



Roj: **ATSJ M 36/2024 - ECLI:ES:TSJM:2024:36A**

Id Cendoj: **28079310012024200028**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **18/06/2024**

Nº de Recurso: **21/2023**

Nº de Resolución: **10/2024**

Procedimiento: **Ejecución laudo arbitral**

Ponente: **JOSE MANUEL SUAREZ ROBLEDANO**

Tipo de Resolución: **Auto**

Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Domicilio: C/ General Castaños, 1 - 28004

Teléfono: 914934850,914934750

31001530

NIG: 28.079.00.2-2023/0118166

Procedimiento ASUNTO CIVIL 21/2023-Reconocimiento de Laudos o resoluciones arbitrales extranjeras 2/2023

Materia:Arbitraje

Demandante:STRABAG SE

PROCURADOR D./Dña. RAMON RODRIGUEZ NOGUEIRA

Demandado:ESTADO DE LIBIA

A U T O Nº 10/2024

ILMO. SR. PRESIDENTE DE LA SALA

D. JOSÉ MANUEL SUÁREZ ROBLEDANO

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS

D. FRANCISCO JOSÉ GOYENA SALGADO

Dña. MARIA PRADO MAGARIÑO

En Madrid, a 18 de junio de dos mil veinticuatro.

Visto ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal de Justicia de Madrid, por el Ilmo. Sr. Presidente de la Sala e Ilmos. Sres. Magistrados, que figuran al margen, el presente procedimiento de SOLICITUD EXEQUATUR Núm. 2/2023 (ASUNTO CIVIL 21/2023).

I.- ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.-Ante esta Sala de lo Civil y Penal del Tribunal de Justicia de Madrid, se presentó por el procurador D. RAMÓN RODRÍGUEZ NOGUEIRA, en nombre y representación de la mercantil STRABAG SE, asistida por los letrados D. Javier J. Izquierdo y D^a Marta Robles, demanda de reconocimiento de laudo o resolución arbitral extranjera (EXEQUATUR), de fecha 29 de junio de 2020 dictado por el Tribunal Arbitral designado por el CIADI, en virtud del Acuerdo APPRI firmado entre el Gobierno de la República de Austria y la Gran Yamahiriya Árabe Libia Popular Socialista, frente al Estado de LIBIA con base en los hechos y fundamentos que estimó oportunos y solicitando se dicte resolución por la que se declare haber lugar al reconocimiento de efectos del laudo arbitral referido dictado por el Tribunal Arbitral del CIADI.

La sede del arbitraje se fijó en Washington D.C. Las solicitudes de nulidad y la apelación subsiguiente fueron rechazadas por la Corte de Distrito de Columbia y por la Corte de Apelaciones de Columbia.

SEGUNDO.-Registrada la demanda, se designó ponente, acordándose conferir traslado a la parte demandada de la demanda y documentos aportados, a fin de que en el plazo de treinta días se personara y formulara, en su caso, escrito de contestación.

Asimismo, se dio traslado de la demanda al Ministerio Fiscal, que hizo las alegaciones que estimó oportunas.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley de Cooperación Jurídica Internacional (art. 27.1) y la Ley Orgánica 16/2015, de 27 de octubre, sobre Privilegios e Inmunidades de los Estados Extranjeros, las Organizaciones Internacionales con sede u oficina en España y las Conferencias y Reuniones internacionales celebradas en España, se interesó el preceptivo informe al Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación sobre inmunidad de jurisdicción y de ejecución, que fue emitido con fecha de salida del 30-10-2023, recibándose en este Tribunal el 3-11 siguiente.

El Ministerio Fiscal informó que LIBIA no podía invocar la inmunidad de jurisdicción en virtud del APPRI suscrito con Austria.

TERCERO.-Por Decreto de 9 de junio de 2023 se confirió al Estado demandado de LIBIA plazo para la contestación, remitiéndose la Correspondiente Comisión Rogatoria por conducto diplomático, que fue debidamente cumplimentada con fecha 25-2-2024 al constar recibida en el Departamento de Protocolo del Ministerio de Asuntos Exteriores Libio en esa fecha, habiéndose sustanciado sin oposición de la parte demandada al haberle precluido el término para oponerse por haber sido declarada en rebeldía por Diligencia de Ordenación de 23-5-2024. No obstante, el Ministerio Fiscal estimó no acreditada la entrega de la Comisión Rogatoria a LIBIA, pese a lo que consta en el oficio recibido del Ministerio de Exteriores español.

CUARTO.-Por su parte, el Ministerio Fiscal presentó escrito en el que, con fecha 20 de mayo de 2024, estimó que se acordara el reconocimiento interesado para su posterior ejecución por el Juzgado de 1^a Instancia correspondiente.

QUINTO.-Cumplimentado los trámites preceptivos, se señaló para la deliberación y votación del asunto la audiencia del día 18 de junio de 2024.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. José Manuel Suárez Robledano, que expresa el parecer unánime de la Sala.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.-El laudo cuyo reconocimiento en nuestro país se interesa por la parte demandante, acordaba que la empresa demandante STRABAG SE ha acreditado el incumplimiento de algunas demandas y que la responsabilidad por las sumas adeudadas se compense contra los saldos no recuperados de los anticipos concedidos a la demandante al inicio de la ejecución de los contratos.

SEGUNDO.-El examen de la petición deducida ante esta Sala por la parte demandante, requiere comprobar si resultan o no cumplidos los requisitos formales que exige el artículo IV del Convenio de Nueva York, de 10 de junio de 1958, sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales -aplicable por expresa referencia del art. 46.2 de la Ley de Arbitraje- que dispone 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:

a) El original debidamente autenticado de la sentencia o una copia de ese original que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad.

b) El original del acuerdo a que se refiere el artículo 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".

También la Ley de Cooperación Jurídica Internacional, 29/2015, de 30 de julio, en su artículo 54.4 a), exige que, en el proceso de exequátur, a la demanda se acompañe el original o copia auténtica de la resolución extranjera, debidamente legalizados o apostillados.

En el presente caso, se han cumplido los citados requisitos, como cabe comprobar en las actuaciones.

Por otra parte, el Artículo V del Convenio de Nueva York sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales de 10 de junio de 1958 establece:

"1. Sólo se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de la sentencia, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si esta parte prueba ante la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución:

a) Que las partes en el acuerdo a que se refiere el artículo II estaban sujetas a alguna incapacidad en virtud de la Ley que les es aplicable o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la Ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la Ley del país en que se haya dictado la sentencia; o

b) Que la parte contra la cual se invoca la sentencia arbitral no ha sido debidamente notificada de la designación del árbitro o del procedimiento de arbitraje o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus medios de defensa; o

c) Que la sentencia se refiere a una diferencia no prevista en el compromiso o no comprendida en las disposiciones de la cláusula compromisoria, o contiene decisiones que exceden de los términos del compromiso o de la cláusula compromisoria; no obstante, si las disposiciones de la sentencia que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no han sido sometidas al arbitraje, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras; o

d) Que la constitución del Tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, que la constitución del Tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado a la Ley del país donde se ha efectuado el arbitraje; o

e) Que la sentencia no es aún obligatoria para las partes o ha sido anulada o suspendida por una autoridad competente del país en que, o conforme a cuya Ley, ha sido dictada esa sentencia.

2. También se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de una sentencia arbitral si la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución comprueba:

- a) Que, según la Ley de ese país, el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía de arbitraje, o
- b) Que el reconocimiento o la ejecución de la sentencia serían contrarios al orden público de ese país".

TERCERO.-En relación a los dos supuestos que se acaban de citar, por los que se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral, cabe señalar dos consideraciones previas:

a) El examen, por parte de esta Sala, de la cuestión litigiosa sometida al Tribunal arbitral, en la medida en que la misma dimana de las disputas surgidas en el marco de dos proyectos de construcción de carreteras en dos localidades libias, Bengazhi y Misurata, respondiendo esencialmente a dos contratos firmados entre la actora y LIBIA, el contrato de Bengazhi de 18-10-2006 y el contrato de Misurata de 19-4-2007, siendo cedidos dichos contratos posteriormente en 2009 a la entidad pública Al Hani y el resto de los contratos de construcción que fueron posteriormente suscritos por Al Hani, determina que la cuestión es perfectamente arbitrable, conforme a la Ley de Arbitraje 60/2003, de 23 de diciembre (art. 2.1).

En consecuencia, el objeto de la diferencia es susceptible de solución por vía de arbitraje.

b) En cuanto a la relación del Laudo con el orden público español, sin perjuicio de lo que diremos más adelante, hay que recordar el concepto de dicha noción, que delimita la reciente doctrina del Tribunal Constitucional.

"El tribunal declara en la STC 46/2020 que "por orden público material se entiende el conjunto de principios jurídicos públicos, privados, políticos, morales y económicos, que son absolutamente obligatorios para la conservación de la sociedad en un pueblo y en una época determinada (SSTC 15/1987, de 11 febrero ; 116/1988, de 20 junio , y 54/1989, de 23 febrero), y, desde el punto de vista procesal, el orden público se configura como el conjunto de formalidades y principios necesarios de nuestro ordenamiento jurídico procesal, y solo el arbitraje que contradiga alguno o algunos de tales principios podrá ser tachado de nulo por vulneración del orden público. Puede decirse que el orden público comprende los derechos fundamentales y las libertades garantizados por la Constitución, así como otros principios esenciales indisponibles para el legislador por exigencia constitucional o de la aplicación de principios admitidos internacionalmente" (FJ 4). El tribunal llama la atención en esta sentencia sobre el riesgo de convertir la noción de orden público "en un mero pretexto para que el órgano judicial reexamine las cuestiones debatidas en el procedimiento arbitral, desnaturalizando la institución arbitral y vulnerando al final la autonomía de la voluntad de las partes. El órgano judicial no puede, con la excusa de una pretendida vulneración del orden público, revisar el fondo de un asunto sometido a arbitraje"(FJ 4)." (STC 65/2021, de 15 de marzo). En este sentido, también la STC de la misma fecha 55/2021.

El examen de dicho principio por parte del órgano judicial, debe concentrarse, como señala la STC 17/2021, de 15 de febrero, entre otras, en "el análisis de los posibles errores procesales en que haya podido incurrir el proceso arbitral, referidos al cumplimiento de las garantías fundamentales, como lo son, por ejemplo, el derecho de defensa, igualdad, bilateralidad, contradicción y prueba, o cuando el laudo carezca de motivación, sea incongruente, infrinja normas legales imperativas o vulnere la intangibilidad de una resolución firme anterior".

c) Cuestión relevante, sin duda, relacionado con lo anterior y el orden público procesal, es la necesaria posibilidad de que la parte demandada pueda intervenir en el proceso, con efectiva contradicción y ejercicio de los medios de prueba que estime oportunos en defensa de sus intereses, lo que nos sitúa en el trámite del correcto emplazamiento para contestar a la demanda.

La importancia de dicho trámite ha sido destacada desde el principio de sus resoluciones por el Tribunal Constitucional.

Así, en su STC 81/1996, de 20 de mayo, señala: "Desde las primeras Sentencias hemos afirmado que este derecho implica la posibilidad de un juicio contradictorio, cuyo soporte instrumental básico es el acto procesal de comunicación, pues sin un debido emplazamiento las partes no podrían comparecer en juicio ni defender sus posiciones; asimismo hemos reiterado que este precepto constitucional contiene un mandato implícito al legislador y al intérprete para promover la defensa procesal mediante la correspondiente contradicción, lo cual lleva a exigir en lo posible, el emplazamiento personal de los demandados, y que tal emplazamiento ha de ser realizado por el órgano judicial con todo cuidado, cumpliendo las normas procesales que regulan dicha actuación a fin de asegurar la efectividad real de la comunicación(STC 157/1987).



No cabe la menor duda de que en este caso, tal y como se dijo antes, el Estado de LIBIA frente al que se pretende la homologación del Laudo pronunciado por el CIADI pudo oponerse ya que le fue entregada la Comisión Rogatoria que contenía la documentación de la solicitud de exequatur formulada a este Tribunal y que, pese a ello, no lo hizo.

CUARTO.-La aplicación de la anterior doctrina y consideraciones que hemos expuesto al caso presente, nos lleva a descartar, incluso desde una perspectiva de examen de oficio, que se hayan vulnerado derechos fundamentales, en orden al derecho de defensa, igualdad, bilateralidad, contradicción y prueba, de la demandada. Todo ello se verá a continuación.

QUINTO.-No hay razones para dudar de la correcta actuación del Tribunal Arbitral del CIADI y de que las actuaciones realizadas con las partes y en particular con la parte demandada, han tenido lugar, lo que pone de relieve, otra vez, la ausencia de infracción del orden público procesal.

No tenemos por qué dudar de que el procedimiento arbitral, seguido ante el referido Tribunal en Washington D.C., se ajustó a las garantías procesales básicas referidas, en materia, entre otras de comunicaciones, notificaciones y emplazamiento.

Procede, en consecuencia, estimar la demanda de exequatur formulada por la mercantil actora STRABAG SE frente a la condenada, el Estado de LIBIA, en el arbitraje seguido en Washington en el seno del CIADI y merced al APPRI suscrito en su día por las partes.

SEXTO.-Concretamente, atendiendo a las alegaciones ante la Sala y a la amplia documentación aportada, procede señalar lo siguiente:

1.Como indica el Ministerio Fiscal en su dictamen, no se aprecia ninguno de los supuestos previstos en los apartados 1 y 2 del art. V del Convenio de Nueva York de 10 de junio de 1958, que posibilitarían la denegación del reconocimiento y de la ejecución de la resolución arbitral.

2.Concretamente, tales apartados se refieren a extremos que han sido plenamente respetados por el Laudo objeto de reconocimiento en este expediente sin que, por la entidad estatal demandada de exequátur, que fue debidamente citada para comparecer en el mismo, se haya efectuado manifestación alguna tras ser declarada legalmente en rebeldía. No ha existido, en su consecuencia, oposición ni objeción de género alguno o impedimento obstativo válidamente planteado ante la Sala para la estimación de la demanda inicial, sin que exista motivo alguno conocido para que, de oficio, se deniegue el otorgamiento del exequátur solicitado.

SÉPTIMO.-En materia de costas, conforme al artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede imponer a la parte demandada las costas causadas en este procedimiento.

Vistos los artículos citados y de general y pertinente aplicación.

III.-PARTE DISPOSITIVA.

QUE DEBEMOS ESTIMAR Y ESTIMAMOSla demanda formulada por el procurador D. RAMÓN RODRÍGUEZ NOGUEIRA, en nombre y representación de la mercantil "STRABAG SE" y procede en consecuencia otorgar el **EXECUATUR**del Laudo arbitral extranjero de fecha 29 de junio de 2020, dictado por el TRIBUNAL ARBITRAL DEL CIADI en Washington D.C., en los términos que se establecen en el Laudo referido.

Procede hacer expresa imposición de las costas causadas en el presente procedimiento a la parte demandada.

La presente resolución es firme y no cabe interponer recurso alguno frente a la misma.

Lo acuerdan, mandan y firman el Ilmo. Sr. Presidente y los Ilmos. Sres. Magistrados que figuran al margen.

DILIGENCIA.-Seguidamente se cumple lo mandado. Doy fe.



FONDO DOCUMENTAL CENDOJ