

**AUTO**

Sala 3ª de lo Civil

Ilmos. Sres.

Presidente:

D. Ricardo Ferrer de la Cruz

Magistrados:

D. Luis Mº Díaz Valcárcel

D. José R. Ferrándiz Gabriel

recurso de mayor cuantía seguidos a instancia de Desarrollo Cultural S.A. representada por el Procurador D. Francisco Moya Oliva y defendida por el Letrado D. José Mº Berni Casas, contra Le Club Méditerranée Société Anonyme Française representada por el Procurador D. Angel Montero Brusell y asistida de su Letrado D. Juan A. Cremades..

En Barcelona a once de abril de mil novecientos ochenta y seis.

VISTOS ante la Sala 3ª de lo Civil de esta Audiencia Territorial en apelación admitida en ambos efectos a la parte demandante y procedentes del Juzgado de 1ª Instancia nº 9 de Barcelona, los autos de juicio decl

**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Aceptando los resultandos de la resolución apelada dictada con fecha 31 de julio de 1.984 por el Juez de 1ª Instancia nº 9 de Barcelona en el juicio anteriormente reseñado, y cuya parte dispositiva dice: "Que estimando la excepción de jurisdicción alegada por la demandada "Le Club Méditerranée Société Anonyme Française" contra la demanda de "Desarrollo Cultural, S.A.", debía declarar y declaraba la incompetencia de este Juzgado, por existir un compromiso de arbitrio internacional entre las partes, por lo que debe conocer de este proceso el Tribunal de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional. Sin hacer expreso pronunciamiento sobre costas de este procedimiento

SEGUNDO.- Que contra dicha resolución se interpuso recurso de apelación por la representación de la demandante, que fue admitido en ambos efectos y remitidos los autos a esta Audiencia Territorial, previo emplazamiento de las partes, fueron turnados a la Sala 1ª, ante la que se personaron, en tiempo hábil y forma legal y seguidos los trámites de la alzada, en virtud del acuerdo de la Sala de Gobierno de 28-6-85, transferidos los autos y rollo a esta 3ª Sala de nueva creación se celebró ante la misma la vista el día y hora señalados con la asistencia de las partes personadas quienes solicitaron la revocación y confirmación respectivamente de la resolución recurrida.

VISTO siendo Ponente el Magistrado Ilmo. D. Luis Mº Díaz Valcárcel.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Constitución española de 1.978, <sup>dispone</sup> en su art. 96.1, que "los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho Internacional dando así rango constitucional a la que, con carácter general dispone el Título Preliminar del Código Civil: "las normas jurídicas contenidas en los tratados internacionales serán de aplicación directa en España en tanto no hayan pasado a formar parte del ordenamiento interno mediante su publicación íntegra en el Boletín Oficial del Estado" (art. 1.5). La Ley Orgánica del Poder Judicial desarrolla el mandato constitucional, por lo que hace a la extensión y límites de la jurisdicción, en su art. 21.1 al disponer que los Juzgados y Tribunales españoles conocerán de los juicios que se susciten en territorio español entre españoles, entre extranjeros y entre españoles y extranjeros con arreglo a lo establecido en la presente Ley y en los Tratados y convenios internacionales en los que España sea parte". Congruentemente la jurisprudencia ha declarado que cuantos convenios firme España con cualquier otra nación, tras su ratificación, pasan a formar parte del ordenamiento jurídico, siendo por ello sus acuerdos de obligado cumplimiento (sentencia de 30 de junio de 1.982) y que los compromisos internacionales de un instrumento expresamente pactado tienen primacía en caso de conflicto o contradicción con las fuentes de Derecho interno que pudieran diferir de lo estipulado (sentencias de 17 de julio de 1.971 y 17 de junio de 1.974).

SEGUNDO.- El Convenio sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecho en Nueva York el 10 de junio de 1.958, fue ratificado por Francia el 26 de junio de 1.959 y entró en vigor para dicho país el 24 de septiembre de 1.959. España se adhirió por Instrumento de 29 de abril de 1.977 que fue publicado en el Boletín Oficial del Estado de 11 de julio de 1.977 y entró en vigor el 10 de agosto siguiente. El artículo II de la Convención de Nueva York dispone: 1. Cada uno de los Estados Contratantes reconocerá el acuerdo por escrito conforme al cual las partes se obliguen a someter a arbitraje todas las diferencias o ciertas diferencias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto a una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, concerniente a un asunto que pueda ser resuelto por arbitraje. 2. La expresión "acuerdo por escrito" denotará una cláusula compromisoria incluida en un contrato o un compromiso, firmadas por las partes o contenidos en un cambio de cartas o telegramas. 3. El Tribunal de uno de los Estados contratantes al que se someta un litigio respecto del cual las partes hayan concluido un acuerdo en el sentido del presente artículo, remitirá a las partes al arbitraje, a instancia de una de ellas, a menos que

compruebe que dicho acuerdo es nulo, ineficaz o inaplicable. La Sala Primera del Tribunal Supremo, con motivo de la concesión del exequatur para la ejecución en España de laudos arbitrales dictados en el extranjero, ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la eficacia de las cláusulas compromisorias. Muy recientemente, el auto de 30 de enero de 1.986 rechaza la argumentación vertida por el Ministerio Fiscal en su preceptivo dictamen según la cual, en materia de arbitraje, la legislación española es rigurosamente formal, por cuanto que al contrato de arbitraje o compromiso exige no sólo la forma escrita, sino también la solemne -el art. 5 de la Ley de 22 de diciembre de 1.953 establece como requisito de forma la escritura pública- no pudiendo acudir para decidir este caso al sistema de libertad de forma que, como regla general, preside nuestro derecho de la contratación (artículos 1.258 y 1.278 del Código Civil). Declara el Tribunal Supremo, en el cuarto de sus Fundamentos de Derecho, que según el art. II del Convenio de 1.958, la expresión "acuerdo por escrito" (ya que ha de revestir forma escrita precisamente, sin que exista libertad de forma para el acuerdo ni le alcancen las mayores exigencias formales del Derecho interno, por ejemplo la escritura pública exigida por la ley española de Arbitrajes de Derecho privado de 22 de diciembre de 1.953), la expresión -se repite- "acuerdo por escrito" de notará una cláusula compromisoria incluida en un contrato o un compromiso firmado por las partes o contenido en un canje de cartas o telegramas.

TERCERO.- En el caso que nos ocupa -acertadamente analizado por el juez a quo- el convenio suscrito el 15 de septiembre de 1.976 por Desarrollo Cultural S.A. (Club de Vanguardia) y La Club Mediterráneo, S.A., contiene un pacto, el 14, del tenor literal siguiente: todas las diferencias derivadas del presente contrato serán resueltas definitivamente según el Reglamento de Conciliación y Arbitraje della Cámara de Comercio Internacional por uno o varios árbitros nombrados conforme a este Reglamento; cláusula que, a tenor de la doctrina jurisprudencial, tiene eficacia excluyente de la intervención de los Tribunales españoles y, por tanto, justifica la excepción dilatoria de falta de jurisdicción del art. 533.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Debe destacarse que el Tribunal Supremo viene aplicando el Convenio de Nueva York a las solicitudes de exequatur deducidas con posterioridad a la entrada en vigor del tratado aunque dimanen de contratos suscritos con anterioridad; verbigracia Auto de 17 de junio de 1.983 en el que la resolución cuya ejecución en España se concede, trae causa de una póliza suscrita el 8 de febrero de 1.974; y auto de 21 de febrero de 1.981 que concede el exequatur a un laudo arbitral dimanante de cláusula compromisoria inserta en un contrato de fletamento celebrado en Madrid el día 21 de enero de 1.976.

CUARTO.- A mayor abundamiento conviene indicar que, en el interior se tramitaba el presente incidente, la Cou d'Arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale, con sede en París, ha dictado sentencia de fecha 1 de julio de 1.983 en la lita promovida por Club Méditerranée, S.A. contra Desarrollo Cultural, S.A. (rebelde), fundándose en la cláusula de compromiso analizada, cuya validez es declarada expresamente por el Tribunal de Arbitraje (folios 697 a 716). Asimismo, en el acto de la vista se manifestó que el Tribunal Supremo ha concedido ya el exequatur para la ejecución en España del referido laudo arbitral.

QUINTO.- No es de apreciar temeridad o mala fe a efectos de una expresa imposición de las costas causadas en la alzada.

#### PARTE DISPOSITIVA

La Sala dijo: Que desestimando el recurso interpuesto por la representación procesal de Desarrollo Cultural S.A. contra el acto de fecha 31 de julio de 1.984 dictado por el Ilmo Sr. Magistrado-Juez de 1ª Instancia nº 9 de Barcelona, confirmaba en todas sus partes el referido auto sin hacer especial pronunciamiento de las costas causadas en la alzada. Firme esta resolución expíase testimonio de la misma que, con los autos originales, se remitirá al Juzgado de procedencia a los efectos oportunos.

Así por esta nuestra resolución, de la que se unirá certificación al Rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.