



Roj: **AAP BI 1897/2021 - ECLI:ES:APBI:2021:1897A**

Id Cendoj: **48020370042021200174**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Bilbao**

Sección: **4**

Fecha: **20/12/2021**

Nº de Recurso: **1468/2021**

Nº de Resolución: **1954/2021**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MARIA DE LOS REYES CASTRESANA GARCIA**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BIZKAIA. SECCIÓN CUARTA

BIZKAIKO PROBINTZIA AUZITEGIA. LAUGARREN ATALA

BARROETA ALDAMAR, 10-3ªplanta - C.P./PK: 48001

TEL.: 94-4016665 **Fax/ Faxes:** 94-4016992

Correo electrónico/ Helbide elektronikoa: audiencia.s4.bizkaia@justizia.eus /
probauztegia.4a.bizkaia@justizia.eus

NIG PV / IZO EAE: 48.02.2-20/007418

NIG CGPJ / IZO BJKN :48013.42.1-2020/0007418

Recurso apelación exequator LEC 2000 / Apelazio-errekurtsoa exequaturra (2000ko PZL) 1468/2021 - E

O.Judicial origen / *Jatorriko Epaitegia*: Juzgado de Primera Instancia nº 5 de DIRECCION000 (Familia) - UPAD Civil / Arlo Zibileko ZULUP - DIRECCION000 Lehen Auzialdiko 5 zenbakiko Epaitegia (Familia)

Autos de **Exequátur** 909/2020 (e)ko autoak

Recurrente / Errekurtsogilea: Justino

Procurador/a/ Prokuradorea: MARÍA ELENA MANUEL MARTIN

Abogado/a / Abokatua: VERONICA LUQUE GIL

Recurrido/a / Errekurritua: Rocío y MINISTERIO FISCAL

Procurador/a / Prokuradorea: ROSA ALDAY MENDIZABAL

Abogado/a/ Abokatua: JESÚS MARÍA AMUNATEGUI BARANDIKA

A U T O N.º 1954/2021

TRIBUNAL QUE LO DICTA:

ILMA. SRA. PRESIDENTA: D.ª REYES CASTRESANA GARCÍA

MAGISTRADA: D.ª LOURDES ARRANZ FREIJO

MAGISTRADO: D. EDMUNDO RODRÍGUEZ ACHÚTEGUI

LUGAR: Bilbao

FECHA: veinte de diciembre de dos mil veintiuno

Visto en grado de apelación ante la Audiencia Provincial de Bizkaia, Sección Cuarta, integrada por los Ilmos. Sres. Magistrados arriba indicados, el procedimiento **EXEQUÁTUR 909/2020**, procedente del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 5 DE DIRECCION000, seguido a instancia de D. Justino, apelante - demandante, representada por la Procuradora D.ª MARÍA ELENA MANUEL MARTIN y defendida por la Letrada D.ª VERONICA



LUQUE GIL, y como parte **demandada-apelada, D.^a Rocío**, representada por la procuradora D.^a ROSA ALDAY MENDIZABAL, y defendida por el Letrado D. JESÚS MARÍA AMUNATEGUI BARANDIKA y **MINISTERIO FISCAL**, que se oponen al recurso; todo ello en virtud del recurso de apelación interpuesto contra el Auto dictado por el mencionado Juzgado, de fecha 6 de mayo de 2021.

SE ACEPTAN y se dan por reproducidos en lo esencial, los antecedentes de hecho del Auto apelado en cuanto se relacionan con el mismo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Parte Dispositiva del auto recurrido es del tenor literal siguiente:

PARTE DISPOSITIVA

1.- DECLARO que la sentencia extranjera aportada por la solicitante del **exequátur** no es susceptible de reconocimiento en España por concurrir la causa de denegación prevista en el art. 46.1, b) de la LO 29/2015. Todo ello, con expresa condena en costas a la parte actora.

SEGUNDO.- Notificada dicha Resolución a las partes, por la representación de la parte demandante se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación que, admitido por el Juzgado de Instancia y tramitado en legal forma, ha dado lugar a la formación del presente rollo, al que ha correspondido el nº **AEX 1468/21 de Registro** y que se ha suscitado con arreglo a los trámites de los de su clase.

TERCERO.- Hecho el oportuno señalamiento quedaron las actuaciones sobre la mesa del tribunal para votación y fallo.

CUARTO.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

Ha sido Ponente para este trámite la Ilma. Sra. Magistrada **D.^a REYES CASTRESANA GARCÍA**.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto de esta alzada;

1.-Tras formularse demanda de **exequatur** y de ejecución de sentencia de divorcio extranjera a instancias de D. Justino contra Dña. Rocío, para el reconocimiento de la sentencia de 14 de enero de 2014 dictada por el Tribunal de Paz de Kinshasa, que acuerda el divorcio de los litigantes y atribuye la guarda y custodia del hijo Valeriano, nacido el NUM000 de 2009, a la madre y se reconoce el derecho de vistas del padre, se dicta auto que deniega el reconocimiento en España de la mencionada sentencia, en base al art. 46.1.b) de la Ley 29/2015, de cooperación jurídica internacional en materia civil, en base a que, alegando la demandada su total desconocimiento del proceso y la imposibilidad de defenderse en el mismo, la documental aportada por el Sr. Justino no acredita su emplazamiento en forma, ni la firmeza ni la fuerza ejecutiva de la resolución.

2.- D. Justino formula recurso de apelación basado en la infracción del art. 46.1 de la Ley de Cooperación Jurídica Internacional de 30 de julio, que establece que para el reconocimiento de sentencias en España se deben reunir diversos requisitos, entre ellos, que la sentencia no haya sido dictada en rebeldía. Alega que, en el caso que nos ocupa, consta en las actuaciones que la Sra. Rocío se hallaba en Kinshasa y estaba expresa y documentalmente al corriente de la tramitación del procedimiento, participando en persona del trámite previo y preceptivo de conciliación, e intentado éste sin avenencia, el Sr. Justino presentó la demanda de divorcio, que notificada la Sra. Rocío, ésta se negó a dar cumplimiento al formalismo de hacerse defender por abogado, resultando su comparecencia personal no válida, equiparando a su no comparecencia y declarándose su rebeldía. Consta el acta de notificación de entrega de comunicación y citación de 14 de febrero de 2014 a la madre, dejando constancia que ésta la recoge y se niega a firmar, y siendo que del contenido de la propia sentencia se recoge que " *el demandante compareció representado de su abogado... mientras que la demanda compareció sola...*". Es decir, se defiende, por tanto, que la Sra. Rocío recibió la demanda de divorcio personalmente, compareciendo personalmente el 11 de noviembre de 2013 ante el Tribunal de conciliación, y al celebrarse sin avenencia se pasó el procedimiento a juicio, recibiendo la citación para el mismo, recogiendo su madre negándose a firmar y cayendo la sentencia de divorcio de 13 de febrero de 2013. Por todo ello, no ha existido infracción alguna del derecho de defensa de la Sra. Rocío.

3.- La demandada Dña. Rocío se opone al recurso de apelación, mostrando su conformidad con la resolución recurrida.



Comienza poniendo en cuestión la traducción de la sentencia presentada como prueba, puesto que no debe ser traducida como que " *la demandada compareció sola*" sino que " *la demandada no compareció ni nadie en su nombre*".

No se ha acreditado la citación de la Sra. Rocío , ya que ninguna comunicación consta, únicamente una supuesta notificación de la sentencia en fecha 14 de febrero de 2011 a la madre de la Sra. Rocío , quien no firma la recepción. No consta comparecencia ni citación a la conciliación celebrada el 11 de noviembre de 2013 ni tampoco a la audiencia del juicio del día 16 de diciembre de 2013.

Por último, se manifiesta que Dña. Rocío permaneció en España desde las fechas del proceso que se dice en la República Democrática del Congo, desde la presentación de la demanda el 15 de julio de 2013 hasta el 1 de abril de 2013, como fecha del documento de no apelación de la sentencia, ya que es imposible que hubiera viajado a su país natal sin pasaporte en vigor, aportando documental de todo ello así como documental acreditativa de su presencia en España en las mencionadas fechas, si bien dicha documentación ha sido inadmitida por Auto de este Tribunal de 17 de septiembre de 2021 en relación con el art. 54.5 de la Ley 29/2015 de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil.

TERCERO.- Del procedimiento de *exequatur*:

1.-En orden al procedimiento de *exequatur* han de seguirse las disposiciones contenidas en los arts. 52 y ss. de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil. Concretamente, en el art. 54.4 de la Ley establece que " *La demanda se ajustará a los requisitos del artículo 399 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y deberá ir acompañada, de:*

- a) *El original o copia auténtica de la resolución extranjera, debidamente legalizados o apostillados.*
- b) *El documento que acredite, si la resolución se dictó en rebeldía, la entrega o notificación de la cédula de emplazamiento o el documento equivalente.*
- c) *Cualquier otro documento acreditativo de la firmeza y fuerza ejecutiva en su caso de la resolución extranjera en el Estado de origen, pudiendo constar este extremo en la propia resolución o desprenderse así de la ley aplicada por el tribunal de origen.*
- d) *Las traducciones pertinentes con arreglo al artículo 144 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*".

Por su parte, el art. 46 de la citada Ley, al regular las causas de denegación del reconocimiento establece que " *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. Se presumirá la existencia de una conexión razonable con el litigio cuando el órgano jurisdiccional extranjero hubiere basado su competencia judicial internacional en criterios similares a los previstos en la legislación española.*
- 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*".

2.-El auto recurrido fundamenta la denegación de *exequatur* en que habiéndose dictado la sentencia de divorcio del matrimonio de los litigantes, confiando la guarda del niño a su madre y reconociendo a su padre el derecho de visita, iniciada a solicitud del ahora demandante, consta que ha sido dictada en rebeldía, y esta circunstancia, tal y como se establece en el artículo 46.1.b), antes citado, es la que impide que se pueda otorgar el reconocimiento de la sentencia solicitado en el presente expediente.

De una simple lectura de la sentencia aportada, aun cuando es cierto que consta que " *mientras la demandada compareció sola*" sin embargo a continuación establece que " *se declara válida en la comparecencia voluntario*



respecto al demandante y no conforme de parte de la demandada" < folio 9 , traducción de la hoja segunda>, y dice también que " El tribunal acepta la falta respecto de la parte demandada" <hoja tercera , al folio 10> y recogiendo que " El tribunal estatuyendo públicamente y contradictoriamente con respecto al demandado Justino y en rebeldía y con respecto a la demandada Rocío " <hoja quinta al folio 12>

Ante esta traducción de los documentos oficiales que ha sido aportada por la parte solicitante, debería haberse acreditado que no se ha producido una manifiesta infracción de los derechos de defensa, acreditando a tal efecto que se entregó a la demandadocédula de emplazamiento o documento equivalente de forma regular y con tiempo suficiente para que pudiera defenderse, sin que conste nada sobre este particular, ni en concreto que se haya aportado junto con la demanda en virtud del art. 54.4.b) que dispone que debe acompañarse " b) El documento que acredite, si la resolución se dictó en rebeldía, la entrega o notificación de la cédula de emplazamiento o el documento equivalente.". En ningún caso con tal el acta de notificación aportada de 14 de febrero de 2014, puesto que, de fecha posterior a la sentencia de divorcio de 4 de enero de 2014, es para notificar ésta..

3.-La jurisprudencia del Tribunal Supremo es constante al señalar que la rebeldía a la fuerza impide el reconocimiento y/o exequaturn en España de la sentencia dictada en el extranjero; rebeldía que se produce cuando éste permanece "rebelde" porque no ha tenido conocimiento del proceso iniciado en el extranjero, ya que, o bien no se le ha dado traslado de la demanda (AAP Asturias 30 marzo 2010, AAP Barcelona 7 mayo 2009, AAP Valencia 24 marzo 2011, AAP Madrid 6 abril 2011), o bien no ha conocido ni ha podido conocer que contra él se había iniciado pleito en el extranjero (ATS 7 junio 2005, SAP Barcelona 15 mayo 2015).

4.-A la vista de lo anterior, esta Sala no puede sino confirmar la resolución.

TERCERO.- De las costas procesales:

La desestimación del presente recurso de apelación conlleva la imposición de las costas procesales causadas en esta alzada, a la parte apelante, en virtud del art. 398.1º de la LEC.

CUARTO.- La disposición adicional 15.ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), regula el depósito previo que ha de constituirse para la interposición de recursos ordinarios y extraordinarios, estableciendo en su apartado 9, aplicable a este caso, que la inadmisión del recurso y la confirmación de la resolución recurrida, determinará la pérdida del depósito.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

PARTE DISPOSITIVA

Quedesestimandoel recurso de apelación interpuesto por DON Justino , representado por la Procuradora Dña. Elena Manuel Martin, contra el Auto de 6 de mayo de 2021 dictado por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de los de DIRECCION000 , en Autos deExequaturnº 909/2020, **DEBEMOSCONFIRMAR Y CONFIRMAMOSla expresada resolución**, con expresa imposición de las costas procesales causadas en esta alzada a la parte apelante.

MODO DE IMPUGNACIÓN: contra esta resolución cabe recurso de **CASACIÓN** ante la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, de conformidad con el **artículo 55.2 de la Ley 29/ 2015, de 30 de julio** , de cooperación jurídica internacional en materia civil. El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Tribunal en el plazo de **VEINTE DÍAS** hábiles contados desde el día siguiente de la notificación (artículos 477 y 479 de la LEC).

También podrán interponer recurso extraordinario por **INFRACCIÓN PROCESAL** ante la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo por alguno de los motivos previstos en la LEC. El recurso habrá de interponerse mediante escrito presentado ante este Tribunal dentro de los **VEINTE DÍAS** hábiles contados desde el día siguiente de la notificación (artículo 470.1 y Disposición Final decimosexta de la LEC).

Para interponer los recursos será necesaria la **constitución de un depósito** de 50 euros si se trata de casación y 50 euros si se trata de recurso extraordinario por infracción procesal, sin cuyos requisitos no serán admitidos a trámite. El depósito se constituirá consignando dicho importe en la cuenta de depósitos y consignaciones que este tribunal tiene abierta en el Banco Santander con el número 4704 0000 00 1468 21. Caso de utilizar ambos recursos, el recurrente deberá realizar dos operaciones distintas de imposición, indicando en el campo concepto del resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" código 06 para el recurso de casación, y código 04 para el recurso extraordinario por infracción procesal. La consignación deberá ser acreditada al **interponer** los recursos (DA 15ª de la LOPJ).

Están exentos de constituir el depósito para recurrir los incluidos en el apartado 5 de la disposición citada y quienes tengan reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita.



Transfírase el depósito por la Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de origen a la cuenta de depósitos de recursos inadmitidos y desestimados.

Lo acuerdan y firman Sus Señorías. Doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ