



Roj: **AAP T 971/2024 - ECLI:ES:APT:2024:971A**

Id Cendoj: **43148370012024200127**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Tarragona**

Sección: **1**

Fecha: **17/07/2024**

Nº de Recurso: **350/2024**

Nº de Resolución: **172/2024**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **RAQUEL MARCHANTE CASTELLANOS**

Tipo de Resolución: **Auto**

Resoluciones del caso: **AJPI, Vendrell (El), núm. 8, 15-01-2024 (proc. 96/2023),
AAP T 971/2024**

Sección nº 01 de la Audiencia Provincial de Tarragona. Civil

Avenida Presid. Lluís Companys, 10 - Tarragona - C.P.: 43005

TEL.: 977920101

FAX: 977920111

EMAIL:aps1.tarragona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 4316342120238098092

Recurso de apelación 350/2024 -U

Materia: Recurso contra interlocutoria

Órgano de origen:Sección Civil. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 8 de El Vendrell (UPAD)

Procedimiento de origen:Divorcio contencioso 96/2023

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:

Para ingresos en caja. Concepto: 4202000012035024

Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274.

Beneficiario: Sección nº 01 de la Audiencia Provincial de Tarragona. Civil

Concepto: 4202000012035024

Parte recurrente/Solicitante: Casiano

Procurador/a: Taina Vila Grande

Abogado/a: Jose Oller Vilanova

Parte recurrida: Josefa

Procurador/a: Jose Roman Gomez

Abogado/a:

AUTO N° 172/2024

ILTMOS. SRES.:

PRESIDENTE

D. Manuel Horacio García Rodríguez

MAGISTRADOS

D^a Inmaculada Perdigones Sánchez

D^a Raquel Marchante Castellanos

En Tarragona a 17 de julio de 2024

La Sección 1^a de la Audiencia Provincial de Tarragona, formada por los Magistrados del margen, ha visto el recurso de apelación nº 350/24 interpuesto contra el auto de 15 de enero de 2024, recaído en el Procedimiento de Divorcio nº 96/23, tramitado por el Juzgado de Primera Instancia nº 8 de El Vendrell, siendo parte demandante-apelante don Casiano y demandada-apelada doña Josefa.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El auto recurrido, en su parte dispositiva, acuerda:

"**ESTIMO** la declinatoria por falta de jurisdicción y competencia internacional interpuesta por DOÑA Josefa y, en consecuencia, **ACUERDO** declaro

incompetente este juzgado para conocer de la demanda de divorcio interpuesta por DON Casiano por falta de competencia internacional."

Fundamenta la resolución la Magistrada-Ponente doña Raquel Marchante Castellanos.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Antecedentes

1.- El actor interpuso demanda de divorcio en la que peticionaba que se acordara la disolución por divorcio del matrimonio de los litigantes, sin que se acordara ningún pronunciamiento al respecto de la atribución del uso de la vivienda que constituyó el domicilio familiar y sin fijación de pensión compensatoria en favor de la demandada.

2.- La demandada presentó declinatoria alegando la falta de competencia internacional, señalando que los órganos judiciales españoles no son competentes para el conocimiento del presente procedimiento de Divorcio, aduciendo que el último del domicilio de los litigantes, así como de la demanda no está en España sino en Alemania y la misma ha iniciado un procedimiento de familia antes los Tribunales alemanes.

3.- De la declinatoria presentada se da traslado a la parte actora y al Ministerio Fiscal.

La parte demandada se opone a la declinatoria presentada y señala la competencia de los Juzgados españoles para el conocimiento del procedimiento dado que el último domicilio de los litigantes y de la demanda está ubicado en España.

El Ministerio Fiscal señala que procede la estimación de la declinatoria presentada dado que hay falta de competencia internacional por cuanto ambas partes tienen el empadronamiento en Alemania y ya hay un procedimiento en curso de provisión de medidas ante los Juzgados de Hamm".

4.- Por auto de 10 de enero de 2024 se estima la declinatoria presentada y se declara la incompetencia del Juzgado para conocer el procedimiento por falta de competencia internacional.

SEGUNDO.- Motivos de Oposición. Decisión de esta Sala

1.- El recurrente interpone recurso de Apelación aduciendo el error en la valoración de la prueba, señalando que queda acreditado que la demandada estaba residiendo en España desde hace varios años por lo que el domicilio de la misma ante de la interposición de la demanda de divorcio está sito en España, como acredita la documentación presentada, sin que los documentos aportados por la parte demandada y que fueron aportados junto con la declinatoria acrediten que el domicilio de la demandada está sito en Alemania. Con relación al procedimiento iniciado ante el Juzgado de Familia alemán, el mismo se inicia con posterioridad a la presentación de la demanda de divorcio en España, y en ningún caso en el mismo se ha presentado una demanda de divorcio, como ante la Jurisdicción española, pues en uno se pide una provisión de fondos y en otro una petición de alimentos, ambas actuaciones previas e independientes del procedimiento de divorcio, por lo que la competencia para el conocimiento del asunto corresponde a los Juzgados Españoles.

La parte apelada se opone al recurso interpuesto y solicita la confirmación de la resolución recurrida.

2.- La cuestión que se plantea es si el conocimiento del presente procedimiento corresponde a la Jurisdicción Española.

Los criterios de competencia judicial internacional fijan la aptitud de los órganos de un Estado para conocer de la controversia suscitada por la situación privada internacional. La competencia judicial internacional es un presupuesto del proceso.

La falta de competencia internacional puede ser denunciada por el demandado mediante declinatoria (arts. 39 y 63 LEC).

Para apreciar la competencia judicial internacional de los tribunales españoles, en virtud del principio de primacía, debemos estar a las normas procedentes de la Unión Europea.

Debe acudirse al Reglamento Bruselas II TER , UE nº **2019/1111** del Consejo, de 25 de junio de 2019 , *relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, como señala el artículo 1.1.a* .

El art. 3 de este Reglamento precisa:

" En los asuntos relativos al divorcio, la separación legal y la nulidad matrimonial, la competencia recaerá en los órganos jurisdiccionales del Estado miembro:

a) en cuyo territorio se encuentre:

i) la residencia habitual de los cónyuges,

ii) el último lugar de residencia habitual de los cónyuges, siempre que uno de ellos aún resida allí,

iii) la residencia habitual del demandado,

iv) en caso de demanda conjunta, la residencia habitual de uno de los cónyuges,

v) la residencia habitual del demandante si ha residido allí durante al menos un año inmediatamente antes de la presentación de la demanda, o

vi) la residencia habitual del demandante en caso de que haya residido allí al menos los seis meses inmediatamente anteriores a la presentación de la demanda y de que sea nacional del Estado miembro en cuestión; o

b) de la nacionalidad de ambos cónyuges."

3.- En el caso de autos, el actor, de nacionalidad alemana, y la demandada, con doble nacionalidad española y alemana, contrajeron matrimonio en Tamarit, Tarragona el 6 de diciembre de 1997.

En la demanda presentada se solicita la disolución del matrimonio por divorcio sin la adopción de ningún tipo de medida.

Cuando la cuestión debatida por la vía del recurso de **apelación** es la **valoración** de la **prueba** llevada a cabo por el juzgador a quo debe partirse, en principio, de la especial autoridad de la que goza la apreciación probatoria realizada por tal Juez ante el que se ha celebrado el juicio, en el que adquieren plena eficacia los principios de inmediación, contradicción, concentración y oralidad. Si la **prueba** practicada en el procedimiento se valora por el Juez a quo de forma racional y lógica, sin que se opongan a normas que impongan un concreto efecto para un determinado medio de **prueba** o con normas de distribución de la carga de la **prueba**, llegando a una conclusión razonable y correcta, tal **valoración** debe mantenerse y no sustituirse por la subjetiva y parcial de quien impugna la expresada **valoración**. En este sentido son numerosas las sentencias del TS (24 julio 2001, 20 noviembre 2002, 23 marzo 2006 y 5 diciembre 2006, entre otras), esa **valoración** es facultad que corresponde única y exclusivamente al juez "a quo" y no a las partes litigantes.

En suma, el principio de inmediación que informa el proceso civil debe implicar ab initio, el respeto a la **valoración** probatoria realizada por el juez a quo, salvo excepción, que aparezca claramente que en primer lugar, exista una inexactitud o manifiesto **error** en la apreciación de la **prueba**, o en segundo lugar, que el propio relato fáctico sea oscuro, impreciso, ininteligible, incompleto, incongruente o contradictorio, no siendo admisible por tanto a la parte pretender sustituir la **valoración** parcial e interesada que pretende imponer frente a la imparcial y objetiva de aquella. La **valoración** probatoria es facultad de los tribunales sustraída a los litigantes, que sí pueden aportar las **pruebas** que la normativa legal autoriza, por el principio dispositivo y de rogación, pero en forma alguna tratar de imponerlas a los Juzgadores, ni pretender sustituir su **valoración** de toda la **prueba** practicada por la **valoración** que realiza cada parte recurrente por ser la primera más objetiva que la de las partes en defensa de sus particulares intereses.

La **valoración** de los medios de **prueba** practicados ha de ser realizada en su conjunto, la impugnación de la sentencia mediante el recurso de **apelación** por el recurrente, precisa la acreditación del **error** en el que fundamenta su argumentación, con referencia puntual y precisa a las **pruebas** de las que se infiera la existencia del mismo. La parte recurrente no puede proponer una nueva **valoración** conjunta distinta a la del tribunal de instancia, ni pretender que se dé prioridad a un concreto medio probatorio para obtener conclusiones interesadas, contrarias a las objetivas y desinteresadas del órgano jurisdiccional.

En el supuesto que nos ocupa, no se acredita **error** alguno del Tribunal de Primera Instancia en su **valoración** detallada y razonada de la **prueba** practicada y no puede pretenderse sustituir esa **valoración** y las conclusiones obtenidas de ella en base a la **valoración** subjetiva y consideraciones parciales y aisladas sobre la **prueba** que verifica la parte recurrente.

Así todas las pruebas obrantes en el expediente, vienen a poner de manifiesto que la demandada *no tenía su domicilio habitual antes de la interposición de la demanda de divorcio en Altafulla*, como aduce la parte recurrente.

En la resolución judicial de 7 de agosto de 2023 aportada por la demandada, como documento nº 9, señala el juez de Familia alemán de Hamm, después de hacer un estudio sobre el lugar de residencia de los cónyuges antes de la interposición de la petición y en concreto donde se ubica el domicilio de la Sra. Josefa, instante del procedimiento, con aplicación de la normativa y jurisprudencia europea, concluye que *en el momento de incoarse el procedimiento*, las partes tiene su residencia habitual en Alemania, conclusión a la que llega valorando que ambos litigantes son alemanes, están empadronados en Alemania, allí residieron en un vivienda matrimonial hasta la separación que se produce en febrero de 2023, que no consta la realización de actos que denoten un traslado del domicilio a España.

En la averiguación domiciliaria de la demandada efectuada y obrante en las actuaciones, no se constata que la misma tuviera su domicilio en Altafulla antes de 4 de mayo de 2023, fecha de actualización del domicilio fiscal de la misma en la Agencia Tributaria, y que es posterior al momento en el que se interpuso la demanda (24/03/23).

Consta la demandada empadronada en Alemania en diferentes domicilios, documento nº 2 acompañado con el escrito de declinatoria, desde 1997, constado empadronada en Reken, según certificado de 20 de diciembre de 2022.

Certificado de 24 de mayo de 2023, emitido por DRK Borken Formaciones, donde se señala *en el periodo de 13-1-2015 a 3-4- 2023 la Sra. Josefa estuvo trabajando en el centro de formaciones de Reken en concepto de instructora de ejercicios*.

La prueba aportada por el recurrente al oponerse a la declinatoria, ya que la prueba pedida junto con el recurso de Apelación no fue admitida por auto de 6 de junio de 2024, dictado por esta Sección, no desvirtúa la conclusión alcanzada por esta Sala, pues no constata que a la fecha de la interposición de la demanda de divorcio la Sra. Josefa tuviera su domicilio en Altafulla. Así el organigrama de la Escuela Roquiscar para el curso 23/24, donde aparece el nombre de la Sra. Josefa, implica una fecha posterior a la interposición de la demanda, pues el curso escolar 2023 / 2024 comienza en septiembre de 2023. Con relación al pantallazo de una reunión el 6 de octubre de 2023, se llega a la misma conclusión, pues se trata de un acto posterior a la interposición de la demanda de divorcio.

Por todo lo cual procede la desestimación del recurso de Apelación interpuesto.

TERCERO.- Costas

De conformidad con lo establecido en el artículo 398 de la LEC y dado que se ha desestimado el recurso de apelación, se imponen el pago de las costas al recurrente.

PARTE DISPOSITIVA

El Tribunal decide :

1.- **Desestimo** el recurso de Apelación interpuesto por don Casiano contra el auto de 15 de enero de 2024, recaído en el Procedimiento de Divorcio nº 96/23, tramitado por el Juzgado de Primera Instancia nº 8 de El Vendrell, el cual se confirma íntegramente.

2.- Se impone el pago de las costas de esta Alzada al recurrente.

Con pérdida, en su caso, del depósito

Contra la presente resolución no cabe interponer recurso .



Pronuncian y firman este auto los indicados Magistrados integrantes de este Tribunal.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ