



Roj: **AAP BI 416/2019** - ECLI: **ES:APBI:2019:416A**

Id Cendoj: **48020370042019200058**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Bilbao**

Sección: **4**

Fecha: **05/03/2019**

Nº de Recurso: **1315/2018**

Nº de Resolución: **386/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **EDMUNDO RODRIGUEZ ACHUTEGUI**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BIZKAIA - SECCIÓN CUARTA
BIZKAIKO PROBINTZIA AUZITEGIA - LAUGARREN SEKZIOA

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

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

N.I.G. PV / IZO EAE: 48.06.2-17/000909

N.I.G. CGPJ / IZO BJKN: 48044.42.1-2017/0000909

Recurso apelación **exequátur LEC 2000 1315/2018 - N**

O.Judicial origen / *Jatorriko Epaitegia* : Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 5 Getxo / Getxoko Lehen Auzialdiko eta Insrukzioko 5zk.ko Epaitegia

Autos de **Exequátur** 76/2017 (e)ko autoak

Recurrente / Errekurtsogilea: Dª Estibaliz

Procuradora / Prokuradorea: Dª Mª VICTORIA GUILLÉN ORTEGO

Abogado / Abokatua: Dª ROSA Mª SOPEÑA GARCÍA

Recurrido / Errekurritua:

Procuradora / Prokuradorea:

Abogado / Abokatua:

MINISTERIO FISCAL

A U T O N.º 386/2019

TRIBUNAL QUE LO DICTA :

PRESIDENTE : Dª ANA BELÉN IRACHETA UNDAGOITIA

MAGISTRADA : Dª LOURDES ARRANZ FREIJO

MAGISTRADO : D. EDMUNDO RODRIGUEZ ACHUTEGUI

LUGAR : BILBAO (BIZKAIA)

FECHA : Cinco de marzo de dos mil diecinueve

La Audiencia Provincial de Bizkaia - Sección Cuarta, constituida por quien se relaciona arriba, ha visto en trámite de rollo de apelación nº 1315/2018 los presentes autos civiles de **exequátur** nº 76/2017 del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 5 de Getxo, promovidos por Dª **Estibaliz** , parte apelante, representada por la Procuradora de los Tribunales Dª Mª VICTORIA GUILLÉN ORTEGO, asistida del letrado Dª ROSA Mª



SOPEÑA GARCÍA, contra el auto dictado por el mencionado Juzgado el 18 de junio de 2018 . Es parte apelada el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

1.- Por el Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 5 de Getxo se dictó en autos de **exequátur** nº 76/2018, auto de 18 de junio de 2018 cuya parte dispositiva establece:

" Que debo declarar que la sentencia extranjera aportada por la solicitante del exequátor no es susceptible de reconocimiento en España por concurrir la causa de denegación prevista en el art. 46.1.b) de la Ley Orgánica 29/2015 . Todo ello sin efectuar expresa condena en costas ".

2.- En el antecedente de hecho único de tal resolución se recoge lo que literalmente se reproduce:

"Por la representación de Dª Estibaliz se presentó con fecha de entrada 8-2-17 solicitud de Exequator en reconocimiento y ejecución de una sentencia extranjero sobre divorcio dictada el 30-8-2013 por el Tribunal Municipal Popular de Playa (Cuba)".

3.- La Procuradora de los Tribunales Dª Mª VICTORIA GUILLÉN ORTEGO, en nombre y representación de Dª Estibaliz , interpuso recurso de apelación frente a la mencionada resolución por considerar incurre en infracción legal al inadmitir la demanda, ya que no concurre la pretendida indefensión al demandado rebelde que justifique la aplicación de la Ley de Cooperación Jurídica Internacional.

4.- El recurso se admite mediante diligencia de 18 de julio de 2018, dándose traslado al Fiscal para su impugnación, lo que se verifica oponiéndose, tras lo cual se remiten los autos a esta Audiencia Provincial.

5.- Recibidos los autos en la Secretaría de esta Sala, con fecha 26 de septiembre se mandó formar el Rollo de apelación, registrándose con el número de **rollo 1315/2018**, turnándose la ponencia al Ilmo. Sr. Magistrado D. EDMUNDO RODRIGUEZ ACHUTEGUI.

6.- Devueltos los autos al juzgado de procedencia para notificación al apelado , e n resolución de 11 de febrero de 2019 se consideró innecesaria la celebración de vista, que no habían solicitado las partes, y en otra de 18 de febrero, se acuerda señalar para votación, deliberación y fallo el siguiente día 5 de marzo.

7.- En la tramitación de este rollo se han observado las exigencias legales fundamentales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Sobre los términos del litigio

8.- Dª Estibaliz ha formulado demanda de **exequátur** de la sentencia de divorcio nº 326 de 2013, de 30 de agosto , dictada por el Tribunal Municipal de Playa, en La Habana, Cuba, que ha dirigido frente a D. Martin , con quien estuvo casada.

9.- El juzgado rechaza la admisión de tal demanda en aplicación de la previsión del art. 46 b) de la Ley 29/2015, de 30 de julio , de cooperación jurídica internacional en materia civil (LCJIC), que dispone entre las causas de denegación del reconocimiento " 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 "

10.- La resolución recurrida entiende concurrente tal causa al no constar entregada al demandado cédula de emplazamiento o documento equivalente de forma regular y con tiempo suficiente para que pueda defenderse. Considera que no hay en autos justificación de la entrega personal exigida por la norma al demandado, y que por tanto, es de aplicación la previsión legal señalada.

11.- Se ha formulado recurso de apelación frente a tal resolución, alegando que no hay tal indefensión, que en todo ordenamiento jurídico existen previsiones para el caso de que no sea habido un demandado, que no es causa la esgrimida para inadmitir la demanda y que por las demás razones que expresa, debiera revocarse el auto y admitirse la demanda.

SEGUNDO .- Sobre la denegación del **exequátur**

12.- Habrá que partir de que el precepto que cita el auto recurrido autoriza a no reconocer la sentencia civil extranjera en los casos que menciona. Ese reconocimiento, o **exequátur**, se verifica tras el procedimiento correspondiente, previsto en los arts. 54 y ss LCJIC, en el que se constata si se atienden o no las exigencias legales.



13.- Para denegar el reconocimiento de sentencia judicial extranjera conforme al art. 46 LCJIC, es precisa la tramitación del procedimiento en los términos que señala el art. 54 LCJIC. Sólo satisfechos tales trámites es posible aplicar la norma, ya que entonces se resuelve la cuestión de fondo. En este caso, tras darse traslado al demandado, éste manifiesta que no se opone a la demanda, que no va a contestar con abogado ni procurador, que " *sí tuvo conocimiento del divorcio en Cuba* ", que " *no fue emplazado pero no se opone y no quiere continuar contestando* " y " *que se da por divorciado* ", todo ello mediante exhorto en el que así lo manifiesta ante la Secretaria del Juzgado de Paz de Iruña de Oca, en Álava, puesto que está en prisión (folios 70 y 71).

14.- Del art. 54 LCJIC se deducen los requisitos para el **exequátur**, que se han satisfecho porque consta la sentencia de divorcio legalizada, resolución que se indica es firme, sin que sean precisas traducciones puesto que está redactada en Cuba, y por tanto, en castellano. Lo que reprocha el auto recurrido es que no consta la exigencia del art. 46.1.b), antes transcrito.

15.- La sentencia cuyo **exequátur** se pretende recoge en su segundo resultando (folio 17 de los autos) que " *admitida la demanda y emplazado en forma legal el demandado, éste no se personó dentro del plazo señalado, por lo que se dio por contestada la demanda a su perjuicio, se le declaró rebelde y se abrió el proceso de prueba* ". Consta, por tanto, que fue emplazado, pues lo recoge la resolución. Pero si se albergara alguna duda, consta igualmente declarado, ante la Secretaria del Juzgado de Paz de Iruña de Oca, que D. Martín reconoce que " *sí tuvo conocimiento del divorcio en Cuba* ". Es cierto que después manifiesta que " *no fue emplazado pero no se opone y no quiere continuar contestando* ", lo que efectivamente sucede porque el Juzgado de Getxo en su momento no le dio traslado de la demanda que ha dado lugar a este procedimiento, porque se plantearon diversos incidentes y recurso de reposición antes de dictarse el auto de 2 de marzo de 2018. Además en esa misma declaración manifiesta " *que se da por divorciado* ".

16.- En consecuencia no hay justificación para aplicar el art. 46.1.b) LCJIC, puesto que hay documento en el que consta llamado al proceso en que fue declarado en rebeldía y además lo admite, sin ambages, cuando es preguntado por ello durante su estancia en prisión. Que se niegue a designar abogado o procurador para este procedimiento no acarrea que carezca de valor lo que reconoce, y lo que admite es que tuvo conocimiento del divorcio tramitado en Cuba, y que, además, se considera divorciado.

17.- La objeción que plantea el Ministerio Fiscal, que alega que el art. 54 LCJIC establece que el demandado debe actuar mediante abogado y procurador, no puede acogerse. El demandado, si quiere comparecer, debe hacerlo atendiendo los requisitos de postulación que dispone tal norma. Pero si decide no hacerlo, el efecto no puede ser que decaiga el derecho del demandante al reconocimiento del valor de la sentencia extranjera si cumple, como es el caso, los requisitos que establece la norma.

18.- Si la sentencia está legalizada, es firme, la rebeldía se produce por incomparecencia voluntaria, consta documental y es reconocido en España ante una autoridad judicial por el afectado que supo del procedimiento de divorcio, y no se formula oposición por el afectado, no hay motivo para no conceder el **exequátur** reclamado, porque no se da la indefensión a la que alude el citado art. 46.1.b) LCJIC, ya que además se ha admitido que se considera divorciado, de modo que decae el presupuesto para la denegación, por lo que el recurso tiene que ser estimado.

TERCERO.- Costas

19.- En aplicación del art. 398.2 LEC no se hace condena al pago de las costas del recurso de apelación.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

PARTE DISPOSITIVA

I.- **ACORDAMOS ESTIMAR** el recurso de apelación formulado por la Procuradora de los Tribunales D^a M^a VICTORIA GUILLÉN ORTEGO, en nombre y representación de D^a Estibaliz , frente al auto de 18 de junio de 2018 dictado por el Juzgado de 1^a Instancia e Instrucción nº 5 de Getxo en procedimiento de **exequátur** nº 76/2017.

II.- **REVOCAR** la mencionada resolución, que se deja sin efecto, y en su lugar, se reconoce en España la sentencia de divorcio nº 326 de 2013, de 30 de agosto , dictada por el Tribunal Municipal de Playa, en La Habana, Cuba, que dispone el divorcio de D^a Estibaliz y D. Martín .

III.- **NO HACER CONDENA** al pago de las costas del recurso de apelación.

MODO DE IMPUGNACION : Contra la presente resolución cabe interponer recurso de **CASACIÓN** ante la Sala de lo Civil el TRIBUNAL SUPREMO, si se acredita **interés casacional** . 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 podrá interponerse 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 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 (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 de 50 euros si se trata de recurso extraordinario por infracción procesal, sin cuyos requisitos no serán admitidos a trámite. Los depósitos se constituirán consignando dicho importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que este Tribunal tiene abierta en el Banco de Santander con el número 4704 0000 00 1315 19. 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 recuso 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.

Lo acuerdan y firman Sus Señorías. Doy fe.