



Roj: **ATS 9460/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:9460A**

Id Cendoj: **28079110012018203264**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **12/09/2018**

Nº de Recurso: **1197/2016**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **MARIA DE LOS ANGELES PARRA LUCAN**

Tipo de Resolución: **Auto**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Auto núm. /

Fecha del auto: 12/09/2018

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 1197/2016

Fallo/Acuerdo:

Ponente: Excm. Sra. D.^a M.^a Angeles Parra Lucan

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCIÓN N. 13 DE BARCELONA

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: PAA/MJ

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 1197/2016

Ponente: Excm. Sra. D.^a M.^a Angeles Parra Lucan

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Auto núm. /

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Francisco Marin Castan, presidente

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D.^a M.^a Angeles Parra Lucan

En Madrid, a 12 de septiembre de 2018.

Esta sala ha visto

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a M.^a Angeles Parra Lucan.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- La representación procesal de Rotronic AG presentó el día 9 de marzo de 2016 escrito formulando recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación contra la sentencia de fecha 27 de enero de 2016, dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección Decimotercera), en el rollo de apelación n.º 766/2014 -1ª, dimanante de los autos de juicio ordinario n.º 811/2013, del Juzgado de Primera Instancia n.º 46 de Barcelona.

SEGUNDO.- Mediante diligencia de ordenación se tuvieron por interpuestos los recursos, acordándose la remisión de las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo, previo emplazamiento de las partes ante esta sala, apareciendo notificada dicha resolución a los procuradores de los litigantes.

TERCERO.- El procurador D. Evencio Conde de Gregorio, en nombre y representación de Rotronic AG, presentó escrito de fecha 6 de mayo de 2016 personándose ante esta sala en concepto de recurrente. El procurador D. Manuel Infante Sánchez, en nombre y representación de Pertegaz SLU, presentó escrito de fecha 20 de mayo de 2016 personándose ante esta sala como parte recurrida.

CUARTO.- Por providencia de fecha 6 de junio de 2016 se pusieron de manifiesto las posibles causas de inadmisión del recurso extraordinario por infracción procesal y casación a las partes personadas.

QUINTO.- La representación procesal de la parte recurrente presentó escrito de fecha 25 de junio de 2018 en el formula sus alegaciones. La parte recurrida personada no ha presentado escrito de alegaciones.

SEXTO.- La parte recurrente ha efectuado los depósitos para recurrir exigidos por la disposición adicional 15.ª de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte recurrente formalizó recurso extraordinario por infracción procesal y de casación al amparo del ordinal 3º del art. 477.2 de la LEC , alegando la existencia de interés casacional por oposición a la doctrina jurisprudencial de esta sala. En la medida que la sentencia que constituye objeto del presente recurso se dictó en un proceso tramitado por las normas del juicio ordinario por razón de la cuantía inferior a 600.000 euros, el cauce adecuado para acceder a la casación es el contemplado en el ordinal 3º del art. 477.2 de la LEC , acreditando la existencia de interés casacional, conforme doctrina reiterada de esta sala.

En cuanto al recurso extraordinario por infracción procesal, en tanto no se confiera a los TSJ la competencia para conocer del mismo, procederá respecto de las resoluciones que sean susceptibles de recurso de casación conforme a lo dispuesto en el artículo 477 LEC , debiendo formularse conjuntamente con el de casación al no tratarse de ninguno de los supuestos previstos en los números 1º -tutela judicial civil de derechos fundamentales- y 2º -cuantía superior a 600.000 euros- del artículo 477.2 LEC .

Partiendo de estas premisas, el acuerdo de esta sala sobre criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal de fecha 30 de diciembre de 2011, contempla como causa de inadmisión del recurso extraordinario por infracción procesal -cuando se formula conjuntamente con el recurso de casación- la inadmisión de este último, motivo por el que procede analizar y resolver en primer lugar la procedencia del recurso de casación, y en caso de admitirse el mismo pasar a analizar los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal.

SEGUNDO.- El recurso de casación se funda en un único motivo, por infracción de los artículos 10.5 , 12.1 y 6 del Código Civil , 281.2 LEC y 418u del Código de Obligaciones Suizas , este último por aplicación indebida. Y la infracción de la doctrina jurisprudencial establecida en las sentencias de la Sala Civil del Tribunal Supremo de fecha 4 de julio de 2006 , 14 de octubre de 2014 y 17 de abril de 2015 , siendo necesario que se declare infringida la misma conforme a la cual es de aplicación el artículo 418u del Código Suizo .

Sostiene el recurrente que ambas partes estaban de acuerdo en que el derecho aplicable era el derecho suizo, que fue aportado a la demanda por la parte ahora recurrida, y que en el momento en que consta que debe aplicarse el derecho **extranjero**, así como su contenido y vigencia, el tribunal está obligado a su correcta aplicación y para ello debe servirse de los medios necesarios sin que pueda resolver la controversia únicamente con un conocimiento parcial del derecho **extranjero**.

El motivo incurre en la causa de inadmisión prevista en el artículo 483.2.3º LEC de inexistencia de interés casacional por falta de oposición a la doctrina jurisprudencial.

La sentencia n.º 685/2006, de 4 de julio , mencionada por la parte recurrente para acreditar el interés casacional que alega, dice: «[...]Esta disposición, semejante al artículo 281.2 de la Ley procesal actualmente en vigor, ha llevado a este Tribunal y a la doctrina que lo ha comentado, a la tradicional consideración según la cual el derecho **extranjero** es tratado como un hecho y por ello debe ser objeto de alegación y prueba, siendo necesario



acreditar no sólo la exacta entidad del derecho vigente, sino también su alcance y autorizada interpretación, de modo que en el caso que ello no se produzca, deberá aplicarse el derecho español (SSTC 10/2000; 155/2001 y 33/2002 y sentencias de esta Sala de 11 mayo 1989 , 7 septiembre 1990 , 16 julio 1991 , 23 octubre 1992 , 31 diciembre 1994 , 9 febrero 1999 , además de las anteriormente citadas)[...].».

La 528/2014 de 14 de octubre, también mencionada por la parte recurrente, dice: «[...]Por ello, el Juez o Tribunal puede investigar el derecho **extranjero** aplicado en la instancia cuando una de las partes, la actora, ha alegado, en primera instancia y en el recurso de apelación, que el derecho nacional chino ha sido incorrecta o deficientemente aplicado en las sentencias de instancia. En este caso, la actora trataba de probar que la " interrupción" de la prescripción, no ha sido tenido en cuenta en la resolución recurrida».

Y la doctrina que se señala de la sentencia 198/2015 de 17 de abril , también aportada para acreditar la contradicción a la doctrina, responde a una cuestión procesal como son las reglas de la carga de la prueba, y se dicta al resolver un motivo de un recurso por infracción procesal, por lo que no sería de aplicación para resolver un motivo de un recurso de casación.

La sentencia recurrida en ningún momento se aparta de la doctrina expuesta, ya que aplica el artículo 418u del Code des Obligations Suisse, en su redacción dada por la Ley Federal que completa el Código Civil Suizo -Libro V: Derecho de Obligaciones- de 30 de marzo de 1911, relativo a la indemnización por clientela en el marco del contrato de agencia; norma que trascribe en su fundamento tercero.

Y en su fundamento cuarto, en lo que a la necesidad de que el distribuidor ostente la exclusiva como presupuesto de la procedencia de una indemnización por clientela, señala:

«[...]Sobre este particular debemos realizar las siguientes precisiones: a) en la norma suiza, antes transcrita, no se contiene expresamente dicha exigencia; b) no nos parece que obre en autos una información suficiente y actualizada acerca de la interpretación que de dicha norma realizan los tribunales helvéticos pues al efecto se acompañan por PERTEGAZ únicamente dos resoluciones, que datan de los años 2006 y 2008, y desconocemos si en ellas se contiene la doctrina jurisprudencial actualmente aplicable y si las mismas agotan las posiciones sobre la cuestión discutida. [...].

En el caso de autos la falta de seguridad se produce no tanto en cuanto a la norma propiamente dicha como en cuanto a su interpretación, siendo que el régimen jurídico en nuestro país aparece ampliamente expuesto en la sentencia recurrida a la que nos remitimos.

Y c) en todo caso, considerando incluso a los meros efectos dialécticos que efectivamente la doctrina suiza de modo unánime exigiera la nota de la exclusividad como presupuesto de la indemnización por clientela en el caso de contratos de distribución, estimamos que, al deberse tomar en consideración por las razones antes expuestas todo el periodo durante el que estuvo vigente la relación entre las partes, es decir, bajo el uno y el otro contrato, hay que concluir que la nota de exclusividad estuvo presente indiscutidamente desde 1.994 hasta 2004[...].».

Por lo tanto, la sentencia recurrida resuelve aplicando el derecho suizo, sin que una opinión contraria a la interpretación sostenida por la recurrente pueda tildarse de aplicación incorrecta o de conocimiento parcial del derecho, como se pretende en el recurso.

TERCERO.- A mayores, del último párrafo de la sentencia recurrida mencionado en el fundamento anterior se deduce que también concurre la causa de inadmisión prevista en el artículo 483.2.4º LEC de carencia manifiesta de fundamento, en relación con la falta de efecto útil del motivo; y ello porque en todo caso la audiencia, aun admitiendo la tesis sostenida por el recurrente, considera que la nota de exclusividad estuvo presente indiscutidamente todo el periodo durante el que estuvo vigente la relación entre las partes.

Tal y como ha dicho este tribunal en reiteradas ocasiones, no basta para la finalidad del recurso poner de manifiesto alguna vulneración legal que no sea por sí trascendente para el fallo, de forma que no prosperará cuando la eventual aceptación de la tesis jurídica del recurrente conduce a la misma solución contenida en la sentencia recurrida, incluso cuando no es correcta la doctrina seguida por la sentencia impugnada, si la estimación del recurso no determina una modificación del fallo (SSTS 593/2006 de 15 de junio (rec. 4145/1999) , 186/2011 de 29 de marzo 2011 (rec. 2255/2007)) y 207/2014 de 22 de abril (rec. 1254/2012)).

CUARTO.- La inadmisión del recurso de casación determina igualmente que deba inadmitirse el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto, ya que, mientras esté vigente el régimen provisional, la viabilidad de este último recurso está subordinada a la recurribilidad en casación de la sentencia dictada en segunda instancia, conforme a lo taxativamente previsto en la disposición final 16.ª, apartado 1, párrafo primero y regla 5ª, párrafo segundo, de la LEC .



QUINTO.- Por ello, el recurso ha de resultar inadmitido en su integridad por los motivos expuestos, sin que puedan tomarse en consideración las alegaciones vertidas por la recurrente en su escrito alegatorio, pues no hace sino reproducir los mismos argumentos utilizados en el recurso, a los que se ha dado cumplida respuesta.

En consecuencia, procede declarar inadmisibles el recurso de casación y el recurso extraordinario por infracción procesal y firme la sentencia, de conformidad con lo previsto en los arts. 483.4 y 473.2 LEC, dejando sentado el art. 473.3 y el art. 483.5 que contra este auto no cabe recurso alguno.

SEXTO.- Abierto el trámite de puesta de manifiesto contemplado en el art. 483.3 de la LEC, la parte recurrida personada no ha presentado escrito de alegaciones, por lo que no procede la imposición de costas.

SÉPTIMO.- La inadmisión de los recursos conlleva la pérdida de los depósitos constituidos (DA 15.ª.9 LOPJ).

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA :

1º) Inadmitir el recurso extraordinario por infracción procesal ni el recurso de casación interpuestos por la representación procesal de Rotronic AG contra la sentencia de fecha 27 de enero de 2016, dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección Decimotercera), en el rollo de apelación n.º 766/2014 -1ª, dimanante de los autos de juicio ordinario n.º 811/2013, del Juzgado de Primera Instancia n.º 46 de Barcelona.

2º) Declarar firme dicha sentencia.

3º) Sin imposición de costas, y con pérdida del depósito constituido.

4º) Y remitir las actuaciones, junto con testimonio de esta resolución al órgano de procedencia, llevándose a cabo la notificación de la presente resolución por este Tribunal a las partes recurrente y recurrida comparecidas ante esta Sala.

Contra la presente resolución no cabe recurso alguno.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.