



Roj: **AAP B 4248/2017 - ECLI:ES:APB:2017:4248A**

Id Cendoj: **08019370042017200143**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **4**

Fecha: **20/04/2017**

Nº de Recurso: **97/2017**

Nº de Resolución: **140/2017**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **MARIA ISABEL CAMARA MARTINEZ**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA

SECCIÓN CUARTA

Asunto: **Rollo nº 97/2017-I**

Tipo de recurso/Ponente: **APELACIÓN CIVIL/MARIA ISABEL CÁMARA MARTÍNEZ**

Dimana de autos de: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO Nº 433/2015**

Órgano de procedencia: **JUZGADO PRIMERA INSTANCIA 32 BARCELONA**

Parte/s apelante/s: **ATHOS SUPPORT S.L.**

Parte/s apelada/s: **PLD PROPRETÉ S.A.S.**

A U T O Nº 140/2017

Ilmo/as. Sres/as. Magistrados/as:

D. VICENTE CONCA PÉREZ, Presidente

D. SERGIO FERNÁNDEZ IGLESIAS

D^a. MARIA ISABEL CÁMARA MARTÍNEZ

Barcelona, veinte de abril de dos mil diecisiete.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante esta Sección se ha tramitado el rollo número 97/2017, en virtud del recurso de apelación que interpuso la parte actora ATHOS SUPPORT S.L. contra Auto definitivo que dictó con fecha 24 de octubre de 2016 el Juzgado Primera Instancia 32 Barcelona en los autos de Procedimiento ordinario núm. 433/2015, seguidos a instancia de ATHOS SUPPORT S.L. contra PLD PROPRETÉ S.A.S.

SEGUNDO.- Admitido el recurso por el Juzgado "a quo", se dio traslado a la parte contraria, que se opuso al mismo. Seguidamente se elevaron los autos a esta Audiencia, con los respectivos escritos, correspondiendo por reparto a esta Sección.

TERCERO.- La parte dispositiva de la resolución impugnada dice así:

PARTE DISPOSITIVA

Dispongo estimar la existencia de cuestión prejudicial civil internacional y suspender el curso de las presentes actuaciones hasta la firmeza de la sentencia dictada por el

Tribunal de Commerce de Toulouse.

CUARTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales, habiendo tenido lugar la deliberación y votación el día 28 de marzo de 2017.



QUINTO .- Ha actuado como Ponente el/la Ilmo/a Sr/a Magistrado/a D/D^a. MARIA ISABEL CÁMARA MARTÍNEZ.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La cuestión de prejudicialidad civil internacional suscitada trae como causa una demanda de juicio ordinario presentada por ATHOS SUPPORT SL contra PLD PROPLETE SAS en reclamación de la cantidad de 115.427,3 euros como consecuencia de la relación comercial mantenida entre las partes de acuerdo con el contrato de prestación de servicios suscrito en fecha 1 de diciembre de 2012, y su novación en fecha 1 de marzo de 2013.

La demandada interesó en su escrito de contestación a la demanda la suspensión del procedimiento por prejudicialidad civil internacional con base al art 43 Lec y 30 del Reglamento (UE) **1215/2012** del parlamento Europeo , y del Consejo de 12 de diciembre de 2012 por hallarse pendiente de resolución un proceso ante el Tribunal de Commerce de Toulouse seguido entre la sociedad SARL PANAMAPILOU y la actora que a su entender versa sobre una cuestión intimamente relacionada con el objeto del presente procedimiento.

La demandada sostiene que el mencionado Tribunal francés debe decidir sobre si existió un incumplimiento de las obligaciones asumidas por el Sr. Jesús Manuel o por Athos en el pacto de socios firmado el 16 de Agosto de 2013 entre los hoy litigantes , y las sociedades Panamapilou y Fiducille (doc. 5 contestación) lo que de apreciarse comportaría a su entender el incumplimiento de la prestación de servicios objeto de los presentes autos.

Sostiene que el contrato de prestación de servicios referido de fecha 1 de diciembre de 2012 , fué modificado el 1 de marzo de 2013 , y forma parte de un negocio jurídico más complejo , consistente en el proyecto de integración gradual del Sr. Jesús Manuel como socio mayoritario y gerente de Pld Propreté Sas.

En el Acto de la Audiencia Previa la defensa de PLD PROPLETE S.A.S puso en conocimiento del Juzgado que el 29 de septiembre de 2016 había sido dictada sentencia en el procedimiento seguido ante el Tribunal de Toulouse, si bien la misma no había adquirido firmeza por lo que mantenía la suspensión interesada.

La actora se opone a la suspensión , y tras negar que la sentencia referida condena a su mandante por incumplimiento de sus obligaciones, entiende que no estamos ante un supuesto de prejudicialidad civil , ya que al margen de no existir la necesaria conexión entre ambos procesos no hay identidad de partes y la competencia es mercantil.

2.- DECISIÓN JUDICIAL

En la Audiencia Previa se fijó como hecho controvertido si el contrato de prestación de servicios en el que descansa la pretensión de la parte actora debe tomarse en consideración de forma aislada, o si como defiende la sociedad demandada forma parte de un negocio jurídico más complejo del que forma parte el pacto de socios de anterior referencia, celebrado el 16 de agosto de 2013.

Entiende la Magistrada de instancia que si se acoge esta última tesis, y partiendo de la premisa anunciada (que el pacto de socios y el contrato de prestación de servicios de constante referencia toman parte de la misma unidad negocial) la representación de procesal de PLD PROPLETE SAS defiende que, en tal caso, el incumplimiento que atribuyen o imputan al Sr. Jesús Manuel respecto de las obligaciones asumidas en el pacto de socios de Propreté justificaría la resolución judicial contractual llevada a cabo por la ahora demandada.

Continúa diciendo la Magistrada en su Auto que, en la sentencia aportada por las partes en el acto de la audiencia previa y dictada por el Tribunal Francés se examina, efectivamente, la cuestión relativa al eventual incumplimiento por parte del Sr. Jesús Manuel de los compromisos estipulados en el pacto de socios de 16 de agosto de 2013, así como los daños y perjuicios que en su caso derivan de dicha actuación, declarado el Tribunal la nulidad del acuerdo de transmisión de acciones firmado entre las partes que allí litigan (Panamapilou y S.L. Athos) y condenando a ATHOS al pago de una indemnización en concepto de daños y perjuicios en atención a que la mencionada anulación es exclusivamente imputable a dicha sociedad.

En consecuencia se aprecia por la Magistrada la necesaria conexión a que hace referencia tanto el art 43 de la Lec como el art 30 del Reglamento Europeo **1215/2012** de tal forma que no siendo firme la sentencia dictada por el Tribunal de Toulouse, que aborda y resuelve sobre cuestiones intimamente relacionadas con los hechos fijados como controvertidos en el presente proceso procede estimar la excepción procesal planteada y suspender el curso de las presentes actuaciones hasta en tanto la misma no adquiera firmeza

3.- RECURSO DE LA ACTORA



Antecedentes.

1.- En 30 de abril de 2012 PLD PROPRETE SAS mostró su interés en la contratación laboral de D. Jesús Manuel como Director General , a partir del mes de septiembre de 2012, a cambio de una retribución bruta de 130.000 euros anuales.

El Sr. Jesús Manuel no acepta la oferta como empleado sino que sea una prestación de servicios a través de una sociedad domiciliada en España porque quería desarrollar otros negocios en España, y configurar una empresa de Consultoría empresarial que prestara servicios a diferentes clientes, sobre todo en el sector de la limpieza.

En ningún momento se le pide que esta sociedad sea 100% suya o sea administrador único.

2.- En fecha 1 de marzo de 2013 se suscribió una novación del contrato, modificándose únicamente el importe de honorarios fijando una nueva retribución (13.000 euros mensuales).

3.- Del contrato de compraventa de participaciones (juicio que se ha ventilado en Toulouse) con Panamapilou es de fecha 16 de agosto de 2013. No había ninguna obligación de que el Sr Jesús Manuel fuese administrador único de Athos Support S.L.

Significa la distinción :

En el Juicio de Toulouse: se discutió si se cumplieron los requisitos de dicho contrato de venta de participaciones sociales que le hizo SARL PANAMAPILOU a ATHOS SUPOPPORT S.L en el que le exigió para dicha venta que el Sr. Jesús Manuel fuese socio y administrador único.

Juicio en España: se discute si se ha incumplido el contrato de prestación de servicios de 1 de diciembre de 2012 entre PLD PROPRETE y ATHOS SUPPORTE.

Concluye que no concurren los requisitos para que opere la prejudicialidad civil.

En el hipotético caso de que PLD saliera condenada no existiría compensación por no concurrir las identidades.

Por su parte , la demandada al oponerse al recurso insiste en la importancia del carácter personal de la intervención del Sr. Jesús Manuel calificado como persona clave según art 8 del pacto de socios. Si se contrató con ATHOS fué a petición de Jesús Manuel a efectos de indole tributaria.

Entiende que la sentencia recaída en el procedimiento seguido en Francia declarando el incumplimiento por ATHOS y el Sr. Jesús Manuel de las obligaciones asumidas en el Pacto de Socios y en el contrato de venta de participaciones versa sobre una cuestión intimamente relacionada con el objeto de presente procedimiento.

Si adquiere firmeza (sentencia Francia) la resolución contractual llevada a cabo por Propreté Sas quedaría justificada, y determinaría la ausencia de incumplimiento del contractual.

Se dan , según su parecer, los presupuestos para que pueda estimarse la prejudicialidad civil, esto es, conexión tangencial entre ambos procesos.

4.- DECISION DEL TRIBUNAL

Debiendo recordar que la prejudicialidad civil, tiene su base legal en el *artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , a cuyo tenor "Cuando para resolver sobre el objeto del litigio sea necesario decidir acerca de alguna cuestión que, a su vez, constituya el objeto principal de otro proceso pendiente ante el mismo o distinto tribunal civil, si no fuere posible la acumulación de autos, el tribunal, a petición de ambas partes o de una de ellas, oída la contraria, podrá mediante auto decretar la suspensión del curso de las actuaciones, en el estado en que se hallen, hasta que finalice el proceso que tenga por objeto la cuestión prejudicial".

En el mismo sentido Reglamento (UE) **1215/2012 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO DE 12 DE DICIEMBRE DE 2012 RELATIVO A LA COMPETENCIA JUDICIAL, EL RECONOCIMIENTO Y LA EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES EN MATERIA CIVIL Y MERCANTIL , ART 30:**

"Cuando demandas conexas estén pendientes ante órganos jurisdiccionales de Estados miembros distintos, el órgano jurisdiccional ante el que se haya presentado la demanda posterior podrá suspender el procedimiento.

2. Cuando la demanda presentada en primer lugar esté pendiente en primera instancia, cualquier otro órgano jurisdiccional podrá de igual modo declinar su competencia, a instancia de una de las partes, a condición de que el órgano jurisdiccional ante el que se haya presentado la primera demanda sea competente para conocer de las demandas de que se trate y de que su ley permita su acumulación.



3. Se considerarán conexas, a los efectos del presente artículo, las demandas vinculadas entre sí por una relación tan estrecha que sería oportuno tramitarlas y juzgarlas al mismo tiempo a fin de evitar resoluciones que podrían ser contradictorias si los asuntos fueran juzgados separadamente.

Su fundamento, radica en que la decisión de uno es base lógico-jurídica necesaria para resolver el otro, como medida necesaria de seguridad jurídica en evitación de resoluciones contradictorias (STS 26-4-1999 , 21-1-2002 , entre otras). Esto es que para resolver un litigio sea necesario decidir acerca de alguna cuestión que, a su vez constituya el objeto principal de otro, lo que no supone sino el efecto vinculante prejudicial o positivo de las cosa juzgada material que señala el artículo 222.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Las requisitos para que opere son en primer lugar, la subjetiva ("eadem personae") señalada por nuestro Legislador en un doble aspecto al desdoblarse y verdadero y único límite personas en la llamada igualdad física relativa a la persona de los litigantes que habrán de ser los mismos y en la jurídica, o sea, la condición o calidad con que actuaron en el proceso; en segundo, término la real u objetiva ("eadem res"), que nuestro Código concreta impropia en las cosas y que en puridad se refiere al objeto, considerado como bien en sentido jurídico, pudiendo ser material -Cosa o inmaterial; y finalmente, la causal relativa a la causa o razón de pedir ("eadem causa petendi") entendida no ya como los simples hechos y su correspondiente calificación jurídica, sino también, y ante todo, como el fundamento o razón en Derecho, diferente de la acción en cuanto modalidad procesal que es necesario ejercitar para que aquélla tenga efectividad y distinta, asimismo, de los meros medios de prueba con los que pueda hacerse valer, según proclamó la doctrina de esta Sala contenida, entre otras muchas, en las sentencias de 15 de febrero de 1921 , 4 de julio de 1932 , 7 de junio de 1934 , 11 de abril de 1940 , 12 de mayo de 1942 , 12 de julio de 1951 y 26 de septiembre de 1962 " .

Por último, en relación al elemento causal, la jurisprudencia ha definido la causa de pedir, como aquella situación de hecho jurídicamente relevante y susceptible, por tanto, de recibir por parte del órgano judicial competente, la tutela jurídica solicitada. De dicha definición se desprende la existencia de dos elementos, cuya identidad es precisa, como son a) un determinado "factum" y b) una determinada consecuencia jurídica en la que se subsanen los hechos, Sentencia de 31 de diciembre de 1.998 .

Además, esa interconexión no puede ser meramente instrumental, esto es, buscada de propósito por uno de los litigantes, pues la litispendencia no busca el beneficio particular sino la salvaguarda de la tutela judicial".

Sobre la base de estas premisas, y teniendo en cuenta los hechos, tal como se han aportado, resulta que ni las partes en el procedimiento del Tribunal de Comercio de Toulouse son las mismas (el demandante en Toulouse es Sarl Panamapilou, y en cambio en España es ATHOS SUPPORT y la demandada PLD. Ni tampoco lo es la causa de pedir , pues mientras en Francia es la nulidad del acuerdo de transmisión de acciones firmado entre la SARL Panamapilou y la S.L.Athos , en el que nos ocupa: se discute si se ha incumplido el contrato de prestación de servicios de 1 de diciembre de 2012 entre PLD PROPLETE y ATHOS SUPPORT.

En cualquier caso, la cuestión sería determinar qué trascendencia tendría ese otro proceso en el presente. Lo cierto es que Sarl Panamapilou (que no es parte en el presente procedimiento) firmó un contrato de venta de participaciones sociales que no puede afectar a una prestación de servicios entre terceros, y que en concreto hace la sociedad AHTOS SUPPORT SL A PLD PROPLETE SAS . Dado que se está alegando la vinculación de los presentes autos a lo que se resuelva en aquél, con el sólo fin de acordar la suspensión, se desconoce con qué efectos definitivos, y lo que, no sería admisible que lo resuelto en ese otro proceso sobre nulidad de acuerdo de transmisión de acciones vincule el presente hasta el extremo de que deba apreciarse los efectos de cosa juzgada, pues en nada afecta al contrato de prestación de servicios.

Ha de rechazarse la aplicación de la prejudicialidad civil, y estimarse el recurso.

3.- Costas

Al proceder a la estimación del recurso, no debe hacerse imposición especial sobre las costas del recurso (art. 398.2 de la LEC)

Vistos los preceptos citados y demás de aplicación

LA SALA DECIDE:

1. **ESTIMAR** el recurso de apelación interpuesto por ATHOS SUPPORT SL del auto recurrido, dejándose sin efecto la suspensión del procedimiento por prejudicialidad civil

2.- **NO HACER IMPOSICIÓN ESPECIAL** sobre las costas originadas en primera y segunda instancia, **CON DEVOLUCIÓN** del depósito constituido para recurrir.

Contra el presente auto no cabe recurso por lo que es firme.



Devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio de la presente resolución, para su ejecución y cumplimiento y a los efectos legales oportunos.

Así por este nuestro auto, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En este día, y una vez firmado por los Magistrados que lo han dictado, se da al anterior Auto la publicidad ordenada por la Constitución y las Leyes. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ