



Roj: **SAP GC 1492/2017 - ECLI:ES:APGC:2017:1492**

Id Cendoj: **35016370032017100644**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Palmas de Gran Canaria (Las)**

Sección: **3**

Fecha: **20/12/2017**

Nº de Recurso: **720/2017**

Nº de Resolución: **668/2017**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE ANTONIO MORALES MATEO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SECCIÓN TERCERA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL

C/ Málaga nº2 (Torre 3 - Planta 4ª)

Las Palmas de Gran Canaria

Teléfono: 928 11 69 72

Fax.: 928 42 97 73

Email: s03audprov.lpa@justiciaencanarias.org

Rollo: Recurso de apelación

Nº Rollo: 0000720/2017

NIG: 3500442120140002275

Resolución: Sentencia 000668/2017

Proc. origen: Familia. Divorcio contencioso Nº proc. origen: 0000261/2014-00

Juzgado de Primera Instancia Nº 4 de Arrecife

Intervención: Interviniente: Abogado: Procurador:

Apelado Faustino Eileen Izquierdo Lawlor Maria Milagros Cabrera Perez

Apelante Milagros Carlos Andres Bethencourt Gonzalez Noelia Lemes Rodriguez

SENTENCIA

Ilmos. /as Sres. /as

SALA Presidente

D./Dª. RICARDO MOYANO GARCÍA

Magistrados

D./Dª. FRANCISCO JAVIER JOSÉ MORALES MIRAT

D./Dª. JOSÉ ANTONIO MORALES MATEO (Ponente)

En Las Palmas de Gran Canaria, a 20 de diciembre de 2017.

SENTENCIA APELADA DE FECHA: 1 de septiembre de 2016

APELANTE QUE SOLICITA LA REVOCACIÓN: Doña Milagros

VISTO, ante esta Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Las Palmas, el recurso de apelación admitido a la parte demandada, en los reseñados autos de Divorcio contencioso nº 261/2014, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia Nº 4 de Arrecife de fecha 1 de septiembre de 2016 , seguidos a instancia



de Doña Milagros , representada por la Procuradora Doña NOELIA LEMES RODRIGUEZ y dirigida por el Letrado D. CARLOS ANDRES BETHENCOURT GONZALEZ, contra D. Faustino , representado por la Procuradora Doña MARIA MILAGROS CABRERA PEREZ y dirigido por la Letrada Doña EILEEN IZQUIERDO LAWLOR.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Fallo de la Sentencia apelada dice: >>Que, estimando parcialmente la pretensión deducida por la representación procesal de D. Faustino frente a D^a Milagros , DEBO ACORDAR Y ACUERDO la disolución por divorcio del matrimonio formado entre ambos, que fue celebrado el día 16 de diciembre de 1994, con las medidas expuestas en los Fundamentos de Derecho anteriores; todo ello sin expresa imposición de costas a ninguna de las partes.<<

Posteriormente se dictó auto con fecha 08/02/2017, resolviendo la solicitud de aclaración de dicha sentencia, cuya parte dispositiva dice: >>Que DEBO ACLARAR Y ACLARO la sentencia dictada el 1 de septiembre de 2016 en el procedimiento de divorcio nº 261/2014 en los términos anteriormente fijados.<<

SEGUNDO.- La relacionada sentencia, se recurrió en apelación por la indicada parte de conformidad a lo dispuesto en el artículo 457 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil , y no habiéndose practicado prueba en esta segunda instancia, y tras darle la tramitación oportuna se señaló para su estudio, votación y fallo el día 11 de Diciembre de 2017.

TERCERO.- Se ha tramitado el presente recurso conforme a derecho, y observando las prescripciones legales. Es Ponente de la sentencia el Ilmo. Sr. D. JOSÉ ANTONIO MORALES MATEO, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se interpone recurso de apelación para que "se declare la falta de competencia territorial de este Tribunal" para conocer de la demanda de divorcio, "fallando que a favor del foro de los Tribunales de Berlín, Alemania".

Se alega por el apelante en síntesis que otro tribunal de Berlín estaba conociendo sobre los aspectos objeto del pleito y que dicho tribunal se ha declarado competente para conocer sobre las cuestiones relacionadas con la pareja. Que ambos cónyuges son de nacionalidad alemana, que el último domicilio común de la pareja está situado en Berlín.

SEGUNDO.- El artículo 3 del Reglamento **2201/2003** también conocido como Bruselas II bis enumera siete criterios para establecer que Estado miembro de la Unión Europea tiene competencia para conocer de una demanda de divorcio.

Así los cónyuges pueden presentar una demanda de divorcio en los órganos jurisdiccionales del Estado miembro:

- a. en cuyo territorio se encuentre su residencia habitual,
- b. en cuyo territorio se encuentre su último lugar de residencia habitual, siempre que uno de ellos aún resida allí,
- c. en cuyo territorio se encuentre la residencia habitual de uno de los cónyuges, en caso de demanda conjunta,
- d. en cuyo territorio se encuentre la residencia habitual del demandado,
- e. en cuyo territorio se encuentre la residencia habitual del demandante, si ha residido allí durante al menos un año inmediatamente antes de la presentación de la demanda,
- f. en cuyo territorio se encuentre 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, o
- g. de nacionalidad de ambos cónyuges (en el caso del Reino Unido y de Irlanda, del «domicile» o domicilio legal común). 2.3.4.

Por otra parte en materia matrimonial, los criterios de competencia son alternativos, lo que significa que no hay ninguna jerarquía ni prelación entre ellos, véase, a este respecto, la resolución del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto C-168/08, Hadadi contra Hadadi [2009], Rec. I-6871, sentencia de 16 de julio de 2009 .



TERCERO.- Pues bien y conforme a los criterios expuestos para resolver la competencia de los estados miembros en demandas de divorcio, única cuestión suscitada en esta alzada, ya fue acertadamente resuelta por el órgano a quo en auto de fecha 8 de marzo de 2016 al inicio del proceso.

Respecto a la alegación de que ya hay otro Tribunal en Berlín que se ha declarado competente para el conocimiento del presente procedimiento, lo cierto es que únicamente se aporta por dicha parte un auto de 13 de enero de 2015 en el que se acuerda obligar al demandado -actor en este procedimiento- de dar cuenta a la demandante de sus ingresos brutos y gastos, por lo que ninguna relación guarda el objeto de dicho procedimiento con el presente pleito, en el que se está interesando la disolución del vínculo matrimonial existente entre las partes por divorcio, por lo que no estamos ante un supuesto de litispendencia según lo estipulado en el artículo 19 del Reglamento **2201/2003**.

En todo caso, la demanda que se habría interpuesto ante los tribunales alemanes se hizo con fecha 22 de mayo de 2014, esto es, con posterioridad a la demanda iniciadora del presente procedimiento, por lo que de existir litispendencia y de conformidad con lo dispuesto en dicho artículo,1 sería el tribunal ante el que se hubiera presentado la segunda demanda (esto es, el tribunal alemán) el que debería de suspender de oficio su procedimiento en tanto no se establezca la competencia internacional del órgano ante el que se formuló la primera, cuestión que por otra parte no consta.

Efectivamente cuando, de conformidad con el artículo 3 del Reglamento, se presenta una demanda ante un órgano jurisdiccional que se ha declarado competente, los órganos jurisdiccionales de otros Estados miembros dejan de ser competentes y deben desestimar toda demanda subsiguiente. El objetivo de la norma de litispendencia es garantizar la seguridad jurídica y evitar acciones paralelas y la posibilidad de resoluciones inconciliables. El apartado 1 del artículo 19 cubre dos situaciones: a. presentación de demandas que tienen el mismo objeto y la misma causa ante órganos jurisdiccionales de distintos Estados miembros, y b. presentación de demandas que no tienen la misma causa, sino que son «acciones dependientes», ante órganos jurisdiccionales de distintos Estados miembros. La diferencia entre a) y b) se puede ilustrar como sigue: si los cónyuges presentan sendas demandas de divorcio en dos Estados miembros diferentes, se aplica la norma de a), pues los procedimientos tienen la misma causa. Si un cónyuge presenta una demanda de divorcio en un Estado miembro y el otro presenta una demanda de nulidad en otro Estado miembro, se aplica la norma de b), pues aunque la causa no sea la misma, las acciones están relacionadas o dependen la una de la otra.

Como se ha expuesto el artículo 3 de dicho Reglamento viene a establecer siete foros de competencia excluyentes y alternativos, pues no existe jerarquía entre ellos. Por tanto cuando se cumplan las condiciones de cualquiera de ellos, el tribunal ante el que se presente la demanda deberá conocer del divorcio, la separación o la nulidad, y esto es precisamente lo que ha ocurrido en el presente caso, pues tal y como se analizó en el auto ahora recurrido, de la documentación obrante en autos se desprende que la última residencia habitual del matrimonio fue la isla de Lanzarote, CALLE000 de Tías, siendo además la residencia del demandante en el momento de presentación de la demanda, por lo que concurren las circunstancias exigidas por dicho Reglamento en el subapartado segundo del apartado a) del artículo 3.

Por tanto teniendo competencia el estado español para conocer de la presente demanda, única cuestión discutida, procede desestimar el recurso interpuesto.

CUARTO.- En cuanto a las costas procede su expresa imposición al apelante al haber lugar a la desestimación del recurso, artículo 398 Lec.

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

FALLO

Que desestimamos el recurso de apelación interpuesto por Dña. Milagros, contra la sentencia de fecha 1 de septiembre de 2016, dictada por el Juzgado de Primera Instancia Nº 4 de Arrecife, en los reseñados autos de Divorcio contencioso nº 261/2014, la cual CONFIRMAMOS, en su integridad con expresa imposición a la apelante de las costas de esta alzada.

Dedúzcanse testimonios de esta resolución, que se llevarán al Rollo y autos de su razón, devolviendo los autos originales al Juzgado de procedencia para su conocimiento y ejecución una vez sea firme, interesando acuse recibo.

Así por esta nuestra sentencia definitivamente juzgando, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el Ilmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo el Letrado de la Administración de Justicia certifico.