

EXIGENCIAS FORMALES PARA EL RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE SENTENCIAS CONFORME AL CONVENIO RELATIVO A LA ASISTENCIA JUDICIAL EN EL ÁMBITO CIVIL Y MERCANTIL FIRMADO ENTRE ARGELIA Y ESPAÑA: NOTAS AL AUTO DE LA AP DE VALENCIA, DE 23 DE ABRIL DE 2018

FORMAL REQUIREMENTS FOR THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF JUDGMENTS IN ACCORDANCE WITH THE CONVENTION ON JUDICIAL ASSISTANCE IN CIVIL AND COMMERCIAL MATTERS SIGNED BETWEEN ALGERIA AND SPAIN: NOTES TO THE JUDICIAL DECREE OF THE PROVINCIAL COURT OF VALENCIA, OF 23 OF APRIL OF 2018

ANTONIO MERCHÁN MURILLO

*Profesor de Derecho Internacional Privado
Universidad Pablo de Olavide*

Recibido: 17.12.2018 / Aceptado: 15.01.2019

DOI: <https://doi.org/10.20318/cdt.2019.4659>

Resumen: En el presente estudio se pone de manifiesto las necesidades formales para el reconocimiento y ejecución de sentencia dictada por un Tribunal argelino. No obstante, desde la perspectiva de la cosa juzgada, debe ponerse de manifiesto en este asunto la incidencia de la decisión previa de divorcio.

Palabras clave: auto, recurso de apelación, procedimiento de exequátur, Audiencia Provincial.

Abstract: The present study shows the formal needs for the recognition and execution of a judgment issued by an Algerian court. However, from the perspective of the *res judicata*, the incidence of the previous divorce decision must be shown in this matter.

Keywords: judicial decree, appeal, exequatur procedure, Provincial Court.

Sumario: I. Introducción. II. Cuestiones generales previas. III. Política convencional de España. IV. Análisis de la denegación. V. Cosa juzgada y tutela judicial efectiva: cuestiones a tener en cuenta. VI. Conclusión.

I. Introducción

1. El Auto de la Audiencia Provincial de Valencia, de 23 de abril de 2018, confirma el Auto dictado por el Juzgado de 1ª Instancia número 5 de Torrent, de 5 de octubre de 2017, por el que desestima la petición de reconocimiento en España de la resolución judicial dictada por el Tribunal de Blida (Argelia), Juzgado de Boufgarik, con fecha de 1 de febrero de 2017.

2. Contextualizando el objeto del recurso de apelación, debe resaltarse la intención de la parte actora de que se reconociese en España la resolución judicial del Juzgado de Boufarik, de 1 de febrero de 2017, que acordó el divorcio del actor y de la demandada y estableció medidas en relación con los hijos, la vivienda y el pago de pensiones de alimentos.

3. Estas circunstancias fácticas nos lleva a observar los motivos de denegación de la resolución extranjera en relación a las circunstancias existentes.

II. Cuestiones generales previas

5. Uno de los problemas clásico en el Derecho internacional privado, una vez que un proceso, que contiene un elemento extranjero, concluye mediante una resolución judicial, es la eficacia extraterritorial de ésta en otro Estado, en virtud de la exclusividad de la soberanía estatal¹, ya que, como es sabido, “el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan” (Artículo 117,3 CE).

6. Con objeto de garantizar la eficacia extraterritorial de las resoluciones judiciales extranjeras surgen, esencialmente, dos instrumentos: el reconocimiento y el exequátur, cuyo uso va a depender del efecto jurídico que se pretende desplegar y del tipo de decisión extranjera.

7. En cualquier caso, debe tenerse claro que ambas figuras son distintas. Operan en función del tipo de decisión que se trate y de las necesidades del litigante. El reconocimiento debe entenderse como la homologación de una sentencia extranjera que le permite desplegar todos los efectos que le sean propios, salvo el ejecutivo: por eso, cuando se dice que una sentencia extranjera ha sido reconocida, hay que entender que puede desplegar su eficacia declarativa, constitutiva o de cosa juzgada, si es que la tiene, pero no la ejecutiva. Por otro lado, debe hablarse de exequátur en relación a la homologación de una sentencia extranjera que le permite desplegar su eficacia ejecutiva, es decir, a la declaración de que tiene fuerza ejecutiva. Habitualmente, la concesión del exequátur lleva aparejada también el reconocimiento. La diferencia entre ambas figuras será, pues, que cuando hablamos de reconocimiento nos referimos a dar el efecto de cosa juzgada².

8. Las normas españolas en materia de reconocimiento y exequátur son normas de origen internacional, es decir, normas de la Unión Europea y los tratados internacionales en los que España sea parte, ya que en virtud del principio de primacía del Derecho de la Unión, da prioridad a la aplicación en esta materia de las normas de la Unión Europea y de los tratados y acuerdos internacionales en los que España sea parte, o de origen interno, que podrán ser las normas especiales del Derecho interno o Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil (LCJIMC), a la que sólo podrá acudir en defecto de norma internacional.

9. Resultado de lo anterior, deberá observarse si existe Convenio internacional sobre la materia en cuestión, para decidir sobre los efectos de la resolución judicial debatida; pues, dicho instrumento fijará el régimen jurídico de los efectos que surten en España las sentencias dictadas en procedimientos contenciosos, ya que, en virtud del principio de jerarquía normativa, sólo podrá acudirse a las normas internas en defecto de las internacionales³.

¹ A. RODRÍGUEZ BENOT; B. CAMPUZANO DÍAZ; M. ^a. A. RODRÍGUEZ VÁZQUEZ; A. YBARRA BORES: *Manual de Derecho Internacional Privado*, 5ª Ed. Tecnos, 2018, p. 105.

² F. GASCÓN INCHAUSTI: “Reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales extranjeras en la ley de cooperación jurídica internacional en materia civil”, *Cuadernos de Derecho Transnacional* (octubre 2015), Vol. 7, Nº 2, pp. 158-187.

³ A. RODRÍGUEZ BENOT; B. CAMPUZANO DÍAZ; M. ^a. A. RODRÍGUEZ VÁZQUEZ; A. YBARRA BORES: *Manual de Derecho Internacional Privado*, 5ª Ed. Tecnos, 2018, p. 108.

10. En este sentido, debe tenerse en cuenta que España carece de competencia legislativa para firmar con terceros Estados convenios multilaterales que contengan normas de competencia judicial internacional directa con foros distintos del demandado o que contengan normas sobre litispendencia internacional, ya que la competencia legislativa pertenece a la UE⁴. Todo ello con objeto de garantizar la aplicación uniforme y coherente de las normas comunitarias y el buen funcionamiento del sistema que establecen para preservar la plena eficacia del Derecho comunitario⁵.

11. No obstante, en relación con los convenios internacionales bilaterales que contengan, de manera exclusiva, normas de validez extraterritorial España continúa teniendo plena competencia para firmar nuevos convenios internacionales. Un ejemplo, lo observamos en el presente caso, pues existe un Convenio relativo a la asistencia judicial en el ámbito civil y mercantil entre la República Argelina Democrática y Popular y el Reino de España, hecho *ad referendum* en Madrid el 24 de febrero de 2005⁶.

III. Política convencional de España

12. En el plano bilateral España tiene suscritos distintos Convenios en materia de reconocimiento y exequátur de decisiones judiciales extranjeras. Todos, salvo los firmados con Rumanía y El Salvador, son Convenios simples, es decir, sólo regulan el reconocimiento y exequátur, dejando el tema de la competencia judicial internacional en manos de la legislación de cada Estado.

13. Es difícil establecer características comunes a ellos ya que nos muchos y heterogéneos tanto en la materia que regula como en el procedimiento de reconocimiento establecido, ya que, como se ha manifestado por la doctrina, España carece de política convencional en la materia; pues, muchos han sido firmados sin atender a las verdaderas necesidades que plantea el tráfico jurídico externo.

IV. Análisis de la denegación

14. Como hemos dicho anteriormente, para decidir acerca de la cuestión controvertida debe aplicarse el convenio relativo a la asistencia judicial en el ámbito civil y mercantil entre la República de Argelia y el Reino de España, de 24 de febrero de 2005, con preferencia sobre la LCJIMC, a tenor de su artículo 2, a).

15. Toda vez que el citado instrumento no exime de la necesidad de obtener el exequátur, será necesario acudir al citado proceso para validar en España. El procedimiento se rige por la Ley del Estado requerido, que para este caso en cuestión se aplicarán los Artículos 54 y 55 LCJIMC, relativos al proceso y a los recursos⁷, respectivamente.

16. En relación con el citado Convenio, debe acudirse al Título III, donde se recoge el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales. En relación con el Convenio debe observarse que el Artículo 16 establece los condicionantes de carácter material que debe reunir la decisión judicial dictada, así como las posibles exclusiones.

17. Los citados condicionantes son de carácter competencial, procesal y formal. Respecto a los primeros se determina que la decisión, como es normal, debe proceder de una autoridad competente, de

⁴ A.L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho Internacional Privado*, vol. I, 18ª Ed. Comares, Granada, 2018, pp. 402-403.

⁵ Dictamen 1/03 del Tribunal de Justicia (Pleno) de 7 de febrero de 2006.

⁶ Publicado en: «BOE» núm. 103, de 1 de mayo de 2006, páginas 16888 a 16890 (3 págs.)

⁷ En relación al desarrollo del proceso y recursos contra el auto que decide sobre el exequátur de la resolución en España véase A.L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho Internacional Privado*, vol. I, 18ª Ed. Comares, Granada, 2018, pp. 459-465.

acuerdo con el artículo 17 del Convenio: a) Si el domicilio del demandado o su lugar de residencia se encuentra, en el momento de la presentación de la demanda, en el territorio de dicha Parte; b) Si, en el momento de la presentación de la demanda, el demandado se encuentra ejerciendo una actividad mercantil en el territorio de esta Parte, y la demanda interpuesta contra él concierne a dicha actividad; c) Si el demandado acepta expresamente someterse a la competencia de la jurisdicción de dicha Parte, siempre que la ley de la Parte que solicita el reconocimiento no se oponga a ello; d) Si el demandado, para su defensa, aborda el fondo del asunto sin haber planteado previamente la excepción de competencia de jurisdicción; e) Si, en materia contractual, la obligación objeto del litigio ha sido o debe ser ejecutada en el territorio de la Parte cuya autoridad judicial ha dictado la resolución; f) Si, en materia de responsabilidad extracontractual, el hecho causante del daño se ha producido en el territorio de dicha Parte; g) Si, en materia de obligaciones alimenticias, el domicilio o la residencia del acreedor se encuentra, en el momento de la presentación de la demanda, en el territorio de dicha Parte; h) Si, en materia de sucesiones, el causante era, en el momento de su defunción, natural de la Parte cuya autoridad judicial ha dictado la resolución o tenía su último domicilio en dicha Parte; i) Si el litigio tiene por objeto un derecho real sobre los bienes que se encuentran en el territorio de la Parte cuya autoridad judicial haya dictado la resolución.

18. Respecto a los condicionantes de carácter procesal: a) Que las Partes hayan sido legalmente citadas, representadas o declaradas en rebeldía, según la ley del Estado en el que la resolución haya sido dictada. c) Que la resolución posea fuerza de cosa juzgada, según la ley del Estado donde ha sido pronunciada. d) Que la resolución no sea contraria a una resolución judicial dictada por el Estado donde aquélla deba ser ejecutada. e) Que no se haya presentado ninguna demanda ante la jurisdicción del Estado requerido entre las mismas Partes y sobre el mismo objeto, con anterioridad a la introducción de la solicitud ante la jurisdicción que haya dictado la resolución cuyo reconocimiento y ejecución se solicita. f) Que la resolución no sea contraria al orden público del Estado donde haya sido invocada. g) En materia de estado y capacidad de las personas, podrá denegarse el reconocimiento o la ejecución de la resolución por el hecho de que la jurisdicción de origen haya aplicado una ley distinta a la que hubiera resultado aplicable conforme a las normas de Derecho Internacional Privado del Estado requerido, salvo que se hubiera llegado a un resultado equivalente mediante la aplicación de dichas normas.

19. Respecto a los condicionantes de carácter formal, se encuentran recogidos en el artículo 18, donde se determina que La Parte que solicita el reconocimiento o ejecución de la resolución deberá presentar: a) Copia oficial de la resolución, que reúna las condiciones necesarias para acreditar su autenticidad; b) Certificado del Secretario Judicial competente, en el que conste que la decisión es definitiva; c) El original de la cédula de notificación de la resolución, o cualquier otro documento que equivalga a la notificación; d) Copia auténtica de la citación a la Parte que no compareció en el procedimiento, en caso de juicio en rebeldía, si en la resolución no consta que fue notificada en forma.

20. Respecto a los anteriores, la denegación deviene de la falta de presentación de la documentación requerida; pues, sólo se presentó “una fotocopia de la traducción española de la sentencia argelina”, por lo que se consideró, acertadamente, infringido el precepto transcrito, en sus tres primeros apartados, en relación con su artículo 4 que dice: “1. Los documentos transmitidos de conformidad con el presente Convenio estarán exentos de cualquier forma de legalización. 2. No obstante, estos documentos deberán llevar la firma y el sello oficial de la autoridad competente para extenderlos. 3. La autoridad judicial competente de una de las Partes podrá, en caso de duda, solicitar que la autoridad judicial competente de la otra Parte verifique la autenticidad del documento”.

21. De esta forma, puede observarse, en el presente procedimiento, como la parte solicitante del exequátur no aporta debidamente legalizada o apostillada la resolución cuyo reconocimiento pretendía, ni tampoco se observa que acompañe documento alguno acreditativo de la irrecurribilidad de la misma. Por otro lado, tampoco, se aprecia alegato ni prueba causa alguna que le hubiera impedido la obtención de la documentación precisa para la acreditación de tales presupuestos necesarios para la homologación pretendida⁸.

⁸ Auto de Tribunal Supremo, Sala 1ª, de lo Civil, de 28 de Septiembre de 2004 (JUR 2004\276434).

22. Así las cosas, e incumbiendo la prueba de la autenticidad de la ejecutoria extranjera a quien pretende el reconocimiento, así como la de su firmeza, procede denegar el exequátur interesado al no haber dado aquélla cumplimiento los requisitos impuestos, por el Convenio, que si se observa bien resultan idénticos a los establecidos en la vigente LCJIMC y los derogados artículo 951 y 954, 4de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881⁹, que operaban como presupuestos del reconocimiento y de la declaración de ejecutoriedad de la resolución extranjera, aunque no rijan para este asunto en concreto¹⁰.

V. Cosa juzgada y tutela judicial efectiva: cuestiones a tener en cuenta

23. El Auto desestima la petición de reconocimiento de divorcio del actor y de la demandada, y estableció medidas en relación con los hijos, la vivienda y el pago de pensiones de alimentos. En este sentido, nos preguntamos si el procedimiento extranjero, instado por las mismas partes, sobre divorcio, al haberse dictado ya una sentencia, ha quedado disuelto entre las partes.

24. Este hecho debe ser tenido en cuenta. Ambas partes solicitan el reconocimiento de la resolución extranjera; es decir, el proceso de divorcio es promovido en España por los dos ex cónyuges, por lo que debe plantearse la cuestión de cosa juzgada. Asimismo, huelga cualquier indagación de los derechos de defensa de éste en el proceso seguido en el extranjero¹¹.

25. Dicho de otro modo, al haber quedado disuelto el matrimonio de los interesados mediante sentencia firme de divorcio, la decisión sobre esta nueva petición de divorcio planteada por los ex cónyuges ante los Tribunales Españoles no debe enjuiciarse en el ámbito de un procedimiento de exequátur, sino en términos de confrontación, con lo ya resuelto válidamente por el Tribunal argelino, a tenor de lo establecido por el artículo 222.1 de la LEC, excluyendo lógicamente un ulterior proceso de divorcio sustanciado entre las mismas partes con idéntico objeto¹², ya que de lo contrario nos encontraríamos ante dos sentencias de divorcio sobre las mismas partes, cuya ejecución devendría absurda ante la posibilidad de hacerlas valer, con diferente alcance y contenido, en Argelia y España.

26. En todo caso, el enfoque prioritario desde la perspectiva de la cosa juzgada, debe tomar como premisa fundamental la proscripción de toda indefensión en el proceso civil, conforme al artículo 24 de la Constitución, de manera que, si la decisión extranjera no puede integrar una efectiva tutela judicial no puede suponer una reproducción, en sede de cosa juzgada, de la exigencia de respeto a los derechos de defensa que dimana de las normas procesales relativas al reconocimiento/ejecución de decisiones extranjeras¹³.

27. Esta doctrina, es coherente con las pautas fundamentales que deben presidir la resolución de los problemas relativos a la existencia de decisiones contradictorias con la que se pretende obtener ante los tribunales españoles, que están ligadas al derecho a la tutela judicial efectiva y al comportamiento ético de las partes en el proceso y en el tráfico externo¹⁴.

⁹ M. VIRGÓS SORIANO; F. J. GARCIMARTÍN ALFÉREZ: *Derecho Procesal Civil Internacional. Litigación internacional*, 2ª Ed. Civitas, 2007, p. 565.

¹⁰ F. P. MÉNDEZ GONZÁLEZ; G. PALAO MORENO (DIRS.): *Comentarios a la ley de Cooperación Jurídica Internacional en Materia Civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 501-502.

¹¹ Doctrina jurisprudencial contenida en los Autos del Tribunal Supremo de 18 de abril de 1998 y 19 de febrero de 1991, conforme a la que el requisito del art. 954.2 de la LEC de 1981, que entendemos aplicable a la LCJIMC (Véase al respecto el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 12ª) de 24 febrero de 2010 (JUR 2010\145443).

¹² Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante (Sección 4ª), de 11 marzo de 2010 (JUR 2010\391090).

¹³ Véanse, al respecto, Autos de la Audiencias Provinciales de Asturias (Sección 7ª) 30 marzo 2010 (JUR 2010\254483), Valencia (Sección 10ª) 24 marzo 2011 (JUR 2011\189498) y Madrid (**Sección 24ª**) 6 abril 2011 (JUR 2011\227453).

¹⁴ L. ÁLVAREZ DE TOLEDO QUINTANA: "La cuestión previa de la "existencia de matrimonio" en el proceso de divorcio con elemento extranjero", *CDT*, (octubre 2013), Vol. 5, Nº 2, pp. 140-208.

28. Algunos tribunales, con criterio erróneo¹⁵, como puede ser el que se ha adoptado en el presente caso, han entendido que, aunque es cierto que sin reconocimiento de la resolución extranjera no concurre “cosa juzgada” en España. En consecuencia, en tanto no se resuelva por los tribunales españoles el reconocimiento, no procede tramitar un nuevo juicio entre los litigantes¹⁶.

VI. Conclusión

29. Con Auto de la Audiencia Provincial de Valencia, de 23 de abril de 2018, confirma el Auto dictado por el Juzgado de 1ª Instancia número 5 de Torrent, se pone de manifiesto la necesidad de aportar determinados documentos, de conformidad con el artículo 18, para conseguir el reconocimiento en España de la resolución judicial dictada por un Tribunal argelino.

30. La necesidad de esta documentación resulta esencial para conseguir el efecto probatorio deseado y evitar que se produzca la ejecutabilidad de una resolución extranjera en España contraria de los intereses de alguna de las partes.

31. No obstante, cabría plantearse si el procedimiento extranjero, instado por las mismas partes, sobre divorcio, al haberse dictado ya una sentencia, ha quedado disuelto entre las partes. Planteándose así la cuestión de cosa juzgada.

¹⁵ A.L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ: *Comentario de la Sentencia del Tribunal Supremo, de 26 de noviembre de 2015, (5153/2015). Vinculación de los tribunales civiles a las sentencias dictadas por tribunales extranjeros. Cosa juzgada internacional. Repetición del pleito terminado en el extranjero. Rebeldía a la fuerza del demandado en el proceso extranjero* https://www.boe.es/publicaciones/comentarios_sentencias_unificacion_doctrina_civil_y_mercantil/abrir_pdf.php?id=COM-D-2015-23 Comentarios a las Sentencias de Unificación de Doctrina Civil y Mercantil Vinculaci%F3n de los tribunales civiles a las sentencias dictadas por tribunales extranjeros. Cosa juzgada internacional. Repetici%F3n del pleito terminado en el extranjero. Rebeld%EDA a la fuerza del demandado en el proceso extranjero.

¹⁶ Véase, por ejemplo, Sentencia Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 12ª), de 10 septiembre de 2010 (JUR 2010\375792) y Auto de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 24ª), de 4 noviembre de 2009 (JUR 2010\38380).