

PROCEDENCIA DE EXEQUATUR DE SENTENCIA
EXTRANJERA DE DIVORCIO DICTADA EN REBELDÍA
DEL DEMANDADO: COMENTARIO AL AUTO DE LA
AUDIENCIA PROVINCIAL DE TARRAGONA,
DE 21 DE ENERO DE 2019

THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN
DIVORCE JUDGMENT RENDERED IN ABSENTIA
OF THE DEFENDANT: NOTES TO THE JUDICIAL DECREE
OF THE PROVINCIAL COURT OF TARRAGONA,
OF JANUARY 21, 2019

LERDYS S. HEREDIA SÁNCHEZ
Profesora Ayudante de Derecho internacional privado
Universidad Miguel Hernández de Elche
ORCID ID: 0000-0003-1092-8868

Recibido: 17.06.2019 / Aceptado: 05.07.2019
DOI: <https://doi.org/10.20318/cdt.2019.4983>

Resumen: El presente comentario analiza el Auto dictado por la Audiencia Provincial de Tarragona en referencia a la obligación, impuesta por el Derecho internacional privado español, de aplicar los Tratados internacionales en los que España sea parte a fin de homologar las resoluciones judiciales extranjeras relativas a divorcio. En particular, si se trata de un divorcio en el que el demandado ha sido declarado en rebeldía.

Palabras clave: apelación, exequátur, sentencia extranjera, auto, rebeldía demandado.

Abstract: This paper analyzes the Act of the Spanish Court of Appel of Tarragona about the recognition and enforcement of the Judgment of Court of Morocco about a marriage dissolution. The comment refers to the obligation, imposed by the Spanish international private law, to apply the international treaties to which Spain is a party in order to enforcement foreign judicial decisions about divorce, specially, when de defendant is in absentia in the procedure.

Keywords: exequatur procedure, appeal, marriage dissolution, divorce, international treaties.

Sumario: I. Introducción. II. Los hechos que dan lugar al recurso ante la Audiencia Provincial de Tarragona. III. Fundamentos jurídicos apreciados por la Audiencia Provincial. IV. Valoración global del AAP de Tarragona: aspectos prácticos derivados del proceso de reconocimiento y ejecución de resoluciones extranjeras sobre divorcio, desde la perspectiva del Derecho internacional privado español.

I. Introducción

1. El objeto del presente comentario es el Auto dictado por la Audiencia Provincia de Tarragona, Sección Primera, el 21 de enero de 2019 (en adelante, AP de Tarragona) por el cual se estima el recurso

de apelación interpuesto contra el Auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia N° 5, de Tarragona (en adelante, AJPI de Tarragona), mediante el cual se denegó el exequátur de una sentencia marroquí, que tenía como finalidad hacer efectivas las cantidades debidas por impago de pensiones de alimentos por parte del padre a favor de los hijos menores nacidos del matrimonio. Se trata de un tema de especial relevancia cuando se pretende dotar de eficacia a las resoluciones extranjeras en España, sector clave del Derecho internacional privado español (en adelante, DIPr).

2. Las sentencias extranjeras de divorcio o separación judicial pueden obtener el reconocimiento y/o *exequatur* en España a través de diferentes cauces jurídicos. Una vez descartadas las normas institucionales para regir el procedimiento, como sucede en este caso, dado que la resolución ha sido emitida por las autoridades de un tercer Estado, debemos observar el panorama convencional al respecto.¹ Sólo si no fuera aplicable ningún Convenio internacional, acudiríamos a lo dispuesto por la normativa interna, artículos 41 a 46 de la Ley de Cooperación Jurídica Internacional (en adelante, Ley 29/2015)²; en relación con la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante, la LEC)³.

3. En estas notas se analizarán en primer lugar, los elementos fácticos que dieron lugar a la petición de exequátur y al correspondiente recurso de apelación resuelto favorablemente por la Audiencia Provincial; en segundo lugar, analizan los elementos jurídicos apreciados por el órgano judicial en la respuesta al recurso y; en tercero y último, se ofrece una valoración global de los aspectos prácticos, derivados del proceso de reconocimiento y ejecución de resoluciones extranjeras en materia de divorcio, desde la perspectiva del DIPr español.

II. Los hechos que dan lugar al recurso ante la Audiencia Provincial de Tarragona

4. Los hechos que motivan el pronunciamiento son muy concretos: este procedimiento se inició por la solicitud de reconocimiento y ejecución de sentencia extranjera de divorcio presentada por la madre de dos menores, en relación con las cantidades debidas, en concepto de pensiones alimenticias de los hijos, fijada mediante sentencia de divorcio de fecha 4 diciembre 2014, dictada en Marruecos. Dicha sentencia, entre otros aspectos, fija la cantidad debida por el padre en concepto de alimentos, además de disolver el vínculo matrimonial entre los cónyuges.

El Auto de instancia, objeto de apelación, deniega el exequátur a esta sentencia “*por no haberse acreditado que el demandado fue citado o declarado rebelde*”. Ante dicha denegación se interpone recurso de apelación, cuyas alegaciones se basan –fundamentalmente– en que el título extranjero presentado para homologación y ejecución (que es la sentencia de divorcio) contiene el pronunciamiento que se dice omitido, según resulta de la Certificación del Secretario del Tribunal, esto es, la Certificación que acredita que el demandado fue declarado en rebeldía procesal.

5. El documento presentado a consecuencia del requerimiento de primera instancia, que se denomina “*Certificado de firmeza de divorcio*” constata que el demandado fue “declarado en rebeldía en las audiencias de investigación y reconciliación”. Por tanto, en consideración de la parte recurrente, el mismo cumple así la exigencia del precepto, de acreditación de que la parte ha sido “declarada rebelde” al quedar certificada esta situación procesal de rebeldía, conforme establece el artículo 23 del Convenio de Cooperación judicial en materia civil, mercantil y administrativa, firmado entre el Reino de España y de Marruecos, el 30 mayo 1997(en adelante, Convenio España-Marruecos)⁴, aplicable en este caso.⁵

¹ Sobre el valor de las fuentes convencionales en DIPr español, *vid A. LÓPEZ-TARRUELLA MARTÍNEZ, Manual de Derecho internacional privado*, Editorial ECU, Alicante, 2018, pp. 40-43 y sobre la naturaleza subsidiaria de la Ley 29/2015, para comprender el “juego” entre ésta y los Convenios internacionales, *vid A. RODRÍGUEZ BENOT, “Ley de Cooperación jurídica internacional en materia civil”, Cuadernos de Derecho Transnacional*, (Marzo 2016), Vol. 8, N° 1, pp. 234-259

² *BOE*, núm. 182, de 31 de Julio de 2015.

³ *BOE*, núm. 7, de 8 de Enero de 2000 (texto consolidado a 15/04/2019).

⁴ *BOE*, núm. 151 de 25 de Junio de 1997.

⁵ No siempre los Tribunales españoles aplican de forma correcta las fuentes del DIPr español, desconociendo el papel

III. Fundamentos jurídicos aplicados por la Audiencia Provincial

6. Como nota previa conviene tener en cuenta que España es firmante de varios Convenios internacionales en esta materia con países del Magreb como Marruecos, Túnez, Mauritania y Argelia, de manera que cuando nos encontramos en el seno de un procedimiento por el que se pretende el exequátur de una resolución procedente de alguno de estos países, sus normas se aplican con preferencia al Derecho de producción interna.⁶ Así pues, los trámites procesales para dar curso a una solicitud de exequátur de una sentencia de divorcio dictada en Marruecos, se ajustarán a lo establecido en el Convenio España-Marruecos, siguiendo las previsiones para el proceso de exequátur, conforme al principio *lex fori regit processum*, establecido en el artículo 3 de la LEC en relación con la Ley 29/2015, procedimiento especial cuyo objeto es declarar, a título principal, el reconocimiento de una resolución judicial extranjera y, en su caso, autorizar su ejecución.⁷

7. El Auto que se analiza, es breve –**quizás tan breve como contundente**– y en este sentido la AP basa su fallo en las siguientes normas jurídicas: 1) el artículo 523 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 2) artículos 52 y siguientes de la Ley 29/2005; 3) el Convenio de Cooperación judicial en materia civil, mercantil y administrativa entre el Reino de España y de Marruecos, firmado el 30 de Mayo de 1997; y 4) el artículo 24 de la Constitución Española (en adelante, CE).

8. Respecto a los títulos ejecutivos extranjeros, el artículo 523 de la LEC regula la fuerza ejecutiva en España de las sentencias firmes y demás títulos ejecutivos extranjeros, remitiendo su ejecución a lo dispuesto en los Tratados internacionales y a las disposiciones legales sobre cooperación jurídica internacional de los que el Estado español sea parte. De acuerdo con ello, la normativa básica aplicable es la Ley 29/2015, que en relación con el procedimiento judicial de exequátur establece –igualmente– que para homologar las resoluciones judiciales extranjeras, se aplicarán en primer lugar las disposiciones contenidas en los Tratados internacionales en los que España sea parte.

que juegan los Convenios internacionales de los que España es parte. Por todas, véase AAP de Toledo, de 7 de marzo de 2018 (ECLI:ES:APTO:2018:83) por el que para denegar el reconocimiento de una sentencia de divorcio, dictada en Marruecos, la sala se base en la falta de aportación del original de la sentencia; así como en la falta de copia autenticada o apostillada; en la falta de acreditación de la firmeza de la resolución extranjera; y también en la aportación de una traducción de la sentencia por intérprete de Tánger no oficial en España; sin embargo, para fundamentar su decisión, no menciona la norma en que apoya su razonamiento ni cuál es el régimen que debería seguirse en España para el reconocimiento de una sentencia marroquí de divorcio, omitiendo así el Convenio internacional antes comentado. *Vid* los comentarios a este auto realizados por ÁNGEL MARÍA, BALLESTEROS BARRO, "Res *iudicata* y divorcio internacional: nota la Auto de la Audiencia Provincial de Toledo, de 7 de marzo de 2018", *Cuadernos de Derecho Transnacional* (Marzo 2019), Vol. 11, Nº 1, pp. 678-684. En sentido contrario, aplicando correctamente lo dispuesto en el Convenio Hispano-Marroquí al efecto, *vid* las siguientes sentencias: SAP Barcelona 680/2018 (ECLI:ES:APB:2018:680); SAP Madrid 22 junio 2001 (AC 2001\1539), AAP Madrid 13 febrero 2002 (JUR 2002\148661) y SAP Murcia 12 mayo 2003 (AC 2003\1676).

⁶ Sobre la génesis, contenido y aplicación de estos Convenios desde la perspectiva del Derecho internacional, *vid* el interesante análisis realizado por J. D. TORREJÓN RODRÍGUEZ, "Las relaciones entre España y Marruecos según sus tratados internacionales", *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, Num. 11, junio 2006, texto disponible en <http://www.reei.org/index.php/revista/num11>, consultado el 12/07/2019.

⁷ Corresponde la competencia para conocer de este procedimiento, en el marco de sus respectivos ámbitos *ratione materiae*, a los Juzgados de Primera Instancia del domicilio de la parte frente a la que se solicita el reconocimiento o ejecución, o de la persona a quien se refieren los efectos de la resolución judicial extranjera. Subsidiariamente, la competencia territorial se determinará por el lugar de ejecución o por el lugar en el que la resolución deba producir sus efectos, siendo competente, en último caso, el Juzgado ante el cual se interponga la demanda de exequátur. En cualquiera de los supuestos el órgano jurisdiccional español controlará de oficio la competencia objetiva para conocer de estos procesos. Sobre la naturaleza y alcance del procedimiento de exequátur, la doctrina es abundante, por todos, A. CALVO CARAVACA/J, CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho internacional privado*, Comares, Granada, Vol II, 2018, pp. 296-314; F.P. MÉNDEZ/G. PALAO MORENO (Dir.): *Comentarios a la Ley de cooperación jurídica internacional en materia civil*, Tirant lo Blanch-Registadores de España, Valencia 2017; A. RODRÍGUEZ BENOT, "La Ley de Cooperación Jurídica internacional en materia civil", *Cuadernos de Derecho Transnacional* (Marzo 2016), Vol. 8, Nº 1, pp. 253-257; R. ARENAS GARCÍA, *Crisis matrimoniales internacionales, nulidad matrimonial, separación y divorcio en el nuevo Derecho internacional privado*, Universidad de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 2004; M.A. AMORES CONRADÍ, "Reconocimiento y ejecución de decisiones judiciales extranjeras", *REDI*, 1986, Vol XXVIII, Núm 1, pp.234-256; L. BONILLO GARRIDO, "El reconocimiento y ejecución en España de sentencias extranjeras de divorcio, Diario La Ley, Núm. 7945, 2012.

En este caso, el Convenio España-Marruecos, en el artículo 23 exige que para que las *resoluciones judiciales* en materia civil, mercantil y administrativa tengan “autoridad de cosa juzgada”, que reúna, entre otras, las siguientes condiciones: “*que las partes han sido legalmente citadas, representadas o declaradas rebeldes.*”

9. La AP de Tarragona entiende que ello es manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva, consagrado en el artículo 24 CE, el cual forma parte del orden público español. En tanto, tal y como se recoge en el Preámbulo de la Ley 29/2015, el exequátur debe cumplir una serie de formalidades para preservar el derecho fundamental a la defensa, lo que implica acreditar que la demanda interpuesta en el procedimiento de referencia, se notificó de forma regular al demandado.

10. En cuanto a la documentación a aportar por la parte que invoque la autoridad de cosa juzgada de una resolución judicial, el artículo 28 del Convenio España-Marruecos enumera los siguientes:

- “1. Una copia de la resolución que reúna todas las condiciones necesarias para su autenticidad;
2. El original del documento de notificación de la resolución;
3. Una certificación del Secretario del tribunal que haga constar que la resolución no ha sido objeto de recurso ni de apelación;
4. Una copia certificada conforme de la citación hecha a la parte que haya sido condenada en rebeldía.”

En consecuencia, el documento presentado en el procedimiento de instancia, emitido por las autoridades marroquíes, a consecuencia del requerimiento realizado a la recurrente, se denomina "*Certificado de firmeza de divorcio*" y el mismo constata que el demandado fue "declarado en rebeldía en las audiencias de investigación y reconciliación". Por ello, la Audiencia entiende que se cumple así la exigencia del precepto convencional citado, en cuanto a que la contraparte ha sido "declarada rebelde" al quedar certificada la situación procesal de rebeldía y sobre esa base, asienta el fallo.⁸

IV. Valoración del AAP: Aspectos prácticos derivados del proceso de reconocimiento y ejecución de resoluciones extranjeras desde la perspectiva del Derecho Internacional privado español

11. El Auto de la AP de Tarragona se inserta en uno de los sectores clásicos del Derecho internacional privado: la eficacia extraterritorial de las decisiones en otro Estado distinto al de su emisión. Así pues, con el objeto de garantizar la eficacia extraterritorial de las resoluciones judiciales extranjeras encontramos en el procedimiento de exequátur la herramienta legal (y procesal) que permite desplegar los efectos jurídicos pretendidos por las partes. En este sentido, conviene tener presente que el exequátur, como mecanismo que convierte la decisión extranjera en un “título ejecutivo” en el Estado requerido, es en definitiva, un acto de soberanía estatal en cuya virtud se concede a una resolución judicial extranjera el “efecto ejecutivo”.⁹

12. Una vez obtenido el exequátur de la decisión extranjera en España, conforme al artículo 523.1 de la LEC, entonces podrá llevarse a cabo la ejecución material en España del fallo contenido en dicha decisión extranjera. En este marco, y salvo que un instrumento internacional así lo disponga, una decisión extranjera que no ha obtenido el exequátur en España no puede ser ejecutada en el territorio español.¹⁰ Tal y como afirman CALVO CARAVACA y CARRASCOSA GONZÁLEZ, la sentencia extranjera sin

⁸ Fundamento de Derecho Segundo del Auto objeto de comentario.

⁹ Sobre esta cuestión, 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.

¹⁰ Por todas, AAP Tarragona 20 febrero 2009 (AAP T 546/2019 - ECLI: ES: APT: 2019:546A), relativo al reconocimiento y ejecución de sentencia extranjera de divorcio, dictado en Tánger, en la que el Tribunal de instancia infringe el artículo 24 CE, por falta de aportación de determinados documentos, lo que motiva la inadmisión de la demanda y archivo de las actuaciones.

exequátur no es un “título apto” para la ejecución material de la misma. Y como no hay ejecución sin título (*nulla executio sine titulo*), una sentencia extranjera sin exequátur ganado en España, no puede ejecutarse en España.¹¹

13. Como declara el Preámbulo de la Ley 29/2015, el exequátur debe cumplir una serie de formalidades para preservar aquel derecho fundamental a la defensa lo que exigirá acreditar que la interposición de la demanda se notificó de forma regular al demandado; reconociendo que dentro de un complejo marco de relaciones internacionales con numerosos Tratados y Acuerdos internacionales en vigor, y numerosas disposiciones de la Unión Europea que resultan aplicables, una Ley interna como es ésta, debe tener un carácter subsidiario¹².

Dicho carácter se pone de manifiesto en el artículo 2.a) 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.¹³

14. En definitiva, con este Auto la AP de Tarragona corrige el error jurídico en el que ha incurrido el JPI cuando denegara el exequátur solicitado por la madre de los menores, sin tener en cuenta que el documento presentado a consecuencia del requerimiento, que se denomina “Certificado de firmeza de divorcio” constata que el demandado –y obligado por sentencia extranjera al pago de los alimentos pretendidos– fue declarado en rebeldía en las audiencias de investigación y reconciliación, practicadas en Marruecos. Siendo así, se entiende que da cumplimiento a la exigencia del precepto convencional citado, por el que se constata que la parte ha sido “declarada rebelde” al quedar certificada esta situación procesal de rebeldía” y, en consecuencia, ha lugar al exequátur solicitado.

15. Podemos finalizar afirmando que los órganos judiciales españoles ya tienen cierta conciencia de la necesidad de la correcta aplicación de las fuentes del Derecho internacional privado español, pues se trata de un ámbito especialmente importante.

16. Fuera de la aplicación de un instrumento comunitario, como es el caso de autos, el exequátur adquiere protagonismo como procedimiento especial cuyo objeto es declarar, a título principal, el reconocimiento de una resolución judicial extranjera y, en su caso, autorizar su ejecución teniendo en cuenta la primacía de los Convenios internacionales firmados por España, en este caso el que fuera firmado entre España y Marruecos en 1997 para, en definitiva, considerar que se han cumplido con sus previsiones y proceder así al exequátur de la sentencia marroquí y, en consecuencia, hacer efectivas las cantidades debidas por el impago de las pensiones de alimentos a favor de los menores habidos en el matrimonio.

¹¹ Al respecto, A.L. CALVO CARAVACA Y J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho Internacional Privado*, *op cit*, pp. 414 y ss.

¹² Sobre la relación y aplicación de las fuentes del Derecho internacional privado español, ya desde el año 1986, analizaba el tema A. CALVO CARAVACA, “Las fuentes del Derecho internacional privado”, *Revista General de Derecho*, Nº 507, 1986, págs. 5051-5093 y más recientemente, A. ORTEGA GIMÉNEZ, “¿Qué ocurre con la ruptura matrimonial del emigrante? ¿Qué ley se aplica? ¿Son competentes los tribunales españoles?”, en *Revista Economist & Jurist*, Número 120, Difusión Jurídica, Barcelona, mayo 2008, pp. 18-24 y A. RODRÍGUEZ BENOT; B. CAMPUZANO DÍAZ; M. A. RODRÍGUEZ VÁZQUEZ; A. YBARRA BORES: *Manual de Derecho Internacional Privado*, 5ª Ed. Tecnos, 2018, p. 108.

¹³ *Vid* los comentarios a la Ley 29/2015 F.P. MÉNDEZ, G. PALAO MORENO (Dir.): *Comentarios a la Ley de cooperación jurídica internacional ...op cit*.