

AAP Burgos 12 abril 2005

(= *exequatur* de sentencia inglesa y medidas cautelares)

Cuestiones:

1º) ¿Cuándo puede dar comienzo la ejecución material de un fallo extranjero en España, en el marco del Reglamento 44/2001?

2º) ¿A qué parte deben imputarse las costas derivadas del proceso de ejecución material en este supuesto?

AAP Burgos 12 abril 2005

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO Se interpone el presente recurso contra el auto del Juzgado de fecha 2 noviembre 2004 por el que se dice textualmente que «se tiene por terminado el presente procedimiento seguido a instancias de Collin & Hobson PLC contra Grupo Leche Pascual SA al constar la satisfacción extraprocesal de las responsabilidades objeto de este pleito, teniendo la presente resolución los mismos efectos que una sentencia absolutoria firme, procediendo la condena en costas a la parte demandada conforme lo establecido en el segundo fundamento jurídico». El «presente procedimiento» ha consistido en una solicitud de reconocimiento y ejecución de una sentencia extranjera, acompañada de una solicitud de embargo como medida cautelar, que ha terminado con el pago voluntario de las cantidades reconocidas en la sentencia, con imposición de costas a la parte demandada. Y contra dicha imposición de costas, además de contra la falta de declaración de los daños y perjuicios consecutivos al levantamiento de la medida cautelar, es contra lo que recurre la parte demandada Grupo Leche Pascual SA.

SEGUNDO La parte apelante recurre en primer lugar la imposición de costas porque en los casos de satisfacción extraprocesal o de carencia sobrevenida del objeto el artículo 22.1 de la LEC ordena que el proceso termine mediante auto sin condena en costas. En realidad, la pretensión de la parte apelante en cuanto a la no imposición de costas debe acogerse, pero no por las razones que se dicen en el recurso, como la de que estamos en un supuesto de satisfacción extraprocesal. No estamos en presencia del supuesto del artículo 22 porque el procedimiento se ha seguido para el

reconocimiento y declaración de ejecutividad de una sentencia extranjera, pretensión esta a la que se ha dado satisfacción a la parte solicitante dentro del proceso, precisamente mediante el auto de fecha 27 de septiembre de 2004, que estimó la solicitud de reconocimiento. Cuestión distinta ha sido la satisfacción de las cantidades a las que la sentencia de los tribunales ingleses había condenado al Grupo Pascual. Sobre el pago de estas cantidades es evidente que Collin & Hobson ha obtenido una completa satisfacción con posterioridad a la demanda de solicitud de reconocimiento, pues con fecha 17 agosto y 9 octubre 2004 Grupo Pascual procedió al pago de todas las cantidades reclamadas. Pero tampoco se ha dado respecto de dicho pago el supuesto previsto en el artículo 22. Por satisfacción extraprocesal se entiende conforme al artículo 22.1 la carencia de interés en obtener la tutela judicial pretendida pro circunstancias sobrevenidas a la demanda o a la reconvención. Por lo tanto es necesario que las circunstancias que propician la falta de interés se produzcan después de interpuesta la demanda. En el presente caso la única demanda que se ha interpuesto ha sido la de Collin & Hobson para obtener el reconocimiento y declaración de ejecutividad, que no de ejecución, de una sentencia extranjera, y a dicha pretensión ya hemos dicho que se ha dado satisfacción al demandante mediante el auto de fecha 27 de septiembre de 2004. El pago de las cantidades reconocidas en dicha sentencia es una cuestión posterior, que está relacionada con la ejecución de una sentencia ya reconocida, sin que en este caso se haya podido iniciar dicho proceso de ejecución. Por eso decimos que, al no haberse presentado la demanda ejecutiva, y con independencia de si puede hablarse verdaderamente de satisfacción extraprocesal en la fase de ejecución, es por lo decimos que no concurren los supuestos del artículo 22. La no imposición de costas debe venir dada por motivos diferentes. A la vista del procedimiento especial de reconocimiento de sentencias extranjeras, sobre todo en el Reglamento 44/2001 de la CEE, se hace separación de la fase inicial de reconocimiento y la posterior de ejecución. Tradicionalmente se ha dicho que la declaración de reconocimiento de una sentencia conlleva el de su ejecutividad, pues toda sentencia firme es ejecutiva. Sin embargo, el proceso de ejecución solo puede empezar una vez transcurrido el plazo de un mes previsto en el artículo 43.3 del Reglamento para recurrir el auto de reconocimiento ante la Audiencia Provincial. En este caso el plazo de un mes no había transcurrido desde que se dictó el auto de reconocimiento el 27 de septiembre hasta que se solicita por Collin & Hobson el levantamiento de la medida cautelar. Por lo tanto, las únicas costas a las que puede condenarse a Grupo Pascual son las originadas por la solicitud de reconocimiento. No puede haber costas de la ejecución, sencillamente porque esta todavía no se había iniciado. Y en cuanto a las costas de la demanda de reconocimiento, parece que el reconocimiento debe resolverse

sin costas por lo que tiene de procedimiento obligado que debe seguir en todo caso la parte que lo pretende ante el Estado de destino. Aunque pudiera defenderse la imposición de costas de la demanda de reconocimiento a la parte demandada, sobre todo por lo que tiene de trámite previo a la demanda de ejecución, que no hubiere sido necesario si aquella hubiera cumplido la sentencia voluntariamente, es lo cierto que en el supuesto de autos ni tan siquiera se pretendió esta condena en costas en la demanda de reconocimiento. En esta solo se pidió, conforme a los artículos 572.1 y 583.2 LEC, que fueran de cargo del deudor ejecutado las costas que se generen durante la ejecución. No habiéndose iniciado esta, no ha lugar a la única imposición de costas que pidió la parte demandante.

TERCERO En segundo lugar se pide en el recurso que el procedimiento no termine sin una declaración de daños y perjuicios conforme a lo dispuesto en el artículo 741.2 LEC consecutiva al levantamiento de la medida cautelar. Conforme se desprende del artículo 38 del Reglamento 44/2001, una vez obtenido el *exequatur* y firme dicha declaración de ejecutividad, si el condenado no cumple voluntariamente, el demandante (ejecutante) puede presentar una demanda ejecutiva (un proceso de ejecución strictu sensu), instando el despacho de la ejecución. No obstante, en tanto la resolución concediendo el *exequatur* (declarando la ejecutividad de la sentencia extranjera) no sea firme, por haber formulado el ejecutado el recurso previsto en el artículo 43 del Reglamento, la norma prevé que puedan adoptarse medidas de carácter cautelar (no ejecutivas) sobre los bienes de la parte contra la que se ha solicitado la ejecución, a fin de neutralizar los peligros que el retraso puede acarrear. A tal efecto, la resolución que otorga el *exequatur* autorizará la adopción de dichas medidas. De modo que, si bien no cabe propiamente la ejecución forzosa, sí cabe adoptar aquellas medidas cuya finalidad sea la de asegurar o garantizar su éxito. Esas medidas tendrán vigencia hasta que el tribunal ad quem resuelva el recurso. Esta medida fue la del embargo preventivo en cantidad suficiente para cubrir las responsabilidades de la sentencia que el Juzgado adoptó al otorgar el reconocimiento por auto de 27 septiembre 2004. Pues bien, la cuestión es, como señala la SAP de Barcelona (Sección 15) de 4 marzo 2004, la aplicabilidad a tales medidas de las disposiciones nacionales previstas para las medidas cautelares y, más concretamente, el procedimiento de oposición a la medida cautelar adoptada inaudita parte que es el que puede terminar con la declaración de daños y perjuicios del artículo 741.2 LEC. En relación a esta cuestión el TJCE en sentencia de 3 octubre 1985 (asunto Capelloni y Aquilini versus Pelkmans) precisó con base al artículo 39 del Convenio de Bruselas, sustituido este por el actual artículo 43 del Reglamento, lo siguiente : a) (Cdo.18) la autorización para adoptar tales medidas cautelares deriva de la resolución que otorga la ejecución (es lo que establece, también, el art. 47.2 del Reglamento); b)

(26) el artículo 39 se opone a que la parte que ha obtenido la autorización de la ejecución deba, para proceder a la adopción de las medidas cautelares durante el plazo previsto en este artículo, obtener a tal efecto una autorización judicial específica y distinta, incluso cuando semejante autorización sea requerida normalmente por el Derecho procesal interno del tribunal requerido; c) (27) en conclusión... el derecho a proceder a la adopción de tales medidas tiene su origen en la resolución que otorga la ejecución y que, por tanto, una segunda resolución, que en ningún caso podría poner en cuestión la existencia de ese derecho, no estaría justificada; d) (28) la parte que hubiere solicitado y obtenido el otorgamiento de la ejecución puede, en virtud de este artículo y durante el plazo indicado en él, pedir que se proceda directamente a adoptar medidas cautelares sobre los bienes de la parte contra la que se hubiere solicitado la ejecución, sin estar obligada a obtener una autorización específica; e) (36)... estas medidas son adoptadas no ya basándose en un procedimiento sumario de autorización, sino en el efecto jurídico que el Convenio atribuye a una resolución dictada en otro Estado contratante; f) (37) el único medio previsto por el Convenio para oponerse a la resolución que autoriza la ejecución es el recurso contemplado por el artículo 36. Por consiguiente, debe excluirse cualquier otro medio previsto por el Derecho nacional del tribunal requerido, aunque se limitara sólo a la parte de la resolución que autoriza implícitamente las medidas cautelares; g) (38) ello sin perjuicio de que la parte contra la cual se hubieran adoptado estas medidas pueda ejercitar acciones legales para conseguir, mediante los procedimientos apropiados que le brinda el Derecho nacional del tribunal requerido, una protección adecuada de los derechos que alega que fueron lesionados por aquellas medidas. Consecuencia de todo ello es que, al no poder oponerse la parte demandada a la adopción de las medidas cautelares sino recurriendo el auto que concede el reconocimiento, no existe la posibilidad de seguir el procedimiento de oposición regulado en los artículos 739 y siguientes, y por lo tanto no cabe que este procedimiento concluya con la declaración de lesividad del artículo 741.2 que pretende el recurrente.

CUARTO La estimación del recurso...

* * * *