

SAP Guadalajara 2 noviembre 2006

(= exequatur y notificación en rebeldía)

Cuestiones:

1º) ¿Qué concepto maneja el tribunal sobre “notificación regular en el Estado de origen”?

2º) ¿Qué papel desarrolla en este caso el hecho de que el demandado haya permanecido en rebeldía?

3º) ¿Cómo acredita el tribunal que el sujeto demandado ha permanecido en situación de “rebeldía”?

4º) ¿El hecho de no haber respetado el convenio de La Haya de 15 noviembre 1965 en la práctica de la notificación por el tribunal de origen, determina la existencia de una “notificación irregular” a efectos del exequatur?

SAP Guadalajara 2 noviembre 2006

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Alega la demandada apelante, como primer motivo de apelación, la infracción de normas o garantías procesales en lo que al emplazamiento concierne, invocando que no se tradujeron al idioma alemán los documentos acompañados con la Comisión Rogatoria que el Juzgado remitió al objeto de notificarle la interposición de la demanda; a lo que añade que dicha Comisión fue depositada en su buzón de correos sin ninguna indicación externa sobre la procedencia de la documentación y sin ninguna instrucción en un idioma comprensible en relación con la posibilidad de comparecer en autos y contestar a la demanda, ni el plazo para hacerlo; solicitando, por ello, la declaración de nulidad de actuaciones dado que no fue emplazada en forma. Tal planteamiento exige recordar que es reiterada la doctrina jurisprudencial que declara que no toda trasgresión procesal permite acudir al remedio extraordinario mencionado, el cual exige que el vicio denunciado haya causado a quien lo invoca efectiva indefensión, presupuesto de toda nulidad de actuaciones que se pretenda de conformidad con el artículo 238.3º LOPJ, como declaran, entre otras muchas, las SSTS 1-3-1997 (, 20-2-1997 (, 5-12-1996 y 9-4-1996 (; en semejante sentido STC 22-4-1997 que, recogiendo las SSTC 43/1989 (, 101/1990, 6/1992) y 105/95 (, aclara que para

que pueda apreciarse una posible indefensión contraria al artículo 24.1 CE es necesario que ésta sea material y no meramente formal, lo que implica que el pretendido defecto haya supuesto un perjuicio real y efectivo para el demandado en sus posibilidades de defensa y que la indefensión padecida no sea imputable a la propia voluntad o a la falta de diligencia del interesado; en análogos términos STS 11-11-2000 (RJ 2000, 9913), que apunta que para dar lugar a la nulidad de las actuaciones es necesario que concurren, por una parte, unos claros y manifiestos defectos de forma y, por otra, que estos defectos hayan causado indefensión a quien denuncia el defecto; siendo también copiosa la Jurisprudencia que señala que la indefensión que proscribe el artículo 24.1 de la Constitución es la que resulta imputable al Tribunal que debe prestar tutela a los derechos e intereses en litigio, pero no la que nace de la propia conducta de la persona afectada, STC 3-5-1993 (que, glosando las SSTC 109/1985 , 64/1986, 102/1987, 205/1988 y 48/1990 , añade, con cita de la STC 155/1988 , que aquella se produce únicamente cuando el interesado, de modo injustificado, ve cerrada la posibilidad de impetrar la protección judicial de sus derechos o intereses legítimos, o cuando la vulneración de las normas procesales lleva consigo la privación del derecho a la defensa, con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses del afectado, situación que no se da si el defecto es debido a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los profesionales que la representan o defienden; en igual sentido SSTC 29-3-1993 y 30-6-1993, por lo que ha de establecerse la necesaria ponderación entre el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y el derecho del que también son titulares las restantes partes del proceso a que éste se resuelva sin dilaciones indebidas, de modo que este último deberá ceder ante el primero si el recurrente ha sido colocado en una situación de indefensión de la que no pudo librarse actuando con la diligencia que sus medios le permiten, pero no así cuando, por el contrario, tuvo oportunidades razonables de conocer cuál era la situación en la que se encontraba y de reaccionar frente a ella, pues en ese caso el reconocimiento de una primacía absoluta a su propio derecho equivaldría a hacer pagar a los titulares de aquél las consecuencias de una conducta ajena (glosa en este punto la STC 8/1991 ; en parecida línea STS 18-7-2002 , que cita las SSTC 105/1995 de 3 de julio , 122/1998 de 15 de junio, 26/1999 de 8 de marzo, 1/2000 de 17 de enero, 74/2001 y 77/2001, ambas del 26 de marzo , 113/2001 de 7 de mayo y 184/2001 de 17 de septiembre , entre otras. Siendo de concluir, aplicada la anterior doctrina a la hipótesis que nos ocupa, que no se ha producido efectiva indefensión que pudiera dar lugar a la retroacción de actuaciones indicada puesto que obra en autos la Comisión Rogatoria remitida por el Juzgado a quo y devuelta debidamente cumplimentada por el Tribunal de 1ª Instancia de Kassel (Alemania), pese a que cabía la posibilidad de que éste procediera a su devolución si entendía que no habían sido respetadas las disposiciones del Convenio de 15 de noviembre de 1965 (artículo 4), constando cómo un funcionario judicial de dicho órgano y según el derecho del Estado receptor procedió a entregar la documentación al Sr. Boxan en el domicilio de la recurrente; sin que conste rehusada por el destinatario, como que podía hacerlo de no estar redactada en el idioma oficial del lugar de entrega o en idioma que comprendiera. Por tanto, se ha de concluir que la apelante recibió efectivamente en su domicilio social la documentación remitida por el Juzgado, por lo que desde esta perspectiva se ha de afirmar que el acto de comunicación procesal cumplió su finalidad que no era otra que notificar al destinatario la existencia del proceso y, producido tal conocimiento, aunque el acto de comunicación adoleciera de alguna irregularidad, debe producir plenos efectos, como lo señala la STS 698/1995 de 13 julio. Por todo ello, a la vista de las actuaciones practicadas ya reseñadas, no cabe

estimar producida indefensión alguna a la demandada, cuya situación de rebeldía, se debió a su propia y voluntaria pasividad; sin que tampoco quepa atender el alegato de que la sentencia es inejecutable en Alemania por infringir el artículo 34.2 del Reglamento (CE) núm. 44/2001 de 22 diciembre 2000 pues, aún habiéndose dictado en rebeldía del demandado recurrente, es lo cierto que le fue entregada al mismo la cédula de emplazamiento de forma tal y con tiempo suficiente para que pudiera defenderse, por lo que no concurre el supuesto de hecho que la norma invocada contempla; siendo de añadir que en torno a esta cuestión, como recuerda la STS de 31 diciembre 1999, se ha construido una doctrina pacífica y constante derivada de las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea en el sentido de posibilitar la ejecución de Sentencia extranjera dictada en rebeldía del demandado, cuando éste fue emplazado en forma y con tiempo suficiente. En consecuencia, la declaración de nulidad que se postula no resulta atendible, por lo que este primer motivo de impugnación ha de ser desestimado.

SEGUNDO Con carácter subsidiario, interesa la recurrente la revocación de la sentencia apelada y la consiguiente desestimación de la demanda en su contra deducida, a cuyos efectos aduce que sólo actuó como vendedora de la maquinaria que resultó dañada en el transporte, sin haber intervenido en la carga y estiba de la misma; por lo que opone su falta de legitimación pasiva por no haber sido parte en el contrato de transporte, a la vez que denuncia infracción del artículo 10 del Convenio CMR y vulneración de los artículos 24 CE y 222 LECiv sobre cosa juzgada material. A la hora de dar respuesta a estos alegatos, debe señalarse que el presente litigio ha versado sobre la posible responsabilidad de los demandados por los daños sufridos por la máquina de artes gráficas que la ahora apelante vendió a IMAG a consecuencia del accidente de circulación acaecido el día 6-2-1999 cuando era trasladada desde Alemania a España; reclamando la actora, con quien la compradora concertó el transporte, la cantidad que se había visto obligada a abonar a Zurich aseguradora de IMAG al haber resultado condenada en el juicio de menor cuantía núm. 64/2000 seguido ante el Juzgado de 1ª Instancia núm. 50 de Madrid. La sentencia que ahora se apela, a la vista de lo resuelto en el procedimiento que precedió al presente, sienta como hecho probado que los desperfectos sufridos por la máquina obedecieron a que no iba adecuadamente cinchada y sujeta al camión que la transportaba; responsabilidad que imputa a la apelante, tras entender probado que intervino en el transporte como remitente, con base en el artículo 10 del CMR y por aplicación supletoria de la Ley 16/1987 de Ordenación de Transportes Terrestres, del RD 1211/1990 que aprueba su Reglamento y de la Orden de 25 de abril de 1997 de Condiciones Generales de la Contratación de Transportes Terrestres por Carretera, en cuanto a que la carga y estiba de las mercancías son de cuenta del cargador o remitente; operaciones que, según afirma la juzgadora, las llevó a cabo la entidad remitente al no constar que la actora hubiera enviado a tal fin a sus técnicos a Alemania ni que se hubiera alcanzado un pacto con Boxan que desvirtúe lo anterior; absolviendo, por el contrario, de dicha responsabilidad a las transportistas codemandadas por entender acreditado que éstas no realizaron las operaciones de carga y estiba de la mercancía; pronunciamiento éste último que no puede ser revisado en la alzada al haber devenido firme por no haber sido recurrido por la demandante.

TERCERO Sentado lo que antecede, esta Sala discrepa del criterio de la juzgadora a quo en cuanto a la responsabilidad que imputa a la demandada apelante, dada la total ausencia de acreditación de que fuera ésta quien llevó a cabo las operaciones de carga y estiba que han determinado su responsabilidad, como a continuación se expondrá. A estos efectos debemos iniciar el examen de la cuestión controvertida destacando, como hecho relevante, que en el procedimiento seguido ante

el Juzgado de 1ª Instancia núm. 50 de Madrid se consideró a la actora, Geologistics, SA, responsable de los desperfectos sufridos por la carga cuyo transporte le fue encomendado por IMAG (compradora de la máquina litigiosa), dándose por acreditado en la sentencia dictada por dicho Juzgado (confirmada por la AP de Madrid) que la carga y estiba de la mercancía fue efectuada por cuenta de la entidad demandante, extremo que así resultaba de la documental aportada en dicha litis y que no fue desvirtuado por Geologistics, SA; razonándose que su responsabilidad dimanaba igualmente de su condición de comisionista y, por ende, subrogada en la posición del porteador tras excluir la posibilidad de atribuir los desperfectos de la mercancía transportada a causa de fuerza mayor y rechazar, por poco verosímil, la versión que del accidente ofreció el conductor del camión; añadiendo que, en todo caso, por las propias características de este tipo de circulación y ante lo previsible que ante ciertas maniobras se produjera la caída de la carga ello obligaba a extremar en grado sumo la sujeción y cinchamiento de la mercancía o a utilizar un vehículo adecuado para aumentar la dimensión y carga del camión para una total garantía del transporte (véase SAP Madrid aportada como documento núm. 7 de los de la demanda). Por tanto, partiendo de los propios hechos que se dieron por probados en el procedimiento que precedió al presente, debemos afirmar que fue la propia actora la que asumió las operaciones de carga de la máquina que iba a ser transportada; lo que además así se infiere del documento núm. 1 de la demanda, consistente en la oferta que remitió a IMAG, de la que se desprende que además del transporte (en el que se refería envío de camión carga completa y mercancía embalada), se contempló como extra, entre otros, manipulación, grúas, accesorios, etc., lo que claramente apunta a operaciones relativas a la carga; sin que sea de extrañar que la actora asumiera dichas tareas atendido cual es su objeto social, según resultó acreditado en autos (f. 138 y siguientes); quedando probado, por otra parte, que Geologistics, SA sólo contrató el transporte con Juan Argos, SL (quien a su vez lo subcontrató con Transportes Sedano, SA), como resulta de los documentos núm. 2 y 3 de los de la demanda, por lo que no consta que dichas codemandadas asumieran las labores de carga y estiba de la mercancía; habiéndose aportado, como documento núm. 13 de la demanda, una carta remitida por Transportes Sedano, SA en la que se asevera que las referidas operaciones fueron realizadas por cuenta de Geologistics, SA; todo lo cual permite concluir que fue a la demandante a quien la compradora de la máquina contrató para llevar a cabo no sólo el transporte sino también la carga, lo que requería personal especializado a tenor de las características de la mercancía que iba a ser transportada. En estas circunstancias, cobra sentido el alegato de la recurrente de que un equipo de técnicos enviados por la compradora se desplazó a Alemania para proceder al desmontaje de la máquina y disponerla en el camión, sin que en dichas tareas conste otra intervención de la apelante que no fuera la que ella misma reconoce ?en su escrito de recurso? en cuanto a la contratación de una carretilla elevadora a requerimiento y por cuenta de IMAG; siendo lo cierto que lo único demostrado en la litis es la condición de remitente de dicha interpelada, según lo que se hizo figurar en la carta de portes, debiéndose entender en el sentido de era quien enviaba la mercancía en cuanto entidad vendedora de la misma, sin que conste ninguna otra intervención en el transporte, pues quien lo contrató fue la actora a requerimiento de la entidad compradora, asumiendo además la carga y estiba, según lo declarado probado en la sentencia firme del Juzgado de 1ª Instancia núm. 50 de Madrid (documento núm. 5 de los de la demanda). Por tanto, no cabe dar por acreditado que Boxan interviniera en las operaciones ut supra mencionadas, extremo que debió demostrar cumplidamente la demandante como base de la reclamación deducida; sin que la rebeldía de la recurrente

justifique la total ausencia de prueba que se constata, toda vez que es reiterada la doctrina jurisprudencial que recuerda que tal situación procesal no supone allanamiento, ni siquiera admisión de hechos, ni libera al demandante de probar los hechos constitutivos de su pretensión (STS núm. 491/2004 de 3 junio y las en ella citadas).

CUARTO Dicho cuanto antecede, no cabe por más que concluir que ninguna responsabilidad cabe imputar a la apelante por los desperfectos sufridos por la maquina que vendió a IMAG a raíz de su traslado; debiendo señalarse a estos efectos que aunque se estimara que intervino como remitente, en el sentido que dicha figura tiene en el contrato de transporte, tampoco cabría atribuirle responsabilidad a tenor de lo dispuesto en el artículo 10 del CMR , pues tal precepto se refiere a los daños a la mercancía por defecto de embalaje, sin que en el supuesto de autos fuera esa la causa de los daños sino la defectuosa estiba o sujeción de la máquina; a lo que se suma que en la carta de porte no constara reparo alguno por parte del transportista al recibir las piezas sin embalar (artículo 8 CMR); careciendo de sentido, una vez determinada cuál pudo ser la concreta intervención de la recurrente en el transporte de autos y sentado que ha sido que la carga y estiba de la maquina se llevó a cabo por cuenta de Geologistics, SA, que se impute responsabilidad por la aplicación supletoria de la normativa relativa a Transportes Terrestres que se cita en la sentencia apelada pues, a tenor de dichos preceptos, no cabría atribuir dicha responsabilidad a las empresas transportistas con quienes se contrató el transporte a carga completa pero tampoco derivarla hacia quien no se ha demostrado que tuviera otra intervención que la más arriba apuntada y en quien además no concurre la condición de cargador, entendiéndose por tal a quien contrata el transporte con el porteador y que, como apunta la SAP Burgos (Sección 2ª) de 15 de julio de 2002, no tiene que coincidir con el de remitente pues éste se refiere básicamente a quien envía las mercancías mientras que el concepto de cargador supone esencialmente ser quien contrata el transporte y eso puede hacerlo tanto quien envía las mercaderías, cuando manda que se entreguen en un cierto destino, o como puede serlo el destinatario que ordena que le traigan los bienes a su domicilio. Cuantas consideraciones anteceden comportan el acogimiento del recurso con la consiguiente desestimación de la demanda entablada frente a la recurrente, con imposición a la actora de las costas de la instancia y sin verificar expreso pronunciamiento de las de la apelación.

Vistos los preceptos legales citados, y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS: Que, estimando el recurso deducido por la representación procesal de Boxan, debemos revocar y revocamos la sentencia apelada en el sentido de desestimar la demanda interpuesta por Geologistics, SA frente a la interpelada referenciada, manteniendo sus restantes pronunciamientos en cuanto no se opongan a los de la presente.....

- - - -