

STSJ Cont.-Admtvo País Vasco 10 abril 2006

(= poder expedido por fedatario extranjero)

Cuestiones:

1º) ¿Qué incidencia presenta la autonomía de la voluntad en la aplicación de las normas procesales españolas contemplada en el art. 3 LEC?

2º) ¿Cómo se acredita la suficiencia del poder otorgado ante fedatario en Houston, TX. US?

STSJ Cont.-Admtvo País Vasco 10 abril 2006

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Cuestión controvertida

Se interpone recurso de apelación contra el Auto dictado el 26.10.04 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Donostia-San Sebastián, en el procedimiento ordinario nº 67/04. En esta resolución se acuerda la inadmisibilidad del recurso interpuesto por la apelante contra el acuerdo del Ayuntamiento de Donostia-San Sebastián por el que se presenta una demanda civil contra la recurrente ante el Tribunal de Distrito del Condado de Harris (Texas).

Alega la parte apelante que el Auto debe ser revocado, por los siguientes motivos:

A) El Juzgado ha exigido la documentación a que se refiere el art. 45.2.d) LJCA. Para la apelante, lo que pretende el Juzgado es que haya un mandato para actuar no bastándole la mera representación, confundiendo de manera grave no sólo lo que el referido precepto dispone, sino la continuada práctica procesal. Además, olvida los principios elementales del Derecho internacional privado en un doble aspecto, pues la ley que rige la voluntad corporativa de la apelante es la ley norteamericana, y la adecuación del acto, del poder en este caso, también.

B) La presentación de documentos adicionales no ha sido admitida por el Juzgado, que la ha considerado una subsanación fuera de plazo. Afirma la apelante que si se requiere a la parte para que subsane algo y la parte recurre por considerar que ello no es preciso, el plazo para la presentación no es el primitivo, sino el derivado del propio recurso y su resolución, pues lo contrario equivaldría a denegar los recursos a priori. Añade que con la presentación de los Estatutos Sociales no ha intentado subsanar nada sino simplemente alegar con el máximo fundamento ante el Juzgado que no era

precisa subsanación alguna, ya que ni siquiera estos Estatutos pueden aportar lo que el Juzgado requiere, pues no reflejan ningún interés por adaptarse a la normativa o jurisprudencia española, si es que éstas exigieran lo que el Juzgado dice que exigen.

La Administración demandada se opone a la apelación. Alega que el recurso de apelación se interpone contra el Auto de 26.10.04, que inadmite la demanda, con cuestiones y argumentos que nada tiene que ver con este Auto, sino con cuestiones que son anteriores y que ya fueron resueltas por Autos de 20.05.04, recurrido en súplica y confirmado por Auto de 5.10.04, que era irrecurrible. La demandante no presentó en plazo la documentación judicialmente requerida al amparo del art. 45.2.d) LJCA. Asimismo afirma que al carecer el recurso de súplica de efecto suspensivo (art. 79.1 LJCA), la presentación de documentación fuera del plazo conferido es inadmisibles, aunque se haya formalizado dicho recurso.

El Auto impugnado comienza por distinguir entre la validez del poder de representación para los abogados en él incluidos (que acredita la postulación y representación procesal y que es la única documentación que acompañaba a la demanda) y la legitimación del poderdante para interponer la acción en nombre de la demandante o expresión de la voluntad de recurrir de la persona jurídica (a cuya acreditación documental está ordenado el art. 45.2.d) LJCA).

SEGUNDO.- Cuestión de Derecho Internacional Privado. La posición mantenida por la apelante en esta instancia y ante el Juzgado reposa en buena parte en imputar a la resolución combatida el olvido de principios elementales de Derecho Internacional Privado, insistiendo en que la expresión de la voluntad societaria de ABSG CONSULTING INC y su formalización notarial debe estar sujeta al Derecho norteamericano, en virtud de las reglas según las cuales locus regit actum y la ley nacional, que es la ley del domicilio, rige la capacidad.

Sin embargo, el Juzgado no ha exigido en ningún caso una actuación contraria a estos principios, reconocidos en los arts. 9.1 y 11.1 CC. Por el contrario, lo que el Juzgado ha hecho es manifestar que está vinculado en sus actuaciones procesales al Derecho del foro, que tampoco es disponible para las partes. En consecuencia, al exigir el requisito del art. 45.2.d) LJCA está aplicando el Derecho procesal español, que es único aplicable a los procedimientos que se siguen ante los Tribunales españoles (art. 3 LECiv y 10.10 CC). Dentro de ese Derecho rituario se encuentran los requisitos legalmente exigidos para tener por válidamente interpuesta la relación jurídico-procesal, requisitos a los que están sujetos cuantos litigan ante los Tribunales españoles, con independencia de su nacionalidad o domicilio.

En consecuencia, al exigir que se aporte el documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las normas o estatutos que les sean de aplicación, el Juzgado no está imponiendo la ley sustantiva española, sino reclamando el cumplimiento de la ley procesal española. Y tal documento podrá formalizarse según lo autoricen las normas de Derecho Internacional Privado sustantivas aplicables a las personas jurídicas que litigan en España, cuestión en la que las resoluciones del Juzgado no han entrado.

TERCERO.- Doctrina jurisprudencial sobre el art. 45.2.d) LJCA. Conforme al art. 45.2d) LJCA, al escrito de interposición del recurso se acompañará: el documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las normas o estatutos que les sean de

aplicación, salvo que se hubieren incorporado o insertado en lo pertinente dentro del cuerpo del documento mencionado en la letra a) de este mismo apartado, es decir, dentro del documento que acredite la representación del compareciente.

El requisito del art. 45.2.d) LJCA resulta de inestimable valor para acreditar que se ha producido la formación de la voluntad de ejercitar la acción correspondiente mediante acuerdo adoptado por el órgano competente en la forma prevista por los estatutos y de que el órgano al que corresponde la representación haya otorgado el oportuno apoderamiento en favor de quien ejerza la representación directamente ante los Tribunales, para integrar el requisito de la postulación (STS de 24.06.03, rec. 3131/99). La capacidad para ser parte de la persona jurídica no depende sólo de su mera constitución con arreglo a Derecho: Mientras en una persona física su mera comparecencia (o el otorgamiento del poder en favor del representante procesal, es decir, del procurador o, cuando es el caso, del abogado), es suficiente para demostrar su voluntad de recurrir, no sucede así en las personas jurídicas, respecto de las cuales es menester justificar que la voluntad de recurrir se ha formado de acuerdo con lo previsto en los estatutos por los que se rija conforme a la ley (*ibidem*).

Ahora bien, no puede olvidarse que la necesidad de acreditar la expresa voluntad de las personas jurídicas en orden a instar el inicio del proceso contencioso-administrativo ha sido objeto de una cierta discusión en la doctrina y en la propia jurisprudencia. Entre las más recientes, la STS de 23.12.04 ha podido decir que la disparidad en las soluciones adoptadas por las sentencias del Alto Tribunal con arreglo a la LJCA de 1956 mostraba claramente una jurisprudencia notablemente vacilante sobre tal cuestión (FJ 3º). Sabido es que, además, el tajante criterio de resoluciones como las SSTS de 20.11.72, 28.10.74, 26.01.77 (en las que se examinaba el requisito en relación con sociedades cooperativas) y de 22.06.74 y 16.02.77 (donde las demandantes eran sociedades anónimas), fue objeto de crítica por algunos autores, entre los que destacó González Pérez.

Esta crítica ha perdido vigencia hoy en día, y las vacilaciones jurisprudenciales han desaparecido respecto de la mayor parte de las consecuencias que se derivan de la exigencia de este requisito. En primer lugar, porque mientras la exigencia jurisprudencial derivaba de una interpretación extensiva a las personas jurídicas privadas del requisito contenido en el art. 57.2.d) de la antigua LJCA de 1958 para las personas públicas, el actual tenor literal del art. 49.2.d) LJCA claramente se refiere a ambas. En segundo lugar, porque la propia jurisprudencia ha aplicado a esta cuestión el principio antiformalista derivado de la interpretación conforme a la Constitución de 1978 de los requisitos procesales, principio del que se ha derivado: a) que este requisito es en la mayor parte de los casos de carácter subsanable; b) que los Tribunales no deben proceder a la inadmisión sin que la parte demandante haya tenido ocasión para la subsanación, bien se suscite de oficio, bien por alegación de la parte demandada; c) en cuanto al fondo, que debe tenerse por cumplido cuando en el poder general para pleitos se establece inequívocamente la facultad de instarlos ante esta jurisdicción.

A la vista de lo razonado, puede concluirse que el actual criterio jurisprudencial es el que sintetiza la reciente STS de 11.11.02, rec. 713/98, que refiriéndose al art. 45.2.d) LJCA dice que la Sala ha efectuado al respecto dos afirmaciones:

a) "Es necesario, si se niega de contrario, que se aporte la correspondiente prueba acreditativa de que el acuerdo para el ejercicio de la acción ha sido otorgado por el órgano al que estatutariamente viene encomendada tal competencia y para autorizar a las personas que han de actuar en nombre y representación del Ente colectivo, pues sólo

así quienes resulten facultados podrán actuar la capacidad procesal exigida por el artículo 2 de la LEC -LEC/1881-, en relación con el artículo 27 LJ, para poder actuar en juicio y apoderar a Letrado o Procurador que haya de representar en el proceso al Ente".

b) En el supuesto de que no se aporte por la actora certificación del acuerdo de impugnación adoptado por el órgano estatutariamente competente, ni se haga mención de él en el poder otorgado al Procurador o Letrado por quien represente al Ente colectivo, es necesario otorgar a la actora la oportunidad de subsanar la omisión.

En efecto, esta Sala ha reiterado que el defecto de acreditación de haber sido adoptado por el órgano estatutariamente competente el necesario acuerdo para la interposición del recurso es defecto subsanable, pudiendo, incluso, adoptarse después de la interposición del recurso. Solo si se dispone de tal oportunidad y no se subsana el defecto mediante la aportación del correspondiente documento, procede apreciar por tal causa la inadmisión del recurso contencioso- administrativo.

En estos momentos, el criterio jurisprudencial asentado puede hallarse condensado en la ya citada STS de 23.12.04, conforme a la cual:

Entendemos que el tenor del artículo 45.2.d) de la Ley 29/1998 clarifica definitivamente la cuestión, en el sentido de que con el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo ha de aportarse, si se acciona en nombre de una persona jurídica, cualquiera que sea la naturaleza, pública o privada, de ésta, el documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos que sus normas o estatutos exijan para entablar acciones; entre los que se encuentra, claro es, y como primero, el que acredite que el órgano de la persona jurídica que sea competente o que ostente facultades para ello ha adoptado el acuerdo de accionar. Exigencia de aportación que tiene como excepción, lógica, el supuesto en el que esos documentos acreditativos se incorporaron o insertaron en lo pertinente en el documento acreditativo de la representación del compareciente.

La posibilidad de subsanar el defecto no ofrece dudas; extensamente lo razona, recordando los precedentes, la STS de 24.06.03: La jurisprudencia, de manera unánime, declara que este defecto (como prevé expresamente el artículo 57.3 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 1956y hoy el 45.3 de la Ley 29/1998) puede ser subsanado.

El artículo 57.3 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa citado, en efecto, dispone que "si con el escrito de interposición no se acompañan los documentos anteriormente expresados o los presentados son incompletos, y en general, siempre que el Tribunal estime que no concurren los requisitos exigidos por esta Ley para la validez de la comparecencia, señalará un plazo de diez días para que el recurrente pueda subsanar el defecto, y si no lo hace ordenará el archivo de las actuaciones".

En consonancia con ello, el artículo 129.2 de la misma Ley establece con carácter general que "cuando el Tribunal apreciara de oficio la existencia de alguno de los defectos a que se refiere el párrafo anterior -que alguno de los actos de las partes no reúne los requisitos dispuestos por la propia Ley-, dictará providencia en la que los reseñe y otorgue el mencionado plazo para la subsanación, con suspensión, en su caso, del fijado para dictar sentencia".

CUARTO.-Aplicación al caso presente. En ausencia del documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las normas o estatutos que les sean de

aplicación que exige el art. 45.2.d) LJCA, debe examinar la Sala si el poder notarial presentado al Juzgado por la recurrente acredita que la representación conferida entraña delegar incluso la decisión de ejercer de acciones y no únicamente la de interponer recursos en nombre de la entidad cuando ésta ha decidido ejercer tales acciones.

Este poder figura a los folios 3 a 6 de las actuaciones en su versión inglesa, y en los folios 8 a 11 en traducción. Según acredita el Notario actuante (D. Lori A. Thomas, con domicilio y competencia en la Ciudad de Houston), el compareciente es D. Serafin, quien "actúa en nombre, interés y en representación de ABSG CONSULTING INC en su capacidad de Presidente Interino de esta corporación". Tras examinar diversa documentación que el Sr. Serafin le exhibe, el Notario afirma: "Yo el Notario, por la presente certifico que he examinado los citados documentos y que estos se encuentran en debida forma legal y que de tal examen resulta que el Sr. Serafin tiene las facultades necesarias para emitir este documento en nombre de la corporación y en su capacidad de Presidente Interino de la misma. El Sr. Serafin me asegura a mí, el Notario, que los poderes que le han sido concedidos no han sido revocados, suspendidos o limitados y que él y la corporación a la que representa se encuentran en pleno uso y disfrute de sus respectivos derechos civiles y privilegios y que tiene la necesaria capacidad legal para emitir y otorgar los presentes poderes, todo lo cual, yo, el Notario, así lo creo" (folio 8). Seguidamente el compareciente confiere poderes a favor de diversos abogados y procuradores de distintas ciudades españolas (folios 9 y 10), entre los que se encuentran los poderes para iniciar procedimientos administrativos y toda clase de recursos ordinarios y extraordinarios (folio 10).

Del contenido del documento notarial se desprende claramente que el Sr. Serafin válidamente otorga poderes al Procurador que compareció ante el Juzgado. Pero ésta no es la cuestión que ha provocado la inadmisión del recurso. El poder al Procurador, que se exige en la letra a) del art. 45.2 LJCA, nunca ha sido cuestionado en el procedimiento.

La inadmisión se fundamenta en el requisito procesal que se exige en la letra d) del art. 45.2 LJCA. En el poder que se ha transcrito parcialmente no se satisface este requisito procesal porque en el mismo no consta que el Sr. Serafin tenga poderes para entablar acciones en nombre de ABSG CONSULTING INC ni que el órgano social competente haya adoptado el acuerdo para recurrir.

Por ello debe tenerse por no cumplido el requisito exigido por el art. 45.2.d) LJCA, ni siquiera tras el plazo para subsanación conferido. Tampoco la documentación extemporáneamente presentada cumple lo exigido por la norma procesal, por cuanto de la misma no se deduce que la entidad recurrente haya decidido interponer el recurso, ni que los apoderados de la misma dispongan del poder suficiente para tomar tal decisión. Por ello debe concluirse que ha sido correctamente aplicada por el Juzgado la consecuencia prevista en la norma al acordar la inadmisibilidad del recurso y el archivo de las actuaciones.

CUARTO...

F A L L O: 1.- Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por ABSG CONSULTING INC contra el Auto dictado el 26.10.04 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Donostia-San Sebastián, en el procedimiento ordinario nº 67/04, por el que se acuerda la inadmisibilidad del recurso interpuesto por la apelante ...

