

UNIVERSIDAD DE OVIEDO

FACULTAD DE DERECHO

**MATERIALES PRÁCTICOS DE
DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO**



**Dra. Pilar Rodríguez Mateos
Dr. Ángel Espiniella Menéndez**

CURSO 2011-2012

PRÁCTICA NÚM. 1: OBJETO, CONTENIDO Y FUENTES

1.1. Identifique el sector del Derecho internacional privado al que se refieren los siguientes preceptos:

Art. 9.8 del Código Civil: "La sucesión por causa de muerte se regirá por la ley nacional del causante en el momento de su fallecimiento (...)".

Art. 953 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881: "Si la ejecutoria procediere de una nación en que por jurisprudencia no se dé cumplimiento a las dictadas por los Tribunales españoles, no tendrá fuerza en España".

Art. 22 del Reglamento (CE) 44/2001: "Son exclusivamente competentes, sin consideración del domicilio: 1) en materia de derechos reales y de contratos de arrendamientos de bienes inmuebles, los tribunales del Estado miembro donde el inmueble se hallare sito (...)".

Art. 1 del Convenio de La Haya de 18 de marzo de 1970: "En materia civil o mercantil, la autoridad judicial de un Estado Contratante podrá, en conformidad a las disposiciones de su legislación, solicitar de la autoridad competente de otro Estado Contratante, por comisión rogatoria, la obtención de pruebas, así como la realización de otras actuaciones judiciales".

1.2. Identifique el sector del Derecho internacional privado implicado en los siguientes supuestos y los instrumentos potencialmente aplicables:

a) Don Armando C., nacional español, y su esposa Dña. Katrina K., nacional neerlandesa, desean otorgar testamento mancomunado. Acuden a un despacho de abogados en busca de asesoramiento sobre la validez de dicha forma de testar. Aunque ambos residen habitualmente en Madrid, tienen dos pisos en propiedad en el centro de Rotterdam (Países Bajos).

b) La sociedad *Delta Alfa AG*, con domicilio en Hamburgo (Alemania), vende maquinaria pesada a la sociedad *Ramel S.A.*, con domicilio en Madrid, por valor de 60.000 euros. Trascurridos tres meses desde la entrega de dicha maquinaria, la sociedad española sigue sin pagar, por lo que la vendedora decide entablar acciones judiciales.

c) Doña Amina y Don Mohamed, ambos marroquíes, residen habitualmente en Almería desde diciembre de 2000. Deciden solicitar la separación de mutuo acuerdo.

d) M^a Amor y su marido se casan en Miami en 1988 y se trasladan a vivir a Israel en 1996, donde tienen cuatro hijos. Tras ocho años de convivencia, la esposa se traslada a Avilés junto con sus hijos, sin contar con la opinión del padre, quien desea que los hijos regresen a Israel.

e) El 1 de julio de 2009, Doña Olvido A. C., nacional española y residente en Madrid, compra un coche de la marca japonesa *Rembox ww* valorado en 90.000 euros en un concesionario de la capital. Dos meses después, mientras circulaba por la M-30, se sale de la calzada y sufre heridas de gravedad en su pierna derecha. Doña Olvido sostiene que el accidente se produjo porque los frenos de su vehículo no funcionaron, por lo que baraja demandar al fabricante con domicilio en Japón.

f) Don J. Smith, nacional británico, y D^a Ana Alves Alves, nacional española, contraen matrimonio en Leeds en octubre de 2009. Al inscribir su matrimonio en el Registro Civil español, la mujer presenta una instancia en la que solicita la adquisición del apellido de su marido, y pasar a llamarse Sra. Ana Smith.

g) Doña Begoña M., nacida y residente en Oviedo, se traslada a Barcelona en febrero de 2006, donde conoce a Jordi C., nacido y residente en la capital condal, con quien contrae matrimonio el 30 de septiembre de 2009. Los cónyuges desean saber su régimen económico matrimonial.

h) Doña Marta L., nacida y residente en Gijón, se traslada a París en enero de 2009 y se instala en un conocido barrio de la capital francesa, en el que residen numerosos españoles. Allí conoce a Joan P., que casualmente también se acaba de trasladar desde Menorca, donde nació y residía, con quien contrae matrimonio el 15 de agosto de 2009 en París. Los cónyuges desean conocer su régimen económico matrimonial.

i) Doña Isabel P. adopta una niña ante la autoridad competente peruana y desea que dicha adopción surta plenos efectos en España.

j) Don Antonio B. y Ana L. se casaron en Málaga y por motivos profesionales se trasladaron a vivir a Estados Unidos; años más tarde presentan una demanda de divorcio ante un juez estadounidense. Con posterioridad, Don Antonio B. contrae matrimonio con Melanie G. en Estados Unidos y desea su inscripción en el Registro Civil español, donde aún consta su primer matrimonio.

PRÁCTICA NÚM. 2: COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL

2.1. Identifique qué tipo de competencia regula cada una de las siguientes normas:

- Art. 85 LOPJ: "Los Juzgados de Primera Instancia conocerán en el orden civil: 1. En primera instancia, de los juicios que no vengan atribuidos por esta Ley a otros juzgados o tribunales".

-Art. 52.1.4º LEC de 2000: "En los juicios sobre cuestiones hereditarias, será competente el tribunal del lugar en que el finado tuvo su último domicilio y si lo hubiere tenido en país extranjero, el del lugar de su último domicilio en España, o donde estuviere la mayor parte de sus bienes, a elección del demandante".

-Art. 52.1.6º LEC de 2000: "En materia de derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen y, en general, en materia de protección civil de derechos fundamentales, será competente el tribunal del domicilio del demandante, y cuando no lo tuviere en territorio español, el tribunal del lugar donde se hubiera producido el hecho que vulnere el derecho fundamental del que se trate".

-Art. 52.1.8º LEC de 2000: "En los juicios en materia de propiedad horizontal, será competente el tribunal del lugar en que radique la finca".

- Art. 2 Reg. (CE) 44/2001: "Salvo lo dispuesto en el presente Reglamento, las personas domiciliadas en un Estado miembro estarán sometidas, sea cual fuere su nacionalidad, a los órganos jurisdiccionales de dicho Estado".

- Art. 5 Reg. (CE) 44/2001: "Las personas domiciliadas en un Estado miembro podrán ser demandadas en otro Estado miembro: 1.a) en materia contractual, ante el tribunal del lugar en el que hubiere sido o debiere ser cumplida la obligación que sirve de base a la demanda (...)".

2.2. Analice las semejanzas y diferencias de los siguientes preceptos:

- Art. 22 LOPJ: "En el orden civil, los Juzgados y Tribunales españoles serán competentes: 1º Con carácter exclusivo, en materia de derechos reales y arrendamientos inmuebles que se hallen en España (...)".

- Art. 22 Reglamento (CE) núm. 44/2001: "Son exclusivamente competentes, sin consideración del domicilio: en materia de derechos reales inmobiliarios y de contratos de arrendamiento de bienes inmuebles, los tribunales del Estado miembro donde el inmueble se halle (...)".

2.3. Delimite el régimen aplicable al siguiente supuesto:

La sociedad *Delta Alfa AG*, con domicilio en Hamburgo (Alemania) vende maquinaria pesada a la sociedad *Ramel S.A.*, con domicilio en Madrid, por valor de 60.000 euros. Trascurridos tres meses desde la entrega de dicha maquinaria la sociedad española sigue sin pagar, por lo que la vendedora decide entablar acciones judiciales. Presenta una demanda ante los tribunales españoles.

2.4. Actúe como órgano jurisdiccional en los siguientes supuestos:

a) Diana G.A., nacional estadounidense, viene prestando servicios como Secretaria bilingüe en la Embajada de la República de Sudáfrica en Madrid, en virtud de contrato de trabajo, desde el 5 de abril de 1983. Despedida con efectos desde el 30 de septiembre de 1985, interpone demanda contra la República de Sudáfrica. Tal demanda es tramitada bajo el núm. 1245/1985 ante la entonces Magistratura de Trabajo núm. 11 de Madrid, que dicta sentencia el 26 de noviembre de 1985, declarando la inmunidad de jurisdicción de la demandada, estimando la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada por la contraparte y absolviéndola en la instancia. Contra esta decisión se presenta recurso de casación.

b) M^a Carmen G. C. alquila un piso de su propiedad a don Giuseppe D., Consejero diplomático de la Embajada de Italia en Madrid. Según consta en el contrato de arrendamiento, la vivienda se destina a domicilio particular del arrendatario y de su familia durante un año prorrogable tácitamente (cláusula 5^a). Ambas partes, además, acuerdan someterse a los Juzgados y Tribunales de Madrid para cuantas incidencias pudieran suscitarse en la interpretación o incumplimiento del contrato arrendatario (cláusula 10.^a). El arrendatario deja de pagar las rentas estipuladas. Tras diversos y reiterados requerimientos, y ante la negativa del inquilino a satisfacer lo debido, M^a Carmen presenta demanda de resolución de arrendamiento por falta de pago. El demandado alega inmunidad de jurisdicción por ser diplomático.

PRÁCTICA NÚM. 3: COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL: REGLAMENTO 44/2001

3.1. Indique si, en función de la materia, resulta aplicable el Reglamento 44/2001 a la determinación de la competencia judicial internacional de un órgano jurisdiccional español en los siguientes supuestos:

- Presentación de demanda de divorcio.
- Presentación de demanda de divorcio y solicitud de una pensión de alimentos de 1.000 euros para los hijos de la pareja.
- Litigio suscitado por el impago de un arancel en aduana.
- Imputación de un delito de conducción temeraria en Salamanca al conductor de un vehículo con matrícula portuguesa
- Imputación de un delito de conducción temeraria en Salamanca al conductor de un vehículo con matrícula portuguesa y solicitud de la correspondiente indemnización por las lesiones sufridas.
- Impugnación de un convenio colectivo por ser nulo.
- Demanda a un empresario por el impago de los complementos que se habían pactado en el convenio colectivo.
- Demanda para solicitar la resolución de un contrato de compraventa celebrado por dos empresas chinas.
- Solicitud de embargo de las cuentas corrientes de un español abiertas en una entidad bancaria Suiza.

3.2. Determine el instrumento aplicable en los siguientes supuestos:

- Demanda presentada ante el correspondiente juzgado de Madrid por la sociedad *McDown Inc.*, cuyo centro de actividades principales se encuentra en Denver, Colorado, EEUU, frente a la sociedad china *Guan*, cuya sede social se encuentra en Beijing, por incumplimiento contractual. El contrato contiene una cláusula de sumisión a los tribunales de Londres, Reino Unido.

- Demanda presentada ante el correspondiente juzgado de Madrid por la sociedad *Erst S.A.*, con domicilio en Madrid, frente a la sociedad japonesa *Takio Waki*, con domicilio social en Tokio y una sucursal en Madrid. El motivo es que, *Takio Kaki* entregó una remesa de 1000 ordenadores portátiles a *Erst, S.A.* a través de su sucursal madrileña, y que seis meses después de entregados, la batería de 850 de ellos no funciona correctamente y se descarga en menos de 15 minutos. La vendedora se niega a la retirada de los productos así como a la devolución del dinero con el argumento de que el fallo se debe a un uso incorrecto de los ordenadores.

- Demanda presentada por H. Hirosito ante los Juzgados de lo Social de Madrid, contra *Takio Kaki*. El Sr. Hirosito es técnico de mantenimiento, y trabaja en la sucursal madrileña de la empresa japonesa. Tras los fallos reiterados de una remesa de portátiles que debían ser controlados por dicho trabajador, la sociedad decidió despedirle con el argumento de dejación de sus funciones, pero el trabajador estima que el despido es improcedente.

- Demanda presentada ante tribunal español por Hans C., con domicilio en Suiza, frente a Juan S., con domicilio en España, por el incumplimiento de un contrato de arrendamiento de un piso situado en Ginebra (Suiza).

- Demanda presentada ante un JPI de Madrid por Manuel F., con domicilio en España, contra Rudolph C., con domicilio en St Louis, Missouri, EE.UU., por incumplimiento de contrato de compraventa, al no entregarle en Madrid la mercancía acordada.

- Demanda presentada ante un JPI de Madrid por Rudolph C., con domicilio en el Reino Unido, contra Manuel F., con domicilio en Madrid, por incumplimiento de contrato de compraventa, al no entregarle la mercancía acordada en la capital española.

- Demanda presentada ante un JPI de Madrid por Manuel F., con domicilio en España, contra Rudolph C., con domicilio en Oslo (Noruega), por incumplimiento de contrato de compraventa, al no entregarle en Copenhague (Dinamarca) la mercancía acordada.

3.3. Determine la competencia judicial internacional en el siguiente supuesto

C.H.P., sociedad estadounidense con domicilio en Delaware, tiene una sucursal en Madrid, que se encarga de comprar chalets en toda Europa con el fin de alquilarlos con fines turísticos. En marzo de 2011, Hans C., con domicilio en Hamburgo, contacta por internet con la sucursal española que le ofrece el arrendamiento de un chalet en Ajaccio (Córcega, Francia). Examinadas las fotografías que le han enviado, Hans C. decide contratar el alquiler del chalet para agosto de 2011. La sociedad *C.H.P.* le envía una oferta por correo electrónico en la que se exige a Hans C. el previo pago de una renta de 2.500 euros y se incluye una cláusula según la cual "para cualquier litigio que se pueda derivar del presente contrato, las partes se someten a la jurisdicción de los Tribunales de Madrid". Hans C. envía un fax firmado en el que hace constar la aceptación de las condiciones y facilita un número de tarjeta de crédito para que *C.H.P.* cobre lo acordado. Cuando Hans C. llega a Córcega observa que el inmueble se encuentra en un estado muy deteriorado, sin agua caliente ni electricidad. Presenta demanda ante los tribunales de Madrid frente a *C.H.P.*, que no comparece en el proceso.

3.4. Determine la competencia judicial internacional en el siguiente supuesto

Thomas O'Connor es irlandés, aunque reside en Londres (Reino Unido) desde 1990. El 14 de abril de 2011 asiste a la *British Travel Trade Fair*, la feria de turismo del Reino Unido, que tiene lugar en la capital británica. Allí adquiere un paquete turístico (viaje y alojamiento) para realizar un recorrido durante el mes de mayo de ese mismo año por Argentina y Chile. La empresa proveedora del servicio, *Viajes El Sur SA*, tiene su administración central en Madrid (España). El contrato, que se celebra ese momento en la propia feria, contiene, entre otras, una cláusula por la que se acuerda

que los tribunales de Madrid (España) sean competentes para conocer de cualquier litigio que surja en relación con el contrato, con renuncia expresa al propio foro, y otra cláusula por la que se dispone que el Derecho aplicable sea el español.

El precio total del paquete, que asciende a 4.500 €, es fraccionado en tres partes. Los primeros 1.500 € son abonados en el momento de celebrar el contrato, pero el Sr. O'Connor no realiza las transferencias bancarias correspondientes a los plazos restantes. Tras reclamar infructuosamente el pago de estas cantidades, *Viajes El Sur SA* presenta una demanda ante los Juzgados de Madrid. Thomas O'Connor presenta declinatoria internacional.

PRÁCTICA NÚM. 4: COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL: RÉGIMEN AUTÓNOMO

Analice la competencia judicial internacional de los tribunales españoles:

La sociedad *Syracusse Ltd.*, con domicilio en Nueva York (EE.UU.), desarrolla un plan de expansión a Europa abriendo varias oficinas en Madrid, París y Londres. El 1 de julio de 2011, a través de su sucursal de Madrid, contrata con la sociedad *Genox S.A.*, con domicilio en Madrid, la compraventa de unos equipos de alta tecnología por valor de 200.000 euros, que deberán ser entregados en Madrid el 1 de septiembre de 2011. Para cualquier litigio que se pueda originar, los contratantes pactan el sometimiento a los tribunales de Nueva York, donde se encuentra la oficina principal de la compradora.

Entregados los equipos, la sociedad *Syracusse* no realiza la transferencia bancaria de 200.000 euros por lo que, tras varios requerimientos, la sociedad *Genox* presenta una demanda ante los tribunales de Madrid y la sociedad demandada no comparece.

PRÁCTICA NÚM. 5: DETERMINACIÓN DEL DERECHO APLICABLE (I)

-Identifique el tipo de norma y señale sus caracteres:

-Artículo 167. Ley Cambiaria y del Cheque: *"La Ley del país en que el cheque ha de pagarse será la aplicable para determinar: (...) El plazo de presentación (...)".*

-Artículo 135. Ley Cambiaria y del Cheque: *"El cheque emitido y pagadero en España deberá ser presentado a su pago en un plazo de quince días. El cheque emitido en el extranjero y pagadero en España deberá presentarse en un plazo de veinte días si fue emitido en Europa y sesenta días si lo fue fuera de Europa".*

PRÁCTICA NÚM. 6: DETERMINACIÓN DEL DERECHO APLICABLE (II)

-Identifique los problemas de Derecho aplicable y aplique la solución correspondiente:

- Un matrimonio formado por un alemán y una española residen habitualmente en Munich hasta que en el año 2000 se traslada a Oviedo por razones profesionales. Tras constantes crisis, la mujer decide solicitar el divorcio ante los tribunales de Oviedo. *Valore, en particular:*

- *La incidencia del cambio en la residencia habitual, en aplicación del artículo 107 Cc.*

-Dos catalanes contraen matrimonio en abril de 1990 en Barcelona, pero desde 1991 residen habitualmente en Oviedo de modo que han adquirido la vecindad civil común. Uno de los cónyuges fallece y se abre la sucesión a la que están llamados los hijos del matrimonio y el cónyuge supérstite.

-Dos nacionales del Estado X residen habitualmente en Barcelona donde contraen matrimonio en abril de 2000, aunque se trasladan a vivir a Oviedo desde el día siguiente a la celebración del matrimonio por razones profesionales. Desean saber su régimen económico matrimonial. *Valore, en particular:*

-*Las posibilidades de aplicación de la Ley del Estado X*

-*Las posibilidades de aplicación del ordenamiento español, teniendo en cuenta que la norma de conflicto del Estado X entiende aplicable la ley de la residencia habitual común inmediatamente posterior a la celebración del matrimonio.*

-*En el supuesto de que se pudiera aplicar la ley española, la determinación del Derecho común, civil especial o foral aplicable al caso.*

- Un vehículo con matrícula española sufre una colisión con otro vehículo de matrícula del Estado X. El accidente ocurre en la región de x1, una de las divisiones territoriales del Estado X, en el que existen varias normas sobre responsabilidad extracontractual para las regiones de x1, x2 y x3.

-*¿Se trata de una situación privada internacional o interregional?*

- *¿Qué ordenamiento estatal sería aplicable conforme al art. 3 del Convenio de La Haya de 1971 sobre ley aplicable a los accidentes de circulación?*

-*¿Qué problema plantea la aplicación del ordenamiento estatal reclamado por la norma de conflicto?*

-*¿Cómo lo resuelve el art. 12 de dicho Convenio?*

- Una empresa española compra a una sociedad alemana un bien de alta tecnología y en el contrato la constitución de una *Kontokorrentklausel* (derecho real típico del ordenamiento alemán y desconocido en nuestro sistema) sobre un bien sito en Alemania. Un año después el bien se traslada a España, momento en el cual un acreedor de la empresa española solicita el embargo de dicho bien en el marco de un procedimiento de ejecución. La sociedad alemana comparece en dicho procedimiento e invoca su mejor derecho al existir esa *Kontokorrentklausel*.

-*¿Qué ley sería aplicable conforme al art. 10.1 del Código Civil?*

-*¿Qué problema encuentra en la aplicación de dicho art. 10.1 del Código Civil?*

-*El hecho de que el juez español deba determinar el régimen jurídico de la Kontokorrentklausel para determinar los derechos de la sociedad alemana y el acreedor español, ¿qué problema origina y cómo se soluciona?*

PRÁCTICA NÚM. 7: DERECHO PROCESAL CIVIL EUROPEO E INTERNACIONAL

7.1. Complete el siguiente formulario:

AL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE

D. Carlos Fuentes, Procurador de los Tribunales, con domicilio en esta ciudad, c/ Mayor, 25, en nombre y representación de D^a Cristine Drapeau, de soltera Royale, nacida en Grenoble (Francia) el 17 de marzo de 1975, de nacionalidad francesa y residente en Plaza del Sol, nº 11 de Oviedo, casada y de profesión ingeniera civil, cuya representación procesal se formalizará mediante comparecencia *apud acta* una vez concretado el Juzgado al que por turno de reparto le corresponda la presente demanda, ante el Juzgado comparezco y como mejor proceda en Derecho y bajo la dirección técnica de, Abogad... del Ilustre Colegio de Abogados de esta ciudad, Colegiad... número 12345 y con despacho profesional en C/ de la Rúa núm. 2,

DIGO

Que en la representación indicada y por medio del presente escrito, formulo DEMANDA DE NULIDAD DEL MATRIMONIO celebrado entre mi representada y su esposo D. Antoine Drapeau,

nacido en Reims el 4 de diciembre de 1974, de nacionalidad francesa, domiciliado en el número 145 del Boulevard Saint-Germain, en París (Francia), de profesión arquitecto.
La demanda tiene fundamento en los siguientes

HECHOS

Primero. Mi mandante y su esposo contrajeron matrimonio en Ámsterdam (Países Bajos) el 14 de febrero de 2006, ciudad donde ambos residían por motivos profesionales. Se acompaña a la presente demanda certificación del Registro civil de la mencionada localidad neerlandesa. En mayo de ese mismo año ambos fijaron su domicilio en París. A principios de octubre de 2008 mi mandante fue trasladada por la empresa en la que trabaja a la Comunidad Autónoma asturiana para dirigir la ejecución de infraestructuras portuarias. Desde su traslado, reside habitualmente en Oviedo. Su esposo permanece en el domicilio familiar, sito en París.

Segundo. Desde el momento en que fue trasladada, tanto mi mandante como su esposo realizaron frecuentes viajes de Oviedo a París y viceversa, en un intento común de que su matrimonio se mantuviese, a pesar de la distancia. El día 12 de julio de 2009, alrededor de las 17 h., mi mandante sorprendió a su esposo, que no esperaba su llegada a París hasta un día más tarde, en la cama del matrimonio, en el apartamento familiar, manteniendo relaciones sexuales con varias personas. En el momento en el que entró en dicho dormitorio, mi mandante se encontraba acompañada de su amiga D^a Anne Marie Dutoit, que había ido a buscarla al aeropuerto. La Sra. Dutoit pudo también ver la escena. Desde entonces, mi mandante considera que hubo un error en las cualidades esenciales de la persona con la que contrajo matrimonio, que hace que éste sea nulo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. La representación de la actora y la postulación a la presente demanda es la procedente conforme a los artículos 750 y ss. de la LEC 2000.

Segundo. En cuanto a la competencia judicial internacional, los órganos jurisdiccionales españoles resultan competentes en aplicación del artículode En efecto, el instrumento aplicable a la determinación de la competencia judicial internacional es (1) toda vez que.....
.....
..... Y en aplicación, como se ha indicado, del artículo
.....
.....
.....
.....

Tercero. En cuanto a la competencia territorial, se interesa la aplicación del artículo 769 LEC, que atribuye competencia a (2)
.....
.....
.....
.....
.....

Cuarto. Como fundamentos de los hechos anteriormente expuestos se adjunta a la presente demanda certificación del Registro civil de Ámsterdam, relativa al matrimonio cuya nulidad se solicita. La certificación ha de surtir prueba plena en juicio, porque cumple con los requisitos que, a falta de Convenio internacional aplicable al supuesto, disponen los artículos 323 y 144 LEC para ser considerados como documentos públicos en cualquier proceso que se siga en España. En concreto, (3).....
.....

.....
.....
.....
.....

Quinto. En cuanto a la ley aplicable, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 107 Cc, resulta de aplicación a la nulidad la ley (4).....
El Derecho extranjero no es un "hecho procesal", por lo que su aplicación al fondo del litigio no puede nunca depender de su alegación o no alegación al proceso. En efecto, como el mismo TS ha aclarado, la aplicación del Derecho extranjero surge inmediatamente de la norma de conflicto española, sin que sea preciso alegarlo por las partes a los autos. Pero, en todo caso, la parte que interese la aplicación del Derecho extranjero está obligada a fundar en tal Derecho sus pretensiones (STS 10 de junio de 2005).

Sexto. Se acompañan todos los documentos que prueban el Derecho (5).....; tal prueba del Derecho....., en tanto que Derecho extranjero, resulta precisa en función de lo dispuesto en los artículos 218 y 281 LEC.

En concreto,

- con objeto de probar su contenido y vigencia, se admita certificación del Consulado de en Madrid. En tanto documento consular extranjero, éste está exento de legalización con arreglo a
.....
- La certificación se acompaña de traducción privada.
- en orden a probar su interpretación, se acompaña dictamen pericial de dos jurisperitos de nacionalidad.....

Si el Juez entendiese que no es completa dicha prueba, estará obligado a intervenir en ella y a completarla (STC 17 enero 2000), pues su pasividad causaría una lesión de la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

Séptimo. En cuanto a las causas de nulidad, se invoca el artículo de (6)....., que establece que "si hay error en la persona, o sobre las cualidades esenciales de la persona, el otro esposo puede demandar la nulidad". El comportamiento de D. Antoine Drapeau, a juicio de mi representada, resultaría imposible en la persona con la que pensó que contraía matrimonio. Hubo un error en sus cualidades que hace que el matrimonio sea nulo.

Octavo. Como prueba del referido comportamiento del Sr. Antoine Drapeau, se solicita se admita la prueba testimonial de la Sra. Anne Marie Dutoit, amiga de mi mandante que, como se ha indicado, estaba presente cuando ésta sorprendió a su marido. Dicha prueba deberá realizarse en París dado que la testigo reside allí y por prescripción médica no puede viajar.

Noveno. Se interesa la aplicación del artículo 394 LEC, que regula las costas que deben imponerse a la demanda, para el caso de oposición.

En atención a lo anteriormente expuesto,

SUPlico AL JUZGADO: Que teniendo por presentado este escrito de demanda junto a los documentos y copias que se acompañan, tenga a bien admitirla y tener formulada, por consiguiente, demanda de nulidad de D^a Cristine Drapeau, de soltera Royale, contra su esposo D. Antoine Drapeau y, cumplidos los trámites pertinentes, como es el recibimiento a prueba, que desde ya se solicita, tenga a bien dictar en su día sentencia por la que se declare la nulidad del matrimonio de mi representada, D^a Cristine Drapeau y D. Antoine Drapeau.

OTROSÍ DIGO: Que, como ya se ha advertido, el demandado D. Antoine Drapeau, reside en Francia y, en concreto, en París, por lo que es preciso proceder a su emplazamiento mediante exhorto a la autoridad judicial extranjera que corresponda al partido judicial o equivalente del domicilio del demandado a través de (7)
.....
.....

OTROSÍ DIGO: Que, como se ha indicado, la Sra. Anne Marie Dutoit, testigo de la infidelidad denunciada, reside habitualmente en París, por lo cual, ante la imposibilidad de desplazarse a Oviedo por los motivos apuntados, se requiere que se ponga en marcha el funcionamiento previsto en (8).

Fdo.: D. Carlos Fuentes, Procurador

$$(\dots)$$

11

12

Internacional Privado, siempre que contengan la legalización y demás requisitos necesarios para su autenticidad en España».

Este requisito de la legalización establecido por nuestras disposiciones legales para los documentos extranjeros cumple la finalidad de aseverar su autenticidad al objeto de que puedan tener eficacia en España y sean admitidos por las Autoridades y Oficinas Públicas españolas (artículos 323-2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 36.1 del Reglamento Hipotecario, y Resolución de 6 de abril de 1976). Esta exigencia se predica también respecto de los documentos relativos al estado civil de las personas, respecto de los cuales el Reglamento del Registro Civil ordena que «A salvo lo dispuesto en los Tratados internacionales, requieren legalización los documentos expedidos por funcionario extranjero» (cfr. artículo 88), si bien dicha exigencia podrá excusarse si «consta al Encargado (del Registro Civil español) la autenticidad del documento, directamente, o bien por haberle llegado el documento por vía oficial o por diligencia bastante», y sin perjuicio de que en caso de duda fundada sobre dicha autenticidad, aquél realice las comprobaciones oportunas (cfr. artículo 89). Evidentemente, la regulación relativa a la exigencia de legalización, ha de entenderse aplicable al caso de las certificaciones de defunción expedidas por los encargados de un Registro Civil extranjero, tanto si su destino es su aportación a un Registro Civil español como a un Registro de la Propiedad de nuestro país a fin de acreditar el hecho del fallecimiento de cierta persona, con vistas a inscribir la mutación jurídico-real que de la misma se derive, como ocurre en el caso del presente recurso, relativo a la extinción del usufructo vitalicio de que era titular registral el fallecido.

3. El cumplimiento del requisito de la legalización supone en la mayor parte de los casos una serie de complejos trámites que originan dilaciones y gastos incompatibles o al menos perturbadores con la celeridad que el moderno tráfico jurídico exige, paralizando de este modo los efectos del documento o las actuaciones que del mismo se derivan. Por tal motivo, dicho trámite ha sido suprimido para los supuestos de legalización interior, sin perjuicio empero de que por otras vías el documento aparezca adornado de las garantías de certeza y seguridad que debe en sí llevar. Igualmente se ha procurado rebajar el rigor de tal exigencia de la legalización en el tráfico internacional mediante la firma y ratificación por parte de España de Convenios internacionales que responden a tal objetivo. En este sentido destaca por su importancia el Convenio de La Haya de 5 de octubre de 1961, por el que se suprime la legalización de los documentos públicos extranjeros, y se sustituye por el trámite de la apostilla, el cual será la única formalidad que se podrá exigir para certificar la autenticidad de la firma, la calidad en que el signatario del documento haya actuado y, en su caso, la identidad del sello o timbre del que el documento esté revestido, apostilla que será expedida por la autoridad competente del Estado del que dimane el documento, la cual se «colocará sobre el propio documento o sobre una prolongación del mismo, y deberá acomodarse al modelo anejo al presente Convenio» (cfr. artículos 3 y 4).

4. Pues bien, esta apostilla es el requisito que ha entendido necesario la Registradora para poder proceder a la admisión del certificado de defunción expedido por el Registro Civil francés respecto del titular registral del derecho de usufructo vitalicio constituido a su favor según la inscripción 2.ª de la finca registral 4.862, y proceder, en consecuencia, a su cancelación y reflejo registral de la consolidación del pleno dominio sobre la finca a favor de los nudo propietarios.

Ciertamente no cabe duda de que la certificación presentada procedente del Registro Civil de Francia responde al concepto de documento público en el sentido que a esta expresión da el Convenio de La Haya referido (cfr. artículo 1 del Convenio y 317 de la Ley de Enjuiciamiento Civil española), ni de la aplicabilidad del Convenio en supuestos internacionales como el presente, referido a un documento procedente de un país contratante (Francia) presentado en el territorio de otro Estado contratante (España), y no incluido en el ámbito de ninguna de las excepciones previstas en el párrafo final del mismo artículo 1 del Convenio (documentos expedidos por agentes diplomáticos o consulares o documentos administrativos referidos directamente a una operación mercantil o aduanera).

5. Ahora bien, el artículo 8 del mismo Convenio de La Haya de 1961 admite que su aplicación quede desplazada cuando en un mismo caso resulte aplicable también un régimen convencional internacional más favorable, en el sentido de contener disposiciones menos rigurosas. Así resulta con claridad «a sensu contrario» de tal artículo al establecer que «Cuando entre dos o más Estados contratantes exista un Tratado, Convenio o Acuerdo que contenga disposiciones que sometan la certificación de una firma, sello o timbre a ciertas formalidades, el presente Convenio sólo anulará dichas disposiciones si tales formalidades son más rigurosas que las prevenidas en los artículos 3.º y 4.º». En el mismo sentido el párrafo segundo del artículo 3 del Convenio excluye la exigibilidad de la apostilla cuando «un Acuerdo entre dos o más Estados contratantes, la rechacen, la simplifiquen o dispensen de legalización al propio documento».

Y esto es precisamente lo que sucede en este caso, como ha entendido la Registradora al proceder a la inscripción del título, puesto que resulta de aplicación la dispensa de legalización

contenida en el Convenio número 16 de la Comisión Internacional del Estado Civil, sobre expedición de certificaciones plurilingües de las actas del Registro Civil, hecho en Viena el 8 de septiembre de 1976, ratificado por España mediante Instrumento de 30 de enero de 1980, y del que igualmente es parte Francia desde el 16 de enero de 1987 (vid. Circular de 11 de enero de 2005, de este Centro Directivo, sobre países contratantes de Convenios de la Comisión Internacional del Estado Civil de que España es parte).

En efecto, dicho Convenio establece unos modelos de certificaciones en extracto dispensadas de legalización (artículo 8) y obviamente también de traducción, puesto que su texto recoge el idioma español. Por su parte el Convenio número 17 de la Comisión Internacional del Estado Civil, sobre dispensa de legalización de ciertos documentos, (ratificado por España mediante Instrumento del 27 de enero de 1981) exime de legalización, en las condiciones que detalla su artículo 2, y sin perjuicio de la comprobación prevista en casos de duda grave por los artículos siguientes, a los documentos que se refieran al estado civil, a la capacidad o a la situación familiar de las personas físicas, a su nacionalidad, domicilio o residencia, así como a cualquier otro documento que haya sido extendido para la celebración del matrimonio o para la formalización de un acto del estado civil.

6. La aplicación práctica de estos Convenios choca a veces con el inconveniente de que las autoridades o funcionarios a quienes se les presentan las certificaciones o documentos aludidos ignoran cuáles son los países que forman parte de ambos Convenios. En efecto, la Comisión Internacional del Estado Civil, como señaló la Circular de este Centro Directivo de 11 de enero de 2005, ha elaborado y aprobado un total de 30 Convenios internacionales (a los que se han sumado otros dos desde la fecha de dicha Circular), de los cuales España ha firmado o se ha adherido posteriormente a una veintena de los mismos. De entre estos últimos algunos han sido ratificados por España y otros no lo han sido todavía. Aún respecto de los Convenios ratificados por España y en plena vigencia no resulta fácil para las autoridades y demás funcionarios, y menos aún para los particulares, conocer el concreto alcance territorial de los diversos Convenios de la Comisión Internacional del Estado Civil.

A estos efectos, hay que constatar la utilidad práctica que produjo la publicación de la Circular de 24 de septiembre de 1987, sobre exención de legalizaciones y, en su caso, de traducción por aplicación de los Convenios números 16 y 17 de la Comisión Internacional del Estado Civil, que publicó la lista de países contratantes de ambos, y que fue actualizada mediante la citada Circular de 11 de enero de 2005, y de cuyo anexo resulta que Francia, país del que procede el certificado de defunción a que se refiere la calificación recurrida, ratificó en concreto el referido Convenio número 16 con fecha 17 de diciembre de 1986, habiendo entrado en vigor el Convenio para dicho país el 16 de enero de 1987, por lo que resulta plenamente aplicable al presente caso sus disposiciones. Y conforme a las mismas resulta que las certificaciones plurilingües del Registro Civil relativas al nacimiento, matrimonio y defunción de las personas expedidas por los Encargados de los Registros Civiles de los países contratantes están exentas de legalización y traducción, cuando vengan extendidas acomodadas a los formularios (A, B y C, respectivamente) anejos al Convenio, según se desprende de los artículos 1 y 8 del Convenio, condición cuyo cumplimiento ha sido calificada positivamente por la Registradora al tiempo de proceder a la inscripción como consecuencia de la aportación de este último certificado.

7. Es cierto que, pese a lo que se acaba de señalar, no podría confirmarse la calificación impugnada de la Registradora si la certificación de defunción aportada inicialmente pudiese beneficiarse, como alega la recurrente, de la exención de todo trámite o medida tendente a garantizar la autenticidad del documento -sea la legalización u otro cualquiera sustitutivo o alternativo a la misma (como la apostilla o la utilización de modelos uniformes codificados y plurilingües de certificados)- resultante de la aplicación del mencionado Convenio número 17 de la Comisión Internacional del Estado Civil, firmado en Atenas el 15 de septiembre de 1977, del que igualmente son Estados parte España y Francia, y que, como se ha indicado, exime de legalización, en las condiciones fijadas por su artículo 2, y sin perjuicio de la comprobación prevista en casos de duda grave por los artículos siguientes, a los documentos que se refieran al estado civil, a la capacidad o a la situación familiar de las personas físicas, a su nacionalidad, domicilio o residencia, así como a cualquier otro documento que haya sido extendido para la celebración del matrimonio o para la formalización de un acto del estado civil. Pero esta alegación, basada en el presupuesto de la aplicabilidad al caso de tal Convenio, no puede ser aceptada, por varios motivos.

En primer lugar, porque el documento que se ha protocolizado junto con la escritura de compraventa no es el original del certificado de defunción, sino un fax del mismo remitido desde el Ayuntamiento de Monthery (Francia), siendo así que el mismo carece de autenticidad, en el sentido exigido para servir de título a la inscripción por el artículo 33 del Reglamento Hipotecario, y por el artículo 2 del Convenio de Atenas de 1977, que en todo caso se refiere a certificaciones

originales, en tanto que el fax, como las meras fotocopias, carece de fehaciencia respecto de su contenido.

En segundo lugar, porque en el citado certificado no se identifica de forma suficiente la autoridad que lo firma, pues aunque se dice firmado por cierta persona, a la que se identifica por su nombre, apellido y condición de Alcalde, en calidad de oficial del Estado Civil, no consta de qué localidad lo sea (la procedencia del Ayuntamiento de Montlhery no resuelta del propio certificado, sino en el «reporter» del telefax enviado), ni consta tampoco el sello de tal entidad, en contra de las exigencias mínimas impuestas por el Convenio de Atenas, en el que se pretende salvaguardar en todo caso la veracidad de la firma, la cualidad y competencia del signatario y la identidad del sello o timbre de que esté revestido el documento (cfr. artículos 1 a 5).

Finalmente, en tercer lugar, porque no puede obviarse el hecho de que el Convenio número 17 de la Comisión Internacional del Estado Civil no pretende sustituir ni desplazar al Convenio número 16 de la misma Comisión, sino complementarlo, cubriendo las lagunas que el mismo u otros Convenios internacionales presentan (v.gr. el Convenio relativo a la expedición de ciertos extractos del estado civil destinados al extranjero, firmado en París el 27 de septiembre de 1956, el Convenio suprimiendo la exigencia de legalización de los documentos públicos extranjeros, firmado en La Haya el 5 de octubre de 1961, o el Convenio Europeo relativo a la supresión de la legalización de los documentos expedidos por agentes diplomáticos y consulares, concluido en Estrasburgo el 7 de junio de 1968). Así resulta de la interpretación auténtica del Convenio de Atenas contenida en el «Rapport Explicatif» que lo acompaña, adoptado por la Asamblea General de la Comisión Internacional del Estado Civil de Estrasburgo de 23 de marzo de 1977. Además de ello, repárese en que la delimitación y sentido que se atribuya al término de «estado civil» incide de forma directa en la delimitación del ámbito material de aplicación del Convenio y, en consecuencia, el propio instrumento internacional exige una calificación autónoma, más allá de la propia de los ordenamientos nacionales, que tenga en cuenta los principios inspiradores y los objetivos perseguidos por el propio Convenio y que garantice una aplicación uniforme del texto en todos los Estados miembros. En tal sentido, se ha de subrayar el dato de que del mismo «Rapport Explicatif» resulta igualmente que el concepto de «estado civil» que emplea como delimitador del tipo de documentos que se benefician de la dispensa de legalización u otra formalidad equivalente prevista en el propio Convenio debe entenderse en un sentido restrictivo, pues en el mismo se aclara que el acta o documento debe concernir de forma esencial, y no indirecta, accesoria o incidental al estado civil (y lo mismo debe entenderse respecto de los términos de capacidad, situación familiar, nacionalidad y domicilio o residencia empleados en el mismo Convenio). Esta conclusión, por lo demás, vendría a ser coincidente con la que se infiere del hecho de que, en nuestro Derecho, el contenido del Registro Civil es muy amplio y rebasa el concepto estricto de estado civil, y así hay hechos, como el nacimiento o la muerte de la persona, que se reflejan en el Registro, como pone de manifiesto la doctrina más autorizada, no en tanto que hechos o actos que se refieran propia y directamente al estado civil (con independencia de su evidente influencia y relación mediata en el mismo), sino a la personalidad del sujeto (cfr. artículos 29 y 32 del Código Civil y 1, números 1.º y 10.º, de la Ley del Registro Civil), como «prius» lógico pues el estado civil se refiere siempre a la persona, y en este sentido son uno de esos «otros» hechos o actos que constan en el Registro por determinación de la Ley, a que se refiere el inciso final del párrafo primero del artículo 1 de la Ley del Registro Civil.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación impugnada, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos jurídicos.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 8 de marzo de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.ª Ángeles Alcalá Díaz.

PRÁCTICA NÚM. 8: RECONOCIMIENTO DE DECISIONES

A finales del mes de junio de 2009 la Sra. Kaya Schmidt decide trasladar su domicilio por motivos de salud desde Bremen (Alemania) a la localidad alicantina de Altea (España). La Sra. Schmidt lleva consigo a su hijo Karl, con el consentimiento su marido y padre del menor, el Sr. Jan Kloppe,

alemán domiciliado en Londres (Reino Unido), del que en esos momentos se encuentra en trámite de divorcio. El 15 de octubre de 2010, el *Landgericht* de Bremen dicta una resolución por la que declara la disolución del vínculo conyugal, atribuye la custodia a la madre y condena al Sr. Kloppe al pago de una cuantía única de 12.000 € a la Sra. Schmidt en calidad de pensión compensatoria y de una pensión de 1.000 € mensuales a su hijo Karl, en concepto de alimentos.

La Sra. Schmidt se entera, ya en España, de que al Sr. Kloppe le ha tocado una importante suma de dinero en la lotería inglesa. Por ello, interpone una demanda ante el JPI de Altea, solicitando que se incremente a 1.500 € mensuales la cuantía de los alimentos debidos al hijo. El Sr. Kloppe comparece en el procedimiento y alega que la resolución alemana se dictó sin atender a las normas de competencia judicial internacional alemanas y que, por consiguiente, no puede ser reconocida.

Emita un dictamen sobre las siguientes cuestiones:

1. La competencia judicial internacional del órgano español para revisar la resolución alemana.
2. El reconocimiento de la resolución extranjera: régimen aplicable, procedimiento, condiciones.

PRÁCTICA NÚM. 9: RÉGIMEN INSTITUCIONAL DE RECONOCIMIENTO

D. Antonio Luppi, nacional argentino, es un estudiante de doctorado que reside en España desde octubre de 2008. Con objeto de adquirir una moto de gran cilindrada, solicita a la Caja de Oviedo, entidad domiciliada en la capital asturiana, un crédito personal de 12000 €. En el contrato, que se celebra en Oviedo en enero de 2009, se acuerda que el pago se realizará en 120 plazos, de 148.14 € cada uno, con una comisión de apertura de 120 €. Se pacta, además, que los tribunales de Oviedo resultarán competentes para conocer de cualquier litigio que pueda surgir en relación con el crédito.

D. Antonio se traslada a Génova (Italia) en marzo de 2010, y deja de pagar los plazos del crédito en julio de este año, de manera que, en total, ha abonado únicamente 30 de los 120.

La Caja de Oviedo, tras solicitar infructuosamente el pago por vía telefónica y por correo, interpone una demanda ante el correspondiente JPI de Oviedo reclamando el pago de la totalidad de lo adeudado y de los intereses de demora, y solicitando que se condene al demandado a las costas del procedimiento. La demanda se notifica al nuevo domicilio de Antonio, a través de los trámites establecidos en el instrumento legalmente aplicable. La notificación es recogida por Dª Antonella Reggio, que informa a la autoridad notificante de que es su novia y vive con él.

D. Antonio no comparece en el proceso abierto en Oviedo. A pesar de ello, el JPI le condena al pago de 13332.6 €.

1. Valore las posibilidades de conceder el TEE
2. En atención a la respuesta anterior, indique de qué modo cabe proceder a la ejecución de la condena española en Italia.

PRÁCTICA NÚM. 10: REGÍMENES CONVENCIONAL Y AUTÓNOMO DE RECONOCIMIENTO

Lea atentamente el Auto de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 4/2009 -recurso de apelación núm. 464/2008- de 12 de enero de 2009 [Id Cendoj: 28079370222009200025]

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sala acepta y tiene por reproducidos los antecedentes de hecho contenidos en la resolución apelada.

SEGUNDO.- Con fecha 10 de Julio de 2007 por el Juzgado de Primera Instancia nº 85 de los de Madrid se dictó Auto cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "FALLO: No ha lugar a otorgar el exequátur solicitado por el procurador D. FRANCISCO INOCENCIO FERNANDEZ

MARTINEZ, en nombre y representación de Dª Antonia respecto a la Sentencia de 19 de junio 2006 dictada por el Tribunal regional de Pleven, Bulgaria, en sus Autos núm. 1595/05220163, por la que se pronunció el divorcio de su representada y D. Jesús Carlos.

Así lo acuerda, manda y firma S.Sª de lo que como Secretario, doy fe."

TERCERO.- Notificada la mencionada resolución a las partes, contra la misma se interpuso recurso de apelación por la representación legal de Doña Antonia presentado en el escrito de alegaciones los motivos de su impugnación. Remitiendo los autos a esta Superioridad se acordó señalar deliberación, votación y fallo para el día 22 de Mayo de 2008.

CUARTO.- Que en la tramitación de este recurso se han observado y cumplido las prescripciones legales, salvo plazo para dictar resolución.

II.- RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La dirección letrada de Doña Antonia se alzó contra la sentencia de instancia reclamando su revocación y que se acuerde la homologación y reconocimiento de la sentencia de divorcio presentada así como el libramiento de los despachos necesarios para su inscripción en el Registro del Consulado General de España en Bulgaria.

SEGUNDO.- La solicitud de reconocimiento y ejecución de sentencias y demás resoluciones judiciales y arbitrales extranjeras encuentra su iter procedimental en los artículos 955 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, que mantiene su vigencia de conformidad con la disposición derogatoria única de la Ley 1/2000 y ello en tanto no se promulgue y entre en vigor la anunciada Ley sobre cooperación jurídica internacional en materia civil.

La cuestión suscitada tiene su origen en la demanda interpuesta por la representación de Doña Antonia el 13 de Diciembre de 2006 en la que se pide la homologación y reconocimiento de la sentencia dictada por el Tribunal regional de Pleven de fecha 19 de Junio de 2006 sobre procedimiento de divorcio, declarando haber lugar al cumplimiento de la ejecutoria extranjera, acordando librar los correspondientes despachos para que se proceda a la inscripción de la mencionada sentencia en el Registro del Consulado General de España en Bulgaria. A dicha demanda se acompaña entre otros documentos la sentencia dictada por el Tribunal regional de Pleven el 19 de Junio de 2006 en la que se acuerda el divorcio del matrimonio contraído entre Antonia y Jesús Carlos con su correspondiente traducción.

Después de la tramitación correspondiente y del informe del Ministerio Fiscal fechado el 7 de Junio de 2007 que no se opuso al reconocimiento en España de la sentencia de divorcio citada se dictó el auto que nos ocupa en el que se acuerda que no ha lugar a otorgar el exequátur solicitado. Esta resolución mantiene que en el Convenio entre España y Bulgaria de 23 de Mayo de 1.993 de asistencia judicial en materia civil entre el Reino de España y la República de Bulgaria distingue claramente respecto de las resoluciones judiciales entre el reconocimiento de las mismas, de la ejecución que entrará en juego cuando se pretenda la efectividad en España de la sentencia búlgara y que según el artículo 19 del Convenio el simple reconocimiento de la sentencia de divorcio no requiere exequátur, señalando que en este sentido y en un supuesto análogo se pronuncia la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de Abril de 2000. Pero no podemos compartir esta tesis, pues aunque nos encontramos ante un caso de reconocimiento de una sentencia búlgara la parte solicitante puede acudir a esta vía procedimental que reúne todas las garantías de conformidad con el principio de acceso a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la C.E.. Sentado lo anterior y concurriendo los requisitos previstos en el artículo 19 del citado Convenio procede acordar el reconocimiento de la sentencia búlgara citada. Ahora bien no procede librar despachos para la inscripción de la sentencia citada en el Registro del Consulado General de España en Bulgaria pues no consta la inscripción del matrimonio de los mencionados en las oficinas registrales españolas.

TERCERO.- Al estimarse el recurso de apelación de conformidad con el artículo 398 de la L.E.C. no procede hacer expresa imposición de costas en esta alzada. Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

III.- PARTE DISPOSITIVA

Que ESTIMANDO el recurso de apelación interpuesto por el procurador Don Francisco-Inocencio Fernández Martínez en nombre y representación de Doña Antonia contra el Auto dictado, en fecha 10 de Julio de 2007, por el Juzgado de Primera Instancia nº 85 de los de Madrid, en autos de exequátur seguidos, bajo el nº 21/07 a instancia de la antedicha contra Don Jesús Carlos debemos REVOCAR Y REVOCAMOS la citada resolución en el sentido de que otorgamos el exequátur y el reconocimiento a la sentencia dictada por el Tribunal Regional de Pleven Bulgaria el 19 de Junio de 2006 por la que se acuerda el divorcio entre Doña Antonia y Don Jesús Carlos, sin hacer expresa imposición de costas en esta alzada.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno.

Así por este nuestro Auto, del que se unirá certificación literal al Rollo de Sala, lo acordamos, mandamos y firmamos.

PRÁCTICA NÚM. 11: PERSONA

11.1. Derecho al nombre: Lea y comente la Instrucción de 24 de febrero de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre reconocimiento de los apellidos inscritos en los Registros Civiles de otros países miembros de la Unión Europea (BOE núm. 60, 10-III-2010)

El Tribunal de Justicia (Gran Sala) de las Comunidades Europeas, en el asunto C-353/06 (Grunkin-Paul), cuestión prejudicial planteada conforme al artículo 234 CE por el Amtsgericht de Flensburg (Alemania), ha dictado Sentencia de 14 de octubre de 2008 en la que declara que «el artículo 18 CE se opone, en circunstancias como las del litigio principal, a que las autoridades de un Estado miembro, aplicando el Derecho nacional, denieguen el reconocimiento del apellido de un niño tal como ha sido determinado e inscrito en otro Estado miembro en el que ese niño nació y reside desde entonces, y quien al igual que sus padres sólo posee la nacionalidad del primer Estado miembro».

Hay que recordar que la autoridad de las decisiones prejudiciales adoptadas por el Tribunal de Luxemburgo, en atención a la finalidad particular de estos procedimientos dirigidos a proporcionar una interpretación auténtica que asegure la uniformidad en la aplicación del Derecho comunitario en el Conjunto de la Unión Europea, tienen fuerza obligatoria y vinculan, en el marco del procedimiento principal, no sólo al juez de reenvío y a los demás órganos jurisdiccionales que deban intervenir en dicho procedimiento principal en vía de recurso, sino que, además, tienen un alcance general respecto de todos los órganos jurisdiccionales del conjunto de los Estados miembros (cfr. CJCE 27.3.1963, Da Costa, as. 28 a 30/62), sin perjuicio de la posible revisión de su doctrina que el Tribunal de Luxemburgo pueda realizar en virtud de un nuevo reenvío (9.7.1969, Portelange, as. 10/69). Por tanto, la interpretación dada por el Tribunal forma un cuerpo con la propia norma interpretada.

Además, en función de la naturaleza puramente declarativa de la decisión prejudicial, la interpretación contenida en la sentencia tiene eficacia «ex tunc». Así lo ha declarado el propio Tribunal al afirmar que «la interpretación que, en el ejercicio de su competencia prejudicial, da el Tribunal de Justicia del Derecho comunitario aclara y precisa, cuando es necesario, el significado y el alcance de esta regla tal como la misma debe o habría debido ser comprendida y aplicada desde el momento de su puesta en vigor. De ello resulta que la regla así interpretada debe ser aplicada por todos los jueces de la Comunidad, incluso para unas relaciones jurídicas surgidas y constituidas antes de la sentencia que decide sobre la demanda de interpretación» (CJCE, 27.3.1980, Denkavit, as. 61/79), sin perjuicio de la excepción que, en atención al principio de seguridad jurídica, ha reconocido el propio Tribunal en los casos en que la aplicación retroactiva de su interpretación provocaría graves consecuencias económicas o sociales.

Con arreglo al principio de primacía del Derecho comunitario, la doctrina sentada por la Sentencia del Tribunal de Luxemburgo de 14 de octubre de 2008 en el caso Grunkin-Paul debe prevalecer frente a la aplicación de las normas del Derecho interno español, con arreglo a las cuales el nombre y los apellidos de los españoles, aún cuando tengan además otra nacionalidad, se hayan

regulados por la ley española (cfr. art. 9 n.º 1 y n.º 9 del Código civil), básicamente integrada en la materia por los artículos 109 del Código civil y 55 de la Ley del Registro Civil y sus concordantes del Reglamento del Registro Civil (así resulta también de lo dispuesto por el Convenio n.º 19 de la Comisión Internacional del Estado Civil, hecho en Munich, el 5 de septiembre de 1980, en vigor para España desde el 1 de enero de 1990, sobre la ley aplicable a los apellidos y los nombres). El objeto de la presente Instrucción es clarificar las dudas que puedan plantearse en la aplicación práctica de la doctrina surgida de la citada Sentencia, fijando los criterios y directrices que habrán de orientar la práctica registral en la referida materia, en beneficio de la conveniente uniformidad y de la deseable seguridad jurídica en el ámbito de la actuación de los Encargados de los Registros Civiles españoles.

I. Mediante la cuestión prejudicial del asunto Grunkin-Paul el Tribunal remitente planteaba el interrogante de si «dada la prohibición de discriminación contenida en el artículo 12 CE y habida cuenta del derecho a la libre circulación que confiere el artículo 18 CE a todos los ciudadanos de la Unión, es compatible con dichas disposiciones la regla alemana en materia de conflicto de leyes prevista por el artículo 10 de la EGBGB, en la medida en que vincula las normas que regulan el apellido de una persona exclusivamente a la nacionalidad», lo que en el terreno práctico se traduce en cuestionar si los citados artículos 12 y 18 CE se oponen a que las autoridades competentes de un Estado miembro denieguen el reconocimiento del apellido de un niño tal como ha sido determinado e inscrito en otro Estado miembro en el que el niño ha nacido y reside desde entonces, y quien al igual que sus padres sólo posee la nacionalidad del primer Estado miembro.

II. El Tribunal de Justicia reconoce que en el estado actual del Derecho comunitario las normas que rigen el apellido de una persona son competencia de los Estados miembros pero, al tiempo, advierte que éstos deben respetar el Derecho comunitario al ejercer dicha competencia cuando se trata de situaciones que, no siendo meramente internas, presenten algún vínculo con el Derecho comunitario. El Tribunal ya había declarado la existencia de este vínculo comunitario en el caso de los niños que, siendo nacionales de un Estado miembro, residen legalmente en el territorio de otro Estado miembro (vid. Sentencia de 2 de octubre de 2003, caso García Avello, C- 148/02). De nuevo ahora, en la Sentencia de 14 de octubre de 2008, caso Grunkin-Paul, vuelve el Tribunal a declarar la existencia de un vínculo con el Derecho comunitario a pesar de que en este asunto, a diferencia del antes citado, no concurre ninguna situación de binacionalidad, puesto que tanto el padre y la madre como el hijo tienen una única nacionalidad (la alemana). En este sentido enfatiza que, desde el punto de vista de la salvaguardia del principio de libre circulación y residencia en el territorio de otro Estado miembro, resulta indiferente que las dificultades derivadas de la diversidad de apellidos, que pueden producir una restricción sobre aquel principio, sean consecuencia de la doble nacionalidad de los interesados (caso García Avello), o de la circunstancia de que en el Estado miembro de nacimiento y residencia la determinación del apellido se vincule a la residencia, como sucede en Dinamarca, en tanto que en el Estado del que los interesados son nacionales dicha determinación se vincule a la nacionalidad, como sucede en Alemania (caso Grunkin-Paul).

III. El Tribunal de Justicia considera que «el hecho de estar obligado a llevar en el Estado miembro del que es nacional el interesado un apellido diferente del ya atribuido e inscrito en el Estado miembro de nacimiento y de residencia puede obstaculizar el ejercicio del derecho garantizado por el artículo 18 CE a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros», cuando de la diversidad de apellidos se desprendan graves inconvenientes para los interesados, tanto de orden profesional como privado, como consecuencia de las dificultades de prueba de su identidad que de tal situación se deriven. Estos graves inconvenientes se aprecian en el caso del litigio principal en que el niño cuyo apellido se debate mantiene vínculos estrechos tanto con Dinamarca (país en que sigue residiendo), como con Alemania (país de su nacionalidad y en el que reside su padre).

IV. El Tribunal entiende que una restricción a la libre circulación como la indicada, que deriva de la regla del Derecho alemán –ampliamente compartida por otros Estados miembros– de vincular de forma exclusiva la determinación del apellido a la nacionalidad del individuo, sólo podría justificarse en base a consideraciones objetivas y de forma proporcionada al objetivo perseguido, descartando que cumplan tales requisitos las alegaciones formuladas por el Gobierno alemán, basadas en la idea de asegurar que el apellido de la persona quede determinado de forma cierta y continuada, ya que esta finalidad queda incumplida al obligar al interesado a cambiar de apellidos cada vez que cruza la frontera. Otras alegaciones formuladas por el Gobierno alemán, como la relativa al criterio del mantenimiento de la unidad de apellidos entre hermanos, es refutado como elemento determinante en el presente caso por no plantearse el problema en el litigio principal. Finalmente destaca el Tribunal que no se ha invocado en el procedimiento ningún motivo de orden público que se pueda oponer al reconocimiento por las autoridades alemanas del apellido atribuido e inscrito en Dinamarca.

En base a estas consideraciones el Tribunal declara que el Derecho comunitario «se opone, en circunstancias como las del litigio principal, a que las autoridades de un Estado miembro, aplicando el Derecho nacional, denieguen el reconocimiento del apellido de un niño tal como ha sido determinado e inscrito en otro Estado miembro en el que ese niño nació y reside desde entonces, y quien al igual que sus padres sólo posee la nacionalidad del primer Estado miembro». En consecuencia, esta Dirección General, en ejercicio de las competencias que le vienen atribuidas por el artículo 9 de la Ley del Registro Civil, 41 de su Reglamento y 7 del Real Decreto 1125/2008, de 4 de junio, ha acordado establecer y hacer públicas las siguientes directrices:

Primera.–Los españoles que nazcan fuera de España en el territorio de un Estado miembro de la Unión Europea cuyo nacimiento se haya inscrito en el Registro Civil local del país del nacimiento con los apellidos que resulten de la aplicación de las leyes propias de este último, siempre que en el mismo tenga fijada su residencia habitual al menos uno de los progenitores del nacido/a, podrán inscribirse con esos mismos apellidos en el Registro Civil Consular español competente.

Segunda.–La regla anterior será aplicable aún cuando los apellidos con que figure inscrito el nacido/a en el Registro Civil extranjero del país del nacimiento no se correspondan con los resultarían de la aplicación de la ley española por regir en el país del nacimiento como punto de conexión para la determinación de los apellidos no la ley de la nacionalidad, sino la ley de la residencia habitual, y aún cuando el nacido/a no tenga, además de la española, la nacionalidad del país en que ha nacido.

Tercera.–La inscripción del nacimiento en el Registro Civil español con los apellidos determinados e inscritos en el Registro Civil extranjero queda condicionada a la concurrencia de los siguientes requisitos:

1.º Que el nacimiento haya tenido lugar fuera de España pero dentro del territorio de algún otro Estado miembro de la Unión Europea.

2.º Que ambos progenitores, o al menos uno de ellos en caso de determinación bilateral de la filiación por ambas líneas, o el único progenitor cuya filiación esté determinada, tenga su residencia habitual fijada en el país en que el hijo/a haya nacido.

3.º Que la legislación sobre Derecho Internacional Privado del Estado del nacimiento vincule la determinación de los apellidos al criterio de la residencia habitual.

4.º Que en el acta de nacimiento del niño/a en el Registro Civil del país del nacimiento se hayan consignado los apellidos que correspondan conforme a las leyes materiales de dicho país, sin admitir el reenvío que sus normas de conflicto puedan hacer a leyes distintas de las españolas (cfr. art. 12 n.º 2 C.c.).

5.º Que la opción por los apellidos determinados conforme a la ley del país del nacimiento sea solicitada por ambos progenitores o por uno de ellos con el consentimiento del otro, conforme al principio general sentado en el párrafo primero del artículo 156 del Código Civil, salvo que uno de los progenitores haya sido privado o suspendido del ejercicio de la patria potestad.

Cuarta.–Por excepción, no procederá la aplicación de la regla contenida en la directriz primera de esta Instrucción, aún cuando se cumplan los requisitos antes indicados, en los siguientes casos:

1.º Cuando los apellidos determinados conforme a la ley extranjera del país del nacimiento resulten contrarios al orden público español. Son supuestos en que procede la aplicación de la excepción de orden público en la materia los previstos en la directriz tercera de la Instrucción de este Centro Directivo de 23 de mayo de 2007 sobre apellidos de los extranjeros nacionalizados españoles, y cualquier otro en que puede producirse una violación de los valores superiores del ordenamiento jurídico español.

2.º Cuando la aplicación de la regla de la directriz primera produjera como resultado una infracción al principio de la homopatrimonialidad entre hermanos de doble vínculo por diferir los apellidos consignados en el Registro Civil local extranjero de los que ya ostente legalmente otro hijo mayor de idéntica filiación (cfr. art. 55 de la Ley del Registro Civil).

Quinta.–Cuando la solicitud de opción por los apellidos correspondientes a la ley del lugar del nacimiento se formalice ante el encargado del Registro Civil Consular español en un momento posterior a la inscripción del nacimiento del niño/a en el citado Registro, y siempre que el nacido mantenga su residencia habitual en el país de su nacimiento, habrá de tramitarse a través del cauce procedimental de los expedientes registrales de cambio de apellidos regulados por los artículos 57 y siguientes de la Ley del Registro Civil, pero debiendo aplicarse en su resolución los criterios materiales de la Sentencia del Tribunal de Luxemburgo de 14 de octubre de 2008 que resultan de esta Instrucción, que prevalecen sobre los requisitos materiales fijados en la citada Ley.

Sexta.–Los supuestos de diversidad de apellidos derivados de los conflictos de leyes generados por razón de la plurinacionalidad de los niños/as nacidos en España, cuando se trate de españoles que posean además concurrentemente la nacionalidad de otro país miembro de la Unión Europea, se resolverán en la forma prevista en la Instrucción de este Centro Directivo de 23 de mayo de

2007, sobre apellidos de los extranjeros nacionalizados españoles y su consignación en el Registro Civil español.

11.2. Declaración de ausencia y fallecimiento

**JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 1
VILLAVICIOSA**

**DOÑA AMELIA SUÁREZ RICO SECRETARIA
DEL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº
1 DE VILLAVICIOSA.**

HAGO SABER:

Que en este Juzgado y con el nº 1087/2005 se sigue a instancia de JOSÉ RAMÓN CARRIÓN PIDAL expediente para la **declaración de fallecimiento de D. VÍCTOR MANUEL PIDAL JUNCO**, natural de Villaviciosa, último domicilio en la ciudad Mar de Plata, Buenos Aires (Argentina), de 97 años de edad, quien se ausentó de su último domicilio en España c/Del Sol nº 19 de Villaviciosa (Asturias) en 1925, no teniéndose de él noticias desde 1990, ignorándose su paradero. Lo que se hace público para los que tengan noticias de su existencia puedan ponerlo en conocimiento del Juzgado y ser oídos.

Dado en Villaviciosa, a dos de noviembre de dos mil cinco.

LA SECRETARIA

Diario El País, 16-XII-2005

PRÁCTICA NÚM. 12: PROTECCIÓN DE MENORES

Doña Ana H. J., nacional española, y Don Hansel P., nacional alemán, son un matrimonio que reside en Hamburgo junto con su hijo Armand P. H., de 13 años de edad. El 1 de agosto de 2009, Doña Ana, argumentando la situación insostenible derivada del alcoholismo de su marido y de episodios de violencia doméstica, abandona el domicilio conyugal junto con su hijo Armand y se va a casa de sus padres en Oviedo. El 1 de marzo de 2011, Don Hansel, con la asistencia de su abogado, contacta con las autoridades alemanas para lograr la restitución del menor a Alemania.

Responda a las siguientes preguntas:

- ¿Qué instrumento se puede aplicar para la restitución del menor?
- ¿Cómo funciona la cooperación entre autoridades para restituir al menor?
- ¿Pueden las autoridades españolas denegar la restitución?
- En particular, ¿cómo influiría en la restitución el hecho de que el 15 de marzo de 2011, Doña Ana planteara una demanda de divorcio ante los tribunales de Oviedo, solicitando, además, la custodia exclusiva del menor?

PRÁCTICA NÚM. 13: MATRIMONIO

Dª Marta López, de nacionalidad española, desea contraer matrimonio en París (Francia) con D. Anton Frijs, nacional neerlandés. Determine las formas en las que puede celebrarse dicho matrimonio para que pueda ser inscrito en el Registro Civil español. Para ello tenga en cuenta el artículo 13 del Convenio europeo sobre las funciones consulares, hecho en París el 11 de diciembre de 1967 (BOE núm. 84, 8-IV-2011), que dispone:

"Los funcionarios consulares tendrán el derecho:
(...)

b) a celebrar un matrimonio siempre y cuando uno al menos de los futuros cónyuges sea nacional del Estado que envía y ninguno de ellos sea nacional del Estado que recibe y las leyes y reglamentos del Estado que recibe no se opongan a la celebración del matrimonio por el funcionario consular".

PRÁCTICA NÚM. 14: CRISIS MATRIMONIALES

Lea y comente la Sentencia del TJCE de 29 de noviembre de 2007, Asunto C-68/07, Sundelind López c. López Lizazo

(...)

16 Con su cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si los artículos 6 y 7 del Reglamento nº 2201/2003 deben interpretarse en el sentido de que, en el marco de un procedimiento de divorcio, cuando el demandado no tiene su residencia habitual en un Estado miembro y no es nacional de un Estado miembro, los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro pueden fundar su competencia en su Derecho nacional para conocer del asunto, aunque los órganos jurisdiccionales de otro Estado miembro sean competentes con arreglo al artículo 3 de dicho Reglamento.

17 En el asunto principal es pacífico que, de conformidad con el artículo 3, apartado 1, letra a), del Reglamento nº 2201/2003, los órganos jurisdiccionales franceses son competentes con arreglo a dicho Reglamento para conocer de la demanda presentada por la Sra. Sundelind López, ya sea en virtud del segundo guión de esta disposición, dado que Francia es el último lugar de residencia habitual de los cónyuges y ella aún reside allí, ya sea en virtud del quinto guión de esta misma disposición, ya que Francia era el lugar de su residencia habitual y ella había residido allí durante al menos un año inmediatamente antes de la presentación de la demanda de divorcio.

18 Pues bien, según el tenor inequívoco del artículo 7, apartado 1, del Reglamento nº 2201/2003, únicamente cuando de los artículos 3, 4 y 5 de dicho Reglamento no se deduzca la competencia de ningún órgano jurisdiccional de un Estado miembro, la competencia se determinará, en cada Estado miembro, con arreglo al Derecho nacional.

19 Además, según el artículo 17 del Reglamento nº 2201/2003, cuyo tenor tampoco deja lugar a ambigüedades, el órgano jurisdiccional de un Estado miembro ante el que se inicie un procedimiento respecto del cual dicho Reglamento no establezca su competencia, debe declararse de oficio incompetente cuando un órgano jurisdiccional de otro Estado miembro sea competente en virtud del mismo Reglamento.

20 Por consiguiente, dado que los órganos jurisdiccionales franceses son competentes para conocer de la demanda del asunto principal con arreglo a los criterios establecidos en el artículo 3, apartado 1, letra a), del Reglamento nº 2201/2003, los órganos jurisdiccionales suecos no pueden fundar su competencia para conocer de dicha demanda en las normas de su Derecho nacional amparándose en el artículo 7, apartado 1, de dicho Reglamento, sino que deben declararse de oficio incompetentes con arreglo al artículo 17 de éste, en favor de los órganos jurisdiccionales franceses.

21 Esta interpretación, contrariamente a lo que sostiene el Gobierno italiano, no queda desvirtuada por el artículo 6 del Reglamento nº 2201/2003.

22 Es cierto que esta disposición, según la cual, habida cuenta del carácter exclusivo de las competencias definidas en los artículos 3 a 5 del Reglamento nº 2201/2003, un demandado que tiene su residencia habitual en un Estado miembro o sea nacional de un Estado miembro sólo puede ser requerido ante los órganos jurisdiccionales de otro Estado miembro en virtud de dichos artículos –lo que, por tanto, excluye la aplicación de las normas de competencia establecidas en el

PRÁCTICA NÚM. 15: FILIACIÓN

15.1. Lea y comente la Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010 sobre régimen registral de la maternidad por sustitución (BOE, núm. 243, 7-10-2010):

La Ley 14/2006 de 26 de mayo, sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida, establece en su artículo 10.1 que será nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor del contratante o de un tercero. Para estos casos, en el párrafo segundo de dicho precepto se prevé que la filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el parto. Queda a salvo la posible acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico, conforme a las reglas generales.

Esta previsión legal contempla la posibilidad de atribuir la paternidad del nacido mediante esta técnica, por los medios ordinarios regulados en nuestra legislación, permitiendo la inscripción del menor en el Registro Civil. En efecto, el artículo 10.3 de la Ley 14/2006, sobre Técnicas de Reproducción Asistida, permite el ejercicio tanto de la acción de reclamación de la paternidad correspondiente al hijo como la de reclamación por parte del padre biológico de la filiación paterna. Las acciones a las que se refiere el precepto referido son las generales de determinación legal de la filiación, reguladas en los artículos 764 y siguientes de la LEC, siendo competentes los Tribunales españoles, en virtud de los criterios sobre competencia judicial internacional fijados en el 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Pese a que, como se ha indicado, la legislación española regula otras vías legales que permiten la atribución de paternidad del nacido, ante esta Dirección General ciudadanos españoles han interpuesto recurso contra resoluciones de distintos encargados de Registros civiles consulares, que deniegan la inscripción del nacimiento de niños nacidos en el extranjero de madres gestantes que, en virtud de un contrato de gestación de sustitución, han renunciado a su filiación materna.

Esta Dirección General ya dictó una Resolución fechada el 8 de febrero de 2009 en la que se ordenaba la inscripción en el Registro Civil de un nacido como consecuencia de un contrato de gestación por sustitución. La inscripción registral practicada en ejecución de la referida Resolución ha sido recurrida en sede judicial.

Atendiendo a la finalidad de dotar de plena protección jurídica el interés superior del menor, así como de otros intereses presentes en los supuestos de gestación por sustitución, resulta necesario establecer los criterios que determinen las condiciones de acceso al Registro Civil español de los nacidos en el extranjero mediante esta técnica de reproducción asistida. Dicha protección constituye el objetivo esencial de la presente Instrucción, contemplado desde una perspectiva global, lo que comporta, al menos, abordar tres aspectos igualmente importantes: en primer lugar, los instrumentos necesarios para que la filiación tengan acceso al Registro Civil español cuando uno de los progenitores sea de nacionalidad española, como vía de reconocimiento a efectos registrales de su nacimiento; en segundo lugar, la inscripción registral en ningún caso puede permitir que con la misma se dote de apariencia de legalidad supuestos de tráfico internacional de menores y; en tercer lugar, la exigencia de que no se haya vulnerado el derecho del menor a conocer su origen biológico, según se expresa en el artículo 7, número 1, de la Convención sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989, artículo 12 de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional, así como en Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 1999.

Junto a los del menor, deben valorarse otros intereses presentes en los contratos de gestación por sustitución, especialmente la protección de las mujeres que se prestan a dicha técnica de reproducción, renunciando a sus derechos como madres.

Dentro de las competencias de ordenación y dirección que ostenta la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre los Registros civiles en virtud de las atribuciones que le confiere el artículo 9 de la Ley del Registro Civil y 41 del Reglamento del Registro Civil, mediante la presente Instrucción se fijan las directrices para la calificación de los Encargados del Registro Civil en relación con las solicitudes de inscripción de nacimiento formuladas por ciudadanos españoles, de los menores nacidos en el extranjero como consecuencia del uso de técnicas de gestación por sustitución. A estas directrices deberá ajustarse la práctica registral en esta materia en beneficio de su conveniente uniformidad y de la deseable seguridad jurídica.

Para garantizar la protección de dichos intereses, la presente Instrucción establece como requisito previo para la inscripción de los nacidos mediante gestación por sustitución, la presentación ante el Encargado del Registro Civil de una resolución judicial dictada por Tribunal competente. La exigencia de resolución judicial en el país de origen tiene la finalidad de controlar el cumplimiento de los requisitos de perfección y contenido del contrato respecto del marco legal del país donde se

Derecho nacional– no prohíbe, en cambio, que un demandado que no tiene ni su residencia habitual en un Estado miembro ni la nacionalidad de un Estado miembro pueda ser requerido ante un órgano jurisdiccional de un Estado miembro en virtud de las normas de competencia previstas en el Derecho nacional de este Estado.

23 De conformidad con el artículo 7, apartado 1, del Reglamento nº 2201/2003, así puede suceder cuando no es competente ningún órgano jurisdiccional de un Estado miembro en virtud de los artículos 3 a 5 de dicho Reglamento; el artículo 7, apartado 2, de este Reglamento, por su parte, dispone que, en una situación de esta índole, si el demandante es nacional de un Estado miembro y tiene su residencia habitual en el territorio de un Estado miembro puede, al igual que los nacionales de este último, invocar en dicho Estado las normas nacionales sobre competencia aplicables en el mismo contra dicho demandado.

24 No obstante, no puede inferirse de lo anterior que el artículo 6 del Reglamento nº 2201/2003 establezca una norma general por la que la determinación de la competencia de los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro en asuntos relativos al divorcio respecto de un demandado que no tiene su residencia habitual en un Estado miembro y que no es nacional de un Estado miembro, esté regida, en todos los casos, por el Derecho nacional, incluido el supuesto de que un órgano jurisdiccional de un Estado miembro sea competente en virtud de los artículos 3 a 5 de dicho Reglamento.

25 Tal interpretación supondría, en efecto, pasar por alto el tenor inequívoco de los artículos 7, apartado 1, y 17, del Reglamento nº 2201/2003, cuya aplicación no depende, como resulta de los apartados 18 a 20 de la presente sentencia, de las circunstancias del demandado, sino de si un órgano jurisdiccional de un Estado miembro es competente en virtud de los artículos 3 a 5 del Reglamento nº 2201/2003.

26 Además, tal interpretación sería contraria a la finalidad perseguida por este Reglamento. En efecto, como se desprende de los considerandos cuarto y octavo del Reglamento nº 1347/2000, cuyas disposiciones sobre la competencia en asuntos relativos al divorcio han sido retomadas en lo fundamental por el Reglamento nº 2201/2003, éste tiene por objeto establecer normas de conflicto uniformes en materia de divorcio para garantizar que la libre circulación de personas sea lo más amplia posible. Por tanto, el Reglamento nº 2201/2003 también se aplica a los nacionales de Estados terceros que presenten vínculos suficientemente profundos con el territorio de uno de los Estados miembros, según los criterios atributivos de competencia previstos en dicho Reglamento, criterios que, según el duodécimo considerando del Reglamento nº 1347/2000, se basan en el principio de que debe existir un vínculo real entre el interesado y el Estado miembro que ejerce la competencia.

27 En el asunto principal, de la aplicación de lo dispuesto en el artículo 3, apartado 1, letra a), del Reglamento nº 2201/2003 se desprende que ese vínculo existe con Francia y no con Suecia.

28 Por consiguiente, procede responder a la cuestión planteada que los artículos 6 y 7 del Reglamento nº 2201/2003 deben interpretarse en el sentido de que, en el marco de un procedimiento de divorcio, cuando el demandado no tiene su residencia habitual en un Estado miembro y no es nacional de un Estado miembro, los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro no pueden fundar su competencia en su Derecho nacional para resolver dicha demanda si los órganos jurisdiccionales de otro Estado miembro son competentes con arreglo al artículo 3 de dicho Reglamento.

Costas

29 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Tercera) declara:

Los artículos 6 y 7 del Reglamento (CEE) nº 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) nº 1347/2000, en su versión modificada por el Reglamento (CE) nº 2116/2004 del Consejo, de 2 de diciembre de 2004, en lo que respecta a los Tratados con la Santa Sede, deben interpretarse en el sentido de que, en el marco de un procedimiento de divorcio, cuando el demandado no tiene su residencia habitual en un Estado miembro y no es nacional de un Estado miembro, los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro no pueden fundar su competencia en su Derecho nacional para resolver dicha demanda si los órganos jurisdiccionales de otro Estado miembro son competentes con arreglo al artículo 3 de dicho Reglamento.

ha formalizado, así como la protección de los intereses del menor y de la madre gestante. En especial, permite constatar la plena capacidad jurídica y de obrar de la mujer gestante, la eficacia legal del consentimiento prestado por no haber incurrido en error sobre las consecuencias y alcance del mismo, ni haber sido sometida a engaño, violencia o coacción o la eventual previsión y/o posterior respeto a la facultad de revocación del consentimiento o cualesquiera otros requisitos previstos en la normativa legal del país de origen. Igualmente, permite verificar que no existe simulación en el contrato de gestación por sustitución que encubra el tráfico internacional de menores.

El requisito de que la atribución de filiación deba basarse en una previa resolución judicial tiene su fundamento en la previsión contenida en el artículo 10.3 de la Ley 14/2006 de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción asistida humana que, a través de la remisión a las reglas generales sobre determinación de la filiación, exige el ejercicio de acciones procesales y la consecuente resolución judicial para la determinación de la filiación paterna de los menores nacidos como consecuencia de gestación por sustitución. Con la presente Instrucción se protege el interés del menor, facilitando la continuidad transfronteriza de una relación de filiación declarada por Tribunal extranjero, siempre que tal resolución sea reconocida en España.

En relación con el reconocimiento de la resolución que determina la filiación del menor, dictada por Tribunal extranjero, la presente Instrucción incorpora la doctrina plenamente consolidada por el Tribunal Supremo. De acuerdo a esta doctrina, serán de aplicación los artículos 954 y siguientes de la LEC 1881, preceptos que mantuvieron su vigencia tras la entrada en vigor de la LEC 2000, en virtud de los cuales, será necesario instar el exequátur de la decisión ante los Juzgados de Primera Instancia, tal y como señala el artículo 955 de la LEC 1881 tras la reforma operada por la Ley 62/2003, de 30 de diciembre de medidas, fiscales, administrativas y del orden social. No obstante, en aquellos casos en los que la resolución judicial derive de un procedimiento equiparable a un procedimiento español de jurisdicción voluntaria, el Tribunal Supremo ha proclamado en numerosas ocasiones, que su inscripción no queda sometida al requisito del exequátur, bastando a tales efectos con el reconocimiento incidental de la resolución como requisito previo a su inscripción.

En definitiva, si el encargado del Registro Civil considera que la resolución extranjera fue dictada en el marco de un procedimiento jurisdiccional de naturaleza contenciosa, denegará la inscripción de la resolución, al requerirse previamente el exequátur de ésta de acuerdo a lo establecido en la LEC. Por el contrario, si estima que la resolución extranjera tiene su origen en un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria controlará incidentalmente si la resolución puede ser reconocida en España, como requisito previo a su inscripción.

En los casos en los que se solicite la inscripción del nacido en el extranjero mediante gestación por sustitución sin que se presente una resolución que determine la filiación, reconocible incidentalmente o por exequátur, el encargado del Registro Civil denegará la inscripción. Ello no impedirá que el solicitante pueda intentar dicha inscripción por los medios ordinarios regulados en el artículo 10.3 de la Ley 14/2006 de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana y artículos 764 y siguientes de la LEC.

En consecuencia, esta Dirección General, en ejercicio de las competencias que le vienen atribuidas por el artículo 9 de la Ley del Registro Civil, 41 de su Reglamento y 7 del Real Decreto 1125/2008, de 4 de junio, ha acordado establecer y hacer públicas las siguientes directrices:

Primera.–1. La inscripción de nacimiento de un menor, nacido en el extranjero como consecuencia de técnicas de gestación por sustitución, sólo podrá realizarse presentando, junto a la solicitud de inscripción, la resolución judicial dictada por Tribunal competente en la que se determine la filiación del nacido.

2. Salvo que resultara aplicable un Convenio internacional, la resolución judicial extranjera deberá ser objeto de exequátur según el procedimiento contemplado en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881. Para proceder a la inscripción de nacimiento deberá presentarse ante el Registro Civil español, la solicitud de la inscripción y el auto judicial que ponga fin al mencionado procedimiento de exequátur.

3. No obstante lo anterior, en el caso de que la resolución judicial extranjera tuviera su origen en un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria, el encargado del Registro Civil controlará incidentalmente, como requisito previo a su inscripción, si tal resolución judicial puede ser reconocida en España. En dicho control incidental deberá constatar:

a) La regularidad y autenticidad formal de la resolución judicial extranjera y de cualesquiera otros documentos que se hubieran presentado.

b) Que el Tribunal de origen hubiera basado su competencia judicial internacional en criterios equivalentes a los contemplados en la legislación española.

c) Que se hubiesen garantizado los derechos procesales de las partes, en particular, de la madre gestante.

d) Que no se ha producido una vulneración del interés superior del menor y de los derechos de la madre gestante. En especial, deberá verificar que el consentimiento de esta última se ha obtenido de forma libre y voluntaria, sin incurrir en error, dolo o violencia y que tiene capacidad natural suficiente.

e) Que la resolución judicial es firme y que los consentimientos prestados son irrevocables, o bien, si estuvieran sujetos a un plazo de revocabilidad conforme a la legislación extranjera aplicable, que éste hubiera transcurrido, sin que quien tenga reconocida facultad de revocación, la hubiera ejercitado.

Segunda.–En ningún caso se admitirá como título apto para la inscripción del nacimiento y filiación del nacido, una certificación registral extranjera o la simple declaración, acompañada de certificación médica relativa al nacimiento del menor en la que no conste la identidad de la madre gestante.

Madrid, 5 de octubre de 2010.–La Directora General de los Registros y del Notariado, María Angeles Alcalá Díaz

15.2. Lea el siguiente supuesto y conteste a las preguntas:

Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central el 4 de mayo de 2008, doña M. M. S. V., domiciliada en Almería, solicitó la inscripción de nacimiento con marginal de adopción, de su hija C. J.-F., nacida en Puerto Príncipe (Haití) el 20 de diciembre de 2004. Se acompañaba la siguiente documentación: declaraciones de datos para la inscripción, con los datos biológicos y con los correspondientes a los padres adoptivos, certificado de nacimiento, autorización de adopción, acta de adopción y DNI, certificado de empadronamiento, certificado de idoneidad, certificados de nacimiento, y de matrimonio de los padres adoptivos.

Se solicitó a la Embajada de España en Haití copia de la legislación aplicable en materia de adopción, así

como información sobre los efectos de la adopción en este país, remitiéndose copia de dicha legislación, e informando que en el marco del ordenamiento jurídico haitiano, la adopción se caracteriza por su revocabilidad y por el mantenimiento de los vínculos entre el adoptado y su familia biológica.

1. ¿Es inscribible la adopción extranjera en el Registro Civil?

2. ¿Podría el juez español constituir una adopción respecto de esta menor?

PRÁCTICA NÚMERO 16: ALIMENTOS

16.1. Determine la competencia judicial internacional del órgano jurisdiccional español y la ley aplicable en el siguiente supuesto.

La actriz francesa D^a Brigitte Dupont y D. Michael Smith, adinerado inversionista de nacionalidad Estadounidense, contrajeron matrimonio el 13 de febrero de 2007 en Los Angeles (EE.UU.), donde ambos estaban domiciliados y residían habitualmente. El 2 de mayo de 2007 nace en la mencionada ciudad estadounidense Michael, su primer hijo; y en septiembre de 2008, la hija de ambos, Sara.

En noviembre de 2011, la Sra. Dupont es contratada por una productora española para participar en el rodaje de una película en Almería; por ello se traslada hasta esta ciudad con sus dos hijos, mientras su esposo permanece en los Estados Unidos. Al poco de llegar a la ciudad andaluza conoce a un actor venezolano, con el que decide quedarse a vivir en España; así, a principios de febrero de 2012 la actriz traslada su residencia y la de sus hijos a Marbella.

El 1 de abril de 2012 presenta una demanda frente a su esposo ante el correspondiente JPI de Marbella. En dicha demanda solicita el divorcio y la atribución de la custodia sobre los menores y reclama al demandado una pensión compensatoria de 11 millones de dólares y alimentos para sus hijos en una cuantía de 3000 euros mensuales. El Sr. Smith no comparece en el procedimiento.

16.2. Determine la competencia judicial internacional del Juzgado de París y las posibilidades de reconocimiento de la decisión francesa en España.

Dña. Anne Fabious, nacional francesa, es una modelo de reconocido prestigio que está domiciliada y reside en Nueva York junto con su hijo de dos años, Laurent Fabious. El 15 de julio de 2011 presenta, en nombre de su hijo, una demanda ante un Juzgado de París, en el que solicita que se reconozca la paternidad de Jacinto B., un tenista de élite mundial, nacional español y con residencia y domicilio en Marbella. Dña. Anne solicita, además, conservar la custodia del menor en exclusiva y el pago de una pensión alimenticia de 3000 euros mensuales, dada la cantidad de dinero que ingresa el deportista por sus múltiples premios. D. Jacinto comparece e impugna la competencia judicial internacional y añade que, en caso de que no se admita dicha incompetencia, se practique la prueba del ADN y, si ésta fuera positiva, se otorgue la custodia compartida del menor.

El 1 de septiembre de 2011, tras declararse competente con base en la nacionalidad del demandante (art. 14 del Código Civil francés), el Juzgado francés dicta una sentencia en la que reconoce la paternidad de Don Jacinto B., atribuye la custodia en exclusiva a la madre y fija un régimen de visitas de 30 días al año a favor del padre, al que condena, además, al pago de 1.500 euros mensuales. Ante los numerosos incumplimientos de Don Jacinto, Dña. Anne quiere ejecutar la Sentencia en España.

PRÁCTICA NÚM. 17: SUCESIONES

Analice la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga núm. 117/2002 [Sección 6ª] de 13 de marzo (Id Cendoj: 29067370062002100559)

En la ciudad de Málaga a 13 de marzo de dos mil dos

Vistos en grado de apelación, ante la Sección Sexta de esta Audiencia Provincial, los autos de juicio Declarativo de Menor Cuantía nº 29 de 2000, procedentes del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Fuengirola sobre reclamación de legítima hereditaria, seguidos a instancia de Dª María del Pilar, representada en esta alzada por el Procurador Don José Luis torres Beltrán y asistida del Letrado Miguel Angel García Jiménez, contra Dª Guadalupe y Dª Susana, representadas en esta alzada por la Procuradora Doña Ana María Rodríguez Fernández, y contra D. Everardo y Dª Emilia, representados en esta alzada por la Procuradora Dª Marta Payá Nadal, y todas con la asistencia letrada de D. Francisco Rico Sánchez, pendientes ante esta Audiencia en virtud de recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia dictada en el citado juicio.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Fuengirola dictó sentencia de fecha 24 de mayo de 2.000, en el juicio de Menor cuantía del que este rollo dimana, cuya parte dispositiva dice así: "FALLO:

Que desestimo la demanda interpuesta por María del Pilar contra Dª Guadalupe, D. Everardo, Dª Susana y Dª Emilia, sin expresa condena en costas".

SEGUNDO.- Notificada la Sentencia, por la parte actora se interpuso recurso de apelación que fue admitido a trámite, en ambos efectos. Dado traslado del mismo a las demás partes para que en el plazo legal prevenido y evacuando trámite correspondiente presentara escrito de impugnación, lo impugnaron.

TERCERO.- Recibidos los Autos en este Tribunal el día 11 de octubre de 2.000, se acordó la formación del correspondiente rollo, que se registrara el mismo, y habiéndose evacuado el trámite de instrucción correspondiente se tuvo por parte a la apelante y apelados. Finalmente, turnado de ponencia y dado traslado de todo ello par instrucción por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, una vez devueltos los Autos y Rollo, no habiéndose solicitado el recibimiento a prueba en esta segunda instancia, y resuelto no acceder a la petición de la parte apelante para sustitución de la vista, de acuerdo a las alegaciones articuladas de contrario (Diligencia de Ordenación de 20 de diciembre

de 2.00), por Providencia de 7 de febrero de 2.001 señalase fecha para la vista del recurso, la que se llevó a efecto en el pasado día 21 de febrero.

CUARTO.- Comunicado al inicio del acto de la vista por el Sr. Presidente, a los pertinentes efectos de recusación, el cambio de ponente por razones de organización interna de la Sala, no hubo oposición por la defensa jurídica de la apelante y apelados, de donde en la tramitación de este recurso quedan observadas todas las requeridas formalidades legales correspondientes a los de su clase. Actuó como Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JOSE CALVO GONZALEZ.

Se aceptan los Antecedentes de Hecho de la sentencia apelada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resultan hechos admitidos por las partes, derivados de las respectivas alegaciones contenidas en la papeleta de demanda y escritos de contestación, los siguientes: a) que D. Juan Carlos, de nacionalidad británica y residente en España, otorgó testamento en día 2 de noviembre de 1994 ante el Consul Danés en Málaga, en funciones notariales, y que falleció en la localidad de Mijas Costas (Málaga) el 19 de abril de 1995, sin otorgar otra cualquiera disposición testamentaria; b) que en dicho testamento y acogiéndose a la pertinente legislación inglesa en materia de sucesiones (cláusula 6ª), instituye (cláusula 3ª) como heredera universal de todos los bienes sitos en España o en el extranjero, a su esposa Guadalupe, y designa (cláusula 2ª) a sus nietas Susana y Emilia como adjudicatarias por iguales partes de la nuda propiedad del inmueble DIRECCION000, ubicado en DIRECCION001 NUM000. Campomijas Mijas Costa (Málaga); c) que en dicho testamento no figura disposición alguna a favor de sus hijos María del Pilar y Everardo; y d) que por María del Pilar se promovió Juicio Declarativo de Menor Cuantía en reclamación de la legítima hereditaria de la que entendía había sido indebidamente privada por errónea interpretación de la legislación aplicable en el curso del procedimiento sucesorio del causante.

SEGUNDO.- Han quedado excluidos del debate procesal, o bien no han sido objeto nuclear del mismo, ni la nacionalidad del causante, ni la forma de celebración del testamento, ni su contenido, concluyéndose pues que la quaestio disputata efectivamente concierne en exclusiva a la controversia hermenéutica acerca de la determinación de la ley material por la que ha de regularse la sucesión del padre de la actora y hoy apelante, sosteniendo esa parte la oportunidad de acudir al instituto del reenvío de retorno, con admisión del mismo, conforme al informe sobre derecho inglés en remisión a la legislación del país donde se hallan los bienes hereditarios, y a lo previsto por el art. 12.2 del C.Cv.

TERCERO.- Ya en ocasiones precedentes ha habido pronunciamiento del Tribunal Supremo, así en sentencia 21 de mayo de 1999, acerca de la aplicación del "reenvío de retorno" o " de primer grado", siendo allí el argumento negatorio empleado la existencia contradicción con el principio de universalidad de la herencia que rige en nuestro ordenamiento jurídico, impeditivo de un diferente tratamiento de la sucesión mobiliaria e inmobiliaria. Y ciertamente ha de considerarse que el acogimiento de tal excepción a la regla general de universalización de la herencia o unidad del régimen sucesorio por la que se veta el diferente tratamiento de bienes muebles e inmuebles, no opera al presente caso, hallándose ambas clases de bienes sitas en España.

CUARTO.- No obstante, tanto de la citada resolución, como asimismo de la emitida por igual órgano y fechada a 15 de noviembre de 1996 (caso Lowenthal), le cabe a esta Sala desprender otras varias consideraciones. V. gr.: el tenor igualmente significativo concedido al principio de libertad de testar, rector del Derecho anglosajón (derecho americano en aquella litis) para con sus nacionales, la no menos importante idea regulativa de obtener mediante la aplicación del instituto de reenvío de retorno la finalidad instrumental armonizadora entre sistemas jurídicos de diferentes Estados, y así mismo, por último, el tratamiento concedido al instituto de la legítima como materia no sujeta en nuestro Derecho a la cláusula de orden público interno.

QUINTO.- Estima, pues, esta Sala que no resulta admisible la simple y literalista interpretación del mencionado art. 12.2 C.Cv. como asilada de la norma reguladora de la sucesiones según lo dispuesto por el art. 9.8 del mismo cuerpo legal, que con independencia de la localización de los bienes suscribe el criterio de acuerdo al cual el derecho hereditario es personal y ampara el derecho del testador a pronunciarse de acuerdo a lo que su legislación nacional le permite. Por lo demás, es precisamente la antes señalada STS 15 de noviembre de 1996 la que ha puntualizado el alcance semántico atribuible a la locución " sin tener en cuenta" con que el art. 12.2 C.Cv. se

expresa respecto de la inidoneidad del reenvío, considerando empero que "no necesariamente" ha de ser la legislación española la "tenida en cuenta". Dicha interpretación jurisprudencial, en unión ahora con la también patrocinada desde la STS de 12 de mayo de 1999, ofrece una no mecanicista y automática del instituto del "reenvío de retorno", autorizando a los Tribunales el uso de una técnica hermenéutica cuyo trámite sigue, en opinión de esta Sala, el siguiente iter : 1º) juicio de relevancia jurídica, constatando el conflicto existente en las normativas sucesorias entre Estados diversos, 2º) juicio subsuntivo, o de inclusión del supuesto litigioso en la legislación interna, id est., con art. 12.2 C.Cv.; 3º) juicio ponderativo, en relación a lo ordenado en la legislación interna respecto a la ley nacional del causante, id est., art 9.8 C.CV.), y 4º) enunciación de la regla interpretativa decisoria del caso.

SEXTO.- Mientras los pasos 1º y 2º constituyen la base de la fundamentación jurídica propuesta por la parte actora, el 3º representaría el soporte jurídico de la adversa, dando lugar a que el órgano judicial correspondiente realizara una estimativa de las circunstancias que por rendimiento probatorio directo o indiciario puedan traerse del acto de voluntad del de cuius.

SEPTIMO.- En este sentido, la Sala no puede obviar con carácter previo a la concreción del paso 4º), los siguientes pormenores: a) El causante, de nacionalidad británica y residente en España, otorgó testamento ante el Cónsul Danés en Málaga, en funciones notariales, habiendo tenido no obstante disponibilidad para hacerlo ante cualquier fedatario público español, y sin que por ello hubieran de concluirse distintos efectos para la formulación de su última voluntad, siendo así que esto mismo abona como razonablemente presuntiva la intención de eludir toda presencia y actuación de representante jurídico español; b) que las cláusulas 2º y 3º, exponiendo per se con claridad la terminante expresión de su voluntad, se completan en la 6ª a través de una explícita remisión a la legislación inglesa para todo lo relativo a la interpretación testamentaria, estando de consecuencia su determinación volitiva acomodada tanto a la libertad de testar, como plegada a las sólo mínimamente limitadoras obligacionales para con determinados parientes o cónyuge superviviente sin medios o posibilidades (Administration of Estates Act 1925, Inheritance Act 1983 y Provision for Family and Dependents. Act 1975); c) que la búsqueda de un resultado semejante al obtenido, materializado en no hacer figurar en dicho testamento disposición alguna a favor de sus hijos, esto es, la actora (María del Pilar) y uno de los codemandados (Everardo), de haberse de producir con arreglo a la legislación española, es manifiesto que consecencialmente generaría situaciones no procuradas por el causante o directamente decididas evitar, pues de lo contrario forzarían el injusto sometimiento de nacionales extranjeros a causas de desheredación previstas en el derecho español, que no han de experimentar en su legislación cuando a virtud del allí desconocido sistema de sucesión forzosa resultan no mencionados o no incluidos en el otorgamiento de disposiciones sucesorias, de modo que, disarmonicamente para con la idea regulativa de la finalidad del " reenvío de retorno" ante soluciones jurídicas interestatales diferentes, tanto quien, como María del Pilar, de acuerdo a su legislación nacional (inglesa) no podría tenerse por indebidamente desheredada habría de ser tal vez considerada oportunamente desheredada conforme a una legislación no propia (española), como quien, así Everardo, sin sentirse preterido o discriminado en su derecho (ley inglesa), acaso veríase llevado a una posible no aceptación y hasta expresa renuncia a un eventual derecho legítimo sobre el que no sintiéndose interesado o perjudicado tampoco ha discutido.

OCTAVO.- Con lo expuesto al numerado inmediatamente precedente y dos anteriores se desemboca, al paso 4º, enunciando como la regla interpretativa decisoria del caso el no entender aconsejable la procedencia del reenvío de retorno.

NOVENO.- Facilmente se infiere por tanto la indefectible desestimación del recurso probado contra la resolución de instancia. En materia de costas habrá de estarse a lo dispuesto por el art. 710 L.E.C. 1881, imponiendo las costas del recurso a la parte apelante.

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

FALLAMOS

Que desestimando el recurso interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. José Luis Torres Beltrán en nombre y representación procesal de Dª María del Pilar, contra la sentencia de fecha 24 de mayo de 2000, dictada por el Juzgado de primera Instancia núm. 6 de Fuengirola en los autos de referencia, **DEBEMOS CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS** íntegramente la resolución recurrida; todo ello con expresa imposición a la apelante de las costas causadas en esta alzada.

Notificada que sea la presente resolución, contra la que no cabe recurso ordinario alguno, una vez firme, remítase testimonio de la misma, en unión de los autos principales, al juzgado de instancia interesando acuse de reciboirmamos.

PRÁCTICA NÚM. 18: OBLIGACIONES CONTRACTUALES

18.1. Supuesto: El 5 de enero de 2010, Don O. P., nacional de Senegal y domiciliado en Madrid, vende a Doña M.J., nacional senegalesa domiciliada en París (Francia), una finca situada en los Alpes Franceses, valorada en 7 millones de euros. La compraventa se realiza en una escritura pública ante un notario de Madrid y en la cláusula XV se señala que para resolver cualquier controversia que pueda surgir en torno a la compraventa, las partes eligen el Derecho español. Al conocer de la compraventa, el padre de O.P. entra en contacto con Doña M. J. para comunicarle que es nula, puesto que O.P., que tiene 19 años de edad, es incapaz para celebrar un contrato de compraventa según la ley senegalesa. Sin embargo, M.J. hace caso omiso de la notificación y comienza a construir un chalet en la mencionada finca. El tutor de O.P. interpone una demanda ante los Tribunales de Madrid solicitando que se declare la nulidad de la compraventa, y una indemnización por todos los daños ocasionados en la parcela como consecuencia del inicio de las obras. Dª M.J. comparece en el proceso alegando la validez de la compraventa por ser O.P. mayor de 18 años.

Emita un dictamen sobre las siguientes cuestiones:

1. Competencia judicial internacional de los Tribunales de Madrid, valorando en su caso qué hubiera sucedido si Doña M. J. no hubiera comparecido
2. Derecho aplicable para resolver la posible causa de nulidad del contrato y las consecuencias patrimoniales de tal nulidad.

18.2. Lea y comente la STJUE de 9 de junio de 2011, Asunto C-87/10, ElectroSteel-Europe

16 (..) Con carácter previo, procede señalar que el Tribunal de Justicia, tras la presentación de la presente petición de decisión prejudicial por el órgano jurisdiccional remitente, dictó la sentencia de 25 de febrero de 2010, Car Trim (C-381/08, Rec. p. I-0000), en la que declaró en el punto 2 del fallo que el artículo 5, número 1, letra b), primer guión, del Reglamento debe interpretarse en el sentido de que, en caso de venta por correspondencia, el lugar en el que, según el contrato, hubieren sido o debieren ser entregadas las mercaderías habrá de determinarse basándose en lo que disponga el propio contrato. Añadió que si resulta imposible determinar sobre esta base el lugar de entrega, sin remitirse al Derecho sustantivo aplicable al contrato, dicho lugar será el de la entrega material de las mercancías, en virtud de la cual el comprador adquirió o hubiera debido adquirir la facultad de disponer efectivamente de dichas mercancías en el destino final de la operación de compraventa.

17 La interpretación que el Tribunal de Justicia hace de la referida disposición en la sentencia Car Trim, antes citada, puede trasladarse al litigio principal y proporciona una respuesta prácticamente completa a la cuestión planteada por el Tribunal ordinario di Vicenza.

18 La cuestión que, no obstante, queda por aclarar es cómo ha de interpretarse la expresión «según el contrato», que figura en el artículo 5, número 1, letra b), primer guión, del Reglamento, en particular, en qué medida es posible tomar en consideración los términos y cláusulas del contrato que no contienen una designación directa y explícita de un lugar de entrega por el que se determinaría el órgano jurisdiccional competente para conocer de las diferencias entre las partes.

19 A este respecto, procede recordar que, según el artículo 23 del Reglamento, un acuerdo atributivo de competencia puede celebrarse no sólo por escrito o verbalmente con confirmación escrita, sino también en una forma que se ajuste a los hábitos que las partes tuvieran establecidos entre ellas o en el comercio internacional, en una forma conforme a los usos que las partes conocieren o debieren conocer y que, en dicho comercio, fueren ampliamente conocidos y regularmente observados por las partes en los contratos del mismo tipo en el sector comercial considerado.

20 No hay motivo para considerar que el legislador de la Unión ha pretendido descartar la toma en consideración de tales usos mercantiles para la interpretación de otras disposiciones del mismo Reglamento y, en particular, para la determinación del órgano jurisdiccional competente conforme al artículo 5, número 1, letra b), primer guión, de dicho Reglamento.

21 Los usos, particularmente si se han recopilado, precisado y publicado por las organizaciones profesionales reconocidas y se siguen ampliamente en la práctica por los operadores económicos, desempeñan un papel importante en la normativa no estatal del comercio internacional. Facilitan las actividades de dichos operadores económicos en la redacción del contrato, dado que, mediante el uso de términos breves y sencillos, pueden determinar gran parte de sus relaciones mercantiles. Los Incoterms elaborados por la Cámara de Comercio Internacional, que definen y codifican el contenido de determinados términos y cláusulas utilizados habitualmente en el comercio internacional, tienen un reconocimiento y un uso práctico particularmente elevado.

22 De este modo, para determinar en el marco de un contrato el lugar de entrega en el sentido del artículo 5, número 1, letra b), primer guión, del Reglamento, el órgano jurisdiccional nacional debe tener en cuenta todos los términos y todas las cláusulas pertinentes de dicho contrato, incluidos, en su caso, los términos y cláusulas generalmente reconocidos y consagrados por los usos mercantiles internacionales, como los Incoterms, dado que permiten identificar dicho lugar de manera clara.

23 Cuando el contrato controvertido contenga tales términos o cláusulas, puede resultar necesario examinar si éstos constituyen estipulaciones que fijan únicamente las condiciones relativas al reparto de los riesgos vinculados al transporte de las mercancías o al reparto de los gastos entre las partes contratantes o si designan también el lugar de entrega de las mercancías. Por lo que respecta al Incoterm «Ex Works», invocado en el marco del litigio principal, ha de señalarse que, como destacó la Abogado General en el punto 40 de sus conclusiones, dicha cláusula comprende no sólo las disposiciones de los puntos A5 y B5, titulados «Transfer of risks», relativos a la transmisión del riesgo, y los puntos A6 y B6, titulados «Division of costs», que tratan el reparto de los gastos, sino también, de manera diferente, lo dispuesto en los puntos A4 y B4, titulados respectivamente «Delivery» y «Taking delivery», que se remiten al mismo lugar y permiten, por lo tanto, designar el lugar de entrega de las mercancías.

24 Por el contrario, cuando las mercancías objeto del contrato únicamente transitan por el territorio de un Estado miembro que es un tercero respecto tanto del domicilio de las partes como del lugar de remisión o de destino de las mercancías, procede comprobar, en particular, si el lugar que figura en el contrato, situado en el territorio de tal Estado miembro sirve únicamente para repartir los costes y los riesgos vinculados al transporte de las mercancías o bien si constituye también el lugar de entrega de éstas.

25 Incumbe al órgano jurisdiccional remitente apreciar si la cláusula «Resa: franco [nostra] sede», recogida en el contrato controvertido en el litigio principal, se corresponde con el Incoterm «Ex Works», puntos A4 y B4 o a otra cláusula o a otro uso habitual en el comercio por el que se puede designar, de manera clara, sin que sea necesario recurrir al Derecho sustantivo aplicable al contrato, el lugar de entrega de las mercancías de conformidad con dicho contrato.

26 Habida cuenta de las consideraciones que preceden, procede responder a la cuestión planteada que el artículo 5, número 1, letra b), primer guión, del Reglamento debe interpretarse en el sentido de que, en caso de venta por correspondencia, el lugar en el que, según el contrato, hubieren sido o debieren ser entregadas las mercaderías habrá de determinarse basándose en lo que disponga el propio contrato. A fin de comprobar si el lugar de entrega está determinado «según el contrato», el órgano jurisdiccional nacional que conozca del asunto debe tener en cuenta todos los términos y todas las cláusulas pertinentes de dicho contrato que designen de manera clara dicho lugar, incluidos los términos y cláusulas generalmente reconocidos y consagrados por los usos mercantiles internacionales, como los Incoterms elaborados por la Cámara de Comercio Internacional, en su versión publicada en 2000. Si resulta imposible determinar sobre esta base el lugar de entrega, sin remitirse al Derecho sustantivo aplicable al contrato, dicho lugar será el de la entrega material de las mercancías, en virtud de la cual el comprador adquirió o hubiera debido adquirir la facultad de disponer efectivamente de dichas mercancías en el destino final de la operación de compraventa.

Costas

27 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Tercera) declara:

El artículo 5, número 1, letra b), primer guión, del Reglamento (CE) nº 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, debe interpretarse en el sentido de que, en caso de venta por correspondencia, el lugar en el que, según el contrato, hubieren sido o debieren ser entregadas las mercaderías habrá de determinarse basándose en lo que disponga el propio contrato.

A fin de comprobar si el lugar de entrega está determinado «según el contrato», el órgano jurisdiccional nacional que conozca del asunto debe tener en cuenta todos los términos y todas las cláusulas pertinentes de dicho contrato que designen de manera clara dicho lugar, incluidos los términos y cláusulas generalmente reconocidos y consagrados por los usos mercantiles internacionales, como los Incoterms («international commercial terms») elaborados por la Cámara de Comercio Internacional, en su versión publicada en 2000.

Si resulta imposible determinar sobre esta base el lugar de entrega, sin remitirse al Derecho sustantivo aplicable al contrato, dicho lugar será el de la entrega material de las mercancías, en virtud de la cual el comprador adquirió o hubiera debido adquirir la facultad de disponer efectivamente de dichas mercancías en el destino final de la operación de compraventa.

PRÁCTICA NÚM. 19: OBLIGACIONES CONTRACTUALES ESPECÍFICAS

19.1. Supuesto: D. Arturo López Fernández, nacional español domiciliado y con residencia en Luxemburgo, adquiere un automóvil en la sucursal luxemburguesa de la empresa automovilística nipona GONG Corp., cuya sede principal está situado en Tokio (Japón). El contrato se formaliza en la mencionada ciudad europea, el 12 de febrero de 2010, conteniendo entre otras cláusulas las siguientes: el pago se realizaría al contado, y se atribuiría la competencia, para conocer de cualquier litigio sobre el contrato, a los Tribunales de Luxemburgo. Asimismo, acuerdan que el contrato se regirá por la ley japonesa, al estar allí la sede principal de la vendedora.

Pasados unos meses, durante un viaje por España, D. Arturo detecta fallos importantes en el vehículo, y tras intentar, sin éxito, que el vendedor se hiciera cargo del coche, aún en periodo de garantía, presenta una demanda, el 3 de mayo de 2011, ante los tribunales de Oviedo. El vendedor no comparece.

1. Analice la competencia judicial internacional de los tribunales de Oviedo

2. Determine la Ley aplicable al contrato

19.2. Supuesto: La sociedad Bacalao Export con domicilio social en Lisboa (Portugal) se dedica a la exportación de alimentos. Para ello, contrata a un trabajador, Jean Luc Dars, con domicilio en Marsella (Francia), con el fin de que realice de forma habitual actividades promocionales y comerciales en todo el territorio francés y sólo en dicho territorio. El contrato se formaliza el 2 de enero de 2010, a través de la sucursal que la empresa tiene en Madrid (España), que se ha encargado de todo el proceso de selección, transmitirá las órdenes e instrucciones al trabajador, y gestionará todas las exportaciones a Francia. En el contrato se establece que, para cualquier controversia relativa al contrato, las partes se someten a los tribunales de Portugal y eligen la ley portuguesa.

El 1 de abril de 2011, ante los malos resultados de la empresa, la sociedad despide al trabajador. Por considerar el despido improcedente, el 5 de abril de 2011, Jean Luc Dars presenta una demanda ante los Juzgados de lo Social de Madrid. La sociedad Bacalao Export no comparece.

1. Analice la competencia judicial internacional de los tribunales de Oviedo

2. Determine la Ley aplicable al contrato

PRÁCTICA NÚM. 20: OBLIGACIONES EXTRACONTRACTUALES

Lea y comente la STJCE de 16 de julio de 2009, Asunto C-189/08, Zuid-Chemie BV c. Philippo's Mineralenfabriek NV/SA

6 Zuid-Chemie es una empresa de producción de fertilizantes que, en el mes de julio del año 2000, compró dos partidas de un producto denominado «micromix» a HCl Chemicals Benelux BV (en lo sucesivo, «HCl»), una empresa establecida en Róterdam (Países Bajos).

7 HCl, que no puede fabricar por sí misma el micromix, encargó este a Philippo's y le entregó las materias primas necesarias para la fabricación de este producto, excepto una de ellas. Previa

consulta con HCl, Philippo's compró la materia prima que faltaba, sulfato de zinc, a G.J. de Poorter, que actúa en el tráfico con el nombre comercial de Poortershaven, con domicilio en Rotterdam.

8 Philippo's produjo el micromix en su fábrica de Bélgica, de donde lo retiró Zuid-Chemie.

9 Zuid-Chemie transformó el mencionado micromix para producir varios lotes de fertilizantes en su fábrica situada en los Países Bajos y vendió y remitió una parte de éstos a sus clientes.

10 Posteriormente se puso de manifiesto que el contenido en cadmio del sulfato de zinc adquirido de Poortershaven era demasiado elevado, de tal modo que el fertilizante ya no podía utilizarse o sólo podía emplearse en menor medida, lo cual, según Zuid-Chemie, le causó un perjuicio.

11 El 17 de enero de 2003, Zuid-Chemie demandó a Philippo's ante el Rechtbank Middelburg (Países Bajos), al que ha solicitado que declare a Philippo's responsable del perjuicio del que ha sido víctima y que condene a esta empresa a pagarle diversos importes correspondientes al perjuicio que considera haber sufrido y a abonarle una indemnización de daños y perjuicios incrementados con intereses y costas.

12 Mediante auto de 10 de diciembre de 2003, el Rechtbank Middelburg se declaró incompetente para conocer del litigio, debido a que, a efectos de la aplicación del artículo 5, apartado 3, del Reglamento nº 44/2001, el concepto de «lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso» incluye tanto el lugar del hecho causante («Handlungsort») como el lugar donde se ha producido el perjuicio inicial («Erfolgsort»). Sin embargo, en lo que respecta al lugar donde se produjo el perjuicio, el citado órgano jurisdiccional consideró que el perjuicio inicial sufrido por Zuid-Chemie se produjo en Essen, ya que esta empresa retiró de ese lugar el producto contaminado.

13 Ante el Gerechtshof te 's-Gravenhage, ninguna de las partes ha discutido que Essen es el lugar del hecho causante, pues fue allí donde se elaboró el micromix contaminado. Dicho órgano jurisdiccional confirmó la resolución de primera instancia respecto al lugar donde se produjo el perjuicio. En este sentido, consideró que el elemento decisivo era la conducta supuestamente culpable de Philippo's y no el hecho de que el micromix contaminado provocara la contaminación del fertilizante producido por Zuid-Chemie en los Países Bajos. De este modo, concluye que el perjuicio (inicial) sufrido por esta última sobrevino en Essen, ya que el producto contaminado se le entregó «en fábrica».

14 Zuid-Chemie interpuso recurso de casación contra la sentencia del Gerechtshof te's Gravenhage ante el órgano jurisdiccional remitente. Este último ha declarado que es objeto del debate el concepto del «lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso», en el sentido del artículo 5, punto 3, del Reglamento nº 44/2001, y que es necesario hacer una interpretación de este concepto para resolver el litigio de que conoce.

15 En estas circunstancias, el Hoge Raad der Nederlanden decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) En una conducta ilícita como aquella en la que Zuid-Chemie basa su demanda, ¿qué perjuicio ha de tener la consideración de perjuicio inicial como consecuencia de tal conducta: el perjuicio que se produce mediante la entrega del producto defectuoso o el perjuicio que se produce con la utilización normal del producto para la finalidad a la que estaba destinado?

2) En el segundo caso, ¿el lugar en el que dicho perjuicio se ha producido sólo puede tener la consideración de "lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso", en el sentido del artículo 5, inicio y punto 3, del Reglamento nº 44/2001, si el perjuicio consiste en un daño físico a las personas o cosas, o bien esto es igualmente posible si (por el momento) únicamente se ha sufrido un daño patrimonial?»

Sobre las cuestiones prejudiciales

Primera cuestión

16 Mediante su primera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 5, punto 3, del Reglamento nº 44/2001 debe interpretarse en el sentido de que, en un litigio como el del procedimiento principal, los términos «lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso» designan el lugar de entrega del producto defectuoso al comprador o si se refieren al lugar donde sobrevino el perjuicio inicial debido a la utilización normal del producto para la finalidad a la que estaba destinado.

17 Para responder a esta cuestión debe recordarse, por una parte, que, según reiterada jurisprudencia, las disposiciones del Reglamento nº 44/2001 deben interpretarse de manera autónoma, remitiéndose a su sistema y a sus objetivos (véanse, en particular, las sentencias de 2 de octubre de 2008, Hassett y Doherty, C-372/07, Rec. p. I-0000, apartado 17, y de 23 de abril de 2009, Draka NK Cables y otros, C-167/08, Rec. p. I-0000, apartado 19).

18 Por otra parte, en la medida en que el Reglamento nº 44/2001 sustituyó desde su entrada en vigor, en las relaciones entre los Estados miembros, al Convenio de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y

mercantil (DO 1972, L 299, p. 32; texto codificado en español en DO 1990, C 189, p. 2), en su versión modificada por los posteriores convenios de adhesión de los nuevos Estados miembros a este convenio (en lo sucesivo, «Convenio de Bruselas»), la interpretación dada por el Tribunal de Justicia en lo tocante a las disposiciones de dicho convenio es igualmente válida para las del citado Reglamento, cuando las normas de estos instrumentos comunitarios puedan calificarse de equivalentes.

19 Sin embargo, las disposiciones del Reglamento nº 44/2001 pertinentes en el presente asunto reflejan la misma sistemática que las del Convenio de Bruselas y, por lo demás, están redactadas en términos casi idénticos. Teniendo en cuenta esta equivalencia, procede garantizar, conforme al decimonoveno considerando del Reglamento nº 44/2001, la continuidad en la interpretación de estos dos instrumentos (véanse las sentencias Draka NK Cables y otros, antes citada, apartado 20, y de 14 de mayo de 2009, Ilsinger, C-180/06, Rec. p. I-0000, apartado 58).

20 De este modo, procede recordar que el Tribunal de Justicia ya ha declarado, al interpretar el artículo 5, número 3, del Convenio de Bruselas, que el sistema de atribución de competencias comunes, previstas en el título II del Convenio, se basa en la regla general formulada en el artículo 2, primer párrafo, según la cual las personas domiciliadas en un Estado contratante están sometidas a los órganos jurisdiccionales de dicho Estado, con independencia de la nacionalidad de las partes (véase la sentencia de 10 de junio de 2004, Kronhofer, C-168/02, Rec. p. I-6009, apartado 12).

21 El título II, sección 2, del Convenio prevé la atribución de una serie de competencias especiales, entre las que se encuentra la del artículo 5, número 3, del Convenio, únicamente con carácter de excepción al principio fundamental de la competencia de los órganos jurisdiccionales del domicilio del demandado (véase la sentencia Kronhofer, antes citada, apartado 13).

22 El Tribunal de Justicia ha declarado asimismo que dichas competencias especiales deben interpretarse de modo estricto, sin que quepa una interpretación de las mismas que vaya más allá de los supuestos explícitamente contemplados en el Convenio (véanse las sentencias de 27 de septiembre de 1988, Kalfelis, 189/87, Rec. p. 5565, apartado 19; de 15 de enero de 2004, Blijdenstein, C-433/01, Rec. p. I-981, apartado 25, y Kronhofer, antes citada, apartado 14).

23 Sin embargo, según reiterada jurisprudencia, en el supuesto de que el lugar donde se sitúe el hecho del que puede derivarse una responsabilidad delictual o cuasidelictual y el lugar en que este hecho haya ocasionado un daño no sean idénticos, la expresión «lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso», que figura en el artículo 5, número 3, del Convenio de Bruselas, debe entenderse referida, al mismo tiempo, al lugar donde ha sucedido el daño y al lugar del hecho causante del mismo, de modo que el demandado puede ser emplazado, a elección del demandante, ante el órgano jurisdiccional de cualquiera de esos dos lugares (véanse, en particular, las sentencias de 30 de noviembre de 1976, Bier, denominada «Mines de potasse d'Alsace», 21/76, Rec. p. 1735, apartados 24 y 25; de 1 de octubre de 2002, Henkel, C-167/00. Rec. p. I-8111, apartado 44; de 5 de febrero de 2004, DFDS Torline, C-18/02, Rec. p. I-1417, apartado 40, y Kronhofer, antes citada, apartado 16).

24 A este respecto, el Tribunal de Justicia ha precisado que la regla de competencia especial establecida en el artículo 5, número 3, del Convenio de Bruselas se basa en la existencia de una conexión particularmente estrecha entre la controversia y el órgano jurisdiccional del lugar en que se ha producido el hecho dañoso, que justifica una atribución de competencia a dicho órgano jurisdiccional por razones de buena administración de la justicia y de una sustanciación adecuada del proceso (véanse, en este sentido, en particular, las sentencias Mines de potasse d'Alsace, antes citada, apartado 11; de 11 de enero de 1990, Dumez France y Tracoba, C-220/88, Rec. p. I-49, apartado 17; de 7 de marzo de 1995, Shevill y otros, C-68/93, Rec. p. I-415, apartado 19, y de 19 de septiembre de 1995, Marinari, C-364/93, Rec. I-2719, apartado 10). En efecto, el órgano jurisdiccional del lugar donde se ha producido el hecho dañoso es normalmente el más adecuado para conocer del asunto, sobre todo por motivos de proximidad del litigio y de facilidad para la práctica de la prueba (véase la sentencia Henkel, antes citada, apartado 46).

25 Si bien las partes del litigio principal reconocen, como se ha señalado en el apartado 13 de la presente sentencia, que Essen es el lugar donde se produjo el hecho causante («Handlungsort»), no están de acuerdo en lo que respecta a la determinación del lugar donde sobrevino el daño («Erfolgsort»).

26 Este último lugar es, según la jurisprudencia citada en el apartado 23 de la presente sentencia, aquel donde el hecho del que puede derivarse una responsabilidad delictual o cuasidelictual haya ocasionado un daño.

27 Sin embargo, el lugar donde sobreviene el daño no puede confundirse con el lugar donde se realiza el hecho que ha perjudicado al propio producto, pues este lugar es, en efecto, aquel donde ocurrió el hecho causante. En cambio, el lugar de «materialización del daño» (véanse las sentencias, antes citadas, Mines de potasse d'Alsace, apartado 15, y Shevill y otros, apartado 21)

es aquel en que el hecho generador despliega sus efectos perjudiciales, es decir, aquel donde el perjuicio ocasionado por el producto defectuoso se manifiesta de forma concreta.

28 En efecto, procede recordar que la jurisprudencia distingue claramente entre el daño y el hecho que lo origina, y que estima a este respecto que la responsabilidad delictual o cuasidelictual sólo surge cuando pueda establecerse un nexo causal entre el daño y el hecho que lo origina (véase la sentencia Mines de potasse d'Alsace, antes citada, apartado 16).

29 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, el lugar donde sobrevino el daño sólo puede ser la fábrica de Zuid-Chemie en los Países Bajos, donde el micromix, que es el producto defectuoso, se transformó en fertilizante, con lo que causó el perjuicio material sufrido por Zuid-Chemie, que rebasa el daño inherente al propio micromix.

30 Además, cabe señalar que el foro de los órganos jurisdiccionales neerlandeses así abierto a Zuid-Chemie permite, en particular por las razones indicadas en el apartado 24 de la presente sentencia, que conozca del asunto el órgano jurisdiccional más adecuado y, por tanto, que la regla de competencia especial establecida en el artículo 5, punto 3, del Reglamento nº 44/2001 produzca su efecto útil.

31 A este respecto, es pertinente recordar que el Tribunal de Justicia ha considerado, mediante su interpretación del artículo 5, número 3, del Convenio de Bruselas en el sentido de que esta disposición no sólo se refiere al lugar del hecho causante sino también a aquel donde se hubiere producido el daño, que elegir únicamente el lugar del hecho causante llevaría, en un número apreciable de casos, a una confusión entre los distintos criterios de competencia previstos por el artículo 2 y el número 3 del artículo 5 del Convenio, de modo que esta última disposición perdería, por dicha razón, su efecto útil (véanse las sentencias, antes citadas, Mines de potasse d'Alsace, apartados 15 y 20, y Shevill y otros, apartado 22). En efecto, tal consideración sobre la confusión entre los criterios de competencia puede aplicarse igualmente si no se tiene en cuenta, en su caso, un lugar de producción del daño distinto del lugar del hecho causante.

32 Se desprende de las anteriores consideraciones que el artículo 5, punto 3, del Reglamento nº 44/2001 debe interpretarse en el sentido de que, en un litigio como el del procedimiento principal, los términos «lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso» designan el lugar donde ha sobrevenido el perjuicio inicial a consecuencia de la utilización normal del producto para la finalidad a la que está destinado.

Sobre la segunda cuestión

33 En el supuesto de que se responda a la primera cuestión que el artículo 5, punto 3, del Reglamento nº 44/2001 debe interpretarse en el sentido de que los términos «lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso» se refieren al lugar donde ha sobrevenido el perjuicio inicial a consecuencia de la utilización normal del producto para la finalidad a la que está destinado, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, además, si este perjuicio debe consistir en un daño físico a las personas o cosas o si puede tratarse (en este momento) de un daño meramente patrimonial.

34 Hay que recordar a este respecto, como se ha dicho en los apartados 9 y 10 de la presente sentencia, que debido a la transformación del micromix contaminado en fertilizante por parte de Zuid-Chemie, éste resultó utilizable en menor medida, e incluso quedó inutilizable, lo cual, según esta empresa, le ha ocasionado un perjuicio.

35 Puesto que el perjuicio inicial sufrido por Zuid-Chemie consiste por tanto en un daño físico a las cosas, es preciso observar que la cuestión de si un perjuicio meramente patrimonial habría bastado, en ese momento, para conducir a la interpretación expuesta en el apartado 32 de la presente sentencia, es de carácter hipotético.

36 Teniendo en cuenta esta observación y la función confiada al Tribunal de Justicia, que es contribuir a la administración de justicia en los Estados miembros y no formular opiniones consultivas sobre cuestiones generales o hipotéticas (véase la sentencia de 18 de diciembre de 2007, ZF Zefeser, C-62/06, Rec. p. I-11995, apartado 15), no procede responder a la segunda cuestión.

Costas

37 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Primera) declara:

El artículo 5, punto 3, del Reglamento (CE) nº 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, debe interpretarse en el sentido de que, en un litigio como el del procedimiento principal, los términos «lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso»

designan el lugar donde ha sobrevenido el perjuicio inicial a consecuencia de la utilización normal del producto para la finalidad a la que está destinado.

PRÁCTICA NÚM. 21: BIENES

Analice los siguientes preceptos:

-Artículo 2 de la Ley 36/1994, de 26 de diciembre, de transposición de la Directiva 93/7/CEE, del Consejo, de 15 de marzo, sobre restitución de bienes culturales (DOCE núm. L 74, 27-III-93), sobre restitución de bienes culturales (...):

"Los órganos del orden jurisdiccional civil serán competentes para conocer de la acción de restitución de bienes culturales que hayan salido de forma ilegal de un Estado miembro de la Unión Europea y que se hallen en territorio español".

-Artículo 12 de la Directiva 93/7/CEE, del Consejo, de 15 de marzo, sobre restitución de bienes culturales (...) (DOCE núm. L 74, 27-III-93):

"La propiedad del bien cultural tras su restitución se registrará por la legislación interna del Estado miembro requirente".

-Artículo 29 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, de patrimonio histórico español:

"Pertencen al Estado de los bienes muebles integrantes del Patrimonio Histórico Español que sean exportados sin la autorización requerida por el artículo de esta Ley. Dichos bienes son inalienables e imprescriptibles".