Revista de Estudios Europeos, n.37, May/Ago 2004, 27-79

EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES PATRIMONIALES EN LA UNIÓN EUROPEA: EL REGLAMENTO 44/2001 DE 22 DICIEMBRE 2000

Alfonso-Luis CALVO CARAVACA* y Javier CARRASCOSA GONZÁLEZ**
*Universidad *Carlos III de Madrid* y **Universidad de Murcia*

1. Introducción: ejecución de resoluciones judiciales "nacionales" y ejecución de resoluciones judiciales "extranjeras"

1.1. Aspectos básicos

La "ejecución" es el último estadio de la tutela "judicial efectiva". Todo ordenamiento jurídico debe asegurar una ejecución eficaz, real y verdadera de las resoluciones judiciales para poder afirmar que la "tutela judicial efectiva" proclamada por el art. 24 CE 1978 no es más que una ilusión.

La ejecución no encuentra especiales problemas cuando se trata de trasladar al mundo real (= ejecutar) lo contenido en una resolución judicial "nacional". Las sentencias de condena firmes dictadas por *jueces españoles* son "ejecutivas". Lo expresa el art. 517.2.1º LEC 1/2000: *"Sólo tendrá aparejada ejecución los siguientes títulos: 1º La sentencia de condena firme (...)"*. Esto parece claro y a nadie sorprende, porque resulta lógico y encaja con el "carácter territorial" de la *Soberanía estatal* en el plano jurisdiccional: las resoluciones judiciales son eficaces y ejecutables, en principio, sólo en el *territorio del Estado* cuyos tribunales dictan dichas resoluciones. O con otras palabras: en principio, las resoluciones judiciales dictadas por tribunales de un Estado sólo pueden ejecutarse en el territorio de tal Estado y no surten efectos ejecutivos en el territorio de "otros Estados".

Por tanto, en principio, las soluciones jurídicas dadas por las Autoridades de los Estados son eficaces sólo en el Estado al que pertenecen tales autoridades. Ello es así porque la potestad jurisdiccional es una manifestación de la Soberanía del Estado. Por tanto, sólo los tribunales de un Estado están facultados para pronunciar decisiones efectivas en dicho Estado. Esta situación es consecuencia de la división del mundo en Estados soberanos diferentes: organizaciones que disponen de un *aparato coactivo* de realización de la Justicia con efectividad circunscrita al *territorio* respectivo, como ha destacado abundante doctrina (*Vid. ad ex.* Calvo y Carrascosa, 2004; Alexandre, 1970; Buzard, 1989; Cock, 1925; Geimer, 1988; Gottwald, 1990; Huet, 1988; Issad, 1970; Kerameus, 1997; Lowenfeld, 1994; Mayer, 1973; Mehren, 1980; Puttfarken, 1995)

Pero este dato contrasta, como indican Ballarino y Bonomi (1996: 148-154), con el hecho de que, por otro lado, las decisiones que resuelven *casos inter-*

nacionales suelen estar llamadas a desplegar efectos *en varios países*. Las partes suelen estar interesadas en que una decisión dictada por las instancias públicas de un país tenga una *efectividad internacional*, en que sea válida y vinculante en *varios países*.

Así las cosas, el Derecho Internacional Privado (en adelante DIPr.) español podría *rechazar totalmente* una posible "eficacia ejecutiva" en España de las decisiones de "autoridades extranjeras" que resuelven cuestiones de DIPr. Así ocurrió en otras épocas históricas pasadas en nuestro DIPr. Sin embargo, esta postura de *rechazo radical* a la decisión extranjera no es satisfactoria, por varios motivos:

1º) *Coste de la repetición del proceso*. Obligaría a las partes interesadas en obtener una decisión pública con efectos en España, a volver a plantear la cuestión ante las autoridades españolas. Se perjudicaría la *economía procesal* y se fomentarían los *dobles procesos* con los costes que ello supone.

2º) *Riesgo de duplicidad de soluciones*. Un mismo caso de DIPr. podría ser objeto de *distintas soluciones jurídicas*. Se perjudicaría la *continuidad en el espacio* de las soluciones jurídicas, que serían siempre *claudicantes*: válidas sólo en el Estado cuyas autoridades la han pronunciado, e inválidas fuera de dicho país.

3º) *Perjuicio para la tutela judicial "efectiva"*. Como indica Virgós Soriano (2000: 411-2), en el marco internacional, la realización *efectiva* de la Justicia por parte de instancias públicas exige que la solución alcanzada sea *segura*, *estable* y *continua*. Ello no quedaría garantizado si se impide sistemáticamente que las decisiones extranjeras produzcan efectos en España.

Por estas tres razones el DIPr. dispone de un sector de normas que fijan las condiciones en que una *solución extranjera* de DIPr. puede ser *importada* en España: el sector de la "validez extraterritorial de decisiones". De tal modo, estas normas facilitan que las soluciones jurídicas sean estables y se refuerza la seguridad jurídica. Los beneficiados son tanto los *particulares* implicados en situaciones privadas internacionales como los *Estados*, no obligados a "repetir procesos" (Loussouarn y Bourel, 2001:517-9). Sin embargo, deben subrayarse tres datos importantes:

1º) El Derecho Internacional Público (en adelante DIPúb.) no impone a los Estados obligación alguna de otorgar efectos a las resoluciones extranjeras (Vagts, 1987 y Martiny, 1984). Es ésta una cuestión que queda en manos del DIPr. de cada Estado.

2º) Los mecanismos para que una resolución dictada en un país (*Estado de origen*) produzca efectos en otro país (*Estado requerido*), los fija, pues, el *DIPr. de dicho Estado requerido*. Sin embargo, para controlar ciertos extremos, el DIPr. del Estado requerido puede remitirse al Derecho del Estado de origen de la decisión (Kerameus, 1997 y Cock, 1925).

3º) El sistema de *importación* de decisiones extranjeras de que dispone el DIPr. español no es *obligatorio*. Las partes que lo fueron de un proceso desarro-

llado en país extranjero pueden, en efecto, intentar que la decisión extranjera produzca efectos en España. Pero pueden también prescindir de tal decisión y *reproducir la controversia ex novo* ante las autoridades españolas, esperando, con ello, alcanzar un resultado más satisfactorio. El DIPr. español permite *importar* la decisión extranjera, pero no obliga a ello. Siempre queda "abierta la puerta" a un nuevo proceso en España (SAP Oviedo, Sec.1ª, de 27 mayo 1993; Auto AP Barcelona, Sec.12ª, de 11 abril 1995; SAT Burgos 22 mayo 1984; SAT Cataluña 14 junio 1984; SAP Barcelona 31 diciembre 1992; SAP La Coruña 14 septiembre 1993, RDGRN 27 septiembre 1996; RDGRN [2ª] 4 octubre 1996; RDGRN 12 febrero 1996; RDGRN 3 junio 1996, etc.).

1.2. Sistemas teóricos de validez extraterritorial de decisiones

Desde el prisma teórico, existen dos *sistemas generales* sobre validez extraterritorial de decisiones (Virgós y Garcimartín, 2000: 389-99).

1º) *Sistema conflictual de validez extraterritorial de decisiones.* Según este modelo, las normas de conflicto indican, también, las decisiones extranjeras que desplegarán efectos en España. Así, visto que el art. 9.4 Cc. remite a la "Ley nacional del hijo" en las cuestiones de filiación, las resoluciones mejicanas sobre filiación de un mejicano serían directamente válidas en España, -sin necesidad de procedimiento alguno-, y con el solo límite que el orden público internacional español.

Este sistema, sin embargo, presenta dificultades: a) Las normas de conflicto están diseñadas para determinar, exclusivamente, el *Derecho aplicable* y no los *efectos* de resoluciones extranjeras; b) Se complica hasta el extremo cuando la situación está conectada con varios países. Por ambas razones, el DIPr. español no sigue este modelo.

2º) *Sistema procesal de validez extraterritorial de decisiones.* Existen reglas especiales, diferentes de las normas de conflicto, para decidir sobre los efectos en un país de las resoluciones dictadas en otro país. Este modelo es el seguido por la inmensa mayoría de Estados y por los instrumentos internacionales en vigor. Es sencillo y potencia la armonía internacional de soluciones y la tutela judicial efectiva a nivel internacional.

1.3. Decisiones extranjeras susceptibles de producir efectos en España

Sólo producen efectos en España determinadas *decisiones públicas extranjeras*, las que cumplen con los una serie de *presupuestos* (Mayer 1973 y Mayer y Heuzé, 2001: 241-3). Son los siguientes:

1º) *Decisión.* La solución extranjera de DIPr. debe haber quedado reflejada en una *decisión.* Se entiende por tal el acto de voluntad de una *autoridad pública extranjera* o asimilada, que resuelve la cuestión de DIPr. Las *decisiones extranje-*

ras revisten distintas formas jurídicas: a) Resoluciones judiciales; b) Documentos públicos; c) Laudos arbitrales; d) Actos públicos.

2º) *Decisión "extranjera"*. Son *extranjeras* las decisiones "no nacionales". En otras palabras, son extranjeras todas las decisiones pronunciadas por "autoridades no españolas". El criterio para calificar una decisión como *extranjera* radica, pues, en la Soberanía en nombre de la cual opera la autoridad (Loussouarn y Bourel, 2001: 519-22). Por tanto, son *decisiones extranjeras*: a) Las decisiones pronunciadas por *autoridades estatales* de otros países; b) Las que emanan de ciertas *autoridades supranacionales*, -como los tribunales internacionales, TJCE, TJI, TEDH, etc.-; c) Los laudos arbitrales pronunciados *fuera de España*. Cada uno de estos tipos de decisiones dispone de un régimen propio de validez extraterritorial en España. Al DIPr. interesan, en mayor medida, las decisiones dictadas por autoridades públicas de otros Estados.

3º) *Decisión extranjera relativa a "cuestiones de Derecho privado"*. Sólo pueden surtir efectos en España las decisiones que resuelven cuestiones jurídicas *entre particulares*. No supone obstáculo, en principio, que hayan sido pronunciadas por *autoridades no jurisdiccionales*, tales como autoridades administrativas o gubernamentales. El criterio básico es, pues, el *carácter privado*, -civil, mercantil o laboral-, de la *materia* sobre la que recae la decisión extranjera (Rigaux, 1961). Existen casos muy dudosos. Así, el Auto AP Cantabria 6 mayo 2003 indica que podría intentarse dar efectos en España a una decisión portuguesa en materia de Seguridad Social, que es cuestión de Derecho Público.

No obstante, es cada vez más frecuente que se "tengan en cuenta" las sentencias dictadas por tribunales extranjeros en materias de *Derecho Público*, -Derecho Penal, por ejemplo-, a efectos de cómputo del tiempo de condena, reincidencia, antecedentes penales, etc. Incluso existen algunos Convenios internacionales, -todavía escasos, ciertamente-, que permiten la ejecución de sentencias en materias de Derecho Público, como el Convenio hispano-marroquí de 30 mayo 1997 de cooperación judicial en materia civil, mercantil y administrativa.

¿Qué Derecho determina los *efectos* que una decisión extranjera despliega en el Estado requerido? Para responder a la pregunta se han vertido dos tesis básicas (Linke, 1987 y Martiny, 1984).

1º) *Teoría de la equiparación de los efectos*. Según esta tesis, la decisión extranjera debe ser *equiparada* a una decisión nacional. Por ello desplegará los mismos efectos que una resolución dictada por una autoridad del Estado requerido. La decisión extranjera es sometida a una especie de *nacionalización*, con el objetivo de salvaguardar la Soberanía del *Estado requerido*, ya que no se da cumplimiento a mandatos de un poder judicial extranjero sin que la decisión sea previamente "nacionalizada". Esta tesis fue defendida por buena parte de la doctrina italiana: D. Anzilotti, G. Chiovenda y P. Calamandrei.

Pero la tesis de la *equiparación de los efectos* presenta varios inconvenientes: a) Atribuye a las decisiones extranjeras efectos que las partes no pudieron

prever, o viceversa -las partes esperaban ciertos efectos que la Ley del Estado requerido no concede-; b) La decisión extranjera produce *distintos efectos en cada Estado*, pues la decisión despliega en cada país los efectos previstos por la Ley de dicho país; c) Esta tesis no procede a la *importación* de la *solución extranjera* de DIPr., sino a su *transformación* en una *solución nacional*. Por ello, se *desnaturaliza* la resolución extranjera, reducida a un mero hecho o presupuesto de la decisión dictada en el Estado requerido y que adopta el contenido de tal resolución extranjera.

2º) *Teoría de la extensión de los efectos*. Según esta teoría, el Derecho del *Estado de origen* de la decisión extranjera determina *qué efectos* produce ésta y el *contenido* de los mismos. El DIPr. del Estado requerido se limita a *extender* los efectos, -fijados por el Derecho del Estado de origen-, al Estado requerido, fijando los *límites* y el *procedimiento* para llevar a cabo la "extensión de los efectos". Esta teoría fue defendida por buena parte de la doctrina: E.T. Liebman, G. Morelli, R. Quadri, R. Monaco. Presenta ventajas claras: a) Asegura la uniformidad de soluciones en varios países; b) Potencia la seguridad jurídica (G. Condorelli); c) Acoge generosamente las soluciones alcanzadas por la Justicia extranjera, lo que acentúa su *internacionalismo*. Esta es la tesis seguida, con carácter general, por el DIPr. español (ATS 6 febrero 2001), y por otros sistemas, como el DIPr. inglés (Keremaus, 1997).

El DIPr. español dispone de varios mecanismos técnico-jurídicos dirigidos a lograr la eficacia en España de decisiones extranjeras. La aplicación de uno u otro mecanismo depende de dos factores: 1º) Del "efecto" que se pretende que la decisión despliegue en España; 2º) Del "tipo de decisión" de que se trate. En suma, los *cauces técnicos* para que las decisiones extranjeras surtan efectos en España son: 1º) El *reconocimiento*; 2º) La *declaración de ejecutividad* o *exequatur*; 3º) El *procedimiento de control para acceso al Registro*.

1.4. El reconocimiento

El reconocimiento es un mecanismo que dota a la decisión extranjera de los *efectos procesales* derivados de la misma. Así, el reconocimiento permite que una decisión extranjera despliegue en España el *efecto de cosa juzgada material*, el *efecto constitutivo* y el *efecto de tipicidad*.

1º) *Efecto de cosa juzgada material*. De este efecto puede hablarse en varios sentidos: a) *Función positiva de la cosa juzgada*. La decisión extranjera vincula a las autoridades españolas, que la apreciarán como si hubiese sido dictada por una autoridad española; b) *Función negativa de la cosa juzgada*. No puede volverse a plantear el asunto ya resuelto por la decisión extranjera, ante las autoridades españolas. Ello beneficia tanto al sujeto que obtuvo tutela jurídica de sus derechos como al contrario.

El Derecho del Estado de origen de la decisión determinará: a) Si a una determinada decisión se le atribuye dicho efecto de *cosa juzgada material*; b) Los

límites subjetivos de la cosa juzgada material -si lo decidido vincula sólo a ciertos sujetos o vincula con efectos *erga omnes*-; c) Los límites objetivos de la cosa juzgada material, -a qué extremos alcanza la cosa juzgada material: si comprende los hechos y peticiones de las partes, las acciones afirmadas y/o la solución adoptada en la decisión-; d) Los límites temporales de la cosa juzgada, -también conocidos como *efecto preclusivo* de la cosa juzgada (*zeitliche Grenze*)-. La Ley del Estado de origen señalará hasta qué punto las partes no pueden, en un nuevo proceso, atacar lo decidido (juzgado) mediante hechos que podían haber hecho valer en el primer proceso desarrollado en el Estado de origen; e) El momento temporal (*Zeitpunkt*) a partir del que se verifica el efecto de cosa juzgada material. El tratamiento procesal del efecto de cosa juzgada se rige por la Ley española: art. 3 LEC.

2º) *Efecto constitutivo*. En virtud del mismo se crea, extingue o modifica un derecho o situación jurídica. Las decisiones que producen este efecto son las pronunciadas a resultas del ejercicio de *acciones constitutivas*, como *ad ex.* las de separación y divorcio. Al efecto constitutivo de ciertas decisiones van unidos determinados *actos de ejecución impropios*, *-ad ex.* inscripción registral de la decisión para modificar una inscripción preexistente-. Por tanto, no toda decisión extranjera despliega efectos constitutivos.

3º) *Efecto de tipicidad*. Las normas españolas contemplan en ocasiones en su supuesto de hecho el concepto de "sentencia firme" o similar. La cuestión estriba ahora en decidir si una decisión extranjera puede ser subsumida en tal supuesto de hecho (*Tatbestand*). En tanto en cuanto el Derecho español tiene presente la *solución jurídica* plasmada en la decisión extranjera, se trata de hacer valer en España un efecto que deriva de la misma *decisión* extranjera. Por ello, el *reconocimiento* es necesario para que las decisiones extranjeras surtan en España el "efecto de tipicidad" (Garau, 1992 y 2003).

El reconocimiento puede ser, básicamente, de tres tipos (Vitta,1989:81-90):

1º) *Reconocimiento por homologación*. El reconocimiento se obtiene mediante la superación de un procedimiento *ad hoc* de "homologación" de la decisión extranjera. La autoridad competente española valora si concurren los *presupuestos* y *requisitos* para conceder el reconocimiento en el marco de un procedimiento cuyo objeto principal es, precisamente, el reconocimiento de la decisión extranjera. Se trata de un proceso *autónomo*, distinto al proceso desarrollado en el Estado de origen y ajeno también al proceso en el que se hace valer la decisión extranjera. Por su *carácter independiente*, el demandado no puede alegar excepciones sobre el fondo del asunto, sino sólo las propias de la acción de reconocimiento. Superado el procedimiento de *reconocimiento autónomo*, la decisión extranjera despliega los efectos típicos del reconocimiento.

2º) *Reconocimiento incidental puro*. El reconocimiento se produce sin que sea necesario recurrir a un "procedimiento específico" de homologación de la decisión extranjera en otro país. En efecto: la resolución extranjera se invoca, -se

hace valer-, *directamente* ante la autoridad del Estado receptor. Dicha autoridad debe controlar si la decisión extranjera cumple los requisitos de regularidad para obtener el reconocimiento: en caso afirmativo, la decisión desplegará en el foro los efectos derivados del reconocimiento. El *reconocimiento incidental* presenta la ventaja de su agilidad instrumental e inmediatez: se solventa en el curso del proceso en que surge la cuestión, sin necesidad de "homologar" previamente la decisión ante una instancia determinada y con arreglo a un procedimiento específico. Sin embargo, comporta el inconveniente de su *provisionalidad*, ya que sólo produce efectos en el proceso en que se hace valer la decisión extranjera. Por tanto, no despliega sus efectos *erga omnes*, pues sólo vincula en el proceso en el que se alega la decisión extranjera. Debe recordarse, en todo caso, que el reconocimiento incidental exige que la decisión extranjera supere una serie de condiciones fijadas por el DIPr. del Estado receptor. Este modelo de "reconocimiento incidental" fue diseñado por G. Chiovenda para ciertas decisiones extranjeras, ya en el siglo XIX (art. 799 CPC italiano).

3º) *Reconocimiento incidental de plano*. P.S. Mancini, jurista defensor del "principio de la nacionalidad", -pero muy poco nacionalista, sino de espíritu más bien internacionalista (Ballarino y Bonomi, 1996: 148-154)-, diseñó este sistema ya en el siglo XIX. Su tesis era la siguiente: igual que se acepta, sin más, la aplicación de Leyes extranjeras, deben aceptarse, escribía P.S. Mancini, los "efectos no ejecutivos" de las resoluciones judiciales extranjeras sin ningún control al efecto, esto es, *de plano*. Tales efectos se hacen valer ante la autoridad que esté conociendo del caso, incidentalmente, pero dicha autoridad no controla una serie de "requisitos procesales". Se limita a reconocer la decisión extranjera *de plano*. El sistema presenta la ventaja de la "armonía internacional de soluciones" y de evitar *soluciones claudicantes*. Pero fomenta el *Forum Shopping* y en ocasiones, el fraude. El sistema fue acogido en DIPr. francés e italiano para las sentencias extranjeras relativas a materias del "estatuto personal" de los extranjeros.

El último estadio de la evolución del reconocimiento" es su supresión. De ese modo la decisión extranjera se podría alegar en España sin que sea necesario superar ningún procedimiento ni control. Ha sido el Reglamento 2201/2003 el que ha establecido la supresión del reconocimiento para las resoluciones de otros Estados miembros sobre el *derecho de visita* y aquéllas que acuerdan la *restitución de un menor* (arts. 41 y 42 R.2201/2003).

1.5. El exequatur

En general, existen en DIPr. comparado, *dos grandes sistemas* para dar *eficacia ejecutiva* a las resoluciones extranjeras (Mayer y Heuzé, 2001: 270-7):

1º) *Sistema anglosajón de la "actio judicati" / "Action On The Judgement" o "nueva acción"*. Según este sistema, propio de países anglosajones, -pero seguido también, y muy radicalmente, en Holanda-, el solicitante de efectos de la resolución extranjera debe instar un *nuevo proceso* en el Estado requerido. Como

apoyo de la acción se invoca la resolución ya dictada en el extranjero, lo que hace relativamente sencillo obtener una nueva resolución en el Estado requerido (Vitta, 1989: 83-92). Pero, al fin y al cabo, se obliga a *repetir el proceso* en el Estado requerido. Es un sistema *hostil* contra la Justicia extranjera, -cuyas soluciones no se asumen-, costoso y poco rentable, pues fomenta los "dobles procesos". Inglaterra siguió este sistema hasta la *Foreign Judgments Act* de 1933.

2º) *Sistema del "procedimiento específico" ("exequatur" o "giudizio di delibazione").* Otros ordenamientos jurídicos no obligan a "repetir el proceso". Se crea, simplemente, un procedimiento específico (*exequatur, giudizio di delibazione*) dirigido a dar efectos, -a "homologar" para su ejecución-, a las resoluciones judiciales extranjeras. Si la resolución judicial extranjera supera los requisitos exigidos, despliega sus efectos en el "Estado requerido". El *exequatur* presenta una *naturaleza híbrida*: da efectos a la resolución extranjera y crea un título susceptible de producir tales efectos.

El *exequatur* es un mecanismo que convierte la decisión extranjera en *título ejecutivo*. De tal modo, es posible *ejecutar* en España el contenido o fallo de la decisión extranjera. El *exequatur* es, pues, un acto de soberanía estatal en cuya virtud se concede a una resolución judicial extranjera el efecto ejecutivo.

Superado el *exequatur*, si el condenado por la decisión extranjera no cumple voluntariamente lo ordenado en la decisión, la parte a quien interese puede solicitar la puesta en funcionamiento del aparato coactivo del Estado requerido para hacer ejecutar lo juzgado. Puede instar un *proceso de ejecución* de la decisión extranjera que ha superado el *exequatur*. Por tanto, una cosa es el proceso mediante el cual se convierte una decisión extranjera en título ejecutivo, -denominado habitualmente *exequatur* o *declaración de ejecutividad* o incluso, impropia y simplemente, "ejecución"-, y otra bien diferente es el *proceso de ejecución* de tal decisión extranjera que ya ha obtenido el *exequatur* en España *-proceso de ejecución stricto sensu-*. De este modo, los *motivos* para frenar la ejecución material de una resolución extranjera, -como el pago o la declaración de quiebra del deudor-, no pueden impedir que se conceda el *exequatur* a la resolución extranjera (Autos AP Madrid 10 abril 2000 y 19 junio 2000).

Pueden optar al *exequatur* exclusivamente las decisiones extranjeras que contengan *pronunciamientos de ejecución*, -mandatos de ejecución-, como son las sentencias de condena que sean ejecutivas según el Derecho del Estado de origen.

No pueden obtener el *exequatur*: a) Las decisiones extranjeras que no sean susceptibles de ejecución material: el *exequatur* en este caso, sería inútil; b) Las decisiones extranjeras que a su vez otorgan el *exequatur* en dicho Estado: el *doble exequatur* está prohibido, pues sólo se otorga el *exequatur* a sentencias que deciden del fondo de un asunto; c) Las decisiones extranjeras consistentes en "concretos actos de ejecución" ordenados por una autoridad extranjera, "cuyos efectos se agotan en su misma práctica", en palabras del ATS 6 febrero 2001. En el mismo sentido, ATS 6 noviembre 2001.

El sistema del *exequatur* reviste tres importantes *variantes* que se observan en DIPr. comparado.

1º) *Exequatur de "revisión"*. Propio del DIPr. francés, consiste en que el juez del Estado requerido, en el contexto del procedimiento de *exequatur*, debe controlar tanto los *hechos* que dieron lugar a la resolución extranjera, como el *Derecho* que aplicó el juez extranjero. Si comprueba que el resultado alcanzado por el juez extranjero es *el mismo* que se hubiera alcanzado de juzgarse la cuestión en el Estado requerido, entonces se concederá efectos a la resolución extranjera. Es un *sistema nacionalista* y *hostil* contra la Justicia extranjera, que sólo se considera adecuada si responde a los mismos criterios que el Derecho del Estado requerido. A mediados del siglo XX, el sistema francés abandonó, como modelo general, el sistema de la "revisión" (Issad, 1970:45-55), y se acercó progresivamente al *sistema de control de requisitos procesales* (Sent.Cassation 7 enero 1964, *Munzer*).

2º) *Exequatur mediante "control de requisitos procesales"*. El juez del Estado requerido no debe controlar los *hechos* apreciados por el juez extranjero ni el *Derecho* que éste aplicó. Tampoco debe "repetirse" el proceso en el Estado requerido. Según esta variante, el juez del Estado requerido debe controlar que la resolución extranjera se ajuste a una serie de "requisitos" de *forma* y de *fondo*: control de la competencia del juez de origen, respecto de los derechos de defensa, ajuste al orden público internacional, etc. La resolución dictada por el juez del Estado requerido (*exequatur*) dota de "efectos ejecutivos" a la resolución extranjera en el Estado requerido.

El sistema presenta varias ventajas: a) Atenúa el poder del juez de origen, que ya no pronuncia una sentencia de *validez universal*, lo que evita fraudes y atenúa el *Forum Shopping* (M. Wolff); b) Asegura el respeto de la Soberanía del Estado requerido (D. Anzilotti, G. Chiovenda), pues exige una intervención de las autoridades del *Estado requerido* para que las resoluciones extranjeras desplieguen efectos en tal Estado; c) Es un sistema receptivo con la Justicia extranjera (E.T. Liebman, G. Morelli), pues se admiten los efectos de las resoluciones extranjeras sin necesidad de repetir el proceso ni de controlar la actividad de los jueces extranjeros; d) Sintoniza correctamente con el principio de cooperación internacional entre tribunales de distintos países y encaja a la perfección con el principio de *economía procesal* (Vitta, 1989: 83-92).

El sistema fue acogido en muchos países, entre ellos Italia (*Codice di Procedura civile* de 1865 y Convenio hispano-sardo de 1851), en el que examinaba la competencia del juez extranjero, citación regular de las partes, representación legal de las mismas, y ajuste al orden público internacional del Estado requerido. Curiosamente, en 1919, estas condiciones se endurecieron (*"reforma Mortara"*), y el sistema se acercó peligrosamente al modelo francés de revisión (*riesame del merito*).

La LEC española de 1855 y la LEC 1881 tomaron como modelo el régimen italiano a través del Convenio hispano-sardo de 1851 y aceptaron el "sistema del control de los requisitos procesales". En efecto: el sistema español ha sido desde 1855 un *sistema de control de requisitos procesales*, en el que no se examinan ni los *hechos* ni el *Derecho* que aplicó el juez de origen para dictar su resolución y en el que no hay que repetir el juicio llevado a cabo en el extranjero.

3º) *Exequatur de plano*. Siguiendo las tesis del *reconocimiento de plano* marcadas por P.S. Mancini, actualmente la modalidad del *exequatur de plano* está adquiriendo un vigor extraordinario. Así se refleja, por ejemplo, en el Reglamento 44/2001. Consiste en un acto de la autoridad del Estado requerido por el que se dota de efectos ejecutivos a la decisión extranjera tras haber comprobado, *exclusivamente*, su "regularidad formal", para evitar falsificaciones. Ninguna otra condición de fondo o forma debe exigirse. El sistema supone una tutela ejecutiva internacional veloz y efectiva, potencia la libre circulación de decisiones y es factible entre países que participan en organizaciones supranacionales basadas en el principio de "confianza mutua". Su inconveniente: el poder del juez de origen es enorme, pues dicta una sentencia de *validez universal* o al menos, *internacional*, lo que fomenta el *Forum Shopping*, -búsqueda del tribunal más conveniente-, pues la sentencia es ejecutable directamente, en varios países sin superar ningún requisito específico en ellos.

El último estadio de la evolución del *exequatur* es, sin duda, su supresión. En este punto cabe formular dos observaciones. Primera: en la UE se trabaja actualmente en la elaboración de una normativa que dé lugar a un "título ejecutivo europeo": un título que goza de fuerza ejecutiva en todos los países comunitarios y que puede ser ejecutado por jueces de cualquier país comunitario sin necesidad de superar previamente ningún *exequatur*. Segunda: lo cierto es que ha sido el Reglamento 2201/2003 de 27 noviembre el que ha incorporado, por vez primera para el DIPr. español, el sistema del "no *exequatur*": la resolución judicial ejecutiva dictada en un Estado miembro sobre *derecho de visita de menores* tendrá *fuerza ejecutiva* en otro Estado miembro sin que se requiera ninguna declaración que le reconozca fuerza ejecutiva; igualmente, la resoluciones judiciales que acuerdan la *restitución de un menor* y dictadas por autoridades de un Estado miembro, gozarán de "fuerza ejecutiva" en los demás Estados miembros, sin más, esto es, sin necesidad de *exequatur*.

2. Reglamento comunitario 44/2001 del Consejo de 22 diciembre 2000 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil

2.1. Rasgos generales

Las reglas a seguir para la ejecución en España de resoluciones judiciales dictadas por órganos públicos de otros países comunitarios, -excepto Dinamarca-,

se contiene, en el ámbito patrimonial, (dejando aparte sectores específicos como los procedimientos de insolvencia, regulados por una normativa *ad hoc*: *vid.* Reglamento 1346/2000) en el Reglamento Comunitario 44/2001, del Consejo, de 22 diciembre 2000 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil[1].

Los Estados participantes en el Reglamento 44/2001 son todos los Estados comunitarios excepto Dinamarca, es decir, a fecha enero 2004: Alemania, Bélgica, España, Francia, Gran Bretaña, Grecia, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Países Bajos, Portugal, Suecia, Finlandia y Austria.

Los caracteres básicos del Reglamento 44/2001 pueden concretarse en los siguientes.

1º) *Carácter "doble" del Reglamento 44/2001.* El Reglamento 44/2001 es un *Reglamento doble* (Droz y Gaudemet-Tallon, 2001[2]), porque regula dos grandes grupos de cuestiones: a) La competencia judicial internacional de los tribunales de los Estados participantes; b) La validez extraterritorial de decisiones judiciales en dicho espacio.

2º) *Carácter "distributivo" y "federador" de las normas de competencia judicial internacional del Reglamento 44/2001.* Las normas del Reglamento 44/2001 que regulan la competencia judicial internacional presentan un *carácter distributivo* de la competencia judicial internacional entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros, indicando, en su caso, no sólo si los órganos jurisdiccionales de un Estado son o no son competentes, sino qué *jurisdicción*, -o incluso, en ciertos casos, qué *órgano jurisdiccional*-, es competente. Se trata pues de un *Reglamento federador*, similar a una normativa federal que "reparte competencias" entre los Estados de una Unión.

3º) *Génesis y base jurídica del Reglamento 44/2001.* El Reglamento 44/2001 tiene su origen en el Convenio de Bruselas de 1968 sobre competencia judicial y ejecución de resoluciones en materia civil y mercantil, varias veces modificado. Dicho Convenio estableció, sobre la base del hoy art. 293 TCE (antes art. 220 TCE), un régimen común para todos los Estados comunitarios en relación a la competencia judicial internacional y a la validez extraterritorial de resoluciones judiciales en materias civiles y mercantiles de carácter patrimonial. Partiendo

---

1 La bibliografía relativa al Reglamento 44/2001 y a su antecedente directo, el Convenio de Bruselas de 27 septiembre 1968 es inabarcable. A título meramente indicativo, *vid. Informes oficiales*. DOCE C 189 de 28 julio 1990 y C 191 de 23 junio 1997. Aa.Vv.(1998), Calvo y otros (1994), Calvo y Carrascosa (2001 y 2004), Espinar (1993), Iglesias y Desantes (1993). *Doctrina extranjera*: Beaumont (1995), Beraudo (2001), Bertoli (2002), Bogdan (1996),Byrne (1994), Donzallaz (1997), Droz (1972), Droz y Gaudemet-Tallon (2001), Gaudemet-Tallon (2002), Geimer y Schütze (2003), Gothot y Holleaux (1986), Hartley (1987 y 1999), Klinke (1987), Kropholler (2002), Marmisse (2000), Mari (1999), Martiny (1984), Mourre (2001), Pocar (1995), Rauscher (2004), Rideau y Charrier (1990), Salerno (2003), Dos Santos (1992), Schlosser (1996), Scholz (1998), Stutz (1992), De Sousa y Vicente (1994).

2 En el mismo sentido, *vid. ad ex*: Mourre (1999 y 2001), Beraudo, (2001), Bertoli (2002), Gaudemet-Tallon (2002), Kropholler (2002), Marmisse (2000), Salerno (2003).

del art. 65 TCE, -introducido por el Tratado de Amsterdam de 1997-, el Consejo de las Comunidades Europeas elaboró el Reglamento 44/2001, de modo que el contenido del Convenio de Bruselas pasó, con ciertas modificaciones, a integrar el texto del citado Reglamento 44/2001. Por ello, la jurisprudencia que aquí se cita, aunque referida mayormente al Convenio de Bruselas, es trasladable, en su mayor parte, al Reglamento 44/2001, salvas las puntuales novedades que introduce este texto sobre el Convenio de Bruselas. Dicho Convenio continúa en vigor en relación con Dinamarca. En fin, el Reglamento 44/2001 es un fruto palpable de la "comunitarización del DIPr.". Algunos autores han criticado la "base jurídica" sobre la que se ha elaborado este Reglamento 44/2001 (Mayer y Heuzé, 2001: 219-22), argumentando que el *objeto* del Reglamento 44/2001 "desborda" el campo del art. 65 TCE, -referido a la libre circulación de personas-, mientras que otros autores consideran adecuada dicha base jurídica, al estar formulada en términos muy amplios.

4º) *Aplicación de oficio del Reglamento 44/2001*. El Reglamento 44/2001 se aplica *de oficio* por los tribunales de los Estados partes con independencia de la actitud de las partes, siempre, claro está, que el supuesto venga cubierto por el ámbito de aplicación del Reglamento. Visto que es un Reglamento comunitario, el Reglamento 44/2001 es "obligatorio en todos sus elementos" y "directamente aplicable" por todas las autoridades de todos los Estados que participan en el mencionado Reglamento. Por tanto, si el supuesto de hecho resulta cubierto por el ámbito de aplicación del Reglamento 44/2001, éste se aplicará *ex officio*. Como *Reglamento comunitario* que es, el Reglamento 44/2001 no necesita ser ratificado por los Estados miembros, ni debe ser publicado en el BOE, ya que no es un convenio internacional.

2.2. Interpretación de sus normas

Varios datos son importantes en relación con esta cuestión:

1º) *Todos* los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el Reglamento están llamados a *aplicarlo* y a *interpretarlo*. En efecto: el Reglamento 44/2001 se aplica *de oficio* por todos los tribunales que operan en el territorio para el que está vigente en Reglamento. Y para *aplicarlo* es necesario *interpretarlo*.

2º) No obstante, el TJCE detenta la potestad para *interpretar vinculantemente* el Reglamento 44/2001, al tratarse de normativa comunitaria, a través del *recurso prejudicial* previsto en el art. 234 (antiguo art. 177 TCE): STJCE 28 marzo 1995, *Benson*. La sentencia que dicte el TJCE *vincula* al juez que le consulte. La posibilidad de solicitar la interpretación vinculante del Reglamento 44/2001 se ciñe a las *disposiciones de dicho Reglamento*: no puede solicitarse al TJCE que se pronuncie, por ejemplo, sobre la interpretación de un *Derecho nacional* que reproduce o se remite a a las disposiciones del Reglamento 44/2001, disposiciones existentes en países como Italia (Ley núm. 218/95) e Inglaterra (*Civil Jurisdiction and Judgments Act 1982*). El TJCE puede interpretar el Regla-

interés de Ley" inspirado en el art. 4 del Protocolo de 1971 sobre interpretación del Convenio de Bruselas. Su aplicación práctica no será frecuente.

A la hora de interpretar el texto, el TJCE ha mostrado preferencia por una técnica particular: la *definición autónoma* de los conceptos del Reglamento 44/2001. En efecto, para la interpretación de los *conceptos* y *nociones* empleados por el Reglamento 44/2001, el TJCE opta, en general, por mantener *concepciones autónomas*, esto es, propias y exclusivas del Reglamento 44/2001. Tales nociones se definen sobre la base de varios "instrumentos interpretativos":

1º) Los *principios inspiradores* del Reglamento 44/2001, esto es, la "interpretación sistemática" del Reglamento 44/2001: las normas del Reglamento 44/2001 deben ser interpretadas "las unas en función de las otras", todas puestas en relación entre sí. Así, conviene interpretar las normas del Reglamento 44/2001 de forma que el conjunto del Reglamento 44/2001 resulte un "todo coherente" y que cada norma conserve su "efecto útil" -STJCE 30 noviembre 1976, *Bier*, STJCE 27 enero 2000, *Dansommer*-.

2º) Los *objetivos* del Reglamento 44/2001, esto es una "interpretación teleológica" del Reglamento 44/2001. Son objetivos del Reglamento 44/2001 la "buena administración de la Justicia", -STJCE 1 octubre 2002, *Henkel* y Considerando 12 R.44/2001-, la "libre circulación de las sentencias en la Europa comunitaria" -STJCE 28 marzo 2000, *Krombach*, Considerandos 6 y 10 R.44/2001-, la "protección y la seguridad jurídica de las personas establecidas en el territorio en el que se aplica el Reglamento 44/2001" -STJCE 19 febrero 2002, *Besix*-.

3º) Los *principios generales* derivados del conjunto de los ordenamientos jurídicos nacionales. En efecto: la elaboración de *nociones propias* del Reglamento 44/2001 resulta facilitada por la existencia de concepciones de base comunes a todos los Estados miembros o a una mayoría de los Estados miembros -STJCE 14 octubre 1976, *Eurocontrol*-.

4º) El *ligamen* entre el Reglamento 44/2001 y el Tratado de Roma constitutivo de la Comunidad Europea (TCE). En efecto: el TCE constituye el "origen" del Reglamento 44/2001, por lo que éste comparte con aquél principios, objetivos y nociones jurídicas -STJCE 6 octubre 1976, *Tessili*, STJCE 28 marzo 2000, *Krombach*, STJCE 14 noviembre 2002, *Steenbergen*-.

Debe dejarse constancia de que las versiones del Reglamento 44/2001 en *distintas lenguas* pueden comportar un problema de "interpretación literal", pues en ocasiones, el significado de una versión lingüística del Reglamento 44/2001 no coincide con el significado de otras versiones lingüísticas. En tal caso, debe prevalecer el significado más coherente con el "objetivo" de la norma y con su "efecto útil" (STJCE 20 noviembre 2001, *Aldona*).

La tesis de la "interpretación autónoma" comporta varias ventajas: 1º) Se garantiza la *uniformidad de interpretación y aplicación* del Reglamento 44/2001 en todos los Estados participantes en el mismo. Desaparece el riesgo de *interpreta-*

ciones divergentes del Reglamento por parte de tribunales de los distintos Estados; 2º) Supone un beneficio para los operadores económicos, -sobre todo *empresas*-, que actúan en la Comunidad Europea, pues cuentan así con un texto legal *único* objeto de interpretación *uniforme*, lo que disminuye sus costes legales y les proporciona una *alta seguridad jurídica*; 3º) Favorece también la labor de los *tribunales* de todos los Estados partes, que cuentan con una jurisprudencia de alto valor que aclara el significado y aplicación del Reglamento 44/2001.

No obstante, la técnica de la *interpretación autónoma* del Reglamento 44/2001 no es la única utilizada por el TJCE. Este Tribunal ha utilizado también "otras técnicas de interpretación" de los conceptos utilizados por el Reglamento 44/2001. Ha recurrido a las mismas cuando por causas específicas, resultaba muy dificultoso formular un *concepto único* -válido, a efectos del Reglamento 44/2001, para todos los Estados miembros-. Tales técnicas son:

1º) Remisión, para definir el concepto, a un *Derecho nacional*. Para ello, el TJCE elabora una *norma de conflicto*. Así, en el ya antiguo Convenio de Bruselas, para saber si la notificación de la demanda era "regular", debía acudirse al Derecho Procesal del país cuyos tribunales conocieron del asunto. Esta técnica, hoy día, es cada vez menos utilizada por el TJCE: *vid.* el nuevo art. 34.2 R.44/2001, que la ha abandonado en el punto antes aludido.

2º) Remisión, para definir el concepto, al *sistema de DIPr. de un Estado miembro*. Así ha hecho, en general, con el concepto de "lugar de ejecución de la obligación litigiosa" (art. 5.1 R.44/2001). Para definir dicho concepto se estará a las normas sustantivas a las que remita el DIPr. del Estado participante en el Reglamento 44/2001 cuyos tribunales conozcan del asunto.

Por otra parte, debe recordarse que el mismo Reglamento 44/2001 define, en su texto, determinados conceptos de gran importancia en el funcionamiento del Reglamento, solucionando así agudos problemas de interpretación. Esta técnica adopta, a su vez, tres modalidades: 1º) *Definición material* de la noción; 2º) Remisión a la *Ley de un país*; 3º) *Remisión al DIPr.* de un Estado, a través de cuyas normas se precisa el Derecho nacional que debe proporcionar el concepto.

2.3. Relaciones del Reglamento 44/2001 con otros instrumentos internacionales

Los Estados comunitarios son partes en ciertos instrumentos internacionales que se ocupan de regular la competencia judicial y el reconocimiento de resoluciones en materias también reguladas por el Reglamento 44/2001. Ello hace conveniente precisar las relaciones entre tales instrumentos, que pueden ser sintetizadas en varios puntos.

1º) El Reglamento 44/2001 prevalece sobre los Convenios celebrados entre dos o más Estados partes del mismo y que regulan cuestiones de competencia judicial internacional y reconocimiento y ejecución de decisiones. Por tanto, *sustituye* a tales Convenios (art. 69 R.44/2001) en los casos en los que el supuesto

en o sobre la plataforma continental adyacente" a un Estado miembro, con lo que se da a enteder que tal plataforma" es parte del territorio de un Estado miembro.

2º) Los tribunales que desarrollan su actividad en el territorio de los Estados miembros, -en el llamado *"territorio 44"*-, están obligados a aplicar el Reglamento 44/2001. La expresión "Estado miembro" se entiende que se refiere a cualquier Estado miembro de las Comunidades Europeas excepto Dinamarca.

3º) Por lo que concierne a los *casos más problemáticos*, cabe señalar que el Reglamento se aplica (art. 299 TCE): a) En relación a Francia, en todos los territorios que son parte integrante de la República Francesa, incluyendo los departamentos franceses de Ultramar; b) En relación al Reino Unido, el Reglamento no se aplica en los territorios y países de Ultramar que mantengan relaciones especiales con el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte. No se aplica a Chipre, a las Islas del Canal o islas anglonormandas y la Isla de Man. Pero sí se aplicará a ciertos territorios europeos cuyas relaciones exteriores asume el Reino Unido, como por ejemplo, Gibraltar, después del acuerdo alcanzado por España y el Reino Unido de fecha 19 octubre 2000 (BOE núm.58 de 8 marzo 2001); c) En relación con España, se aplica en *todo el territorio nacional*, incluyendo Ceuta, Melilla, y archipiélagos; d) En relación con Portugal, se aplica también en las Islas Azores y Madeira; e) En relación con Finlandia, se aplica a las islas Aland; f) En relación con Dinamarca, el Reglamento no se aplica en las Islas Feroe, pero tampoco en Dinamarca, como ya se ha dicho.

2.5. Ámbito de aplicación temporal del Reglamento 44/2001

El Reglamento 44/2001 entró en vigor el 1 marzo 2002 (art. 76). Es *irretroactivo*. Para determinar su *ámbito de aplicación temporal* conviene distinguir entre las dos grandes cuestiones que regula, siguiendo las pautas del art. 66 R.44/2001.

1º) *Competencia judicial internacional*. El Reglamento se aplica a las acciones ejercitadas tras la entrada en vigor del Reglamento 44/2001. La fecha en la que han ocurrido los *hechos materiales* no influye. Por tanto, el Reglamento no es aplicable a las acciones judiciales ejercitadas antes del 1 marzo 2002 que hayan dado lugar a resoluciones judiciales dictadas antes de dicho 1 marzo 2002.

2º) *Validez extraterritorial de decisiones*. El Reglamento se aplica a las solicitudes de reconocimiento y *exequatur* de: a) Documentos públicos formalizados tras la entrada en vigor del Reglamento 44/2001 (1 marzo 2002); b) Resoluciones judiciales dictadas tras el 1 marzo 2002 como resultado de acciones iniciadas después del citado 1 marzo 2002. Por ello, el Reglamento no se aplicable a las resoluciones judiciales dictadas antes del 1 marzo 2002, como explica el ATS, Social, 22 junio 2002; c) Queda un supuesto especial: el caso de *acciones* ejercitadas *antes* de la entrada en vigor del Reglamento 44/2001 pero que han dado lugar a *resoluciones* dictadas *después* de la entrada en vigor del mismo. Pues bien, dichas resoluciones se reconocerán en otro país miembro del Reglamento 44/2001 según

el Capítulo III de tal Reglamento, en dos casos: (a) Si la acción se hubiere ejercitado en el Estado miembro de origen tras la entrada en vigor del Convenio de Bruselas o del Convenio de Lugano en el Estado miembro de origen y en el Estado miembro requerido; (b) En todos los demás casos, si las reglas de competencia aplicadas se ajustaran a las previstas en el capítulo II del Reglamento o en un convenio en vigor entre el Estado miembro de origen y el Estado miembro requerido al ejercitarse la acción. Sobre las cuestiones de Derecho transitorio que suscitó el Convenio de Bruselas, -que contenía una regla similar, aunque no igual, a la que hoy se recoge en el art. 66 R.44/2001-, *vid.* STJCE 13 noviembre 1979, *Sanicentral* y STJCE 2 julio 1985, *Brasserie du Pêcheur*.

2.6. Ámbito de aplicación material del Reglamento 44/2001

El Reglamento 44/2001 se aplica para determinar la competencia judicial internacional en relación a los litigios que reúnan estos dos caracteres: 1º) *Litigios internacionales*; 2º) Litigios cuyo objeto principal sea una *materia civil y mercantil*.

El Reglamento 44/2001 se aplica con independencia de otros factores, como: a) Nacionalidad de las partes, según se ha visto; b) Naturaleza del órgano jurisdiccional cuya competencia judicial internacional se trata de determinar. Por eso, el Reglamento 44/2001 se aplica a las acciones civiles de las que conoce un tribunal penal (STJCE 21 abril 1993, *Sonntag*, STJCE 28 marzo 2000, *Krombach*); c) Carácter del procedimiento, -ya sea un *procedimiento contencioso* o de *jurisdicción voluntaria*-, en el que se suscita la cuestión litigiosa. No obstante, ciertos autores, como Salerno(2003), deducen de la estructura del Reglamento 44/2001 y de la STJCE 2 junio 1994, *Kleinmotoren*, que el Reglamento 44/2001 sólo se aplica a *procedimientos contenciosos*: el Reglamento 44/2001 siempre se refiere a las "partes", a la "causa", al "litigio". Por tanto, para ciertos autores, el Reglamento 44/2001 solo se aplica a procedimientos contenciosos, con la excepción de los documentos públicos con fuerza ejecutiva y las transacciones judiciales, que sí están expresamente cubiertos por el Reglamento 44/2001; d) Carácter de la acción, que puede ser ejercitada *de modo individual* o bien tratarse de *acciones colectivas* (STJCE 1 octubre 2002, *Henkel*).

Para determinar qué se entiende por "materia civil y mercantil" es preciso partir de varios presupuestos:

1º) El Reglamento 44/2001 no contiene una *definición material* de lo que debe entenderse por dicha "materia civil y mercantil". Tampoco se remite, a tal efecto, a la Ley de ningún Estado miembro.

2º) Lo que sí lleva a cabo el art. 1 R.44/2001 es una "exclusión explícita" de ciertas materias del ámbito material del Reglamento 44/2001. Algunas de estas materias esxluidas son materias de *Derecho Público* y otras son *materias civiles y mercantiles*, pero, como se ha dicho, excluidas, por las razones que se verán, del Reglamento 44/2001.

3º) La precisión del concepto de *materia civil y mercantil* queda en manos del TJCE. Y el TJCE ha entendido que dicho concepto es *propio y exclusivo* del Reglamento 44/2001 (STJCE 14 octubre 1976, *Eurocontrol*, STJCE 14 noviembre 2002, *Steenbergen*). Por tanto, se define con arreglo a los principiops básicos y a los objetivos del Reglamento 44/2001, así como con arreglo a los principios generales que se deducen de los Derechos nacionales de los Estados miembros. El concepto de "materia civil o mercantil" es, pues, un "concepto autónomo".

4º) No obstante, el TJCE ha concretado el concepto solventando *casos concretos* cuya inclusión en el tipo legal resultaba dudosa, siguiendo una *técnica anglosajona*, fuertemente *pretoriana*. Ello impide proporcionar una "definición general" de la noción de "materia civil o mercantil", pues el TJCE ha sido reacio a ello. Se limita a resolver "caso por caso", determinado cuándo una materia es "civil y mercantil" y está incluida en el Reglamento 44/2001 y cuando se trata de una "materia excluida". Siguiendo los pasos de la jurisprudencia del TJCE sobre el aprticular, deben dejarse claros varios datos:

a) No se consideran *materia civil y mercantil* los litigios que enfrentan a una autoridad pública que actúa con potestad de imperio (*jure imperii*) con una persona privada (STJCE 14 octubre 1976, *Eurocontrol*; STJCE 16 diciembre 1980, *Rüffer*; STJCE 21 abril 1993, *Sonntag*, STJCE 1 octubre 2002, *Henkel*, STJCE 14 noviembre 2002, *Steenbergen*, STJCE 15 mayo 2003, *Préservatrice*). Son casos de *Derecho público* y están, por ello, excluidos del Reglamento 44/2001, ya que se trata de acciones basadas en prerrogativas extraordinarias otorgadas por normas de Derecho Público, no utilizables por particulares. Sin embargo, cuando un Estado o ente público interviene en una relación jurídica a título de particular (*jure gestionis*), el Reglamento 44/2001 sí es aplicable (STJCE 14 noviembre 2002, *Steenbergen*, STJCE 15 mayo 2003, *Préservatrice*). Por supuesto, cuando interviene un *organismo privado*, como una asociación de consumidores, la materia es "civil o mercantil" y el Reglamento es aplicable: STJCE 1 octubre 2002, *Henkel*. En suma, como observó la STJCE 21 abril 1993, *Sonntag*, el Reglamento 44/2001 sólo regula "relaciones entre sujetos privados o particulares".

b) Las cuestiones de *inmunidad de jurisdicción* que puedan plantearse en relación con litigios cubiertos por el Reglamento 44/2001, no se rigen por éste, sino por las normas correspondientes de *Derecho internacional público*.

c) En general, puede afirmarse que el TJCE ha realizado una *interpretación amplia* de lo que debe entenderse por "materia civil y mercantil", y una *interpretación estricta* de las "materias excluidas" del ámbito material del Reglamento 44/2001, ya sean materias de Derecho Publico, como las cuestiones aduaneras, o materias de Derecho privado. No obstante, como se verá, hay casos en los que el TJCE, sin explicar por qué, ha interpretado *de manera amplia* las excepciones al ámbito de aplicación material del Reglamento 44/2001.

El art. 1.1 y 2 R.44/2001 excluyen del ámbito de aplicación material del Reglamento 44/2001 las siguientes materias:

1º) *Materias "fiscal, aduanera y administrativa"*. Esta exclusión resulta extraña a los ojos del jurista continental por parecer innecesaria, ya que, para un jurista continental, estas materias no son ni civiles ni mercantiles. Explicación: en los sistemas de *Common Law*, tales materias se consideran pertenecientes al *Civil Law*. Por ello era necesario excluir expresamente dichas materias del ámbito de aplicación material del Reglamento 44/2001. El concepto de "materia fiscal, aduanera y administrativa" es *propio* del Reglamento 44/2001. El TJCE ha intepretado estas nociones de forma *restrictiva*, para acentuar el "efecto útil" del Reglamento 44/2001. Así, la STJCE 15 mayo 2003, *Préservatrice*, interpreta de modo muy estricto la noción de "materia aduanera".

2º) *Materia civil o mercantil excluida del Reglamento 44/2001 y contenida en el art. 1.2 R.44/2001*. Como se ha avanzado, el art. 1.2 R.44/2001 excluye del ámbito material de aplicación del Reglamento 44/2001 *ciertas materias civiles y mercantiles*. En general, las excepciones recogidas en el art. 1.2 R.44/2001 responden a dos motivos.

Primero: o bien se trata de materias propias del *Derecho de Familia*, que requieren foros de competencia judicial internacional propios de tales materias y distintos a los recogidos en el Reglamento 44/2001 -*ad ex.* litigios en materia de divorcio o de sucesiones-.

Segundo: o bien se trata de *materias patrimoniales*, pero objeto de Convenios internacionales u otras disposiciones legales *específicas*, razón por la cual el Reglamento 44/2001 sería redundante e incluso poco adaptado. Es el caso de los procedimientos de insolvencia, -objeto del Reglamento 1346/2000-, y del *arbitraje*, -regulado especialmente por varios Convenios internacionales-. En este último caso, las partes pueden haber sometido el asunto a *arbitraje*, excluyendo la intervención de jueces estatales. En tal supuesto, el Reglamento 44/2001 no es aplicable, siempre que el juez estatal estime que la *cláusula arbitral* es válida con arreglo a las normas que le son aplicables (STJCE 17 noviembre 1998, *Van Uden*).

Descendiendo a detalles, las "materias civiles y mercantiles" excluidas del ámbito material del Reglamento 44/2001 por el art. 1.2 R.44/2001 son las siguientes:

a) *Estado y capacidad de las personas físicas*. Quedan excluidos del Reglamento 44/2001 los litigios relativos al nombre de las personas físicas, inicio y fin de la personalidad, ausencia y declaración de fallecimiento, validez y efectos del matrimonio, divorcio, separación y nulidad matrimonial, filiación, protección de menores e incapacitación. Sin embargo, como se verá *infra*, el Reglamento 44/2001 sí regula los litigios relativos a *alimentos*, incluso si éstos tienen su origen en una relación de Derecho de Familia, como los alimentos entre esposos o entre padres e hijos. Igualmente, el TJCE ha declarado que el Reglamento 44/2001 se aplica a los litigios relativos a la "pensión compensatoria" entre cónyuges divor-

ciados cuando dicha pensión cumple, *de facto*, una función de "manutención del cónyuge" (STJCE 6 marzo 1980, *De Cavel II*; también SAP Barcelona 31 marzo 2003). La cuestión ha sido muy discutida, en particular en Derecho español, pues en Derecho civil español, la pensión compensatoria post-divorcio prevista en el art. 97 Cc., no tiene ningún fundamento jurídico alimenticio.

b) *Regímenes matrimoniales*. El TJCE ha proporcionado un concepto propio de "regímenes matrimoniales" *muy amplio*, y que supera las divergencias, verdaderamente profundas, que sobre tal noción existen en los Derechos de los distintos Estados miembros. Así, la STJCE 27 marzo 1979, *De Cavel I*, indica que la noción cubre no solamente los regímenes de los bienes específicamente y exclusivamente concebidos por las legislaciones nacionales con ocasión del matrimonio, sino todas las relaciones patrimoniales resultantes directamente del vínculo conyugal o de la disolución del mismo. De este modo, como indica la doctrina (Gothot y Holleaux, 1986: 75 y ss.; Gaudemet-Tallo, 2002:101 y ss.), quedan excluidos del Reglamento 44/2001 el "régimen económico primario del matrimonio", e incluso las relaciones patrimoniales entre espsos que son objeto de una "regulación especial" por el Derecho nacional, como sucede con los contratos entre esposos en ciertos Derechos nacionales, con las donaciones entre esposos y con los *trust* matrimoniales. Por el contrario, los litigios relativos a *alimentos entre esposos* están cubiertos por el Reglamento 44/2001 y no están excluidos de su ámbito material de aplicación (STJCE 27 febrero 1997, *Boogaard*). También están incluidos en el ámbito material del Reglamento 44/2001 los litigios patrimoniales entre los esposos que no tengan ninguna relación con el matrimonio, como un eventual litigio en el curso del cual, un esposo exige responsabilidad extracontractual al otro, o los litigios sobre "gastos derivados del divorcio".

c) *Testamentos y sucesiones*. Están excluidas del Reglamento 44/2001 las cuestiones de validez, eficacia e interpretación de los testamentos y también las cuestiones de sucesión *ab intestato*. Quedan también excluidos los *trust* testamentarios y las donaciones efectuadas en testamento. La cuestión más discutida es la relativa a las obligaciones de alimentos de caracter sucesorio: mientras algunos autores sostienen su exclusión del Reglamento 44/2001, otros entienden que debe primar el carácter alimentario de la cuestión y por tanto, defienden su inclusión en el ámbito material del Reglamento 44/2001, siendo esta segunda postura preferible. Hay casos relacionados con la materia sucesoria pero que están claramente incluidos en el ámbito material del Reglamento 44/2001: la acción ejercitada contra una sucesión para lograr el reembolso de un préstamo concedido por el causante y los acuerdos entre herederos.

d) *Quiebra, convenios entre quebrado y acreedores y demás procedimientos análogos*. Varias cuestiones deben apuntarse sobre esta exclusión. Primera: la noción de "quiebra, convenios entre quebrado y acreedores y demás procedimientos análogos", es "autónoma" o "propia" del Reglamento 44/2001. Así, la STJCE 22 febrero 1979, *Gourdain*, precisa que se entiende por ello los "procedi-

mientos basados (...) en la situación de suspensión de pagos, la insolvencia o el quebranto del crédito del deudor, que implica una intervención de la autoridad judicial que conduce a una liquidación forzosa y colectiva de los bienes o, al menos, a un control por parte de dicha autoridad". Segunda: la exclusión que se analiza es *amplia*, pues no entran en el ámbito de aplicación material del Reglamento 44/2001 dos tipos de litigios y resoluciones: los litigios y resoluciones relativos a la apertura, desarrollo y terminación de los procedimientos de insolvencia, definidos como se ha visto *supra*, y los litigios y resoluciones "que sean consecuencia directa de la quiebra y se mantengan estrictamente dentro del marco de un procedimiento de liquidación de bienes o de suspensión de pagos con las referidas características". Tercera: el Reglamento 1346/2000 de 29 mayo 2000, en vigor desde el 31 mayo 2002, se aplica a los litigios y resoluciones relativos a la apertura, desarrollo y terminación de los procedimientos de insolvencia. Pero respecto de las "acciones consecuencia directa de la quiebra", el Reglamento 1346/2000 sólo se aplica en lo que afecta a la validez extraterritorial de decisiones, -aspecto en el que remite al Convenio de Bruselas de 27 septiembre 1968-, mientras que la competencia judicial internacional relativa a estas acciones no se regula ni por el Reglamento 1346/2000, ni por el Reglamento 44/2001. Por tanto, la competencia judicial internacional relativa a estas acciones se decidirá con arreglo a las *normas de producción interna*. Esta solución es, sin duda, criticable, y es el resultado de una falta de coordinación entre el Reglamento 44/2001 y el Reglamento 1346/2000. La cuestión es muy relevante, porque afectará a acciones de gran importancia, como la "acción de revocación" de los actos del concursado o quebrado (*revocatoria fallimentare*). Cuarta: existen acciones "relacionadas con la insolvencia", pero que no derivan directamente del procedimiento de insolvencia. Tales acciones, como por ejemplo, la relativa a la validez de un contrato firmado por el deudor con un acreedor o con un tercero, están excluidas claramente del Reglamento 1346/2000. A las mismas resulta de aplicación, en el caso de recaer sobre materia civil o mercantil, como será lo normal, el Reglamento 44/2001.

e) *Seguridad Social*. Materia de difícil clasificación como Derecho Público o Derecho Privado. Fue ello lo que llevó a su exclusión del hoy Reglamento 44/2001. No obstante, la exclusión sólo opera en lo relativo a los diferentes aspectos de las relaciones entre la Administración y los empresarios o trabajadores. Por ello, están incluidos en el ámbito material del Reglamento 44/2001 los litigios derivados de una acción del trabajador conra su empresario por impago de las cotizaciones legalmente establecidas. Igualmente, están incluidos los litigios en los que la Seguridad Social o un organismo público, actuando según las normas del Derecho Privado, acciona contra un tercero responsable del daño causado a un sujeto asegurado (STJCE 14 noviembre 2002, *Steenbergen*). Del mismo modo están excluidos, -por considerarse pleitos en materia de "Seguridad Social"-, los litigios que tienen como objeto la fijación de una "pensión anual y vitalicia derivada de accidente de trabajo a cargo de una mutua patronal", mutua que es una enti-

dad colaboradora de la Seguridad Social, como indica el Auto AP Cantabria 6 mayo 2003.

f) *Arbitraje*. La existencia de numerosos convenios internacionales que regulan el arbitraje privado internacional hizo que los redactores del Reglamento 44/2001 excluyeran el arbitraje del ámbito de aplicación material del mismo. La exclusión, sorprendentemente, ha sido interpretada en *modo amplio* por el TJCE (STJCE 25 julio 1991, *Rich*), de forma que comprende: el reconocimiento y *exequatur* de laudos arbitrales (Muir-Watt, 1990), la decisión de un tribunal estatal que anula un laudo arbitral o que niega o acuerda el *exequatur* a un laudo, los litigios sobre la designación de un árbitro, y sobre la fijación del lugar del arbitraje. Los litigios sobre la existencia y/o la validez de la cláusula arbitral pueden plantearse *a título incidental*, esto es, en el marco de un litigio regido por el Reglamento 44/2001. En este caso, ciertos autores indican que habrá que decidir previamente sobre dicha validez o existencia y el Reglamento 44/2001 es inaplicable al respecto: la cuestión la debe resolver el árbitro en cuestión, y para apreciar su competencia al respecto no aplicará el Reglamento 44/2001. Pero los litigios sobre la existencia y/o la validez de la cláusula arbitral pueden plantearse *a título principal*. En ese caso, la doctrina entiende que el litigio está excluido del Reglamento 44/2001.

Sobre la interpretación de las excepciones al ámbito de aplicación material del Reglamento 44/2001, cabe subrayar varios datos:

1º) El TJCE, en general, ha interpretado *restrictivamente* las materias expresamente excluidas por el Reglamento 44/2001 relacionadas en el art. 1.2 R.44/2001 (Iglesias y Desantes, 1993). No obstante, en ciertos casos, el TJCE ha asumido otras posiciones. Así, en relación a la materia del "arbitraje" (STJCE 25 julio 1991, *Rich*), el TJCE interpretó en *sentido amplio* el término "arbitraje", como se ha visto, de modo que declaró excluidos del hoy Reglamento 44/2001 los litigios relativos a la "designación del árbitro", aunque no se tratase de un "procedimiento arbitral *stricto sensu*". Igualmente, la STJCE 27 marzo 1979, *De Cavel I*, mantiene un "concepto expansivo" de la materia excluida "regímenes matrimoniales".

2º) Los conceptos empleados para designar las materias excluidas del Reglamento, -"sucesiones", "regímenes matrimoniales", "seguridad social"-, deben ser interpretados *de modo autónomo*, propio del Reglamento, y no con arreglo a un Derecho nacional concreto. Si es posible, se utilizan, para definir el concepto excluido, las normas del Derecho comunitario, como hace la STJCE 14 noviembre 2002, *Steenbergen*, con el concepto de "Seguridad Social".

3º) La interpretación realizada por el juez que conoce del caso (*juez de origen*) en cuanto a una cuestión que considera incluida o no en el Reglamento 44/2001, *¿vincula* al juez que tenga que dar efectos a la resolución en otro país participante en el Reglamento 44/2001 (*juez del Estado requerido*)?. La cuestión fue abordada de modo ambiguo y no definitivo por la timorata STJCE 27 febrero

1997, *Boogaard*. La doctrina se halla *profundamente dividida*: a) Un primer grupo de autores opina que la posición del juez de origen *no vincula* al juez del Estado requerido. Se basan, para defender su posición, en varias razones. Primera: la prohibición de la "revisión de fondo" que vertebra el sistema de validez extraterritorial del Reglamento 44/2001, sólo opera cuando el Reglamento 44/2001 es aplicable. Segunda: no permitir al juez del Estado requerido que revise si la cuestión está cubierta por el Reglamento 44/2001 podría comportar injusticias en casos de "errores de calificación" manifiestos del juez de origen. Tercera: pueden darse casos en los que el juez de origen haya conocido en base a normas de producción interna, -*ad ex.* juez francés que, respecto de un demandado domiciliado en USA, conoce en base al foro de la nacionalidad francesa del actor-, y por tanto, no haya procedido a una "calificación de la materia", pero dicha materia esté incluida en el Reglamento 44/2001, caso en el que el juez de origen no ha aplicado dicho Reglamento, pero el juez del Estado requerido sí lo debe aplicar; b) Un segundo grupo de autores entiende que lo decidido al respecto por el "juez de origen" *vincula* al "juez del Estado requerido". Y ello por dos razones. Primera: porque debe partirse del principio de "respeto a la calificación dada por el juez de origen". Segunda: porque el principio de "libre circulación de las decisiones" sería puesto en peligro si se abriese un *nuevo debate* sobre la "calificación de la materia". La cuestión queda muy abierta, y ambas posturas son defendibles, visto que el TJCE ha eludido pronunciarse sobre la cuestión.

El Reglamento 44/2001 se aplica, pues, sólo en relación a materias concernientes a la *actividad económica* no relacionada con el Derecho de Familia: obligaciones, algunos aspectos societarios y derechos reales. Sin embargo, algunas precisiones son todavía necesarias. En efecto, el Reglamento 44/2001 se aplica a las siguientes materias: 1º) *Obligaciones de alimentos*, pues aunque suelen derivar de "relaciones de Derecho de Familia", presentan un *contenido patrimonial* que aconsejaba su inclusión en el Reglamento; 2º) *Donaciones*, -salvo las que tengan caracteres sucesorios, *ad ex.* donaciones por causa de muerte, que están excluidas-; 3º) *Trust*, -salvo que tenga finalidad sucesoria, caso excluido-; 4º) *Litigios derivados del Derecho del Trabajo* (STJCE 13 noviembre 1979, *Sanicentral*; ATS, Social, 11 junio 2002), pero teniendo presente que el Reglamento no cubre los litigios relativos a la *Seguridad Social*.

2.7. Ámbito de aplicación personal del Reglamento 44/2001

Las *normas de competencia judicial internacional* del Reglamento 44/2001 presentan diferentes ámbitos de aplicación *ratione personae*, lo que obliga a distinguir varios casos (Espinar, 1993). Ahora bien, a efectos de la validez extraterritorial de decisiones, interesa tan sólo que la decisión haya sido dictada por una autoridad pública que depende de uno de los Estados participantes en el Reglamento.

2.8. Presupuestos del reconocimiento y del exequatur *en el Reglamento 44/2001*

Varios caracteres del Reglamento 44/2001 interesa destacar ahora:

1º) El Reglamento 44/2001 facilita y persigue la *libre circulación de resoluciones judiciales en la Comunidad Europea*, la llamada *quinta libertad comunitaria* (Iglesias y Desantes, 1993). El Reglamento 44/2001 debe ser interpretado teniendo en cuenta como criterio fundamental esta libre circulación de decisiones judiciales entre los Estados miembros (STJCE 4 febrero 1988, *Hoffmann*; STJCE 4 octubre 1991, *Dalfsen*; STJCE 2 junio 1994, *Kleinmotoren*).

2º) El Reglamento 44/2001 beneficia de modo claro al *demandante* de reconocimiento y/o *exequatur* de la resolución extranjera. Dicho demandante cuenta con la seguridad que le ofrece un sistema muy eficaz de eficacia extraterritorial de resoluciones judiciales basado en la simplificación del reconocimiento y *exequatur*. Por ello refuerza la *tutela judicial efectiva* en el marco de la validez internacional de decisiones, ya que introduce seguridad jurídica y efectividad internacional a las decisiones nacionales. Ello incita al comercio internacional.

3º) Como afirma la doctrina más avanzada, el Reglamento 44/201 no establece una "eficacia automática" de las decisiones a las que se aplica en el "territorio 44": existen unos *procedimientos de control* que deben ser observados. En otras palabras: una decisión pronunciada procedente de un Estado miembro no es válida y eficaz, sin más, en los demás Estados miembros.

En cuanto a las relaciones entre el Reglamento 44/2001 y otros instrumentos internacionales, varios datos deben subrayarse al respecto.

1º) El Reglamento 44/2001 sustituye a los *Convenios bilaterales* firmados entre España y otros Estados participantes en el citado Reglamento en las *materias* cubiertas por éste (art. 69 R.44/2001 y ATS 20 febrero 1996, ATS 10 septiembre 1996). En dicho sentido, para España, el Reglamento 44/2001 provoca la "no aplicación" del Convenio hispano-francés de 28 mayo 1969, del Convenio hispano-italiano de 22 mayo 1973, del Convenio hispano-alemán de 14 noviembre 1983, y del Convenio hispano-austríaco de febrero de 1984. Dicha sustitución sólo opera en relación a las *materias* cubiertas por el Reglamento 44/2001. En los casos en que el supuesto no entre en el *ámbito de aplicación material* del Reglamento 44/2001, tales Convenios bilaterales continúan siendo aplicables: art. 70 R.44/2001.

2º) El Reglamento 44/2001 no impide la aplicación de los Convenios multilaterales que regulan el reconocimiento y *exequatur* en materias particulares (arts. 67 y 71 R.44). Ello significa que las condiciones de reconocimiento y ejecución de decisiones ser regularán por dichos *Convenios especiales* y no por el Reglamento 44/2001, salvo que el Convenio especial permita al sujeto invocar la aplicación de otro Convenio más favorable, caso en el cual, cabe recurrir al Reglamento 44/2001. En todo caso, podrán aplicarse las disposiciones del Reglamento 44/2001 relativas al "procedimiento de reconocimiento y ejecución de re-

soluciones". Debe remarcarse que el Reglamento 44/2001 permite la aplicación preferente de estos convenios internacionales en materias particulares, pero sólo si ya estaban vigentes *antes* de la entrada en vigor del citado Reglamento 44/2001. En otras palabras: si los Estados concluyen *nuevos convenios internacionales* que regulen la cuestión, tales convenios no prevalecerán sobre las normas del Reglamento 44/2001 que regulan la validez extraterritorial de decisiones. El ATS 18 noviembre 2003, sin sutilezas, procede a aplicar a una sentencia extranjera sobre alimentos, el Convenio de La Haya referente al reconocimiento y a la ejecución de las resoluciones relativas a las obligaciones alimenticias, de 2 octubre 1973, y sin valorar la posible remisión que éste hace al hoy Reglamento 44/2001.

3º) El Convenio de Lugano de 16 septiembre 1988 se aplica, -y no el Reglamento 44/2001-, si el Estado de origen de la decisión o el Estado requerido fuese un Estado parte en el Convenio de Lugano pero no en el Reglamento 44/2001: Suiza, Noruega, Islandia y Polonia.

4º) El Convenio de Bruselas de 27 septiembre 1968, antecedente del actual Reglamento 44/2001, se sigue aplicando a las decisiones que proceden de Dinamarca y de territorios a los cuales se aplica el Convenio de Bruselas pero no el Reglamento 44/2001 (art. 68 R.44/2001 y art. 299 TCE).

Para beneficiarse del sistema de eficacia extraterritorial de decisiones judiciales previsto por el Reglamento 44/2001, la decisión debe satisfacer los llamados *presupuestos* del reconocimiento y del *exequatur* (*vid.* STJCE 21 mayo 1980, *Denilauler*), que el tribunal del Estado requerido controlará *de oficio* y que son los siguientes: 1º) Debe tratarse de una *resolución judicial* (art. 32 R.44). No obstante, el Reglamento 44/2001 permite también la eficacia de *documentos públicos ejecutivos* y de *transacciones judiciales* mediante procedimientos específicos; 2º) Debe recaer sobre *materias cubiertas por el Reglamento 44/2001* (art. 1 R.44/2001); 3º) Debe proceder de un *Estado participante en el Reglamento 44/2001* (arts. 32-33 R.44/2001).

Resolución judicial. El art. 32 R.44/2001 indica que se entenderá por «resolución», a los efectos del Reglamento, cualquier decisión adoptada por un tribunal de un Estado miembro con independencia de la denominación que recibiera, tal como auto, sentencia, providencia o mandamiento de ejecución, así como el acto por el cual el secretario judicial liquidare las costas del proceso. Se trata de un *concepto amplio* de "resolución" y, obviamente, *común* para todos los Estados miembros, en relación al cual deben hacerse estas precisiones:

a) El concepto de *resolución judicial* del art. 32 R.44/2001 sólo cubre decisiones emanadas de un órgano perteneciente al *Poder Judicial* de un *Estado participante* en el Reglamento.

b) Debe tratarse de un órgano que ejerza *poder jurisdiccional*, esto es, un órgano independiente de los demás órganos estatales. Una decisión de un Ministro, o de un órgano administrativo no independiente del Estado no está cubierta por el Reglamento 44/2001. La naturaleza del órgano jurisdiccional que dicta la

resolución, -órgano jurisdiccional civil, mercantil, penal, administrativo-, es irrelevante. Según el art. 62 R.44/2001, los términos «juez» y «jurisdicción» comprenderán el Servicio público sueco de cobro forzoso (*kronofogdemyndighet*).

c) El art. 32 R.44/2001 beneficia a las decisiones judiciales dictadas en el curso de un *procedimiento judicial*, esto es, con el carácter de procedimiento *contradictorio* en el que se respetan los derechos de defensa. Por tanto, las resoluciones judiciales dictadas en *procedimientos unilaterales*, -no contradictorios-, en las que se adoptan, generalmente, medidas cautelares y provisionales, no se consideran *resoluciones judiciales* a efectos del art. 32 R.44/2001: STJCE 21 mayo 1980, *Denilauler*; STJCE 13 julio 1995, *Hengst*, en torno al *decreto ingiuntivo* del Derecho italiano. En este caso, varias observaciones se imponen. Primera: el Reglamento 44/2001 sacrifica en gran medida los intereses del demandante de tutela cautelar o provisional, por lo que la exclusión de estas resoluciones no es muy afortunada. Segunda: visto que tales resoluciones están excluidas del Reglamento 44/2001, siempre cabe intentar su ejecución en otro Estado comunitario a través de las normas de producción interna de dicho Estado o a través de otros convenios internacionales que pudieran ser de aplicación. El art. 32 R.44/2001 sí cubre las sentencias dictadas en procedimientos que comienzan como *unilaterales* pero se convierten en *contradictorios* (STJCE 16 junio 1981, *Klomps*).

En el concepto de *resolución judicial* se deben estimar comprendidas las siguientes decisiones (Blanco, 1994):

a) Las decisiones judiciales *definitivas*, las decisiones judiciales *provisionales*, -como las medidas de conservación o medidas cautelares, siempre que se dicten en el curso de un procedimiento contradictorio-, las resoluciones judiciales *firmes* y las *no firmes* (SAP Alicante 24 julio 1997, Auto AP La Rioja 19 octubre 2001), las dictadas *en rebeldía del demandado*, y las recaidas en procedimientos de *jurisdicción contenciosa* y *voluntaria*. No obstante, debe subrayarse que la STJCE 2 junio 1994, *Kleinmotoren*, parece sostener que el Reglamento 44/2001 sólo se aplica a supuestos contenciosos, que serán, eso sí, los más frecuentes.

b) Las resoluciones para la *instrucción del procedimiento*, siempre que fijen o constaten las relaciones jurídicas entre las partes. Las resoluciones dictadas durante el desarrollo del procedimiento que tienen por objeto exclusivo la *organización* del mismo, no afectan al *status jurídico* de las partes, por lo que quedan excluidas del art. 32 R.44/2001.

c) Las resoluciones judiciales que rechazan una demanda, -la declaran inadmisible-.

d) Las resoluciones judiciales dictadas tanto por el juez o tribunal *in personam*, como por un órgano del tribunal en un procedimiento judicial. El mismo art. 32 R.44/2001 indica que deben incluirse en el concepto de "resolución", los mandamientos ejecutorios y las resoluciones sobre costas del proceso, decisiones que en ciertos países, -*ad ex.* Alemania-, se dictan por el secretario judicial y no por el juez o tribunal *stricto sensu*.

No quedan comprendidas en esta noción de *resolución judicial*:

a) Las decisiones de los *órganos administrativos*, en tanto en cuanto son órganos no independientes del Estado, -Ministros, autoridades ministeriales y administrativas, etc.-.

b) Las decisiones dictadas por el juez pero en las que éste no dispone de *poder de apreciación propio*, como es el caso de las *transacciones judiciales* (STJCE 2 junio 1994, *Kleinmotoren*) o la *conciliación intraprocesal*.

c) Las resoluciones judiciales dictadas por órganos jurisdiccionales de Estados parte en cuya virtud se otorga el reconocimiento y/o el *exequatur* a resoluciones procedentes de otros Estados. En efecto: queda prohibido el *doble exequatur* (*Doppelexequatur*), ya que el Reglamento 44/2001 se aplica exclusivamente a las resoluciones judiciales dictadas *sobre el fondo* por los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el Reglamento 44/2001: STJCE 20 enero 1994, *Owens*.

d) Las resoluciones judiciales en las que solicita el auxilio judicial de tribunales extranjeros.

e) Las resoluciones judiciales que impongan cargas a terceros, por ejemplo, para colaborar con el tribunal, siempre que el tercero sea extranjero y resida en el extranjero.

f) Las resoluciones judiciales anglosajonas que acuerdan *anti-suit injunctions*. Se trata de resoluciones que contienen una prohibición dirigida a una parte para que no inicie un proceso ante otro tribunal, a la que va aparejada, para caso de incumplimiento, una sanción. Por ejemplo, se incurre en desacato. Su fundamento es evitar "comportamientos procesales abusivos" de las partes, que pudieran tener como objetivo, por ejemplo, frustrar u obstruir un procedimiento judicial seguido en Inglaterra. Las *anti-suit injuctions* no suponen una "valoración" sobre la incompetencia de los tribunales extranjeros. De hecho, las *anti-suit injunctions* no son un mandato dirigido a un tribunal extranjero para que se abstenga de conocer del caso, sino una orden conminatoria dirigida a un *particular* que se considera sujeto *in personam* a la competencia judicial internacional de un tribunal inglés. Por ello, se deberían denominar, más apropiadamente, "*restraining orders*". Sobre estas resoluciones se han mantenido posturas enfrentadas:

(a) Hay autores que consideran que las *anti-suit injunctions* no deben ser admitidas en el contexto del Reglamento 44/2001 por varios motivos. Primero: estas medidas son contrarias al sistema del Reglamento 44/2001, puesto que éste permite al sujeto, en la mayor parte de los casos, litigar ante tribunales de *diferentes países*. Un tribunal estatal no puede alterar, *unilateralmente*, esta regla de base del Reglamento 44/2001 y perjudiciar el derecho subjetivo de los particulares de acudir a los tribunales estatales que tenga por conveniente. Segundo: cuando varios tribunales de diversos Estados miembros conocen del mismo caso, el Reglamento 44/2001 dispone de "vías propias" para resolver el problema, como la *litispendencia*. Por eso, admitir una *anti-suit injunction* sería "pervertir" los meca-

nismos del Reglamento 44/2001. Tercero: admitir una *anti-suit injunction* vulneraría el libre acceso a la justicia consagrado en el art. 6.1 CEDH. Cuarto: aunque la *anti-suit injunction* se dirige a un *particular* y no a un *tribunal extranjero*, la distinción es artificial. Así es: el tribunal inglés que dicta una *antisuit-injunction*, de hecho, está intentando "recortar" la competencia judicial internacional que el Reglamento 44/2001 otorga a tribunales de otros Estados. Ello resulta inaceptable, por vulnerar la misma Soberanía de los demás Estados, expresada en el poder jurisdiccional. En el marco del Reglamento 44/2001, un tribunal de un Estado no dispone de título alguno para "ordenar" a un tribunal de otro Estado que se declare incompetente.

(b) Otros autores indican que sólo podrían reconocerse resoluciones que contemplan *anti-suit injunctions* en los casos en que el tribunal competente, según el Reglamento 44/2001, es *único*, esto es, en los casos de competencias exclusivas y elección expresa de tribunal competente: arts. 22 y 23 R.44/2001. Incluso hay autores que extienden los casos en los que podrían adoptarse legítimamente *anti-suit injuctions* a los supuestos competencias relativas a seguros y contratos de consumo. En tales casos, pueden reconocerse las resoluciones que imponen *anti-suit injunctions* e imponer al sujeto la sanción de no litigar ante tribunales de otros Estados. Con ello se evitaría un "abuso procesal del derecho" por parte de los particulares que actúan de mala fe, esto es, que accionan ante tribunales de otro Estado miembro con el fin de obstruir un procedimiento que se sigue regularmente ante tribunales de otro Estado miembro. Esta postura, -cuyo objetivo es compartible y razonable-, resulta, sin embargo, excesivamente forzada. Por ello parece preferible la primera tesis expuesta.

2º) Resolución judicial que recae sobre materias cubiertas por el Reglamento 44/2001. La resolución judicial debe versar sobre cuestiones incluidas en el ámbito material del Reglamento 44/2001 (art. 1 R.44/2001). Esto es, el objeto principal de la resolución judicial debe recaer sobre materias *civiles y mercantiles* de carácter patrimonial, -obligaciones, derechos reales y ciertos aspectos societarios-, incluyendo, por excepción, también la obligación de alimentos. Varias precisiones son necesarias:

a) Quedan excluidas las materias fiscal, aduanera y administrativa, así como, dentro del ámbito civil y mercantil, el estado y la capacidad de las personas físicas, los regímenes matrimoniales, los testamentos y las sucesiones, la quiebra, los convenios entre quebrado y acreedores y demás procedimientos análogos, la Seguridad Social y el arbitraje (art. 1 R.44/2001). Ahora bien, cabe formular una pregunta envenenada: la interpretación realizada por el juez que conoce del caso (*juez de origen*) en cuanto a una cuestión que considera incluida o no en el Reglamento 44/2001, ¿*vincula* al juez que tenga que dar efectos a la resolución en otro país participante en el Reglamento 44/2001 (*juez del Estado requerido*)? La oscura STJCE 27 febrero 1997, *Boogaard*, se enfrentó con la cuestión, pero no la resolvió en ningún sentido. La doctrina se halla *profundamente dividida*: (a) Un primer

grupo de autores opina que la posición del juez de origen *no vincula* al juez del Estado requerido (Droz, 1971; Droz y Gaudemet-Tallon, 2001; Gaudemet-Tallon, 2002; Gothot y Holleaux, 1986). Se basan, para defender su posición, en varias razones. Primera: la prohibición de la "revisión de fondo" que vertebra el sistema de validez extraterritorial del Reglamento 44/2001, sólo opera cuando el Reglamento 44/2001 es aplicable. Segunda: no permitir al juez del Estado requerido que revise si la cuestión está cubierta por el Reglamento 44/2001 podría comportar injusticias en casos de "errores de calificación" manifiestos del juez de origen. Tercera: pueden darse casos en los que el juez de origen se haya declarado competente en base a normas de producción interna, *-ad ex.* juez francés que, respecto de un demandado domiciliado en USA, conoce en base a la nacionalidad francesa del actor-, y por tanto, no haya procedido a una "calificación de la materia", pero dicha materia esté incluida en el Reglamento 44/2001, caso en el que el juez de origen no ha aplicado dicho Reglamento, pero el juez del Estado requerido sí lo debe aplicar; (b) Un segundo grupo de autores entiende que lo decidido al respecto por el "juez de origen" *vincula* al "juez del Estado requerido". Y ello por dos razones. Primera: porque debe partirse del principio de "respeto a la calificación dada por el juez de origen". Segunda: porque el principio de "libre circulación de las decisiones" sería puesto en peligro si se abriese un *nuevo debate* sobre la "calificación de la materia". La cuestión queda muy abierta, y ambas posturas son defendibles, visto que el TJCE ha eludido pronunciarse sobre la cuestión.

b) La resolución que falla sobre una cuestión principal ajena al Reglamento 44/2001, e, *incidentalmente*, sobre una cuestión comprendida en el mismo, no se beneficia del art. 32 R.44/2001. A la inversa, cabe decir que si se falla a *título principal* sobre una cuestión cubierta por el art. 1 R.44/2001, y a título incidental sobre una cuestión ajena al Reglamento, la resolución judicial sí se beneficia del art. 32 R.44/2001.

c) Cuando la resolución contiene varios pronunciamientos, uno principal sobre materia excluida del Reglamento 44/2001, y otro *accesorio*, sobre materia incluida en el mismo, sólo este último pronunciamiento podrá beneficiarse del art. 32 R.44/2001. Es el caso de una sentencia de divorcio que fija también una pensión de alimentos o ciertas pensiones compensatorias que derivan de tal divorcio.

d) Es irrelevante el orden jurisdiccional, -civil, penal, contencioso-administrativo, etc.-, al que pertenece el tribunal que dicta la resolución. Importa la *materia* sobre la que ésta recae. Por ello, es posible el reconocimiento y *exequatur* de decisiones en materias civiles y mercantiles cubiertas por el Reglamento 44/2001 dictadas por tribunales administrativos y penales, en la medida en que resuelven cuestiones civiles y mercantiles cubiertas por el Reglamento 44/2001: STJCE 21 abril 1993, *Sonntag*, STJCE 28 marzo 2000, *Krombach*.

e) Tampoco importa la *nacionalidad* o *domicilio* de las partes. El Considerando 10 R.44/2001 indica, expresamente, que el citado Reglamento cubre las decisiones en las que el condenado es un sujeto domiciliado en un tercer Estado.

Tampoco incide el hecho de que el asunto decidido presente o no *carácter internacional*.

f) Es también irrelevante, en principio, la norma de competencia judicial internacional en la cual el tribunal de origen haya fundado su competencia, a salvo lo dispuesto en el art. 35 R.44/2001.

3º) La resolución debe proceder de un Estado miembro en el Reglamento 44/2001. La decisión debe hacer sido dictada por una *autoridad judicial* dependiente de un Estado miembro en el Reglamento 44/2001. Es por ello que Juenger (1983) ha acusado al hoy Reglamento 44/2001 de ser un texto "discriminatorio" con las resoluciones judiciales pronunciados en "terceros Estados": es el "eurochauvinismo". Esto es cierto. Están, por tanto, excluidas del concepto de "decisión judicial" del art. 32 R.44/2001:

a) Las resoluciones dictadas por órganos de terceros Estados (STJCE 20 enero 1994, *Owens*) -como Andorra, Mónaco, etc.-.

b) Las que proceden de tribunales internacionales y supranacionales, -*ad ex.* TEDH, TJCE, TIJ-, que disponene de cauces propios para surtir efectos en un Estado concreto.

c) Las dictadas por tribunales religiosos, -*ad ex.* tribunales canónicos-, pues no son autoridades judiciales.

d) Los laudos dictados por autoridades u órganos arbitrales: STJCE 25 julio 1991, *Rich*, STJCE 17 noviembre 1998, *Van Uden* y STS Civil 8 octubre 2003, sentencia ésta que deniega la posibilidad de que un laudo arbitral dictado en Suiza pueda lograr el *exequatur* en España a través del Convenio de Lugano. Incluso están excluidas las resoluciones judiciales de los Estados miembros que otorgan eficacia a *laudos arbitrales*.

El Reglamento 44/2001 dispone de distintas *modalidades de eficacia* de las resoluciones extranjeras:

1º) *Reconocimiento*, que puede ser *incidental* (art. 33.1 y 3 R.44/2001), y *por homologación* (art. 33.2 R.44/2001). El reconocimiento de la resolución extranjera dota a la misma de los *efec*-en sus efectos *positivo* y *negativo*)-, efecto constitutivo y efecto de tipicidad.

2º) *Exequatur o declaración de ejecutividad* (arts. 38-56), que proporciona a la resolución extranjera el *efecto ejecutivo*, convirtiéndola en *título* apto para la ejecución.*tos procesales* clásicos: cosa juzgada material,

En la regulación de estas modalidades de eficacia de las resoluciones procedentes de otro Estado miembro, el Reglamento 44/2001 sigue la línea de la "*Full Faith And Credit Clause*" del art. 4.1 de la Constitución USA, tal y como la ha interpretado el TS USA. La soberanía de los Estados miembros pierde fuerza en la regulación de la cuestión, y cobran mayor relevancia los intereses de los particulares protagonistas de situaciones privadas internacionales.

2.9. El reconocimiento incidental en el Reglamento 44/2001

Los caracteres de este *reconocimiento incidental* son los que siguen:

1º) El *reconocimiento incidental* consiste en que toda decisión dictada por órganos jurisdiccionales de un Estado participante en el Reglamento 44/2001 puede ser invocada *directamente* ante las autoridades de cualquier otro Estado miembro, sin necesidad de haber superado previamente un procedimiento *ad hoc* de "homologación" de la resolución extranjera. en España, se seguirá el trámite de los incidentes previsto en la LEC. La parte que se considere perjudicada puede formular alegaciones: se trata de un incidente, normalmente, un incidente de *especial pronunciamiento*, que requiere una comparecencia.

2º) La autoridad del Estado requerido que esté conociendo del caso y ante la que se invoca la resolución extranjera, controlará los "presupuestos del reconocimiento" y la no concurrencia de ningún "motivo de denegación del reconocimiento" (arts. 32 y 34-35 R.44/2001). Si éstos se cumplen, otorgará el *reconocimiento* y se producirán los efectos procesales de cosa juzgada, tipicidad y constitutivo.

3º) Este *reconocimiento incidental* produce efectos, exclusivamente, en el proceso en el que se ha hecho valer. No surte efectos *erga omnes*. Es posible, por ello, que en otra ocasión se vuelva a invocar el reconocimiento y éste sea denegado. Ello es así porque el reconocimiento se resuelve con *carácter incidental* por el órgano que conoce del asunto de que se trate.

4º) Los efectos que produce una resolución judicial extranjera en el "territorio 44" son determinados por el Derecho del Estado de origen: STJCE 4 febrero 1988, *Hoffmann*.

Para conceder el *reconocimiento incidental*, la autoridad del Estado requerido debe comprobar lo siguiente:

1º) Que se verifican los *presupuestos* del reconocimiento: debe tratarse de una *resolución judicial* recaida en *materias* cubiertas por el art. 1 R.44/2001 y dictada por un órganos jurisdiccional de un *Estado miembro* del Reglamento 44/2001.

2º) Que no concurre ninguno de los *motivos de denegación del reconocimiento* fijados en los arts. 34-35 R.44/2001.

En cuanto a los motivos de rechazo del "reconocimiento" cabe formular, previamente, estas observaciones:

1º) La autoridad del Estado requerido *no puede revisar el fondo* de la resolución judicial extranjera (art. 36 R.44/2001): no puede volver a valorar las apreciaciones de *hecho* y de *Derecho* realizadas por el juez del Estado de origen ni denegar el reconocimiento basándose en que el juez de origen cometió errores de hecho o de Derecho. Por ejemplo, no puede controlar si la decisión está correctamente fundada en Derecho o no lo está, incluyendo el caso en el que el juez del Estado de origen haya inaplicado o aplicado incorrectamente el Derecho comunita-

rio (STJCE 11 mayo 2000, *Renault*). El Reglamento 44/2001 sigue un sistema de reconocimiento mediante "control de requisitos procesales", no un "reconocimiento de revisión". Por ello resulta muy acertado el Auto AP Cádiz 7 marzo 2002, que revoca un auto de *exequatur* en el cual, el juez de primera instancia había homologado una sentencia británica, pero "modificando" sus pronunciamientos: el juez del Estado requerido no está autorizado a "modificar" el fondo ni el fallo de una resolución extranjera, porque ello implicaría "revisar el fondo" de tal resolución extranjera.

2º) Cabe el reconocimiento de una resolución judicial extranjera *no firme* (art. 37 R.44/2001). No obstante, el tribunal del Estado requerido puede suspender el procedimiento si la resolución fuere objeto de un recurso ordinario en el Estado de origen (*vid.* STJCE 22 noviembre 1977, *Diamond*). Aunque el TJCE mantiene un *concepto amplio* de "recurso ordinario", queda excluido el "recurso de casación en interés de Ley" y el "recurso extraordinario de revisión" (Droz, 1972 y Droz y Gaudemet-Tallon, 2001).

3º) Los motivos del rechazo del reconocimiento en el Reglamento 44/2001 están constituidos por un elenco de *causas tasadas* y *claras*, que deben interpretarse *restrictivamente* (STJCE 28 marzo 2000, *Krombach*, STJCE 2 junio 1994, *Kleinmotoren*), a fin de no perjudicar la "libre circulación de decisiones" en el "territorio 44". En concreto, se rechazará el reconocimiento de la resolución judicial extranjera, exclusivamente, en estos casos: a) Contrariedad del reconocimiento de la sentencia extranjera con el *orden público* del Estado requerido (art. 34.1 R.44/2001); b) Vulneración de los derechos de defensa relacionados en el art. 34.2 R.44/2001; c) Inconciliabilidad de la resolución extranjera con otra resolución dictada en el Estado requerido o en un tercer Estado (art. 34.3 y 4 R.44/2001); d) No aplicación, por el juez de origen, de las normas de competencia judicial internacional previstas en el Reglamento 44/2001 en lo relativo a competencias exclusivas, contratos de consumidores, seguros, y casos previstos en el art. 72 R.44 (art. 35.1 R.44/2001).

4º) En el Reglamento 44/2001, el control de los motivos de denegación del reconocimiento y *exequatur* se realiza *de oficio*. Las partes no pueden renunciar al control de tales motivos, que habrán de ser valorados en todo caso. No existe, pues, en el Reglamento 44/2001, un *reconocimiento de plano*, sino un reconocimiento sujeto a "requisitos procesales".

Los motivos de rechazo del reconocimiento se contienen en los arts. 34 y 35 R.44/2001 y son los que se estudian a continuación.

1º) Contrariedad del reconocimiento de la sentencia extranjera con el orden público del Estado requerido. Se deniega el reconocimiento de resoluciones dictadas por tribunales de otros Estados partes cuando dicho reconocimiento fuere manifiestamente contrario al orden público del Estado miembro requerido, esto es, cuando vulnera de manera manifiesta principios jurídicos fundamentales del ordenamiento jurídico del Estado requerido en el momento del que se trate (art. 34.1

R.44/2001). Para concretar si debe intervenir o no el orden público internacional, las circunstancias del *caso concreto* son relevantes: el orden público actúa sobre el *resultado* del proceso, esto es, sobre el efecto que el reconocimiento produce en el ordenamiento jurídico del Estado requerido, y no implica una *revisión de fondo* de la resolución extranjera. A este respecto, varios datos deben recordarse:

a) *Posibilidad de orden público parcial.* Si el reconocimiento de la resolución foránea es contrario sólo *parcialmente* al orden público del foro, será posible no denegar el reconocimiento de aquellos extremos de la resolución compatibles con el mismo. Se producirá un *reconocimiento parcial* de la resolución.

b) *Interpretación restrictiva del orden público.* El *concepto* de orden público internacional y su misma *intervención* deben ser objeto de una *interpretación restrictiva*, ya que el orden público supone una excepción al *principio de mutua confianza* y al *principio de libre circulación de decisiones* en los que se basa el Reglamento 44/2001 (STJCE 4 febrero 1988, *Hoffmann*). Por eso el art. 34.1 R.44/2001 ha añadido el dato de que, para que opere el orden público internacional, el reconocimiento debe resultar *manifiestamente contrario* al orden público del Estado requerido. El adverbio "manifiestamente" no figuraba en el texto del Convenio de Bruselas de 1968. Además, el Reglamento 44/2001 opera en materias de contenido *patrimonial*, un sector en el que el funcionamiento del orden público internacional es débil, pues los sistemas de Derecho Privado de los Estados comunitarios se basan en principios comunes. Por tanto, como ha afirmado el TJCE, el orden público intervendrá, exclusivamente, en "casos excepcionales" (STJCE 4 febrero 1988, *Hoffmann*, STJCE 28 marzo 2000, *Krombach*, STJCE 11 mayo 2000, *Renault*).

c) *Contenido de la noción "orden público del Estado requerido".* Es claro que cada Estado define qué entiende por su propio "orden público". No obstante, el TJCE ha afirmado que los límites aplicativos de dicha noción pueden ser interpretados por el mismo TJCE, para evitar "excesos" de los Estados miembros. Pero, en suma, el *contenido concreto* del "orden público del Estado requerido" es una cuestión tradicionalmente muy controvertida, que requiere perfilar varios aspectos.

"Orden público de fondo". El orden público cubre la defensa de los principios fundamentales y de las normas jurídicas consideradas *esenciales* en el Derecho del Estado requerido, así como la defensa de los *derechos fundamentales*, en palabras de la STJCE 11 mayo 2000, *Renault*. Es, por ello, un orden público "de fondo".

"Orden público procesal". Cuestión muy discutida es determinar si el orden público cubre el control de los "derechos procesales de defensa". Dos posturas se han mantenido: (a) Ciertos autores estiman que la vulneración de los derechos de defensa puede justificar la intervención del orden público internacional. Apoya con fuerza esta tesis la STJCE 28 marzo 2000, *Krombach*: en dicho caso, en el curso de un procedimiento penal, se negó al procesado, ausente en el proceso seguido en

Francia, el derecho a que sus abogados fueran oídos. El TJCE estimó que ello vulneraba principios básicos del Derecho alemán y justificó la intervención del orden público internacional para impedir el reconocimiento, en Alemania, de la parte civil de la sentencia francesa. La postura del TJCE encaja con un *respeto total* al art. 6 CEDH, que vela por un *proceso equitativo*. En esta línea, la jurisprudencia francesa estima que también vulnera el orden público "procesal" una decisión extranjera que no contiene "ninguna motivación"; (b) Otros autores estiman que el orden público internacional no debe operar en relación a la inobservancia de los "derechos procesales de defensa", lo que excluye el control de la fundamentación jurídica, de la prueba de los hechos, de la imparcialidad del tribunal, fundamentación de la decisión, y la oportunidad de hacer valer sus medios de defensa (*vid.* Considerando 7 STJCE 16 junio 1981, *Klomps*; STJCE 4 febrero 1988, *Hoffmann*; STJCE 10 octubre 1996, *Hendrikman*). Los únicos derechos de defensa que se "vigilarían" a la hora de reconocer la sentencia extranjera, serían los relacionados en el art. 34.2 R.44/2001: *vid.* ATS 15 julio 1997.

Control de los límites de la jurisdicción. El orden público internacional sirve para rechazar resoluciones extranjeras que vulneren los *límites de la jurisdicción fijados por el DIPúb.* De ese modo, en el caso de que un juez extranjero no haya respetado la inmunidad de jurisdicción del Estado español y haya dictado sentencia, ésta no surtirá efectos en España por contravenir el orden público internacional español (art. 34.1 R.44/2001).

Cuestiones no cubiertas por el "orden público". El *orden público* al que se refiere el art. 34.1 R.44/2001 no alcanza a las siguientes cuestiones: (1) *Control de la Ley aplicada.* No puede invocarse el orden público si el juez de origen aplicó una Ley distinta a la que hubiera aplicado un juez del Estado requerido en el mismo caso, o si aplicó una norma de DIPr. distinta a la que hubiera aplicado un juez del Estado requerido; (2) *Inaplicación del Derecho comunitario.* No obstante, los *principios básicos* del Derecho Privado comunitario deben ser considerados *principios básicos* del Estado requerido (STJCE 11 mayo 2000, *Renault*); (3) *Control de la competencia judicial internacional del juez de origen.* El art. 35.1 R.44/2001 limita a ciertas materias este control, y paralelamente el art. 35.3 R.44/2001 indica que "el orden público contemplado en el punto 1 del art. 34 no afectará a las reglas relativas a la competencia judicial" (STJCE 28 marzo 2000, *Krombach*, STS 5 noviembre 2001); (4) *Resolución obtenida mediante fraude de ley.*

2º) Vulneración de los derechos de defensa relacionados en el art. 34.2 R.44/2001. El art. 34.2 R.44/2001 indica que se denegará el reconocimiento *"cuando [las resoluciones judiciales] se dictaren en rebeldía del demandado, si no se hubiere entregado al mismo la cédula de emplazamiento o documento equivalente de forma tal y con tiempo suficiente para que pudiera defenderse, a menos que no hubiere recurrido contra dicha resolución cuando hubiera podido hacerlo"* (*vid.* DOCE n.L 176 de 5 julio 2002 que corrige la versión española de este artículo). Se trata de evitar que se reconozcan en un Estado parte las resoluciones

judiciales procedentes de otros Estados partes recaídas en procesos en cuyo desarrollo se han vulnerado los *derechos de defensa* del demandado. Tal vulneración puede derivar: a) Bien de una *falta de forma* de la notificación de la demanda al demandado rebelde que le haya impedido una *defensa real* en el proceso de origen; b) Bien de la *falta de tiempo* dado al demandado rebelde para preparar su defensa procesal en el proceso desarrollado en el Estado de origen. Como ha dejado claro el TJCE, el hoy Reglamento 44/2001 acoge al tesis del "doble control" de los derechos de defensa: éstos se protegen tanto por el tribunal de origen,-que dictó la resolución-, como por el tribunal del Estado requerido -ante el que se solicitan los efectos de la resolución extranjera- (Auto AP Barcelona 14 octubre 2003).

a) La *falta de forma de la notificación* es una cuestión a definir en los propios términos del Reglamento 44/2001 y no con arreglo al Derecho del *Estado de origen* de la resolución, como sucedía en el Convenio de Bruselas (STJCE 16 junio 1981, *Klomps*, STJCE 15 julio 1982, *Plastic*, STJCE 3 julio 1990, *Lancray*, STJCE 12 noviembre 1992, *Minalmet*, STS 12 noviembre 1999, ATS 24 abril 2002, Auto AP Madrid 12 septiembre 2002, Auto AP Alicante 1 marzo 2002, Auto AP Barcelona 14 octubre 2003). Por "forma" hay que entender "modo" o "manera" de realizar la notificación de la demanda o acto que abre la instancia: el texto francés es más claro que el texto español al respecto, pues éste induce a engaño. Así, el tribunal del Estado requerido debe examinar si, *in casu*, la "forma" o "manera" en que se practicó de la notificación impidió al demandado en el proceso de origen, ejercitar sus derechos de defensa. Se examinarán así cuestiones como la la vías de notificación empleadas, las modalidades de reparación de defectos de la notificación, la necesidad o no de *traducción* de la demanda que se notifica, etc. Hay que entender que si no es posible realizar la notificación, pero se han observado todas las formalidades legales previstas en el ordenamiento jurídico del Estado de origen, el reconocimiento será posible (STJCE 16 junio 1981, *Klomps*). El juez del *Estado requerido* no está vinculado por las apreciaciones que hizo el juez del *Estado de origen* sobre la *regularidad* de la notificación (Auto AP Barcelona 14 octubre 2003.. En definitiva, se trata de denegar el reconocimiento a las resoluciones dictadas en procesos iniciados mediante notificaciones que no permiten al demandado una *defensa real* en el proceso de origen. Así, la SAP Madrid 12 febrero 2002 deniega los efectos de una sentencia alemana en España porque la demanda se notificó exclusivamente mediante un anuncio en el Boletín Oficial Alemán, al desconocerse el domicilio del demandado, sin haberse intentado la notificación o emplazamiento personal del demandado. En un sentido similar, Auto AP Baleares 31 diciembre 2002. Cuando se trate de una *rebeldía por conveniencia*, el art. 34.2 R.44/2001 no impide el reconocimiento (STS 24 abril 2002). Con la nueva redacción del art. 34.2 R.44/2001 no es preciso exigir que la notificación sea "regular" según el Derecho del Estado de origen. La supresión de dicha exigencia en el Reglamento 44/2001 tiene una razón de ser: muchos demandados, perfectos conocedores de la existencia de un proceso contra ellos, se ampa-

raban en meras "irregularidades formales" de la notificación, para oponerse al reconocimiento. La nueva redacción del art. 34.2 R.44/2001 no impide el reconocimiento de decisiones que se hayan dictado tras una notificación "irregular" según el Derecho Procesal del Estado de origen, siempre que se haya practicado la notificación de manera que el demandado haya podido, *realmente*, organizar su defensa en el proceso de origen. Si ello ha sido así, no importará, por ejemplo, que el juez de origen haya "inaplicado" o aplicado "incorrectamente" el Reglamento 1348/2000 de 29 mayo 2000 relativo a las notificaciones internacionales de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil y mercantil. Así, en el caso abordado por el Auto AP Barcelona 14 octubre 2003, se instó un *exequatur* de una sentencia inglesa: en el proceso llevado a cabo en Inglaterra, la demanda se notificó de "forma notarial", lo que no resultaba acorde con la Ley procesal inglesa, incluyendo los instrumentos internacionales en vigor en dicho país. Pues bien: con arreglo al Reglamento 44/2001, ello no debería impedir el reconocimiento o exequatur de la sentencia inglesa en España, si se acredita que se practicó de la notificación de modo que el demandado en el proceso de origen pudo ejercitar sus derechos de defensa. Sin embargo, en el caso del citado Auto AP Barcelona 2003, como se aplicaba el anterior Convenio de Bruselas, se denegó el *exequatur* porque la forma de la notificación no se ajustaba estrictamente a la Ley procesal inglesa.

b) En cuanto al *tiempo suficiente para la defensa*, la duración de dicho plazo *suficiente* la fija el juez del Estado requerido conforme a su buen criterio y no con arreglo al Derecho del Estado de origen (STJCE 16 junio 1981, *Klomps*, ATS 24 abril 2002, STS 23 julio 2003). Ello permite tomar en consideración las circunstancias del caso concreto (STJCE 11 junio 1985, *Debaecker*): domicilio del demandado, modo de notificación, necesidad de traducción, etc. Así, en ocasiones pueden concurrir "circunstancias excepcionales" que, valoradas *in casu*, pueden implicar que el demandado no ha tenido tiempo real para organizar su defensa: hospitalización, encarcelación, cambio no fraudulento de domicilio, etc. En otros casos, las circunstancias que concurren no son "excepcionales" y el reconocimiento se obtiene. Así, la STS 5 noviembre 2001 indica que el demandado "tuvo tiempo suficiente para defenderse y no lo hizo por su absoluta inactividad, por lo que no puede refugiarse en su propia torpeza y pasividad": en dicho caso, el art. 34.2 R.44/2001 no detendrá el reconocimiento. Más complicado es decidir *cuándo* comienza a contar dicho plazo. Si la notificación ha sido realizada "en forma", debe tomarse como momento relevante el momento de dicha notificación, con independencia de que el demandado haya tenido o no conocimiento del acto a notificar, pues lo contrario penalizaría injustamente al demandante.

Deben tenerse presentes varios datos adicionales en torno al art. 34.2 R.44/2001:

a) Los dos motivos de denegación del reconocimiento recogidos en el art. 34.2 R.44/2001 se aplican con independencia de que el demandado esté o no do-

miciliado en el "territorio 44". Protegen a todo demandado, pues están en juego sus *derechos fundamentales*.

b) Ambos motivos de rechazo del reconocimiento sólo operan cuando las resoluciones judiciales se han dictado en *rebeldía del demandado*. La cuestión de saber cuándo un demandado está en situación procesal de *rebeldía* es un *noción autónoma* propia del Reglamento 44/2001 (STJCE 21 abril 1993, *Sonntag*). La STJCE 10 octubre 1996, *Hendrikman*, ha realizado una interpretación "sustantiva" y no "formalista" del concepto de *rebeldía*: se estima que existe *rebeldía* cuando el demandado ignora la existencia del proceso iniciado contra él, con independencia de que haya estado representado en el proceso y de que, con arreglo a la Ley del Estado de origen, no pueda considerarse "rebelde" (STS 31 diciembre 1999).

c) Ambos motivos de rechazo del reconocimiento, -bien por falta de tiempo suficiente para la defensa o bien por falta de forma correcta de la notificación-, sólo operan si el perjudicado *recurrió* contra dicha resolución cuando hubiera podido hacerlo en el marco del proceso de origen. Lo que no se alegó en el proceso de origen no podrá alegarse en el marco del reconocimiento. El hecho de que la notificación sea irregular o extemporánea no es suficiente para detener el reconocimiento: si el demandado en el proceso de origen conoció, de hecho, su notificación y pudo defenderse, el reconocimiento será posible.

d) La protección de los demás *derechos de defensa* a la hora del reconocimiento, -*ad ex.* derecho a ser oído en el juicio-, no procede a través del art. 34.2 R.44/2001. ¿Cómo se controlan, pues? Como ya se ha dicho, parte de la doctrina estima que tales derechos tampoco pueden ser controlados a través del art. 34.1 R.44/2001 -orden público internacional-. Pero la STJCE 28 marzo 2000, *Krombach*, apoya la tesis contraria: los demás derechos de defensa no contemplados en el art. 34.2 R.44/2001 pueden ser controlados mediante el necesario respeto a los principios básicos del Derecho procesal del Estado requerido a través del art. 34.1 R.44/2001: *orden público internacional*.

3º) Inconciliabilidad de la resolución extranjera con otra resolución dictada en el Estado requerido, en otro Estado miembro del Reglamento 44/2001 o en un tercer Estado. Este motivo de rechazo del reconocimiento persigue evitar una contradicción de resoluciones en el *territorio 44* (art. 34.3 y 4 R.44/2001). A tal efecto, pueden distinguirse dos casos:

a) *Inconciliabilidad entre una resolución de un Estado contratante y una resolución del Estado requerido*. El reconocimiento se denegará si concurren estas circunstancias (art. 34.3 R.44/2001): (a) Las resoluciones deben haber sido dictadas *entre las mismas partes*, lo que ha sido criticado por ser excesivamente *estricto*; (b) Ambas resoluciones deben ser *inconciliables*. Son "inconciliables" cuando ambas decisiones entrañan "consecuencias jurídicas que se excluyen mutuamente" (STJCE 4 febrero 1988, *Hoffmann*, STJCE 6 junio 2002, *Leather*). Así, son "inconciliables" dos decisiones, una de las cuales ordena pagar alimentos al cónyuges, mientras que otra declara el divorcio entre los cónyuges (STJCE 4 fe-

brero 1988, *Hoffmann*); son "inconciliables" dos decisiones, una de las cuales prohibe la utilización de una marca, mientras que la otra autoriza su utilización (STJCE 6 junio 2002, *Leather*). No es preciso que exista una *identidad de objeto y de causa petendi* entre ambas resoluciones; (c) La resolución dictada en el Estado requerido debe haber sido pronunciada *con anterioridad* a aquélla cuyo reconocimiento se insta, aunque el art. 34.3 R.44/2001 nada dice al respecto. Ello lleva a ciertos autores a defender, en todo caso, la prevalencia de la resolución dictada en el Estado requerido independientemente de su fecha, lo que es criticable, pues fomenta fraudes y comportamientos oportunistas de las partes. En todo caso, no importa que la resolución dictada en el Estado requerido sea *firme* o recaiga sobre *materias no cubiertas* por el Reglamento 44/2001; (d) Las decisiones inconciliables deben ser *resoluciones*, -en el sentido estricto del art. 32 R.44/2001-, quedando excluidas las *transacciones judiciales* (STJCE 2 junio 1994, *Kleinmotoren*), postura ésta criticable. Sin embargo están incluidas las resoluciones dictadas en "materia cautelar o provisional": como señala la STJCE 6 junio 2002, *Leather*, "una resolución extranjera de medidas provisionales mediante la que se impone al deudor determinadas obligaciones de no hacer es inconciliable con una resolución de medidas provisionales mediante la que se deniegan tales medidas dictada en un litigio entre las mismas partes en el Estado requerido".

La existencia de un *proceso pendiente* en el Estado requerido, entre las mismas partes y con el mismo objeto, no paraliza el reconocimiento con base en el art. 34.3 R.44/2001.

b) *Inconciliabilidad entre una resolución dictada en un Estado miembro y una resolución dictada con anterioridad en un Estado tercero o en otro Estado miembro del Reglamento 44/2001*. Siguiendo las tesis de Droz (1972, 1989 y con Gaudemet-Tallon, 2001), el art. 34.4 R.44/2001 dispone ahora que se denegará el reconocimiento de la resolución dictada en un Estado miembro si: (a) La resolución dictada en un Estado miembro es *inconciliable* con la dictada en un Estado tercero o en otro Estado miembro del Reglamento 44/2001; (b) La resolución dictada en el Estado no miembro o en el otro Estado miembro ha sido dictada *con anterioridad* a la dictada en un Estado contratante; (c) Las resoluciones en conflicto han sido dictadas *entre las mismas partes*, en un litigio con el *mismo objeto* y la *misma causa* (STJCE 8 diciembre 1987, *Gubisch*); (d) La resolución dictada en el Estado tercero o en otro Estado miembro reúne las condiciones necesarias para su reconocimiento en el Estado requerido, algo que debe valorar el juez del Estado requerido. No es necesario que haya obtenido el reconocimiento con anterioridad: basta con que "pudiera obtenerlo".

Esta misma solución ahora prevista en el art. 35.4 R.44/2001 es aplicable al caso de inconciliabilidad entre una resolución de otro Estado miembro y reconocida en un Estado miembro y una resolución de un Estado tercero, caso no expresamente contemplado en el precepto.

5º) No aplicación, por el juez de origen, de las normas de competencia judicial internacional previstas en el Reglamento 44/2001 en lo relativo a competencias exclusivas, contratos de consumidores, seguros y casos previstos en el art. 72. Varios datos son importantes.

a) *Regla general: el "no control"*. Como regla general, en el Reglamento 44/2001, la competencia judicial internacional del juez de origen *no se controla* a la hora del reconocimiento de una resolución (art. 35.3 R.44/2001): Auto AP Valencia 13 junio 2002. Ello se explica por dos motivos. Primero: siendo el Reglamento 44/2001 un *instrumento internacional de carácter doble*, las normas de competencia judicial internacional han sido ya respetadas por el juez de origen, pues se presupone que los tribunales de los Estados miembros se atienen a las reglas de competencia fijadas por el Reglamento 44/2001. Segundo: la prohibición de "revisión del fondo" de la resolución extranjera supone una total confianza en la jurisdicción del Estado de origen extranjera: *principio de confianza comunitaria*. En suma: la prohibición del control de la competencia judicial internacional del juez de origen significa que el juez del Estado requerido no controla la existencia de un *pacto de sumisión expreso* en favor de *tribunales* de un Estado concreto que hubiera sido inaplicado por el juez de origen. Parte de la doctrina sostiene, sin embargo, que cuando el juez del Estado de origen ha desconocido un *acuerdo de sumisión arbitral*, el Reglamento 44/2001 no es aplicable y el juez del Estado requerido podría denegar el reconocimiento.

b) *¿Qué hacer con las decisiones dictadas en base a "foros exorbitantes"?* En torno a tan espinosa cuestión, se han forjado tres tesis.

Primera tesis. Algunos autores afirman que la regla de "no control de la competencia judicial internacional" sólo opera cuando el juez de origen ha aplicado las normas de competencia judicial internacional del Reglamento 44/2001 (Schlosser, 1983 y siguiendo su tesis, también, Virgos 2000: 436-7, Amores, 1995:287 y Von Mehren, 19080: 100-1). Por ello, si el juez de origen se ha declarado competente en base a un *foro exorbitante* previsto en sus normas de producción interna, el control por parte del juez del "Estado requerido" es posible, necesario y deseable.

Segunda tesis. La mayor parte de la doctrina, sin embargo, indica que tampoco se debe controlar la competencia judicial internacional del juez de origen cuando éste hubiere fundado su competencia judicial internacional en foros previstos en *normas de producción interna* o en otros *instrumentos internacionales*. A los ojos del Reglamento 44/2001, no importa, en principio, que el juez de origen haya fundado su competencia en *foros exorbitantes*: teóricamente, la resolución judicial ganará el reconocimiento. Así ocurrirá, por ejemplo, en Francia, con el foro exorbitante de la nacionalidad francesa del actor (art. 14 *Code*) y con el foro que permite a los jueces franceses conocer de la responsabilidad civil derivada de delitos cometidos en el extranjero contra franceses. Esta segunda tesis cuenta con dos apoyos: (a) El art. 35.3 *in fine* R.44/2001, que indica que "el orden público

contemplado en el punto 1 del art. 34 no afectará a las reglas relativas a la competencia judicial". Por tanto, no sería posible invocar el orden público para luchar contra sentencias dictadas en otros Estados en base a foros exorbitantes; (b) El art. 72 R.44/2001, que indica que los Estados miembros pueden haber concluido *convenios internacionales* con *terceros Estados* en cuya virtud se hubieren comprometido a "no reconocer" una resolución dictada en otro Estado parte del Convenio de Bruselas en base a foros exorbitantes. Es una "manera peculiar" de defenderse frente a *foros exorbitantes*. Pero es poco efectiva en el caso de países, como Francia o España, que no han concluido dichos convenios internacionales.

Tercera tesis. No obstante, cabe una tercera postura, mejor fundamentada y que ha sido defendida por Virgos (2000:436-7). A pesar de lo que afirma el art. 35.3 *in fine* R.44/2001, al menos en relación con España, -país que desconoce los foros exorbitantes en el ámbito patrimonial-, debe subrayarse que el reconocimiento de una sentencia dictada en país extranjero sobre la base de *foros exorbitantes* vulnera la *tutela judicial efectiva* prevista en el art. 24 CE y art. 6 CEDH. Por ello, cabe estimar que el art. 35.3 *in fine* R.44/2001 es un precepto contrario al art. 24 CE cuando el juez de origen haya basado su competencia en *foros exorbitantes* y, por tanto, será posible denegar el reconocimiento alegando contrariedad con el *orden público internacional*: art. 34.1 R.44/2001.

c) *Casos permitidos de control de la competencia del juez de origen*. Como excepciones, se prevé el control de la competencia judicial internacional en ciertos casos (art. 35.1 R.44/2001), que son: (a) El control de las *competencias exclusivas* de los Estados participantes en el Reglamento se justifica por el interés público presente en tales supuestos y el carácter rigurosamente imperativo de tales normas. El hecho de que la resolución extranjera vulnere competencias exclusivas de *terceros Estados*, no será obstáculo para su reconocimiento; (b) En materia de *seguros* y *contratos de consumidores* se justifica por la protección de la parte más débil de la relación jurídica, pero sólo debe alcanzar a los casos en los que el demandado era el consumidor o asegurado, lo que debe comprobar el juez del Estado requerido (Auto AP Madrid 9 junio 2003). En otros casos, el control no está justificado. De este modo, si el juez de origen no ha respetado estas dos reglas de competencia judicial internacional, -competencias exclusivas y competencias en materia de seguros y consumo-, se denegará el reconocimiento. Lo que no es fácilmente explicables es por qué no se ha extendido el control de la competencia del juez de origen a los *litigios laborales*, en los que también hay una *parte débil*. La Comisión CE ha tratado, con poca fortuna, de justificar esta exclusión, afirmando que todo control de la competencia perjudicaría al actor, que normalmente será el trabajador (doc. COM 1999 [348]). En estos caso de "control permitido" de la competencia judicial internacional del juez de origen, el art. 35.2 R.44/2001 indica que "el tribunal requerido quedará vinculado por las apreciaciones de hecho sobre las cuales el tribunal del Estado miembro de origen hubiere fundamentado su competencia".

2.10. El reconocimiento por homologación en el Reglamento 44/2001

61. El Reglamento 44/2001 prevé también un procedimiento específico cuyo *objeto* es el *reconocimiento* de la resolución extranjera. Se trata de un procedimiento en cuya virtud un órgano jurisdiccional del Estado requerido debe declarar que concurren los *presupuestos* del reconocimiento y que no se verifica ninguno de los *motivos* de denegación del reconocimiento de la resolución recogidos en los arts. 34-35 R.44/2001. La acción es *declarativa* del reconocimiento de una resolución judicial extranjera. Su objetivo es disipar las dudas sobre el reconocimiento de tal resolución. Los efectos de este reconocimiento sí son *erga omnes* y definitivos.

Para conceder el reconocimiento de la resolución judicial extranjera, el órgano jurisdiccional competente debe acreditar: a) Que concurren los *presupuestos del reconocimiento*: resolución judicial dictada por órganos de Estados partes en materias cubiertas por el Reglamento; b) Que no se verifica ninguno de los *motivos* de denegación del reconocimiento de la resolución (arts. 34-35 R.44/2001), ya examinados.

En relación con el procedimiento para obtener el "reconocimiento por homologación", cabe anotar lo siguiente:

1º) *Legitimación activa*. Corresponde a la parte que invoca el reconocimiento. Están legitimados para presentar tal solicitud las partes que lo fueron en el proceso originario y en su caso, sus sucesores o terceros que tengan un interés legítimo en la declaración del reconocimiento. No es posible instar una declaración de *no-reconocimiento* de la resolución extranjera, posibilidad que sí existe en otros países, como Francia. Los redactores del Reglamento 44/2001 tuvieron en cuenta la cuestión, pero decidieron que, en el caso de que un individuo esté interesado en que se declare el "no-reconocimiento" de la resolución puede oponerse a un procedimiento de reconocimiento por homologación. Además, el Reglamento 2201/2003 y antes, el Reglamento 1347/2000 sí preveían una "acción de reconocimiento negativo", de lo que se deduce que el legislador, pudiendo haberla incluido en el Reglamento 44/2001, no quiso hacerlo.

2º) *Tramitación*. Se siguen los trámites previstos para el *exequatur* (arts. 38-56 R.44/2001), preceptos que deben amoldarse a la finalidad de esta acción declarativa del reconocimiento del siguiente modo:

a) *Competencia territorial*. Corresponde, en España, al juez de primera instancia del domicilio de la parte que se opone al reconocimiento o bien al juez de primera instancia que corresponde, si existe, con el lugar de ejecución de la resolución, que será el lugar en el que radiquen los "intereses del reconocimiento" (SAP Guipúzcoa 8 febrero 2000). El demandante de reconocimiento por homologación elegirá, entre los dos, el juez territorialmente competente.

b) *Plazos para la interposición del recurso contra la resolución que resuelve sobre el reconocimiento*. Si se deniega el reconocimiento, no existe plazo para

impugnar la resolución que así lo establezca; si se otorga, el plazo es el fijado el art. 43.5 R.44/2001: un mes como regla general y dos meses si el notificado está domiciliado en el extranjero. Por lo demás, los trámites a seguir son los mismos que el Reglamento 44/2001 prevé para el *exequatur*, a los que se remite.

2.11. El exequatur *en el Reglamento 44/2001: primera instancia*

Para *ejecutar* una resolución extranjera en los países miembros del Reglamento 44/2001, se exige que la resolución supere un procedimiento específico, encaminado a ello: el *exequatur* o *declaración de ejecutividad* (Sección 2 y 3 del Capítulo III: arts. 38-56 R.44/2001). Ello convierte a la resolución extranjera en *título ejecutivo*. El Reglamento 44/2001 no ha eliminado la necesidad del *exequatur* para poder ejecutar títulos ejecutivos extranjeros procedentes de países participantes en el Reglamento 44/2001. No obstante el procedimiento de *exequatur* fijado por el Reglamento 44/2001 ha sido simplificado hasta el extremo.

El Reglamento 44/2001 se ocupa no sólo de los aspectos "de fondo" del *exequatur*; también regula la mayor parte del "procedimiento" de *exequatur*. En los aspectos procesales no previstos en el Reglamento 44/2001, se aplicará el Derecho procesal del Estado requerido. En este punto, hay que poner de relieve varios datos: a) El virtud del principio de "subsidiariedad procesal", el Derecho procesal interno de los Estados miembros desarrolla aquí una función meramente instrumental, subordinada y subsidiaria respecto del Reglamento 44/2001. Así, la aplicación del Derecho procesal interno de los Estados miembros de ningún modo podrá perjudicar el "efecto útil" del Reglamento 44/2001 (STJCE 6 diciembre 1994, *Tatry*, STJCE 15 mayo 1990, *Kongreß*); b) En el caso de España, se carece de una normativa *ad hoc* que desarrolle el procedimiento de *exequatur* previsto en el Reglamento 44/2001. Surgen, entonces, *lagunas legales* que han de integrarse a través de la aplicación analógica de los arts. 955-958 LEC 1881, en la medida en que tal analogía exista y con total respeto a lo establecido para el procedimiento de *exequatur* en el Reglamento 44/2001, y del art. 545 LEC 1/2000, tras la derogación del párrafo II del art. 958 LEC 1881 por la Ley orgánica 19/2003 de 23 de diciembre.

El procedimiento para la obtención del *exequatur* prevé la existencia de tres posibles "fases". En la primera, -que se desarrolla *inaudita parte debitoris*-, se decide sobre la concesión o denegación del *exequatur*. Posteriormente cabe un *recurso ordinario* contra dicha decisión, y finalmente, es posible un *recurso extraordinario*: la casación.

Primera instancia: solicitud del exequatur. Esta fase se desarrolla *inaudita parte debitoris*, esto es, sin dar audiencia al demandado (arts. 38-42 R.44/2001). Ello se explica por dos razones. Primera: de esa manera se logra un "efecto sorpresa" básico para satisfacer la tutela judicial efectiva del demandante (STJCE 21 mayo 1980, *Denilauler*). Segunda: el demandado ya tuvo su oportunidad de hacer valer su postura en el proceso llevado a cabo en el Estado de origen (Auto AP

Castellón 8 septiembre 2000). En esta fase pueden distinguirse dos momentos esenciales: 1º) *Presentación de la solicitud*; 2º) *Concesión / denegación del exequatur*.

1º) *Presentación de la solicitud*. Varios aspectos deben ser considerados:

a) *Legitimación activa*. Está legitimado para solicitar el *exequatur* cualquier parte interesada: al acreedor, sus causahabientes o incluso terceros que ahora ocupan la posición jurídica del acreedor, cesionarios, subrogados, etc. Al solicitante no se le puede exigir "caución o depósito alguno, sea cual fuere su denominación por su condición de extranjero o no ser residente en el Estado requerido" (art. 51 R.44/2001).

b) *Competencia*. Es competente, en España, para conocer de la solicitud de *exequatur*, *alternativamente*, el Juzgado de Primera Instancia correspondiente al domicilio de la parte contra la que se solicita la ejecución (demandado), o el correspondiente al lugar de ejecución de la resolución: anexo II R.44/2001 y art. 39.1 y 2 R.44/2001. La competencia para conocer del *exequatur* es *alternativa*: el demandante decide, si le es posible, ante qué tribunal interponer su demanda de *exequatur*. Ello comporta varias consecuencias:

(a) El tribunal debe controlar *de oficio* su competencia territorial (STS 26 julio 2001). Por eso, el TS es incompetente para pronunciarse sobre el *exequatur* regido por el Reglamento 44/2001: ATS 20 febrero 1996, ATS 19 junio 1992, ATS 21 septiembre 1992, ATS 9 abril 2002, ATS 16 septiembre 2003, ATS 31 julio 2003, ATS 1 julio 2003. No obstante, desde la entrada en vigor de la Ley orgánica 19/2003 de 23 de diciembre, que da nueva redacción al art. 85.5 LOPJ, la *competencia funcional* para otorgar el reconocimiento y/o el *exequatur* de sentencias extranjeras en España corresponde, en todo caso, a los juzgados de primera instancia. Las sentencias extranjeras en *materia laboral* deben superar el *exequatur* ante los Juzgados de Primera Instancia, y no ante los órganos jurisdiccionales del *orden laboral* o *social*: el recurso de casación, en estos casos laborales, es competencia de la Sala Primera del TS, y no de su Sala de lo Social, como indica el ATS, Social, 11 junio 2002. El Reglamento 44/2001 es muy claro al respecto, y habiendo podido otorgar competencia a los órganos jurisdiccionales del orden laboral, no lo hizo.

(b) Para saber si el sujeto, persona física, está *domiciliado en España*, el juez español aplicará la Ley española: art. 59.1 R.44/2001 (STS 26 julio 2001). Si es persona jurídica, se tomarán en consideración los criterios del art. 60 R.44/2001.

(c) Puede ser que el demandado posea bienes en varios lugares de España. En tal caso, la doctrina indica que, si es posible fijar un "lugar de ejecución principal", éste determinará la competencia; por el contrario, sin ello no es posible, el demandante de *exequatur* elegirá el tribunal territorialmente competente de entre los que corresponden a los varios lugares donde puede ser ejecutada la resolución (Beraudo, 1991 y 2001).

c) *Documentación a presentar.* La solicitud de *exequatur* debe ir acompañada, exclusivamente, de *dos documentos* (arts. 53-55 R.44). Dichos documentos son: 1º Copia auténtica de la resolución judicial extranjera; 2º Certificación conforme al Anexo V en la que constan los datos básicos de la resolución extranjera, por ejemplo, si se dictó o no en rebeldía, fecha de notificación de la resolución, partes, sujetos que gozan de beneficio de justicia gratuita, carácter ejecutorio de la resolución, etc. (STJCE 21 mayo 1980, *Denilauler*, ATS 24 mayo 2000). Estos dos documentos no requieren *legalización* ni formalidad alguna (art. 56 R.44/2001). Tampoco requieren traducción. No obstante, *"si el tribunal o la autoridad competente [del Estado requerido] lo exigiere, se presentará una traducción de los documentos. La traducción estará certificada por una persona autorizada a tal fin en uno de los Estados miembros"*. La regla general es por tanto, la "no traducción" de estos documentos: la excepción, su traducción. La STJCE 14 marzo 1996, *Linden*, indica que la prueba de la notificación de la resolución puede aportarse después de la presentación de la solicitud.

Según el art. 54 R.44/2001, el tribunal o la autoridad competente del Estado miembro en el que se hubiere dictado una resolución expedirá, a instancia de cualquier parte interesada, una *certificación* conforme al *formulario* normalizado que figura en el anexo V del Reglamento. Y el art. 55 R.44/2001 señala que de no presentarse la certificación anterior, el tribunal o la autoridad competente podrán fijar un plazo para su presentación, aceptar documentos equivalentes o, incluso, dispensar de ellos si considerase que dispone de suficiente información.

d) *Modalidades de presentación de la solicitud de exequatur.* Las *modalidades de presentación* de la solicitud de *exequatur*, -menciones que deben contenerse en la solicitud, número de copias, lengua de redacción, intervención de abogado o procurador, autoridad ante la que se debe depositar-, se determinan con arreglo a la Ley del Estado requerido (art. 40.1 R.44/2001). En España, la solicitud debe revestir forma de *demanda*; no será preciso acompañar copias del escrito de solicitud, pues el procedimiento no es, en esta fase, contradictorio; si en un mismo partido judicial existen varios juzgados de primera instancia, se dirigirá el escrito al Juzgado Decano, que procederá al reparto; es precisa la intervención de procurador y la dirección de abogado en ejercicio. El art. 40.2 R.44/2001 previene que *"el solicitante deberá elegir domicilio para notificaciones en un lugar que correspondiera a la competencia del tribunal o de la autoridad que conociera de la solicitud. No obstante, si la ley del Estado miembro en el que se solicitara la ejecución no conociera la elección de domicilio, el solicitante designará un mandatario ad litem"*.

e) *Intervención del Ministerio Fiscal.* Ante el silencio del Reglamento 44/2001 y de la normativa española de producción interna, se han mantenido diversas tesis: a) *Tesis positiva.* Debe intervenir el Ministerio Fiscal, ya que ello no desvirtúa el carácter unilateral del procedimiento ni la presunción de la regularidad de la resolución extranjera. Así lo corrobora la SAP Guipúzcoa 8 febrero 2000.

Por tanto, emitirá su informe en el plazo de nueve días, tal y como está previsto en la vigente legislación española de producción interna (arts. 951-958 LEC 1881); b) *Tesis negativa*. Es la que sigue más recientemente la jurisprudencia española y parece más correcta que la anterior postura: del silencio del Reglamento 44/2001 se infiere la "no necesidad" de intervención del Ministerio Fiscal: Auto AP Castellón 8 septiembre 2000, Auto AP Valencia 13 junio 2002, AAP Vizcaya 16 abril 2002, Auto AP Madrid 2 julio 2002. Se justifica en dos argumentos. Primero: el silencio del Reglamento 44/2001 al respecto es contrario a exigir una intervención procesal que "ralentiza" el *exequatur*: la libre circulación de decisiones impone la no intervención del Ministerio Fiscal. Segundo: el Ministerio Fiscal interviene, en el procedimiento de *exequatur*, como garante del respeto a la Soberanía del Estado: pero lo cierto es que ésta no se halla en juego en los casos de concesión de *exequatur* a sentencias extranjeras, por lo que se trata de una exigencia decimonónica e injustificada que no hay por qué mantener.

2º) *Concesión / denegación del exequatur*. Presentada la demanda acompañada por los dos documentos preceptivos (art. 53 R.44/2001), el juez del Estado requerido otorgará *inmediatamente* el *exequatur* de la resolución (art. 41 R.44/2001). El demandado en el proceso de *exequatur*, en esta primera fase, no podrá formular observaciones: es una fase *inaudita parte debitoris* (art. 41 *in fine* R.44/2001). Para la obtención del *exequatur* es preciso que se satisfagan los siguientes requisitos:

a) *Concurrencia de los "presupuestos del reconocimiento"* (art. 32 R.44/2001). Debe tratarse de una *resolución judicial* que recaiga sobre *materias cubiertas* por el art. 1 R.44/2001 y que haya sido dictada por autoridades de un *Estado participante* en el Reglamento 44/2001.

b) *Presentación de los dos documentos* a los que se refiere el art. 53 R.44/2001, ya examinados. Tales documentos acreditan que la resolución procede de un Estado miembro en el Reglamento, su carácter ejecutorio, el respeto de los derechos de defensa, etc.

c) La resolución judicial extranjera debe ser *susceptible de ejecución*: debe tratarse de una resolución judicial *de condena*, -u otra resolución ejecutable, como un documento pública con fuerza ejecutiva-. En otras palabras: debe tratarse de una decisión extranjera que sea *ejecutoria* en el Estado de origen. Si la resolución contiene pronunciamientos de ambas naturalezas, -de condena por un lado, y constitutivos y/o declarativos por otro-, la "declaración de ejecutividad" comprenderá exclusivamente los pronunciamientos de condena (art. 48 R.44/2001). Para determinar cuando una resolución judicial extranjera constituye una *resolución de condena*, *constitutiva* o *declarativa*, se aplicará el Derecho del Estado de origen. Existe una regla especial para las resoluciones que fijan condenas no pecuniarias y que contienen además *multas coercitivas*, pues se exige que el órgano jurisdiccional de origen haya fijado el montante con carácter definitivo: art. 49 R.44/2001.

Como indica el Auto AP Navarra 15 enero 2002, esta multa coercitiva o "astreinte" no puede considerarse contraria al orden público.

El Reglamento 44/2001 facilita enormemente el *exequatur* porque, en esta primera fase ante el Juez de Primera Instancia, no se pueden examinar los "motivos de rechazo del reconocimiento" enumerados en los arts. 34 y 35 R.44/2001. Ha sido llamado, por ello, un *exequatur de plano*, un *exequatur automático*, un *anti-exequatur*, -pues el Reglamento se refiere, más claramente en su texto francés, a una "decisión que constata la fuerza ejecutiva"-, de modo que no sería un clásico *exequatur*, sino una "mera declaración" que constata la fuerza ejecutiva de una resolución, fuerza ejecutiva ya acordada por autoridad extranjera. Por ello, el conocido, todavía, como *exequatur* en el Reglamento 44/2001 se reduce, esencialmente a un "previo mero control formal de los documentos aportados", como dice el Considerando 17 R.44/2001.

Resolución sobre el exequatur. El juez de primera instancia dictará una resolución en la que fallará sobre la concesión o no concesión del *exequatur*. Dicha resolución reviste, en el caso español, la forma de *auto* (arts. 245 LOPJ y 956 LEC 1881 por analogía). En el Reglamento 44/2001 no existe "plazo" para que el juez se pronuncie sobre el *exequatur*, lo que resulta negativo, dado que puede dilatar el proceso. Dicho auto puede adoptar una de las siguientes posturas: a) Rechazar la solicitud por *defectos formales*. Subsanados éstos, puede reiterarse la solicitud; b) Rechazar el *exequatur* por incumplimiento de los *presupuestos* del mismo; c) Admitir el *exequatur* total o parcialmente. En este caso, el *exequatur* parcial, -que cubre sólo ciertos pronunciamientos de la resolución extranjera-, puede ser acordado por el tribunal o bien ser solicitado a instancia de parte (art. 48 R.44/2001).

La resolución dictada sobre la solicitud de otorgamiento de la ejecución se pondrá *de inmediato* en conocimiento del solicitante de conformidad con las modalidades determinadas por la Ley del Estado miembro requerido. El otorgamiento de la ejecución se notificará a la parte contra la que solicitara la ejecución, adjuntándose la resolución, si ésta no hubiere sido ya notificada a dicha parte (art. 42 R.44/2001).

La ejecución material del fallo no podrá llevarse a cabo hasta que no haya transcurrido el plazo para recurrir la resolución que acuerda el *exequatur*, si bien en esta misma resolución podrán adoptarse *"medidas cautelares sobre los bienes de la parte contra la que se hubiere solicitado la ejecución"* (art. 47.3 R.44/2001 y STJCE 3 octubre 1985, *Capelloni*). También cabe acordar (art. 47 R.44/2001) medidas cautelares, de conformidad con la legislación del Estado miembro requerido, cuando se solicita el *exequatur* y antes de que la autoridad del Estado requerido se pronuncie sobre el mismo. Una vez otorgado el *exequatur*, pueden adoptarse cualesquiera medidas cautelares.

2.12. El exequatur *en el Reglamento 44/2001: recursos*

El auto dictado por el juez de primera instancia en el que concede o deniega el *exequatur* puede ser objeto de *recurso ordinario* (art. 43.1 R.44/2001). Esta fase se desarrolla según un *procedimiento contradictorio*. El demandado puede formular alegaciones contra el *exequatur*. Es competente para decidir de este recurso, en España, la *Audiencia Provincial* (anexo III R.44/2001). Indica Droz (1972 y con Gaudemet-Tallon, 2001) que en otros países, como Francia, la interposición de este recurso es, en la práctica, poco frecuente. Así, el 90% de los casos de *exequatur* no se recurren en Francia. Pero *Spain is different*: en España, país en el que todo lo que puede recurrirse se recurre, este recurso es muy frecuente y abundan las decisiones de las Audiencias Provinciales al respecto (ATS 21 enero 2003) y también los recursos de casación sobre el particular: STS 7 febrero 2002.

Si el auto concede el *exequatur*, la parte contra la cual se hubiere solicitado podrá interponer recurso contra dicho auto en un plazo de *un mes* siguiente a la fecha de su notificación o, si dicha parte estuviere domiciliada en un Estado miembro distinto de aquél en el que se dictare el auto que concede el *exequatur*, el plazo será de *dos meses* a partir del día en que tuviere lugar la notificación (art. 43.5 R.44/2001). Si está domiciliado en un tercer Estado, la duración del plazo la fijará el *Derecho procesal del Estado requerido*.

Si el auto deniega el *exequatur* puede recurrirse ante la Audiencia Provincial sin que exista plazo para ello, lo que beneficia claramente al demandante de *exequatur*, quizás en demasía. Sólo dicha parte, -y sus causahabientes-, está legitimada, pero no terceros interesados: STJCE 2 julio 1985, *Genossenschaftsbank*.

En cuanto al *exequatur en segunda instancia*, debe decirse que el recurrente puede alegar contra el otorgamiento del *exequatur* todos los motivos de denegación del reconocimiento o del *exequatur* previstos en el Reglamento 44/2001 y recogidos en los arts. 34 y 35. La Audiencia se pronunciará en "breve plazo", aunque no existe sanción si ello no se observa. El procedimiento a seguir reviste *carácter contradictorio*. Se rige por las normas del Derecho procesal del Estado requerido. En España sólo cabe seguir, por analogía, el vetusto régimen previsto en los arts. 956 a 958 LEC 1881.

La Audiencia Provincial podrá, a instancia de la parte que hubiese interpuesto el recurso, adoptar ciertas medidas (art. 46 R.44/2001): a) Suspender el procedimiento si la resolución extranjera hubiese sido objeto de *recurso ordinario* en el Estado de origen o si el plazo para interponerlo no hubiere expirado. El concepto de *recurso ordinario* es *autónomo*, -propio del Reglamento 44/2001-: STJCE 22 noviembre 1977, *Diamond*; b) Si el plazo para la interposición del recurso no ha expirado, la Audiencia podrá conceder un aplazamiento a efectos de la interposición de dicho recurso; c) Dicho tribunal podrá igualmente subordinar la ejecución a la constitución de una *garantía* que él mismo determinará: STJCE 4 octubre 1991, *Dalfsen*; STJCE 12 agosto 1995, *SISRO*.

En lo relativo al recurso de casación y el *exequatur*, debe decirse que la Audiencia Provincial dictará una *resolución* que resuelve la cuestión de la concesión o denegación del *exequatur*. La jurisprudencia es vacilante, y ante el silencio de la normativa procesal española, algunas Audiencias resuelven por "sentencia" y otras mediante "auto", como es el caso del Auto AP La Rioja 21 mayo 2003. Dicha sentencia o auto es susceptible de un nuevo recurso, ahora *extraordinario*. Revestirá forma de recurso de *casación* (arts. 44 y anexo IV R.44/2001) que el TS español resolverá en virtud de *sentencia*. Varios aspectos deben subrayarse al respecto.

Primero. Los motivos de recurso son los previstos en la Ley del Estado requerido, y en el caso español, los previstos para el recurso de casación en la LEC. El recurso se interpone, en España, ante el TS, y se sustanciará con arreglo a lo previsto en la LEC (ATS 12 marzo 2002), de modo que si no se cumplen los presupuestos regulados en la LEC para interponer el recurso de casación, éste no procederá: ATS 7 febrero 2002. Ello es grave, porque la casación exige un "mínimo montante" del pleito. En el citado ATS 7 febrero 2002, el TS inadmite el recurso de casación por un motivo que no está recogido en el Reglamento 44/2001, lo que puede hacer de este texto "letra muerta" en lo relativo al recurso de casación en numerosas ocasiones.

Segundo, El objeto del recurso es la resolución dictada por la Audiencia Provincial (STJCE 27 noviembre 1984, *Brennero*) y en él se examinarán los *motivos* para el rechazo del *exequatur* previstos en los arts. 34-35 R.44/2001.

Tercero. El TJCE ha rechazado que "terceros interesados" puedan interponer este recurso (STJCE 4 octubre 1991, *Dalfsen*).

Cuarto. El TS español ha indicado que los recursos que caben contra la resolución que acuerda o deniega el *exequatur* son exclusivamente los previstos en el hoy Reglamento 44/2001: apelación y casación. No procede, pues, admitir un "recurso extraordinario por infracción procesal", como el "recurso de queja": ATS 12 marzo 2002, ATS 21 enero 2003.

Quinto. como expresa el ATS 21 enero 2003, el hecho de que la AP resuelva la cuestión del *exequatur* mediante "auto", no supone que se cierre la puerta a un recurso de casación, aunque en Derecho procesal español, la casación procede únicamente contra "sentencias". El "efecto útil" del Reglamento 44/2001 impone esta solución.

2.13. Ejecución material del título extranjero

El proceso de ejecución *stricto sensu* del contenido de la resolución extranjera no se regula por el Reglamento 44/2001. Debe observarse lo dispuesto en el Derecho procesal del Estado miembro que corresponda: STJCE 2 julio 1985, *Genossenschaftsbank*; STJCE 4 febrero 1988, *Hoffmann*. Así, en Derecho español era aplicable el art. 958.II LEC 1881, como precisa el Auto AP Navarra 15 enero

2002, hasta que la Disp. Derogatoria única de la Ley orgánica 19/2003 de 23 de diciembre, derogó dicho párrafo II del art. 958 LEC 1881. En la actualidad debe considerarse competente el tribunal que conoció del asunto en primera instancia, -aunque denegara el *exequatur*, y éste fuera acordado por la Audiencia Provincial o por el TS-, según se deduce del art. 545.1 LEC 1/2000.

Una vez obtenido el *exequatur* y firme dicha declaración de ejecutividad, si el condenado no cumple voluntariamente lo prescrito en la resolución judicial extranjera, el demandante puede presentar una *demanda ejecutiva*, -un proceso de ejecución *stricto sensu*-, instando el despacho de la ejecución. Así se desprende del art. 38.1 R.44/2001: *"Las resoluciones dictadas en un Estado miembro que allí fueren ejecutorias se ejecutarán en otro Estado miembro cuando, a instancia de cualquier parte interesada, se hubiere otorgado su ejecución en éste último"*.

En Derecho español surge un problema muy agudo porque se trata, ahora, de determinar tanto la "competencia funcional" como la "competencia territorial", ya que el art. 523.2 LEC sólo afirma que *"la ejecución de sentencias y títulos ejecutivos extranjeros se llevará a cabo en España conforme a las disposiciones de la presente Ley, salvo que se dispusiera otra cosa en los tratados internacionales vigentes en España"*. Pues bien, la LEC 1/2000 es aplicable a la cuestión. Pero ello plantea ulteriores cuestiones: ¿qué concreto órgano judicial español será competente para *ejecutar* la sentencia extranjera homologada por el correspondiente Juzgado de Primera Instancia español? Dos interpretaciones son posibles.

a) *Aplicación del art. 545.1 LEC.* Será competente *"el tribunal que conoció del asunto en primera instancia"*, esto es, el Juzgado de Primera Instancia ante el que se solicitó el *exequatur* en su momento según el Reglamento 44/2001, con independencia de que tal Juzgado de Primera Instancia hubiera acordado o denegado el *exequatur*, y éste hubiera sido concedido por la Audiencia Provincial o por el TS. Esta primera interpretación presenta la ventaja de que "concentra" en el mismo órgano judicial tanto el conocimiento del procedimiento de *exequatur* como la *ejecución* del título judicial o arbitral extranjero.

b) *Aplicación del art. 545.3 LEC.* Esta interpretación arranca del dato de que el antes citado art. 545.1 LEC sólo sería aplicable a resoluciones judiciales que hubieran decidido el fondo del asunto en primera instancia. Por ello, sería de aplicación el art. 545.3 LEC, que se refiere a la *"ejecución fundada en títulos distintos de los expresados en los apartados anteriores [sería el caso de la ejecución de sentencias "extranjeras" que han obtenido el exequatur]"*. En tal caso, será competente el Juzgado de Primera Instancia del lugar que corresponda con arreglo a los arts. 50 y 51 LEC y, alternativamente, a elección del demandante de la ejecución, será competente también el Juzgado de Primera Instancia del lugar de cumplimiento de la obligación, o el correspondiente al lugar donde se encuentre bienes del ejecutado que puedan ser embargados. La polémica surge debido a la falta de pericia del legislador español, que no proporciona una regulación satisfactoria y clara de la cuestión.

Pues bien: la primera interpretación parece preferible: será aplicable el art. 545.1 LEC y será competente el Juzgado de Primera Instancia ante el que se solicitó el *exequatur* en primera instancia con arreglo al Reglamento 44/2001. Y ello no sólo por la ventaja de "concentración judicial" que se deriva de esta interpretación, -el juez que conoce del procedimiento de "concesión" del *exequatur* en primera instancia es también el juez competente para conocer de la "ejecución" de la "resolución extranjera exequaturizada"-, como se ha dicho, sino porque el art. 545.1 LEC 1/2000 es aplicable a la ejecución de todas las "resoluciones judiciales" dictadas por jueces españoles, incluyendo, naturalmente, las resoluciones españolas que acuerdan el *exequatur* de resoluciones extranjeras. El art. 545.3 LEC 1/2000 es inaplicable. porque se refiere a "*otros títulos ejecutivos*" diferentes a las resoluciones judiciales españolas, títulos tales como escrituras públicas, pólizas de contratos mercantiles, títulos al portador, etc. (*vid.* art. 517 LEC 1/2000).

El título ejecutivo es, como muy correcta y gráficamente expone Garau (1992: 60-62), un *título compuesto*: lo forman tanto la resolución judicial extranjera, como la decisión del órgano jurisdiccional español que otorga el *exequatur*. El juez competente para despachar la ejecución deberá, pues, controlar ambos extremos como parte del "título ejecutivo".

Referencias Bibliográficas

Aa.Vv.(1998): *La revisión de los Convenios de Bruselas de 1968 y Lugano de 1988 sobre competencia judicial y ejecución de resoluciones judiciales: una reflexión preliminar española*, Marcial Pons, Madrid/Barcelona.

Alexandre, D. (1970): *Les pouvoirs du juge de l'exequatur*, París, LGDJ.

Amores Conradi, M.A. (1995):"Eficacia de resoluciones extranjeras en España: pluralidad de regímenes, unidad de soluciones", *Cursos de Derecho internacional y relaciones internacionales de Vitoria-Gasteiz*, Ed.Tecnos, pp. 267-316.

Ballarino, T. y A. Bonomi (1996): *Diritto internazionale privato*, 2ªed., Padova, Cedam, pp. 148-154.

Beaumont, P.R. (1995): *Anton & Beaumont's Civil Jurisdiction in Scotland: Brussels and Lugano Conventions*, 2ª ed., Edinburgh.

Beraudo, J.P. (1991): "Convention de Saint-Sebastien du 26 mai 1989", *Juris Claseur de droit international*, fascículo 634-2.

Beraudo, J.P.(2001): "Le Règlement CE du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciare, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale", *JDI Clunet*, pp. 1033-1084.

Bertoli, P. (2002): "La disciplina della giurisdizione civile nel Regolamento comunitario 44/2001", *RDIPP*, pp. 625-658.

Blanco Morales Limones, P. (1994) "Comentario al art. 25 CB", en A.L. Calvo Caravaca y otros, *Comentario al Convenio de Bruselas de 27 septiembre 1968*, Madrid, BOE, pp. 451-461.

Bogdan, M. (1996): *The Brussels Jurisdiction and Enforcement Convention (An EC Court Casebook)*, The Hague.

Buzard, D.A. (1989): *Enforcement of Foreign Judgments worlwide*, Londres, IBA.

Byrne, P.(1994): *The European Union and Lugano Conventions on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments*, Baikonur, Dublin, Ireland.

Calvo Caravaca, A.L. y J. Carrascosa González (2001): *Práctica procesal civil internacional*, Ed. Comares, Granada.

Calvo Caravaca, A.L. y J. Carrascosa González (2004): *Derecho internacional privado. volumen I*, 5ªed., Ed. Comares, Granada.

Calvo Caravaca, A.L. y otros (1994): *Comentario al Convenio de Bruselas de 27 septiembre 1968*, Madrid, BOE.

Cock, H. (1925): "Effets et éxécution des jugements étrangers", *RCADI*, vol.10, pp. 389-477.

De Sousa M.T. y D.M. Vicente (1994): *Comentário à Convençao de Bruxelas de 27 de setembro de 1968 relativa à competencia judiciária e à execuçao de decisoes em matéria civil e comercial e textos complementares*, Lisboa.

Donzallaz, Y. (1997): *La Convention de Lugano du 16 septembre 1988 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale*, Berne.

Dos Santos, E. (1992): *Sobre a convençao de Bruxelas relativa à competência judiciária e à execuçao de decisoes em matéria civil e comercial*, Lisboa, Rei dos Livros.

Droz, G.A.L. (1972): *Compétence judiciaire et effets des jugements dans le marché commun (Étude de la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968)*, Dalloz, París.

Droz, G.A.L. (1989): "La Convention de Lugano parallele a la Convention de Bruxelles concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale", *RCDIP*, pp. 1-51.

Droz G.A.L. y H. Gaudemet-Tallon (2001): "La transformation de la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 en Règlement du Conseil concernant la compétence judiciarie, la reconnaissance et l'execution des décisions en matière civile et commerciale", *RCDIP*, pp. 601-652.

Espinar Vicente, J.M. (1993): "Competencia judicial y reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil en el ámbito de la Comunidad Europea", *Estudios M. Díez de Velasco*, Madrid, Tecnos, pp. 865-898.

Garau Sobrino, F. (1992): *Los efectos de las resoluciones extranjeras en España*, Madrid, Tecnos.

Garau Sobrino, F. (2003): *Lecciones de Derecho procesal civil internacional*, Universitat de les Illes Balears, Palma.

Gaudemet-Tallon, H. (2002): *Compétence et exécution des jugements en Europe. Règlement n.44/2001, Conventions de Bruxelles et de Lugano*, LGDJ, 3ª ed., París.

Geimer, R. (1988): "Anerkennung auslandischer Entscheidungen auf dem Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit", *Festschrift für M.Ferid*, pp. 89-130.

Geimer, R. y R.A. Schütze (2003): *Europäisches Zivilverfahrensrecht. Kommentar zum EuGVVO, EuEheVO, EuZustellungsVO, Lugano-Übereinkommen und zum nationalen Kompetenz-und Anerkennungsrecht der Mitgliedstaaten*, 2ª ed., München, Beck.

Gothot P. y D. Holleaux (1986): *La convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 (Compétence judiciaire et effets des jugementes dans la CEE)*, París, Jupiter (versión en castellano: Ed.La Ley, 1986).

Gottwald, P. (1990): "Limits to extraterritorial Effects of Judicial Acts", *Civil Justice Quarterly*, pp. 61-74.

Hartley, T.C. (1984): *Civil Jurisdiction and Judgments Act*, Londres, Sweet and Maxwell, 1984.

Huet, A. (1988): "Les procédures de reconnaissance et d'exécution des jugements étrangers et des sentences arbitrales en droit international privé", *JDI Clunet*, pp. 1-35.

Iglesias Buhigues J.L. y M. Desantes Real, (1993): "Competencia judicial y ejecución de sentencias en Europa (Convenio de Bruselas de 27.IX.1968 y Convenio de Lugano de 16.IX.88)", en G.C. Rodríguez Iglesias y D.J. Liñán Nogueras (dirs.), *El Derecho comunitario europeo y su aplicación judicial*, Ed.Civitas, Granada, pp. 1047-1166.

Issad, M. (1970): *Le jugement étranger devant le juge de l'exequátur (de la revision au controle)*, París, LGDJ.

Juenger, F.K. (1983): "La convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 et la courtoisie internationale. Réflexions d'un Americain", *RCDIP*, pp. 37-51.

Kaye, P. (1987): *Civil Jurisdiction and Enforcement of Foreign Judgments. The Application in England and Wales of the Brussels Convention of 1968 on Jurisdiction and Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters under the Civil Jurisdiction and Judgments Act 1982*, Abingdon, Proffesional Books.

Kaye, P. (ed) (1998): *European Case Law on the Judgments Convention*, Chichester / New York.

Kerameus, K.D. (1997): "Enforcement in the international context", *RCADI*, pp. 179-410.

Klauser, A. (1999): *EuGVÜ und EVÜ*, Viena.

Klinke, U. (1987): *Brüsseler Übereinkommen über die gerischtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil und Handelssache*, Colonia, Bundesstelle für Aussenhandelsinformation.

Kropholler, J. (2002): *Europäisches Zivilprozessrecht. Kommentar zum EuGVO und Lugano-Übereinkommen*, 7ª ed., Heidelberg, Verlag Recht und Wirtschaft.

Leible S. y A. Staudinger (2001): "El art. 65 TCE: ¿carta blanca de la Comunidad Europea para la unificación del DIPr. y procesal?", *AEDIP*, vol.I, pp. 89-115.

Loussouarn, Y. y P. Bourel (2001): *Droit international privé*, 7ª ed., París, Dalloz.

Lowenfeld, A.F. (1994): "Thoughts about a Multinational Judgements Convention, a Reaction to the Von Mehren Report", *Law & Contemporary Problems*, vol. 57, pp. 289-303.

Mari, L. (1999): *Il diritto processuale civile della convenzione di Bruxelles, 1, II sistema della competenza*, Cedam, Padova.

Marmisse, A. (2000): *La libre circulation des décisions de justice en Europe*, Pulim.

Martiny, D. (1984): "Anerkennung nach multilateralen Staatsverträgen", en AA.VV., *Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrechts*, vol.III/2, cap.II, secciópn 1 (EG-Gerichtsstands- und Vollstrechkungsübereinkommen vom 27.9.1968), Tübingen.

Mayer, P. (1973): *La distinction entre règles et décisions et le droit international privé*, Dalloz, París.

Mayer P. y V. Heuzé (2001): *Droit international privé*, París, Montchrestien, 7ª ed.

Mourre, A. (1999): "Trente ans après la convention de Bruxelles: bilan et perspectives de la jurisprudence concernant la détermination de la jurisdiction compétence en matière contractuelle", *RDAI*, pp. 385-409.

Mourre, A. (2001): "La communitarisation de la coopération judiciaire en matière civile", *RDAI*, 6, pp. 700-792.

Muir-Watt, H. (1990): "Remarques sur les effets en France des jugements étrangers indépendamment de l'exequatur", *Mélanges D. Holleaux*, pp. 301-316.

Pocar, F. (1995): *La Convenzione di Bruxelles sulla giurisdizione e l'esecuzione delle sentenze*, 3ª ed., Milano, Giuffrè.

Puttfarken, H.J. (1995): "Grundrechte im internationalen Rechtsraum", *RIW*, vol. 41, pp. 617-627.

Rauscher Th. (Hrg) (2004): *Europäisches Zivilprozessrecht*, München, Sellier.

Rideau J. y J.L. Charrier (1990): *Code des procédures euroepéennes*, París, Litec.

Rigaux, F. (1961): "La force probante des ecrits en droit international prive", *RCDIP*, pp. 1-82.

Salerno F. (2003): *Giurisdizione ed efficacia delle decisioni straniere nel Regolamento CE N.44/2001*, 2ª ed., Cedam, Padova, pp. 50-55.

Schlosser, P. (1983): "Literatur", *RabelsZ*, pp. 525-531.

Schlosser, P.F. (1996): *EuGVÜ. Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen mit Luganer Übereinkommen und den Haager Übereinkommen über Zustellung und Beweisaufnahme*, München.

Scholz, L. (1998): *Das Problem der autonomen Auslegung des EuGVÜ.*

Stutz, A. (1992): *Die internationale Handlungs-und Unterlassungsvollstreckung unter dem EUGVÜ*, Konstanz.

Vagts, D.F. (1987): "Dispute-resolution mechanisms in international business", *RCADI*, vol.203, pp. 9-94.

Virgós Soriano, M. (2000): *Derecho internacional privado* I, 2ª ed., UNED, Madrid, Colex.

Virgós Soriano M. y F.J. Garcimartín Alférez (2000): *Derecho procesal civil internacional. Litigación internacional*, Civitas, Madrid.

Vitta, E. (1989): *Corso di Diritto internazionale privato e processuale*, Torino, UTET, 3ª ed.

Von Mehren, A.T. (1980): "Recognition and Enforcement of Foreing Judgements-General Theory and the Role of Jurisdictional Requirements", *RCADI*, vol.167, pp. 1-112.