



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL
ESCUELA JUDICIAL



Red Europea de Formación Judicial (REFJ)
European Judicial Training Network (EJTN)
Réseau Européen de Formation Judiciaire (REFJ)

MÓDULO II

TEMA 5

**EL REGLAMENTO (CE) Nº 44/2001 (II):
RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE
LAS DECISIONES JUDICIALES
EXTRANJERAS**

AUTORA

Ana Paloma ABARCA JUNCO
Catedrática de Derecho Internacional Privado
de la UNED

**CURSO VIRTUAL
UN ESTUDIO SISTEMÁTICO DEL ESPACIO
JUDICIAL EUROPEO EN MATERIA CIVIL
Y MERCANTIL
2009-2010**



Con el apoyo de la Unión Europea
With the support of The European Union
Avec le soutien de l'Union Européenne

SUMARIO. . I. Los efectos de las resoluciones extranjeras: Consideraciones generales. II. Análisis del reconocimiento y la ejecución 1. Decisiones reguladas. 2. Condiciones para el reconocimiento y la ejecución o motivos de denegación del reconocimiento. A) Motivos expresamente rechazados. B). Motivos de aplicación excepcional. C) Motivos de aplicación general. 3. El control de regularidad o los cauces de verificación de las condiciones. 4. Relaciones del Reglamento con otros instrumentos.

Introducción

En un principio en el ámbito comunitario la regulación de este sector de problemas se llevó a cabo mediante Convenios (Bruselas I y Bruselas II), con la entrada en vigor del Tratado de Amsterdam, y en virtud de los artículos 61 y 65 del TCE, es el Reglamento el instrumento jurídico ahora utilizado.

Los reglamentos comunitarios que vamos a estudiar a lo largo de este curso tienen como finalidad facilitar el reconocimiento y la ejecución de decisiones judiciales extranjeras entre los Estados miembros. Por tanto, y hasta el momento, sólo serán aplicables cuando la resolución provenga de un país comunitario, en otro caso se aplicaría el régimen convencional o el derecho interno.

Son seis los reglamentos que contienen reglas sobre reconocimiento o ejecución de decisiones: el Reglamento Núm. 40/94, *sobre marca comunitaria*; el Reglamento Núm. 2100/94, *sobre obtenciones vegetales*; el Reglamento Núm. 1347/2000, *relativo a la competencia, reconocimiento y ejecución de decisiones en materia matrimonial*; el Reglamento Núm. 1346/2000, *sobre procedimientos de insolvencia*; Reglamento (CE) nº 805/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de abril de 2004 *por el que se establece un título ejecutivo europeo para créditos no impugnados*, y Reglamento Núm. 44/2001 *relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil*. Es éste último, el de mayor importancia dado su ámbito de aplicación material, el que estudiaremos en profundidad a lo largo este tema.

I. Los efectos de las resoluciones extranjeras: cuestiones generales.

Podemos determinar, casi con carácter general, si bien nuestro ejemplo es el español¹, cual es la eficacia en un país de las decisiones judiciales extranjeras; es decir, qué efectos producen en el mismo aquellas decisiones que son resultado de un proceso abierto, desarrollado y concluido fuera de sus fronteras. Estamos hablando, pues, de la posibilidad de que esas resoluciones puedan desplegar, ciertos efectos en ese país : ser reconocidas o ser ejecutadas.

1. Así como las garantías procesales son necesarias en cualquier proceso, igualmente lo son cuando se trata de homologar una decisión extranjera. De ahí que existan distintos mecanismos que pueden garantizar el cumplimiento de una serie de condiciones, sin las cuales la sentencia extranjera puede no ser reconocida ni ejecutada. La decisión de los órganos encargados del control de esas condiciones se limita a aceptar o rechazar la eficacia de la resolución extranjera en base al cumplimiento o no de dichas condiciones. Por tanto, no existe posibilidad de revisar la resolución extranjera en cuanto al fondo: ni en la apreciación de los hechos ni en la aplicación del derecho que el Juez de origen haya realizado.

¹ El ordenamiento español será tomado como ejemplo a lo largo de todo el tema.

2. Sin entrar en el problema de la naturaleza jurídica de la decisión extranjera, podemos adelantar algunas cuestiones importantes. *Primera*, que sin pasar por los controles o procedimientos previstos en el ordenamiento donde se pide el reconocimiento o la ejecución (el Estado requerido), cualquier resolución dictada en otro Estado (el Estado de origen) sólo producirá, en principio, los efectos que se derivan de un documento público (fundamentalmente los de prueba) o de dato o hecho jurídico. *Segunda*, que -en consecuencia-, generalmente (y con seguridad conforme al derecho autónomo español), se puede iniciar una acción en un país determinado sobre el mismo asunto en tanto no se haya procedido al reconocimiento de la decisión. Sin embargo estas dos premisas cambian cuando nos movemos en el Reglamento comunitario y es que éste prevé el reconocimiento de “pleno derecho” de las resoluciones (igual sucedería si un Convenio internacional lo previera) , lo que significa que se podrá oponer en el nuevo proceso la excepción de cosa juzgada si la decisión cumple las condiciones del Reglamento (o del Convenio en su caso) para que ésta sea reconocida. *Tercera*, que si a la resolución se le ha denegado el exequátur, este hecho no impide una acción nueva en el país donde se denegó sobre la misma cuestión.

3. Los efectos que se pretenden de una decisión extranjera pueden ser de muy diferentes clases. Unas veces se pretenderá el efecto ejecutivo, es decir, la ejecución de la condena en un determinado país. Otras, la seguridad que otorga la declaración de “cosa juzgada” material (al impedir un nuevo proceso en ese país sobre el mismo objeto y al vincular al Juez en procesos posteriores con distinto objeto). En otras ocasiones, puede necesitarse la inscripción registral de una resolución y, del mismo modo, puede ser que únicamente se quiera conseguir que la resolución sea considerada como medio de prueba, bien en un proceso ante los tribunales, bien fuera del ámbito procesal.

Ahora bien, no todos los efectos necesitan de los mismos instrumentos para su realización. Dependiendo del efecto pretendido y del alcance con que se pretenda, puede ser o no necesario un control de regularidad y, en el caso de que lo sea, son distintos los instrumentos para ejercerlo. De tal modo que podemos hacer una primera división de los efectos de las decisiones extranjeras distinguiendo entre aquellos que pueden necesitar de la comprobación de su regularidad, bien sea a través de un procedimiento especial (exequátur), bien sea a través del control de ciertas condiciones; y, aquellos otros efectos que se producen independientemente de la comprobación de la regularidad.

4. En cuanto a estos últimos, dado que generalmente en los sistemas autónomos (el español entre ellos) únicamente el procedimiento de exequátur da eficacia a la decisión extranjera, no se regulan los efectos de las decisiones que no han pasado por dicho control.

Desde hace tiempo, sin embargo, en España se admite que las decisiones extranjeras desplieguen efectos, tanto en el ámbito de un proceso seguido en España como fuera de él, sin necesidad de su reconocimiento. Esta postura ha sido apoyada por la jurisprudencia. La sentencia extranjera, como documento público que es, puede alegarse como medio de prueba en un proceso en España o fuera del ámbito procesal. Esto significa que puede aportarse como prueba no sólo de su propia existencia, de su fecha y autenticidad (fuerza probatoria intrínseca), sino también como prueba de los hechos que en ella se contienen y han sido verificados por el Juez en el propio proceso. Del mismo modo, el Juez puede tomarla en consideración, por ejemplo, para adoptar medidas provisionales o un embargo preventivo. Incluso puede alegarse como

un hecho jurídico producido que, como hecho que es, queda a la apreciación de los Tribunales. En cualquier caso, para que la sentencia extranjera produzca los efectos antedichos habrá de cumplir los requisitos exigidos en el artículo 323 de la LEC 2000 para que los documentos extranjeros sean considerados documentos públicos a efectos procesales. Puede entenderse que estos requisitos se extenderán a la eficacia extraprocesal de los mismos (generalmente inscripción en el Registro Civil).

Estos efectos, independientes de cualquier control de regularidad de la decisión, no se regulan en el Reglamento comunitario, por lo que habrá que acudir a los derechos internos para saber qué valor se les atribuye (probatorio, de título etc.).

5. Respecto a los efectos que pueden necesitar de un control de regularidad, este se lleva a cabo en el Reglamento a través de dos fórmulas distintas de control, la primera mediante la comprobación de ciertas condiciones, la segunda a través de un procedimiento especial (exequátur). Dependiendo de los efectos que se quieran obtener y de su alcance, el sistema utilizado, es decir el control de la regularidad de la decisión, habrá de ser uno u otro. Así, puede tratarse del efecto de cosa juzgada con alcance general en el Estado requerido, ya sea en su efecto negativo (la misma cuestión no puede volver a juzgarse) ya sea en su efecto positivo (admisión de la situación nueva creada por la decisión que vincula a las partes y a los jueces en decisiones posteriores). En tales casos, únicamente se alcanza el efecto pretendido cuando el reconocimiento se ha invocado a título principal y, por tanto, el control de regularidad se ha llevado a cabo por un procedimiento especial (exequátur).

Si los efectos que se pretenden se limitan a la eficacia de la decisión extranjera en un juicio pendiente, nos hallamos ante el "reconocimiento incidental" (ya que constituye un incidente en un proceso en curso). La decisión extranjera producirá efectos únicamente en el proceso en que se plantea; esto es, en relación al caso concreto. Otras veces lo que se interesa es la invocación de la decisión extranjera ante una Autoridad no judicial (por ejemplo, para proceder a su inscripción registral). En estos dos últimos supuestos el reconocimiento puede producirse sin necesidad de procedimiento alguno (reconocimiento automático), es decir, sin procedimiento de exequátur, y los efectos son limitados y provisionales (carecen del efecto de cosa juzgada, pues, como anteriormente advertimos, si se pretende el efecto general de cosa juzgada hay que acudir a un procedimiento especial).

Ahora bien, debemos señalar que la no necesidad de procedimiento (es decir, del procedimiento especial llamado exequátur) no implica que no pueda existir un control de regularidad a cargo de la autoridad nacional ante la que se presenta la resolución. Las decisiones extranjeras sí pueden ser sometidas a este control para comprobar que se dan ciertas condiciones cuyo incumplimiento provocaría el rechazo de la decisión y, por tanto, el no reconocimiento de la misma. Estas condiciones, y su forma de control, serán estudiadas en su contexto.

6. En cuanto a la "ejecución", supone un paso más: *hacer cumplir* esa decisión. Por tanto, implica un poder coactivo que únicamente corresponde al Estado.

Es evidente que algunas decisiones extranjeras (las de condena al pago de una cantidad, por ejemplo) necesitan no sólo el reconocimiento sino también la ejecución. Y es también evidente que el ejercicio de la coacción por parte del Estado no puede ser ejercido por Autoridades extranjeras y, por lo tanto, corresponde en exclusiva al Estado donde tal ejecución haya de llevarse a cabo. La importancia de tal acto significa que, así como en el reconocimiento pueden existir diferentes sistemas

(reconocimiento automático o procedimiento especial), para proceder a la ejecución será siempre necesario este último. Ahora bien, dado que el reconocimiento que se invoca a título principal y la declaración de ejecutabilidad están estrechamente unidos (la ejecución deriva de la fuerza obligatoria de la decisión obtenida por el reconocimiento), es lógico que el procedimiento se someta a las mismas condiciones para evitar soluciones contradictorias, y que, por lo tanto, sea el mismo. A través de éste (exequátur) se procede, no sólo al reconocimiento sino también a la "declaración de ejecutabilidad" de la decisión y, una vez obtenida ésta, la "ejecución", como acto procesal distinto del anterior, se llevará a cabo como si de una decisión nacional se tratara. Por tanto, los mecanismos de ejecución y sus límites son los propios del país donde la ejecución se lleva a cabo.

II. Análisis del reconocimiento y de la ejecución de resoluciones en el Reglamento (CE) Núm. 44/2001 del Consejo de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.

Una condición necesaria para conseguir el objetivo de facilitar la "libre circulación de decisiones" en el espacio judicial europeo es la simplificación de las formalidades exigidas para el reconocimiento y ejecución de las resoluciones. Por ello, el Reglamento no se limita a regular el reconocimiento y la ejecución, sino que ha sido concebido como un instrumento de los llamados "dobles"; es decir, que regula tanto la competencia como el reconocimiento y ejecución de decisiones, haciendo innecesario el control de la competencia del juez del Estado de origen por parte del juez del Estado requerido y favoreciendo así el reconocimiento.

Esta finalidad del Reglamento -simplificar el reconocimiento y la ejecución de resoluciones- se pone de manifiesto en varios puntos de su Capítulo III. Por un lado, en la posibilidad que en él se otorga de un reconocimiento automático de las resoluciones, es decir, sin necesidad de acudir a procedimiento alguno. Por otro lado, cuando se recurre al procedimiento especial diseñado en el Reglamento cuyo mecanismo es sencillo y rápido. Y, finalmente, en los escasos motivos previstos para rechazar el reconocimiento de una resolución.

1. Decisiones reguladas.

1. Por "resolución" a efectos del Reglamento se entiende cualquier decisión adoptada por un tribunal de un Estado miembro (con independencia de la denominación que reciba), así como el acto por el que el Secretario Judicial liquida las costas del proceso (art. 32).

2. Respecto al *origen* de la decisión, son dos las condiciones exigidas. En primer lugar, que provenga de un órgano jurisdiccional.

El TJCE ha precisado que el Tribunal ha de resolver en el ejercicio de su potestad jurisdiccional para que su decisión sea considerada resolución a efectos del Convenio (STJCE de 2 de junio de 1994, Asunto C-414/92, *Solo Kleinmotoren c. Boch*).

Y, en segundo lugar, que ese órgano jurisdiccional ejerza su función en nombre de un Estado miembro (con la excepción de las resoluciones provenientes de Dinamarca que se reconocerán a través del Convenio de Bruselas de 1968). Así pues, el presupuesto de aplicación del sistema de reconocimiento del Reglamento es que la resolución emane de una jurisdicción de un Estado miembro. Cualquier decisión

emanada de una jurisdicción de un país de la Unión Europea será reconocida -o en su caso ejecutada-, mediante los mecanismos previstos en él. Y esto es así aun cuando la competencia del tribunal de origen no se hubiera fundamentado en los foros de competencia previstos en el mismo Reglamento.

3. El *objeto* de la decisión ha de entrar en el ámbito de aplicación material del Reglamento, que se circunscribe a la materia civil y mercantil (con las excepciones previstas en su artículo 1), incluyéndose también la laboral. Es la materia, y no el órgano del que han emanado (siempre y cuando sea un órgano jurisdiccional), la que delimita el ámbito de las decisiones reconocibles. En cuanto a las medidas provisionales o cautelares, también pueden ser reconocidas a través del Reglamento. Finalmente, cabe precisar que las resoluciones de exequátur -las que tienen por objeto declarar ejecutable una decisión dictada en otro Estado- no se incluyen en la noción “resolución” a estos efectos de reconocimiento. Se trata, en esencia, de impedir el reconocimiento de una sentencia extranjera que, a su vez, declara ejecutable una sentencia judicial de un tercer Estado. Esta máxima de “*exequátur sobre exequátur non vale*” es admitida tanto en el derecho autónomo español como en el convencional o en los Reglamentos comunitarios.

Sin embargo, hay que hacer dos precisiones respecto a la interpretación del ámbito de aplicación material del Reglamento en relación al reconocimiento.

La primera es que, si bien corresponde en un primer momento al juez de origen la interpretación de la noción civil o mercantil o de los conceptos incluidos, no está claro si en el momento del reconocimiento el juez requerido está vinculado a tal interpretación. En consecuencia, puede darse el caso de que el Juez del Estado donde se pide el reconocimiento no aplique el sistema del Reglamento por entender que la materia no entra en su ámbito de aplicación.

La segunda precisión se refiere a la posibilidad de que aunque la sentencia a reconocer resuelva sobre una materia excluida del ámbito de aplicación del Reglamento, si entre sus pronunciamientos se encuentra alguno incluido en ese mismo ámbito, éste podrá reconocerse -o ejecutarse-, a su amparo. Es decir, estamos ante la figura del “reconocimiento o ejecución parcial” (art. 48 del Reglamento).

Así, el TS español, conociendo en un Recurso de Casación planteado contra una solicitud de reconocimiento y ejecución parcial (en cuanto a la obligación de alimentos), al amparo del Convenio de Bruselas de 1968 de una sentencia dictada por el Tribunal de Primera Instancia de Rotterdam (Sentencia TS de 21 de julio de 2000, Sala 1ª) dictaminó: *“Es claro, por tanto, que a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia (cita las sentencias del TJCE de 6 de marzo de 1980, en el Asunto C-120/79, caso Cavel c. Cavel; de 27 de febrero de 1997, en el Asunto C-220/95, caso Van den Boogaard c. Laumen, y la de 20 marzo de 1997, en el Asunto C-225/95, caso Farrell c. Long), el pronunciamiento cuya ejecución se instó al amparo del Convenio de Bruselas era incluíble, como materia civil, en el párrafo 1º de su art. 1, y no podía considerarse excluido por el ap.1 del párr. 2 del mismo artículo porque, pese a haberse dictado dicho pronunciamiento en un juicio de divorcio y declararse en la misma sentencia tanto el propio divorcio como la liquidación y división de la sociedad conyugal, gozaba de una autonomía propia por razón de su objeto, la pensión alimenticia mensual fijada a favor de la actora, quien solicitó de los tribunales españoles la ejecución solamente de dicho*

pronunciamiento, por lo que, en suma este motivo también ha de ser desestimado”.

4. En lo que se refiere a la *naturaleza* de las decisiones del Reglamento hay que señalar que tanto las decisiones contenciosas como las de jurisdicción voluntaria son objeto del mismo. Y que no es necesario que la decisión tenga el efecto de cosa juzgada para que sea reconocida a través del Reglamento (pensemos en las resoluciones provisionales o de jurisdicción voluntaria que sí pueden ser reconocidas y que no siempre tienen fuerza de cosa juzgada).

Finalmente, destacar que los artículos 57 y 58 del Reglamento prevén un control especial de regularidad en relación a la ejecución de las actas auténticas y de las transacciones judiciales.

2. Condiciones para el reconocimiento y la ejecución o motivos de denegación del reconocimiento.

El Reglamento introduce, como hemos visto, el principio de reconocimiento automático o de pleno derecho de las resoluciones judiciales en cualquiera de los Estados miembros. Ahora bien, ya habíamos adelantado que reconocimiento automático (sin necesidad de procedimiento alguno) no significa ausencia de control de regularidad en algunos casos.

Si se pretende la ejecución de la resolución, o un reconocimiento a título principal (definitivo y con alcance general en todo el Estado, a través del exequátur), o un reconocimiento con carácter incidental (es decir provisional y con carácter limitado), se ha de proceder -en algunos casos-, a declarar la regularidad de la decisión extranjera. En el primer caso, si lo que se invoca es el reconocimiento a *título principal* o la ejecución (declaración de ejecutabilidad) el Reglamento contempla en su procedimiento de exequátur la posibilidad de que el demandado pueda interponer un recurso contra el reconocimiento o la ejecución ya otorgada si considera que no se cumplen las condiciones del artículo 34. Y, en el segundo caso, es decir, si lo que se invoca es el reconocimiento a *título incidental*, no es necesario procedimiento alguno porque es la Autoridad ante la que se invoca la que va a controlar esas condiciones. Las condiciones exigidas por el Reglamento para que la decisión extranjera sea reconocida (bien a título principal o incidental) y en su caso, ejecutada, son las mismas; si bien en este último caso se exige, además, que la decisión sea ejecutiva en el Estado de origen. Lo que sí difiere, como acabamos de ver, es la forma de control de esas condiciones.

El Reglamento parte de la presunción de que las decisiones han de ser reconocidas y, en su caso, ejecutadas. En base al *principio de confianza mutua* entre los órganos jurisdiccionales de los países miembros la presunción es favorable al reconocimiento. Por tanto, son pocas las condiciones o, más exactamente, los motivos que se contemplan para rechazar el reconocimiento de una decisión de un Estado comunitario. Ya sea por el juez que está conociendo de una cuestión incidental dentro de un proceso, ya sea por el juez que está conociendo en el proceso de exequátur del recurso interpuesto por la parte perjudicada por una decisión positiva. Hay motivos que son expresamente rechazados A), y entre los que el Reglamento contempla, algunos de ellos se conservan como excepciones B) y otros se admiten en todo caso C).

A) Motivos expresamente rechazados. En ningún caso el juez requerido puede revisar la decisión extranjera en cuanto al fondo.

*“La resolución extranjera en ningún caso podrá ser objeto de revisión en cuanto al fondo (art. 36 y en relación a la ejecución el 45 del Reglamento). En el Informe del Sr. JENARD al Convenio de 1968 -y en relación a este punto- se afirmaba que: “El juez ante el que se invoca el reconocimiento de una resolución extranjera no puede apreciar si la resolución se ajusta a derecho...”, “...no puede sustituir con su voluntad la voluntad del juez extranjero ni denegar el reconocimiento si considera que se ha juzgado mal cualquier punto de hecho o de derecho”. Sin embargo, la difícil distinción entre lo que es “revisión” y lo que es el “control de las condiciones” de regularidad de la decisión (por ejemplo, orden público o derechos de la defensa) ha provocado que una parte de la doctrina se pronuncie a favor de una limitada admisión de la revisión extensible únicamente al control de las condiciones exigidas para su regularidad. En cuanto a la jurisprudencia, puede considerarse que la Sentencia del TJCE de 25 de julio de 1982, en el Asunto C-228/81, caso *Pendy Plastics c. Pluspunkt*, confirma dicha opinión.*

B) Motivos de aplicación excepcional. Entre los motivos de rechazo del reconocimiento que están en principio prohibidos pero que pueden admitirse en determinados supuestos, está el control de la competencia del juez de origen.

Como vimos, la confianza entre los órganos jurisdiccionales comunitarios y el modelo "doble" -regulación de la competencia y regulación del reconocimiento en el mismo Reglamento- permite limitar al máximo este control diferenciando así el régimen de Bruselas del régimen del derecho autónomo español en el que siempre se exige tal control.

El principio de base es, pues, la prohibición del control de la competencia (art. 35-3 del Reglamento) de las resoluciones provenientes de un país miembro (tanto de aquéllas basadas en los foros de competencia del Reglamento como de aquéllas basadas en foros previstos en las legislaciones internas). Las excepciones son las siguientes:

1ª. El juez requerido va a controlar (art. 35 del Reglamento): por un lado, y *para reconocer una decisión*, que se han tenido en consideración los foros de seguros, consumidores y competencias exclusivas. Tratándose de esas materias si no se han utilizado dichas normas de competencia -protección y exclusividad-, el juez requerido impedirá el reconocimiento no sólo de las decisiones emanadas de un país comunitario sino también de las decisiones de un país no comunitario en los supuestos en que hubiera sido competente para conocer del litigio un país comunitario; y, por otro lado, *para no reconocer una decisión*, que la competencia del juez de origen no esté basada en los foros del Convenio en el caso de que un Estado miembro hubiera concertado un acuerdo con un Estado no miembro (art. 72 del Reglamento) por el que se obliga a no reconocer aquellas sentencias que estén basadas en los foros exorbitantes del art. 3 del Convenio; por ello, el juez ha de comprobar tal extremo. Estos acuerdos, no previstos ya en el Reglamento, son los que se concluyeron bajo la vigencia del Convenio de Bruselas y sigan todavía en vigor.

En todos estos casos el tribunal del Estado requerido puede controlar la competencia judicial del tribunal del Estado miembro de origen de la decisión, pero ha de atenerse a las apreciaciones de hecho en las que éste fundamentó su competencia (art. 35-2 del Reglamento).

2ª. Respecto al control de la ley aplicada, impera también el principio de prohibición de revisión. El juez requerido no puede entrar a controlar la ley aplicada por el Juez de origen. Este control ha desaparecido también de los derechos nacionales -entre ellos del español-, y en el Reglamento tampoco existen excepciones al mismo.

C) Motivos de aplicación general. El rechazo del reconocimiento de una decisión proveniente de una jurisdicción comunitaria se dará siempre por los motivos enumerados en el artículo 34 del Reglamento.

— El primer motivo de rechazo del reconocimiento es que la decisión sea manifiestamente contraria al orden público del Estado requerido. Al igual que en el derecho autónomo, la contradicción ha de resultar no de la decisión en sí, sino del resultado concreto que tenga tal reconocimiento en el Estado requerido en el momento en que éste se pide. Esta excepción al reconocimiento ha sido invocada con relativa frecuencia por los tribunales nacionales.

Tanto la doctrina como el informe del Sr. JENARD sobre el Convenio como la jurisprudencia del Tribunal de Justicia (Sentencia de 4 de febrero de 1988, Asunto C-145/86, caso *Hoffmann c. Krieg*) coinciden en afirmar que esta excepción sólo podrá ser utilizada en casos excepcionales. Y que “*queda excluido en todo caso recurrir a dicha cláusula cuando el problema planteado debe resolverse con arreglo a una disposición específica ...*” (Sentencia de 10 de octubre de 1996, en el Asunto C-78/95, caso *Hendrikman & Feyen c. Magenta Druck*).

Sería necesaria una interpretación del *contenido* de este artículo por parte del Tribunal de Justicia. En primer lugar, aclarando su relación con el resto del Reglamento. Pues si bien del texto del mismo (no utilización del orden público respecto a las normas relativas a la competencia -art.35-3), de los informes oficiales y de las sentencias citadas (que se refieren en concreto a la utilización prioritaria del art. 27.3 y 27.2 respectivamente) se puede inferir en ocasiones su contenido, siguen quedando cuestiones pendientes, todas ellas discutidas por la doctrina. Algunas de ellas han sido aclaradas por la sentencia del TJCE de 28 de marzo de 2000 en el Asunto C-7/98, *D.Krombach c. A.Bamberski*. De entre las cuestiones planteadas al Tribunal destacamos las más interesantes a efectos de estudio.

En la primera de ellas, reafirma el Tribunal que la excepción de orden público no puede alegarse contra la eficacia de una decisión por el hecho de que el Tribunal de origen basara su competencia, respecto de un demandado domiciliado en un Estado parte en la nacionalidad de la víctima (foro exorbitante, prohibido por el art.3 del Convenio). En la segunda, afirma que el orden público se refiere no únicamente al sustancial, sino que también incluye el orden público procesal (violación de los derechos de la defensa no incluidos en el art. 27-2 del Convenio, ahora 34-2 del Reglamento). En la tercera, aclara la relación de esta cláusula con la prohibición de revisión de fondo de la decisión (sólo puede utilizarse cuando la resolución viole manifiestamente “una norma jurídica esencial en el ordenamiento jurídico del Estado requerido o de un derecho reconocido como fundamental en este ordenamiento”) y, finalmente, deja claro que al TJCE le corresponde, si no fijar el contenido del orden público de un Estado contratante, sí el fijar los límites dentro de los que el tribunal requerido puede recurrir a este concepto para no reconocer una Resolución.

En cualquier caso, y para España, quedarían a salvo nuestros principios constitucionales pues, como ha indicado el Tribunal Constitucional en varias sentencias (Asunto C-54/1989, de 23 de febrero y Asunto C-43/1986 de 15 de abril) el orden público en el procedimiento de exequátur “*ha adquirido así un contenido peculiar impregnado por las exigencias de la Constitución y, en particular, para lo que aquí interesa, por las que impone su art. 24*”.

Finalmente, la Sentencia TJCE de 11 de mayo de 2000 en el Asunto C-38/98 caso *Renault SA c. Maxicar* extiende el contenido del orden público tanto a las normas nacionales como a las comunitarias. En palabras del Tribunal, “*corresponde al órgano jurisdiccional nacional garantizar con la misma eficacia la protección de los derechos establecidos por el ordenamiento jurídico nacional y los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario*”.

— El segundo motivo de rechazo del reconocimiento es el relativo a los derechos de la defensa (art. 34.2 del Reglamento) y se limita a los casos en que la decisión se hubiera dictado en rebeldía del demandado, con dos condiciones: primera, que la cédula de emplazamiento o documento equivalente le hubiera sido notificado en forma regular, y segunda, que lo hubiera sido con tiempo suficiente para defenderse. Modificado el término “regular” por el de “de forma tal” quizás la jurisprudencia aquí citada conlleve futuras modificaciones.

La condición previa para que entre en juego este artículo es que la decisión haya sido recurrida en el país de origen si el demandado “*hubiera podido hacerlo*”. Este artículo convierte los derechos de la defensa en los derechos más protegidos por el Reglamento, pues no se limita a suplementar el art. 26 -que protege al demandado rebelde en el estadio de la jurisdicción-, sino que duplica las garantías otorgadas a éste, de tal manera que abre un cauce, quizá excesivo, para la denegación del reconocimiento o la ejecución de las decisiones comunitarias.

La jurisprudencia del TJCE en relación a este artículo es amplia, ya que ha sido el más utilizado hasta ahora para denegar el reconocimiento de una decisión comunitaria. El Tribunal ha considerado ambas condiciones como dos garantías distintas y cumulativas. Desde la Sentencia de 16 de junio de 1981, en el Asunto C-166/80, caso *Klomps c. Michel*, la jurisprudencia ha insistido en que la regularidad de la decisión ha de apreciarse conforme al derecho del Estado de origen, mientras que la que concierne al tiempo necesario “*implica apreciaciones de naturaleza fáctica*” (*Klomps c. Michel*). Del mismo modo el Tribunal ha estimado, que el control de la regularidad de la notificación se ha confiado “*al Juez del Estado de origen y al Juez del Estado requerido*”, es decir, que éste último ha de proceder al examen de su regularidad y también debe comprobar si ha tenido el demandado tiempo suficiente para organizar su defensa (Sentencia de 15 de junio de 1982, Asunto 228/81, caso *Pendy Plastic c. Plunspunk* y de 11 de junio de 1985, Asunto 49/84, caso *Debaecker c. Bouwman*). Por último, el TJCE ha estimado que el demandado puede conocer el procedimiento incoado contra él o conocer la resolución recaída y no haber utilizado los medios de impugnación existentes en su derecho interno y, sin embargo, rechazarse el reconocimiento por no haber sido notificado regularmente (Sentencia de 3 de julio de 1990, Asunto C 305/88 caso *Lancray c. Peters*, y de 12 de noviembre de 1992, Asunto C 123/91, caso *Minalmet GmbH c. Brandeis*

Ltd). Ha interpretado los términos “rebeldía del demandado” (Sentencia de 21 de abril de 1993, Asunto C 172/91, caso *Sonntag c. Waidmann* y Sentencia de 10 de octubre de 1996, Asunto C 78/95, caso *Hendrikman & Feyen c. Magenta Druck*) y “cédula de emplazamiento” (Sentencia de 13 de julio de 1995, Asunto C 474/93, caso *Hengst c. Campese*).

— El tercer y cuarto motivo de rechazo del reconocimiento de una decisión están contenidos en los artículos 34-3 y 34-4 del Reglamento y ambos se refieren a la inconciabilidad de decisiones. La finalidad es evitar que se reclame en el Estado requerido el reconocimiento o ejecución de decisiones contradictorias.

El TJCE ha interpretado tanto el concepto de "inconciabilidad" como el de “resolución” a estos efectos. En la Sentencia de 8 de marzo de 1988, Asunto 145/86, caso *Hoffmann c. Krieg*, se trataba de la ejecución en los Países Bajos de una sentencia alemana por la que se condenaba al marido a pagar una pensión de alimentos a su mujer. En los Países Bajos se había dictado una sentencia de divorcio por lo que, al haberse disuelto el matrimonio, no podía existir obligación de alimentos ya que ésta presuponía la existencia de vínculo matrimonial. El Tribunal dictaminó que tales resoluciones eran inconciliables ya que implicaban consecuencias jurídicas recíprocamente excluyentes. No es necesario tampoco según esta Sentencia que la resolución dictada en el Estado requerido entre dentro del ámbito de aplicación del Convenio (se trataba de una sentencia de divorcio). En la Sentencia de 2 de junio de 1994, Asunto C-414/92 caso *Solo Kleinmotoren c. Boch*, el Tribunal interpreta “resolución” como aquella proveniente de un órgano jurisdiccional dictada en el ejercicio de su potestad jurisdiccional y, por tanto, excluye que una “transacción judicial” celebrada ante un juez del Estado requerido pueda considerarse inconciliable.

El artículo 34.3 prohíbe el reconocimiento de una decisión dictada por un Estado miembro entre las mismas partes, cuando ésta sea inconciliable con otra dictada en el Estado requerido. Las condiciones son pues: identidad de partes y la existencia de dos decisiones inconciliables (ya dictadas aunque conlleven o no la eficacia de cosa juzgada y con independencia de cuál sea el momento -anterior o posterior- de una respecto a la otra- en que se dictaron).

La complementariedad entre este artículo y los artículos 27 y 28 (litispendencia y conexidad) es evidente. En los segundos, la finalidad es evitar decisiones contradictorias entre los Estados miembros y en el artículo 34.3 es evitar, si ya las hubiere, que su reconocimiento afecte negativamente a la homogeneidad jurídica de un Estado miembro, cuando en éste ya existe una sentencia dictada por sus propios órganos judiciales inconciliable con la que trata de ser reconocida. Sin embargo, la identidad no es perfecta ya que, en el artículo relativo a la litispendencia se exige identidad de partes, objeto y causa. De tal modo que el supuesto del artículo 34.3 es más amplio y será utilizado en casos en los que no haya habido lugar a la excepción de litispendencia (como así ha sucedido en el asunto *Hoffmann c. Krieg* anteriormente citado). Ahora bien, cuanto más amplia sea la interpretación del concepto de litispendencia, más difícil será que haya sentencias inconciliables, de ahí que la jurisprudencia del TJCE (Sentencia de 8 de diciembre de 1987, Asunto C-144/86, caso *Gubisch Maschinenfabrik c. Palumbo* y de 27 de junio de 1991, Asunto C-351/89, caso *Overseas Union c. New Hampshire*) haya interpretado de forma

amplia el tenor del artículo 21 del Convenio (hoy art. 27 del Reglamento). Sin embargo, la exigencia de identidad de partes puede permitir el reconocimiento de decisiones inconciliables ya que no es necesaria tal identidad para que las decisiones “se excluyan mutuamente”.

El artículo 34.4 del Reglamento rechaza el reconocimiento de una decisión emanada de un Estado miembro (recordemos que las emanadas de un Estado no miembro no son objeto de reconocimiento a través del Reglamento) cuando fuera inconciliable con otra dictada con anterioridad -bien en un tercer Estado, bien en un Estado miembro- con identidad de partes, objeto y causa y susceptible de ser reconocida en el Estado requerido.

Estamos pues ante un supuesto de dos decisiones ninguna de ellas del Estado requerido. Por esta razón, el rechazo del reconocimiento está sometido a mayores condiciones al no estar en juego una decisión de los órganos judiciales del Estado ante el que se pide el reconocimiento. Se exige, en consecuencia, además de la prioridad en el tiempo, la identidad de causa, objeto y partes para no reconocer la decisión del tribunal del Estado miembro. Finalmente, hay que destacar que el Convenio de Bruselas no regulaba el caso de dos decisiones inconciliables emanadas ambas de países parte en el Convenio. La doctrina era unánime en considerar que juega el principio de prioridad en el tiempo. La decisión dictada antes en el tiempo sería la reconocida en el Estado requerido y el concepto de inconciliabilidad sería amplio, sin necesidad de exigir la identidad de causa u objeto. Con la entrada en vigor del Reglamento, esta última interpretación ya no puede mantenerse, pues éste exige el cumplimiento de las tres condiciones.

3. El control de la regularidad o los cauces de verificación de las condiciones.

El artículo 33 del Reglamento consagra el reconocimiento de las resoluciones de pleno derecho. Por consiguiente, el reconocimiento es automático y no exige procedimiento alguno. Sin embargo, como ya vimos, el reconocimiento automático no significa que no se exija -en algunos casos- un control de regularidad de la decisión.

En el caso de que el reconocimiento se pida a título *incidental* (es decir, cuando se alegue la resolución judicial extranjera para que el Tribunal que conoce de otra cuestión la tenga en cuenta para su propio fallo o como excepción de cosa juzgada en otro proceso) el encargado del control de la regularidad (esto es, el encargado de verificar que se cumplen las condiciones para el reconocimiento explicadas en el apartado anterior) es el Tribunal que está conociendo de la cuestión principal. Como ya vimos, este reconocimiento tiene sus efectos limitados a la cuestión principal debatida ante el Tribunal. En este tipo de reconocimiento, la autoridad judicial que está conociendo de la cuestión principal, y en el supuesto de que tal resolución todavía no tenga fuerza de cosa juzgada en el Estado de origen, puede suspender el procedimiento hasta que la resolución adquiera fuerza de cosa juzgada en ese Estado.

En el supuesto de que se pida el reconocimiento de la resolución a título *principal* (con independencia de cualquier otro proceso, bien sea porque ha habido oposición o porque se prefiere tener la seguridad del reconocimiento y que éste produzca efectos en todo el Estado) la parte que lo pretenda ha de acudir al procedimiento especial previsto en el Reglamento para la ejecución (declaración de ejecutabilidad). Por tanto, el procedimiento es el mismo en ambos casos (reconocimiento a título principal y declaración de ejecutabilidad).

De lo anteriormente dicho se derivan dos consecuencias que hay que precisar.

Primera, que únicamente la parte que pretenda el reconocimiento o la ejecución puede acudir a este procedimiento y nunca la parte que se opone al reconocimiento, ya que ni en el Reglamento, ni en el derecho autónomo (al menos en el español), está prevista la posibilidad de pedir una declaración general de no reconocimiento de una decisión extranjera. Parte de la doctrina lo considera posible. Sin embargo, el hecho de que el Reglamento en materia matrimonial prevea esa posibilidad y no lo haga éste, posterior en el tiempo, aboga por la interpretación expuesta en el texto. Así pues, la parte interesada en obtener una declaración de no reconocimiento sólo puede esperar al procedimiento de exequátur instado por la otra parte y oponerse a él.

Segunda, que el procedimiento de reconocimiento y ejecución previsto en el Reglamento es obligatorio, en dos sentidos diferentes. En un primer sentido, porque, como consecuencia lógica del reconocimiento de pleno derecho que instaura el Reglamento, la parte que ha obtenido una resolución favorable en un Estado miembro, no puede iniciar un nuevo procedimiento en otro Estado miembro, sino que ha de instar el reconocimiento de la misma.

En este sentido se pronunció la Sentencia del TJCE de 30 de noviembre de 1976, Asunto C-42/76, caso *Wolf c. Cox*, declarando que las disposiciones del Convenio impiden que la parte que haya obtenido en un Estado contratante una resolución judicial a su favor, que pueda revestirse de la fórmula ejecutoria en otro Estado contratante en virtud del artículo 31 del Convenio, solicite a un órgano jurisdiccional de este último que condene a la otra parte a lo que ya ha sido condenada en el primer Estado.

Y, en un segundo sentido, que la parte que pretenda el reconocimiento con carácter general de una decisión extranjera incluida en el ámbito del Reglamento ha de acudir al procedimiento de éste y no al procedimiento común del Estado requerido (respecto a la relación con los procedimientos de otros Convenios el art. 71 los declara compatibles; e igualmente sucede respecto a otros actos comunitarios en materias particulares (véase el art. 67 del Reglamento).

Por último, el *procedimiento especial* de exequátur, que pasamos a explicar de forma sucinta, está contemplado en los artículos 39 a 56 del Reglamento.

— Cualquier parte interesada puede instar el reconocimiento o la ejecución de una resolución proveniente de un Tribunal de un Estado miembro. Los tribunales o autoridades competentes ante los que se presentaran las solicitudes están determinados en el Anexo II al Reglamento. En el Anexo III se determinan los Tribunales competentes para conocer de los recursos a los que se refiere el art. 43 apartado 2 del Reglamento y en el Anexo IV se determinan los que lo son en los recursos contemplados en el art.44. En España la competencia se atribuye a los jueces de primera instancia del domicilio de la parte contra la que se solicite la ejecución y frente a su decisión cabe un sistema de recursos, primero ante la Audiencia Provincial y contra esta resolución cabe recurso de casación ante el Tribunal Supremo.

— Se trata de un procedimiento en dos fases.

En la *primera fase*, el procedimiento es unilateral, sin audiencia de la parte demandada, con la idea de que el demandado no pueda tomar

medidas que impliquen la imposibilidad de ejecución (por ejemplo, por falta de bienes en ese Estado). El Juez ha de otorgar inmediatamente la ejecución (si fueran ejecutorias en el Estado de origen) o el reconocimiento, con el único requisito de haber cumplido las formalidades del artículo 53 y sin que el Juez pueda controlar el cumplimiento de las condiciones de los artículos 34 y 35. A la solicitud, cuyas modalidades de presentación se determinan por la ley del Estado donde esta se presenta, habrán de acompañarse los documentos relacionados en el artículo 5: copia auténtica de la resolución y una certificación conforme al formulario normalizado que figura en el Anexo V al Reglamento. El Juez puede pedir una traducción certificada de los documentos indicados y, en ningún caso, se exigirá la legalización de los mismos ni el poder para pleitos.

La *segunda fase* del procedimiento es la referida a los recursos y tiene carácter contradictorio. Los recursos se establecen tanto cuando la decisión ha otorgado el reconocimiento o la ejecución como cuando ésta ha sido denegada. El recurso (art. 43) se presentará en España ante la Audiencia Provincial. Si la parte contra la que se solicitara la ejecución no compareciese, el Tribunal está obligado a suspender el procedimiento conforme al artículo 26 apartados 2 a 4. En ambos recursos el Tribunal sólo podrá denegar el reconocimiento o la ejecución si los motivos alegados son los previstos en los artículos 34 y 35. El Tribunal puede suspender el procedimiento si la resolución hubiese sido objeto de recurso ordinario en el país de origen. En el caso que se pretenda la ejecución a instancia de parte se suspenderá, además de por la razón expuesta, cuando el recurso pudiera ser planteado por no haber expirado todavía el plazo para hacerlo, y también puede subordinar la ejecución a la constitución de una garantía. Si el recurso es contra una decisión positiva de exequátur el plazo es de un mes si la parte contra la que se demanda la ejecución o el reconocimiento está domiciliada en ese Estado o en un Estado no miembro (en este caso se puede alargar conforme a la ley del Estado requerido), y de dos meses si lo está en otro Estado miembro. Si la decisión ha denegado el exequátur, el Reglamento no indica plazo ninguno, por lo tanto, son las legislaciones nacionales las que pueden fijarlo. La resolución que decida sobre el recurso anterior solo puede ser objeto de los recursos previstos en el anexo IV (art. 44). Los motivos para desestimar o revocar el otorgamiento de la ejecución han de ser, también en este recurso, los previstos en los artículos 34 y 35.

— El Reglamento regula otra serie de cuestiones tales como: a) las medidas provisionales y cautelares cuya adopción podrá ser instada por el solicitante “cuando debiere reconocerse una resolución con arreglo al presente Reglamento”, de acuerdo a la legislación del Estado miembro requerido, sin que sea necesario el otorgamiento de la ejecución (art. 47); b) las resoluciones que obligan al pago de multas coercitivas, que sólo podrán ser ejecutadas cuando la cuantía viniera fijada definitivamente por el tribunal de origen (art. 49); y, c) el beneficio de justicia gratuita y la caución o depósito (arts. 50 y 51).

4. Relaciones del Reglamento con otros instrumentos.

Respecto a las relaciones entre los Convenios y entre el Convenio de Bruselas con otros Convenios internacionales y los Reglamentos comunitarios, los artículos 55 a 57 de los Convenios de Bruselas y Lugano y los artículos 67 a 72 del Reglamento determinan los supuestos en los que sus disposiciones son o no aplicables en

atención a otros Convenios internacionales que también regulan materias objeto de aquellos. Recordemos en primer lugar que el Convenio de Bruselas se aplicará al reconocimiento y ejecución de las resoluciones provenientes únicamente de Dinamarca y que el de Lugano únicamente a las provenientes de los países miembros de la Asociación Europea de Libre Cambio que no lo son de la Unión Europea (Noruega, Islandia, Suiza, y Liechtenstein²). Los dos Convenios citados y el Reglamento son aplicables en sustitución de los Convenios internacionales concertados por dos o mas Estados contratantes (partes en el caso del Reglamento) y que expresamente se indican en los respectivos textos (art.55 de los primeros y 69 del segundo). Siempre por supuesto que el litigio tenga por objeto materias incluidas en su ámbito de aplicación. En las materias no incluidas en éste dichos Convenios seguirán surtiendo sus efectos. Además en el art. 57 de los Convenios de Bruselas y de Lugano y el 71 del Reglamento permite la aplicación por los Estados contratantes (o partes en el Reglamento) de otros Convenios internacionales que estos tengan ratificados y que “en materias particulares regularen la competencia judicial, el reconocimiento o la ejecución de resoluciones”.

En el sector específico del reconocimiento, el artículo 71.2 b) del Reglamento 44/2001 más arriba estudiado, declara aplicable su sistema de reconocimiento y ejecución a aquellas decisiones dictadas por un Tribunal de un Estado miembro basadas en los foros de competencia de un convenio relativo a una materia particular. Y, en el supuesto de que en un Convenio de esa naturaleza, ratificado por el Estado de origen y el Estado requerido, se contemplen las condiciones para el reconocimiento o la ejecución éstas pueden ser utilizadas (artículo 71 *in fine*). En todo caso, se puede utilizar el Reglamento de Bruselas en lo referente al procedimiento de reconocimiento o ejecución.

² Hasta la entrada de Polonia en la Unión Europea le era también de aplicación este Convenio. A partir del momento de la adhesión el Reglamento 44 será aplicable a todos los nuevos países.