

EL RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES. SU HOMOLOGACIÓN INTERNACIONAL

Ignacio Sierra y Gil de la Cuesta
Magistrado Emérito del Tribunal Supremo
Ex-Presidente de la Sala Primera del Tribunal Supremo

SUMARIO

I.- Cuestiones generales. II.- El procedimiento para obtener la declaración de ejecutoriedad.

I. CUESTIONES GENERALES

1. El sistema de reconocimiento y declaración de ejecutoriedad que se recoge en los instrumentos internacionales de referencia se caracteriza, en primer término, por acogerse a un sistema procesal de homologación, y no conflictual: la eficacia de la decisión extranjera se condiciona al cumplimiento de determinados requisitos, normalmente de carácter procesal, establecidos al efecto, al margen, pues, de la ley aplicable al fondo del asunto. Es, en segundo lugar, un sistema que responde a un modelo de exclusividad, en contraposición con el modelo de compatibilidad, lo que significa que se impone sobre los regímenes internos de reconocimiento, en lo que no es sino una concreción del principio de primacía de las normas comunitarias, lo que no significa que en las relaciones con los demás instrumentos internacionales sobre la materia no se admita la prevalencia de éstos en función del principio de especialidad. En tercer lugar, en un sistema que se acomoda

a los postulados de los modelos de justicia privada, por encima del modelo de soberanía basado en la comity o cortesía internacional y en el principio de reciprocidad. Se encuentra, además, imbuido de los principios y libertades esenciales que conforman el ordenamiento comunitario. En cuarto lugar, se ajusta, en términos generales, al modelo de extensión de efectos, lo que significa que las resoluciones producen en el foro los efectos que le dispensa el ordenamiento jurídico de origen, con su contenido, alcance y extensión, sin más límites que los que representa su desconocimiento y contradicción con el ordenamiento jurídico del Estado receptor.

2. Por otro lado, el sistema distingue entre reconocimiento y ejecución, y parte del principio del reconocimiento automático, permitiendo, además, el reconocimiento y declaración de ejecutoriedad parcial de la resolución.

3. Desde el punto de vista material, el sistema alcanza a las resoluciones dictadas en materias propias del ámbito objetivo de los instrumentos internacionales de referencia. En su vertiente espacial, deben proceder de alguno de los Estados parte en el CB y miembros de la UE sujetos a las disposiciones de los Reglamentos (todos, excepto Dinamarca). Y en lo que concierne a su aplicación temporal, comprende el reconocimiento y ejecución de las decisiones dictadas con posterioridad a la entrada en vigor del CB o del Reglamento comunitario, bien sean consecuencia de acciones ejercitadas con anterioridad a su entrada en vigor, bien lo sean de acciones ejercitadas después de su vigencia, si bien en el primer caso entre las condiciones de la homologación se incluye que la competencia del tribunal del Estado de origen se ajuste a las reglas de competencia de los instrumentos comunitarios o en un convenio en vigor entre el Estado miembro y el Estado requerido al tiempo de ejercitarse la acción.

4. En lo que concierne al objeto de la acción de reconocimiento, ésta puede recaer sobre una resolución judicial, sea cual sea su clase y forma, ya de jurisdicción contenciosa, ya voluntaria, ya de carácter judicial, ya de naturaleza meramente administrativa, ya sea firme o provisional, de fondo o procesal; o sobre un documento público o una resolución judicial que apruebe una transacción entre las partes.

II. EL PROCEDIMIENTO PARA OBTENER LA DECLARACION DE EJECUTORIEDAD

1. Tanto el TC como el TS han insistido, en sus respectivos ámbitos de actuación, en resaltar el **carácter meramente homologador** del procedimiento de exequatur, al que se dota de autonomía propia frente al

precedente seguido en el extranjero, y frente al posterior de ejecución que se abre en el foro, una vez obtenida la declaración de ejecutoriedad de la resolución extranjera. Este carácter meramente homologador conlleva una limitación en el objeto del proceso, en el que se actúa una concreta pretensión procesal, la derivada de la acción de reconocimiento, encaminada a lograr la eficacia de la decisión foránea a través de una resolución de naturaleza constitutiva procesal, recaída tras haberse verificado la concurrencia de los presupuestos a los que se sujeta el reconocimiento y la declaración de ejecutoriedad. La particular naturaleza del proceso de exequatur tiene como consecuencia que, como principio general, esté vetado el examen del fondo del asunto (cf. arts. 29 CB, 36 Reglamento 44/23001, y 19 del Reglamento 1347/2000); en consecuencia, no cabe revisar el juicio de hecho efectuado por el tribunal del Estado de origen, el resultado de dicho juicio, el derecho materialmente aplicable para resolver del fondo del asunto conforme a la correspondiente norma de conflicto, la aplicación de ésta, ni, en fin, la interpretación y aplicación de la *lex causae*.

2. Los instrumentos internacionales de referencia regulan el procedimiento de exequatur con vocación de ofrecer **una reglamentación completa**, aplicable tanto a las solicitudes de ejecución como a las de reconocimiento, cuando ésta se promueve a título principal. De él ha precisado el TJ que se trata de un procedimiento autónomo y completo ¹. Ahora bien, dicha afirmación, referida de ordinario al sistema de recursos que aquéllos establecen, representa más bien una declaración de principios que no debe ser tomada en el sentido literal de la palabra, pues es evidente que tanto el CB como los Reglamentos comunitarios dejan determinados aspectos del procedimiento a la regulación de los derechos nacionales. En España el régimen jurídico aplicable al procedimiento de exequatur se encuentra en los arts. 954 y ss. De la LEC 1881, cuya vigencia se mantiene no obstante la entrada en vigor de la LEC 2000, habida cuenta de lo establecido en su Disposición Derogatoria Única, punto primero, regla 3.ª, en tanto no se promulgue la Ley de Cooperación Jurídica Internacional. Resulta evidente que dicho régimen interno no es capaz de colmar todas las lagunas que se producen en la aplicación de los instrumentos internacionales, fundamentalmente en la fase de recurso contemplada en ellos, por lo que deben buscarse mecanismos de integración en la propia LEC 2000 sobre la base de los objetivos y del sistema de los propios instrumentos internacionales.

¹ Cf. SSTJ 27 de noviembre de 1984, as. Wdel, 2 de julio de 1985, as. Brasserie du Pêcheur, y 4 de octubre de 1991, as. Van Loon.

3. El procedimiento de exequatur se articula en **dos fases** bien diferenciadas. En la primera de ellas, que se desarrolla en España ante el Juez de Primera Instancia, no existe contradicción propiamente dicha: la solicitud se examina por el Juez, el cual se limita a verificar la concurrencia de los presupuestos de reconocimiento –que en los Reglamentos se limita a la comprobación de los requisitos formales–, y acto seguido dicta la resolución autorizando o denegando la eficacia de la decisión extranjera. Es, por tanto, en la fase del recurso previsto contra la anterior resolución cuando se produce propiamente la contradicción entre la parte frente la que se pretende la declaración de ejecutoriedad y la parte solicitante del exequatur.

4. **La capacidad para ser parte y la capacidad procesal** se rigen por el derecho interno, así como la comparecencia en juicio y la representación procesal ² (arts. 6, 7, y 8, y 23 y 31 de la LEC 2000). Respecto de la **legitimación**, el art. 31 del CB, y su concordante del Reglamento, el art. 33.2, la atribuyen a cualquier parte interesada. Por tal debe entenderse, según el informe Jenard, cualquier persona que pueda beneficiarse de la resolución judicial en el Estado de origen, lo que incluye no sólo a la parte a favor de la cual se dictó la resolución cuyo exequatur se pretende, sino también a sus herederos, cesionarios y subrogados. El tratamiento procesal de la falta de legitimación se acomodará a las disposiciones de los ordenamientos internos.

5. La determinación del **órgano jurisdiccional competente** se regula en el art. 32 del CB, en el art. 39 del Reglamento 44/2002, y en el art. 22 del Reglamento 1347/2000, en relación, en estos últimos casos, con los respectivos Anexos de los Reglamentos. Conforme a tales disposiciones, la competencia corresponde al Juez de Primera Instancia del domicilio de la parte contra la que se solicitare la ejecución o por el lugar de ejecución. La determinación de la competencia territorial conforme a tales conexiones se efectúa de forma subsidiaria en el CB, en tanto que en los Reglamentos comunitarios parece establecerse de forma alternativa. La regla de competencia territorial debe integrarse, en todo lo necesario, con las disposiciones del derecho interno, que regulan asimismo el tratamiento procesal de la competencia judicial (arts. 37, 38, 48 y 58 LEC 2000)³.

² Debe tenerse presente que el art. 44 del CB, el art. 50 del Reglamento 44/2002, y 30 del Reglamento 1347/2000, regulan la asistencia jurídica gratuita en el procedimiento de exequatur, extendiendo el beneficio obtenido en el Estado de origen a dicho procedimiento.

³ Dado el carácter imperativo de la competencia territorial atribuida ex CB y Reglamentos comunitarios, parece adecuado consentir su examen de oficio por el Juez.

6. Las **modalidades de la solicitud** de exequatur se registrarán por el derecho interno (cf. art. 33 CB, 40.1 Reglamento 44/2001, y 23.1 del Reglamento 1347/2000), cuyas normas determinarán, igualmente, las modalidades de presentación y órgano ante el que debe llevarse a cabo. A la solicitud le acompañarán los **documentos** enumerados en los artículos 46 y 47 del CB y 53 del Reglamento 44/2001, y 32 del Reglamento 1347/2000, estos son los siguientes:

- A) En todo caso, una copia auténtica de la resolución, sin que sea precisa su legalización o apostillado (arts. 49 del CB, 56 del Reglamento 44/2001, y 35 del Reglamento 1347/2000). La autenticidad de la resolución se rige por la regla *locus regit actum*, conforme previene el informe Jenard, lo que en España conduce a los artículos 234, 235 y 279 de la L.P.O.J., en relación con el 323 de la LEC 2000.
- B) En el ámbito del CB y el Reglamento 1347/2000, el documento acreditativo de la entrega o notificación de la demanda o documento equivalente al demandado rebelde. El informe Jenard explica que la razón de su exigencia se encuentra en posibilitar al Juez del Estado requerido la comprobación de la concesión de audiencia al demandado rebelde durante el proceso de origen, al objeto de comprobar si concurre el motivo de denegación del exequatur establecido en el art. 27.2 del Convenio. No es claro, sin embargo, el modo en que debe entenderse cumplido este requisito, pues cabe dudar si se satisface con la simple presentación de la resolución judicial en que se haga constar que la demanda se ha notificado correctamente al demandado, o, por el contrario, es preciso un documento adicional, como pudiera ser el certificado expedido por el Secretario judicial de que el acuse de recibo de la cédula de citación o emplazamiento, firmado por el destinatario o el receptor del documento, se ha recibido en el Juzgado, o el certificado expedido asimismo por el Secretario expresivo de la forma en que documentó la práctica del acto de comunicación y de sus vicisitudes. Este mayor grado de exigencia es el que parece deducirse de la STS 24-5-2000 (recurso de casación 2233/1995), que consideró que no se cumplían las exigencias impuestas por el art. 46.2 del CB en los casos en lo que, como el allí analizado, constaba la recepción de la cédula de citación y emplazamiento, pero no por quién, siendo éste un extremo cuya acreditación corresponde al solicitante del exequatur, que no se satisface con la certificación del Secretario del Tribunal de origen en la que se deja constancia de la citación y emplazamiento del demandado en tiempo y forma.

- C) También en el ámbito del CB la parte solicitante deberá aportar con la solicitud el documento acreditativo del carácter ejecutorio de la resolución por reconocer y el documento acreditativo de la notificación de ésta al demandado, exigencia que cabe entender necesaria en todo caso, al margen de que el carácter ejecutorio de la resolución no dependa de la notificación al demandado⁴. De igual modo, deberá acompañar el certificado que acredite la concesión del beneficio de justicia gratuita.
- D) En el ámbito del Reglamento 447/2001, las exigencias se simplifican al imponer únicamente la carga de aportar con la solicitud y la copia auténtica de la resolución el certificado que se contempla en su Anexo V, cuya finalidad es, precisamente, acreditar de forma simplificada todos los extremos relativos a la ejecutoriedad de la resolución, la notificación en supuestos de rebeldía y, en su caso, la concesión del beneficio de asistencia jurídica gratuita. En el Reglamento 1347/2000 la constancia del carácter ejecutivo de la resolución se uniformiza mediante el certificado que se recoge en los Anexos V y Vide la norma comunitaria. Sin embargo, mantiene la exigencia de la presentación del documento acreditativo de la notificación del litigio al demandado rebelde, añadiendo el de la presentación del documento que acredite de forma inequívoca que el demandado ha aceptado la resolución.

Los documentos enumerados podrán ser presentados sin traducir.

7. La trascendencia de la **falta de presentación de los documentos** junto con la demanda de exequatur varía en función del que se trate. A la vista de lo dispuesto en el art. 48 del CB resulta inexcusable la presentación en este momento inicial del procedimiento de la copia de la resolución por reconocer y, en su caso, del documento que acredite que la resolución es ejecutable y ha sido notificada a la parte demandada. Su falta determina el rechazo de la solicitud de homologación. Sin embargo, tratándose de la notificación de la resolución, el TJ ha matizado la exigencia de su aportación inicial, declarando que el documento que la acredite puede presentarse, cuando las normas del Estado requerido lo permitan, después de la presentación de la solicitud e, incluso durante la sustanciación del recurso interpuesto por la parte contra la que se solicita el exequatur⁵.

Por el contrario, el documento acreditativo de la notificación de la demanda al demandado rebelde y el acreditativo de la concesión del beneficio

⁴ Cf. STJ 14 marzo de 1996, as. 275/94, van Linden.

⁵ Cf. STJ, as. Van Linden, cit.

de asistencia jurídica no tienen ese carácter esencial, pudiendo ser presentados en el plazo de subsanación concedido por el tribunal, o, incluso, ser dispensada la parte de su aportación. Este carácter subsanable se encuentra también en el marco de los Reglamentos comunitarios, que contemplan la misma posibilidad sanatoria o de dispensa respecto de las certificaciones establecidas de forma uniforme en ellos, y que tiene por objeto a acreditar los requisitos de ejecutoriedad de la resolución, de la citación del demandado rebelde y de la notificación a éste de aquélla.

8. Los **motivos de denegación** del exequatur se recogen taxativamente en los instrumentos comunitarios. Estos, de forma general, son los siguientes:

a) Falta del carácter ejecutorio de la resolución por reconocer (art. 31 CB 38 del Reglamento 44/2001, y, en su caso, art. 21.1 del Reglamento 1347/2000).

b) En el ámbito del CB, la falta de notificación de la resolución extranjera al demandado (art. 47.1 CB) y la falta de la liquidación de la multa coercitiva impuesta en la resolución extranjera (art. 43).

c) La falta de presentación con la demanda de los documentos esenciales, así como la falta de las garantías de autenticidad exigidas.

d) La extinción de la deuda declarada por pago o cumplimiento del deudor, excepción inherente al carácter ejecutorio que ha de presentar la resolución extranjera⁶.

En particular, y sobre los presupuestos materiales del reconocimiento, se contemplan los siguientes (arts. 27 y 28 del CB, 15 del Reglamento 1347/2000, y 34 del Reglamento 22/2002):

A) CONTRARIEDAD CON EL ORDEN PÚBLICO DEL ESTADO REQUERIDO

El concepto de orden público presenta un cierto carácter uniforme, en la medida en que debe entenderse en un sentido o acepción internacional, que actúa a modo de cláusula general que se integra con los principios esenciales del ordenamiento y de otras esferas sociales, como la moral, y proyecta ese contenido al sistema de cooperación jurídica internacional. Paralelamente, se nutre también de los principios inspiradores del sistema de cooperación internacional, conformando un conjunto de principios fundamentales en el orden jurídico y de valores esenciales en la comunidad. Tanto el TC como el TS han puesto de relieve esta particular caracterización y contenido del orden público, resaltando su vinculación con los

⁶ Cf. Informes Jenard y Scholsser.

derechos fundamentales constitucionalmente protegidos, y destacando, de este modo, su contenido netamente constitucional.

El TJ, por su parte, ha declarado que no le corresponde definir el contenido del concepto del orden público a efectos del reconocimiento. Le incumbe, en cambio, controlar los límites dentro de los cuales los tribunales nacionales pueden recurrir a este concepto como motivo de denegación. En esta línea, ha puesto de manifiesto que el orden público es un recurso de carácter excepcional y de interpretación restrictiva, circunscrito a los casos de una violación manifiesta de una norma que encierre un mandato o principio considerado esencial o que tutele un derecho reconocido como fundamental. No justifica nunca el recurso al orden público un error en la aplicación del derecho, ya nacional, ya comunitario, como tampoco la diversidad de tratamiento jurídico de una institución, situación o relación jurídica, ni siquiera que la resolución por reconocer contemple una institución desconocida en el foro, siendo en todo caso necesario que su contenido o las consecuencias y efectos de su regulación choquen de forma abierta con los principios y valores esenciales que integran el contenido del orden público en el apuntado sentido internacional.

Por lo demás, el orden público a considerar se desdobra en dos vertientes, la sustantiva y procesal. En la primera se integran las garantías procesales consagradas en el art. 24 de la CE. En la vertiente material, se incluyen los principios o normas fundamentales del foro de tal naturaleza, sin perder de vista ni la relación que el asunto presenta con el foro, ni, especialmente, el principio de proporcionalidad que ha impregnado las decisiones de los Tribunales de los Estados de nuestro entorno en trances similares (cf. ATS 13-11-2001, en exequatur 2039/1999)⁷.

B) VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS DE DEFENSA DEL DEMANDADO REBELDE

Dada la trascendencia que dentro de las garantías procesales tiene el derecho a acceder al proceso en plenitud de facultades de defensa, el control del emplazamiento del demandado de origen de forma regular y con tiempo necesario para defenderse se contempla por los instrumentos internacionales como un presupuesto del reconocimiento independiente del orden público, no obstante la estrecha vinculación que presenta con él.

⁷ Entre las materias que se han considerado opuestas al orden público en sentido material se encuentran los repudios unilaterales revocables previstos en las legislaciones de raíz coránica; más discutible es el caso de los daños punitivos propios de las legislaciones anglosajonas. Respecto de éstos, vid también el ATS 13-11-2001, en exequatur 2039/99.

El control de la regularidad y oportunidad del emplazamiento en el proceso de origen sólo opera cuando el demandado ha permanecido en rebeldía, y permite distinguir entre las diferentes clases de rebeldía definidas por la doctrina del TS (involuntaria, de convicción, y voluntaria, bien por conveniencia, bien por estrategia, bien por simple abandono).

El concepto de rebeldía a estos efectos debe ser objeto de una interpretación autónoma. El TJ ha considerado que se produce esta situación procesal cuando el demandado no se ha presentado en el proceso, lo que a su vez tiene lugar cuando, pese a haber tenido conocimiento de su existencia, permanece pasivo sin acudir a él. Por el contrario, hay personación cuando el demandado comparece aunque tiene posición únicamente sobre una de las pretensiones deducidas. La personación, además, debe ser del demandado o de su representante, no de un tercero ajeno a aquél⁸.

También la noción de cédula de emplazamiento ha de ser objeto de una interpretación autónoma. Por tal debe entenderse todo acto cuya notificación permita al demandante, según el derecho del Estado origen, obtener una decisión susceptible de ser reconocida y ejecutada según el Convenio/Reglamento⁹.

Los requisitos de la regularidad y del tiempo suficiente para defenderse son distintos y acumulativos, de manera que la ausencia de cualquiera de ellos puede dar lugar a la denegación del exequatur¹⁰. Para determinar

⁸ Cf. SSTJ as C-172/91, y C-78/95.

⁹ SSTJ as. 25/79, 166/80, C-474/93, y C-172/91.

¹⁰ Su fundamento Séptimo decía lo siguiente: «La conclusión a la que se debe llegar es que no cabe el recurso por infracción procesal contra las decisiones sobre el exequatur al amparo del Convenio de Bruselas y de Lugano, y de los Reglamentos n.º 1347/2000 y 44/2001. Las razones que avalan semejante conclusión son diversas y de distinto signo, siempre con el referente que proporcionan los Informes Oficiales explicativos de dichos Convenios, y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. Tales razones son las siguientes: 1) Los instrumentos internacionales de referencia responden al objetivo de facilitar la libre circulación de las resoluciones, para lo cual constituye un objetivo primario la simplificación de los procedimientos que tienen por objeto la declaración de ejecutoriedad en los diferentes Estados miembros, dentro de la concepción del procedimiento de exequatur como un procedimiento autónomo y completo que alcanza también el ámbito de los recursos (SSTJCE 2 junio de 1985, as. 184/84, 27 de noviembre de 1984, as. 258/83, 21 de abril de 1991, as. C-172/91, 4 de octubre de 1991, as. C-183/90, y 11 de agosto de 1995, as. C-432/93). En consecuencia, el precepto relativo a los recursos procedentes contra la resolución del exequatur merece una interpretación restrictiva, que impida facilitar dilaciones indeseables contrarias a la rapidez y eficacia del procedimiento de homologación e inconciliables con el efecto sorpresa inherente al sistema de reconocimiento establecido por el legislador supranacional. 2) El procedimiento de exequatur se articula en torno a un sistema autónomo, completo e independiente del de los Estados que responde, además, a postulados de seguridad jurídica y de uniformidad en la aplicación de las normas de los instrumentos internacionales. Tal y como se indica en la STJCE de 11 de agosto de 1995», «el Convenio ha instaurado un procedimiento de exequatur que constituye un sistema autónomo y completo, independiente de los sistemas jurídicos de los Estados contratantes, y que, por otra parte, el principio de se-

la regularidad ha de estarse al derecho aplicable a la notificación en cada caso, teniéndose presente que el requisito no exige la prueba de que el demandado ha tenido efectivo conocimiento del emplazamiento, sino que

guridad jurídica en el ordenamiento jurídico comunitario, así como los objetivos del Convenio con arreglo al art. 220 del Tratado CEE, en el que se basa, exigen la aplicación uniforme en todos los Estados contratantes de las normas del Convenio y de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa al mismo; y se añade «la aplicación uniforme del Convenio en todos los Estados miembros no permite que, en determinados Estados requeridos, la parte contra la que se solicita la ejecución disponga de más medios procesales, en comparación con los existentes en otros Estados contratantes, para retrasar la ejecución de una resolución ejecutoria dictada en el Estado contratante de origen». 3) Consecuencia de lo anterior es que los textos internacionales limitan a dos el número de recursos posibles contra la resolución del exequatur, el primero de los cuales se dirige contra la resolución del Juez de Primera Instancia que autoriza o deniega la ejecución, y que presenta un objeto plural, en el que tienen cabida tanto las cuestiones de hecho como de derecho, y las procesales junto con las sustantivas; el segundo, el que se dirige contra la resolución de la Audiencia, presenta un objeto más limitado, ceñido a cuestiones de derecho, excluyéndose, por tanto, las de carácter fáctico o relativas al juicio de hecho, y, desde luego, las que generan un incidente de carácter procesal capaz de dilatar el curso del proceso. 4) Este sistema completo, autónomo e independiente, tributario de los objetivos y fines de los instrumentos internacionales, se impone en el foro por virtud de posprincipios de primacía y del efecto directo de sus disposiciones. El establecimiento dentro del orden interno de mecanismos revisorios de naturaleza anulatoria, que por lo general tengan el efecto de reponer las actuaciones al momento en que se produjo el defecto o falta procesal, puede resultar contrario a dichos fines en la medida en que impiden o limitan los objetivos de sencillez y rapidez en la decisión sobre el exequatur de las sentencias y resoluciones extranjeras. Tales objetivos sirven al más genérico de posibilitar la libre circulación de resoluciones en condiciones de plena efectividad, y constituyen, por ello, principios rectores del procedimiento de exequatur que trascienden al ordenamiento comunitario para insertarse en los derechos procesales nacionales, e imponen una interpretación de sus disposiciones acorde con tales principios, excluyente de cualquier criterio hermenéutico enervador del efecto útil de las normas supranacionales. 5) No se puede dejar de tomar en consideración el marco objetivo que el legislador nacional ha querido conferir al recurso por infracción procesal, en el que tienen cabida tanto cuestiones de indiscutible naturaleza procesal, como otras a las que ha querido dar ese tratamiento, no obstante tener un contenido total o parcialmente sustantivo. Así, se ha desterrado definitivamente de la casación el juicio de hecho, sometido ahora al recurso extraordinario pro infracción procesal, materia que el Tribunal de Justicia comunitario, por su parte, ha situado extramuros del recurso de casación contemplado en las disposiciones supranacionales de referencia. La delimitación del contenido del recurso previsto en ellas contra la resolución de la Audiencia ha de impedir, pues, un recurso que tenga por objeto materias expresamente excluidas de dicho contenido. Si el legislador nacional ha querido desgajar del contenido del recurso de casación las cuestiones de hecho y las procesales, dejándolo limitado a las cuestiones de derecho, y si el legislador supranacional ha circunscrito el recurso contra la decisión de la Audiencia a cuestiones de esta índole, no hay razón alguna para extender el ámbito de éste a materias que resultan ajenas a su contenido; antes bien, el recurso de casación previsto por el legislador nacional en la LEC 2000 se acomoda plenamente en su contenido al establecido en las normas internacionales. 6) Y cabe añadir a lo anterior, como elemento de cierre, que ni desde la perspectiva del legislador ordinario ni de las exigencias constitucionales se hace preciso un mecanismo de revisión de la legalidad procesal que posibilite un sistema de amparo judicial situado en el ámbito del recurso de casación o de otro recurso extraordinario; y que la LEC 2000 se ha declarado decididamente por configurar el proceso resaltando su carácter instrumental respecto de la cuestión litigiosa que constituye su objeto, evitando en lo posible que los incidentes procesales se conviertan en la materia del pleito.

es suficiente la constancia de su regularidad, presumiéndose de ella esa consecuencia¹¹.

Además, la notificación debe considerarse regular, a los efectos del reconocimiento, si, pese a haber sido inicialmente defectuosa, fue posteriormente subsanada según el derecho aplicable¹².

El requisito de disponer de tiempo suficiente para defenderse debe considerarse desde una posición autónoma, independiente de los plazos procesales establecidos en los ordenamientos de los Estados miembros, y dorado de un carácter netamente fáctico, en la medida en que corresponde al tribunal del exequatur examinar su concurrencia, atendiendo para ello a todas las circunstancias concurrentes, incluidas las sobrevenidas después de la notificación¹³.

Por lo demás, no vinculan al tribunal del Estado requerido las declaraciones del Estado de origen respecto de la regularidad del acto de comunicación y de la existencia de tiempo suficiente para defenderse¹⁴; y el TJ ha destacado el carácter esencial del requisito de la regularidad de la notificación hasta el punto de rechazar cualquier reducción teleológica de dicha exigencia basada en el conocimiento real del litigio, pero proporcionado de forma irregular, atendiendo a la función de garantía de los derechos de defensa que se dispensa al emplazamiento regular¹⁵.

C) LA INCONCILIABILIDAD CON UNA RESOLUCIÓN DICTADA EN EL FORO

También el concepto de inconciliabilidad ha sido objeto de una definición autónoma por el TJ: dos resoluciones son inconciliables cuando comportan consecuencias jurídicas que se excluyen mutuamente (STJ as. 145/86). Evidentemente, para determinar las consecuencias que cada resolución produce ha de estarse a lo dispuesto por cada derecho nacional. Ha de tratarse, claro está, de resoluciones entre las mismas partes.

Si la incompatibilidad se produce entre resoluciones de Estados miembros o parte, el conflicto se resuelve dando prevalencia a la del Estado requerido, con independencia de la fecha de las resoluciones y sin tener en cuenta el momento en que se inició el procedimiento que dio lugar a cada una de ellas, de forma que se deniega el exequatur de la resolución foránea

¹¹ SSTJ as. 49/84 y C-305/88.

¹² Cf. STJ 166/80.

¹³ Cf. STJ as. C-305/88.

¹⁴ Cf. SSTJ as. 166/80, y 49/84.

¹⁵ STJ as. 228/81

por el simple hecho de la existencia en el foro de otra entre las mismas partes que resulte incompatible con aquélla. Por el contrario, cuando la incompatibilidad surge entre una sentencia de un Estado parte o miembro y un tercer Estado, es preciso que además de la identidad subjetiva se de también la identidad objetiva y causal, resolviéndose el conflicto entonces en atención a la prioridad temporal y al cumplimiento de las condiciones para que la sentencia del tercer Estado pueda ser reconocida en el foro.

D) LA FALTA DE COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL

La competencia judicial internacional del tribunal del Estado de origen no puede ser controlada, por lo general, en sede de exequatur (art. 28.3 CB, 35.3 del Reglamento 44/2001, y 17 del Reglamento 1347/2000). Es esta una consecuencia propia del principio de confianza mutua en que se basa el sistema de cooperación. Sin embargo, la regla quiebra cuando se trata de la competencia basada en foros de protección (consumidores y seguros), en foros exclusivos o que deban reputarse exorbitantes, en cuyo caso su propia finalidad determina su control por el tribunal del Estado requerido, denegando el exequatur cuando la competencia no se haya fundado en alguno de los foros establecidos en los instrumentos internacionales.

e) El Reglamento 1347/2000 añade dos específicos motivos de denegación del exequatur, consistentes en la inobservancia de los derechos de audiencia de aquellas personas que son titulares de un interés legítimo en el procedimiento (los hijos y quienes ostentan el ejercicio de la responsabilidad parental), motivos que no son sino especificación del requisito de la adecuación al orden público entendido en su vertiente procesal.

9. La resolución del Juez de Primera Instancia autorizando la eficacia de la resolución extranjera no conlleva automáticamente la producción de **efectos** en el foro. La eficacia de la resolución, no obstante haber sido autorizada, se encuentra suspendida durante el plazo establecido para recurrir la resolución del Juez, y, una vez interpuesto el recurso, durante el tiempo que media hasta su resolución (art. 39 CB, y 47 Reglamento 44/2001). Esta proposición de la eficacia de la resolución extranjera no significa que quede desprotegida durante ese periodo más o menos largo, pues los instrumentos internacionales permiten solicitar la adopción de medidas cautelares sobre los bienes de la parte contra la que se hubiere dirigido la ejecución. La resolución que conceda el exequatur incluirá también la autorización para adoptar tales medidas, que serán posibles aun cuando no estén previstas en

el ordenamiento del foro, cuyas reglas no pueden impedir el efecto útil de la disposición contenida en las normas comunitarias¹⁶.

10. La resolución del Juez de Primera Instancia sobre el exequatur puede ser objeto de un **recurso** ante la Audiencia Provincial (arts. 36 y 40 CB, 43 del Reglamento 44/2001, y 26 del Reglamento 1347/2000). Aunque los instrumentos internacionales parten del presupuesto de establecer un proceso de exequatur autónomo y completo que ha de prevalecer sobre el derecho interno, lo cierto es que son muy pocas las disposiciones que se contienen en ellos regulando la fase de recurso, deficiencia que tiene que colmarse acudiéndose a las normas del derecho interno, sin perder de vista, eso sí, los objetivos y el sistema de los instrumentos internacionales. En realidad, las previsiones de las normas comunitarias se limitan a establecer el tribunal competente para conocer del recurso –pero sin precisar cuál es el órgano ad quem–, el plazo para recurrir –y sólo en el caso de que se interponga contra la resolución que autorice el exequatur–, y a indicar que se regirá por las reglas del juicio contradictorio. Esta referencia se interpretó por la Sala 1.^a del TS como una remisión, dentro del ordenamiento procesal español, a las reglas de los juicios declarativos ordinarios contemplados en la LEC (de 1881, entonces), lo que a su vez tuvo como consecuencia el sometimiento a los presupuestos establecidos por el legislador para el recurso de casación contra las resoluciones recaídas en juicios de tal naturaleza y clase¹⁷.

La falta de mayores precisiones condujo a que en la doctrina y la práctica españolas se considerase que el cauce procedimental adecuado para sustanciar el recurso previsto en los instrumentos internacionales era, bien el establecido para los incidentes, bien el determinado en los arts. 954 y ss., de la LEC de 1881, bien el de la apelación de las sentencias dictadas los juicios declarativos establecidos en la LEC de 1881 en realidad, cualquiera de las posturas encontraba su justificación. En la actualidad, tras la entrada en vigor de la LEC 2000, y en tanto no se promulgue la Ley de Cooperación Jurídica Internacional, la disyuntiva se mantiene en los mismos términos: considerar aplicable el régimen establecido en los artículos 451 y siguientes para la apelación en los procesos declarativos que diseña, entender que debe seguirse la tramitación regulada en los arts. 387 y siguientes para las cuestiones incidentales, o considerar que debe aplicarse el procedimiento establecido en los artículos 954 y siguientes de la LEC de 1881, que mantienen su vigencia. Sea cual sea la solución que se adopte,

¹⁶ Cf. STJ as. C-305/88.

¹⁷ Cf. STJ as. 119/84, Capelloni.

deben integrarse las lagunas apreciables en todos caso, y acomodarse las previsiones normativas a la especificidad del procedimiento de exequatur teniendo a la vista los objetivos y el sistema de los instrumentos internacionales, así como su primacía y el efecto útil de sus normas.

11. La resolución que decida el recurso del que conoce la Audiencia Provincial puede ser objeto en España de un **recurso de casación** (arts. 37.2 y 41 del CB, 44.5 del Reglamento 44/2001 y 27 del Reglamento 1347/2000). El desdoblamiento de los recursos extraordinarios que hace la Lec 2000 conduce a preguntarse sobre si cabe no sólo el recurso de casación, sino también el recurso extraordinario por infracción procesal que ésta diseña. La cuestión fue abordada por el ATS 12-3-2001 (recurso de queja 75/2002), en donde a partir de la primacía de las normas comunitarias sobre las de producción interna, de sus rasgos definitorios (el efecto directo y el efecto útil del efecto directo), y a la vista del carácter del procedimiento de exequatur, en la concepción del TJ, y del contenido atribuido al recurso de casación previsto en las normas comunitarias –circunscrito a una cuestión de derecho–, se llegó a la conclusión de que la resolución sobre el exequatur no podía ser recurrida por infracción procesal, sino únicamente en casación, y siempre por la vía del interés casacional establecido en el ordinal 3.º del art. 477.2 LEC 2000, en aplicación de los reiterados criterios establecidos por la Sala en la interpretación y aplicación de las normas que regulan el régimen de recursos extraordinarios en la nueva Ley, una vez admitida la especialidad del procedimiento de exequatur¹⁸.

¹⁸ Vid. STS 23 marzo de 1999 67 se siguió el criterio, después recogido en el posterior Auto de fecha 16 de mayo de 2.000 67, de que la genérica remisión que el art. 37.1 del Convenio hace a los ordenamientos nacionales a través de la referencia a las reglas del procedimiento contradictorio, como única norma de la sustanciación del recurso ante las Audiencia provinciales, había de agotarse acudiendo a las reglas del juicio ordinario declarativo por considerar que con ellas debían de identificarse, pro ser equivalentes, las del «juicio contradictorio», concepto escasamente empleado por nuestras leyes, con el que se ha de corresponder el procedimiento contradictorio a que se refiere la norma convencional. Tras sentar esa equivalencia conceptual y esa correspondencia normativa, la sentencia continúa diciendo: «si se repara en que conforme a la «lex fori» disponemos, por ahora, de cuatro juicios ordinarios (verbal, cognición, menor cuantía y mayor cuantía), resulta obligado pensar que, con sujeción a dicha regla, la Audiencia Provincial no es libre para crear una tramitación «ad hoc», esto es, una especie de procedimiento de apelación indeterminado, sino que deberá seguir la tramitación correspondiente a cualquiera de los referidos juicios, pero no caprichosamente, sino mediante la observación de las normas atinentes a cada tipo de juicio que se establece, según la cuantía y conforme al objeto litigioso». Las consecuencias de cara al recurso de casación no se hicieron esperar: «Esto sentado –continúa diciendo el Fundamento de Derecho Quinto de la sentencia–, y según el principio de legalidad que inspira la aplicación de las leyes procesales (art. 1.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil: «forma ordenada por la Ley»), el recurso de casación que el Tratado menciona no puede quedar «descolgado» de las normas que previenen cuáles con las resoluciones susceptibles de tal

El TS también ha tenido oportunidad de precisar que el sometimiento al cauce del interés casacional no contraviene la primacía de las normas comunitarias ni el efecto útil de su eficacia directa, pues las formas en las que el legislador ha objetivado ese presupuesto –la oposición a doctrina del TS, la contradicción entre jurisprudencia de las Audiencias Provinciales y, sobre todo, la aplicación de norma de vigencia inferior a cinco años sin que exista jurisprudencia que la interpreta (se está pensando en los propios instrumentos comunitarios) –no excluyen el recurso de casación contra la decisión del *exequatur*, ni hacen inoperante las previsiones del legislador supranacional.

Por último, en cuanto a su motivación, y habiéndose circunscrito el recurso de casación a cuestiones materiales, con exclusión de las procesales, debe admitirse una sustantivización de las normas que establecen los presupuestos para el reconocimiento.

recurso, asilándolo del contexto en que, según la «ley del foro», su regulación cobra sentido, máxime tomando en cuenta la necesaria dependencia, amparada por la propia norma supranacional, del juicio declarativo causal. En el caso –concluye–, resulta claro, de acuerdo con los precedentes razonamientos, que el criterio tiene que ser, definitivamente, desfavorable a la admisión del recurso, dado que el objeto de la reclamación es inferior a seis millones de pesetas, aplicándose la normativa reguladora del juicio de menor cuantía».