

REVISIÓN DEL SISTEMA DE RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES EXTRANJERAS

Pedro Alberto DE MIGUEL ASENSIO *

Publicado en:

Anuario Español de Derecho Internacional Privado
t. 0, 2000, pp. 337-366

ISSN: 1578-3138

* Catedrático de Derecho internacional privado
Facultad de Derecho
Universidad Complutense de Madrid
E- 28040 MADRID
pdmigue@der.ucm.es

Documento depositado en el archivo institucional EPrints Complutense
<http://www.ucm.es/eprints>

Nota: Los números de las páginas no coinciden con los de la publicación, pero sí es idéntica la numeración de los párrafos, por lo que las citas a este documento pueden ir referidas a los números de los párrafos.

ABSTRACT

Spanish legislation concerning recognition and enforcement of foreign judgments needs urgent reform. This article discusses the issues that should be covered by the reform and the guidelines to establish the content of the new legislation. In this connection, the structure of the system, the decisions covered, the grounds for non-recognition and the procedural questions raised by recognition and declaration of enforceability are thoroughly examined.

Keywords: Foreign Judgments, Recognition, Enforcement, Grounds for Non-Recognition, Procedure, Spanish System, Reform

RESUMEN

La legislación española en materia de reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras se halla especialmente necesitada de revisión. Este artículo aborda las cuestiones que deben ser objeto de regulación y las orientaciones que deben prevalecer en la reforma. Para ello, detalla cuál debe ser la estructura del sistema de reconocimiento y ejecución de decisiones, las decisiones susceptibles de reconocimiento, los requisitos del reconocimiento y ejecución, los aspectos de procedimientos y la sede legal de la reforma.

Palabras clave: Decisiones extranjeras, reconocimiento, ejecución, condiciones del reconocimiento, procedimiento, sistema español, reforma

REVISIÓN DEL SISTEMA DE RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES EXTRANJERAS

I.- NECESIDAD DE REVISIÓN. II.- ESTRUCTURA DEL SISTEMA. III.- DECISIONES Y ACTOS SUSCEPTIBLES DE RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN. IV.- REQUISITOS DEL RECONOCIMIENTO. V.- CUESTIONES DE PROCEDIMIENTO. VI.- SEDE LEGAL DE LA REFORMA. VII. CONCLUSIÓN.

I. NECESIDAD DE REVISIÓN

1. Las disposiciones que regulan la eficacia de las decisiones judiciales extranjeras en materia de Derecho privado presentan una notable dispersión y variedad en nuestro ordenamiento, pues se hallan contenidas en instrumentos normativos de origen y alcance dispares, que configuran regímenes de reconocimiento y ejecución distintos, entre los que llegan a existir significativas divergencias¹. Pese a la aparente concentración de las normas relativas a esta materia en la Sección 2ª ("De las sentencias dictadas por Tribunales extranjeros") del Título VIII ("De la ejecución de sentencias") del Libro Segundo ("De la jurisdicción contenciosa") de la Ley de Enjuiciamiento Civil -es decir, en los arts. 951 a 958 LEC-, existen otras normas elaboradas por el legislador español reguladoras bien de las condiciones de reconocimiento bien del mecanismo de ejecución de las resoluciones extranjeras (en particular, el art. 9.5 C.c. respecto de las adopciones constituidas en el extranjero, el art. 107.2 C.c. en materia de separación o divorcio y, en cierta medida, los arts. 1.901 a 1.909 LEC relativos a la restitución de menores con base en un

¹ *Vid.*, crítico con la coexistencia en nuestro ordenamiento de una pluralidad de regímenes, en particular en la medida en que hace depender la eficacia de las resoluciones extranjeras de cuál sea el Estado de origen, M. Amores Conradi, "Eficacia de resoluciones extranjeras en España: pluralidad de regímenes, unidad de soluciones", *Cursos de Derecho internacional y relaciones internacionales de Vitoria-Gasteiz* 1995, Madrid, 1996, pp. 270-314, *passim*. Para el análisis de conjunto del sistema español actual de reconocimiento y ejecución de las decisiones judiciales extranjeras en materia de Derecho privado, *vid.*, además, J.C. Fernández Rozas y S. Sánchez Lorenzo, *Curso de Derecho internacional privado*, 3ª ed., Madrid, 1996, pp. 511-606; M. Virgós Soriano, "Reconocimiento y ejecución de decisiones judiciales extranjeras", E. Pérez Vera (dir.) *Derecho internacional privado*, vol. I, 6ª ed., 1996, pp. 355-398; J.M. Espinar Vicente, *Derecho procesal civil internacional*, Madrid, 1993, pp. 150-188; y A.M. Karl, *Die Anerkennung von Entscheidungen in Spanien (autonomes Recht und Staatsverträge)*, Tubinga, 1993, pp. 5-99.

convenio internacional). Además la normativa general de fuente interna contempla sobre el papel regímenes de reconocimiento y ejecución distintos en función de que se aprecie o no reciprocidad.

El importante desarrollo alcanzado por la cooperación internacional en este sector, unido a la receptiva actitud de España, ha provocado que en la actualidad estén en vigor en España más de una veintena de convenios internacionales reguladores en distinta medida del reconocimiento y ejecución de decisiones judiciales extranjeras. Tales convenios presentan una tipología muy variada. Los más significativos son los que, atendiendo a su ámbito material de aplicación, pertenecen al grupo de convenios de alcance general (es decir, no van referidos a materias específicas, si bien algunos de estos convenios excluyen de su ámbito de aplicación importantes sectores del Derecho privado). Dentro de este grupo se integran junto a dos convenios multilaterales², que han sido los que han tenido un mayor impacto transformador de nuestro sistema, el nutrido grupo de convenios bilaterales concluidos por España en este sector³. Por otra parte, existen convenios reguladores de la eficacia

² Convenio relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, hecho en Bruselas el 27 de septiembre de 1968 (*BOE* núm. 24, de 28-I-91) y Convenio relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, hecho en Lugano el 16 de septiembre de 1988 (*BOE* núm. 251, de 20-X-94).

³ Tratado sobre ejecución de sentencias en materia civil y comercial entre España y Suiza, hecho en Madrid el 19.XI.1896 (*Gaceta de Madrid*, de 9.VII.1898); Convenio sobre ejecución de sentencias civiles entre España y Colombia, hecho en Madrid el 30.V.1908 (*Gaceta de Madrid*, de 18.IV.1909); Convenio sobre reconocimiento de decisiones judiciales y arbitrales y actos auténticos en materia civil y mercantil entre España y Francia, hecho en París el 28.V.69 (*BOE* núm. 63, de 14.III.79); Convenio sobre asistencia judicial y reconocimiento y ejecución de sentencias en materia civil y mercantil entre España e Italia, hecho en Madrid el 22.V.73 (*BOE* núm. 273, de 15.XI.77); Convenio sobre reconocimiento y ejecución de resoluciones, transacciones judiciales y documentos públicos con fuerza ejecutiva en materia civil y mercantil entre España y Alemania, hecho en Bonn el 14.XI.83 (*BOE* núm. 40, de 16.II.88); Convenio sobre reconocimiento y ejecución de resoluciones, transacciones judiciales y documentos públicos con fuerza ejecutiva en materia civil y mercantil entre España y Austria, hecho en Viena el 17.II.84 (*BOE* núm. 207, de 29.VIII.85); Convenio sobre asistencia jurídica, reconocimiento y ejecución de sentencias en asuntos civiles entre España y Checoslovaquia, hecho en Madrid, el 4.V.87 (*BOE* núm. 290, de 3.XII.88); Convenio de cooperación jurídica entre el Reino de España y la República Oriental del Uruguay, hecho en Montevideo el 4.X.87 (*BOE* núm. 103, de 30.IV.98); Convenio sobre reconocimiento y ejecución de sentencias judiciales y laudos arbitrales en materia civil y mercantil entre España y México, hecho en Madrid el 17.IV.89 (*BOE* núm. 85, de 9.IV.91); Convenio de cooperación jurídica en materia civil entre España y Brasil, hecho en Madrid el 13.IV.89 (*BOE* núm. 164, de 10.VII.91); Convenio para el mutuo reconocimiento y la ejecución de sentencias en materia civil y mercantil entre España e Israel, hecho en Jerusalén el 30.V.89 (*BOE* núm. 3, de 3.I.91); Convenio entre España y la URSS sobre asistencia judicial en materia civil, hecho en Madrid el 26.X.90 (*BOE* núm. 151, de 25.VI.97); Tratado entre España y China sobre asistencia judicial en materia civil y mercantil, hecho en Pekín el 2.V.92 (*BOE* núm. 26, de 31.I.94); Convenio de asistencia judicial en materia civil entre España y Bulgaria, hecho en Sofía el 23.V.93 (*BOE* núm. 155, de 30.VI.94); y Convenio de cooperación judicial en materia civil,

transfronteriza de decisiones judiciales en materias concretas, en particular, en el ámbito de la protección de menores⁴, de las obligaciones alimenticias⁵, del transporte internacional⁶ y de las condenas a costas y gastos⁷, que sólo excepcionalmente presentan carácter bilateral⁸.

La dispar procedencia y las divergencias en el ámbito de aplicación y el alcance de estos convenios internacionales se relacionan con el dato de que los regímenes que establecen presentan notables divergencias entre sí y con respecto al régimen de fuente interna, en cuestiones tan esenciales como los procedimientos a los que se subordina la eficacia de las resoluciones extranjeras en nuestro país (en particular, la exigencia o no de un procedimiento especial previo al reconocimiento), las autoridades competentes para decidir al respecto (el TS o los Juzgados de 1ª Instancia) e, incluso, la determinación del objeto del reconocimiento y ejecución, así como la configuración de algunas de las condiciones de las que éstos dependen.

2. El déficit legislativo característico del ordenamiento español (de fuente interna) en materia de Derecho internacional privado (en adelante, D.I.Pr.) es especialmente acusado en el sector del reconocimiento y ejecución de resoluciones, que ha permanecido al margen de las reformas legislativas que en los últimos lustros han procedido a modernizar significativamente la normativa española en materia de competencia judicial internacional y de ley aplicable. El régimen legal contenido en los

mercantil y administrativa entre España y Marruecos, hecho en Madrid, el 30.V.97 (*BOE* núm. 151, de 25.VI.97, relativo a su aplicación provisional).

⁴ En especial, el Convenio europeo relativo al reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de custodia de menores, hecho en Luxemburgo el 20.V.80 (*BOE* núm. 210, de 1.IX.84); y el Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional, hecho en La Haya el 29 de mayo de 1993 (*BOE* núm. 182, de 1.VIII.95) (arts. 23-27).

⁵ Convenio relativo al reconocimiento y a la ejecución de las resoluciones relativas a las obligaciones alimentarias, hecho en La Haya el 2 de octubre de 1973 (*BOE* núm. 192, de 12-VIII-87).

⁶ Convenio internacional relativo al transporte de mercancías por carretera, hecho en Ginebra el 19.V.56 (*B.O.E.* núm. 109, de 7.V.74) (art. 31); Convenio internacional sobre transporte de viajeros y equipajes por ferrocarril, hecho en Berna el 7.II.70 (*B.O.E.* núm. 21, de 24.I.75) (art. 52); Convenio internacional sobre transporte de mercancías por ferrocarril, hecho en Berna el 7.II.70 (*B.O.E.* núm. 214, de 6.VIII.75) (art. 56); Convenio internacional relativo a los transportes internacionales por ferrocarril, hecho en Berna el 9.V.80 (*B.O.E.* núm. 16, de 18.I.86) (art. 18).

⁷ Convenio relativo al procedimiento civil, hecho en La Haya el 1.III.54 (*B.O.E.* núm. 297, de 13.XII.61) (arts. 18 y 19); y Convenio tendente a facilitar el acceso internacional a la justicia, hecho en La Haya el 25.X.80 (*B.O.E.* núm. 77, de 30.III.88) (arts. 15-17).

⁸ Convenio entre España y Uruguay sobre conflictos de leyes y reconocimiento y ejecución de decisiones y transacciones judiciales relativas a alimentos, hecho en Montevideo el 4.X.87 (*BOE* núm. 31, de 5.II.92); y Convenio entre España y Marruecos sobre asistencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia de derecho de custodia y derecho de visita y devolución de menores, hecho en Madrid el 30.V.97 (*BOE* núm. 150, de 24.VI.97).

arts. 951 a 959 LEC es manifiestamente obsoleto⁹. Esta constatación no debe extrañar, habida cuenta de la significativa evolución experimentada desde el siglo XIX -la redacción de los arts. 951 a 959 LEC ha permanecido inalterada desde el Real Decreto de 3 de febrero de 1881, de promulgación de la LEC y coincide sustancialmente con los arts. 923-929 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855¹⁰- hasta el momento actual, tanto en lo que respecta al volumen de situaciones en las que la eficacia en España de resoluciones extranjeras es relevante, como en lo que atañe a las concepciones y criterios de regulación prevalentes en la materia (baste considerar la importancia del art. 24 CE como condicionante del sistema actual).

Muy alejado de lo que debe ser una legislación apta para garantizar objetivos básicos de justicia en este sector se encuentra el anticuado contenido de los arts. 951 a 958 LEC, por las manifiestas carencias que presenta no sólo en lo relativo a los aspectos formales, entre los que destaca una terminología imprecisa y en desuso, sino muy especialmente en lo que atañe a las cuestiones de fondo. La normativa de la LEC plantea básicamente dos tipos de dificultades. De una parte, la falta de precisión en la formulación de las normas da pie a una notable inseguridad jurídica, que en parte ha sido superada por la labor de interpretación y desarrollo de la jurisprudencia y de la doctrina, si bien esta vía no elimina las carencias resultantes de la muy deficiente normativa legal. Ilustrativo es lo que sucede al concretar una cuestión tan esencial cómo cuáles son las condiciones a las que se subordina la eficacia de las decisiones extranjeras cuando es aplicable el art. 954 LEC. De otra parte, la LEC establece soluciones poco acordes con la realidad actual, en aspectos de tanta trascendencia como la autoridad competente para decidir acerca de la eficacia de la resolución extranjera o el procedimiento exigido para hacer posible el reconocimiento; carencias cuya corrección a través de la interpretación de los tribunales no parece posible¹¹.

3. La normativa de los numerosos regímenes convencionales en vigor en España ha aportado elementos significativos de modernización de nuestro sistema (admisibilidad expresa del reconocimiento automático y de la eficacia incidental, atribución de la competencia a los Juzgados de 1ª Instancia, delimitación del control de la competencia como requisito...), que, en ocasiones, se han proyectado más allá del ámbito de los respectivos convenios, guiando la interpretación y aplicación del escueto

⁹ Cf., a partir de la perspectiva histórica del sistema, J.D. González Campos, *Curso de Derecho internacional privado*, vol. II, Oviedo, 1983, pp. 335-336.

¹⁰ Vid. A. Remiro Brotóns, *Ejecución de sentencias extranjeras en España (La jurisprudencia del Tribunal Supremo)*, Madrid, 1974, pp. 23-30.

¹¹ Cf. M. Virgós Soriano, “Reconocimiento...”, *loc. cit.*, p. 366.

sistema de fuente interna. La presencia de convenios internacionales ha contribuido a hacer más llevadera la permanencia de la obsoleta reglamentación interna, al excluir la aplicación de ésta en un conjunto muy significativo de supuestos.

Pero también ha contribuido a resaltar algunas de las graves carencias de nuestro sistema, incapaz de satisfacer las exigencias convencionales, en particular, las relativas a la aplicación de un procedimiento interno rápido y sencillo de reconocimiento y ejecución¹². Asimismo, la normativa convencional, caracterizada por su creciente especialización, tiende a reclamar para su correcta aplicación en España disposiciones de adaptación, exigiendo reformas legislativas puntuales que faciliten la operatividad de los mecanismos de cooperación. La experiencia española sobre el particular, dejando a salvo alguna excepción como los arts. 1.901 a 1.909 LEC, introducidos por la L.O. 1/96, no es satisfactoria y contrasta con la práctica de otros Estados¹³.

4. Refuerza la necesidad de la revisión urgente y en profundidad de nuestra legislación el contraste entre la situación existente en España y la evolución en la mayoría de los países de nuestro entorno, que disponen de un régimen legal más elaborado y con soluciones más acordes a las exigencias actuales¹⁴, con frecuencia producto de revisiones legislativas recientes, entre las que, junto a significativas coincidencias, cabe apreciar importantes divergencias, como refleja la comparación de las recientes reformas legislativas en Portugal¹⁵, Italia¹⁶, y Suiza¹⁷. Es cierto, sin embargo, que la experiencia de nuestro entorno más próximo conoce

¹² Como exigen el art. 11 del Convenio hispano-alemán de 1983 y el art. 14 del Convenio europeo de reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de custodia de menores de 1980.

¹³ Respecto a la situación en Alemania, *vid.* R. Geimer, *Anerkennung ausländischer Entscheidungen in Deutschland*, Múnich, 1995, p. 72

¹⁴ Para la exposición de conjunto del sistema alemán, *ibid.*, pp. 85-182; y H. Schack, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, 2ª ed., 1996, pp. 305-391.

¹⁵ *Vid.*, valorando el sistema establecido en el *Código de proceso civil* de 1997 (arts. 1.094 ss.) y sus innovaciones respecto a la situación anterior, A. Marques dos Santos, "Revisao e confirmação de sentenças estrangeiras no novo Código de processo civil de 1997 (Alterações ao regime anterior)", *Aspectos do novo Processo civil*, Lisboa, 1997, pp. 105-155.

¹⁶ Arts. 64 a 68 de la Ley núm. 218, de 31-V-95 de reforma de Derecho internacional privado; sobre los mismos, entre la abundante literatura ya existente, *vid.* A. Attardi, "La nuova disciplina in tema di giurisdizione italiana e di riconoscimento delle sentenze straniere", *Riv.dir.civ.*, año XLI, 1995, pp. 727-786, pp. 755-786; S. Bariatti, "Articoli 64-68", *Riv.dir.int.pr.proc.*, vol. XLI, 1995, pp. 1.221-1.253; F. Carpi, "L'efficacia delle sentenze ed atti stranieri", *La riforma del sistema di Diritto internazionale privato e processuale*, Milán, 1996, pp. 145-161; y N. Boschiero, *Appunti sulla riforma del sistema italiano di Diritto internazionale privato*, Turín, 1996, pp. 151-168.

¹⁷ Arts. 25 a 32 de la Ley federal de Derecho internacional privado de 18-XII-87; al respecto, *vid.* P. Volken, "Arts. 25-31" *IPRG Kommentar (Kommentar zum Bundesgesetz über das Internationales Privatrecht vom 1. Januar 1989*, Zúrich, 1993, pp. 253-319); y B. Dutoit, *Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987*, 2ª ed., Basilea, 1997, pp. 75-97.

también sistemas de reconocimiento y ejecución de base jurisprudencial, como es el caso del francés, con unas normas legales rudimentarias que han conocido un notabilísimo desarrollado por la práctica judicial marginando las exigencias de reformas legislativas¹⁸.

La revisión del régimen de fuente interna y su adaptación a las exigencias actuales, de modo que garantice la coordinación con los compromisos asumidos en el marco de la cooperación internacional, debe basarse en la identificación de las deficiencias de nuestro sistema, para valorar la necesidad de la reforma y propiciar una correcta regulación de fuente interna, que tenga presentes los condicionantes y objetivos propios de esta normativa, alejados del específico contexto al que responden los regímenes convencionales. En el origen de las principales deficiencias que en materia de reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras presenta el Anteproyecto de Ley de cooperación jurídica internacional en materia civil elaborado por el Ministerio de Justicia¹⁹, se encuentra la transposición al sistema de fuente interna de soluciones contenidas en Convenios internacionales (especialmente en el CB y el CL) que responden a las peculiaridades de los mecanismos de cooperación en ellos instaurados²⁰.

5. El reconocimiento significa básicamente hacer posible que los efectos procesales (en especial, cosa juzgada material y eficacia constitutiva) de la decisión operen también en el Estado requerido, logrando su eficacia extraterritorial. Ha existido un significativo debate doctrinal acerca de conforme a qué ordenamiento se determina el alcance de los efectos de la decisión reconocida²¹: el del Estado de origen (teoría de la extensión), el del Estado requerido (teoría de la equiparación), o una combinación de ambos (teoría de la acumulación). En la actualidad, la tendencia a matizar los planteamientos hace que el debate haya perdido intensidad y parte de su trascendencia, que se manifiesta sobre todo en relación con los límites de la cosa juzgada material.

En relación con el alcance del reconocimiento la cuestión fundamental es concretar los límites dentro de los cuales tiene lugar la extensión de los efectos que la resolución despliega en el Estado de

¹⁸ Vid. H. Muir Watt, "Effets en France des décisions étrangères", *J.-Cl. dr. int.*, Fasc. 584, 1990.

¹⁹ Texto de 3 de septiembre de 1997 (revisado tras el informe del C.G.P.J.), que recoge ciertas mejoras respecto del texto de 9 de diciembre de 1996.

²⁰ Por ejemplo, en relación con las condiciones del reconocimiento, los arts. 18 apartados 3 y 4, y 19 del Anteproyecto, trasunto de los arts. 27.4 y 28 CB.

²¹ Acerca de la proyección en nuestro sistema de la controversia al respecto en la doctrina germana, vid. F.F. Garau Sobrino, *Los efectos de las resoluciones extranjeras en España (sistemas general y convencional)*, Madrid, 1992, pp. 28-34; y M.A. Amores Conradi, "Eficacia...", *loc. cit.*, pp. 295-299.

origen²². La LEC no se pronuncia sobre el particular, al igual que no suelen hacerlo las legislaciones extranjeras ni los convenios internacionales. Esta cuestión tampoco ha recibido especial atención de la jurisprudencia²³. La ausencia de un pronunciamiento legislativo al respecto no menoscaba el funcionamiento del sistema de reconocimiento, de manera que en línea con la situación actual no parece necesario que una eventual revisión del sistema trate expresamente este asunto.

II. ESTRUCTURA DEL SISTEMA

6. La estructura del sistema de reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras en España aparece ordenada en tres niveles. En primer lugar, son aplicables los regímenes convencionales; a falta de éstos, procede acudir al sistema de fuente interna, que formalmente se divide en dos: régimen de reciprocidad (negativa y positiva, arts. 952 y 953 LEC) y régimen común de condiciones (art. 954). De acuerdo con concepciones extendidas en el momento de su elaboración, hace más de un siglo, la LEC asignó en este sector una función capital a la reciprocidad, que se configura como un auténtico régimen específico de reconocimiento, que de acuerdo con el contenido literal de la LEC prevalece sobre el régimen común de condiciones, cuando resulta acreditada bien la reciprocidad negativa -que excluye el reconocimiento de la resolución (art. 953 LEC)-, bien la reciprocidad positiva -que exige que el reconocimiento se decida conforme al trato que las decisiones españolas reciben en el Estado de origen.

La práctica de nuestros tribunales es expresión de la constante inaplicación del régimen de reciprocidad, a pesar de que sea frecuente en la jurisprudencia la referencia formal a su existencia verificando su irrelevancia en el caso concreto, como paso previo al empleo del régimen común de condiciones²⁴. Las causas que justifican el desuso del régimen de reciprocidad han sido ya puestas de relieve por la doctrina, que ha insistido también en la radical contradicción entre el papel atribuido a la reciprocidad en la LEC y los fundamentos y la finalidad propios del

²² Sobre el significado práctico en el panorama internacional de admitir como punto de partida el criterio de la extensión, *vid.* C. Kessedjian, “Compétence juridictionnelle internationale et effets des jugements étrangers en matière civile et commerciale”, *Exécution des jugements, Doc. préél. No 7, Avril 1997, Bureau Permanent de la Conférence*, La Haya, pp. 91 y 93.

²³ *Cf.* M. Virgós Soriano, “Reconocimiento...”, *loc. cit.*, p. 364. Últimamente, *vid.* Auto TS de 18 de marzo de 1997 (RAJ 4447, del año 1998), invocando la teoría de la extensión de los efectos y la teoría de la equiparación de efectos, sin optar entre ambas, aunque apuntando que según la mejor doctrina científica esta última no es la que debe aplicarse.

²⁴ En la práctica reciente, por ejemplo, Autos TS de 5 de mayo de 1998 (RAJ 4292), 12 de mayo de 1998 (RAJ 4344) y 19 de mayo de 1998 (RAJ 4451).

reconocimiento y ejecución de decisiones²⁵. En concreto, entre las circunstancias determinantes de la marginación práctica del régimen de reciprocidad se encuentra su tratamiento por los tribunales como una cuestión de hecho que debe ser probada por quien la invoca, lo que se combina para limitar la trascendencia de la reciprocidad negativa con el dato de que no es frecuente la presencia de países "en que por jurisprudencia no se dé cumplimiento a las (decisiones) dictadas por tribunales españoles". Por su parte, la caracterización de las condiciones exigidas en el régimen común del art. 954 LEC como condiciones mínimas que deben operar en todo caso, determina que la reciprocidad positiva (art. 952 LEC) sólo pueda llegar a ser relevante cuando se pretende obstaculizar la eficacia en España de la decisión extranjera, invocando la aplicación de algún motivo de oposición, operativo en el Estado de origen de la decisión, más estricto de lo previsto en nuestro régimen común de condiciones.

7. A la marginación en la práctica del régimen de reciprocidad no ha sido ajeno un elemento de especial trascendencia, como es la contradicción entre el papel asignado a la reciprocidad en los arts. 952 y 953 LEC y el fundamento del sistema de reconocimiento y ejecución en materia de Derecho privado, superadas viejas concepciones sobre la *comitas* como fundamento del reconocimiento. A diferencia de lo que puede suceder en la cooperación jurídica internacional en sectores de Derecho público, especialmente en el ámbito penal, el empleo de la reciprocidad como criterio general supone un menoscabo desproporcionado e irrazonable para los intereses privados, básicos en la regulación de la eficacia extraterritorial de las resoluciones en materia civil y mercantil, que tampoco viene exigido por los intereses estatales en presencia²⁶, ni parece justificar su eventual valor como instrumento de presión de las autoridades extranjeras. No sólo atenta contra la posición de los particulares afectados, sino que también resulta manifiestamente contrario al interés estatal en proporcionar tutela jurídica que garantice la certeza, evitando situaciones claudicantes; no sirve al interés estatal en promover el tráfico jurídico internacional (pues restringe la eficacia

²⁵ Vid. A. Remiro Brotóns, *Ejecución...*, *op. cit.*, pp. 81-111; J.M. Espinar Vicente, *Derecho...*, *op. cit.*, pp. 169-173 J.C. Fernández Rozas y S. Sánchez Lorenzo, *Curso...*, *op. cit.*, pp. 532-535; M. Virgós Soriano, "Reconocimiento...", *loc. cit.*, pp. 359-360 y 378; y M.A. Amores Conradi, "Eficacia...", *loc. cit.*, pp. 276-278. Por su parte, la DGRN ha manifestado, en relación con el art. 952 LEC, que el principio de reciprocidad ha de ser apreciado por el TS, "por tratarse de una materia insegura y por afectar a una cuestión estrictamente judicial" (Res. DGRN de 19 de abril de 1996 -RAJ 4.174-).

²⁶ Acerca de los intereses presentes en el reconocimiento de decisiones en materia de Derecho privado, *vid.* D. Martiny, *Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrechts* III/1, Tubinga, 1984, pp. 37-55.

transfronteriza de las resoluciones); no viene exigido por el interés en garantizar el respeto a los fundamentos del orden jurídico del Estado requerido (garantizado ya por otros controles, como el orden público); tampoco sirve para mejorar la posición de los nacionales del Estado requerido (que pueden ser a quienes en el caso concreto perjudique el recurso a la reciprocidad); y no tiene en cuenta exigencias derivadas de la configuración actual de las normas de competencia judicial internacional.

En línea con lo anterior, el empleo de la reciprocidad en el marco del reconocimiento y ejecución de decisiones ha ido desapareciendo de los países de nuestro entorno. En España, su marginación práctica ha ido unida a las críticas doctrinales, que han llegado incluso a poner en duda la compatibilidad con la Constitución del régimen de reciprocidad establecido en los arts. 952 y 953 LEC²⁷. En todo caso, parece claro que en este particular, debe revisarse la situación legislativa actual, que establece como criterio general a falta de convenio internacional un régimen de reciprocidad inapropiado y que en la práctica es casi inoperativo²⁸. El objetivo fundamental que debe cumplir aquí la revisión es adaptar las previsiones legales a la evolución experimentada en la aplicación de nuestro sistema y a las tendencias consolidadas en la doctrina y en el panorama legislativo comparado, lo que reclama la eliminación de la reciprocidad como régimen diferenciado de reconocimiento y ejecución.

8. En definitiva, la estructura del sistema debe ser revisada, quedando limitada a dos niveles, el primero integrado por los diversos regímenes convencionales y el segundo por el régimen unitario de fuente interna. La presencia de un grupo tan numeroso de regímenes convencionales ocasiona cierto déficit de seguridad jurídica en el sistema, pues plantea no sólo la necesidad de concretar las relaciones entre la normativa convencional y el régimen de fuente interna, sino también de precisar las relaciones entre los diversos regímenes convencionales. Con respecto al primer grupo de cuestiones, es claro que los convenios internacionales desplazan dentro de sus respectivos ámbitos de aplicación a la normativa de fuente interna, como consecuencia de la prevalencia convencional (art. 96 CE y art. 951 LEC). La cuestión clave es concretar la aplicabilidad al supuesto de un convenio internacional, lo que exige

²⁷ Vid. M.A. Amores Conradi, “Eficacia...”, *loc. cit.*, pp. 276-278; y, más matizadamente y sólo en relación con las materias de estado civil y de familia, M. Virgós Soriano, “Reconocimiento...”, *loc. cit.*, p. 360.

²⁸ En este sentido, debe rechazarse el planteamiento adoptado en el mencionado Anteproyecto de Ley de cooperación jurídica internacional en materia civil (Texto de 3 de septiembre de 1997), cuyo art. 4 establece la reciprocidad (negativa) como principio básico en la materia.

determinar si el caso está comprendido en el ámbito de aplicación material, espacial y temporal del convenio en cuestión²⁹.

No obstante, los peculiares intereses presentes en este sector del ordenamiento y muy especialmente la finalidad común a todos estos convenios -favorecer la eficacia transfronteriza de las decisiones- suscitan la cuestión de si es preciso aquí matizar el alcance de la prevalencia convencional, para que ceda en las específicas situaciones en las que el régimen de fuente interna es más beneficioso para la eficacia en España de la resolución extranjera que la normativa convencional aplicable, como prevén expresamente algunos de los convenios bilaterales (art. 23.2 del hispano-alemán y art. 19.2 del hispano-austriaco). Tiende a consolidarse la idea³⁰ de que debe aplicarse el sistema de fuente interna cuando sea más favorable al reconocimiento que el convencional, por ser congruente con el objetivo fundamental de estos convenios³¹ y con los principios básicos de este sector del ordenamiento, siendo el criterio mayoritario que la opción por uno u otro régimen debe ser integral, lo que lleva a rechazar la posibilidad de combinar las normas más favorables de uno y otro (salvo que una norma lo autorice, como hacen, según la interpretación más extendida, las normas reseñadas de los acuerdos con Alemania y Austria). Es discutido, sin embargo, que ese planteamiento deba operar cuando el convenio establece un sistema cerrado, como ocurre en el CB y el CL que son convenios dobles (competencia y reconocimiento); asimismo, también debe tomarse en consideración, en la medida en que puede limitar la aplicación de ese criterio, que en determinados convenios el propósito de facilitar el reconocimiento se halla supeditado a otros objetivos, como es el caso del mencionado Convenio de La Haya de 1993 en materia de adopción internacional.

²⁹ En la práctica reciente aplicando regímenes diferentes (el de fuente interna y el bilateral hispano-brasileño) respecto de la eficacia en España de los distintos pronunciamientos de una misma sentencia brasileña en función de su inclusión o no en el ámbito material del convenio bilateral, vid. Auto TS de 15 de octubre de 1996 (RAJ 4285, del año 1998).

³⁰ Vid. R. Geimer, *Anerkennung...*, *op. cit.*, pp. 81-83. Acerca del estado de la cuestión en nuestro ordenamiento, vid. S. Álvarez González, *Crisis matrimoniales internacionales y prestaciones alimenticias entre cónyuges*, Madrid, 1996, pp. 253-256.

³¹ En esta línea, en la más reciente jurisprudencia del TS invocando “el principio de eficacia máxima inherente a este tipo de normas convencionales” respecto al Convenio hispano-francés de 1969 vid. Auto TS (Civil) de 17 de febrero de 1998 (RAJ 760), si bien en el ámbito de la ejecución de laudos arbitrales y la interacción con el Convenio sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, hecho en Nueva York el 10.VI.58 (BOE núm. 164, de 11.VII.77) (que recoge expresamente en su art. VII.1 el criterio de eficacia máxima, vid. M.V. Cuartero Rubio, *El recurso de anulación contra el laudo arbitral en el arbitraje comercial internacional*, Madrid, 1997, pp. 159-161). El peculiar desarrollo y alcance de la normativa convencional sobre eficacia de las resoluciones arbitrales, y, en especial, la especificidad del sector que se refleja en nuestro sistema en su tratamiento en un cuerpo legal diferenciado son determinantes de la exclusión de los laudos arbitrales del objeto de este trabajo.

El alcance de la prevalencia del régimen de fuente interna cobraría interés en España con la revisión de la normativa legal, pues su deficiente configuración actual determina que sólo en situaciones excepcionales sea más beneficioso que algún régimen convencional aplicable. En todo caso, no parece necesario ni oportuno que una eventual revisión legislativa se pronuncie sobre este extremo, que no ha recibido atención legislativa en el panorama comparado, ya que el abandono en tales situaciones de la prevalencia convencional resulta normalmente de la interpretación de los objetivos y contenidos de los respectivos convenios y de la comparación con el régimen de fuente interna. Al margen de la normativa de fuente interna queda el tratamiento de la compleja cuestión de las relaciones entre convenios internacionales, determinante del régimen aplicable a las resoluciones comprendidas dentro del ámbito de aplicación de más de uno de esos acuerdos, habida cuenta de la existencia de materias en las que España está vinculada simultáneamente por varios convenios, como ocurre en materia alimenticia³².

III. DECISIONES Y ACTOS SUSCEPTIBLES DE RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN

9. El objeto del reconocimiento son los efectos procesales de la decisión extranjera que se hace valer en España. Desde la perspectiva de la configuración del sistema legislativo de reconocimiento y ejecución, más importancia que la caracterización de esos efectos, cuestión básicamente resuelta conforme al Derecho procesal interno (o comparado), reviste concretar qué decisiones son susceptibles de reconocimiento y ejecución. Es éste uno de los aspectos en los que las limitaciones de nuestros textos legales se manifiestan con intensidad. No ofrece ya duda que la terminología empleada en los arts. 951 a 954 LEC, que se refieren a las “sentencias firmes” extranjeras (y a las “ejecutorias” en un artículo como el 954 LEC, que según opinión consolidada regula con carácter general las condiciones no sólo de ejecución sino también de reconocimiento), debe ser mejorada, en línea con la experiencia convencional, empleando un término, como resolución, con una acepción jurídica menos precisa y capaz de englobar supuestos dispares. Asimismo, la exigencia de firmeza debe revisarse en el sentido de que sea suficiente como presupuesto del reconocimiento o ejecución que la decisión no sea en el país de origen susceptible de recurso ordinario³³ (unido a que tenga eficacia ejecutiva cuando se pretende la ejecución).

³² *Vid.*, con ulteriores referencias, S. Alvarez González, *Crisis...*, *op. cit.*, pp. 241-253.

³³ Formulación empleada en diversos regímenes convencionales -como en el art. 13.2 del mencionado Convenio hispano-italiano de 1973 y en el art. 19.3 del Convenio hispano-búlgaro de 1993, que ni siquiera impone esta exigencia tratándose de la ejecución de decisiones sobre

Este planteamiento facilitaría avances en la regulación del régimen aplicable a determinadas categorías de resoluciones y actos, respecto de las cuales predomina en nuestro ordenamiento la falta de certeza jurídica o un planteamiento muy restrictivo. Así ocurre en relación con la falta de precisión en la normativa de la LEC acerca de la aplicabilidad de sus normas a las resoluciones pertenecientes al ámbito de la jurisdicción voluntaria y respecto a la conveniencia de clarificar y mejorar el tratamiento de la eficacia transfronteriza de las medidas provisionales, los documentos públicos con fuerza ejecutiva y las transacciones judiciales.

10. Es conocida la disparidad de los planteamientos que se han formulado al valorar la eficacia en nuestro sistema de las resoluciones extranjeras correspondientes al ámbito de la jurisdicción voluntaria, a las que no menciona la normativa de los arts. 951 ss. LEC, ubicados en su Libro II (“De la jurisdicción contenciosa”). Tratándose de resoluciones de jurisdicción voluntaria con eficacia constitutiva -las que plantean propiamente cuestiones de reconocimiento- (y ejecutiva) procede la asimilación al régimen aplicable a las decisiones contenciosas, en particular, en lo que atañe a las condiciones a las que se subordina su eficacia, si bien en ocasiones su aplicación debe ser matizada en atención a las peculiaridades de la jurisdicción voluntaria³⁴. La ausencia de eficacia de cosa juzgada material y lo poco frecuente que resulta la eficacia ejecutiva en las resoluciones de esta categoría justifican en la actualidad un tratamiento específico en lo que atañe a las vías de reconocimiento (admisibilidad del reconocimiento automático e incidental), que permite eludir para este tipo de resoluciones algunas de las carencias más acusadas de nuestro sistema. Sería oportuno, para evitar definitivamente la incertidumbre que ha caracterizado la eficacia transfronteriza en este sector, una revisión legislativa que deje constancia expresa de la aplicación del régimen unitario de reconocimiento y ejecución de resoluciones a las de jurisdicción voluntaria (sin perjuicio de que la peculiaridad de éstas exija en su aplicación ciertas matizaciones), en línea con el planteamiento mayoritario en la normativa convencional (que no establece regímenes diferenciados atendiendo a la pertenencia de la resolución al ámbito contencioso o de jurisdicción voluntaria) y con una tendencia bien conocida en el panorama comparado.

Es importante resaltar en este contexto que la caracterización del reconocimiento como institución relativa a la eficacia procesal de las

alimentos y custodia- y en el panorama comparado -art. 25.b) de la mencionada Ley suiza (sobre su interpretación, B. Dutoit, *Commentaire...*, *op. cit.*, pp. 78-79).

³⁴ Acerca del régimen jurídico de la eficacia en España de las decisiones de esta categoría, *vid.* P.A. De Miguel Asensio, *Eficacia de las resoluciones extranjeras de jurisdicción voluntaria*, Madrid, 1997, pp. 95-205 y 249-271.

resoluciones extranjeras determina que su régimen jurídico viene establecido por la normativa procesal y no de acuerdo con las normas sobre ley aplicable. El llamado reconocimiento conflictual, que subordina la eficacia constitutiva de las decisiones extranjeras a lo dispuesto en el ordenamiento aplicable al fondo conforme a las reglas de conflicto del foro no ha encontrado acogida, en nuestro sistema de fuente interna, dejando a salvo ciertos planteamientos doctrinales y jurisprudenciales aislados, de particular significación en el ámbito de la jurisdicción voluntaria³⁵. Ciertamente, ese empleo de las normas sobre ley aplicable en el sector del reconocimiento debe ser rechazado con carácter general, por alterar la función propia de las reglas sobre ley aplicable, ser incompatible con la configuración de las normas procesales sobre reconocimiento y con el papel asignado en éste al control de la competencia del juez de origen³⁶. En consecuencia, no parece que sean un ejemplo a seguir los arts. 65 y 66 de la mencionada Ley italiana de 1995, que en línea con el reconocimiento conflictual y con el llamado método de coordinación entre ordenamientos³⁷, prevén respecto a las decisiones extranjeras relativas a la capacidad de las personas, a la existencia de relaciones de familia o de derechos de la personalidad, así como a las pronunciadas en el ámbito de la jurisdicción voluntaria que “(s)erán reconocidas en Italia... cuando sean pronunciadas por la autoridad del Estado cuya ley es reclamada por las normas de la presente ley o produzcan efectos en el ordenamiento de aquel Estado...”. En todo caso, en la medida en que los arts. 65 y 66 de la nueva Ley italiana prevén el control del “orden público y del respeto a los derechos esenciales de defensa”, establecen requisitos propios del reconocimiento procesal, separándose de lo que es propio del llamado método de coordinación entre ordenamientos, basado en la aceptación de situaciones existentes en el extranjero³⁸.

Ese carácter exclusivamente procesal del reconocimiento y la marginación aquí de las normas sobre ley aplicable deben ser firmemente

³⁵ Vid. I. Miláns del Bosch Portolés, “La eficacia extraterritorial de las decisiones de jurisdicción voluntaria”, *RGD*, año XLIV, 1988, pp. 1.181-1.217, p. 1.215; e *id.*, “Nota al Auto TS (Sala 1ª) de 18 de septiembre de 1986”, *REDI*, vol. XXXIX, 1987(1), pp. 204-206; y J.C. Fernández Rozas, S. Sánchez Lorenzo, *Curso...*, *op. cit.*, p. 582. Asimismo, señalando que esa postura ha tenido cierto reflejo en la práctica de la DGRN respecto a sentencias extranjeras constitutivas, *vid.* M.A. Amores Conradi, “Eficacia...”, *loc. cit.*, pp. 306-308.

³⁶ Cf. D. Martiny, *Handbuch...*, *op. cit.*, pp. 129-135.

³⁷ Vid. P. Picone, *Ordinamento competente e diritto internazionale privato*, Padua, 1986, esp. pp. 85-109 y 139-225.

³⁸ Crítico con las soluciones recogidas en los arts 65 y 66 desde la perspectiva del método de coordinación entre ordenamientos, *vid.* P. Picone, “I metodi di coordinamento tra ordinamenti nel progetto di riforma del Diritto internazionale privato italiano”, *Riv. dir. int.*, vol. LXXIII, 1990, pp. 639-691, pp. 657-666; *id.*, P. Picone, “Sentenze stranieri e norme italiane di conflitto”, *Riv. dir. int.*, vol. LXXX, 1997, pp. 913-945, pp. 927-938; asimismo, *vid.* S. Bariatti, “Articoli...”, *loc. cit.*, pp. 1.232-1.241.

afirmados con alcance general. Ahora bien, debe completarse con la idea de que en las situaciones en las que la decisión extranjera es sólo relevante en el marco de la aplicación de normas materiales puede no plantearse propiamente una cuestión de reconocimiento³⁹. En esos casos lo decisivo es que la resolución judicial satisfaga las exigencias impuestas por la normativa material aplicable, lo que ocurre típicamente cuando la decisión ha sido adoptada por una autoridad del Estado cuya ley es aplicable al fondo del asunto (si la ley material aplicable es la española y la decisión es extranjera sí que será normalmente necesario su previo reconocimiento procesal)⁴⁰.

11. La interpretación generalizada del término sentencia empleado en los arts. 951 ss LEC es que comprende toda resolución judicial que resuelva de manera definitiva sobre las pretensiones de las partes⁴¹, por lo que se excluye a las medidas provisionales adoptadas por tribunales extranjeros del alcance del régimen de fuente interna de reconocimiento y ejecución. La situación varía sustancialmente en regímenes convencionales concretos, en particular, en los que son producto de un intenso grado de integración jurídica -como es el caso del CB y del CL que admiten con carácter general el reconocimiento y ejecución de las decisiones susceptibles de ulterior recurso ordinario (arts. 30 y 38 de ambos convenios)⁴²- y en aquellos que establecen regímenes específicos de reconocimiento y ejecución en materias en las que las medidas provisionales revisten especial trascendencia, como es el caso de las decisiones sobre alimentos⁴³ y sobre custodia de menores⁴⁴. Por el contrario, el hecho de que los convenios bilaterales generales admitan la eficacia de las medidas provisionales no es común, destacando las excepciones de los arts. 12.1.c) y 19 del Convenio hispano-italiano de 1973⁴⁵ y del art. 19.3 del Convenio hispano-búlgaro de 1993.

³⁹ Vid. P.A. De Miguel Asensio, *Eficacia...*, *op. cit.*, esp. pp. 140-145.

⁴⁰ Cf. F.F. Garau Sobrino, *Los efectos...*, *op. cit.*, pp. 73-74.

⁴¹ Cf., v.gr., A. Remiro Brotons, *Ejecución...*, *op. cit.*, pp. 179-181; y M. Virgós Soriano, "Reconocimiento...", *loc. cit.*, p. 374.

⁴² La firma el 28 de mayo de 1998 del Convenio relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de decisiones en materia matrimonial (Bruselas II), que contempla la eficacia extraterritorial de las decisiones sobre custodia de menores adoptadas en el marco de procesos matrimoniales, está llamada a facilitar el reconocimiento y ejecución en el ámbito europeo de un grupo muy significativo de medidas provisionales excluidas del ámbito material de aplicación del CB.

⁴³ Art. 4 del mencionado Convenio de La Haya de 1973 sobre reconocimiento y ejecución de resoluciones relativas a las obligaciones alimentarias.

⁴⁴ Arts. 7 a 11 del Convenio de Luxemburgo de 1980 sobre reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de custodia de menores.

⁴⁵ No obstante la explícita admisión de la eficacia de las medidas provisionales que resulta de estos dos preceptos del Convenio hispano-italiano, el TS, posiblemente influido por la posición contraria a la eficacia de las medidas provisionales extranjeras consolidada en nuestro sistema de

El sistemático rechazo de la eficacia de las medidas provisionales en nuestro ordenamiento de fuente interna debe ser reconsiderado⁴⁶ a la luz de los intereses que justifican, al menos en situaciones específicas, la eficacia transfronteriza de las medidas provisionales⁴⁷. La mera sustitución de la exigencia de firmeza por el requisito de que la resolución no sea susceptible de recurso ordinario haría posible la eficacia de las medidas provisionales que satisfagan ese requisito⁴⁸, modificando sustancialmente la situación actual. En todo caso, una eventual reforma debería flexibilizar la situación existente en la medida en que el sistemático rechazo de las medidas provisionales daña intereses de gran relevancia, en particular, en el caso de medidas adoptadas en el marco de procesos matrimoniales - como sucede respecto de la custodia de los hijos o de las obligaciones alimenticias, si bien es cierto que en estos sectores el significado de los regímenes convencionales es muy importante-, al tiempo que impide valorar adecuadamente la conveniencia de facilitar la eficacia de las medidas provisionales o cautelares acordadas por el tribunal que conoce de la cuestión principal⁴⁹.

12. Se observa también en la normativa convencional -por ejemplo, en los arts. 50 y 51 CB- y en la legislación extranjera de fuente interna -art. 30 de la Ley suiza- una tendencia a regular la eficacia transfronteriza de los documentos públicos con fuerza ejecutiva y las transacciones judiciales conjuntamente con el régimen normativo de las resoluciones judiciales. Unos y otras plantean como cuestión clave su eficacia ejecutiva en el extranjero, si bien sus peculiaridades respecto de las resoluciones judiciales justifican un régimen específico, en particular en lo relativo a las

fuerza interna, no ha dudado en rechazar -Auto TS (Sala 1ª) de 18 de marzo de 1985, reproducido en J.D. González Campos y J.C. Fernández Rozas, *Derecho internacional privado español (Textos y materiales, vol. I, Derecho judicial internacional)*, 2ª ed., Madrid, 1992, pp. 632-633) el exequátur de una resolución italiana sobre custodia de un menor adoptada como medida provisional en una causa de separación matrimonial con base en que “por su intrínseca naturaleza de provisionalidad y por la índole del procedimiento en que recayó, carece del indispensable y previo requisito de firmeza, es decir, definitiva”, pese a considerar aplicable al caso el régimen convencional bilateral (cuyos artículos aquí reseñados cabe entender que no fueron adecuadamente valorados).

⁴⁶ El mencionado Anteproyecto de 1997 pese a incluir en el Título II, relativo al reconocimiento y ejecución una norma específica sobre medidas provisionales y cautelares (art. 14), inspirada en parte en el art. 24 CB, no prevé alterar la situación actual, pues sólo contempla la posibilidad de ejecutar tales medidas “en virtud de un tratado”.

⁴⁷ Al hilo del sector de las obligaciones alimenticias, *vid.* S. Álvarez González, *Crisis...*, *op. cit.*, pp. 284-288 y 297-299. Asimismo, *vid.* F.J. Garcimartín Alférez, *El régimen de las medidas cautelares en el comercio internacional*, Madrid, 1996, pp. 182-183.

⁴⁸ Como se sostiene en la interpretación del art. 25 de la aludida Ley suiza, formulado en ese sentido, *cf.* B. Dutoit, *Commentaire...*, *op. cit.*, p. 78.

⁴⁹ Sobre este último aspecto, *vid.* H. Schack, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, 2ª ed., Múnich, 1996, pp. 322-323.

condiciones exigibles para su ejecución. En este sentido, la experiencia de los arts. 50 y 51 CB⁵⁰ es ilustrativa de cómo la equiparación de estos actos con las decisiones judiciales se produce en lo relativo al procedimiento establecido para hacer posible su declaración de ejecutabilidad, mientras que los requisitos a los que se subordina esa declaración varían sustancialmente, pues se reducen al carácter ejecutivo del documento público o de la transacción judicial en el Estado en el que se formalizan, a la comprobación de las condiciones para su autenticidad en el Estado de origen y al respeto al orden público, pues no debe añadirse ulteriores condiciones a las fijadas en el art. 50. Resultan inoperativas las condiciones previstas en los apartados 2 a 5 del art. 27 CB, así como el control de la competencia judicial internacional del órgano de origen⁵¹.

La tendencia a nivel comparado es asimilar los documentos públicos con fuerza ejecutiva y las transacciones judiciales a las resoluciones judiciales en lo relativo al procedimiento aplicable para obtener la declaración de ejecutabilidad, pero no en lo relativo a las condiciones exigibles. En nuestro ordenamiento de fuente interna, el abandono legislativo respecto del tratamiento en España de los documentos públicos ejecutivos y de las transacciones judiciales extranjeras no facilita la certeza acerca de su régimen jurídico⁵². Una revisión de conjunto del régimen de la eficacia transfronteriza de las decisiones extranjeras debería ser aprovechada para trasladar al sistema de fuente interna una normativa básica en la línea consolidada en los regímenes convencionales, aportando certeza acerca de la tramitación procesal precisa para obtener su declaración de ejecutabilidad y limitando las condiciones para ésta al previo carácter ejecutivo del acto en el Estado en el que ha sido formalizado, al control del cumplimiento de las

⁵⁰ Con un contenido poco novedoso, en la medida en que proclaman soluciones bien conocidas en los convenios bilaterales celebrados antes del CB, cf. P. Jenard, “Informe”(DOCE 1990 C 189/171).

⁵¹ Vid. H. Gaudemet-Tallon, *Les conventions de Bruxelles et de Lugano*, 2ª ed., 1996, pp. 307-311, insistiendo en que la asimilación a las decisiones judiciales respecto al procedimiento de declaración de ejecutabilidad no resulta especialmente problemático así como en el carácter limitativo de las condiciones previstas en el art. 50 CB; y J. Kropholler, *Europäisches Zivilprozeßrecht*, 5ª ed., 1996, pp. 414-419, quien menciona como supuestos en los que se puede producir la incompatibilidad con el orden público del estado requerido aquellos en los que el documento público en cuestión resulta una deuda en términos que infringen manifiestamente disposiciones de control de cambios o del régimen de defensa de la competencia. Interpretando el régimen aplicable a la declaración de ejecutabilidad de un acta notarial alemana vid. la Sent. TJCE de 2 de julio de 1985 en el asunto 148/84, *Deutsche Genossenschaftsbank* (Rec., pp. 1987-1993); por su parte, respecto a las transacciones judiciales vid. la Sent. TJCE de 2 de junio de 1994 en el asunto C-414/92, *Solo Kleinmotoren* (Rec., pp. 2.247-2.258).

⁵² Cf., respecto a la fuerza ejecutiva de los documentos públicos extranjeros, J.C. Fernández Rozas, S. Sánchez Lorenzo, *Curso...*, op. cit., p. 504.

condiciones de autenticidad en dicho Estado y a la compatibilidad con el orden público⁵³.

IV. REQUISITOS DEL RECONOCIMIENTO

13. Existe amplio acuerdo acerca de cuáles son las condiciones a las que se subordina el reconocimiento y ejecución de las resoluciones extranjeras en nuestro país. Las carencias del art. 954 LEC como norma general que establece las condiciones del reconocimiento han exigido un notable esfuerzo de interpretación y desarrollo a la jurisprudencia y a la doctrina. En lo que respecta a la determinación de las condiciones, existe unidad sustancial entre los diversos regímenes de reconocimiento y ejecución en nuestro ordenamiento⁵⁴, que establecen como criterio de base la negativa a la revisión de fondo de la decisión extranjera. La manifiesta falta de correspondencia entre el contenido de las normas de la LEC y los requisitos que son realmente presupuesto del reconocimiento y ejecución en nuestro sistema, exige una modificación legislativa, cuyo objetivo básico sea proclamar con claridad cuáles son esos requisitos, a la luz del estado actual de la evolución doctrinal y jurisprudencial, en interpretación del art. 954 LEC.

Aunque con una terminología poco adecuada, cabe entender que el art. 954 LEC menciona como requisitos del reconocimiento (y ejecución) los siguientes: que la decisión sea en materia de Derecho privado (954.1º, “a consecuencia del ejercicio de una acción personal”); la regularidad en el emplazamiento del demandado (954.2º, “no haya sido dictada en rebeldía”); el control del orden público material y procesal en la medida en que no quede cubierto en el supuesto anterior (954.3º, “que la obligación para cuyo cumplimiento se haya procedido sea lícita en España”); y la exigencia de autenticidad y valor probatorio (art. 954.4º). Asimismo la exigencia de firmeza (y eficacia -ejecutiva, si se pretende la declaración de ejecutabilidad-) en el Estado de origen también se contiene en el texto de la LEC, cuyo art. 951 alude a “las sentencias firmes”. Como requisitos que no aparecen en la normativa de la LEC (salvo que en último extremo se proceda a su inclusión en el control del orden público, pese a ser propiamente condiciones del reconocimiento que presentan autonomía) operan el control de la competencia judicial internacional del

⁵³ Ni la ubicación sistemática ni la concreta redacción de la norma sobre el particular del Anteproyecto de Ley de cooperación jurídica internacional en materia civil parecen especialmente afortunadas (art. 12.2: “(a) los efectos de este Título se equiparan a las resoluciones judiciales, con las modalidades previstas en el mismo, las transacciones judiciales, laudos arbitrales y documentos públicos con fuerza ejecutiva...”).

⁵⁴ Cf. M.A. Amores Conradi, “Eficacia...”, *loc. cit.*, p. 294.

tribunal de origen y la no contradicción de las decisiones extranjeras con otras eficaces en España.

De cara a la eventual reforma de la normativa reguladora, cabe señalar que no procede añadir nuevas condiciones a las que actualmente operan en nuestro sistema de fuente interna, en particular, esa debe mantenerse la negativa al control de la ley aplicada en la decisión de origen -coherente con el papel asignado al control de la competencia del tribunal de origen y con la autonomía entre las normas de reconocimiento y las de ley aplicable-⁵⁵ y a la exigencia de falta de fraude en la misma⁵⁶. Tampoco parece oportuno eliminar ninguna de las condiciones actualmente existentes. Con respecto a tres de éstas, sin embargo, sí parece imprescindible que la nueva regulación, además de mejorar la terminología empleada, introduzca ciertas precisiones, que clarifiquen su alcance. Se trata del control de las garantías procesales, de la competencia del tribunal de origen y del significado de la presencia de procesos pendientes en España, requisitos cuya formulación legislativa suscita especial interés.

14. La vinculación con la Constitución del sistema de reconocimiento y ejecución de decisiones se manifiesta con especial intensidad en el control del orden público, que excluye la eficacia en España de decisiones extranjeras en la medida en que resulte manifiestamente incompatible con los principios y valores fundamentales

⁵⁵ Tanto en la doctrina como en la jurisprudencia existe consenso acerca de que en nuestro sistema de fuente interna el reconocimiento no depende en ningún caso de que el tribunal extranjero haya aplicado la misma ley que hubieran aplicado al supuesto los tribunales españoles. *Vid.* J.C. Fernández Rozas y S. Sánchez Lorenzo, *Curso...*, *op. cit.*, pp. 561-564; M. Virgós Soriano, “Reconocimiento...”, *loc. cit.*, pp. 391-392; y M.A. Amores Conradi, “Eficacia...”, *loc. cit.*, p. 291. Acreditando las deficiencias de algunos autos del TS, ya superados, que exigieron, como condición del exequátur en materia de divorcio, que el tribunal extranjero hubiera aplicado el ordenamiento aplicable según el art. 107 C.c., *vid.* M. Virgós Soriano, “Nota”, *REDI*, vol. XXXV, 1983(2), pp. 504-511, pp. 508-511. Este requisito de control sí está contemplado, sobre todo en materia de estado y de capacidad en algunos regímenes convencionales (art. 5 Convenio con Francia, art. 15 Convenio con Italia, art. 6.2 de los Convenios con Alemania y Austria, art. 22.2 Convenio con China y art. 19 Convenio hispano-búlgaro), si bien su alcance práctico es muy limitado y su previsión resulta inadecuada a la luz de las tendencias prevalentes, y especialmente tratándose de convenios concluidos con países que tampoco exigen este requisito en su sistema de fuente interna (como sucede ahora en Alemania -*cf.* R. Geimer, *Anerkennung...*, *op. cit.*, pp. 44-45-, si bien en este caso lo previsto en el art. 23.2 del Convenio bilateral debe ser suficiente para entender que este requisito no opera actualmente en el ámbito del Convenio).

⁵⁶ De hecho, en aquellos países en los que la ausencia de fraude se configura como condición del reconocimiento surgen dificultades para definir su significado respecto de otras condiciones del reconocimiento (en particular, el orden público -procesal y material- y el control de la competencia del tribunal de origen), *cf.*, en relación con el ordenamiento francés, H. Muir Watt, “Effets...”, *loc. cit.*, Fasc. 584-4, pp. 3-4. Esta condición sí aparece prevista en el art. 4.4 del mencionado Convenio hispano-israelí de 1989, que prevé la denegación del reconocimiento o la ejecución “(c)uando la sentencia se hubiera obtenido fraudulentamente”.

de nuestro ordenamiento jurídico. La formulación de la reserva general de orden público en el sistema de fuente interna -que se limita a exigir "(q)ue la obligación para cuyo cumplimiento se haya procedido sea lícita en España" (art. 954.3º LEC)- es claramente mejorable, como se desprende de la mera observación de las cláusulas al respecto reiteradas en los regímenes convencionales y en los sistemas extranjeros avanzados, que con carácter general prevén como motivo de denegación del reconocimiento que resulte (manifiestamente) incompatible con el orden público del Estado requerido. En la operatividad del orden público en el marco del reconocimiento y ejecución de decisiones desempeña un papel clave la dimensión procesal, que exige fundamentalmente valorar el respeto en el proceso de origen de las garantías que configuran el contenido esencial del art. 24 C.E.⁵⁷, para impedir que sean vulneradas a través del reconocimiento.

Es frecuente en el panorama convencional y comparado individualizar como condición del reconocimiento con autonomía (respecto del orden público) la exigencia de regularidad del emplazamiento del demandado⁵⁸, que asegure que las partes han sido notificadas del inicio del proceso y han dispuesto de tiempo suficiente para preparar la defensa de sus intereses, en especial cuando no han comparecido ante el tribunal. En nuestro sistema tiene reflejo ese planteamiento, en la medida en que el art. 954.2º LEC exige como una condición independiente que la sentencia extranjera "no haya sido dictada en rebeldía". La jurisprudencia y la doctrina se han encargado de precisar cómo debe ser interpretado este requisito del reconocimiento, excluyendo su operatividad en los supuestos de rebeldía culpable o por mera conveniencia. El régimen así diseñado coincide sustancialmente con el establecido en la mayoría de los regímenes convencionales, tanto multilaterales como bilaterales.

En todo caso, la permanencia del art. 954.2º LEC con su redacción actual, tan alejada de la interpretación real de ese requisito del reconocimiento, resulta un elemento de perturbación y de inseguridad jurídica. La revisión legal de nuestro sistema exige la adaptación de los textos legales a las condiciones que en realidad se exigen al reconocimiento y ejecución, lo que en este caso se puede lograr incluyendo como motivo de denegación, además de una cláusula general de orden

⁵⁷ *Vid.* Sent. TC 43/1986, de 15 de abril (*BOE* núm. 120, de 29-IV-86) y Sent. TC 54/1989, de 23 de febrero (Fdto. jdco. 4º) (*BOE* núm. 62, de 14-III-89).

⁵⁸ *Vid.*, *v.gr.*, art. 27.2 CB; entre los bilaterales en la materia de alcance general, art. 4.3 del Convenio con Francia, art. 14.3 del Convenio hispano-italiano, art. 5.2 del Convenio con Alemania, art. 5.2 del Convenio hispano-austriaco art. 20.d) del Convenio con Checoslovaquia, art. 4.c) del Convenio con Uruguay, art. 19.c) del Convenio con Brasil, art. 18.2 del Convenio con la URSS, art. 22.4 del Convenio con China art. 23.2 del Convenio hispano-marroquí; y, en el panorama comparado, parágrafo 328.I.2 de la *ZPO* alemana

público correctamente formulada, el que la decisión hubiera sido dictada en rebeldía sin acreditar que el demandado fue emplazado de forma regular y con tiempo suficiente para su defensa. No obstante, es dudoso que no sea mejorable una reforma que se limite a actualizar la formulación en este sentido de este requisito del reconocimiento. En concreto, cabe cuestionar la conveniencia de individualizar únicamente ese aspecto de las garantías procesales -el emplazamiento regular y con tiempo suficiente-, permaneciendo el resto en la cláusula general de orden público.

Puede resultar más adecuado aprovechar la necesaria revisión del sistema para incluir, junto a la cláusula general (orden público material), un motivo de denegación del reconocimiento y ejecución que englobe el control de todas las garantías procesales -sentido que en alguna ocasión se ha pretendido dar al art. 954.2 LEC-, de manera que las dos vertientes del orden público -material y procesal- aparezcan de manera diferenciada, lo que puede contribuir a precisar su alcance e interpretación, facilitando la comprensión autónoma de la vertiente procesal en su conjunto. En este sentido, las recientes reformas legislativas extranjeras en la materia muestran una significativa tendencia a incluir como un requisito unitario del reconocimiento la garantía del respeto al conjunto de los derechos esenciales de defensa⁵⁹.

15. Es inadmisibles que el control de la competencia del órgano de origen no aparezca en el sistema de fuente interna legalmente previsto como condición del reconocimiento, pese a lo cual su exigencia no ofrece dudas a la luz de los desarrollos jurisprudenciales y doctrinales, en línea con la situación en los diversos regímenes convencionales, que sí establecen esta condición del reconocimiento aunque con formulaciones dispares⁶⁰. Por lo tanto, está fuera de duda que nuestro sistema debe ser revisado para dejar constancia de la existencia de este requisito, si bien la precisión de los criterios determinantes de su alcance suscitan más

⁵⁹ Art. 64.b) de la Ley italiana de 1995 que, junto al control del emplazamiento regular, incluye el que “no han sido violados los derechos esenciales de defensa”; y art. 27.2 de la mencionada ley suiza, que concreta el orden público procesal suizo en tres reglas: emplazamiento regular, respeto a los derechos fundamentales en materia procesal, en particular, por haber tenido posibilidad de hacer valer los medios de defensa, y la existencia en el Estado requerido de un litigio pendiente o ya resuelto (si bien esta última regla contempla un requisito con autonomía con respecto al control del respeto al orden público procesal en el proceso que dio lugar a la decisión cuya eficacia en España se pretende).

⁶⁰ Entre otros, art. 28 CB, art. 19.1 del Convenio con Bulgaria, art. 23 del Convenio hispano-marroquí, y formulando reglas de competencia judicial indirecta: art. 7 del Convenio hispano-francés, art. 17 del Convenio con Italia, art. 7 y 8 de los Convenios con Alemania y con Austria, art. 19 del Convenio con Checoslovaquia, arts. 5-7 del Convenio con Uruguay, arts. 4-7 del Convenio con México, art. 3 del Convenio con Israel, art. 17 del Convenio con Brasil, art. 21 del Convenio con China, art. 19 del Convenio con la URSS.

dificultades, encontrándose el defectuoso marco legal existente en el origen de la ausencia de un tratamiento sistemático en nuestro país⁶¹.

La legislación comparada muestra la superación de la técnica de la bilateralización, si bien cabe apreciar importantes diferencias al abordar este particular, como ilustra especialmente la comparación del contenido de las recientes reformas de las legislaciones suiza y portuguesa. La ley suiza de 1987 parte en su art. 26 del establecimiento de criterios de competencia judicial indirecta, remitiéndose en primer lugar a los que aparecen recogidos en las normas sobre cada uno de los sectores (por ejemplo, art. 50 en materia de efectos del matrimonio en general, art. 58 respecto a los efectos económicos del matrimonio, art. 65 en materia de separación y divorcio...) y estableciendo algunos que operan con carácter general, como el domicilio del demandado y la sumisión en materia patrimonial⁶². Por el contrario, la reforma portuguesa de 1997 adopta en el art. 1.096 del *Código de processo civil* lo que la doctrina de ese país llamada teoría de la “*unilateralidade atenuada*”, al establecer que el tribunal de origen se considera competente siempre que la decisión “provenga de un tribunal extranjero cuya competencia no haya sido provocada en fraude de ley y que no trate sobre una materia de la exclusiva competencia de los tribunales portugueses”⁶³.

En la revisión de nuestro sistema parece prudente plasmar la convicción imperante de que el reconocimiento sólo debe ser denegado por la incompetencia del tribunal extranjero cuando se hayan vulnerado las competencias exclusivas de los tribunales españoles, o la sumisión a éstos por las partes, y cuando no exista un vínculo de proximidad razonable entre el litigio y el tribunal que se pronunció sobre el mismo.

16. La necesidad de garantizar la coherencia del ordenamiento jurídico impide que pueda reconocerse en España una decisión extranjera cuando es inconciliable con la eficacia de una decisión española o

⁶¹ Cf. la conclusión a la que llega A.L. Calvo Caravaca, *La sentencia extranjera en España y la competencia del juez de origen*, Madrid, 1986, p. 172.

⁶² En lo que respecta a la sumisión tácita, la formulación del art. 26.c) que prevé que la competencia del tribunal extranjero es admisible “si, en materia patrimonial, el demandado ha contestado al fondo sin hacer reserva” resulta excesivamente amplia, pues la comparecencia del demandado en el proceso de origen sin impugnar la competencia del tribunal debe ser considerada como una sumisión que legitima la competencia del tribunal de origen sólo cuando el demandado ha tenido la posibilidad efectiva de hacer valer conforme a la *lex fori* del proceso de origen la falta de competencia internacional, cf. R. Geimer, *Anerkennung...*, *op. cit.*, p. 120. Valorando los intereses que justifican esta solución, al hilo de la práctica jurisprudencial española, *vid.* V. Fuentes Camacho, P.A. De Miguel Asensio, “El control de la competencia del tribunal de origen en el Convenio de Bruselas de 1968: litigios iniciados antes de su entrada en vigor”, *RCEA*, vol. 12, 1996, pp. 83-88.

⁶³ Cf. A. Marques dos Santos, “Revisao...”, *loc. cit.*, pp. 124-133, defendiendo esa solución.

extranjera previamente reconocida en nuestro país. Al respecto existe coincidencia en nuestro sistema, pese a que la normativa de fuente interna no contempla este motivo de denegación del reconocimiento. Una eventual revisión del sistema no sólo debería dejar constancia legal de esta condición, sino que también debería precisar su controvertido alcance en lo que atañe a las relaciones entre reconocimiento de decisiones extranjeras y procesos en tramitación ante los tribunales españoles. Es decir, es necesario precisar si sólo es motivo de denegación del reconocimiento la existencia de una decisión ya eficaz en España o también lo es la tramitación de un proceso ante nuestros tribunales que pudiera dar lugar a una decisión contradictoria con la que se pretende reconocer.

Es habitual aceptar que el tratamiento de esta cuestión en el sistema de fuente interna no debe equipararse a la situación en varios de los regímenes convencionales, al considerar que las normas sobre el particular de los convenios responden a la especificidad de éstos y, en particular, al alcance que atribuyen a la litispendencia internacional. A diferencia de la situación imperante, según una opinión muy extendida, en nuestro sistema de fuente interna, los regímenes convencionales tienden a rechazar la posibilidad de que la existencia de un proceso abierto en España prevalezca sobre el reconocimiento de la decisión extranjera, cuando el proceso que la originó había comenzado a tramitarse con anterioridad al que está pendiente ante los tribunales españoles⁶⁴. Sin desconocer que el sistema de fuente interna debe responder a sus propios condicionantes, con frecuencia alejados del marco de cooperación que es presupuesto de los regímenes convencionales, no parece que la prevalencia incondicional de los procesos pendientes en España sobre las decisiones ya pronunciadas en el extranjero sea una solución razonable, en línea con la tendencia a facilitar la operatividad de la litispendencia internacional en nuestro sistema de fuente interna.

Existen razones para que la necesaria expresión legal de este requisito del reconocimiento de las decisiones extranjeras, además de confirmar las soluciones indiscutidas (la prevalencia incondicional de las decisiones eficaces en España y la aplicación del criterio de prioridad temporal cuando el conflicto se plantea entre dos decisiones extranjeras susceptibles de reconocimiento), limite el alcance, como motivo de denegación del reconocimiento, de la existencia de un proceso que se

⁶⁴ Así, entre los convenios bilaterales generales, *vid.* art. 4.4.a) del Convenio con Francia, art. 14.4.a) del Convenio con Italia, arts. 5.1 de los Convenios con Alemania y Austria, art. 20.f) del Convenio con Checoslovaquia, art. 8.c) del Convenio con Uruguay, art. 12 del Convenio hispano-mexicano, art. 5.a) del Convenio con Israel, art. 21.c) del Convenio con Brasil, art. 19.6 del Convenio con Bulgaria, art. 18.3 del Convenio con la URSS, y 23.5) del Convenio con Marruecos.

tramita en España y que pueda dar lugar a una resolución inconciliable a las situaciones en las que el proceso se inició en España con anterioridad al que dio lugar a la decisión extranjera. En esta línea⁶⁵, debe ser definitivamente superado el Auto TS de 24 de abril de 1935⁶⁶, que mantuvo la interpretación más restrictiva -prevalencia incondicional de los procesos tramitados en España- y se invoca como manifestación de que esa postura es la predominante en la actualidad en la interpretación de nuestro sistema. En la jurisprudencia sobre el art. 954 LEC cabe encontrar ejemplos en el sentido propuesto -no oponibilidad, como motivo de denegación del reconocimiento, de un proceso pendiente en España si la tramitación de éste comenzó con posterioridad a la decisión extranjera que se pretende reconocer o incluso al proceso que dio lugar a la misma-, como el Auto TS de 13 de marzo de 1989⁶⁷. Este criterio predomina también en las más recientes reformas legislativas de nuestro entorno⁶⁸.

V.- CUESTIONES DE PROCEDIMIENTO

17. Nuestro sistema interno reclama mayor precisión legal en la diferenciación entre reconocimiento y ejecución. La ausencia de una distinción nítida entre reconocimiento, declaración de ejecutabilidad y ejecución parece ser determinante de la deficiente regulación de las vías procedimentales de eficacia de las decisiones extranjeras. El reconocimiento hace referencia a la eficacia en nuestro país de los efectos procesales de las decisiones extranjeras, lo que se determina conforme a las normas procesales. Es también posible que la decisión extranjera produzca ciertos efectos al margen del reconocimiento (como el probatorio -art. 600 LEC- u otros vinculados a los registros públicos -art. 84 RRC-). De otra parte, determinadas normas configuran el reconocimiento de la resolución como presupuesto para que produzca ciertos efectos con independencia de los que tenga en el Estado de origen, en particular, en la medida en que el reconocimiento se exige para que pueda tener lugar su inscripción registral (art. 38.4º LRC, 83 y 265 RRC). Cuando se pretende hacer valer fuera del Estado de origen la eficacia ejecutiva de una

⁶⁵ Vid. M. Virgós Soriano, “Reconocimiento...”, *loc. cit.*, p. 393.

⁶⁶ Reproducido en A. Remiro Brotóns, *Ejecución...*, *op. cit.* Pp. 360-363.

⁶⁷ *CLJC* núm. 221. En este Auto, se afirma, al rechazar que la circunstancia de haber interpuesto una demanda de separación ante los tribunales españoles sea motivo de denegación de una decisión de divorcio extranjera (sueca) en el régimen común de condiciones (art. 954 LEC), “que es inoperante el planteamiento de posteriores procedimientos al que fue resuelto por tal mencionada ejecutoria, en tanto no sea declarada su ineficacia, ya que de no entenderlo así significaría conducir al absurdo de someter a la voluntad de quien resulta por ella afectado la efectividad de lo definitivamente resuelto con simplemente plantear otros juicios”.

⁶⁸ Art. 64.f) de la Ley italiana de 1995 y art. 1.096.d) del Código portugués de 1997, que confirma esta solución admitida ya en la versión previa (*cf.* A. Marques dos Santos, “Revisao...”, *loc. cit.*, p. 120).

resolución es necesario en todo caso obtener una declaración de ejecutabilidad (sólo después de obtenerla podrá procederse a la ejecución en sentido propio). Las normas de los arts. 951 a 959 LEC desconocen la distinción entre reconocimiento y ejecución (declaración de ejecutabilidad), configurando un tratamiento único como si siempre se pretendiera en España hacer valer la eficacia ejecutiva de una decisión extranjera, cuando, en realidad, las peculiaridades de la eficacia ejecutiva reclaman un tratamiento específico, no generalizable sin riesgos de hacer innecesariamente gravoso el mecanismo de reconocimiento.

18. A diferencia de lo que ocurre en algunos de los regímenes convencionales más significativos, como es el caso del CB (art. 26), del CL (art. 26) y de algunos bilaterales⁶⁹, la normativa de fuente interna, según su interpretación más extendida, subordina en todo caso el reconocimiento de las resoluciones extranjeras a la tramitación de un procedimiento especial, el exequátur, regulado en los arts. 955 y ss LEC. La exigencia de ese procedimiento especial excluye la posibilidad de hacer valer directamente la eficacia procesal de una decisión extranjera ante una autoridad española (en particular, invocando incidentalmente su existencia ante la autoridad judicial que tramita un proceso o acudiendo directamente al encargado del Registro si se pretende realizar una inscripción con base en la resolución -art. 83.1 RRC-). Esta solución implica un importante menoscabo de la eficacia transfronteriza de las decisiones extranjeras, al exigir en todo caso la obtención de una declaración general

⁶⁹ Convenios con Alemania (art. 10.1), Austria (art. 12.1), México (art. 8), Brasil (art. 18.1), la URSS (art. 24) y Uruguay (art. 3.1). La doctrina de la DGRN ha puesto de relieve en reiteradas ocasiones -frente al planteamiento mantenido en el Auto TS (Sala 1ª) de 8 de abril de 1992- que a la luz de la distinción entre reconocimiento y ejecución de las resoluciones judiciales establecida en el Convenio hispano-alemán de 1983, la inscripción en el Registro civil de las sentencias, por ser una cuestión relativa a su reconocimiento y no a su ejecución, no requiere intervención judicial siendo reconocidas sin necesidad de procedimiento especial (art. 10.1) si cumplen las condiciones establecidas en el Convenio, *vid., v.gr.*, en relación con una sentencia alemana de divorcio, la Res. DGRN de 22 de enero de 1996 (RAJ 2393) (si bien la afirmación de que “la sola inscripción en el Registro Civil de la disolución se desenvuelve en el ámbito probatorio” puede producir cierta confusión, pues el empleo de la sentencia extranjera como título para la inscripción registral supone su reconocimiento en sentido propio y no sólo hacer valer su eficacia probatoria). También la doctrina de la DGRN ha dejado constancia de que la situación es distinta en el resto de los regímenes convencionales, en buena medida como consecuencia de la situación al respecto en el régimen de fuente interna, *vid.* en relación con la inscripción de una sentencia francesa, la Res. DGRN de 22 de enero de 1996 (RAJ 2394), que señala respecto al Convenio hispano francés que “(e)n éste, aunque se mencione el reconocimiento y la ejecución, no reciben uno y otro tratamientos distintos; no hay norma alguna que permita el reconocimiento sin necesidad de procedimiento judicial y el único procedimiento que se cita es el establecido por el ordenamiento del Estado requerido, es decir, el exequátur exigido por la legislación del Registro Civil, como regla, para la inscripción -no para la mera anotación- de las sentencias extranjeras (arts. 38 LRC y 83, 153 y 265 RRC)”.

de reconocimiento a través del procedimiento establecido para la tramitación de la declaración de ejecutabilidad.

Este estado de cosas parece en buena medida consecuencia de la rudimentaria elaboración de las normas de nuestro sistema de fuente interna, en el que no existe diferenciación entre reconocimiento y ejecución (declaración de ejecutabilidad). Como para lograr la eficacia ejecutiva de una decisión extranjera es imprescindible un procedimiento especial que atribuya fuerza ejecutiva en España a la decisión extranjera, y los arts. 951 y ss. no diferencian entre reconocimiento y ejecución, ese mecanismo procesal se exige tanto para la ejecución como el reconocimiento. Esta situación legal no tiene en cuenta la importante diferencia cualitativa que existe entre los supuestos en los que se pretende hacer valer la eficacia ejecutiva de una decisión extranjera y el resto en los que se pretende sólo el reconocimiento de su eficacia procesal, típicamente de cosa juzgada material y constitutiva. Esa diferencia cualitativa está en el origen de que cuando se pretende hacer valer la eficacia ejecutiva de una decisión extranjera se exija en todo caso un procedimiento especial (exequátur), así como de que además de las condiciones que operan en el reconocimiento, se exija también como presupuesto la eficacia ejecutiva de la resolución en el Estado de origen.

19. La idea de que resulta excesiva la limitación que para el reconocimiento de las resoluciones extranjeras en España representa la exigencia de tramitar en todo caso el previo exequátur tiende a consolidarse. La revisión de nuestro sistema de fuente interna, de cara a suprimir la exigencia con carácter general de un procedimiento especial de reconocimiento, que excluye la posibilidad del reconocimiento incidental (de la eficacia de cosa juzgada material o constitutiva) y de la invocación directa de las decisiones extranjeras ante nuestras autoridades (como el encargado del Registro en el que se pretende la inscripción) se impone, entre otros motivos, al valorar no sólo que la diferencia con las situaciones en las que se pretende la ejecución (o una declaración general de reconocimiento) en las que es siempre preciso el exequátur, sino también al analizar la necesidad de adecuar los trámites exigidos en nuestra legislación al crecimiento experimentado desde el siglo pasado en las situaciones para las que es relevante el reconocimiento de las decisiones extranjeras. La posibilidad de generalizar la solución prevista al respecto en algunos de los regímenes convencionales debe afirmarse, habida cuenta de que ese mecanismo no aparece necesariamente asociado a la intensidad de la cooperación establecida por vía convencional. Asimismo, es oportuno tener presente la experiencia de los sistemas extranjeros de

fuente interna en los que se manifiesta la tendencia a admitir el reconocimiento incidental⁷⁰.

En la interpretación de nuestro sistema interno ha encontrado reflejo la necesidad de evolución sobre el particular, facilitando el reconocimiento automático y el empleo de la vía incidental. Cabe señalar cómo la normativa registral ha admitido cierta relevancia de las decisiones extranjeras sin necesidad de exequátur, pero con el limitado alcance previsto en el art. 84 RRC. Asimismo, es importante destacar que respecto de las resoluciones extranjeras recaídas en el ámbito de la jurisdicción voluntaria se admite el reconocimiento automático y su invocación al margen del exequátur, con base en que estas resoluciones no pueden desplegar eficacia de cosa juzgada material, si bien la eficacia constitutiva propia de ese tipo de resoluciones es en ocasiones muy próxima a la de las decisiones constitutivas en el ámbito contencioso.

20. La equiparación entre reconocimiento y ejecución en lo que atañe al mecanismo de eficacia de las resoluciones extranjeras y la pervivencia de una legislación obsoleta elaborada en un contexto social muy distinto del actual en lo que atañe a las relaciones privadas transfronterizas, resultan determinantes de que el procedimiento exigido con carácter general para el reconocimiento de las decisiones extranjeras en España sea en la práctica un procedimiento lento y gravoso, principalmente como consecuencia de que la competencia para conocer del mismo está atribuida en todo caso al Tribunal Supremo (art. 56.4 LOPJ y 955 LEC), aunque el procedimiento diseñado sea formalmente rápido y breve (arts. 956 y 957 LEC). En nuestro sistema de fuente interna, el único procedimiento previsto para la tramitación del reconocimiento y ejecución es el exequátur de los arts. 955 ss LEC. Esta solución, sin embargo, puede plantear dificultades en supuestos en los que la normativa convencional exige un procedimiento simple y rápido de reconocimiento y ejecución, como ocurre en el art. 14 del Convenio europeo en materia custodia de menores de 1980 ya mencionado⁷¹.

⁷⁰ Como ilustran el art. 29.3 de la Ley suiza de 1987 y el art. 64 de la Ley italiana de 1995 (constatando la modificación radical respecto de la legislación anterior que representa la previsión en esta norma del reconocimiento automático, *vid.* P. Picone, “La riforma italiana del diritto internazionale privato”, *REDI*, vol. XLVIII, 1996, pp. 9-38, pp. 23-24).

⁷¹ La reforma de los arts. 1.901 a 1.909 LEC, relativos a la restitución de menores en los supuestos de sustracción internacional, introducida por la L.O. 1/96 permite dar cumplimiento al compromiso asumido por España en el marco de dicho Convenio pero únicamente respecto al procedimiento de ejecución, al no ser aplicable al reconocimiento el establecido tras la reforma, cuyo principal objetivo es permitir la correcta aplicación en nuestro país del Convenio de La Haya de 1980 sobre aspectos civiles de la sustracción internacional de menores (*BOE* núm. 202, de 24-VIII-1987).

La revisión de nuestro sistema en el sentido propuesto, pasando a admitir el reconocimiento automático e incidental no elimina la necesidad de valorar cuál debe ser la configuración del procedimiento que haga posible obtener una declaración general de reconocimiento. En ocasiones, pese a ser posible el reconocimiento automático e incidental, existe un interés en obtener una declaración judicial de reconocimiento vinculante *erga omnes*, de modo que es necesario un procedimiento para tramitar esa declaración general de reconocimiento. En los regímenes (convencionales) que admiten el reconocimiento automático, es común que el mecanismo establecido para obtener la declaración de ejecutabilidad opere también para hacer posible la declaración general de reconocimiento⁷². Parece razonable que encuentre acogida en el sistema de fuente interna revisado esa solución común a los regímenes convencionales y a los sistemas extranjeros que admiten el reconocimiento incidental y automático: la equiparación entre el procedimiento general de reconocimiento y el procedimiento de declaración de ejecutabilidad. Al valorar el contenido de la eventual revisión de nuestra normativa interna, merece especial atención la determinación de los órganos competentes para conocer del procedimiento de reconocimiento (declaración general de reconocimiento) y ejecución (declaración de ejecutabilidad) de las decisiones extranjeras, así como los caracteres básicos de ese procedimiento. También sería interesante que se aprovechara la revisión del sistema para dejar constancia expresa de las circunstancias que debe acreditar la documentación que se presente, en especial, junto al contenido completo y auténtico de la decisión, la prueba de que ésta es firme -y, en su caso, ejecutiva- así como la acreditación de que ha existido emplazamiento regular y con tiempo suficiente en el supuesto de haber sido pronunciada en rebeldía.

21. El art. 56.4 LOPJ confirmó la atribución de competencia con carácter general al TS en materia de reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras prevista en el art. 955 LEC. Esta situación conoce significativas excepciones en los regímenes convencionales, muchos de los cuales atribuyen la competencia al respecto a los Juzgados de 1ª Instancia⁷³. Las razones determinantes en el siglo pasado de la

⁷² *Vid.*, v. gr., arts. 26.2 CB y CL, art. 10.3 del convenio con Alemania y art. 3.2 del Convenio con Uruguay.

⁷³ *Vid.*, en particular, arts 32 CB y CL y, entre los convenios bilaterales generales, art. 5.2 del Convenio con Israel, art. 22.a) del Convenio con Brasil, art. 18 del Convenio hispano-chino, art. 20.4 del Convenio con Bulgaria, art. 24.3 del Convenio con la URSS, y art. 25 del Convenio con Marruecos y art. 9.a) del Convenio con Uruguay. En la interpretación del Convenio con Suiza está firmemente asentada la idea de que la competencia corresponde a los Juzgados de 1ª Instancia (*vid.*, v.gr. con ulteriores referencias, Auto TS (Sala 1ª) de 27.X.87 (*REDI*, 1989-40-Pr), si bien es dudoso que tal planteamiento sea acertado a la luz del contenido y los antecedentes del Convenio,

concentración de la competencia en el TS para decidir acerca del reconocimiento y ejecución de decisiones son bien conocidas⁷⁴: falta de medios adecuados para resolver con acierto en el resto de los tribunales, vinculación con la soberanía e independencia del país tratándose de la aplicación de tratados y de cuestiones de derecho internacional, garantía de una jurisprudencia cierta y uniforme eliminando los riesgos asociados a la existencia de jurisdicciones especiales.

Con el paso del tiempo, de las razones que en su momento justificaron la centralización de la competencia en el TS parece sólo continuar con el paso del tiempo, el objetivo de garantizar la interpretación uniforme del régimen de fuente interna. Por el contrario, a favor de la descentralización de la competencia actúan hoy significativos motivos fruto de la evolución social experimentada en el periodo de más de un siglo transcurrido desde la redacción del art. 955 LEC, así como las nuevas exigencias que a la eficacia transfronteriza de las decisiones plantea el incremento del tráfico jurídico-privado internacional. De otra parte, la solución adoptada en el nutrido grupo de convenios que atribuyen la competencia para conocer del reconocimiento y ejecución de decisiones a los Juzgados de 1ª Instancia ha supuesto la quiebra de la unidad competencial en el TS, que, aunque con un alcance distinto, se vería reforzado de proclamarse como criterio general el reconocimiento automático e incidental. Razones de eficacia, de adecuación racional a las necesidades de la organización judicial y de las expectativas de los justiciables aconsejan en la actualidad la revisión de la centralización de la competencia en el TS.

22. La revisión de esa centralización competencial, resultante de lo dispuesto en el art. 955 LEC y 56.4º LOPJ, requiere varias precisiones. En primer lugar, es aconsejable que vaya unida a la reforma de conjunto del sistema, muy especialmente porque el estado actual de la legislación, obsoleta y plagada de lagunas, podría ser fuente de confusiones en el caso de que su aplicación fuera trasladada desde el TS hasta órganos inferiores. En efecto, la deficiente configuración legislativa de estas instituciones parece en la actualidad el argumento de mayor peso para que continúe de momento la concentración competencial. En segundo lugar, una vez que

vid. J.M. Vulliemín, “El Tratado entre España y Suiza sobre la ejecución recíproca de sentencias o fallos en materia civil y comercial de 19 de noviembre de 1896: la autoridad competente en materia de exequátur”, *RGD*, núm. 552, 1988, pp. 1.219-1.231. Acerca de las virtudes de esta descentralización competencial, *vid.* S. Álvarez González, “Los Juzgados de Primera Instancia ante el exequátur de laudos arbitrales extranjeros”, *RCEA*, vol. III, 1986, pp. 53-65, pp. 55-57.

⁷⁴ *Vid.* A. Remiro Brotons, *Ejecución...*, *op. cit.*, pp. 277-282; con las citas relevantes de los trabajos, entre otros, de P. Gómez de la Serna, *Motivos de las variaciones principales que ha introducido en los procedimientos la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, 1857; y de M. Seijas Lozano, *De la ejecución de sentencias dictadas por tribunales extranjeros*, *RGLJ*, 1860, t. XVI..

se opta por la descentralización de la competencia es preciso identificar a qué órganos debe atribuirse la competencia para conocer, tarea para la que la rigurosa evaluación de la organización jurisdiccional es presupuesto, si bien la atribución a los Juzgados de 1ª Instancia tendría la ventaja de equiparar los órganos competentes en el sistema de fuente interna y en los significativos regímenes convencionales que atribuyen en la actualidad la competencia a ese tipo de órganos⁷⁵. Por último, la deseable descentralización en este ámbito debe ir unida a un sistema de recursos que, respetuoso con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, garantice, entre otras finalidades, la uniformidad en la interpretación y aplicación del régimen de fuente interna⁷⁶.

Respecto a la configuración del procedimiento específico para hacer posible el reconocimiento y ejecución es importante que tenga carácter contradictorio. El diseño en el CB y CL del procedimiento específico respecto a la ejecución, aplicable también a la declaración general de reconocimiento como un procedimiento (arts. 31 ss) en el que la ejecución (o la declaración general de reconocimiento) se puede otorgar sin dar audiencia a la parte contra quien se pide, que puede posteriormente recurrir, responde al peculiar nivel de integración jurídica logrado a través de esos convenios y al intenso nivel de cooperación establecido para facilitar la eficacia recíproca de las decisiones judiciales entre los Estados participantes⁷⁷.

VI.- SEDE LEGAL DE LA REFORMA

23. El propósito de elaborar una ley de cooperación jurídica internacional en materia de Derecho privado, que ha dado lugar a un polémico Anteproyecto redactado en el seno del Ministerio de Justicia -a algunas de cuyas propuestas ha habido ocasión de referirse en las páginas anteriores-, puede suponer en realidad más un obstáculo que una vía útil

⁷⁵ De lo contrario pueden producirse situaciones como la del mencionado Auto TS de 15 de octubre de 1996 (RAJ 4285, del año 1998) en la que el TS entendió que sólo era competente respecto del reconocimiento de algunos pronunciamientos de la sentencia brasileña (los que se regían por el régimen de fuente interna) mientras que para los restantes (por quedar incluidos en el ámbito material del Convenio hispano-brasileño) la competencia correspondía a los Juzgados de 1ª Instancia.

⁷⁶ Es conocido que la conjunción en algún régimen convencional bilateral entre atribución de la competencia a los Juzgados de Primera Instancia y remisión a la normativa interna en materia de recursos (en la que la competencia atribuida al TS determina la exclusión del recurso contra el exequátur -art. 956.2 LEC-) da lugar a situaciones conflictivas en las que el Auto del Juzgado de Primera Instancia correspondiente parece resultar irrecurrible, *vid.* S. Alvarez González, “Los Juzgados...”, *loc. cit.*, pp. 56.

⁷⁷ En este sentido, son criticables los arts. 22.2 y 23.2 del Anteproyecto de Ley de Cooperación jurídica internacional en materia civil de 1997, en la medida en que privan al procedimiento de su carácter contradictorio.

para llevar a cabo la urgente revisión de nuestro sistema de fuente interna en materia de reconocimiento y ejecución de decisiones, pese a ser ésta una de las materias básicas en el contenido de esa iniciativa legislativa. Las acusadas carencias legislativas de nuestro ordenamiento en este concreto sector no derivan de la ubicación de estas normas en el seno de la LEC, sino de su obsoleto e inadecuado contenido. Una revisión en profundidad de la normativa de la LEC (unida a retoques puntuales en otras normas, como es el caso del art. 56.4 en la LOPJ) sobre el particular podría bastar para dar respuesta a la urgente necesidad de reforma existente en este sector, sin olvidar que ciertos convenios internacionales pueden exigir una normativa específica para hacer posible su correcta aplicación.

Más allá de sus carencias en la formulación de determinadas soluciones, resulta cuestionable la conveniencia de una ley con el contenido que incorpora el mencionado Anteproyecto, alejado de nuestra tradición y, sobre todo, sin precedentes en el panorama legislativo comparado. En particular, pese a que los arts. 951 a 959 LEC figuran entre los más obsoletos y necesitados de urgente reforma de todos los contenidos en la LEC, la existencia del mencionado Anteproyecto ha provocado la marginación de las normas sobre exequátur del intenso debate acerca de la reforma de la LEC, por entender que en el futuro tales normas pasarían a formar parte de otro cuerpo legal⁷⁸.

VII. CONCLUSIÓN

24. Es necesaria una revisión en profundidad de la normativa española reguladora con carácter general del reconocimiento y ejecución de decisiones, no tanto por las abundantes lagunas normativas existentes, como por la circunstancia de que el contenido de la obsoleta legislación de fuente interna se encuentra, incluso en cuestiones básicas, muy alejado de la realidad del régimen de la eficacia en España de las decisiones extranjeras. Entre las cuestiones básicas necesitadas de revisión cabe señalar las siguientes. El papel principal asignado en la LEC a la reciprocidad es incompatible con el fundamento del reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de Derecho privado y contrasta con la inaplicación en la práctica del régimen de reciprocidad, por lo que parece aconsejable la eliminación de la reciprocidad. Asimismo, convendría aportar certeza al tratamiento de las resoluciones pronunciadas en el

⁷⁸ La disposición derogatoria 1.3ª del Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil (aprobado por el Consejo de Ministros en su reunión de 30 de octubre de 1998) establece entre las excepciones a la derogación de la LEC de 1881, la siguiente: “(l)os artículos 951 a 958, sobre eficacia en España de sentencias dictadas por tribunales extranjeros, que estarán en vigor hasta la vigencia de la Ley sobre cooperación jurídica internacional en materia civil”; de manera que esta materia no ha sido objeto de la revisión normativa del mencionado Proyecto de Ley.

ámbito de la jurisdicción voluntaria, así como a la eficacia de los documentos públicos con fuerza ejecutiva. También parece oportuno flexibilizar el tradicional rechazo sistemático de la eficacia transfronteriza de las medidas provisionales. En relación con los requisitos a los que se subordina el reconocimiento y ejecución, entre otras consideraciones, cabe destacar que es preciso explicitar el control de la competencia del tribunal de origen, revisar la formulación de la reserva de orden público en especial de su vertiente procesal, y concretar el alcance de la tramitación de un proceso en España como motivo de denegación del reconocimiento de una decisión extranjera. Especial importancia reviste la transformación de cuestiones relativas a la tramitación del reconocimiento y de la declaración de ejecutabilidad, en particular, en lo que respecta a la admisión del reconocimiento automático y a la desconcentración de la competencia para conocer de los procedimientos de declaración general de reconocimiento y de declaración de ejecutabilidad.