

**EUROPEIZACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO: DEL  
CONVENIO DE BRUSELAS DE 1968 AL REGLAMENTO (UE) 1215/2012.  
NOTAS SOBRE EL PROCESO DE CONSTRUCCIÓN DE UN ESPACIO  
JUDICIAL EUROPEO**

Por

**ANTONIA DURÁN AYAGO**

Profesora Contratada Doctora de Derecho Internacional Privado  
Universidad de Salamanca

aduran@usal.es

*Revista General de Derecho Europeo 29 (2013)*

**RESUMEN:** Desde el Convenio de Bruselas de 1968 sobre competencia judicial internacional y reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil hasta el Reglamento (UE) 1215/2012, de 12 de diciembre, del mismo contenido, han transcurrido cuatro fructíferas décadas durante las cuales la Unión Europea -en su terminología actual tras el Tratado de Lisboa- ha ido poniendo las bases para la construcción de un espacio judicial europeo, en el que los derechos de los ciudadanos, con especial atención a la tutela judicial efectiva, sean una realidad sin posibilidad de ser cercenados por el cruce de fronteras. En este trabajo destacamos los principales pasos dados en este proceso y analizamos sus principales implicaciones.

**PALABRAS CLAVE:** cooperación judicial en materia civil; espacio judicial europeo; libre circulación de personas en la Unión Europea; principio de reconocimiento mutuo.

**SUMARIO:** I. INTRODUCCIÓN II. LA GESTACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO DE LA UNIÓN EUROPEA III. EL TJUE COMO GARANTÍA DE UNIFORMIDAD EN LA APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO DE LA UNIÓN EUROPEA IV. COMPETENCIAS INTERNAS Y COMPETENCIAS EXTERNAS DE LA UNIÓN EUROPEA. V. LA UNIÓN EUROPEA COMO MIEMBRO DE PLENO DERECHO DE LA CONFERENCIA DE LA HAYA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO VI. DEL FRUSTRADO TRATADO POR EL QUE SE ESTABLECE UNA CONSTITUCIÓN PARA EUROPA AL TRATADO DE LISBOA: INFLUENCIA EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO DE LA UNIÓN EUROPEA VII. LA SUPRESIÓN DEL EXEQUÁTUR, EL TÍTULO EJECUTIVO EUROPEO Y LA CONQUISTA DE LA QUINTA LIBERTAD COMUNITARIA VIII. CONTRAPUNTO: LIBERTADES COMUNITARIAS, DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO Y CONSTRUCCIÓN DE UNA EUROPA DE LOS CIUDADANOS IX. CONSIDERACIONES FINALES.

**EUROPEANIZATION OF THE PRIVATE INTERNATIONAL LAW: OF  
BRUSSELS CONVENTION OF 1968 TO THE REGULATION (EU) 1215/2012.  
NOTES ON THE PROCESS OF CONSTRUCTION OF A JUDICIAL SPACE  
EUROPEAN**

**ABSTRACT:** From the Brussels Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters until the Regulation (EU) 1215/2012, of 12 December, of the same content, have passed four fruitful decades during which the European Union -in his current terminology after the Treaty of Lisbon- has gone putting the bases for the construction of a judicial

space european, in which the rights of the citizens, with special attention to the effective judicial guardianship, are a reality without possibility to be mutilated by the crossing of borders. In this work stand out the main steps given in this process and analyse his main implications.

KEY WORDS: judicial cooperation in civil matters; european judicial space; free movement of people within the EU; principle of mutual recognition.

Fecha de recepción: 23/10/2012

Fecha de aceptación: 25/1/2013

## I. INTRODUCCIÓN

1. La cooperación internacional es uno de los elementos políticos fundamentales para comprender el Derecho Internacional Privado (en adelante, Dopr.) de nuestros días. Si el Dopr. moderno se elaboró en el marco de una sociedad internacional de Estados soberanos, el actual sistema de interdependencias a nivel mundial exige la convivencia de lo estatal con la intervención en foros internacionales que aborden desde una perspectiva más amplia la regulación del tráfico privado externo.

Así, hoy en día las fuentes de las que se nutre el Dopr. español no son predominantemente estatales, como sucedía antaño, sino de origen convencional e institucional. La Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado, la Comisión Internacional del Estado Civil (CIEC), la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho internacional privado (CIDIP), la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL, en sus siglas inglesas), entre otros, son ejemplos de organizaciones internacionales dedicadas a la codificación del Dopr.

Sin embargo, esa interdependencia donde mejor se manifiesta es en los procesos de integración o regionalización, cuyo prototipo es la Unión Europea, pero cuya estela pretenden seguir otros como el MERCOSUR (Mercado Común del Cono Sur), el ALCA (Área de Libre Comercio de las Américas), cuyo contrapunto es el ALBA (Alternativa Bolivariana para las Américas), auspiciado por el presidente venezolano Hugo Chávez, el NAFTA (Tratado de Libre Comercio de América del Norte), el CARICOM (Mercado Común de la Comunidad del Caribe), entre muchos otros<sup>1</sup>.

2. Integración no significa asimilación o unificación. Aunque dicha integración se fundamenta en una serie de elementos comunes como, en el marco de la Unión Europea, los principios de igualdad, el respeto a los derechos fundamentales y las

---

<sup>1</sup> Véase FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., *Sistema del Comercio internacional*, Editorial Civitas-Aranzadi, 2001, págs. 219 y ss.

libertades de circulación comunitarias (personas, bienes, servicios y capitales) enmarcadas no ya dentro de un mercado interior sino de un espacio judicial europeo, de contenido más amplio<sup>2</sup>.

Regionalismo y globalización, pese a que pudieran parecer fenómenos antagónicos, son dos procesos que corren de la mano. Y ello porque asistimos en los últimos años a un tipo de integración orientada hacia el exterior. Se trata de unirse para ser más fuertes y tener mayor capacidad de interlocución en el mercado mundial. Por tanto, hablamos de una integración que respalda las medidas de apertura de mercados y competitividad en las economías participantes, y que está generando ya relaciones entre bloques, que previsiblemente sustituirán a las transnacionales<sup>3</sup>.

3. El presente trabajo pretende aportar al lector una perspectiva de lo que está suponiendo para el Dopr. la asunción de competencias por parte de la Unión Europea para elaborar normas sobre las materias que se incardinan en el objeto de esta disciplina. Se trata, por tanto, de presentar el *status quaestionis* de lo que ha dado en denominarse “europeización del Dopr.”, no sólo desde una perspectiva histórica-descriptiva, sino desde un posicionamiento que pretende ser analítico, destacando lo que a nuestro juicio han sido o están siendo aciertos y también los vacíos e incoherencias que se aprecian en la construcción del sistema.

4. Durante la fase de revisión de este trabajo, se ha publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea el 20 de diciembre de 2012 el *Reglamento (UE) 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil*<sup>4</sup> [en adelante, Reglamento (UE) 1215/2012]. La trascendencia de este Reglamento en el contexto de la europeización del Dopr. está fuera de toda duda, no sólo por sustituir al *Reglamento (CE) 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre, relativo a la competencia judicial internacional, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil* [en adelante, Reglamento (CE)

---

<sup>2</sup> Para KREUZER, K., «Lex communis europea de collisione legum: utopie ou nécessité?», en *España y la Codificación internacional del Derecho internacional privado*. Terceras Jornadas de Derecho internacional privado. San Lorenzo de El Escorial, 13 y 14 diciembre 1991, Madrid, 1993, págs. 231 y 242-244, en el marco de la Comunidad Europea “*integración debe significar unificación del Dopr., otra solución no merece la pena. Las normas de aplicabilidad deben garantizar la seguridad acerca de la aplicación de una norma particular. Dicha seguridad sólo puede ser alcanzada mediante la identidad de las normas de conflicto*”.

<sup>3</sup> FERNÁNDEZ MASIÁ, E., «El sistema español de Derecho internacional privado en el actual contexto de integración europea (I)», *Revista Jurídica de Castilla-La Mancha*, nº 35, págs. 35-92.

<sup>4</sup> DO nº L 351, de 20 de diciembre de 2012.

44/2001]<sup>5</sup>, que constituye todavía uno de los pilares más fuertes y destacados de este proceso, sino porque abre nuevos escenarios, hasta ahora inexplorados, en materia de reconocimiento y ejecución, dotando a las resoluciones judiciales, a los documentos públicos con fuerza ejecutiva y a las transacciones judiciales en las que haya intervenido alguna autoridad pública de un Estado miembro de eficacia inmediata en el resto de Estados miembros, lo que constituye un paso más en la conquista de la denominada “quinta libertad comunitaria” o dicho con palabras más precisas, en la conquista de la libre circulación de resoluciones en el espacio judicial europeo.

Sin perjuicio de que haremos referencia al mismo a lo largo de este trabajo, por su relevancia para el objeto del mismo vamos a realizar ya en esta introducción un breve análisis de su génesis y de las principales novedades que introduce, poniendo de manifiesto, sin embargo, que únicamente vamos a prestar una mayor atención en el contexto de este artículo a las significativas novedades que introduce en materia de reconocimiento y ejecución (apartado VII de este trabajo).

5. El art. 73 del Reglamento (CE) 44/2001 dispone que a más tardar, cinco años después de la entrada en vigor del Reglamento, la Comisión deberá presentar al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social un informe sobre la aplicación del mismo, acompañando las propuestas de mejora, si procede, para adaptar el Reglamento. El 21 de abril de 2009, la Comisión adoptó el correspondiente informe en el que se concluía que, aunque en general el funcionamiento del Reglamento había sido satisfactorio, era necesario llevar a cabo algunas mejoras con el fin de facilitar en mayor medida la libre circulación de las resoluciones judiciales y mejorar el acceso a la justicia. Acompañando al informe se presentó el *Libro Verde sobre la revisión del Reglamento (CE) nº 44/2001, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil*<sup>6</sup>, cuyo objeto, según figura en su introducción, era “abrir una amplia consulta de las partes interesadas sobre posibles formas de mejorar la aplicación del Reglamento en relación con los puntos que se plantean en el informe”. Tras un fructífero debate, se elabora la *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución en materia civil y mercantil*<sup>7</sup>, mucho más ambiciosa en sus

---

<sup>5</sup> DO nº L 012, de 16 de enero de 2001; corr. de errores DO nº L 307, de 24 de noviembre de 2001; DO nº L 176, de 5 de julio de 2002 modifs. DO nº L 225, de 22 de agosto de 2002; DO nº L 236, de 23 de septiembre de 2003; DO nº L 381, de 28 de diciembre de 2004; DO nº L 363, de 20 de diciembre de 2006; DO nº L 93, de 7 de abril de 2009; DO nº L 119, de 13 de mayo de 2010; DO nº L 50, de 23 de febrero de 2012.

<sup>6</sup> Bruselas, 21 de abril de 2009. COM (2009) 175 final.

<sup>7</sup> Bruselas COM (2010) 748.

postulados que finalmente lo que se ha trasladado al texto definitivo del Reglamento (UE) 1215/2012 .

Uno de los aspectos que más expectativas había despertado, la extensión espacial de aplicación del Reglamento sin hacer depender su aplicación de la domiciliación del demandado en un Estado miembro, lo que hubiera supuesto a la postre una unificación total de las normas de competencia judicial internacional en las materias reguladas por el Reglamento, no ha encontrado acomodo finalmente en el versión definitiva del Reglamento. El artículo 6 del Reglamento (UE) 1215/2012 se limita a modificar la situación actual recogida en el artículo 4 Reglamento (CE) 44/2001 con respecto a los litigios en materia de contratos de consumo y de contratos individuales de trabajo en los que el demandado sea el empresario, para los que prevé la aplicación de las reglas de competencia del Reglamento también respecto de los demandados que no estén domiciliados en un Estado miembro, al excluirlos de la remisión a la legislación de carácter interno del foro<sup>8</sup>.

Ha habido, en cambio, algunos avances significativos<sup>9</sup>. Así, por ejemplo, y en cuanto a la litispendencia con terceros Estados, el Reglamento sostiene que se debe permitir a los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros tener en cuenta los procedimientos pendientes ante los órganos jurisdiccionales de terceros Estados, tomando especialmente en consideración si las resoluciones de un tercer Estado podrán ser reconocidas y ejecutadas en el Estado miembro de que se trate con arreglo a su legislación nacional y a la buena administración de justicia (Considerando 23 y art. 33)<sup>10</sup>. Además, en relación con las cláusulas de sumisión expresa, se introduce una excepción a la norma general de litispendencia (art. 31), haciendo prevalecer el conocimiento del litigio por el órgano jurisdiccional designado por las partes, aunque la demanda se haya interpuesto ante este órgano con posterioridad a otra entre las mismas partes, con

---

<sup>8</sup> El propio legislador europeo ha sido consciente de su fracaso en este aspecto, pues en el art. 79 del Reglamento se indica que en la próxima revisión del Reglamento, que deberá hacerse a más tardar el 11 de enero de 2022, se evaluará la posible necesidad de una mayor ampliación de las normas sobre competencia a los demandados que no estén domiciliados en un Estado miembro, atendiendo al funcionamiento del presente Reglamento y a la posible evolución de la situación en el plano internacional.

<sup>9</sup> Otros también de interés pero a nuestro juicio de menor relevancia es la exclusión del ámbito de aplicación material de los alimentos (art. 1.2.e), lo que era obvio tras la entrada en vigor del Reglamento (CE) 4/2009 y la clarificación extensamente explicada en la Exposición de Motivos del arbitraje (Considerando 12).

<sup>10</sup> Para apreciar la buena administración de justicia, el legislador europeo indica en el Considerando 24 que el órgano jurisdiccional del Estado miembro de que se trate debe valorar todas las circunstancias del asunto que conoce. Esta valoración puede incluir las conexiones entre los hechos del asunto y las partes y el tercer Estado de que se trate, la fase a la que se ha llegado en el procedimiento en el tercer Estado en el momento en que se inicia el procedimiento ante el órgano jurisdiccional del Estado miembro, y si cabe esperar que el órgano jurisdiccional del tercer Estado dicte una resolución en un plazo razonable.

identidad de objeto y causa, de manera que se evita el efecto pernicioso que se dirimió en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE), de 9 de diciembre de 2003, asunto C-116/02, *Gasser*, en la que se constató que la aplicación de la norma general de litispendencia desvirtuaba el sistema de jerarquía de foros previsto en el por entonces aplicable *Convenio de Bruselas, de 27 de septiembre de 1968, relativo a la competencia judicial internacional y el reconocimiento de resoluciones judiciales en el ámbito civil y mercantil* (en adelante, CBr.)<sup>11</sup>.

Siguiendo con las novedades en materia de competencia judicial internacional, el Reglamento (UE) 1215/2012 introduce un nuevo foro especial sobre bienes muebles (art. 7.4 ); refuerza la protección de los consumidores y trabajadores aplicándose, como ya adelantamos, las reglas del Reglamento incluso cuando el demandado (si es el empresario) no esté domiciliado en un Estado miembro (arts. 6, 18.1 y 21.2) y se clarifica la regulación del régimen jurídico de la sumisión expresa, estableciendo que la validez material de los acuerdos de sumisión debe valorarse conforme al Derecho del Estado miembro del órgano jurisdiccional designado en el acuerdo, incluidas las normas sobre conflictos de leyes de dicho Estado miembro (Considerando 20 y art. 25.1).

Pero quizás las novedades más relevantes se hallan en lo relativo al reconocimiento y ejecución que veremos con detenimiento más adelante. Ahora sólo adelantamos que este Reglamento suprime el procedimiento de reconocimiento y ejecución, de manera que tanto el reconocimiento como la ejecución serán automáticos, aunque para garantizar la salvaguarda de los derechos de la persona contra la que se pretende ejercer el reconocimiento y/o la ejecución, el Reglamento precisa una serie de pautas que deberán tenerse en cuenta en el procedimiento de ejecución en sentido estricto.

## **II. LA GESTACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO DE LA UNIÓN EUROPEA**

6. En los últimos años estamos asistiendo a una verdadera metamorfosis del Dopr. español. Las fuentes de origen europeo de las que se nutre el Dopr. español han pasado en unos pocos años a convertirse en fundamentales, desplazando a las fuentes de origen convencional y a las de origen interno.

Es verdad que desde muy temprano, el Dopr. estuvo presente en el Derecho de la Unión Europea, si bien en un primer momento de forma muy tímida, dado que constituía aún un lugar marginal en la integración europea, manteniéndose en el ámbito

---

<sup>11</sup> DO nº L 299 de 31 de diciembre de 1972. BOE de 28 de enero de 1991; corr. de errores BOE de 30 de abril de 1991; BOE de 18 de octubre de 1995.

intergubernamental<sup>12</sup>. Sin embargo, poco a poco ha ido ganando importancia en el contexto europeo, evolución que ha transcurrido pareja al peso que han ido adquiriendo progresivamente los particulares en el Derecho de la Unión.

Así, mientras en una primera fase, el Derecho de la Unión Europea limitó su acción al Derecho público de la economía, eliminando discriminaciones legales contra sujetos nacionales de Estados europeos que deseaban emprender o ejercer actividades económicas en otros Estados europeos, pronto se tomó conciencia de la necesidad de compatibilizar el Derecho de la Unión Europea con el Derecho privado para lograr un buen funcionamiento del mercado interior. Y para ello se comenzaron a dar pasos que han acabado llevando a un nuevo escenario en el que ahora nos encontramos y al que se denominó en un principio y tras el Tratado de Ámsterdam de 1997<sup>13</sup> «comunitarización del Dopr.», y al que hoy, tras la eliminación de la Comunidad Europea en el Tratado de Lisboa de 2007<sup>14</sup>, sustituyéndose por la Unión Europea, se ha dado en denominar «europeización del Dopr.».

7. El primero de estos pasos fue tomar conciencia de que era necesario establecer un régimen de libre circulación de decisiones judiciales, especialmente de condena y en el ámbito patrimonial, entre los Estados miembros. Para lograrlo se intuyó conveniente unificar las reglas de competencia judicial internacional de los Estados miembros en materia patrimonial y establecer un sistema de reconocimiento y/o ejecución que eliminara obstáculos para conseguir que sentencias dictadas en un Estado miembro pudieran surtir efectos procesales en cualquier otro.

8. De esta iniciativa surgió el CBr., cuya base normativa se encuentra en el art. 220 TCE, en su versión original de 1958. Este artículo otorgaba a los Estados miembros la posibilidad de celebrar Convenios entre sí con el objetivo de simplificar las formalidades del reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales y laudos arbitrales. Al CBr. se fueron adhiriendo progresivamente todos los Estados que han ido incorporándose a la Unión, excepto los doce últimos, que se incorporaron cuando ya estaba en vigor su sustituto el Reglamento (CE) 44/2001. El último eslabón de esa cadena lo constituye el reciente Reglamento (UE) 1215/2012.

---

<sup>12</sup> BORRÁS RODRÍGUEZ A., «La comunitarización del Derecho internacional privado: pasado, presente y futuro», en *Cursos de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales Vitoria-Gasteiz, 2001*, pág. 290.

<sup>13</sup> DO nº C 340 de 10 de noviembre de 1997.

<sup>14</sup> DO nº C 306, de 17 de diciembre de 2007. El Tratado de Lisboa entró en vigor el 1 de diciembre de 2009. En principio, y en virtud de su art. 6, el Tratado debía entrar en vigor el 1 de enero de 2009 si en esa fecha todos los instrumentos de ratificación hubieran sido depositados o, en su defecto, el primer día del mes siguiente al del depósito del último instrumento de ratificación. El “no” inicial irlandés hizo que la entrada en vigor del Tratado se postergara.

Sin discutir la importancia que ha tenido para los Estados miembros la larga vida del CBr., y su interpretación autónoma por el TJUE, el Convenio se integraba dentro del Derecho complementario de la Unión y, por tanto, los Estados debían incorporarse a él tras un proceso de ratificación, pudiendo formular reservas a sus artículos. La materia que regulaba continuaba siendo de competencia estatal, aunque en el ordenamiento de cada Estado miembro primara el Convenio sobre la regulación autónoma, con base al principio de primacía del Derecho de la Unión.

9. El segundo paso decisivo para el Dipr. en el ámbito europeo fue la elaboración del *Convenio de Roma de 19 de junio de 1980, sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales* (en adelante, CR)<sup>15</sup>. Este Convenio fue la plasmación normativa de la necesidad de construir en relación con los contratos internacionales, un sistema que fijara la ley aplicable a dichos contratos con independencia del país de la Unión cuyos tribunales conocieran del asunto<sup>16</sup>. De esta manera se eliminaba el *forum shopping* y se dotaba de seguridad y de previsibilidad jurídica a las relaciones contractuales<sup>17</sup>, con lo que éstas ganaban en eficiencia, esperándose por ello un incremento en la contratación.

10. Con el Tratado de Maastricht de 1992 y la introducción del Título VI referido a la cooperación en los asuntos de justicia interior, comienza a prestarse una mayor atención al Dipr. En estos momentos, la ambigua «cooperación judicial en materia civil» formaba parte del Tercer Pilar, intergubernamental. Basándose en el art. K.3, y no ya en el art. 220 TCE, se elaboran el *Convenio sobre notificación y traslado entre los Estados miembros de la Unión Europea de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil y mercantil, de 26 de mayo de 1997*<sup>18</sup> y el *Convenio sobre competencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental sobre los hijos comunes, de 28 de mayo de 1998*, no llegando a entrar en vigor, pese a que habían sido firmados por todos los Estados miembros, por la llegada del Tratado de Ámsterdam. En cambio, se usó el art. 220 TCE como base normativa para la elaboración de otro Convenio que tampoco llegó a entrar en vigor, el *Convenio relativo a los procedimientos de insolvencia, de 23 de noviembre de 1995*.

---

<sup>15</sup> DO nº L 266 de 9.10.1980. BOE nº 171, de 19 de julio de 1993.

<sup>16</sup> El CR no posee la misma base normativa que el CBr.; no se sustenta sobre el antiguo art. 220 después art. 293 TCE tras el Tratado de Ámsterdam, hoy eliminado por el Tratado de Lisboa. Sin embargo, se trata de un convenio celebrado entre Estados comunitarios que se dirige a satisfacer objetivos ligados a la Comunidad Europea; constituye una prolongación natural del CBr. FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., «Derecho internacional privado y Derecho comunitario», *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 17, nº 3, 1990, pág. 800; VIRGÓS SORIANO, M., «El Convenio de Roma de 19 de junio de 1980 sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales», en *Tratado de Derecho Comunitario Europeo*, t. III, Civitas, 1986, pág. 758.

<sup>17</sup> FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., «Derecho internacional privado y Derecho comunitario», cit., pág. 809.

<sup>18</sup> DO nº C 261, de 27 de agosto 1997.



La elección de una base normativa distinta para la elaboración de estos Convenios no llegó nunca a aclararse del todo por las instituciones europeas, incluso hubo discrepancias, dado que el Servicio jurídico del Consejo consideró como base más adecuada para celebrar el Convenio sobre crisis matrimoniales el art. 220 TCE por tratarse de una norma contenida en el Tratado creador de la Comunidad Europea y, por lo tanto, con prioridad respecto al Título VI del TUE, aunque reconocía la intrascendencia para los ciudadanos de sustentar dicho Convenio en una u otra base normativa. Por su lado, la Comisión argumentó la elección del art. K.3 TUE para la elaboración de este Convenio por tratarse de una base jurídica más específica, aunque nunca matizó por qué no apreciaba ese mismo carácter para el procedimiento de insolvencia<sup>19</sup>.

11. Al tiempo que se avanzaba en la elaboración de Convenios que afectaban a distintos sectores del Dopr., también se comienza a trabajar en la armonización del Derecho civil y mercantil, y ello en sintonía con lo demandado a nivel empresarial, sector que siempre ha considerado un incremento de los costes para las empresas que desarrollan actividades comerciales en varios países europeos, que cada país contara con sus propias normas de Derecho privado. Por eso, han menudeado las Directivas de armonización en materias muy dispares como protección de consumidores, protección de datos personales frente al uso de la informática, contratos de agencia, multipropiedad, contratos de seguro, responsabilidad derivada de productos defectuosos, comercio electrónico, lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, etc.<sup>20</sup>.

Todo ello ha supuesto un maremágnum normativo de difícil sistematización<sup>21</sup>. Y es que más allá de la compatibilidad de estas Directivas con el CR<sup>22</sup>, hoy *Reglamento (CE) 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de junio de 2008, sobre la ley*

---

<sup>19</sup> BORRÁS RODRÍGUEZ A., «La comunitarización del Derecho internacional privado: pasado, presente y futuro», cit., pág. 292; PÉREZ VERA, E., «El Derecho Internacional Privado y la Unión Europea», en *La UE ante el siglo XXI: Los retos de Niza*, Actas XIX Jornadas AEPDIRI, BOE, Univ. Cantabria, Madrid, 2003.

<sup>20</sup> Si bien, apunta CALVO CARAVACA, A. L., «El Derecho internacional privado de la Comunidad Europea», *Anales de Derecho. Universidad de Murcia*, nº 21, 2003, pág. 59, el objetivo de estas Directivas no es “armonizar” el Dopr. de los Estados partes, sino asegurar la aplicación del “Derecho material armonizado” a ciertos supuestos internacionales.

<sup>21</sup> Muy interesante el artículo de GARAU SOBRINO, F., «¿Qué Derecho internacional privado queremos para el siglo XXI?», *Cuadernos de Derecho Transnacional* (octubre 2012), vol. 4, nº 2, págs. 140-158, en el que realiza una reflexión sobre la preocupante forma de legislar que ha adoptado la Unión Europea en los últimos tiempos, y aboga por realizar normas más sencillas que puedan ser entendidas y aplicadas sin dificultad, lejos de los criterios esotéricos que caracterizan a algunas de las normas actuales.

<sup>22</sup> JAYME, E. / KOHLER, CH., «L'interaction des règles de conflit contenues dans le droit dérivé de la Communauté européenne et des Conventions de Bruxelles et de Rome», *Revue Critique de Droit International Privé*, 1995, págs. 1 y ss.; WILDERSPIN, M. / LEWIS, X., «Les relations entre le droit communautaire et les règles de conflits de lois des États membres», *Revue Critique de Droit International Privé* 91 (1), janvier-mars 2002, págs. 1-37 y 91 (2) avril-juin 2002, págs. 289-313.

*aplicable a las obligaciones contractuales* (en adelante, Reglamento Roma I)<sup>23</sup>, existen otros problemas como, por ejemplo, la muy diferente forma en que se ha llevado a cabo la transposición de determinadas Directivas por parte de los Estados miembros<sup>24</sup>, o la tardanza con que otros acometen o han acometido dicha tarea.

12. Pero, sin duda, si de revolución ha de hablarse, ésta se produjo con el Tratado de Ámsterdam de 2 de octubre de 1997, en vigor desde el 1 de mayo de 1999. En concreto con la introducción de un nuevo Título IV denominado «Visados, asilo, inmigración y otras políticas vinculadas a la libre circulación de personas», en cuyos arts. 61 a 69 se emprende la tarea de construir un Dopr. propio de la Unión Europea, en desarrollo del art. 2 TCE<sup>25</sup>. Desde luego, el título es de lo más heterogéneo, dando muestra de la diversidad de materias que en él se contemplan y de la distinta naturaleza (pública y privada) de las mismas<sup>26</sup>.

De esta manera, el Tratado de Ámsterdam constituye la base normativa necesaria para la creación de un verdadero espacio europeo de libertad, seguridad y justicia, cuyos

---

<sup>23</sup> DO nº L 177, de 4 de julio de 2008.

<sup>24</sup> Así, por ejemplo, en el caso de la *Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información*, en particular el comercio electrónico en el mercado interior, cuyo art. 1.4 no ha sido transpuesto en todos los Estados de la Unión Europea, lo que crea importantes dudas sobre qué ley ha de regir los contratos celebrados a través de Internet, si el CR o el principio del país de origen. Véase DE LIMA PINHEIRO, L., «Derecho aplicable a los contratos celebrados a través de Internet», trad. al español por A. DURÁN AYAGO, *Revista de Estudios de Deusto*, vol. 54/2 (julio-diciembre 2006), págs. 151-198.

<sup>25</sup> BASEDOW, J., «The communitarisation of the conflict of laws under the treaty of Amsterdam», *Common Market Law Review*, vol. 37, 2000, págs. 687 y ss.; BOELE-WOELKI, K., «Unification and Harmonisation of Private International Law in Europe», *Liber amicorum K. Siehr*, TMC Asser Press, The Hague, 2000, págs. 61-77; BORRÁS RODRÍGUEZ A., «La comunitarización del Derecho internacional privado...», cit., págs. 285-318; CALVO CARAVACA, A. L., «El Derecho internacional privado de la Comunidad Europea», cit., págs. 49-69; GAUDEMET-TALLON, H., «Quel Droit International Privé pour l'Union Européenne?», en BORCHERS, P. J. / ZEKOLL, J. (eds.), *International Conflicts of Laws for the Third Millennium, Essays in Honor of F. K. Juenger*, Nueva York, 2001, págs. 319-338; MOURA RAMOS, R. M., «Un Diritto internazionale privato della Comunità europea: origine, sviluppo, alcuni principi fondamentali», en *Studi in onore di Francesco Capotorti*, Giuffrè editore, 1999, págs. 273-305; PÉREZ VERA, E., «El Dopr. y la UE», *La UE ante el siglo XXI: los retos de Niza*, Actas XIX Jornadas AEPDIRI, BOE, Madrid, 2003, págs. 173-188; POCAR, F., «La comunitarizzazione del Diritto internazionale privato: una *European conflicts of laws revolution*», *Rivista di Diritto internazionale privato e processuale*, 2000, págs. 873-884; SIEHR, K., «European Private International Law and Non-European Countries», *Essays F. K. Juenger*, Nueva York, 2001, págs. 289-300.

<sup>26</sup> Sobre su génesis puede verse MANGAS MARTÍN, A. / LIÑÁN NOGUERAS, D. J., «Instituciones y Derecho de la Unión Europea», Tecnos, 2002, págs. 285 y ss.; JIMENO BULNES, M., «La cooperación judicial y policial en el ámbito de la Unión Europea», *Revista del Poder Judicial*, nº 50, segundo trimestre 1998, págs. 79 y ss.; NASCIBENE, B., «Nuovi profili di competenza del giudice comunitario in materia di cooperazione giudiziaria», *Rivista di Diritto Processuale*, 2004-1, págs. 55 y ss.

principales impulsos políticos se han dado en el Consejo Europeo en Tampere (1999)<sup>27</sup>, con el Programa de La Haya (2004)<sup>28</sup> y con el Programa de Estocolmo (2010)<sup>29</sup>. Entre los ámbitos que se incluían en el Título IV figuraba el de la cooperación judicial en materia civil con repercusión transfronteriza en la medida necesaria para el correcto funcionamiento del mercado interior [arts. 61.c) y 65 TCE]. Dentro de este concepto se incluían aspectos como la mejora y simplificación de las notificaciones transfronterizas, la cooperación en la obtención de pruebas, el reconocimiento y ejecución de resoluciones, el fomento de la compatibilidad de las normas de conflicto de leyes y de jurisdicciones, o la eliminación de los obstáculos al buen funcionamiento de los procedimientos civiles (art. 65.2 TCE)<sup>30</sup>.

---

<sup>27</sup> En la conclusión 5ª del Consejo Europeo de Tampere, que recoge la finalidad esencial que ha de presidir la actuación comunitaria en el marco de la cooperación judicial, se puso el acento en tres grandes prioridades intrínsecamente vinculadas: el mejor acceso a la justicia, el reconocimiento de las decisiones judiciales y una mayor convergencia de los sistemas jurídicos de los Estados miembros.

<sup>28</sup> Véanse FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., «El espacio de libertad, seguridad y justicia consolidado por la Constitución europea», *Diario La Ley*, nº 6097, de 30 de septiembre de 2004, págs. 1 y ss.; IGLESIAS BUHIGUES, J. L., «Espacio de libertad, de seguridad y de justicia», *Cuadernos de Integración Europea*, marzo 2006, págs. 34-46, [www.cuadernosie.info](http://www.cuadernosie.info); JOVÉ PONS, A., «La creación de un espacio europeo de justicia en el marco de la cooperación judicial en materia civil», *Tribunales de Justicia*, agosto-septiembre 2002, pág. 31; ARIAS RODRÍGUEZ, J. M., «El Programa de La Haya: un nuevo programa en el área de libertad, seguridad y justicia», *Diario La Ley-Unión Europea*, nº 6641, 31 de enero de 2007, págs. 1 y ss. El objetivo primordial para crear un espacio de libertad es garantizar la libre circulación de los ciudadanos con arreglo al modelo del Acuerdo de Schengen, proteger los derechos fundamentales y luchar contra cualquier forma de discriminación. El espacio de seguridad incluye la lucha contra la delincuencia organizada, sobre todo el terrorismo, además de los delitos contra los menores de edad, tráfico de drogas, de armas, corrupción y fraude internacional. Finalmente, el espacio de justicia conlleva simplificar la cooperación jurisdiccional en todos los ámbitos. En materia civil resulta imprescindible adaptar las normas con la finalidad de que puedan coexistir diferentes leyes y jurisdicciones, sobre todo en lo tocante a las obligaciones contractuales y extracontractuales, divorcio, régimen matrimonial y sucesiones.

<sup>29</sup> DO nº C 115, de 4 de mayo de 2010. Véase ARIAS RODRÍGUEZ, J. M., «El Programa de Estocolmo», *Diario La Ley*, nº 7812, 2012; CHICHARRO LÁZARO, A., «El Tratado de Lisboa y el Programa de Estocolmo: Los nuevos retos de la cooperación judicial en materia civil», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, nº 20, 2010; IRUJO AMAZAGA, M., «Programa de Estocolmo y su impacto en el espacio judicial civil y mercantil», *Unión Europea Aranzadi*, nº 6, 2010, págs. 13-22; MEDINA ORTEGA, M., «El Derecho Patrimonial europeo en la perspectiva del Programa de Estocolmo», *Anuario español de Derecho internacional privado*, nº 10, 2010, págs. 69-90; ZAPATER DUQUE, E., «El impacto de la dimensión exterior en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia: análisis del Programa de Estocolmo a través de su Plan de Acción», en MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (coord.), *La dimensión exterior del espacio de libertad, seguridad y justicia de la Unión Europea*, lustel, 2012, págs. 49-86.

<sup>30</sup> Señala IGLESIAS BUHIGUES, J. L., «La cooperación judicial internacional en materia civil», en ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S. / REMACHA Y TEJADA, J. R. (eds.), *Cooperación jurídica internacional*, Escuela Diplomática, nº 5, Madrid, 2001, pág. 54, que la cooperación judicial civil debe ser objeto de una interpretación autónoma, y no por referencia a los ordenamientos de los Estados miembros. Véase GARDEÑES SANTIAGO, M., «El desarrollo del Derecho internacional privado tras el Tratado de Ámsterdam: los artículos 61 c) y 65 TCE como base jurídica», *Revista de Derecho Comunitario*, nº 11, 2002, pág. 232. Por su parte, ARIAS RODRÍGUEZ, J. M., «Consideraciones sucintas sobre la cooperación civil en el espacio judicial europeo», *Revista del Poder Judicial*, nº 66, segundo

El Tratado de Lisboa de 13 de diciembre de 2007 ha sido el último paso dado hasta el momento, a nivel originario, en la profundización de la europeización del Dopr. En él se aprecia el interés del legislador europeo por hacer una realidad la tutela judicial efectiva, que desde este Tratado pivota en torno al principio de reconocimiento mutuo. El art. 81 TFUE, sucesor del art. 65 TCE introducido por el Tratado de Ámsterdam, ahonda no sólo en lo que es la cooperación judicial civil con repercusión transfronteriza, sino que amplía los mecanismos a los que según el Tratado hay que atender para que el espacio judicial europeo se consolide<sup>31</sup>.

**13.** Tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, la dualidad de bases jurídicas en las que puede fundamentarse la elaboración de textos normativos europeos que afecten al Dopr., que persistía después del Tratado de Ámsterdam, se ha eliminado. En virtud del art. 293 TCE (antiguo art. 220), ya suprimido, los Estados de la Unión podían celebrar entre sí Convenios complementarios (base intergubernamental), mientras introducía a través del Tratado de Ámsterdam el Título IV cuya trascendencia para el Dopr. fue mayor, ya que a su amparo la Comunidad entonces, ahora Unión Europea, asumía la competencia para legislar en materias de Dopr., de tal manera que una vez que la Comunidad había legislado sobre una determinada materia, la competencia dejaba de ser estatal y pasaba a ser comunitaria (base comunitaria, Derecho derivado). Como decimos, después de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, la vía intergubernamental para elaborar normas de Dopr. ha desaparecido, por lo que será el Reglamento, tipo de norma elegida para llevar a cabo la europeización del Dopr., el expediente al que se recurrirá para elaborar sus normas<sup>32</sup>.

---

trimestre 2002, pág. 74, estima que el objetivo final que se persigue con la cooperación judicial civil es obtener una mayor colaboración entre las autoridades de los Estados miembros con miras a facilitar la vida de los ciudadanos europeos respetando el principio de libre circulación de las personas, así como el resto de libertades comunitarias.

<sup>31</sup> El apartado segundo del art. 81 TFUE, dispone: “[a] los efectos del apartado 1, y en particular cuando resulte necesario para el buen funcionamiento del mercado interior, el Parlamento Europeo y el Consejo adoptarán, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, medidas para garantizar: a) el reconocimiento mutuo, entre los Estados miembros, de las resoluciones judiciales y extrajudiciales, así como su ejecución; b) la notificación y el traslado transfronterizos de documentos judiciales y extrajudiciales; c) la compatibilidad de las normas aplicables en los Estados miembros en materia de conflictos de leyes y de jurisdicción; d) la cooperación en la obtención de pruebas; e) una tutela judicial efectiva; f) la eliminación de los obstáculos al buen funcionamiento de los procedimientos civiles, fomentando si es necesario la compatibilidad de las normas de procedimiento civil aplicables en los Estados miembros; g) el desarrollo de métodos alternativos de resolución de litigios; h) el apoyo a la formación de magistrados y del personal al servicio de la administración de justicia”.

<sup>32</sup> Hasta la fecha se han elaborado los siguientes Reglamentos ordenados cronológicamente: Reglamento 1346/2000 del Consejo, de 29 de mayo de 2000, sobre procedimiento de insolvencia; Reglamento 1347/2000 del Consejo, de 29 de mayo, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental sobre hijos comunes (hoy sustituido por el Reglamento 2201/2003); Reglamento 1348/2000 del Consejo, de 29 de mayo, relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil (hoy sustituido por el Reglamento

14. Es necesario puntualizar, no obstante, que la europeización del Dipr. no ha afectado de la misma manera a todos los Estados de la Unión Europea. Así, Dinamarca quedó fuera, a petición propia, del Título IV TCE<sup>33</sup>, a diferencia del Reino Unido e Irlanda que ejercieron la cláusula de *opting-in* y que les ha permitido incorporarse a todos los instrumentos europeos elaborados hasta la fecha<sup>34</sup>. Esta singular situación ha hecho que para que sea posible la incorporación de Dinamarca de un lado al Reglamento (CE) 44/2001 y a su sucesor Reglamento (UE) 1215/2012 y, de otro, al Reglamento (CE) 1348/2000, después Reglamento (CE) 1393/2007, hayan debido celebrarse sendos acuerdos entre la Comunidad Europea y Dinamarca, sobre la base de lo dispuesto en el antiguo art. 300 TCE<sup>35</sup>.

---

1393/2007); Reglamento 1206/2001 del Consejo, de 28 de mayo de 2001, relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas en materia civil o mercantil; Reglamento 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil; Reglamento 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento 1347/2000; Reglamento 805/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, por el que se crea un título ejecutivo europeo para créditos no impugnados; Reglamento 1396/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, por el que se establece un proceso monitorio europeo; Reglamento (CE) 861/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de julio de 2007 por el que se establece un proceso europeo de escasa cuantía; Reglamento (CE) 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de julio de 2007 relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales; Reglamento (CE) 1393/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, relativo a la notificación y al traslado a los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil y por el que se deroga el Reglamento (CE) 1348/2000 del Consejo; Reglamento (CE) 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales; Reglamento (CE) 4/2009 del Consejo, de 18 de diciembre de 2008, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos; Reglamento (UE) 1259/2010 del Consejo, de 20 de diciembre de 2010, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial; Reglamento (UE) 650/2012 del Parlamento europeo y del Consejo de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones mortis causa y a la creación de un certificado sucesorio europeo y Reglamento (UE) 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. Se encuentran en fase de elaboración los Reglamentos en materia de regímenes matrimoniales y de uniones no matrimoniales.

<sup>33</sup> Arts. 1 y 2 del Protocolo nº 22 sobre la posición de Dinamarca que figura en el anexo al TUE y al TFUE.

<sup>34</sup> Art. 3 del Protocolo nº 21 sobre la posición de Reino Unido e Irlanda que figura en el anexo al TUE y al TFUE.

<sup>35</sup> *Decisión del Consejo de 20 de septiembre de 2005 relativa a la firma, en nombre de la Comunidad, del Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Reino de Dinamarca relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Reino de Dinamarca relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil* [DO nº L 299, de 16 noviembre 2005] y *Decisión del Consejo de 20 de septiembre de 2005 relativa a la firma, en nombre de la Comunidad, del Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Reino de Dinamarca relativo a la notificación y al traslado de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o*

### III. EL TJUE COMO GARANTÍA DE UNIFORMIDAD EN LA APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO DE LA UNIÓN EUROPEA

15. El legislador europeo fue consciente desde muy temprano de que para llevar a cabo un proceso de integración hacía falta un Tribunal que interpretase vinculantemente lo dispuesto por las normas europeas. Sólo así podría garantizarse una interpretación uniforme a lo dispuesto en los distintos textos normativos de la Unión Europea y podría afianzarse el éxito del proceso de unificación normativa emprendido.

El TJUE, por tanto, desempeña una labor de la máxima importancia en el proceso de integración europea. Este Tribunal ha interpretado ampliamente el CBr.<sup>36</sup>, de manera que hoy resulta imposible hablar de cualquier precepto del Convenio sin referirse a las sentencias interpretativas del TJUE. El CR, el otro gran texto precomunitario (europeo) de Dopr., también pudo ser interpretado por el TJCE tras la ratificación de los dos Protocolos por todos los Estados miembros<sup>37</sup>, aunque la aprobación del Reglamento Roma I hizo la existencia de estos Protocolos innecesaria.

16. La jurisprudencia dictada sobre el CBr. es aplicable a su sucesor, el Reglamento (CE) 44/2001 y lo será a su vez al Reglamento (UE) 2015/2012, que sustituye al Reglamento 44/2001<sup>38</sup>. En virtud de lo dispuesto en el art. 267 TFUE, todos los Reglamentos de la Unión Europea podrán ser objeto de interpretación vinculante por el TJUE, sin necesidad, además, de que se haga declaración expresa, como sucede en los Convenios europeos a los que se acompaña un Protocolo por el que el TJUE asume la interpretación y control de aquéllos.

---

*mercantil y Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Reino de Dinamarca relativo a la notificación y al traslado de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil [DO nº L 300, de 17 noviembre 2005]. Ténganse en cuenta además la Decisión del Consejo de 27 de abril de 2006 relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Reino de Dinamarca relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil [DO nº L 120, de 5 de mayo 2006] y la Decisión del Consejo de 27 de abril de 2006 relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Reino de Dinamarca relativo a la notificación y al traslado de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil y mercantil [DO nº L 120, de 5 de mayo 2006].*

<sup>36</sup> Protocolo relativo a la interpretación por el Tribunal de Justicia del Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968 sobre la competencia judicial y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, hecho en Luxemburgo el 3 de junio de 1971 [DO nº C 27, de 26 de enero de 1998].

<sup>37</sup> Primer Protocolo relativo a la interpretación por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas del Convenio sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales, abierto a la firma en Roma el 19 de junio de 1980 y Segundo Protocolo por el que se atribuyen al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas determinadas competencias en materia de interpretación del Convenio sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales, abierto a la firma en Roma el 19 de junio de 1980. Aunque se publicaron en el BOE nº 243, el 8 de octubre de 2004, habían entrado en vigor el 1 de agosto de 2004.

<sup>38</sup> Véase su Considerando 34.

El art. 267 Tratado de Lisboa<sup>39</sup> ha dado nueva redacción al antiguo art. 234 TCE, al otorgar competencia para pronunciarse, con carácter prejudicial: a) sobre la interpretación de los Tratados; b) sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión; de manera que si una cuestión de esta naturaleza se plantea ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano podrá pedir al Tribunal que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo, mientras que si dicha cuestión se plantea en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno, dicho órgano estará obligado a someter la cuestión al Tribunal. De esta manera, desaparece la limitación que estaba implícita en el antiguo art. 68 TCE<sup>40</sup>, según la cual sólo podían interponer recurso prejudicial los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros cuyas decisiones agotaran la vía judicial.

17. El 1 de marzo de 2008, el Tribunal de Justicia adoptó un nuevo procedimiento para resolver con mayor rapidez las cuestiones prejudiciales que se presenten con carácter muy urgente<sup>41</sup>. Esta innovación, cuya necesidad se puso de manifiesto en los debates del Programa de La Haya, tiene como objetivo reducir el tiempo dedicado a examinar los asuntos relativos a la interpretación del antiguo Título IV de la Tercera Parte del TCE y del antiguo Título IV del TUE<sup>42</sup>.

A raíz de la *Decisión del Consejo de 20 de diciembre de 2007*<sup>43</sup> se ha modificado el Protocolo del Estatuto del Tribunal de Justicia, añadiéndosele un nuevo art. 23 bis, en el que se prevé la creación del citado procedimiento prejudicial de urgencia para resolver las cuestiones prejudiciales relativas al espacio de libertad, seguridad y justicia. A raíz de ello, el TJUE procedió a modificar su Reglamento de Procedimiento, introduciendo un art. 104 ter, para regular el citado procedimiento. En estos casos se prevé no sólo un acortamiento de los plazos, pudiéndose llegar incluso a la supresión de la fase escrita, sino también a que las cuestiones planteadas sean resueltas por una Sala en

---

<sup>39</sup> En realidad, el artículo citado corresponde a las versiones consolidadas del Tratado de la Unión Europea y del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (15 de abril de 2008) que son el resultado de las modificaciones introducidas por el Tratado de Lisboa firmado el 13 de diciembre de 2007 en Lisboa.

<sup>40</sup> Derogado por el Tratado de Lisboa.

<sup>41</sup> En su sentencia de 11 de julio de 2008, el TJCE resolvió su primer caso de procedimiento prejudicial de urgencia. Se trata del asunto C-195/08 PPU (*Rinau*), en el que se plantearon diversas cuestiones relacionadas con el Reglamento (CE) 2201/2003 y que se resolvió en menos de dos meses, ya que se admitió a trámite el 14 de mayo de 2008.

<sup>42</sup> Véase *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo. Informe sobre la ejecución del Programa de La Haya en 2007*, Bruselas, 2 de julio de 2008. COM (2008) 373 final.

<sup>43</sup> DO nº L 24, de 29 de enero de 2008.

composición especial y una vez «oído el Abogado General», suprimiéndose de este modo las Conclusiones del Abogado General.

Recientemente se ha aprobado un nuevo Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, en cuyos arts. 107 a 114 se regula el procedimiento prejudicial de urgencia<sup>44</sup>.

18. Un aspecto del máximo interés para la europeización del Dipr. es la calidad y necesidad del diálogo que debe establecerse entre el TJUE y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH)<sup>45</sup>. Desde que se formulara en el apartado segundo del art. 6 TUE que la Unión se adherirá al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (en adelante, CEDH), muchos han sido los movimientos, pero pocos los resultados hasta el momento. La renuencia de algunos Estados, fundamentalmente de Reino Unido, a dar este paso, está dificultando el proceso.

Se trata de dos instancias judiciales de la máxima relevancia, puesto que cada una en su ámbito tiene atribuida las más altas competencias: el TJUE como garante de una interpretación uniforme de las normas de la Unión Europea; el TEDH como último recurso europeo para garantizar la correcta interpretación y aplicación de sus preceptos en lo relativo a los derechos humanos y libertades fundamentales<sup>46</sup>.

En el apartado 1 *in fine* de la *Resolución del Parlamento Europeo, de 19 de mayo de 2010, sobre los aspectos institucionales de la adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales* se indica que “[l]a adhesión no cuestionará en modo alguno el principio de autonomía del Derecho de la Unión, puesto que el TJUE seguirá siendo el juez supremo único para todo lo relativo al Derecho de la Unión y a la validez de sus actos, no pudiéndose considerar el TEDH más que como una instancia que ejerce un control externo sobre el respeto de las obligaciones de Derecho internacional de la Unión derivadas de su adhesión al CEDH; la relación entre los dos tribunales europeos no será jerárquica, sino que estará basada en la especialización; la posición del TJUE será de este modo análoga a la actual posición de los tribunales supremos de los Estados miembros respecto del TEDH”<sup>47</sup>.

---

<sup>44</sup> DO nº L 265, de 29 de septiembre de 2012.

<sup>45</sup> MARÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., «Viejos y nuevos problemas en el espacio europeo de los derechos humanos. Reflexiones a propósito de la necesaria cooperación judicial efectiva entre el TJUE y el TEDH», en AZNAR GÓMEZ, M. J. (coord.), *Estudios de derecho internacional y de derecho europeo en homenaje al profesor Manuel Pérez González*, vol. 1, Tirant lo Blanch, 2012, págs. 791-820.

<sup>46</sup> SANZ CABALLERO, S., «Crónica de una adhesión anunciada; algunas notas sobre la negociación de la adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, nº 38, 2011, págs. 99-128.

<sup>47</sup> DO nº C 161, de 31 de mayo de 2011.



La importancia, como apuntábamos, de un diálogo fructífero entre las dos instancias judiciales para la europeización del Dopr. se plasma en la necesidad de que exista un correcto equilibrio entre el espacio de libertad, seguridad y justicia en que son vitales la libre circulación de personas y la libre circulación de resoluciones judiciales y el respecto más estricto a los derechos fundamentales, sin que la prevalencia de uno pueda empañar la importancia del otro.

#### **IV. COMPETENCIAS INTERNAS Y EXTERNAS DE LA UNIÓN EUROPEA**

**19.** Otra de las grandes cuestiones de la europeización del Dopr. es su extensión. En este sentido, se ha venido distinguiendo por la doctrina entre competencia interna y competencia externa de la Unión Europea.

La competencia interna afecta a la formulación de normas que regulan el espacio europeo de libertad, seguridad y justicia, o lo que es lo mismo, a las situaciones privadas que tienen lugar en ese espacio (situaciones intraeuropeas). Sobre su base, la Unión Europea tiene competencia para legislar en los cuatro sectores del Dopr.: competencia judicial internacional, cooperación jurídica internacional, Derecho aplicable y validez extraterritorial de decisiones, y en relación con todas las parcelas del Derecho privado. Desde el momento en que la Unión Europea legisle sobre una determinada materia, los Estados miembros ya no son libres para regularla, con lo que se produce un «trasvase comunitario o europeo»<sup>48</sup>; de esta manera el Dopr. es cada vez más europeo y menos estatal, por lo que podríamos concluir que el Dopr. se está desestatalizando, al tiempo que se europeiza<sup>49</sup>.

**20.** Más problemas presenta la delimitación de la competencia externa de la Unión Europea, esto es, la competencia para concluir acuerdos con terceros países. Desde luego, parece lógico que si admitimos la existencia de una competencia interna de la Unión también deberemos admitir una competencia externa. Lo complejo es fijar sus límites, y ésta es una cuestión que está siendo más debatida que la concreción de las materias que podrían comprenderse dentro del ámbito de acción del antiguo art. 65 TCE<sup>50</sup>, debate, por cierto, hoy superado tras la redacción del art. 81 TFUE a través del Tratado de Lisboa.

---

<sup>48</sup> CALVO CARAVACA, A. L., «El Derecho internacional privado de la Comunidad Europea», cit., pág. 53.

<sup>49</sup> GARDEÑES SANTIAGO, M., «El desarrollo del Derecho internacional privado...», cit., pág. 233.

<sup>50</sup> Según KOHLER, CH., «Interrogations sur les sources du droit international privé européen après le traité d'Amsterdam», *Revue Critique de Droit International Privé*, enero-marzo, 1999, págs. 15-17, el art. 65 TCE no proporcionaría una base general para normar cuestiones de Dopr., sino que constituiría una base sectorial más, al permitir solamente la adopción de medidas vinculadas a la libre circulación de personas.

21. Para fijar y comprender el alcance de la competencia externa de la Unión Europea a la hora de legislar sobre materias de Dipr. han de tenerse en cuenta varias cuestiones. En primer lugar, la STJCE de 31 de marzo de 1971, Comisión/Consejo, «AETR»<sup>51</sup>, en cuyos apartados 17 y 18 dispone lo siguiente: «17. *que, en particular, cada vez que la Comunidad, con el fin de aplicar una política común prevista por el Tratado, adopta disposiciones que establecen normas comunes, en la forma que sea, los Estados miembros ya no tienen la facultad, bien actúen individual o incluso colectivamente, de contraer con Estados terceros obligaciones que afecten a dichas normas; 18. que, en efecto, a medida que se establecen estas normas comunes, sólo la Comunidad puede asumir y ejecutar, con efecto para todo el ámbito de aplicación del ordenamiento jurídico comunitario, los compromisos contraídos frente a Estados terceros*»<sup>52</sup>.

22. Sin embargo, y en segundo lugar, de la doctrina AETR no puede extraerse que los Estados europeos carezcan de libertad para celebrar Convenios con terceros Estados en materias sobre las que ya haya legislado la Unión si, por ejemplo, lo que se pretende con ese Convenio es establecer vías de comunicación bilateral entre un Estado europeo y un tercer Estado, para regular un tráfico privado externo singular o especialmente fluido. Sostener eso, sería limitar las relaciones internacionales que los Estados pudieran tener más allá del contexto europeo, sería abusivo y atentaría contra el principio de proporcionalidad y subsidiariedad<sup>53</sup>.

---

<sup>51</sup> Concretada por los Dictámenes 2/91, de 19 de marzo de 1993 y 1/94, de 15 de noviembre de 1994.

<sup>52</sup> Del mismo tenor son los apartados 81 a 84 de la STJCE de 5 de noviembre de 2002, Comisión/Dinamarca (asunto C-467/98): «81. *Es necesario determinar además en qué circunstancias puede verse afectado o alterado el alcance de las normas comunes por las obligaciones internacionales consideradas y, por tanto, en qué condiciones adquiere la Comunidad una competencia externa como consecuencia del ejercicio de su competencia interna. 82. Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, se da el caso cuando las obligaciones internacionales están comprendidas dentro del ámbito de aplicación de las normas comunes o, en cualquier caso, dentro de un ámbito ya cubierto en gran medida por tales normas. En este supuesto, el Tribunal de Justicia ha declarado que los Estados miembros no pueden contraer obligaciones internacionales al margen de las instituciones comunes, aunque no exista ninguna contradicción entre éstas y las normas comunes. 83. Así pues, cuando la Comunidad ha incluido en sus actos legislativos internos cláusulas relativas al trato que ha de otorgarse a los nacionales de países terceros o ha conferido expresamente a sus instituciones competencia para negociar con los países terceros, adquiere una competencia externa exclusiva en la medida cubierta por dichos actos. 84. Lo mismo sucede, aunque no exista una cláusula expresa que faculte a sus instituciones para negociar con países terceros, cuando la Comunidad haya llevado a cabo una armonización completa en un ámbito determinado, ya que las normas comunes así adoptadas podrían verse afectadas, en el sentido de la sentencia AETR, si los Estados miembros conservaran libertad de negociación con los países terceros*».

<sup>53</sup> Hay que tener en cuenta que la doctrina AETR fue elaborada en ámbitos puramente económicos, por lo que su extrapolación al Dipr. debe hacerse con cuidado. Véase RODRÍGUEZ MATEOS, P., «Técnica normativa, derecho extranjero y pluralidad de fuentes», en *Pacis Artes. Obra homenaje al profesor J. D. González Campos, Tomo II, Derecho internacional privado, Derecho constitucional, Varia*, UAM-Eurolex, 2005, págs. 1723 y ss.

Si se hiciera una interpretación férrea, por tanto, de la competencia externa de la Unión, España no podría haber celebrado los Convenios bilaterales con Túnez<sup>54</sup>, con República Dominicana<sup>55</sup>, con Argelia<sup>56</sup> o con Mauritania<sup>57</sup>, todos ellos elaborados con posterioridad a la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam. Y, sin embargo, no ha sido así. Ni siquiera ha necesitado obtener una “autorización” de la Unión para hacerlo, lo que por otra parte es lógico<sup>58</sup>.

**23.** El dilema se plantea en torno a la distinción entre competencia externa explícita y competencia externa implícita. Nos interesa el segundo tipo<sup>59</sup>.

La competencia exterior implícita puede ser exclusiva de la Unión o concurrente con la de los Estados<sup>60</sup>. La competencia exclusiva sólo existe cuando responde a la política común e implica una obligación financiera que afecta a la Unión Europea<sup>61</sup>. Desde luego, no parece que éste sea el caso en materias de Dipr., en donde la competencia debe ser compartida entre la Unión y los Estados miembros<sup>62</sup>. Esto viene a confirmar que un acto

---

<sup>54</sup> *Convenio entre el Reino de España y la República de Túnez sobre asistencia judicial en materia civil y mercantil y reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales*, hecho en Túnez el 24 de septiembre de 2001 [BOE nº 52, de 1 marzo 2003].

<sup>55</sup> *Convenio de asistencia judicial en materia civil y mercantil entre el Reino de España y la República Dominicana*, hecho en Madrid el 15 de septiembre de 2003 [BOE nº 254, de 23 octubre 2003].

<sup>56</sup> *Convenio relativo a la asistencia judicial en el ámbito civil y mercantil entre la República Argelina Democrática y Popular y el Reino de España*, hecho ad referendum en Madrid el 24 de febrero de 2005 [BOE nº 103, de 1 de mayo 2006].

<sup>57</sup> *Convenio relativo a la asistencia judicial en el ámbito civil y mercantil entre el Reino de España y la República Islámica de Mauritania*, hecho el 12 de septiembre de 2006 [BOE nº 267, de 8 de noviembre de 2006].

<sup>58</sup> Téngase en cuenta el apartado quinto de la Declaración sobre los arts. 71 y 72 Reglamento (CE) 44/2001 y sobre negociaciones en el marco de la Conferencia de La Haya de Dipr., que dispone que “[e]n relación con la jurisprudencia del TJCE, el Consejo y la Comisión consideran que el Reglamento no obsta para que un Estado miembro celebre acuerdos con terceros Estados sobre materias cubiertas por el mismo, siempre que se trate de acuerdos que no afecten al Reglamento”.

<sup>59</sup> Las competencias externas explícitas quedan limitadas a ámbitos como los acuerdos comerciales (art. 207 TFUE), los acuerdos de asociación (art. 217 TFUE) o relaciones con Organizaciones internacionales (art. 220 TFUE).

<sup>60</sup> Véase BORRÁS RODRÍGUEZ A., «La comunitarización del Derecho internacional privado...», cit., págs. 310 y ss.; ID., «La proyección externa de la comunitarización del Derecho internacional privado: los datos del problema», *Diario La Ley*, 2002-5, D-200, págs. 1657 y ss; ELVIRA BENAYAS, M. J., «El reparto de competencias entre la Unión Europea y los Estados en materia de Derecho internacional privado. Drama en tres actos», en *Pacis Artes. Obra homenaje al profesor J. D. González Campos, Tomo II...*, cit., págs. 1453-1470. ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P., «Hacia una Constitución Europea», *Diario La Ley*, nº 6116, de 28 de octubre de 2004, pág. 2, analiza el reparto de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros en el frustrado Tratado por el que se establece una Constitución para Europa.

<sup>61</sup> Dictamen del TJCE 1/78, de 4 de octubre.

<sup>62</sup> Lo que se confirma en el art. 4.2 j) versiones consolidadas del Tratado de la Unión Europea y del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea a raíz del Tratado de Lisboa, en el que se

jurídico europeo sólo es conforme con el Derecho originario cuando respeta los límites derivados de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad del art. 5 TUE<sup>63</sup>, lo que implica que la Unión ha de legislar únicamente en la medida en que sea necesario para alcanzar sus objetivos, y además de la manera más sencilla posible procurando establecer normas mínimas<sup>64</sup>.

Si de lo que se trata es de adherirse a un Convenio internacional multilateral que versa sobre una materia sobre la que ya ha legislado la Unión Europea y cuyo ámbito puede afectar a los intereses de la Unión, entonces los Estados deberán solicitar permiso a la Comisión y adherirse en bloque, tal y como lo han hecho en el *Convenio de La Haya de 1996 relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños* (en adelante, CH 1996)<sup>65</sup>.

---

establece que la Unión dispone de competencia compartida con los Estados miembros, entre otras materias en el espacio de libertad, seguridad y justicia. Por otro lado, la Declaración nº 36 relativa al artículo 218 TFUE sobre la negociación y celebración de acuerdos internacionales por los Estados miembros en relación con el espacio de libertad, seguridad y justicia dispone que la Conferencia confirma que los Estados miembros podrán negociar y celebrar acuerdos con terceros países u organizaciones internacionales en los ámbitos a que hacen referencia los capítulos 3, 4 y 5 del título V de la Tercera parte, siempre y cuando dichos acuerdos se ajusten al Derecho de la Unión.

<sup>63</sup> Véase FALLON, M., «Les conflits de lois et de juridiction dans un espace économique intégré. L'expérience de la Communauté européenne», *Recueil des Cours*, t. 253, 1995, pág. 155. El art. 5 TUE establece que "1. La delimitación de las competencias de la Unión se rige por el principio de atribución. El ejercicio de las competencias de la Unión se rige por los principios de subsidiariedad y proporcionalidad. 2. En virtud del principio de atribución, la Unión actúa dentro de los límites de las competencias que le atribuyen los Estados miembros en los Tratados para lograr los objetivos que éstos determinan. Toda competencia no atribuida a la Unión en los Tratados corresponde a los Estados miembros. 3. En virtud del principio de subsidiariedad, en los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Unión intervendrá sólo en caso de que, y en la medida en que, los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, ni a nivel central ni a nivel regional y local, sino que puedan alcanzarse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción pretendida, a escala de la Unión. Las instituciones de la Unión aplicarán el principio de subsidiariedad de conformidad con el Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad. Los Parlamentos nacionales velarán por el respeto del principio de subsidiariedad con arreglo al procedimiento establecido en el mencionado Protocolo. 4. En virtud del principio de proporcionalidad, el contenido y la forma de la acción de la Unión no excederán de lo necesario para alcanzar los objetivos de los Tratados. Las instituciones de la Unión aplicarán el principio de proporcionalidad de conformidad con el Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad".

<sup>64</sup> FERNÁNDEZ MASÍA, E., «El sistema español de Derecho internacional privado (I)...», cit., pág. 35-92.

<sup>65</sup> *Decisión del Consejo de 19 de diciembre de 2002 por la que se autoriza a los Estados miembros a firmar, en interés de la Comunidad, el Convenio de La Haya de 1996 relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños* [DO nº L 48, de 21 febrero 2003] y *Decisión del Consejo de 5 de junio de 2008 por la que se autoriza a algunos Estados miembros a ratificar o adherirse, en interés de la Comunidad Europea, al Convenio de La Haya de 1996 relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y medidas de protección de los niños, y por la que se autoriza a algunos Estados miembros a formular una declaración sobre la aplicación de las normas internas correspondientes del Derecho comunitario* [DO nº L 151, de 11 de junio de 2008].

Con relación a este Convenio<sup>66</sup>, la cuestión se resolvió estableciendo una cláusula de desconexión en el articulado del mismo (art. 52)<sup>67</sup> y una cláusula de prioridad en el *Reglamento (CE) 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento 1347/2000* [en adelante, Reglamento (CE) 2201/2003] (art. 61)<sup>68</sup>.

Ahora bien, repárese que el Reglamento (CE) 2201/2003 sólo regula competencia, reconocimiento y cooperación de autoridades, y no Derecho aplicable, cosa que sí hace el CH 1996. Ello implica que desde la entrada en vigor de este Convenio para los Estados europeos, se ha producido una unificación del régimen conflictual, en este caso no por vía europea sino a través de una norma de origen convencional<sup>69</sup>. Lo mismo ha sucedido con el *Protocolo de La Haya de 2007 sobre ley aplicable a las obligaciones alimenticias*. El art. 15 del *Reglamento (CE) 4/2009 del Consejo, de 18 de diciembre de 2008, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos* [en adelante, Reglamento (CE) 4/2009]<sup>70</sup> realiza una remisión directa al Protocolo, erigiéndolo en

---

<sup>66</sup> Está en vigor para los siguientes Estados europeos (a fecha de 15 de enero de 2013): Alemania, Austria, Bulgaria, Chipre, Dinamarca, Eslovenia, Eslovaquia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Polonia, Portugal, República Checa, Rumanía y Reino Unido.

<sup>67</sup> El art. 52 CH 1996 dispone lo siguiente: “1. El Convenio no derogará los instrumentos internacionales en que los Estados contratantes sean partes y que contengan disposiciones sobre materias reguladas por el presente Convenio, salvo declaración en contrario de los Estados vinculados por dichos instrumentos. 2. El Convenio no afectará a la posibilidad para uno o varios Estados contratantes de concluir acuerdos que contengan disposiciones sobre las materias reguladas por el presente Convenio, respecto a niños que tengan su residencia habitual en uno de los Estados parte en tales acuerdos. 3. Los acuerdos a concluir por uno o varios Estados contratantes sobre materias reguladas por el presente Convenio no afectarán a la aplicación de las disposiciones del presente Convenio en las relaciones de estos Estados con los demás Estados contratantes. 4. Los párrafos precedentes se aplicarán igualmente a las leyes uniformes basadas en la existencia entre los Estados afectados de vínculos especiales, particularmente de naturaleza regional”. Véase BORRÁS RODRÍGUEZ, A., «La cláusula de compatibilidad del art. 52.2 del Convenio de La Haya de 1996 y los instrumentos comunitarios», en ESPLUGUES MOTA, C. / PALAO MORENO, G., *Nuevas fronteras del Derecho de la Unión Europea. Liber amicorum José Luis Iglesias Buhigues*, Tirant lo Blanch, 2012, págs. 189-202.

<sup>68</sup> DO nº L 338, de 23 de diciembre de 2003. El art. 61 establece que “[e]n las relaciones con el CH 1996, el presente Reglamento se aplicará: a) cuando el menor afectado tenga su residencia habitual en el territorio de un Estado miembro; b) en lo que respecta al reconocimiento y ejecución en el territorio de un Estado miembro de una resolución dictada por el órgano jurisdiccional competente de otro Estado miembro, aun cuando el menor afectado tenga su residencia habitual en un Estado no miembro que sea parte contratante del citado Convenio”.

<sup>69</sup> Lo que pone de manifiesto, según RODRÍGUEZ MATEOS, P., «Técnica normativa, derecho extranjero y pluralidad de fuentes», cit., pág. 1727, que allí donde no llega el ámbito funcional de la norma comunitaria, sí lo hace el convencional.

<sup>70</sup> DO nº L 7, de 10 de enero de 2009; corr. de errores, DO nº L 131, de 18 de mayo de 2011.

norma pseudo-europea, para determinar el derecho aplicable a las obligaciones alimenticias en el contexto de la Unión Europea.

**24.** Pero volviendo a la concreción de la competencia externa implícita, debemos fijarnos ahora en el *Convenio de Lugano de 30 de octubre de 2007 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil*<sup>71</sup>. Mientras se negociaba este Convenio ya se planteó por el Consejo europeo ante el TJUE la consulta de si era la entonces Comunidad Europea la que tenía que firmar el Convenio, si se consideraba que era competencia exclusiva de la Comunidad, en tanto la materia del Convenio de Lugano es coincidente con la del Reglamento (CE) 44/2001, o si por el contrario, eran los Estados los que debían firmar el Convenio individualmente. El Dictamen 1/03, de 7 de febrero de 2006 del TJUE<sup>72</sup> establece que la competencia para celebrar el nuevo Convenio de Lugano correspondía íntegramente a la competencia exclusiva de la Comunidad Europea, por afectar directamente al correcto funcionamiento del mercado interior.

En este caso, no se ha entendido oportuno, por insuficiente, establecer cláusulas de desconexión<sup>73</sup>. Especifica el TJUE que el objetivo tradicional de estas cláusulas ha sido permitir a un grupo de Estados el establecimiento de reglas particulares, que tendrán prevalencia sobre el instrumento general para sus relaciones internas. En Dopr., no obstante, el objetivo de una cláusula de desconexión es regular de manera coherente la aplicación distributiva de dos textos normativos que obliguen a los Estados parte. La existencia en un acuerdo de una cláusula de desconexión, según la cual dicho acuerdo no afecta a la aplicación por parte de los Estados miembros de las disposiciones pertinentes del Derecho de la Unión Europea, no constituye una garantía de que las normas comunitarias no se vean afectadas por las disposiciones del acuerdo gracias a la delimitación del ámbito de aplicación respectivo de unas y otras, sino que, por el contrario, puede ser un indicio de que las citadas normas sí resultan afectadas<sup>74</sup>.

En conclusión, este mecanismo en sí mismo no permite resolver la cuestión de si la Unión dispone de competencia exclusiva para celebrar dicho acuerdo o si la competencia corresponde a los Estados miembros. Pero puede sostenerse que la competencia externa de la Unión es exclusiva en la medida en que un acuerdo

---

<sup>71</sup> DO nº L 339, de 21 de diciembre de 2007. El CLug 2007 se aplica desde el 1 de enero de 2010 en las relaciones entre todos los países de la UE, incluida Dinamarca y Noruega. En Suiza entró en vigor el 1 de enero de 2011 y en Islandia el 1 de mayo de 2011.

<sup>72</sup> Dictamen 1/03 del Tribunal de Justicia de 7 de febrero de 2006, sobre «Competencia de la Comunidad para celebrar el nuevo Convenio de Lugano relativo a la competencia judicial, al reconocimiento y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil».

<sup>73</sup> BORRÁS RODRÍGUEZ, A., «Les clauses de déconnexion et le droit international privé communautaire», en *Festschrift für Erick Jayme*, Band 1, cit., págs. 57-72.

<sup>74</sup> Dictamen 1/03 del Tribunal de Justicia de 7 de febrero de 2006, fundamento nº 130.

internacional afecte a normas europeas internas o altere su alcance. En este caso, corresponde a la Unión Europea celebrar acuerdos exteriores con Estados terceros u organizaciones internacionales, pudiendo estar comprendido un acuerdo internacional totalmente o sólo en parte dentro de la competencia comunitaria exclusiva.

Por ello, finalmente fue la entonces Comunidad Europea la que firmó el Convenio de Lugano de 2007. Este Convenio se firmó por parte de la Comunidad Europea con Suiza, Noruega e Islandia, al que también se adhirió Dinamarca, que al no participar de la europeización del Dipr., no quedaba comprendida como firmante dentro de la Comunidad Europea.

25. El último paso dado hasta el momento por parte de la Unión Europea para clarificar este escenario ha sido la aprobación de dos Reglamentos: el *Reglamento (CE) 662/2009, del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de julio de 2009 por el que se establece un procedimiento para la negociación y celebración de acuerdos entre Estados miembros y terceros países sobre materias específicas en relación con la ley aplicable a las obligaciones contractuales y extracontractuales* y el *Reglamento (CE) 664/2009, de 7 de julio de 2009, por el que se establece un procedimiento para la negociación y la celebración de acuerdos entre Estados miembros y terceros países sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial, de responsabilidad parental y de obligaciones de alimentos, y sobre la ley aplicable en materia de obligaciones de alimentos*<sup>75</sup>, ambos con el objetivo de regular el proceso que se ha de seguir cuando varios Estados miembros quieran celebrar acuerdos/convenios con terceros Estados sobre materias sobre las que la Unión ya ha legislado<sup>76</sup>.

## **V. LA UNIÓN EUROPEA COMO MIEMBRO DE PLENO DERECHO DE LA CONFERENCIA DE LA HAYA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO**

26. Al hilo de lo expuesto, conviene recordar la *Decisión del Consejo de 5 de octubre de 2006, sobre la adhesión de la Comunidad Europea a la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado*<sup>77</sup> que constituye un paso fundamental para que la Unión Europea pueda desempeñar su competencia externa participando como miembro de pleno derecho en las negociaciones de convenios entabladas por la Conferencia de La

---

<sup>75</sup> Ambos publicados en el DO nº L 200, de 31 de julio de 2009.

<sup>76</sup> Véase ESPINIELLA MENÉNDEZ, A., «La autorización comunitaria para la negociación y celebración de acuerdos de Derecho internacional privado entre Estados miembros y terceros países», *Diario La Ley* nº 15579, de 30 de septiembre de 2009.

<sup>77</sup> 2006/719/CE. DO nº L 297, de 26 de octubre de 2006.

Haya en áreas de su competencia. Desde el 3 de abril de 2007 la Unión Europea es miembro de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado.

Hasta esta Decisión y la consecuente modificación del Estatuto de la Conferencia de La Haya, la Unión solamente gozaba desde 1996 del estatuto de observador en la organización<sup>78</sup>. La condición de miembro de pleno derecho es esencial por dos razones: desde un punto de vista político, ello concede a la Unión un estatuto coherente con su nuevo papel de principal agente internacional en el campo de la cooperación judicial civil. Desde un punto de vista jurídico, la calidad de miembro va a permitir a la Unión participar plenamente en las negociaciones de los Convenios en ámbitos de su competencia expresando sus opiniones y posturas y asegurando la homogeneidad y coherencia entre sus propias normas y los instrumentos internacionales previstos. Por otra parte, es la Unión como tal, y no sus Estados miembros, la que se ha convertido en sujeto de los derechos y obligaciones emanados de los Convenios de La Haya en áreas de su competencia.

**27.** Como el Estatuto de la Conferencia de La Haya contemplaba solamente la pertenencia de Estados y no de organizaciones internacionales, la adhesión de la Unión ha requerido su modificación. Modificaciones que se acordaron introducir en la Conferencia Diplomática celebrada en La Haya de 14 a 30 de junio de 2005 y que finalmente se produjeron el 1 de enero de 2007.

Se introduce con este objetivo el art. 3 y la referencia a las organizaciones de integración económica regional (OIER). Estas organizaciones deben estar constituidas por Estados soberanos que le hayan transferido competencias en una serie de materias comprendidas dentro del ámbito de la Conferencia de La Haya, incluida la potestad de adoptar decisiones vinculantes para sus Estados miembros por lo que se refiere a estas materias. En este sentido, se exige a la Unión Europea depositar una declaración de competencia que especifique en qué materias sus Estados miembros le han transferido competencias<sup>79</sup> y una declaración sobre determinadas materias relativas a la

---

<sup>78</sup> De prácticamente todo el proceso de incorporación de la Comunidad Europea como miembro de pleno derecho de la Conferencia de La Haya, iniciado en 2002, se da cuenta en GONZÁLEZ CAMPOS, J. D., «La admisión de la Comunidad Europea en la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado y la reforma de su Estatuto: líneas generales y principales cuestiones en un proceso aún no concluido», *Revista Española de Derecho Internacional*, 2005-2, págs. 1157-1161.

<sup>79</sup> En el Anexo II de la Decisión del Consejo de 5 de octubre de 2006 se incluye la Declaración de competencia de la Comunidad en la que se especifican las materias en las que sus Estados miembros le han transferido competencias que por su interés reproducimos íntegramente:

1. La presente declaración se formula en virtud del artículo 2A, apartado 3, del Estatuto de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado y especifica las materias en las que sus Estados miembros han transferido competencias a la Comunidad.

2. La Comunidad tiene competencias internas para adoptar medidas generales y específicas relativas al Derecho Internacional Privado en varios ámbitos en sus Estados miembros. Por lo que se refiere a las materias comprendidas dentro del ámbito de la Conferencia de La Haya, la



---

Comunidad Europea tiene competencias, en particular al amparo del título IV del TCE, para adoptar medidas en el ámbito de la cooperación judicial en materia civil con implicaciones transfronterizas en la medida necesaria para el correcto funcionamiento del mercado interior [artículos 61, letra c), y 65 del TCE]. Dichas medidas comprenden: a) la mejora y simplificación del sistema de notificación o traslado transfronterizo de documentos judiciales y extrajudiciales; la cooperación en la obtención de pruebas; el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en asuntos civiles y mercantiles, incluidas las extrajudiciales; b) el fomento de la compatibilidad de las normas aplicables en los Estados miembros sobre conflicto de leyes y de jurisdicción, y c) la eliminación de obstáculos al buen funcionamiento de los procedimientos civiles, fomentando, si fuera necesario, la compatibilidad de las normas de procedimiento civil aplicables en los Estados miembros.

3. En los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Comunidad intervendrá, conforme al principio de subsidiariedad, sólo en la medida en que los objetivos de la acción propuesta no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, y, por consiguiente, puedan lograrse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción propuesta, a nivel comunitario. Ninguna acción de la Comunidad excederá de lo necesario para alcanzar dichos objetivos.

4. Además, la Comunidad tiene competencia en otros ámbitos que pueden estar sujetos a convenios de la Conferencia de La Haya, como el mercado interior (artículo 95 del TCE) o la protección del consumidor (artículo 153 TCE).

5. La Comunidad ha hecho uso de sus competencias adoptando varios instrumentos de conformidad con el artículo 61, letra c), del TCE, como:

— Reglamento (CE) nº 1346/2000 del Consejo, de 29 de mayo de 2000, sobre procedimientos de insolvencia ,

— Reglamento (CE) nº 1348/2000 del Consejo, de 29 de mayo de 2000, relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil ,

— Reglamento (CE) nº 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil,

— Reglamento (CE) nº 1206/2001 del Consejo, de 28 de mayo de 2001, relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas en materia civil o mercantil,

— Directiva 2003/8/CE del Consejo, de 27 de enero de 2003, destinada a mejorar el acceso a la justicia en los litigios transfronterizos mediante el establecimiento de reglas mínimas comunes relativas a la justicia gratuita para dichos litigios,

— Reglamento (CE) nº 2201/2003, del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) no 1347/2000, y

— Reglamento (CE) nº 805/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, por el que se establece un título ejecutivo europeo para créditos no impugnados.

También pueden encontrarse disposiciones sobre Derecho Internacional Privado en otras normas comunitarias, especialmente en el campo de la protección del consumidor, seguros, servicios financieros y propiedad intelectual. Así, las Directivas de la Comunidad afectadas por el Convenio de La Haya sobre la ley aplicable a ciertos derechos sobre valores depositados en un intermediario se adoptaron sobre la base del artículo 95 del TCE.

6. Aunque no hay ninguna referencia explícita a la competencia externa en el Tratado CE, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas se deriva que las disposiciones del Tratado CE antes mencionadas constituyen las bases jurídicas no sólo de actos internos de la Comunidad, sino también de la celebración de acuerdos internacionales por la Comunidad. La Comunidad puede concluir acuerdos internacionales siempre que ya se haya utilizado la competencia interna para adoptar medidas de aplicación de políticas comunes, según se han enumerado anteriormente, o si el acuerdo internacional es necesario para lograr uno de los objetivos de la Comunidad. La competencia externa de la Comunidad es exclusiva en la medida en que un acuerdo internacional afecta a normas comunitarias internas o altera su alcance. En este caso, corresponde, no a los Estados miembros, sino a la Comunidad celebrar acuerdos con terceros Estados u organizaciones internacionales. Un acuerdo internacional puede estar comprendido totalmente o solo en parte dentro de la competencia comunitaria exclusiva.

7. Los instrumentos comunitarios normalmente son vinculantes para todos los Estados miembros. Con respecto al título IV del TCE que comprende la base jurídica de la cooperación

Conferencia de La Haya<sup>80</sup> (artículo único, apartado segundo de la Decisión del Consejo de 5 de octubre de 2006).

Desde el 3 de abril de 2007, la voz de los distintos Estados que conforman la Unión Europea es única en la Conferencia de La Haya, y con ello se ha pretendido que desaparezcan los problemas que hasta ahora habían existido a la hora de negociar los Convenios.

Hasta el momento, la Unión Europea ha firmado como tal el *Convenio de La Haya sobre acuerdos de elección de foro, de 30 de junio de 2005*<sup>81</sup>, el *Convenio sobre Cobro Internacional de Alimentos para los Niños y otros Miembros de la Familia, de 23 de noviembre de 2007*<sup>82</sup> y el *Protocolo sobre la Ley Aplicable a las Obligaciones Alimenticias, de 23 de noviembre de 2007*<sup>83</sup>.

## **VI. DEL FRUSTRADO TRATADO POR EL QUE SE ESTABLECE UNA CONSTITUCIÓN PARA EUROPA AL TRATADO DE LISBOA: INFLUENCIA EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO DE LA UNIÓN EUROPEA**

**28.** Con el malogrado *Tratado por el que se establece una Constitución para Europa* de 29 de octubre de 2004, se pretendió dar un paso más hacia la unión política entre los

---

judicial en materia civil, se aplica un régimen especial a Dinamarca, Irlanda y el Reino Unido. Las medidas adoptadas de conformidad con el título IV del TCE no son vinculantes ni aplicables en Dinamarca. Irlanda y el Reino Unido participan en instrumentos jurídicos adoptados al amparo del título IV del TCE si se lo notifican al Consejo. Irlanda y el Reino Unido han optado por participar en todas las medidas enumeradas en el punto 5.

8. El alcance de las competencias que los Estados miembros han transferido a la Comunidad de conformidad con el TCE está sujeto, por su propia naturaleza, a una evolución constante. La Comunidad y sus Estados miembros asegurarán la rápida notificación de cualquier cambio en las competencias de la Comunidad al Secretario General de la Conferencia de La Haya según lo estipulado en el artículo 2A, apartado 4, del Estatuto.

<sup>80</sup> En el Anexo III de la Decisión del Consejo de 5 de octubre de 2006 se incluye la Declaración de la Comunidad sobre determinadas materias relativas a la Conferencia de La Haya de Derecho internacional Privado, a cuyo tenor: La Comunidad se esforzará por estudiar si le interesa adherirse a los convenios de La Haya existentes respecto de los cuales exista competencia comunitaria. Cuando así sea, la Comunidad Europea, en cooperación con la Conferencia de La Haya, hará todo lo posible para superar las dificultades resultantes de la falta de una cláusula que prevea la adhesión de una organización de integración económica regional a dichos convenios. Además, la Comunidad se esforzará igualmente por posibilitar la participación de los representantes de la Oficina Permanente de la Conferencia de La Haya en reuniones de expertos organizadas por la Comisión de las Comunidades Europeas donde se discutan asuntos de interés para la Conferencia de La Haya.

<sup>81</sup> Decisión 2009/397/CE del Consejo, de 26 de febrero de 2009, relativa a la firma en nombre de la Comunidad Europea del Convenio sobre acuerdos de elección de foro [DO nº L 133 de 29 de mayo de 2009].

<sup>82</sup> Decisión del Consejo de 9 de junio de 2011 sobre la aprobación, en nombre de la Unión Europea, del Convenio de La Haya de 23 de noviembre de 2007 sobre cobro internacional de alimentos para los niños y otros miembros de la familia [DO nº L 192, de 22 de julio de 2011].

<sup>83</sup> Decisión del Consejo de 30 de noviembre de 2009 relativa a la adhesión de la Comunidad Europea al Protocolo de La Haya, de 23 de noviembre de 2007, sobre la Ley aplicable a las obligaciones alimenticias [DO nº L 331, de 16 de diciembre de 2009].

Estados miembros, superando la primigenia idea económica, no obstante, ya rebasada en parte con el Tratado de Ámsterdam.

Y aunque algunos querían ver en el texto de este Tratado no sólo una parificación del objetivo tradicional del mercado común con el del espacio de libertad, seguridad y justicia<sup>84</sup>, sino un aumento de la importancia de este último<sup>85</sup>, sin embargo, pese a esta percepción, la realidad era que el mercado seguía prevaleciendo sobre las personas, de lo que daban fe los ciento cuarenta preceptos (arts. III-115 a III-255) dedicados al mercado interior, frente a los veinte (arts. III-257 a III-277) dedicados al espacio de libertad, seguridad y justicia.

**29.** Que el mercado sigue prevaleciendo sobre las personas se manifiesta, además, en que el espacio de libertad, seguridad y justicia tiene como objetivo lograr un mejor funcionamiento del mercado interior en la dimensión que más directamente afecta a los ciudadanos, la de los asuntos civiles con repercusión transfronteriza. Incluso podría hablarse de un espacio europeo de justicia subordinado al mercado interior si se tiene en cuenta que las medidas adoptadas en este ámbito pueden excluir las soluciones adoptadas en el ámbito de aquél por perseguir tan solo los objetivos propios del mercado<sup>86</sup>.

**30.** El Tratado de Lisboa no ha alterado esencialmente estos postulados. Se sustituye el art. 65 TCE por el art. 81 TFUE que regula la cooperación judicial en materia civil, y que ha de ponerse en relación con el art. 67 TFUE, precepto éste fundamental, ya que en él se consagra la necesaria relación que ha de existir entre el espacio de libertad, seguridad y justicia en el que se está convirtiendo Europa y el respeto a los derechos fundamentales. En especial, resulta de interés lo dispuesto en su apartado cuarto, según el cual “[l]a Unión facilitará la tutela judicial, garantizando en concreto el principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales y extrajudiciales en materia civil”.

En este precepto se aprecia con toda intensidad la importancia que se concede a la tutela judicial, en tanto derecho fundamental<sup>87</sup>, constituyendo el principio de reconocimiento mutuo una vía para potenciarlo. Sin embargo, en el art. 81 este derecho es “engullido” por la cooperación judicial en materia civil, de manera que entre las

---

<sup>84</sup> GONZÁLEZ CAMPOS, J. D., «La Constitución europea y el Derecho internacional privado comunitario: ¿un espacio europeo de justicia en materia civil complementario del mercado interior?, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, nº 9, 2005, pág. 1.

<sup>85</sup> En el segundo apartado de su art. I-3 establecía que “[l]a Unión ofrecerá a sus ciudadanos un espacio de libertad, seguridad y justicia sin fronteras interiores y un mercado único en el que la competencia sea libre y no falseada”.

<sup>86</sup> GONZÁLEZ CAMPOS, J. D., «La Constitución europea y el Derecho internacional privado comunitario...», cit., pág. 5.

<sup>87</sup> Consagrado como tal en el art. 47 de la *Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea*.

medidas que pueden adoptarse para garantizar una cooperación judicial en asuntos civiles con repercusión transfronteriza basada en el principio del reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales y extrajudiciales, figuran al mismo nivel: el reconocimiento mutuo entre los Estados miembros de las resoluciones judiciales y extrajudiciales y su ejecución; la notificación y el traslado transfronterizos de documentos judiciales y extrajudiciales; la compatibilidad de las normas aplicables en los Estados miembros en materia de conflictos de leyes y su jurisdicción; la cooperación en la obtención de pruebas; **una tutela judicial efectiva**; la eliminación de los obstáculos al buen funcionamiento de los procedimientos civiles, fomentando si es necesario la compatibilidad de las normas de procedimiento civil aplicables en los Estados miembros; el desarrollo de métodos alternativos de resolución de litigios y el apoyo a la formación de magistrados y personal de la administración de justicia.

Sin duda, se trata de una equivocación en los postulados, pues la tutela judicial es un derecho fundamental que debe presidir e inspirar todas las medidas orientadas a la cooperación judicial en materia civil. No se trata, por tanto, de una medida más, sino de un derecho en el que deben basarse todas las medidas enumeradas<sup>88</sup>.

Cabe, no obstante, una lectura coherente si se afirma que el objetivo de la cooperación civil es facilitar la tutela judicial (art. 67.4 TFUE). Objetivo que, vinculado con la optimización de la libre circulación de personas (art. 3.2 TUE), presupone una adecuada protección judicial de los derechos derivados del ordenamiento comunitario: de los que se deriven a partir de ahora y de los ya existentes en materia civil<sup>89</sup>.

**31.** Otra de las novedades que introduce el Tratado de Lisboa que ya antes apuntamos es la derogación del art. 68 TCE, en relación con la intervención del TJUE en la interpretación de los textos derivados de la europeización del Dipr. Eliminado tal precepto, ya no sería necesario agotar la vía judicial para interponer el correspondiente recurso prejudicial, reclamación ésta que venía haciéndose por la doctrina desde su introducción con el Tratado de Ámsterdam.

---

<sup>88</sup> GONZÁLEZ CAMPOS, J. D., «La Constitución europea y el Derecho internacional privado comunitario...», cit., págs. 2-3; BLANCO-MORALES LIMONES, P. / DURÁN AYAGO, A., «Luces y sombras del Título Ejecutivo Europeo sobre créditos no impugnados», en CALVO CARAVACA, A. L. / AREAL LUDEÑA, S. (dirs.), *Cuestiones actuales de Derecho mercantil internacional*, Editorial Colex, 2005, págs. 42-43.

<sup>89</sup> GUZMÁN ZAPATER, M., «Cooperación civil y Tratado de Lisboa: ¿cuánto hay de nuevo?», *Diario La Ley* nº 7479, de 30 de septiembre de 2010.

## VII. LA SUPRESIÓN DEL EXEQUÁTUR, EL TÍTULO EJECUTIVO EUROPEO Y LA CONQUISTA DE LA QUINTA LIBERTAD COMUNITARIA

32. Construir un espacio de libertad, seguridad y justicia en el seno de la Unión Europea supone ir eliminando progresivamente las fronteras jurídicas. Este proceso tiene como uno de sus retos más importantes lograr la libre circulación de las resoluciones judiciales (y por extensión, de los documentos públicos con fuerza ejecutiva y de las transacciones judiciales), lo que a falta de un poder judicial único, habrá de alcanzarse afianzando progresivamente la confianza entre (los poderes judiciales de) los Estados miembros.

Ello se ha traducido hasta el momento en la elaboración de cuatro textos jurídicos que abordan la unificación de criterios de competencia judicial internacional en materia civil y mercantil con carácter patrimonial<sup>90</sup>, en materia de responsabilidad parental de menores<sup>91</sup> y en obligaciones de alimentos<sup>92</sup>. Si bien es verdad que se trata de textos que transitan por caminos diferentes para conseguir el fin de la libre circulación de resoluciones en el espacio judicial europeo.

El primer texto en que se suprime el exequátur, instituyéndose un título ejecutivo europeo (en adelante, TEE) para las resoluciones relativas al derecho de visita y a la restitución de menores tiene la singularidad de que reúne competencia judicial internacional y validez extraterritorial de resoluciones en una misma norma. La supresión del exequátur en estas concretas dos materias se sustituye por la emisión de un certificado emitido por la autoridad de origen de la decisión, que debe controlar que se han observado una serie de parámetros, fundamentalmente orientados a la protección de los derechos de defensa (arts. 40 a 42). Este certificado unido a la resolución puede circular libremente por el territorio de los demás Estados miembros, como si de una resolución propia se tratara. Después, el *Reglamento (CE) nº 805/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, por el que se establece un título ejecutivo*

---

<sup>90</sup> *REGLAMENTO (CE) 805/2004 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO DE 21 DE ABRIL DE 2004 POR EL QUE SE ESTABLECE UN TÍTULO EJECUTIVO EUROPEO PARA CRÉDITOS NO IMPUGNADOS (DO Nº L 143, DE 30 DE ABRIL DE 2004) Y EL MUY RECIENTE Y DE LA MÁXIMA RELEVANCIA REGLAMENTO (UE) 1215/2012 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO DE 12 DE DICIEMBRE DE 2012, RELATIVO A LA COMPETENCIA JUDICIAL, EL RECONOCIMIENTO Y LA EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES EN MATERIA CIVIL Y MERCANTIL.*

<sup>91</sup> *Reglamento (CE) 2201/2003 del Consejo de 27 de noviembre de 2003 relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) 1347/2000 .*

<sup>92</sup> *Reglamento (CE) 4/2009 del Consejo de 18 de diciembre de 2008 relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos .*

*européo para créditos no impugnados*<sup>93</sup> [en adelante, Reglamento (CE) 805/2004], se desgajó del Reglamento (CE) 44/2001 en el que se regula competencia judicial internacional y la validez extraterritorial de decisiones, dejando el TEE únicamente para los créditos no impugnados<sup>94</sup>, ofreciéndose la posibilidad a la parte interesada de elegir entre el tradicional sistema de exequátur y el TEE. Por su parte, el Reglamento (CE) 4/2009 sobre alimentos, es un texto que regula todos los sectores del Dipr., y la libre circulación de resoluciones se hace depender del hecho de que en el procedimiento de origen se haya aplicado o no el Protocolo de La Haya de 2007 sobre ley aplicable a las obligaciones de alimentos. Así, si se trata de resoluciones en que se ha aplicado el citado Protocolo, éstas serán reconocidas y ejecutadas directamente, como si de una resolución propia se tratara en el resto de Estados miembros, mientras que si se trata de resoluciones en las que no se ha aplicado este Protocolo, habrá de seguirse el tradicional procedimiento de reconocimiento y de exequátur. Por último, el reciente Reglamento (UE) 1215/2012 inaugura una nueva etapa, en la que la unión entre competencia judicial internacional y validez extraterritorial de decisiones alcanza una nueva dimensión, puesto que se ha dado el paso de suprimir tanto el procedimiento de reconocimiento como el de exequátur con carácter generalizado, sin hacerlo depender de la ley aplicada en el proceso de origen, ni tampoco de materias concretas<sup>95</sup>, dotando de efectos extraterritoriales automáticos en el territorio de todos los Estados miembros a las resoluciones judiciales, documentos públicos con fuerza ejecutiva y transacciones judiciales en las que haya intervenido una autoridad pública de un Estado miembro. La continuidad en el espacio de las decisiones europeas avanza un estadio más en la consolidación del espacio judicial europeo.

**33.** Lógicamente, no sólo desde la perspectiva estrictamente procesal se pretende construir este necesario espacio judicial europeo, también se están dando pasos en la armonización de los Derechos de los Estados parte en materia de Derecho privado, tanto desde la perspectiva del Dipr., creando normas de conflicto uniformes, como desde la del Derecho material, ofreciendo a los Estados miembros las pautas referenciales que han de observar para conseguir una aproximación progresiva en determinados sectores que

---

<sup>93</sup> DO nº L 143, de 30 de abril de 2004.

<sup>94</sup> Si bien el Proyecto de medidas para la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales en materia civil y mercantil [DO nº C 12, de 15 de enero de 2001], tenía como objetivo incluir en el Reglamento (CE) 44/2001 el TEE, cosa que finalmente no llegó a hacerse. El ámbito material de ambos textos es coincidente.

<sup>95</sup> En la Propuesta de Reglamento se proponía seguir manteniendo el exequátur para las resoluciones dictadas en casos de difamación y para las resoluciones que fueran el resultado de acciones ejercitadas por un grupo de demandantes, una entidad representativa o un organismo que actúe en interés público respecto a la indemnización por daños ocasionados por prácticas comerciales ilegales a un grupo de demandantes (acciones colectivas).

se consideran esenciales o estratégicos para el buen desenvolvimiento del mercado interior.

**34.** Con el establecimiento de un TEE o con la simple supresión del exequátur, en fin, se pretende eliminar el trámite intermedio que una resolución dictada por un tribunal de un Estado miembro debía pasar para poder desplegar efectos procesales en otro Estado miembro. De manera que si una sentencia española necesitaba ser ejecutada en Francia y en Portugal, porque en los dos Estados tenía bienes el deudor, en ambos Estados había de lograrse el exequátur. En consecuencia, había que instar tantos procedimientos de exequátur como en Estados de la Unión Europea se pretendiera lograr el efecto ejecutivo de la sentencia de origen.

El TEE y la supresión del exequátur reducen la complejidad y, por tanto, los costes temporales y económicos, lo que se traduce en una mejora de la eficiencia de los procedimientos intraeuropeos, trasladando esa función de control que con el exequátur realizan los Estados requeridos, a los Estados de origen en el caso del TEE, de tal manera que el juez de un Estado miembro que ha dictado una resolución que está llamada a desplegar efectos en otro Estado miembro, comprobará si su resolución reúne los requisitos para poder ser certificada como TEE [art. 6 Reglamento (CE) 805/2004; arts. 41 y 42 Reglamento (CE) 2201/2003], y si es así incorporará a su resolución el certificado de TEE, lo que hará que esa resolución pueda circular libremente por todos los Estados europeos miembros de los citados Reglamentos (todos, a excepción de Dinamarca) sin necesidad de pasar trámite intermedio alguno para poder desplegar sus efectos procesales.

**35.** Con la publicación del Reglamento (UE) 1215/2012 se produce un cambio drástico, aunque de alguna manera ya había sido anunciado con el Reglamento (CE) 4/2009. El sustituto del Reglamento (CE) 44/2001 suprime el exequátur como procedimiento estableciendo el art. 39 que las resoluciones dictadas en un Estado miembro que tengan fuerza ejecutiva en él gozarán también de ésta en los demás Estados miembros sin necesidad de una declaración de fuerza ejecutiva<sup>96</sup>. Igual sucede con el reconocimiento (art. 36). Esto significa la inmediata ejecutividad de las resoluciones dictadas por las autoridades de cualquier Estado miembro en cualquier Estado miembro<sup>97</sup>. Y esto será así con carácter general, sin perjuicio de que la parte

---

<sup>96</sup> En los mismos términos en el art. 17 del Reglamento (CE) 4/2009, si bien en este caso, esa eficacia se hace depender de que en el proceso de origen se haya aplicado el Protocolo de La Haya de 2007 sobre ley aplicable a las obligaciones de alimentos. Los arts. 58 a 60 del Reglamento (UE) 1215/2012 también suprimen el exequátur para los documentos públicos con fuerza ejecutiva y para las transacciones judiciales.

<sup>97</sup> Con total nitidez en el Considerando 26: “[I]a confianza recíproca en la administración de justicia dentro de la Unión justifica el principio de que las resoluciones judiciales dictadas en un Estado miembro sean reconocidas en todos los Estados miembros sin necesidad de procedimiento

contra la que se solicita la ejecución pueda oponerse a ello alegando los motivos recogidos en el art. 45 y que se corresponden esencialmente con los ahora dispuestos en los arts. 34 y 35 del Reglamento 44/2001<sup>98</sup>. Es más, es posible incluso alegar los motivos de denegación previstos en el Derecho nacional del Estado miembro requerido, “en la medida que no sean incompatibles con los motivos mencionados en el art. 45” (art. 41.2)<sup>99</sup>; cosa que por otro lado no podrá hacerse en el reconocimiento, en el que sólo cabrá alegar como motivos de denegación los contemplados en el art. 45 del Reglamento (UE) 1215/2012 (Considerando 30).

**36.** La trascendencia del paso dado viene a consolidar la revolución que está experimentado el Dipr. de origen europeo a raíz del Tratado de Ámsterdam. No se trata de un paso más; nos encontramos ante un avance de espectaculares consecuencias que probablemente los padres de la Unión Europea, a mediados de los cincuenta, ni siquiera se atrevieron a sospechar, aun conscientes como fueron ya en aquel tiempo de su necesidad<sup>100</sup>.

**37. Gestación:** ¿Cuáles han sido los eslabones más importantes en este camino? Antes de recordarlos, conviene reseñar que aunque la mayor publicidad se la haya llevado hasta el momento el Reglamento (CE) 805/2004, por tratarse quizás de un texto autónomo y por la relevancia de la materia en un escenario en el que hasta ahora ha prevalecido lo patrimonial sobre lo familiar o personal, el primer reconocimiento de un TEE en el espacio judicial europeo fue en materia de responsabilidad parental, en concreto en los arts. 40 a 42 del Reglamento (CE) 2201/2003. Sin embargo, su génesis

---

*especial alguno. Además, la voluntad de reducir la duración y los costes de los litigios transfronterizos justifica la supresión de la declaración de fuerza ejecutiva previa a la ejecución en el Estado miembro requerido. Como consecuencia de ello, cualquier resolución dictada por un órgano jurisdiccional de un Estado miembro debe ser tratada como si se hubiera dictado en el Estado miembro requerido.”*

<sup>98</sup> Según el Considerando 29 del Reglamento (UE) 1215/2012, “[l]a ejecución directa en el Estado miembro requerido de una resolución dictada en otro Estado miembro sin la declaración de fuerza ejecutiva no debe comprometer el respeto de los derechos de defensa. Por consiguiente, la persona contra la que se inste la ejecución debe poder oponerse al reconocimiento o a la ejecución de la resolución si considera que concurre uno de los motivos para denegar el reconocimiento de la misma...”.

<sup>99</sup> En similares términos, el art. 21.1 del Reglamento (CE) 4/2009.

<sup>100</sup> Así en nota recogida en el Informe JENARD al Convenio de Bruselas de 1968, en sus Observaciones preliminares, se apunta que “[s]ólo se realizará un verdadero mercado interior entre los seis Estados cuando se garantice una protección jurídica suficiente. Habrá que temer la existencia de perturbaciones y dificultades en la vida económica de la Comunidad si no se puede, en caso necesario por vía judicial, hacer que se comprueben y ejecuten los derechos individuales que nacerán de las múltiples relaciones jurídicas. Dado que el poder judicial, tanto en materia civil como mercantil, está sometido a la soberanía de los Estados miembros y que los efectos de los actos judiciales se limitan al territorio nacional, la protección jurídica y, por consiguiente, la seguridad jurídica en el mercado común dependen esencialmente de la adopción entre los Estados miembros de una solución satisfactoria en lo relativo al reconocimiento y a la ejecución de las resoluciones judiciales”.



es pareja y ambos responden al mismo objetivo, conseguir la libre circulación de resoluciones judiciales. Como ya adelantamos, el sistema de supresión del exequátur contemplado en el Reglamento (CE) 4/2009 de alimentos responde a caracteres específicos, puesto que subordina su aplicación a que en la sentencia de origen se haya aplicado el Protocolo de La Haya de 2007 sobre ley aplicable a los alimentos, lo que no ocurre en los dos primeros casos, ni tampoco en el Reglamento (UE) 1215/2012, cuya supresión del exequátur tiene mayor alcance.

**38.** El primer hito en el camino lo constituye el «Plan de Acción del Consejo y de la Comisión sobre la mejor manera de aplicar las disposiciones del Tratado de Ámsterdam relativas a la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia», texto adoptado por el Consejo de Justicia y Asuntos de Interior de 3 de diciembre de 1998<sup>101</sup>. Como indica su título, este Plan tiene como objetivo hallar las fórmulas adecuadas para aplicar las disposiciones del Tratado de Ámsterdam relativas a la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia. En concreto, en el espacio dedicado a la justicia, que es el que ahora nos interesa, el Tratado de Ámsterdam ofrece un marco conceptual e institucional que garantiza que valores tales como la libertad y la seguridad de las personas y de la sociedad, y la igualdad de acceso a la justicia se defiendan en toda la Unión. Todo ello ha de traducirse en la sencillez de la identificación de la jurisdicción competente, la clara designación de la ley aplicable, la existencia de procesos rápidos y equitativos y de procedimientos eficaces para hacer cumplir las leyes<sup>102</sup>.

**39.** No obstante, unos meses antes, en enero de ese mismo año, ya se había producido la «Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo “Hacia una mayor eficacia en la obtención y la ejecución de las resoluciones judiciales en la Unión Europea”»<sup>103</sup>, orientada principalmente a la materia patrimonial. Esta Comunicación albergaba un doble objetivo: de un lado, facilitar el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones judiciales dictadas en la Unión Europea y, de otro, recoger las observaciones de los profesionales de la justicia y de las partes interesadas en dar un enfoque común a determinados aspectos de los Derechos procesales nacionales.

Propone como solución “más radical” a los obstáculos generados por el procedimiento de exequátur la supresión pura y simplemente de dicho procedimiento, y

---

<sup>101</sup> DO n° C 19, de 23 de enero de 1999. También denominado “Plan de Acción de Viena”.

<sup>102</sup> En su apartado 39, al hablar de la cooperación judicial en materia civil, establece que “[e]l objetivo es simplificar la vida de los ciudadanos europeos mediante la mejora y simplificación de las normas y procedimientos de cooperación y comunicación entre autoridades así como de ejecución de las resoluciones, mediante el fomento de la compatibilidad de las normas sobre conflicto de leyes y sobre la competencia judicial y la eliminación de los obstáculos al buen funcionamiento de los procedimientos civiles en un espacio judicial europeo”.

<sup>103</sup> DO n° C 33, de 31 de enero de 1998.

ello justificándolo en que los jueces nacionales son jueces europeos, asimilándose, en consecuencia, las resoluciones procedentes de los demás Estados miembros a las decisiones internas que se someterían a un mismo régimen de ejecución, sin control ni formalidades específicamente vinculadas a la condición de resolución extranjera. Consciente de que se trata de una solución prematura, conviene en que para tener fuerza ejecutiva, la resolución extranjera necesita además un “pasaporte” que le permita asimilarse a una resolución dictada en el Estado requerido.

Finalmente, apuesta más por una simplificación del procedimiento de reconocimiento y ejecución contenido en el Convenio de Bruselas y de Lugano que por la creación propiamente dicha de un TEE. Estima que la creación de un instrumento separado de estos Convenios presenta más inconvenientes que ventajas.

También en esta Comunicación se hace referencia a la necesidad de crear un único proceso europeo para el cobro de las deudas. Establece que la generalización en todos los Estados miembros del procedimiento de mandamiento de pago facilitará, gracias a la familiarización de las autoridades competentes, los procedimientos de reconocimiento y de exequátur previstos por el Convenio de Bruselas.

**40.** Pero si hay un momento clave en la gestación del TEE y la supresión del exequátur está constituido por el Consejo Europeo de Tampere, celebrado los días 15 y 16 de octubre de 1999. En este Consejo es en el que realmente se fijan las bases y se inician los trabajos de preparación del TEE. En él se aprueba el principio de reconocimiento mutuo de resoluciones y otras decisiones de las autoridades judiciales como piedra angular de la cooperación judicial que debía establecerse en la Unión<sup>104</sup>.

En materia civil, se pide a la Comisión que formule una propuesta para reducir aún más las medidas intermedias que siguen exigiéndose para el reconocimiento y ejecución de una resolución o sentencia en el Estado requerido, consistiendo el primer paso en suprimir dichos procedimientos intermedios para los expedientes relativos a las demandas de consumidores o de índole mercantil de menor cuantía y para determinadas sentencias en el ámbito de los litigios familiares.

También se fijan en este Consejo las líneas esenciales para la necesaria aproximación de las legislaciones. Se emprende un camino hacia la armonización del Derecho procesal, y ello porque no se busca unificar los ordenamientos procesales

---

<sup>104</sup> Señala GUZMÁN ZAPATER, M., «Un elemento federalizador para Europa: el reconocimiento mutuo en el ámbito del reconocimiento de decisiones judiciales», *Revista de Derecho Comunitario*, 2001, págs. 405 y ss., que las instituciones comunitarias han incurrido en un error de concepto al utilizar la noción de «principio de reconocimiento mutuo» para referirse al reconocimiento y ejecución de decisiones cuando este principio ha sido y es una pieza clave en el desarrollo y consolidación de las libertades básicas del mercado interior desde finales de los años sesenta, al implicar que productos y servicios puedan circular en el espacio intracomunitario conforme a las exigencias de la ley del país de origen del producto o del servicio con una incidencia nula o menor de la ley del país de destino.

internos de los Estados miembros, sino potenciar los puntos en común, creando, en la medida de lo posible, instituciones que respeten los principios esenciales de cada sistema jurídico<sup>105</sup>.

41. Tras este Consejo se elaboró el «Proyecto de medidas para la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales en materia civil y mercantil»<sup>106</sup>. En él se fijaban cuatro materias, dos de Derecho de familia y dos de Derecho patrimonial, respecto de las que se proponía mejorar el funcionamiento de los mecanismos ya existentes, reduciendo o suprimiendo las trabas a la libre circulación de las resoluciones judiciales. Tales materias son: derecho de visita, pensiones alimenticias<sup>107</sup>, créditos no impugnados y litigios de menor cuantía<sup>108</sup>.

42. A partir de aquí los pasos sobre el TEE se bifurcan y comienzan a tomar materialmente forma tras la presentación de la *Propuesta de Reglamento del Consejo por el que se establece un TEE para créditos no impugnados*, Bruselas, 18 de abril de 2002<sup>109</sup> y la *Propuesta de reforma del Reglamento 1347/2000* en la que van a confluir la *Iniciativa de la República Francesa con vistas a la adopción del Reglamento (CE) del Consejo relativo a la ejecución mutua de las resoluciones judiciales en materia de*

---

<sup>105</sup> Díez RIAZA, S., «La Propuesta de Reglamento del Consejo por el que se establece un Título Ejecutivo Europeo para créditos no impugnados», *Revista de Derecho Procesal*, núms. 1-3, 2002, pág. 115.

<sup>106</sup> DO nº C 12, de 15 de enero de 2001.

<sup>107</sup> *Libro verde sobre obligaciones alimenticias [Bruselas, 15 de abril de 2004. COM (2004) 254 final]. Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos [Bruselas, 15 de diciembre de 2005. COM (2005) 649 final].*

<sup>108</sup> Libro Verde sobre el acceso de los consumidores a la justicia y la solución de litigios en materia de consumo en el Mercado único [COM (1993) 576 final] y Plan de acción sobre el acceso de los consumidores a la justicia y a la solución de litigios en materia de consumo en el Mercado interior [COM (1996) 13 final]. A través de la Directiva 2000/35/CEE, de 29 de junio, del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales [DO nº L 200, de 8 de agosto de 2000], cuya transposición al ordenamiento jurídico español se ha realizado a través de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por el que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, modificada por la Ley 15/2010, de 5 de julio, se arbitran mecanismos para luchar contra la morosidad en las operaciones comerciales, que obligan a los Estados miembros a dotarse de un proceso acelerado de cobro de créditos no impugnados sin límite de cuantía. Según establece el art. 5 Directiva, “[l]os Estados miembros velarán por que se pueda obtener un título ejecutivo, independientemente del importe de la deuda, normalmente en un plazo de 90 días naturales a partir de la presentación de la demanda o de la solicitud por parte del acreedor ante el Tribunal u otra autoridad competente, siempre que no haya habido impugnación de sus disposiciones legales, reglamentarias o administrativas nacionales. Las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas se aplicarán en las mismas condiciones a todos los acreedores que se encuentren establecidos en la Comunidad Europea. En el plazo de 90 días naturales no se incluirán los periodos siguientes: a) los plazos requeridos para notificación; b) los retrasos ocasionados por el acreedor, como por ejemplo los plazos para subsanar demandas o recursos no admisibles. El presente artículo se entiende sin perjuicio de las disposiciones del Convenio de Bruselas relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil”.

<sup>109</sup> COM (2002) 159 final. 2002/0090 (CNS).

*derecho de visita de los hijos*<sup>110</sup> y la *Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la competencia judicial, al reconocimiento y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia de responsabilidad parental*<sup>111</sup>. A otra generación de Reglamentos, como hemos apuntado, pertenece el Reglamento (CE) 4/2009 sobre alimentos y por supuesto el Reglamento (UE) 1215/2012 .

**43. TEE sobre créditos no impugnados:** Aunque es verdad que no es hasta el Tratado de Ámsterdam que se empieza a hablar de la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia en el que quede garantizada la libre circulación de personas, la colaboración entre los Estados miembros en materia patrimonial y civil en pos de la libre circulación de resoluciones judiciales se inicia con el Convenio de Bruselas de 1968<sup>112</sup>. Con él se crea un procedimiento de exequátur común para todos los Estados miembros, tasando expresamente los motivos o causas de denegación que podían alegarse. En este Convenio, el exequátur no era automático, sino que el juez del Estado requerido examinaba de oficio, tras la presentación de la oportuna solicitud, si concurría algún motivo de denegación (arts. 27 y 28), siendo la primera fase unilateral y la segunda contradictoria (art. 34). El Reglamento (CE) 44/2001, sucesor del CBr., da un paso más hacia la consecución de la quinta libertad comunitaria y elimina ese control que de oficio realizaba el juez del Estado requerido en la primera fase (art. 41). Se instituye un exequátur de plano, de manera que en una primera fase, la resolución se reconocerá sin entrar a valorar si concurre o no alguna causa de denegación, no pudiendo tampoco en este primer momento la parte contra la que se solicita alegar obstáculo alguno para el otorgamiento del exequátur. Sólo en una segunda fase, contradictoria, podrá alegarse si concurre alguno de los motivos señalados en los arts. 34 y 35. Por su parte, el Reglamento (UE) 1215/2012 instaura un sistema de reconocimiento y ejecución automático. Las resoluciones dictadas en un Estado miembro se reconocerán y ejecutarán en el resto de Estados miembros como si se hubieran dictado por sus propias autoridades. Únicamente se valorará si concurren o no motivos que impidan la ejecución o el reconocimiento si el demandado se opone a ello, y esto en la fase del procedimiento de ejecución en sentido estricto.

**44.** Las razones que se esgrimieron para elaborar un TEE sobre créditos no impugnados son fundamentalmente de contenido económico. El cobro rápido de las deudas pendientes de pago cuya justificación no se cuestiona es de vital importancia

---

<sup>110</sup> DO nº C 234 de 15 de agosto de 2000.

<sup>111</sup> COM (2001) 505 final - DO nº C 332 E, de 27 de noviembre de 2001.

<sup>112</sup> Véase PÉROZ, H., «Le règlement CE nº 805/2004 du 21 avril 2004 portant création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées», *Journal du Droit International*, 2005-3, págs. 638-640.

para los operadores económicos de la Unión Europea y para el correcto funcionamiento del mercado interior. Sin un marco jurídico que garantice a los acreedores la posibilidad de resolver rápidamente una deuda no impugnada, se puede ofrecer a los deudores de mala fe un cierto grado de impunidad, al tiempo que se puede poner en peligro la supervivencia de muchas empresas, medianas y pequeñas, que para poder cobrar sus deudas han de embarcarse en un proceso judicial largo y costoso, lo que desincentiva al empresario y provoca efectos económicos claramente perniciosos. Si a esta dificultad se une que, una vez obtenida una resolución de condena, ésta para hacerse efectiva se debe ejecutar en un Estado miembro diferente, y para ello surgen nuevas trabas y obstáculos, el cobro de deudas transfronterizas se convierte en una odisea de difícil encaje y articulación con el derecho a la tutela judicial efectiva y el principio de eficiencia.

Como pone de manifiesto GARCIMARTÍN ALFÉREZ, los riesgos de tutela del crédito se incrementan, paradójicamente, en un contexto integrado como el europeo<sup>113</sup>. Y ello porque las libertades de circulación de bienes y capitales permiten que el deudor desplace su patrimonio de un Estado miembro a otro, e incluso que lo reparta entre varios, si así lo estima oportuno, mientras que si existe una resolución judicial contra él, para ser ejecutada, y dado que se parte de la soberanía territorial y jurisdiccional de cada Estado, debería pasar previamente un procedimiento que convierta a esa sentencia en ejecutiva en cada Estado miembro en que esté llamada a desplegar sus efectos, lo que aumentará los costes para el acreedor y la semiimpunidad para el deudor. A combatir estas prácticas se dirige el TEE.

**45.** Ahora bien, resulta del todo necesario lograr un correcto equilibrio entre el interés del acreedor en obtener una rápida y eficiente tutela ejecutiva de su derecho de crédito y los derechos del deudor frente a una ejecución ilegítima o injusta<sup>114</sup>. La eficiencia en el proceso de ejecución no debe contraponerse en ningún caso a una merma del derecho a la tutela judicial efectiva. Por ello, el Reglamento (CE) 805/2004 ha otorgado la máxima importancia al Capítulo III dedicado a las normas mínimas aplicables en materia de notificación<sup>115</sup>. El Reglamento no impone una unificación de las normativas procesales de los Estados miembros en materia de notificación, pero precisa que si la notificación no se realiza atendiendo a los parámetros fijados en él, esa resolución no podrá ser certificada como TEE.

---

<sup>113</sup> GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. J., *El Título ejecutivo europeo*, Thomson-Civitas, 2006, págs. 14 y ss; FUMAGALLI, L., «Il titolo ejecutivo europeo per i crediti non contestati nel regolamento comunitario n. 805/2004», *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, 2006-1, págs. 23-46.

<sup>114</sup> CARPI, F., «La orden europea de pago: entre eficacia de la tutela y garantías de la defensa», *Tribunales de Justicia*, febrero 2003, pág. 6.

<sup>115</sup> Véase GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. J., *El Título ejecutivo europeo*, cit., págs. 129 y ss.

El derecho a la tutela judicial efectiva, por tanto, se presenta como el derecho fundamental que debe inspirar todo el proceso. Se debe lograr un justo equilibrio entre el derecho que tiene el deudor a un juicio justo, a poder preparar su defensa y defenderse y, en todo caso, a conocer que existe un proceso contra él, por lo que será fundamental que el procedimiento de notificación reúna toda clase de garantías, y el derecho que tiene el acreedor a que se ejecute aquella resolución que le favorezca, como culminación de su derecho a la tutela judicial efectiva, pues no en vano la ejecución forzosa representa la clave de la tutela jurisdiccional<sup>116</sup>.

**46.** *Otra cuestión interesante a considerar es por qué un TEE sólo sobre créditos no impugnados. Pues bien, el Reglamento considera «crédito no impugnado» a “todas aquellas situaciones en que un acreedor, habida cuenta de la ausencia comprobada de oposición por parte del deudor sobre la naturaleza o el alcance de una demanda pecuniaria, ha obtenido una resolución judicial contra ese deudor o un documento ejecutivo que requiere el consentimiento expreso del deudor, ya sea una transacción judicial o un documento público con fuerza ejecutiva” (Considerando núm. 5).*

*Según datos estadísticos, el porcentaje de demandas sin oposición oscila entre el 50 % y el 80 % de todos los asuntos de que conocen los órganos jurisdiccionales ordinarios civiles inferiores. Lógicamente, ante tan alto porcentaje, parece justificado que el legislador europeo haya querido elaborar un texto específico para este tipo de créditos. Sin embargo, si para poner en pie este Reglamento han debido arbitrarse múltiples cautelas para garantizar los derechos procesales del deudor, que son únicamente los que pueden poner freno al derecho a la ejecución del crédito que tiene a su favor el acreedor, me pregunto qué razones hay para no extender el TEE también a los créditos impugnados, al derivar de procedimientos contenciosos en los que los derechos procesales del deudor podrán ser contrastados explícitamente, a diferencia de lo que suele suceder en los créditos no impugnados en los que suele primar la actitud pasiva del deudor [art. 3.b) y c)]. Tras la publicación del Reglamento (UE) 1215/2012, el legislador ha dado ese paso, suprimiendo el exequátur (sin necesidad de establecer un TEE) para todo tipo de resolución dictada en su ámbito de aplicación.*

**47.** Una pregunta más. ¿Qué relación existe entre el Reglamento (CE) 805/2004 y el Reglamento (CE) 1896/2006, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, por el que se establece un proceso monitorio europeo<sup>117</sup>? Aunque en un primer momento ambas cuestiones aparecieron coligadas, pronto se deslindaron, pero su conexión es palmaria.

---

<sup>116</sup> CARPI, F., «La orden europea de pago...», cit., págs. 2-4.

<sup>117</sup> DO nº L 399, de 30 de diciembre de 2006.

El Reglamento (CE) 805/2004 regula la supresión del exequátur para resoluciones, transacciones judiciales y documentos públicos con fuerza ejecutiva que hayan cumplido las premisas comunes exigidas en el Reglamento como requisitos para ser certificados como TEE (art. 6), sin que esas resoluciones deban proceder de un proceso monitorio, pudiendo provenir perfectamente de un proceso declarativo ordinario, o de una transacción judicial o de un documento público con fuerza ejecutiva. Sin embargo, lo que se pretende con el Reglamento sobre el proceso monitorio es establecer una serie de normas procesales comunes para todos los Estados miembros, con el fin de ofrecer las garantías adecuadas para que las resoluciones que emanen de estos procesos monitorios puedan ser inmediatamente ejecutivas, de esta manera los requerimientos de pago europeo circularán libremente por todos los Estados miembros de la Unión Europea<sup>118</sup>.

La creación de dos instrumentos para regular estas cuestiones no implica un riesgo de solapamiento o contradicción entre ambos textos, toda vez que están claramente delimitados por su estricta circunscripción, respectivamente, a las fases anterior (creación de un proceso monitorio) y posterior (reconocimiento y ejecución). La existencia de un proceso monitorio europeo no solamente ha puesto en pie de igualdad a acreedores y deudores en todos los Estados miembros ofreciéndoles igual acceso a la justicia, sino que también ha supuesto un progreso en el campo del reconocimiento y ejecución haciendo superfluo incluso el requisito de la certificación previsto en el Reglamento (CE) 805/2004<sup>119</sup>.

**48.** Las relaciones entre el Reglamento (CE) 44/2001 y su sustituto el Reglamento (UE) 1215/2012, el Reglamento (CE) 805/2004 y el Reglamento sobre el proceso monitorio europeo no tienen por qué presentarse confusas. El Reglamento (CE) 44/2001 y a partir de enero de 2015 el Reglamento (UE) 1215/2012, seguirá siendo el único texto europeo que establezca las normas de competencia judicial internacional sobre materia civil y mercantil de carácter patrimonial, el mismo ámbito material sobre el que versan el Reglamento (CE) 805/2004 y el Reglamento sobre el proceso monitorio europeo. Hasta el 9 de enero de 2015 se mantendrá el exequátur regulado en el Reglamento (CE) 44/2001 como alternativa de ejecución, siempre que no se opte (o no pueda optarse) por la certificación de una resolución como TEE. A partir del 10 de enero de 2015, la entrada

---

<sup>118</sup> Véase CARPI, F., «La orden europea de pago...», cit., págs. 1 y ss; CORREA DELCASSO, J. P., «Comentarios a la Propuesta de Reglamento por el que se establece un proceso monitorio europeo», *Diario La Ley*, nº 6133, de 23 de noviembre de 2004, págs. 1-9; LORCA NAVARRETE, A. M., «La ubicación del proceso monitorio español en la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un proceso monitorio europeo», *Diario La Ley*, nº 6106, de 14 de octubre de 2004, págs. 1-4.

<sup>119</sup> *Libro Verde sobre el Proceso monitorio europeo y las medidas para simplificar y acelerar los litigios de escasa cuantía*, Bruselas, 20 de diciembre de 2002, pág. 17.

en vigor del Reglamento (UE) 1215/2012, probablemente hará que el recurso al Reglamento (CE) 805/2004 sea menor, aunque hay que tener en cuenta que los dos sistemas de supresión del exequátur son diferentes y, como veremos, cada uno de ellos tiene peculiaridades que han de valorarse separadamente.

Por su parte, el proceso monitorio europeo establecerá normas comunes para los Estados miembros acerca de un requerimiento de pago europeo, pero sin hacer referencia a las normas de competencia judicial internacional ni a las normas que regulan el reconocimiento y la ejecución de resoluciones. Este Reglamento no sustituye ni armoniza los mecanismos de cobro de créditos no impugnados existentes en el Derecho nacional, simplemente establece un procedimiento alternativo que simplifica, acelera y reduce los costes de litigación, permitiendo la libre circulación de los requerimientos europeos de pago a través de todos los Estados miembros mediante el establecimiento de normas mínimas cuya observancia haga innecesario un proceso intermedio en el Estado miembro de ejecución con anterioridad al reconocimiento y a la ejecución. La resolución que se haya dictado conforme al proceso previsto en el Reglamento, será directamente ejecutable en cualquier Estado miembro, sin necesidad de certificación por parte del Estado de origen.

Otro texto de interés es el *Reglamento (CE) 861/2007, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, por el que se establece un proceso europeo de escasa cuantía*<sup>120</sup>. Este Reglamento establece normas procesales alternativas a las de los Estados miembros y comunes para todos ellos, sin proceder a su unificación, al igual que el proceso monitorio europeo. Las normas de competencia judicial internacional se siguen regulando de momento en el Reglamento (CE) 44/2001 y la novedad más importante que introduce este texto a los efectos de la materia que tratamos, es que en su art. 20 se suprime el procedimiento de reconocimiento y ejecución respecto de las resoluciones que emanen de las autoridades de los Estados miembros que han utilizado el proceso europeo de escasa cuantía<sup>121</sup>, que serán directamente ejecutivas en el resto de Estados miembros sin necesidad de declaración de ejecutividad. Para estos casos no podría utilizarse el Reglamento (CE) 805/2004, ya que se trata de créditos impugnados.

La entrada en vigor del Reglamento (UE) 1215/2012 supondrá un avance para todas las resoluciones que tengan su base en un procedimiento contencioso y, si se trata de una reclamación dineraria, se solicitan más de 2000 euros. En los casos que ya se contemplaba una ejecución automática, este Reglamento no incidirá. Se entiende que en

---

<sup>120</sup> DO nº L 199, de 31 de junio de 2007.

<sup>121</sup> Utilizable para la reclamación de deudas que no rebasen los 2000 euros (art. 2.1).



estos supuestos, se seguirán aplicando dado su carácter particular y su eficiencia respecto de los procesos que regulan.

**49.** Una última cuestión. El legislador español no ha estado muy atinado en la adaptación del ordenamiento jurídico español a la legislación que nos llega de Europa. Un ejemplo reciente es la forma y el momento que ha elegido para realizar esa adaptación respecto del Reglamento (CE) 805/2004. Ha elegido la Disposición final vigésima primera de la *Ley 19/2006, de 5 de junio, por la que se amplían los medios de tutela de los derechos de la propiedad intelectual e industrial y se establecen normas procesales para facilitar la aplicación de diversos reglamentos comunitarios*<sup>122</sup>, para llevar a cabo esta empresa, ocho meses después de que se empezara a aplicar este Reglamento (21 octubre 2005), que estaba en vigor desde el 21 de enero de 2005 (art. 33).

En realidad, se ha limitado a precisar que la certificación judicial de un TEE adoptará la forma de providencia; que la competencia para realizar esa certificación corresponderá al mismo tribunal que dictó la resolución; que el procedimiento para la rectificación de errores se hará conforme a los tres primeros apartados del art. 267 LOPJ y que el procedimiento para la revocación de la emisión de un certificado de TEE se tramitará y resolverá por los trámites previstos para el recurso de reposición. Esto respecto de las resoluciones judiciales que se extiende además a las transacciones judiciales.

Más interesantes son las precisiones que se realizan respecto a la intervención de los notarios. En primer lugar, se determina que compete al notario autorizante o a quien legalmente le sustituya o suceda en su protocolo, la expedición del certificado de los documentos públicos con fuerza ejecutiva, de cuya expedición deberá dejar constancia mediante nota en la matriz o póliza y archivará el original que circulará mediante copia.

Además, se concreta que corresponde al notario en cuyo protocolo se encuentre el TEE certificado expedir el relativo a su rectificación por error material y el de revocación previstos ambos en el art. 10 del Reglamento, así como el derivado de la falta o limitación de ejecutividad (art. 6.2 Reglamento), a menos que esa pérdida de ejecutividad derive de una resolución judicial en cuyo caso se aplicará lo previsto para las resoluciones judiciales. Será indispensable que conste en la matriz o póliza, la rectificación, revocación, falta o limitación de ejecutividad.

Por último, se precisa que ante la negativa del notario a la expedición de los certificados requeridos cabe recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado a través de los trámites del recurso de queja previsto en la legislación notarial. Contra la resolución de este recurso, cabrá interponer recurso, en única instancia, ante el

---

<sup>122</sup> BOE nº 134, de 6 de junio de 2006.

juez de primera instancia de la capital de la provincia donde tenga su domicilio el notario, que resolverá por los trámites del juicio verbal.

En el apartado quinto de esta disposición se hace referencia a la competencia territorial para la ejecución de las resoluciones certificadas como TEE que corresponderá al juzgado de primera instancia del domicilio del demandado o del lugar de ejecución, precisión acertada que hace coincidir la competencia para conocer del exequátur o reconocimiento con el órgano que va a ejecutar *stricto sensu* la resolución.

50. Recientemente, la *Ley 4/2011, de 24 de marzo, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, para facilitar la aplicación en España de los procesos europeos monitorio y de escasa cuantía*<sup>123</sup> ha adaptado la legislación española a estos procesos, añadiendo dos nuevas disposiciones finales a la Ley de Enjuiciamiento Civil, la vigésimo tercera para el proceso monitorio<sup>124</sup> y la vigésimo cuarta para el proceso de escasa cuantía<sup>125</sup>.

---

<sup>123</sup> BOE nº 72, de 25 de marzo de 2011.

<sup>124</sup> Respecto al proceso monitorio europeo, como concreciones más interesantes, se establece que corresponderá al Juzgado de Primera Instancia, de forma exclusiva y excluyente, su conocimiento; que la desestimación de la petición de requerimiento europeo de pago se adoptará mediante auto que será susceptible de recurso; que la expedición de un requerimiento europeo de pago se adoptará mediante decreto en el plazo máximo de 30 días desde la fecha de presentación de la petición, en cuyo plazo no se incluirá el tiempo empleado por el demandante para completar, rectificar o modificar su petición; que la competencia para la revisión de un requerimiento europeo de pago corresponde al órgano jurisdiccional que lo haya expedido a través del procedimiento de rescisión de sentencias firmes a instancia del litigante rebelde (arts. 501 y concordantes de la LEC); que la competencia para la ejecución en España de un requerimiento europeo de pago que haya adquirido fuerza ejecutiva corresponde al Juzgado de Primera Instancia del domicilio del demandado; que la tramitación de la denegación de la ejecución del requerimiento europeo de pago, así como la limitación de la ejecución, su suspensión o la constitución de garantía se llevarán a cabo con arreglo a lo dispuesto en los arts. 556 y siguientes de la LEC, y se resolverán mediante auto no susceptible de recurso; que cuando deba ejecutarse en España un requerimiento europeo de pago, el demandante deberá presentar ante el Juzgado competente una traducción oficial al castellano o a la lengua oficial de la Comunidad Autónoma en cuyo territorio tengan lugar las actuaciones judiciales de dicho requerimiento.

<sup>125</sup> Por su parte, respecto del proceso europeo de escasa cuantía, las concreciones más importantes son: que corresponde al Juzgado de Primera Instancia o de lo Mercantil el conocimiento en primera instancia del proceso europeo de escasa cuantía; que en todas las cuestiones procesales no previstas en el Reglamento se atenderá a lo previsto en la LEC para el juicio verbal; que las cuestiones relativas a los apartados 3 y 4 del art. 4 del Reglamento se decidirán mediante decreto del secretario judicial, salvo que implique la desestimación de la demanda, en cuyo caso resolverá el juez mediante auto, dándose en todo caso un plazo de 10 días al demandante para que manifieste lo que estime oportuno; si el demandado adujese inadecuación del procedimiento por superar la reclamación de demanda no pecuniaria la cantidad de 2000 euros, el juez decidirá por auto en el plazo de 30 días, no cabiendo recurso alguno contra dicho auto; contra la sentencia que ponga fin al proceso podrá interponerse el recurso que corresponda según la LEC; la competencia para la ejecución en España de sentencias dictadas en otros Estados miembros de la Unión Europea corresponderá al Juzgado de Primera Instancia del domicilio del demandado; la tramitación de la denegación de la ejecución de las sentencias, así como la limitación de la ejecución, su suspensión o la constitución de garantía, se llevarán a cabo con arreglo a lo dispuesto en los arts. 556 y siguientes de la LEC sin que la sentencia pueda ser objeto de revisión en cuanto al fondo, y se resolverán mediante auto no susceptible de recurso; si ha de ejecutarse en España una sentencia dictada en otro Estado miembro sobre la base de este

**51. TEE en derecho de visita y restitución de menores:** Una de las principales novedades que introduce el Reglamento (CE) 2201/2003 es la supresión del exequátur en lo que se refiere al derecho de visita y a las resoluciones que ordenan la restitución del menor.

Las resoluciones dictadas en un Estado miembro serán reconocidas y tendrán fuerza ejecutiva en otro Estado miembro, aunque en el Estado miembro de origen no gocen de tal efecto, sin que se requiera ninguna declaración que le reconozca tal fuerza y sin que quepa impugnar su reconocimiento si la resolución ha sido certificada en el Estado miembro de origen, conforme al modelo de formulario que se contiene en el anexo III. No obstante, y como dispone el art. 40.2, nada obsta a que si las partes lo desean puedan recurrir a los mecanismos de reconocimiento y exequátur previstos en el Reglamento.

**52.** Este certificado sólo podrá ser expedido por el juez de origen si, en lo que respecta a los procedimientos en rebeldía, el escrito de demanda o documento equivalente ha sido notificado o trasladado a la parte rebelde con la suficiente antelación y de manera que ésta pueda defenderse, o, si así se hubiera procedido, si consta de forma inequívoca que ha aceptado la resolución; si se ha dado posibilidad de audiencia a todas las partes afectadas y se ha dado al menor posibilidad de audiencia, a menos que esto no se hubiere considerado conveniente habida cuenta de su edad o grado de madurez. Contra esta certificación no se podrá interponer recurso (art. 43.2).

El Reglamento distingue según que el derecho de visita en el momento de dictar la resolución tenga carácter transfronterizo o lo adquiera con posterioridad. En el primer caso, el certificado se expedirá de oficio y en el segundo a instancia de parte (art. 41.3).

**53.** En muy parecidos términos se regula el TEE que cabe expedir para la restitución de un menor que ha sido trasladado de forma ilegal a otro Estado miembro. La trascendencia de este paso está fuera de toda duda y puede ser un buen medio para luchar contra el secuestro internacional de menores en el contexto europeo. Si las autoridades de la residencia habitual del menor antes del traslado deciden que el menor debe ser restituido, ésta resolución gozará de fuerza ejecutiva inmediata y directa en el Estado miembro en el que se encuentre el menor, aunque ese Estado, conforme al art. 11 del Reglamento, se haya opuesto a la devolución del menor.

Para que el juez del Estado de origen pueda certificar su resolución como TEE será necesario que se haya dado posibilidad de audiencia tanto al menor como a las partes. También se precisa que en caso de que el órgano jurisdiccional u otra autoridad se comprometa a adoptar medidas para garantizar la protección del menor tras su

---

procedimiento, el demandante deberá presentar ante el Juzgado competente una traducción oficial al castellano o a la lengua oficial de la Comunidad Autónoma en cuyo territorio tengan lugar las actuaciones judiciales del certificado de dicha sentencia.

restitución al Estado de su residencia habitual, el certificado debe precisar los pormenores de dichas medidas (art. 42.2 Reglamento).

**54.** Ha sido la Disposición final vigésima segunda de la Ley 19/2006, de 5 de junio, el mecanismo elegido para adecuar el ordenamiento jurídico español a lo previsto en el Reglamento (CE) 2201/2003.

En concreto se establece que la certificación judicial relativa a las resoluciones judiciales sobre el derecho de visita (art. 41.1 Reglamento), se expedirá de forma separada y mediante providencia, al igual que la resolución en materia de restitución del menor (art. 42.1).

El procedimiento para la rectificación de los errores se resolverá conforme a lo dispuesto en los primeros tres apartados del art. 267 LOPJ. La denegación de la expedición de la certificación judicial se adoptará de forma separada y mediante providencia y podrá impugnarse por los trámites del recurso de reposición.

**55. TEE en materia de alimentos:** A diferencia de los anteriores textos, el Reglamento (CE) 4/2009 regula todos los sectores del Dopr. en materia de alimentos. Si bien tiene otra peculiaridad no menor, y es que el Derecho aplicable a esta materia, su art. 15 lo remite a un texto externo, el Protocolo de La Haya de 2007 sobre ley aplicable a las obligaciones alimenticias. Que este texto de la Conferencia de La Haya desempeña un papel fundamental para el Reglamento (CE) 4/2009 está fuera de toda duda, porque no sólo se hace depender su aplicación de la entrada en vigor de este Protocolo<sup>126</sup>, sino que su art. 17, subordina a la aplicación de este texto en la resolución de origen, el que la misma pueda ser ejecutada directamente en los Estados miembros, sin necesidad de exequátur.

La razón de por qué el legislador ha querido introducir esta singularidad en este Reglamento, cuando en los anteriores no ha hecho en ningún caso referencia al Derecho aplicado en el procedimiento de origen, para quien escribe es una incógnita. Podría argumentarse que se trata de un plus que el legislador exige para lograr una homogeneidad mayor entre los Estados miembros, pero no deja de ser una justificación más benevolente que real<sup>127</sup>.

---

<sup>126</sup> El Reglamento está en vigor desde el 18 de junio de 2011, fecha desde que la UE ha declarado para sí aplicable el Protocolo de La Haya, según el art. 4 de la *Decisión del Consejo de 30 de noviembre de 2009 relativa a la adhesión de la Comunidad Europea al Protocolo de La Haya de 23 de noviembre de 2007 sobre la ley aplicable a las obligaciones de alimentos* [DO nº L 33, de 16 de diciembre de 2009].

<sup>127</sup> Muy crítico con el Reglamento, GARAU SOBRINO, F.F., «Las fuentes españolas en materia de obligaciones alimenticias: ¿Hacia un Derecho internacional privado extravagante?», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2011, págs. 130-144; Id., «¿Qué Derecho internacional privado queremos para el siglo XXI?», cit., págs. 140-158.

Según establece su art. 21, respecto de estas resoluciones la persona que se oponga a la ejecución podrá alegar los motivos especificados en este precepto o en su caso los previstos en el Derecho del Estado requerido, siempre que no sean incompatibles con los primeros. Los motivos especificados en el art. 21 hacen relación a la prescripción y a la inconciliabilidad.

Sin embargo, si se tratara de una resolución dictada en un Estado miembro que no hubiera aplicado el Protocolo de La Haya, deberá observarse el procedimiento de reconocimiento y de exequátur y atender a los motivos de rechazo del reconocimiento y la ejecución especificados en el art. 24 que coinciden básicamente con lo dispuesto en el art. 34 del Reglamento (CE) 44/2001.

**56.** Lo cierto es que como ni Reino Unido ni Dinamarca, aun siendo parte del Reglamento (CE) 4/2009<sup>128</sup> lo son del Protocolo de La Haya, estos Estados no podrán beneficiarse de la supresión del exequátur que regula el presente Reglamento. A los procedimientos sustanciados en Reino Unido les cabrá acudir al Reglamento (CE) 805/2004 en el caso de que se trate de un crédito no impugnado<sup>129</sup>. No tendrán esta posibilidad tampoco los procedimientos que se sustancien en Dinamarca, al no ser miembro este país del Reglamento (CE) 805/2004.

Hay que tener en cuenta que el Reglamento (UE) 1215/2012 excluye de su ámbito de aplicación la materia de alimentos, por lo que la aplicación de este instrumento en Reino Unido y en Dinamarca no solventará el hecho de que para las resoluciones en materia de alimentos no se contemple el reconocimiento y la ejecución automáticos en estos Estados.

**57. Supresión del procedimiento de reconocimiento y de exequátur:** El Reglamento (UE) 1215/2012 inaugura una nueva versión de la conquista de la quinta libertad comunitaria. En este caso, no se opta por introducir un TEE, certificado que emitido por la autoridad de origen se une a la resolución y la convierte en inmediatamente ejecutiva en los demás Estados miembros, si en su Estado de origen tiene este carácter. Se va más allá, suprimiéndose el procedimiento de reconocimiento y de exequátur. A partir del 10 de enero de 2015, fecha en que comenzará a aplicarse este Reglamento, ya no será necesario instar un procedimiento para reconocer y/o ejecutar una resolución judicial en otro Estado miembro. Serán reconocidas y/o ejecutadas directamente, a no ser que el demandado de reconocimiento y/o ejecución se oponga alegando alguno de los motivos regulados en el art. 45 del Reglamento [motivos que en

---

<sup>128</sup> Dinamarca, como es sabido, por vía indirecta.

<sup>129</sup> O en su caso al Reglamento que regula el procedimiento monitorio europeo. No así al de proceso europeo de escasa cuantía, puesto que esta materia se excluye de su ámbito de aplicación (art. 2.2 b).

la actualidad se contemplan en los arts. 34 y 35 del Reglamento (CE) 44/2001]. Esto supone un avance cualitativo, puesto que a la resolución de origen el Reglamento le concede un plus añadido a lo que hasta ahora había venido siendo. La autoridad de origen no necesita emitir ningún certificado que acredite el control de determinados requisitos. Simplemente se produce una equiparación entre decisiones dictadas por las autoridades de los Estados miembros. La decisión se tratará en otro Estado miembro como si se hubiera dictado por sus propias autoridades<sup>130</sup>.

El avance es claro y la operatividad manifiesta cuando no exista oposición. Si existiera, y para garantizar la salvaguarda de los derechos procesales de defensa de los interesados, especialmente del demandado, el Reglamento establece un control en el procedimiento de ejecución en sentido estricto más rígido que el establecido, por ejemplo, en el art. 21 del Reglamento (CE) 4/2009 que acabamos de ver. Y ello porque se trasladan a ese momento todos los motivos de rechazo del reconocimiento y ejecución que en el Reglamento (CE) 44/2001 están comprendidos dentro del procedimiento de exequátur y reconocimiento. La contrariedad manifiesta con el orden público internacional del Estado requerido; la rebeldía forzosa; la inconciliabilidad con otras resoluciones dictadas previamente y el control de la competencia del juez de origen en competencias exclusivas y en contratos de seguro, consumo y trabajo cuando el demandado en el procedimiento de origen haya sido el tomador del seguro, el asegurado o un beneficiario del contrato de seguro, la persona perjudicada, el consumidor o el trabajador<sup>131</sup>, son motivos que podrán tenerse en cuenta por la autoridad competente (art. 75.a del Reglamento) para oponerse a la ejecución.

Ello implica que, a lo postre, y sin perjuicio de que su operatividad pueda venir, como adelantábamos, de la inmediata ejecutividad de las resoluciones si no se inicia un procedimiento de denegación de la ejecución, el Reglamento (UE) 1215/2012 ha introducido un sistema en el que pretende lograrse el equilibrio entre la libre circulación de resoluciones en el espacio judicial europeo y el respeto a los derechos de defensa del demandado. Lograr ese equilibrio ha sido siempre una pauta, y como hemos visto, se han transitado distintos caminos para lograrlo. El tiempo y la praxis dirá si se ha acertado en esta ocasión en los postulados.

---

<sup>130</sup> Muy crítica en términos generales con esta equiparación, LÓPEZ DE TEJADA RUIZ, M., «La supresión del exequátur en el espacio judicial europeo», *Diario La Ley*, Nº 7766, de 30 de diciembre de 2011.

<sup>131</sup> En materia de contrato de trabajo, el control de la competencia del juez de origen constituye una novedad respecto del Reglamento (CE) 44/2001.

## VIII. CONTRAPUNTO: LIBERTADES COMUNITARIAS, DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO Y CONSTRUCCIÓN DE UNA EUROPA DE LOS CIUDADANOS

58. Ante esta explosión de acontecimientos normativos y políticos, parece necesario establecer un contrapunto<sup>132</sup>. La rapidez con que avanza todo, el maremágnum normativo que nos invade, puede que esté impidiendo que veamos la trascendencia real de lo que supone este proceso. ¿Tiene tanto de bueno como se vende por las instancias europeas? ¿Dónde están las voces críticas?<sup>133</sup> ¿Quiénes tienen ahora la competencia para legislar en materia de Dopr.? ¿Se está legislando adecuadamente? ¿Se está consiguiendo que la tutela judicial sea una realidad en el espacio judicial europeo?

Y pese a la importancia de estas cuestiones de fondo, hay otras de forma que no considero menos importantes. La legislación motorizada a la que estamos asistiendo en los últimos años está creando graves dificultades para el intérprete a la hora de determinar la norma concreta que ha de regular una determinada situación internacional<sup>134</sup>. Y si estas dificultades existen para el intérprete, experto jurídico, cuántas no surgirán para los ciudadanos. Esto puede dañar un principio básico como es la seguridad jurídica<sup>135</sup>.

---

<sup>132</sup> Muy sugerente la lectura del artículo de SÁNCHEZ LORENZO, S., «La política legislativa de la Unión Europea en materia de Derecho internacional privado: de la técnica del carro ante los bueyes a la estrategia del avestruz», en ESPLUGUES MOTA, C. / PALAO MORENO, G., *Nuevas fronteras del Derecho de la Unión Europea...*, cit., págs. 133-145.

<sup>133</sup> Desde la perspectiva del voraz neoliberalismo plasmado en el principio de reconocimiento mutuo o ley del país de origen en la comercialización de servicios y productos que desequilibra el mercado hacia los oferentes o exportadores en contra de los consumidores, víctimas de actos ilícitos, concurrentes establecidos en el país donde las reglas de responsabilidad son más estrictas, etc., véase la brillante exposición de WILDERSPIN, M. / LEWIS, X., «Les relations entre le droit communautaire et les règles de conflits de lois des États membres (I)», cit., págs. 18 y ss. Muy interesante también el debate que han protagonizado numerosos profesores de distintas Universidades francesas en *La Semaine Juridique Edition Générale* a través de dos cartas abiertas (la primera publicada en el nº 50, 13 diciembre 2006 y la respuesta a ésta en el nº 1, 10 enero 2007). Mientras los partidarios de la primera ponen en cuestión la forma de legislar del legislador comunitario, acusándole de hacer un uso excesivo del principio de la ley del país de origen, incluso en el texto que se debatía como futuro Reglamento Roma I, mermando así la democracia dado que, en su opinión, se priva a los legisladores nacionales de todo poder (firman esta carta, entre otros muchos, BERTRAND ANCEL y BERNARD AUDIT), los replicantes señalan que el tono dramático y apocalíptico utilizado en la primera carta no hace sino crear confusión; rechazan que en la propuesta de Roma I se intentara introducir el principio de la ley del país de origen y señalan que la comunitarización del Dopr. es necesaria si se quiere de verdad construir un espacio judicial europeo (a ella se adhieren, entre otros y en número mayor de adhesiones que la primera, PAUL LAGARDE, HÉLÈNE GAUDEMET-TALLON y CATHERINE KESSEDJIAN).

<sup>134</sup> Una exposición muy clara sobre las dificultades generadas para el operador jurídico por la forma de legislar puede verse en GARAU SOBRINO, F., «¿Qué Derecho internacional privado queremos para el siglo XXI?», cit.

<sup>135</sup> No está de más recordar lo que sostuvo PILLET, A., *Principios de Derecho internacional privado, privado*, Tomo I, traducción española de RODRÍGUEZ ANICETO, N. / GONZÁLEZ POSADA, C., Madrid, 1923, pág. 174, acerca de que la primera característica de un Derecho es la certidumbre. Según este autor, contradice esta característica la existencia de una pluralidad de sistemas de

**59.** La construcción de un espacio judicial europeo busca reafirmar y consolidar la libre circulación de personas. Con él se pretende garantizar a todos los ciudadanos y residentes en la Unión un acceso fácil a los tribunales de los Estados miembros y, en conjunto, una tutela judicial más eficaz, más efectiva. En realidad, las consecuencias potenciales derivadas de un progresivo aumento de la confianza entre los Estados miembros apuntan, más allá de los objetivos de liberalización del mercado único, a los elementos de vertebración social del concepto de la integración europea.

Creando este espacio se pretende reforzar la libre circulación de personas, entendiéndose que esta libertad se asegurará de forma más eficaz, si una persona que se traslada del territorio de un Estado miembro a otro, puede mantener su situación familiar y patrimonial<sup>136</sup>. Sin embargo, en esta materia aún queda mucho por hacer.

**60.** La lógica de la integración europea responde a dos grandes principios: de un lado, el principio de integración negativa, dirigido a los Estados nacionales imponiéndoles “obligaciones negativas” cuyo objetivo es eliminar las barreras a la libre circulación de bienes, servicios, capitales o personas en el contexto europeo y, de otro, el principio de integración positiva, que se dirige a las instituciones europeas atribuyéndoles competencias legislativas cuyo objetivo es suministrar un marco normativo adecuado a un “mercado” integrado de escala europea<sup>137</sup>. Sin embargo, esta lógica responde más a una lógica de mercado, estrictamente económica, que es la que hasta hace poco ha imperado en el escenario europeo, que a un razonamiento coligado a cuestiones no crematísticas, como el Derecho de la persona o el Derecho de familia.

Aunque esa Europa de los ciudadanos que se promueve desde las instituciones europeas todavía esté muy lejos, y digan más las palabras que los propios hechos, lo cierto es que parece llegado el momento de superar la estricta lógica de mercado y pasar a un nuevo escenario en que los ciudadanos sean los verdaderos protagonistas. Por eso, debe profundizarse aún más en la libertad de circulación de las personas (art. 21 TFUE).

Al final, se trataría de profundizar en lo relativo al Derecho de la persona y de la familia, en la misma fórmula tripartita que hasta ahora se ha puesto en práctica en

---

Dipr., con la consiguiente necesidad de crear un sistema de Dipr. uniforme para todos los Estados civilizados. Pues bien, aunque la creación de un Dipr. de la Unión Europea pudiera reducir esta incertidumbre, en lo manifestado por este autor, lo cierto es que la creación de este Dipr. no es por sí suficiente, sino que es necesario que su elaboración se realice conforme a criterios racionales que permitan que esa certidumbre sea una realidad, cosa que hoy en día está muy lejos de conseguirse.

<sup>136</sup> JAYME, E., «O direito internacional privado e a família no umbral do século XXI - Conferência do Rio de Janeiro, 15 de março de 2002. PUC-Rio, en *O novo direito internacional. Estudos em homenagem a E. Jayme*, Renovar, 2005, pág. 6.

<sup>137</sup> VIRGÓS SORIANO, M. / GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. J., «Estado de origen vs. estado de destino», *InDret* 2004/4, págs. 3-4.



relación con el Derecho patrimonial: diversidad normativa + armonización mínima + Dipr. uniforme<sup>138</sup>, una vez constatado que en estas materias la unificación o uniformidad normativa no desempeña ese papel de mito que por el contrario sí existe en el Derecho patrimonial<sup>139</sup>.

61. Es más, cabría proponer, como así ha hecho ya el TJUE, que en tanto no se lleve a cabo esta aproximación normativa, se respeten las relaciones jurídicas que se han constituido conforme a la ley de un Estado europeo, para así evitar que el cruce de frontera pueda conllevar, debido al cambio de ley aplicable, que una relación existente conforme a la legislación de un Estado no exista conforme a la legislación de otro (caso de los matrimonios entre personas del mismo sexo, por ejemplo)<sup>140</sup>, o que una misma relación se regule de forma diferente y ello lleve aparejado para la persona una inseguridad jurídica que claramente incide de forma negativa en la libre circulación de personas en el espacio judicial europeo (caso del nombre de las personas físicas)<sup>141</sup>. Como decía, el TJUE, en sus sentencias de 30 de marzo de 1993, *Konstantinidis*; de 2 de diciembre de 1997, *Dafeki*, de 2 de octubre de 2003, *García Avelló*, de 14 de octubre de 2008, *Grunkin-Paul*, de 22 de diciembre de 2010, *Sayn-Wittgenstein* y de 12 de mayo de 2011, *Runevič-Vardyn*<sup>142</sup>, ha analizado esta cuestión y resuelto que si la ley de un Estado miembro ofrece respaldo normativo a una relación jurídica, esa relación jurídica podrá desarrollarse en los demás Estados miembros, independientemente de lo que puedan decir las normas de conflicto del Estado de destino<sup>143</sup>.

---

<sup>138</sup> VIRGÓS SORIANO, M. / GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. J., «Estado de origen vs. estado de destino», cit., págs. 3 y ss.

<sup>139</sup> Véase GONZÁLEZ BEILFUSS, C., «Relaciones e interacciones entre Derecho comunitario, Derecho internacional privado y Derecho de familia europeo en la construcción de un espacio judicial común», *Anuario Español de Derecho internacional privado*, t. IV, 2004, págs. 117-186.

<sup>140</sup> JAYME, E., «Il diritto internazionale privato nel sistema comunitario...», cit., pág. 356; BARATTA, R., «Verso la “comunitarizzazione” dei principi fondamentali del diritto di famiglia», *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, 2005-3, págs. 599 y ss.

<sup>141</sup> LARA AGUADO, A., «Libertades comunitarias, doble nacionalidad y régimen de los apellidos», *Diario La Ley*, nº 6107, 15 de octubre de 2004, págs. 1-6; ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S., «Régimen de los apellidos, doble nacionalidad, internacionalidad intrínseca del problema y Derecho comunitario», *Diario La Ley*, nº 5876, 22 de octubre de 2003, consultado en [www.laley.net](http://www.laley.net).

<sup>142</sup> BARATTA, R., «Verso la “comunitarizzazione” dei principi fondamentali...», cit., págs. 587 y ss, esp. 589, recoge cómo la sentencia del tribunal de Bologna de 9 de junio de 2004 ha acogido la doctrina del TJUE, atendiendo el recurso presentado por los progenitores, él italiano y ella española, para que figurara el nombre de su hijo en el registro italiano tal y como fue inscrito en el registro español, con el apellido del padre y de la madre, aun cuando conforme a la legislación italiana (nacionalidad prevalente según el art. 19.2 Ley italiana de Dipr.) sólo debiera figurar con el apellido paterno.

<sup>143</sup> Véase LARA AGUADO, A., «El caso Niebüll o el derecho al reconocimiento de las certificaciones registrales extranjeras», *Diario La Ley*, nº 6560, 29 de septiembre de 2006, consultado en [www.laley.net](http://www.laley.net).

Por tanto, y hasta que no se elaboren normas uniformes de Dopr. válidas para todos los Estados miembros en cuestiones de Derecho de la persona y Derecho de familia, la situación considerada como existente y válida en un país de la Unión Europea debe estimarse también existente y válida en los demás Estados europeos<sup>144</sup>.

En relación con las sociedades mercantiles, en sus sentencias de 27 de septiembre de 1988, *Daily Mail*; de 9 de marzo de 1999, *Centros*, de 5 de noviembre de 2002, *Überseering*; de 30 de septiembre de 2003, *Inspire Art* y de 16 de diciembre de 2008, *Cartesio*, el TJUE ha indicado que una sociedad válidamente constituida y existente en un Estado miembro debe considerarse como válidamente constituida y existente también en los demás Estados miembros.

Es más, cuando nos encontremos no en fase de reconocimiento sino en la determinación de la ley aplicable a una relación jurídica, después de individualizar la ley aplicable conforme al sistema autónomo de Dopr. del Estado miembro ante el que se plantee la situación, será conveniente recurrir, en una especie de segundo escalón, a tomar en consideración el Derecho de la Unión Europea para comprobar que la aplicación del Derecho al que remite la norma estatal de conflicto no vulnera las libertades comunitarias<sup>145</sup>. Así, por ejemplo, que un sistema de Dopr. determine como ley aplicable al nombre y apellidos de las personas físicas la ley nacional de ésta no tiene porqué contrariar el principio de no discriminación por nacionalidad contemplado en el art. 18 TFUE<sup>146</sup>. La discriminación consistirá en tratar de manera igual situaciones diferentes y de distinta manera situaciones comparables, a no ser que exista una justificación objetiva. Pues bien, si en una situación privada internacional no se toman suficientemente en consideración los elementos de heterogeneidad intraeuropea que concurren en ella puede llegar a vulnerarse el principio de no discriminación. Para

---

<sup>144</sup> LAGARDE, P., «Développements futurs du droit privé dans une Europe en voie d'unification: quelques conjectures», *RabelsZ* nº 68-2, 2004, págs. 225 y ss.

<sup>145</sup> Es lo que el profesor CARRASCOSA GONZÁLEZ ha calificado como eurodepuración, CALVO CARAVACA, A. L. / CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Derecho internacional privado*, vol. I, 9ª ed., págs. 43 y ss. LARA AGUADO, A., «El caso Niebüll...», cit.; GONZÁLEZ CAMPOS, J. D., «Le Cour de Justice des Communautés Européennes et le non-Droit international privé», en *Festschrift für Erick Jayme*, Band 1, cit., pág. 263; GUZMÁN ZAPATER, M., «Un elemento federalizador para Europa: el reconocimiento mutuo...», cit., pág. 421.

<sup>146</sup> Véase el interesante análisis que realizan WILDERSPIN, M. / LEWIS, X., «Les relations entre le droit communautaire et les règles de conflits de lois des États membres (I)», cit., págs. 6 y ss, sobre la relación del art. 12 TCE, las normas de conflicto de los Estados miembros y la jurisprudencia emanada del TJUE en este sentido. Sobre casos particulares, QUIÑONES ESCÁMEZ, A., «Compatibilidad de la norma de conflicto relativa a los efectos del divorcio con el Derecho comunitario», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, vol. 10, 2001, págs. 645-661; GARDEÑES SANTIAGO, M., «La imperatividad internacional del principio comunitario de no discriminación por razón de la nacionalidad. (Reflexiones en torno a la Sentencia del TJCE *Boukhalfa*, de 30 de abril de 1996, desde la óptica del Derecho internacional privado)», *Revista de Instituciones Europeas*, 1996-3, págs. 863-877.

evitarlo sería indispensable que se tengan en cuenta todos los ordenamientos vinculados con la situación y que el interesado elija la normativa conforme a la que quiere precisar su nombre y/o apellidos<sup>147</sup>.

**62.** La utilización del concepto “reconocimiento mutuo” para llevar a cabo la europeización del Dopr. esconde algunas cuestiones interesantes.

Este concepto es propio de las relaciones comerciales, o con mejor criterio, de la actividad económica europea y se identifica con el principio de la ley del Estado de origen<sup>148</sup> que, en su formulación básica, supone que cualquier producto o servicio ha de poder circular sin trabas en el territorio del resto de los países de la Unión. De esta manera, la regla del Estado de origen comporta una obligada referencia al régimen jurídico aplicable a la puesta en el mercado de productos y servicios vigente en dicho Estado, con la consecuencia de que el Estado de importación deberá admitir una cierta proyección extraterritorial de los efectos de las normas del Estado de origen<sup>149</sup>.

Cabe, pues, preguntarse qué ha pretendido el legislador europeo al adoptar este concepto en el Consejo europeo de Tampere como base del espacio de libertad, seguridad y justicia; como base de la europeización del Dopr.

En este caso, no hablamos de libre circulación de mercancías ni de servicios, sino de libre circulación de las personas y, por fuerza, el concepto debe sufrir alguna modificación. Podría pensarse que lo que se pretende con la extrapolación de este concepto al escenario jurídico es el respeto a las relaciones jurídicas nacidas con arreglo a cualquier Derecho nacional de los Estados de la Unión Europea, de tal manera que tal relación sería reconocida y respetada en todos los Estados miembros. Sin embargo, aunque esa pueda ser la meta última del proceso de europeización, previamente son necesarios una serie de ajustes en las legislaciones de los Estados miembros. Ajustes que deben venir de una unificación de normas procesales y una armonización del Derecho aplicable. No se pretende, por tanto, unificar el Derecho material, lo que a todas luces sería incompatible con el principio de respeto a la diversidad cultural y a las diferentes tradiciones jurídicas de los Estados miembros<sup>150</sup>, sino sobre todo en el Derecho de familia y sucesiones, crear normas comunes de Dopr. que permitan reducir la

---

<sup>147</sup> LARA AGUADO, A., «El caso Niebüll...», cit.

<sup>148</sup> GARDEÑES SANTIAGO, M., *La aplicación de la regla de reconocimiento mutuo y su incidencia en el comercio de mercancías y servicios en el ámbito comunitario e internacional*, Eurolex, 1999, págs. 47 y ss; WILDERSPIN, M. / LEWIS, X., «Les relations entre le droit communautaire et les règles de conflits de lois des États membres (I)», cit., págs. 16 y ss.

<sup>149</sup> ESTEBAN DE LA ROSA, F., *La protección de los consumidores en el mercado interior europeo*, Editorial Comares, 2003, pág. 75.

<sup>150</sup> GAUDEMET-TALLON, H., «De l'utilité d'une unification du droit international privé de la famille dans l'Union européenne?», en *Estudos em homenagem à Profesora Doutora Isabel de Magalhães Collaço*, vol. I, Coimbra, 2002, págs. 160-161 y 175 y ss.

relatividad entre los Dipr. de los Estados miembros y, de esta manera, siempre sobre la base del principio de confianza, se ideen fórmulas de respeto mutuo.

**63.** Este escenario supone para JAYME un cambio en la concepción tradicional del Dipr., al tiempo que un retorno a ideas que se creían superadas como la doctrina de los “*Vested Right*”. A su juicio, “*hoy se vuelve al reconocimiento de situaciones jurídicas creadas en el extranjero, formando parte el principio de reconocimiento mutuo del Derecho comunitario. La super-law existe: son las libertades fundamentales del Derecho comunitario*”<sup>151</sup>. Que ello es así, lo confirma la jurisprudencia del TJUE que apuesta por una flexibilización de las normas de Dipr. y su interpretación de acuerdo con el respeto a las libertades comunitarias<sup>152</sup>.

Sin duda, en esta nueva concepción del Dipr. de origen europeo las nuevas normas que se elaboren habrán de tener muy en cuenta la autonomía de la voluntad de los interesados<sup>153</sup>. Y será entonces cuando esa Europa de los ciudadanos sea una realidad, puesto que se conjugarán de un lado los intereses de los particulares eligiendo la norma que crean más adecuada para regular su relación y, de otra, los intereses europeos en su afán por lograr que las libertades comunitarias sean una realidad, incluida la quinta libertad comunitaria.

## IX. CONSIDERACIONES FINALES

64. Que el Dipr. de nuestros días nada tiene que ver con el de hace quince años es una realidad indiscutida. Y esta afirmación sirve tanto para España como para el resto de países de la Unión Europea. Se ha producido una transformación total en el ADN del Dipr., puesto que la carga genética determinante ahora se encuentra no en los estrictos, y para España exiguos, mimbres del Derecho de origen estatal, sino en el Derecho elaborado directamente por instancias europeas.

Elegir al Dipr. como instrumento para consolidar la unión no sólo económica sino también política que pretende ser el proyecto europeo ha provocado en esta disciplina un desarrollo insospechado hace unos años. De disciplina tangencial, *rara avis* en las ciencias jurídicas, ha pasado a convertirse en una rama del Derecho indispensable para hacer frente al día a día.

El proceso de integración de la Unión Europea; la profundización en el desarrollo de las libertades comunitarias, en especial, la relativa a la libre circulación de personas y la consolidación de un espacio judicial europeo en la que quede garantizado el respeto a la

---

<sup>151</sup> JAYME, E., «Il diritto internazionale privato nel sistema comunitario...», cit., pág. 360.

<sup>152</sup> GONZÁLEZ CAMPOS, J. D., «Le Cour de Justice des Communautés Européennes et le non-Droit international privé», cit., págs. 263-275.

<sup>153</sup> LARA AGUADO, A., «Libertades comunitarias, doble nacionalidad...», cit., págs. 5 y 6.

tutela judicial efectiva han hecho posible este nuevo escenario en el que hoy nos encontramos y que, sin duda, ha contribuido a dotar de mayor presencia y alcance al Dopr.

**65.** Detrás de la expresión genérica “europeización del Dopr.” se esconden en realidad pasos muy significativos que se han ido dando desde, fundamentalmente, el Tratado de Ámsterdam y que persiguen, como último eslabón del camino, crear un espacio, más allá de las fronteras territoriales/jurídicas de los Estados miembros, en el que lo internacional quede hasta tal punto matizado, que podamos encontrarnos con resoluciones que independientemente de en qué Estado miembro se hayan dictado, circulen libremente por el territorio del resto de los Estados miembros, como si de resoluciones internas se tratara. Se trata, por tanto, de desdibujar la frontera jurídica o, si se quiere, de promover un nuevo espacio en el que el desarrollo del proceso de integración europeo tenga como consecuencia la superación del criterio territorial como límite u obstáculo del disfrute de los derechos de los ciudadanos.

**66.** Esto está suponiendo, ya a día de hoy, la necesidad de redefinir los tradicionales presupuestos del Dopr.<sup>154</sup>. El presupuesto de la pluralidad de Estados con visiones distintas, propias y autónomas de la justicia, en el escenario europeo, cada vez es menos importante<sup>155</sup>. O si se quiere, cada vez es menos determinante. Se ha elegido precisamente al Dopr. como herramienta de construcción de un espacio judicial común, y tras ello, está el redimensionamiento que ha adquirido esta disciplina para los objetivos de la Unión Europea. La unificación normativa que se está llevando a cabo en todos los sectores del Dopr., en cada vez mayor número de materias, nos deriva a un nuevo escenario, en que las normas de Dopr., no sólo tienen como función lograr la justicia en las situaciones privadas en las que concurre un elemento de extranjería y, en consecuencia, en las que es necesario entablar un diálogo entre las distintas concepciones de justicia que se vean implicadas en un caso. Ahora se trata de lograr que ese elemento de extranjería presente en la relación quede matizado, si en esa relación están implicadas las concepciones de justicia de varios Estados miembros, esto es, si la situación no sólo es internacional, sino que además es europea (proyección *ad*

---

<sup>154</sup> DESANTES REAL, M., «La incidencia de las fuentes de origen institucional (Derecho comunitario europeo) en la configuración del sistema español de Derecho internacional privado», en *Cursos de Derecho internacional de Vitoria-Gastéiz 1993*, Madrid, 1994, pág. 85; ID., «*In varia concordia*: el ayer y el hoy de la integración diferenciada como instrumento para la construcción europea», ESPLUGUES MOTA, C. / PALAO MORENO, G., *Nuevas fronteras del Derecho de la Unión Europea...*, cit., págs. 79-100.

<sup>155</sup> Hay incluso quien piensa que uno de los presupuestos del Dopr., su estatalidad, ha sido puesta en cuestión a raíz del fenómeno de la integración comunitaria. FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., «Derecho internacional privado y Derecho comunitario», *Revista de Instituciones Europeas*, 1990, pág. 786, lo ha calificado como “*quiebra parcial de uno de los presupuestos del Dopr., la frontera jurídica*”.

*intra*)<sup>156</sup>. En este caso, el tratamiento jurídico debe ser diferente; más cercano, si se quiere, al tratamiento que tendría una situación interna. Y en esa línea evoluciona el Dopr. de la Unión, cada vez más cercano a un sistema de Derecho interregional, aunque todavía muy lejos de llegar a identificarse por completo con él.

Al tiempo, se está gestando un Dopr. común de todos los Estados miembros de la Unión Europea para gestionar la internacionalidad de las relaciones *ad extra*, esto es, relaciones en que estén presentes también conexiones con terceros Estados. Ciertamente es que en esto queda también un largo camino por recorrer, pero la meta final ya se distingue. El Reglamento (UE) 1215/2012 ya ha introducido novedades respecto de la litispendencia con terceros Estados. Sería necesario además establecer unas normas subsidiarias comunes en materia de competencia judicial internacional cuando no son aplicables las reglas de competencia judicial internacional establecidas en los Reglamentos europeos y en materia de validez extraterritorial de decisiones, diseñar un procedimiento común para todos los Estados miembros para reconocer y ejecutar esas resoluciones procedentes de terceros Estados.

**67.** No obstante, todo lo que ya se ha avanzado en el proceso de construcción de una Europa en la que se protejan los derechos de los ciudadanos, puede quedar en entredicho si el legislador europeo no se toma en serio su plan para legislar mejor<sup>157</sup>. No debe perderse nunca el norte de lo que en realidad se persigue. Se trata de lograr, ni más ni menos, que los ciudadanos no vean mermados sus derechos por ser parte o haber participado en una relación en la que están presentes elementos vinculados a distintos Estados miembros. Si para conseguir ese objetivo, no se es capaz de formular normas que en vez de reducir la complejidad que ya de por sí lleva implícita una relación de este tipo, sino que por el contrario, se elaboran normas que pueden encontrar difícil encaje incluso en el principio de seguridad jurídica, entonces poco o nada se habrá conseguido. Cuando la norma deja de ser instrumento de resolución de conflictos para convertirse en protagonista, algo mal se está haciendo.

Y es verdad que quizás el afán del legislador europeo por elaborar normas que ayuden a consolidar ese espacio de libertad, seguridad y justicia en el que se ha convertido la Unión Europea, ha traído a escena numerosas normas de suma importancia en un corto espacio de tiempo cuyas relaciones entre sí pueden quedar no claras para el operador jurídico, si no se acompañan de la necesaria formación a las

---

<sup>156</sup> DESANTES REAL, M., «La incidencia de las fuentes de origen institucional...», cit., pág. 60; GONZÁLEZ CAMPOS, J. D., «Discurso de investidura como Doctor Honoris Causa por la Universidad de Salamanca», Secretaría General, 2001, pág. 47; FERNÁNDEZ ROZAS, J. C. / SÁNCHEZ LORENZO, S., *Derecho internacional privado*, Civitas, 2ª ed., 2001, pág. 29.

<sup>157</sup> [http://ec.europa.eu/governance/better\\_regulation/documents/brochure/br\\_brochure\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/governance/better_regulation/documents/brochure/br_brochure_es.pdf)

autoridades de los Estados miembros<sup>158</sup>. Es verdad que, en algunos casos, no sólo con formación bastaría. Piénsese, por ejemplo, en el complicado Reglamento (CE) 4/2009 sobre alimentos, cuya regulación lejos de favorecer los intereses que persigue, ha introducido una complejidad quizás innecesaria para gestionar adecuadamente esta materia.

**68.** Sería deseable, en fin, que la Unión Europea supiera administrar con destreza la encomienda que ha recibido de los Estados miembros, para que todas las expectativas generadas no se vean frustradas. Consideramos más importante establecer bases sólidas en las que sostener este proceso que, sin pilares seguros, lanzarse a llenar el armazón de normas ininteligibles que acaben por derribar la estructura. Se trata de avanzar con paso firme, pero sin olvidar que los equilibrios, también en esta empresa, son indispensables.

---

<sup>158</sup> Hay quien habla ya de la necesidad de codificar todas las normas que la Unión Europea ha ido dictando desde el año 2000. Véase el estudio promovido por el Parlamento Europeo y dirigido por XANDRA KRAMER, *A European Framework for private international law: current gaps and future perspectives*, Directorate General for Internal Policies. European Parliament, 2012. Puede consultarse en <http://www.europarl.europa.eu/committees/fr/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=79510>.