

## **LECCIÓN 2: EL RÉGIMEN COMUNITARIO DE COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL\***

En el último epígrafe de la lección anterior presentamos nuestro sistema de competencia judicial internacional, distinguiendo entre las normas de origen internacional (Convenios y Reglamentos comunitarios) y las normas de origen interno (LOPJ).

Esta lección está destinada a profundizar en el estudio de las primeras, pero con carácter limitado como se desprende de su propio título. La naturaleza y finalidad de esta obra nos lleva a centrarnos únicamente en aquellas normas que consideramos más relevantes, y éstas son el Reglamento Bruselas I y el Reglamento Bruselas II.

### **I. EL REGLAMENTO (CE) NUMERO 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**

#### **1. Origen**

Cuando se creó la Comunidad Económica Europea (hoy Comunidad Europea) se estableció en el art. 220, aptdo. 4º, de su Tratado Constitutivo, que los Estados miembros debían negociar entre sí, a fin de asegurar en favor de sus nacionales: *«la simplificación de las formalidades a que están sometidos el reconocimiento y la ejecución recíprocos de las decisiones judiciales y de los laudos arbitrales»*.

Esas negociaciones culminaron con la aprobación del Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, que fue más allá del objetivo inicialmente previsto. Por una parte, los negociadores consideraron que el Convenio no podía limitarse a regular el reconocimiento y ejecución de las sentencias dictadas en los Estados parte, y que tenía que incorporar también reglas de com-

---

\* Lección realizada por Beatriz Campuzano Díaz, salvo los epígrafes I.4 y II.4 que han sido realizados por Elena Cano Bazaga.

potencia judicial internacional; por otra, el criterio de la nacionalidad fue descartado en favor del domicilio, se estimó que todos los domiciliados en la Comunidad debían beneficiarse de este Acuerdo.

El Convenio de Bruselas, con el tiempo, fue sufriendo diversas modificaciones puntuales; las sucesivas ampliaciones de la Comunidad Europea llevaban a la conclusión de Convenios de Adhesión con los nuevos Estados, que se aprovechaban para introducir mejoras técnicas. No obstante, a principios de 1998 se comenzó a trabajar en una revisión más profunda y detenida de este Acuerdo y también del Convenio de Lugano de 1988; se estableció para ello un Grupo Ad Hoc, que culminó su labor a finales de abril de 1999 con la aprobación de un texto revisado.

Esa fecha vino a coincidir, prácticamente, con la entrada en vigor del Tratado de Amsterdam, que se produjo el 1 de mayo de 1999. Como ya dijimos en la lección anterior, con dicho Tratado se «comunitarizó» la cooperación judicial en materia civil, se incorporó un nuevo Título IV al TCE que se refiere en sus arts. 61.c) y 65 a la posibilidad de que el Consejo adopte medidas en este ámbito, medidas que serán reglamentos u otros actos comunitarios. Y esa posibilidad fue aprovechada, en este caso, para aprobar el texto revisado del Convenio de Bruselas bajo la forma de Reglamento.

Concretamente, la Comisión presentó el 14 de julio de 1999 una Propuesta de Reglamento basada en el texto revisado del Convenio; se remitió al Parlamento y al Comité Económico y Social, donde se emitieron sendos dictámenes sugiriendo posibles mejoras; y fue finalmente adoptada por el Consejo, convirtiéndose en el Reglamento (CE) número 44/2001, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.

El Convenio de Bruselas se acompañó de un Protocolo, hecho en Luxemburgo el 3 de junio de 1971, con el que se atribuyó competencia al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas para interpretar su contenido. Ese Protocolo se hizo para evitar que se produjeran interpretaciones divergentes del Convenio en los distintos Estados parte, y la verdad es que fue una medida acertada. El TJCE ha tenido que pronunciarse en numerosas ocasiones para perfilar el sentido y alcance de muchas de las disposiciones del Convenio, y esa jurisprudencia sigue siendo útil a efectos de interpretar el Reglamento Bruselas I, dada la similitud de soluciones que mantiene con el Convenio.

El Reglamento no está acompañado de un Protocolo similar, ya que el TJCE tiene atribuida competencia, con carácter general, para pronunciarse sobre la validez e interpretación de los distintos actos adoptados por las instituciones comunitarias (*vid.* arts. 68 y 234 TCE).

## 2. Ámbito de aplicación

La competencia judicial internacional se fundamentará en el Reglamento Bruselas I, cuando el supuesto o cuestión litigiosa de que se trate quede comprendido en su ámbito de aplicación. Este ámbito viene delimitado por cuatro factores: *materia, territorial, personal y temporal*.

El *ámbito material* se concreta en el art. 1. Su aptdo. 1º comienza diciendo que el Reglamento se aplicará en materia civil y mercantil, con independencia de la naturaleza del órgano jurisdiccional que conozca del asunto; y como esa noción de «*materia civil y mercantil*» se presta a ser interpretada de modo diferente en los Estados miembros, a englobar un contenido más amplio o más estricto en función de cada sistema jurídico, aclara a continuación algo que para nosotros resulta obvio, y es que no incluirá, en particular, las materias fiscal, aduanera y administrativa.

Para evitar interpretaciones divergentes, el TJCE ha señalado además que esa noción de «*materia civil y mercantil*» debe ser objeto de una interpretación autónoma: esto es, de una interpretación que no se refiera al derecho de cualquiera de los Estados afectados, sino que atienda a los objetivos y sistemática del Convenio, así como a los principios generales que se deducen de todos los sistemas jurídicos nacionales. En los casos concretos en que se ha pronunciado sobre esta cuestión, dichos criterios le han llevado a concluir que, el ahora Reglamento, no debe aplicarse a los litigios en que interviene una autoridad pública en calidad de tal y no como mero particular (*vid.* Sentencia de 14 de octubre de 1976, LTU/Eurocontrol; y Sentencia de 16 de diciembre de 1980, Países Bajos/Rüffer).

El art. 1 prosigue señalando en su aptdo. 2º que ciertas materias están excluidas del Reglamento, a pesar de que se pueda considerar que pertenecen al ámbito civil o mercantil. En concreto, no se aplicará al estado y la capacidad de las personas físicas, los regímenes matrimoniales, los testamentos y las sucesiones; la quiebra, los convenios entre quebrado y acreedores y demás procedimientos análogos; la seguridad social y el arbitraje.

Esa lista nos permite sacar dos conclusiones genéricas, que serán de utilidad para recordar cuando debemos aplicar el Reglamento: la primera, que esta norma se aplica a cuestiones de Derecho patrimonial, y quedan fuera de su ámbito de aplicación las materias propias del Derecho de familia, con la salvedad, como se verá, de los alimentos; la segunda, que se han excluido ciertas materias patrimoniales porque son objeto de una regulación específica.

El *ámbito territorial* del Reglamento se determina en diversas disposiciones. Tenemos que partir de un dato, y es que al tratarse de un Reglamento comunitario

se aplica, en principio, a todos los Estados miembros de la Comunidad. No obstante, esta norma se adoptó en virtud de lo dispuesto en el Título IV del TCE, y como ya dijimos en la lección anterior a propósito de la «comunitarización», el Reino Unido, Irlanda y Dinamarca mantienen a este respecto una posición particular. Esto se refleja en los considerandos introductorios del Reglamento, que aluden expresamente a estos países para señalar que los dos primeros han manifestado su deseo de participar en esta norma, y que en Dinamarca, como ya sabemos, no es aplicable (*vid. Considerandos 20, 21 y art. 1.3*).

En el art. 68 se añade que ciertos territorios relacionados con los Estados miembros están excluidos de la aplicación del Reglamento en virtud de lo dispuesto en el art. 299 TCE, y que seguirá siéndoles aplicable el Convenio de Bruselas si estaban comprendidos en su ámbito de aplicación.

Esta disposición se refiere, *grosso modo*, a territorios situados más allá del ámbito europeo. No es relevante para nuestro país, pues el Reglamento se extiende a todo el territorio nacional.

El *ámbito personal* se deduce de lo dispuesto en los arts. 2, 3 y 4. Hay que señalar, en primer lugar, que la nacionalidad de las partes es irrelevante a efectos de aplicar el Reglamento; se atiende al domicilio. En segundo término, las normas de competencia judicial internacional se aplican, en principio, cuando el demandado está domiciliado en el territorio de un Estado miembro, en el ámbito territorial que precisábamos anteriormente; si no se da esa circunstancia, si está domiciliado en un tercer país, habrá que acudir a las normas internas, en nuestro caso a la LOPJ. En tercer lugar, debemos ser conscientes de que esa regla que atiende al domicilio del demandado no tiene carácter general; como veremos a continuación, los arts. 22, 23 y 24 siguen otro criterio (*vid. epígrafes 3.2 y 3.3*).

El domicilio es un concepto jurídico que tiene gran importancia en el funcionamiento del Reglamento, dado que también se utiliza como foro general. Para determinar su significado debemos atender a lo que disponen los arts. 59 y 60.

El art. 59 se refiere al domicilio de las personas físicas, pero sin concretar directamente el lugar donde debemos entender que se encuentra. Este precepto utiliza una técnica de remisión, recurre al derecho interno de los Estados afectados. Dice, en concreto, que para determinar si una parte está domiciliada en el Estado miembro cuyos tribunales conocieren del asunto, el tribunal aplicará su ley interna; y que si no estuviera domiciliada en este Estado, para determinar si lo está en otro Estado miembro, aplicará la ley de este otro país.

El art. 60 se refiere al domicilio de las personas jurídicas, y en este caso sí nos dice donde podemos entender que se encuentra. Su aptdo. 1º señala que, a efectos del presente Regla-

mento, una sociedad u otra persona jurídica estará domiciliada en el lugar en que se encuentre: su sede estatutaria, su administración central, o su centro de actividad principal. Su aptdo. 2º se refiere al funcionamiento de esta regla en el Reino Unido e Irlanda. Y su aptdo. 3º recurre a las reglas de Derecho internacional privado para determinar el domicilio del trust.

Por último, el *ámbito temporal* se precisa en el art. 66, que se compone de dos aptdos.: el 1º dice que las disposiciones del Reglamento solamente serán aplicables a las acciones judiciales ejercitadas y a los documentos públicos con fuerza ejecutiva formalizados con posterioridad a su entrada en vigor; y el 2º introduce una serie de particularidades, a efectos de aplicar el Capítulo III relativo al reconocimiento y ejecución de resoluciones.

Como ya dijimos en la lección anterior, este Reglamento entró en vigor el 1 de marzo de 2002, por lo que sus normas de competencia judicial internacional deben aplicarse a las acciones ejercitadas con posterioridad a esa fecha.

### 3. Normas reguladoras de la competencia judicial internacional

#### 3.1. Consideraciones generales: la estructura jerárquica de los foros como principio básico

La regulación de la competencia judicial internacional se contiene en el Capítulo II del Reglamento. Este capítulo se compone de diez secciones: las siete primeras están destinadas a regular propiamente lo que es la competencia judicial internacional, a designar el tribunal que ha de conocer de un determinado supuesto o cuestión litigiosa; la 8ª y 9ª se ocupan de ciertos problemas que pueden plantearse a la hora de aplicar dichas normas: control de la competencia, litispendencia y conexidad; y en la 10ª se establece, por último, un foro específico para las medidas provisionales y cautelares.

Las siete primeras secciones, las relativas a la regulación de la competencia judicial internacional, se pueden dividir a su vez en dos grandes grupos.

En un primer grupo se situarían aquellas secciones que recogen una serie de foros o normas de competencia judicial internacional, relacionadas entre sí en base a un criterio de jerarquía. En concreto, las relativas a los foros exclusivos del art. 22, sumisión tácita y expresa de los arts. 24 y 23, foro del domicilio del demandado del art. 2 y foros especiales de los arts. 5 y 6.

Esa relación de jerarquía sirve para repartir la competencia judicial internacional entre los órganos jurisdiccionales de los distintos Estados miembros de modo

organizado, determinando quien tiene preferencia sobre los demás. Y esa preferencia sigue el orden en que citábamos los artículos anteriormente.

Resulta útil, a efectos didácticos, comparar la estructura jerárquica de dichas normas con una pirámide, que estaría configurada del siguiente modo: en la parte superior, los foros exclusivos del art. 22; a continuación, en un segundo escalón, la sumisión tácita del art. 24; en tercer lugar, la sumisión expresa del art. 23; y para finalizar, en la base, en plano de igualdad, el foro del domicilio del demandado del art. 2 y los foros especiales de los arts. 5 y 6. Su funcionamiento es bastante sencillo: cada una de las normas citadas prevalece sobre todas las que están por debajo de ella; y las últimas, situadas en plano de igualdad, tienen una relación de alternatividad.

Ej. Imaginemos que surge un litigio derivado de un contrato, que contiene una cláusula de sumisión a los órganos jurisdiccionales españoles, y el demandado está domiciliado en Italia. Nuestros tribunales pueden declararse competentes en base al art. 23, pero también los italianos en base al art. 2. La relación de jerarquía sirve para determinar, en este caso, la preferencia de los órganos jurisdiccionales españoles.

En un segundo grupo se situarían otras tres secciones, que contienen normas inspiradas en un claro objetivo de política legislativa, destinadas a proteger a una parte considerada débil: las relativas a la competencia en materia de seguros, contratos celebrados por los consumidores y contratos individuales de trabajo. Estas secciones funcionan con cierta autonomía dentro del Reglamento; la competencia judicial internacional se determina en cada una de esas materias conforme a lo que dispone la sección correspondiente, sin perjuicio de las remisiones que puedan hacerse a otras disposiciones del Reglamento.

### 3.2. Foros exclusivos de competencia

El art. 22 del Reglamento recoge una serie de foros exclusivos de competencia referidos a materias específicas. Antes de pasar al análisis de su contenido, conviene destacar un par de cuestiones relativas a su funcionamiento y aplicación.

En primer lugar, si un litigio versa sobre una de las materias previstas en el art. 22, sólo se puede plantear ante los órganos jurisdiccionales del Estado miembro que designa este precepto, dado que tienen competencia exclusiva. En este ámbito no cabe acudir al resto de foros del Reglamento, para fundamentar la competencia de los órganos jurisdiccionales de otro Estado miembro. Recuérdese lo dicho en el epígrafe anterior, el art. 22 es superior jerárquicamente y prevalece sobre el resto de disposiciones.

Como se verá en el desarrollo de esta lección, los arts. 23 y 24 descartan la posibilidad de un acuerdo de sumisión expresa o tácita, cuando el litigio está referido a una materia

objeto de competencia exclusiva. El art. 25 dispone que si a un tribunal de un Estado miembro se le plantea, a título principal, un litigio para el que fueran exclusivamente competentes los tribunales de otro Estado miembro, se declarará de oficio incompetente. Y, si a pesar de todo ello, se desarrolla un proceso ante los tribunales de un Estado miembro, desconociendo lo dispuesto en el art. 22, se denegará el reconocimiento y ejecución de la resolución que éstos dicten (art. 35.1).

Ej. Imaginemos que se plantea un litigio sobre la propiedad de un inmueble situado en España, y que las partes implicadas, ambas de nacionalidad alemana, acuerdan someterlo de modo expreso a los órganos jurisdiccionales de su país. En materia de derechos reales inmobiliarios son exclusivamente competentes los tribunales del Estado miembro donde el inmueble se hallare sito, en este caso los españoles. Por tanto, el pacto de sumisión expresa a los tribunales alemanes carece de eficacia, éstos deberán declararse de oficio incompetentes.

En segundo término, el art. 22 se aplica con independencia del lugar de domicilio de las partes implicadas. Cuando analizamos el ámbito del Reglamento, dijimos que sus normas de competencia judicial internacional se aplican cuando el demandado está domiciliado en un Estado miembro, con algunas excepciones. Y este artículo es precisamente una de esas excepciones, se aplica con carácter general, en todo caso, prescindiendo del lugar de domicilio de demandante y demandado.

Si a nuestros órganos jurisdiccionales se les plantea un litigio relativo a una de las materias cubiertas por el art. 22, deberán fundamentar su competencia siempre en este precepto. En su ámbito material no cabe acudir a las disposiciones de nuestro sistema autónomo de competencia, a la LOPJ.

Ej. Supongamos ahora que el litigio sobre la propiedad del inmueble situado en España se plantea ante nuestros órganos jurisdiccionales, y que demandante y demandado están domiciliados en Estados Unidos y México respectivamente. La competencia se fundamentará en el art. 22.1 del Reglamento.

Los foros exclusivos de competencia en las materias a las que se refiere el art. 22, se han justificado, con carácter general, diciendo que los órganos jurisdiccionales que resultan designados son los que están mejor situados para resolver esos litigios, y que responden al interés de una buena administración de la justicia. Aunque se reconoce, por otra parte, que deben ser objeto de una interpretación restrictiva, ya que privan a las partes de la posibilidad de elección de foro, y en muchos casos las someten a tribunales que no son los del domicilio de ninguna de ellas (Sentencia TJCE de 14 de diciembre de 1977, Sanders/Van der Putte).

A) El primer foro de competencia exclusiva es el relativo a los derechos reales inmobiliarios y contratos de arrendamiento de inmuebles. Si se plantea un

litigio sobre una de estas materias habrá que acudir, como ya sabemos, a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro donde el inmueble se hallare sito (art. 22.1).

No obstante, para los contratos de arrendamiento de inmuebles se contempla otra posibilidad, si cumplen una serie de requisitos. En concreto, se puede acudir también a los tribunales del Estado miembro donde estuviera domiciliado el demandado, siempre que: el contrato se hubiera celebrado para un uso particular durante un plazo máximo de seis meses consecutivos; el arrendatario fuera una persona física; y propietario y arrendatario estuvieran domiciliados en el mismo Estado miembro.

El TJCE se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre el sentido y alcance de este foro, y como decíamos anteriormente, ha realizado una interpretación restrictiva del mismo.

Ej. En el Auto de 5 de abril de 2001, Gaillard/Chekili, señaló que constituye reiterada jurisprudencia que para la aplicación del ahora art. 22.1 del Reglamento, no basta con que la acción afecte a un derecho real inmobiliario o tenga relación con un bien inmueble. Es preciso que se base en un derecho real y no en un derecho personal, salvo la excepción prevista en los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles. Y la diferencia reside en el hecho de que el primero, por gravar un bien corporal, surte sus efectos con respecto a todos, mientras que el segundo únicamente puede invocarse contra el deudor. Concluye diciendo, con respecto al caso concreto a que se refiere este Auto, que no cabe aplicar el art. 22.1 cuando el litigio se plantea a propósito de la resolución de un contrato de venta de un inmueble.

B) En materia de validez, nulidad o disolución de sociedades y personas jurídicas, así como en materia de validez de las decisiones de sus órganos, son exclusivamente competentes los tribunales del Estado miembro en que la sociedad o persona jurídica estuviere domiciliada. Con la peculiaridad de que, en este caso, el tribunal aplicará sus reglas de Derecho internacional privado para determinar el lugar de domicilio (art. 22.2).

Como se recordará, el art. 60 del Reglamento dispone que una sociedad o persona jurídica está domiciliada en el lugar en que se encuentra su sede estatutaria, su administración central, o su centro de actividad principal. Esa amplitud de criterios puede dar lugar a una pluralidad de domicilios en diferentes Estados miembros, lo cual resultaría inapropiado en el ámbito de las competencias exclusivas (G.A.L. DROZ, H. GAUDEMET-TALLON y J.P. BERAUDO). Las reglas de Derecho internacional privado conducen a la normativa interna de los Estados miembros, que suelen optar por uno sólo de esos criterios.

- C) En materia de validez de las inscripciones en los registros públicos, son exclusivamente competentes los tribunales del Estado miembro en que se encontrare el registro (art. 22.3). Este foro sólo se aplica, lógicamente, cuando la inscripción cuya validez se cuestiona está referida a una materia cubierta por el Reglamento.
- D) En materia de inscripciones o validez de patentes, marcas, diseños o dibujos y modelos, y demás derechos análogos sometidos a depósito o registro, son exclusivamente competentes los tribunales del Estado miembro en que se hubiere solicitado, efectuado o tenido por efectuado el depósito o registro en virtud de lo dispuesto en algún instrumento comunitario o en algún convenio internacional (art. 22.4). Este foro también ha sido objeto de una interpretación restrictiva por parte del TJCE.

Ej. La Sentencia de 15 de noviembre de 1983, Duijnsteer/Goderbauer, señaló que este foro exclusivo está justificado cuando el litigio mismo versa sobre la validez de la patente o demás derechos mencionados, o sobre la existencia del depósito o registro, ya que los órganos jurisdiccionales del Estado miembro a que se refiere el ahora art. 22 del Reglamento, son los que están en mejores condiciones para resolverlo. Pero para las demás acciones que puedan ejercitarse en relación con dichos derechos, son aplicables las normas generales del ahora Reglamento. Añade, con respecto al caso concreto a que se refiere esta Sentencia, que no cabe invocar el foro exclusivo cuando el litigio se plantea a propósito de la titularidad de una patente.

El art. 22.4 añade en un segundo párrafo que sin perjuicio de la competencia de la Oficina Europea de Patentes según el Convenio sobre la patente europea, firmado en Munich el 5 de octubre de 1973, los tribunales de cada Estado miembro serán los únicos competentes sin consideración del domicilio, en materia de registro o validez de una patente europea expedida para dicho Estado.

E) Por último, en materia de ejecución de las resoluciones judiciales, son exclusivamente competentes los tribunales del Estado miembro del lugar de ejecución (art. 22.5).

### 3.3. Sumisión expresa y tácita

El Reglamento Bruselas I recoge dos foros basados en la autonomía de la voluntad. Por una parte, el foro de la sumisión expresa del art. 23, que consiste en un acuerdo que celebran las partes de una relación jurídica, para someter los litigios que pudieran surgir o que ya hubieran surgido en relación con la misma, al tribunal o tribunales de un determinado Estado miembro. Y por otra, el foro de la sumisión tácita del art. 24, que se fundamenta en el comportamiento procesal de las partes; si una de ellas presenta la demanda ante un tribunal de un Estado

miembro y la otra comparece sin impugnar la competencia, se entiende que están de acuerdo en que conozca dicho tribunal.

Analizaremos estos dos foros separadamente.

#### A) El foro de la sumisión expresa

Como hemos dicho, el foro de la sumisión expresa se regula en el art. 23 del Reglamento. En relación con este precepto se plantean una serie de cuestiones, que serán analizadas en el siguiente orden: en primer lugar, su ámbito de aplicación, esto es, a qué acuerdos o convenios atributivos de competencia se aplica; en segundo término, cuáles son los requisitos que establece para que dichos acuerdos sean eficaces, es decir, para que fijen la competencia de los órganos jurisdiccionales de un determinado Estado miembro; y, por último, qué efectos derivan de tales acuerdos.

En primer lugar, el art. 23 del Reglamento se aplica a los acuerdos o convenios atributivos de competencia que se celebren en favor del tribunal o tribunales de un Estado miembro, cuando al menos una de las partes implicadas esté domiciliada en un Estado miembro.

Como se recordará, cuando analizamos el ámbito de aplicación del Reglamento, dijimos que sus normas de competencia judicial internacional se aplican cuando el demandado está domiciliado en un Estado miembro, con algunas excepciones. Y el art. 23 es otra de las excepciones; para su aplicación basta con que cualquiera de las partes esté domiciliada en un Estado miembro, sea demandante o demandado.

Ej. Imaginemos que surge un litigio a propósito de un contrato, en el que figura una cláusula de sumisión a los órganos jurisdiccionales españoles, y que demandante y demandado están domiciliados en España y Marruecos respectivamente. La validez y efectos de dicha cláusula se determinará conforme al art. 23 del Reglamento.

Este precepto no se aplicará a los acuerdos atributivos de competencia que se celebren en favor de los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro: a) si demandante y demandado están domiciliados en terceros países; o b) si el litigio se refiere a una materia excluida del ámbito de aplicación del Reglamento. En estos casos habrá que acudir al sistema autónomo de competencia, en nuestro país al art. 22.2 LOPJ (*vid. infra* Lección 3).

No obstante, el art. 23 del Reglamento se refiere incidentalmente al supuesto contemplado en la letra a), para señalar que en dichos casos, los tribunales de

los demás Estados miembros sólo podrán conocer del litigio cuando el tribunal o tribunales designados hubieran declinado su competencia.

Ej. Supongamos nuevamente que surge un litigio a propósito de un contrato, en el que también figura una cláusula de sumisión a los órganos jurisdiccionales españoles, pero con la peculiaridad en este caso de que demandante y demandado están domiciliados en Túnez y Marruecos respectivamente. La validez y efectos de dicha cláusula se determinará conforme a lo que dispone el art. 22.2 LOPJ. El art. 23 del Reglamento lo único que dice es que los órganos jurisdiccionales de los demás Estados miembros sólo podrán declararse competentes para conocer de dicho litigio, se sobreentiende que conforme a su sistema autónomo de competencia, si los tribunales españoles declinan su competencia.

De la letra del art. 23 se desprende, en segundo término, que los acuerdos atributivos de competencia incluidos en su ámbito de aplicación deben cumplir una serie de requisitos para ser eficaces, requisitos que son de forma y de fondo (A. RODRÍGUEZ BENOT). Vamos a indicar cuáles son:

— Conviene comenzar señalando, aunque no se trata propiamente de un requisito, sino de una posibilidad que se ofrece a las partes, que éstas pueden someterse a los tribunales de un Estado miembro en general, considerados en su conjunto, o a un determinado tribunal de un Estado miembro.

Además, no se requiere que exista vínculo alguno entre la relación jurídica litigiosa y el tribunal o tribunales designados (Sentencia TJCE de 17 de enero de 1980, Zelger/Salinitri). Las partes tienen entera libertad para someterse a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro que estimen más convenientes.

— En cuanto a la forma, el acuerdo atributivo de competencia deberá celebrarse: a) por escrito o verbalmente con confirmación escrita; o b) en una forma que se ajuste a los hábitos que las partes tuvieran establecidos entre ellas; o c) en el comercio internacional, en una forma conforme a los usos que las partes conocieren o debieren conocer y que, en dicho comercio, fueren ampliamente conocidos y regularmente observados por las partes en los contratos del mismo tipo en el sector comercial considerado.

Se añade además, para satisfacer las demandas de los operadores del comercio internacional, que se considerará hecha por escrito toda transmisión efectuada por medios electrónicos, que proporcione un registro duradero del acuerdo.

El TJCE ha repetido en numerosas ocasiones que esas exigencias formales sirven para garantizar que las partes han prestado efectivamente su consentimiento a la cláusula o

acuerdo atributivo de competencia (entre otras, Sentencias de 14 de diciembre de 1976, Colzani/RÜWA y Segoura SPRL/Firma Rahim Bonakdarian; y de 14 de julio de 1983, Gerling Konzern/Amministrazione del Tesoro).

— Son varios los requisitos sustantivos o de fondo. El art. 23 dice en su aptdo. 1º que los acuerdos atributivos de competencia tienen que concertarse con ocasión de una determinada relación jurídica; esto es, que no se permiten los acuerdos con carácter global o general, para todos los litigios que hubieran surgido o que pudieran surgir entre dos partes, independientemente de su origen y naturaleza (*Vid.* Sentencia TJCE de 10 de marzo de 1992, Duffryn/Petereit).

En su aptdo. 4º añade que el litigio no puede referirse a una materia objeto de la competencia exclusiva de los tribunales de otro Estado miembro (*Vid. supra* epígrafe 3.2); y que deben respetarse ciertos límites, en el caso de que una de las partes implicadas sea considerada débil - contratos de consumidores, seguros y trabajo- (*Vid. infra* epígrafe 3.6).

Por último, los acuerdos atributivos de competencia producen dos tipos de efectos: de prórroga y de derogación. El primero quiere decir que los tribunales designados por las partes serán los únicos competentes para conocer del litigio, que tendrán competencia exclusiva salvo pacto en contrario; y el segundo, a diferencia del anterior, que los tribunales de los demás Estados miembros no podrán declararse competentes para conocer de dicho litigio.

Estos últimos sólo podrían conocer del litigio en el caso de que las partes hubieran acordado una atribución de competencia con carácter no exclusivo.

Ej. Pensemos, una vez más, que surge un litigio a propósito de un contrato, en el que figura una cláusula de sumisión a los órganos jurisdiccionales españoles, y que demandante y demandado están domiciliados ahora en Francia e Italia respectivamente.

El demandante, en virtud de la competencia exclusiva que otorga el art. 23, sólo puede acudir a los órganos jurisdiccionales españoles. No obstante, si se pactó un acuerdo atributivo de competencia con carácter no exclusivo, el demandante puede acudir a los órganos jurisdiccionales españoles de acuerdo con el art. 23, pero también a los italianos basándose en el art. 2, o al que correspondiera según el foro especial del art. 5.

Recuérdese lo dicho a propósito de la estructura jerárquica de los foros en el Reglamento Bruselas I, el art. 23 prevalece, salvo pacto en contrario, sobre el foro del domicilio del demandado del art. 2 y foros especiales de los arts. 5 y 6.

El art. 23 del Reglamento dispone también en relación con el trust, que es una institución propia del derecho anglosajón, lo siguiente: «El tribunal o los tribunales de un Estado miembro a los que el documento constitutivo de un trust hubiere atribuido competencia serán exclusivamente competentes para conocer de una acción contra el fundador, el trustee o el beneficiario de un trust si se tratare de relaciones entre personas o de sus derechos u obligaciones en el marco del trust».

## B) El foro de la sumisión tácita

El foro de la sumisión tácita se regula en el art. 24 del Reglamento. Este precepto dice que será competente el tribunal del Estado miembro ante el que compareciere el demandado, salvo en el caso de que dicha comparecencia tuviere por objeto impugnar la competencia, o si existiere otra jurisdicción exclusivamente competente en virtud del art. 22.

Ej. Pensemos que un hecho generador de responsabilidad extracontractual ha ocurrido en Francia, y que demandado y demandante están domiciliados en Portugal y España respectivamente. En principio, los tribunales españoles carecen de competencia, el demandante tendrá que acudir a los órganos jurisdiccionales portugueses en virtud del foro del domicilio del demandado (art. 2), o a los franceses de acuerdo con el foro especial por razón de la materia (art. 5.3). No obstante, si acude a los tribunales españoles y el demandado comparece sin impugnar la competencia, se produce la sumisión tácita en favor de nuestros órganos jurisdiccionales, que serán competentes conforme al art. 24 del Reglamento. Si el demandado comparece e impugna la competencia, no se produce la sumisión tácita.

En el análisis del art. 24 lo primero que conviene destacar es que se aplica con independencia del lugar de domicilio de las partes implicadas. Nos encontramos aquí, nuevamente, con otra excepción a la regla general que atiende al lugar de domicilio del demandado. Este precepto se aplica con carácter general, en todo caso, prescindiendo de donde están domiciliados demandante y demandado (*Vid.* Sentencia TJCE de 13 de julio de 2000, Group Josi/UGIC).

Para determinar si se ha producido la sumisión tácita en favor de nuestros órganos jurisdiccionales, habrá que aplicar siempre el art. 24 del Reglamento si el litigio está comprendido en su ámbito material. Nuestro sistema autónomo de competencia queda desplazado, el foro de la sumisión tácita del art. 22.2 LOPJ sólo podrá aplicarse en relación con aquellas materias excluidas del Reglamento (*Vid. infra* Lección 3).

Tenemos que reconocer, no obstante, que el ámbito de aplicación del art. 24 es una cuestión muy discutida. Este precepto, a diferencia de los arts. 22 y 23 que delimitan

con total claridad cuál es su peculiar ámbito de aplicación, guarda silencio al respecto. Y ello ha dado pie a que exista una gran disparidad de opiniones.

La doctrina mayoritaria, representada en España principalmente por A.L. CALVO CARAVACA y J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, mantiene que el art. 24 debe aplicarse en todo caso, prescindiendo del lugar de domicilio de las partes implicadas.

Pero otros destacados autores defienden posturas más restrictivas. J.C. FERNÁNDEZ ROZAS y S. SÁNCHEZ LORENZO muestran su conformidad con V. FUENTES CAMACHO, que señala que este artículo debería seguir el mismo criterio que el art. 23, esto es, que debería aplicarse cuando al menos una de las partes implicadas está domiciliada en un Estado miembro, dado que ambos se basan en la autonomía de la voluntad. Y J.D. GONZÁLEZ CAMPOS, M. VIRGÓS SORIANO y F.J. GARCIMARTÍN ALFÉREZ se muestran partidarios de una aplicación aún más restrictiva, opinan que debería seguir la regla general y aplicarse sólo cuando el demandado está domiciliado en un Estado miembro.

Como ya sabemos, el foro de la sumisión tácita se fundamenta en el comportamiento procesal de los litigantes; si el demandante presenta su demanda ante un tribunal de un Estado miembro, y el demandado comparece sin impugnar la competencia de dicho tribunal, se entiende que está conforme, manifiesta implícitamente su consentimiento (*Vid.* Sentencia TJCE de 7 de marzo de 1985, Spitzley/Sommer Exploitation).

El demandado puede comparecer para impugnar la competencia del tribunal, y entonces no se produce la sumisión tácita. El TJCE ha señalado que le está permitido además realizar una defensa subsidiaria sobre el fondo, sin que ello implique sumisión tácita (entre otras, Sentencias TJCE de 24 de junio de 1981, Elefanten Schuh/Jacqmain; y de 22 de octubre de 1981, Rohr/Ossberger).

El demandado tiene también la opción de no comparecer. Y en ese caso se aplicará el art. 26 del Reglamento relativo al control de oficio de la competencia, siempre que se cumplan los requisitos que en el mismo se establecen (*Vid. infra* epígrafe 4).

Debemos señalar, por otra parte, que el foro de la sumisión tácita no resulta operativo si el litigio se refiere a una materia objeto de un foro exclusivo de competencia. Es decir, que un tribunal de un Estado miembro no puede declararse competente en base al art. 24 del Reglamento, si son exclusivamente competentes los tribunales de otro Estado miembro en virtud del art. 22.

Ej. Supongamos que se plantea un litigio a propósito del alquiler de un inmueble situado en Francia y que demandante y demandado están domiciliados en España e

Italia respectivamente. Si el demandante presenta la demanda en España y el demandado comparece sin impugnar la competencia, el tribunal español no puede declararse competente en base al foro de la sumisión tácita, ya que son exclusivamente competentes los tribunales franceses.

El foro de la sumisión tácita sí prevalece sobre el foro de la sumisión expresa, dado que se considera que es un acuerdo posterior. Como dijo el TJCE en la anteriormente citada Sentencia de 24 de junio de 1981, no hay razón relacionada con el sistema general o con los objetivos del ahora Reglamento, para considerar que a las partes en una cláusula atributiva de competencia, les esté vedado someter voluntariamente su litigio a un órgano jurisdiccional distinto del previsto por dicha cláusula.

En la estructura jerárquica del Reglamento Bruselas I el art. 24 aparece situado por ello en un nivel superior, por encima del art. 23.

### 3.4. Foro del domicilio del demandado.

El art. 2 del Reglamento consagra el foro general del domicilio del demandado. Dice, en concreto, que las personas domiciliadas en un Estado miembro estarán sometidas, sea cual fuere su nacionalidad, a los órganos jurisdiccionales de dicho Estado.

Este foro sirve para fijar la competencia judicial internacional con independencia de la naturaleza del litigio, utiliza un criterio, el domicilio del demandado, que es generalmente aplicable. No obstante, debemos ser conscientes de que el Reglamento le impone ciertas limitaciones.

En concreto, no se puede acudir a los tribunales del domicilio del demandado, si son exclusivamente competentes los tribunales de otro Estado miembro en virtud del art. 22; y tampoco, si las partes se han sometido de modo expreso o tácito a los tribunales de otro Estado miembro de acuerdo con los arts. 23 y 24.

Ej. Supongamos, retomando el último ejemplo del epígrafe anterior, que el litigio relativo al alquiler de un inmueble situado en Francia, se plantea ante los órganos jurisdiccionales italianos en base al foro del domicilio del demandado. El tribunal italiano no puede declararse competente, pues tienen competencia exclusiva los tribunales franceses.

Conviene recordar, una vez más, la estructura jerárquica de los foros, y como los arts. 22, 23 y 24 prevalecen sobre el art. 2.

Para fundamentar la competencia judicial internacional de nuestros tribunales en base al foro del domicilio del demandado, habrá que aplicar siempre el art. 2

del Reglamento si el litigio está comprendido en su ámbito material. Nuestro sistema autónomo, el foro del domicilio del demandado del art. 22.2 LOPJ, sólo podrá aplicarse en relación con aquellas materias excluidas del Reglamento (*Vid. infra* Lección 3).

Recuérdese que el domicilio del demandado en un Estado miembro es el criterio que sirve para delimitar la aplicación de las normas de competencia judicial internacional del Reglamento, frente a los sistemas autónomos de competencia. Por tanto, si el demandado está domiciliado en un Estado miembro -en España- y el litigio está incluido en su ámbito material, habrá que aplicar el art. 2.

Ej. Pensemos en un litigio en materia sucesoria, en el que el demandado está domiciliado en España. Para fundamentar la competencia de nuestros tribunales en base al foro del domicilio del demandado, no se podrá aplicar el art. 2 del Reglamento por mucho que el demandado esté domiciliado en un Estado miembro, ya que el litigio escapa a su ámbito material. Habrá que acudir al sistema autónomo, al art. 22.2 LOPJ.

El foro del domicilio del demandado responde al adagio *actor sequitur forum rei*, que expresa el favor del derecho con respecto al demandado. Se ha considerado, tradicionalmente, que este foro resulta beneficioso para el demandado, pues será juzgado por su juez natural, y tendrá más facilidades para organizar su defensa. Aunque, en realidad, también resulta conveniente para el demandante, pues se trata de un foro previsible que no depende de otras circunstancias del litigio, y permite además una rápida ejecución de la sentencia sobre el patrimonio que suele poseer el demandado en el lugar de su domicilio.

Debemos señalar, por último, que el Reglamento indica en sus arts. 59 y 60 como se determina el lugar de domicilio de las personas físicas y jurídicas (*Vid. supra* epígrafe 2).

### 3.5. Foros especiales

El art. 5 del Reglamento recoge una serie de foros especiales por razón de la materia, esto es, que atribuyen competencia atendiendo a las circunstancias concretas de un supuesto o relación jurídica. Antes de pasar al análisis de su contenido, conviene destacar un serie de cuestiones relativas a su funcionamiento y aplicación.

En primer lugar, los foros especiales pueden operar sólo en defecto de competencias exclusivas o de sumisión expresa o tácita a los tribunales de un Estado miembro. Se sitúan al mismo nivel que el foro del domicilio del demandado, y presentan carácter alternativo con éste.

Ese carácter alternativo supone que el demandante, a la hora de presentar su demanda, puede optar por uno u otros. Es decir, que puede acudir a los tribunales que resulten designados en base al foro del domicilio del demandado, o a los que resulten competentes de acuerdo con el foro especial correspondiente.

Ej. Supongamos que surge un litigio a propósito de un contrato, en el que no figura ninguna cláusula atributiva de competencia, que demandante y demandado están domiciliados en España y Holanda respectivamente, y que el lugar de cumplimiento de la obligación litigiosa se sitúa en España. El demandante tiene una doble opción: puede acudir a los órganos jurisdiccionales holandeses de acuerdo con el foro general del domicilio del demandado (art. 2); o a los españoles de acuerdo con el foro especial por razón de la materia (art. 5.1).

Una vez más remitimos a la estructura jerárquica de los foros: los arts. 22 23 y 24 prevalecen sobre los arts. 2 y 5, pero estos foros están situados en un plano de igualdad, tienen carácter alternativo.

En segundo término, el art. 5 del Reglamento sólo se aplica cuando el demandado está domiciliado en un Estado miembro. Por tanto, para fundamentar la competencia judicial internacional de nuestros tribunales en base a un foro especial, si el demandado está domiciliado en un tercer país, habrá que acudir al sistema autónomo de competencia, a la LOPJ (*Vid. infra* Lección 3).

Ej. Imaginemos que un hecho generador de responsabilidad extracontractual ha ocurrido en España, y que demandante y demandado están domiciliados en España y Francia respectivamente. El demandante puede presentar la demanda en España, basándose en el art. 5.3 del Reglamento, que para las obligaciones extracontractuales atiende al lugar donde se ha producido el hecho. Hay que aplicar el Reglamento ya que el demandado está domiciliado en un Estado miembro.

Pensemos ahora que demandante y demandado están domiciliados en España y Argentina respectivamente. El demandante puede presentar la demanda en España, pero basándose en este caso en el art. 22.3 LOPJ, que para las obligaciones extracontractuales atiende también al lugar donde se ha producido el hecho. No se puede aplicar el Reglamento, ya que el demandado está domiciliado en un tercer país.

Pasamos al análisis de los foros del art. 5.

A) **Contratos.** El art. 5.1 comienza diciendo, letra a), que en materia contractual será competente el tribunal del lugar en el que hubiere sido o debiere ser cumplida la obligación que sirviere de base a la demanda.

Este foro es difícil de aplicar, ya que hay que proceder en dos fases: lo primero que debemos hacer es individualizar la obligación que sirve de base a la demanda; y, a continuación, tenemos que determinar el lugar de su cumplimiento, con la ayuda del derecho aplicable al contrato (*Vid.* Sentencias TJCE de 6 de octubre de 1976 Tessili/Dunlop y De Bloos/Soc Bouyer; de 28 de septiembre de 1999, Groupe Concorde y otros/Capitán del buque Suhadiwarno Panjan y otros; y de 5 de octubre de 1999, Leathertex/Bodetex).

Ej. Imaginemos que surge un litigio a propósito de un contrato, en el que se reclama el cumplimiento de la obligación de pago. Primera fase: la obligación que sirve de base a la demanda es la obligación de pago; segunda fase: hay que determinar el lugar donde debía realizarse el pago. Para ello caben a su vez dos posibilidades: que las partes hubieran acordado dicho lugar, o que no hubieran acordado nada al respecto.

Los ordenamientos de los distintos Estados miembros suelen permitir que las partes fijen libremente el lugar de cumplimiento de sus obligaciones. Y el acuerdo sobre dicho lugar, que tendrá que ser válido conforme al derecho aplicable al contrato, servirá indirectamente para fijar la competencia judicial internacional. Esto es, supongamos que en el contrato figuraba una cláusula que decía que el pago debía realizarse en España; en tal caso serán competentes los tribunales españoles en virtud del art. 5.1.

Si las partes no acordaron nada al respecto habrá que consultar el derecho aplicable al contrato, para que nos indique donde debía realizarse el pago. Supongamos que el derecho aplicable al contrato es el español; entonces habrá que acudir al art. 1171 del Cc que dice, con carácter general, que el pago se hará en el domicilio del deudor. Conclusión: los tribunales españoles son competentes en base al art. 5.1 del Reglamento, si el deudor tiene su domicilio en España.

Continúa señalando el art. 5.1, letra b), que a efectos de la presente disposición, y salvo pacto en contrario, dicho lugar será: cuando se tratare de una compraventa de mercaderías, el lugar del Estado miembro en el que, según el contrato, hubieren sido o debieren ser entregadas las mercaderías; y cuando se tratare de una prestación de servicios, el lugar del Estado miembro en el que, según el contrato, hubieren sido o debieren ser prestados los servicios.

Eso significa que, afortunadamente, para los contratos más frecuentes en el comercio internacional -compraventa de mercaderías y prestación de servicios-, estamos dispensados de realizar la compleja deducción que exige la letra a). El tribunal competente, con independencia de la obligación cuyo cumplimiento se reclame, será el del lugar en el que, según el contrato, hubieran sido o debieran ser entregadas las mercaderías o prestados los servicios.

Como ponen de relieve A.L. CALVO CARAVACA y J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, el precepto dice «*salvo pacto en contrario*»; es decir, que las partes pueden descartar esa solución, y estimar que el lugar de cumplimiento de cada obligación es relevante a efectos de determinar la competencia judicial internacional.

El art. 5.1 concluye estableciendo en su letra c), que cuando la letra b) no fuere aplicable, se aplicará la letra a).

Eso ocurriría, en primer lugar, cuando el contrato no sea una compraventa de mercaderías ni una prestación de servicios. A.L. CALVO CARAVACA y J. CARRASCOSA GONZÁLEZ añaden otros dos supuestos: uno, poco probable, que las partes no hubieran acordado el lugar de entrega de las mercaderías o prestación de servicios; otro, si el lugar pactado se encuentra en un tercer país (Ej. En una compraventa de mercancías se pacta la entrega en Estados Unidos, y el pago en París. Pues serán competentes los tribunales de París en base al art. 5.1, si lo que se incumple es la obligación de pago).

**B) Alimentos.** El art. 5 dice en su apartado 2º que en materia de alimentos será competente el tribunal del lugar del domicilio o de la residencia habitual del acreedor de alimentos; o, si la demanda de alimentos se presenta con carácter incidental en una acción relativa al estado de las personas, el tribunal que fuera competente según la ley del foro para conocer de esta última, salvo en el caso de que dicha competencia se fundamentare exclusivamente en la nacionalidad de una de las partes.

Ej. Imaginemos que ante los tribunales españoles se plantea una demanda de filiación de un menor español residente en México, basándose en el foro de la nacionalidad del demandante del art. 22.3 de la LOPJ, contra un sujeto de nacionalidad italiana y domiciliado en Italia. En este proceso no se podría abordar la cuestión relativa a los alimentos, ya que la competencia de los tribunales españoles se fundamenta exclusivamente en la nacionalidad del hijo.

**C) Obligaciones extracontractuales.** El art. 5 establece en su apartado 3º que en materia delictual o cuasidelictual será competente el tribunal del lugar donde se hubiere producido o pudiere producirse el hecho dañoso.

Si el hecho se produce en un Estado miembro, y los daños se manifiestan en otro, el demandante puede optar entre ambos países a la hora de presentar su demanda (*Vid.* Sentencia TJCE de 30 de noviembre de 1976, Bier BV/Mines de Potasse). Y si el hecho se produce en un Estado miembro, y los daños se manifiestan en varios, el demandante puede optar entre reclamar en el lugar de origen la totalidad del daño, o en cada país por los daños que se hubieran producido en el mismo (*Vid.* Sentencia TJCE de 7 de marzo de 1995, Shevill/Presse Alliance).

El art. 5 añade en su aptdo. 4º que si tratare de acciones por daños y perjuicios o de acciones de restitución fundamentadas en un acto que diere lugar a un procedimiento penal, será competente el tribunal que conociere de dicho proceso, en la medida en que, de conformidad con su ley, dicho tribunal pudiere conocer de la acción civil.

**D) Sucursales:** El art. 5 indica en su aptdo. 5º que si se tratare de litigios relativos a la explotación de sucursales, agencias o cualquier otro establecimiento, será competente el tribunal del lugar en que se hallaren sitios.

Este foro cubre un amplio abanico de materias: por una parte, los litigios relativos a la gestión propiamente dicha de la agencia, sucursal o establecimiento; y por otra, los litigios relativos a las obligaciones contraídas frente a terceros en nombre de la casa matriz (*Vid.* Sentencias TJCE de 22 de noviembre de 1978, Somafer/Saar-Ferngas, y de 6 de abril de 1995. *Lloyd's Register of Shipping/Campeon Bernard*).

Ej. Supongamos que surge un litigio a propósito de un contrato, que ha sido concertado por la sucursal española de una empresa domiciliada en Alemania, y que el lugar de cumplimiento de la obligación litigiosa se situaba en Francia. El demandante puede acudir a los órganos jurisdiccionales alemanes en virtud del foro general del domicilio del demandado -art. 2-, a los órganos jurisdiccionales franceses por ser el lugar de cumplimiento de la obligación litigiosa -art. 5.1-, o a los órganos jurisdiccionales españoles teniendo en cuenta que dicho contrato ha sido concertado por una sucursal situada en España -art. 5.5-.

**E) Otros.** El art. 5 dispone en su aptdo. 6º que serán competentes los tribunales del Estado miembro en cuyo territorio estuviere domiciliado el trust, para las demandas que se presenten contra una persona en su condición de fundador, trustee o beneficiario de un trust constituido ya en aplicación de la ley, ya por escrito o por un acuerdo verbal confirmado por escrito. Y señala por último, en su aptdo. 7º, que si se tratare de un litigio relativo al pago de la remuneración reclamada en razón del auxilio o el salvamento de los que se hubiere beneficiado un cargamento o un flete, será competente el tribunal del Estado miembro en cuya jurisdicción dicho cargamento o flete: a) hubiere sido embargado para garantizar dicho pago; o b) hubiere podido ser embargado a tal fin, pero se haya prestado una caución o cualquier otra garantía. Este precepto sólo se aplicará cuando se pretendiere que el demandado tiene un derecho sobre el cargamento o el flete o que tenía tal derecho en el momento de dicho auxilio o salvamento.

En el art. 6 del Reglamento se recogen otra serie de foros especiales, basados en una razón de conexidad. Según este precepto, la competencia judicial internacional para conocer de un litigio se va a extender en determinados casos a aque-

llos otros litigios que se hallen vinculados con el primero, a fin de evitar resoluciones inconciliables (*Vid.* Sentencia TJCE de 27 de septiembre de 1988, *Kalfelis/Schröder & Hengst*).

El art. 6 dice en su aptdo. 1º que si hubiere varios demandados, será competente el tribunal del domicilio de cualquiera de ellos, siempre que las demandas estuvieren vinculadas entre sí por una relación tan estrecha, que sería oportuno tramitarlas y juzgarlas al mismo tiempo a fin de evitar resoluciones que podrían ser inconciliables si los asuntos fueren juzgados separadamente: en su aptdo. 2º señala que si se tratare de una demanda sobre obligaciones de garantía o para la intervención de terceros en el proceso, será competente el tribunal que estuviere conociendo de la demanda principal, salvo que ésta se hubiere formulado con el único objeto de provocar la intervención de un tribunal distinto del correspondiente al demandado; en su aptdo. 3º dispone que si se tratare de una reconvencción derivada del contrato o hecho en que se fundamentare la demanda inicial, será competente en tribunal que estuviere conociendo de esta última; y en el aptdo. 4º indica, por último, que en materia contractual, si la acción pudiere acumularse con otra en materia de derechos reales inmobiliarios dirigida contra el mismo demandado, será competente el tribunal del Estado miembro en el que estuviera situado el inmueble. En el art. 7 se añade que, cuando en virtud del presente Reglamento, un tribunal de un Estado miembro fuere competente para conocer de acciones de responsabilidad derivadas de la utilización o la explotación de un buque, dicho tribunal o cualquier otro que le sustituyere en virtud de la ley interna de dicho Estado miembro, conocerá también de la demanda relativa a la limitación de esta responsabilidad.

### 3.6. Foros de protección

El Reglamento recoge otra serie de normas de competencia judicial internacional inspiradas en un claro objetivo de política legislativa, destinadas a proteger a una parte considerada débil. Concretamente, en el Título II, la Sección 3º -arts. 8 a 14- se ocupa de la competencia en materia de seguros, la Sección 4ª -arts. 15 a 17- de la competencia en materia de contratos celebrados por los consumidores, y la Sección 5ª -arts. 18 a 21- de la competencia en materia de contratos individuales de trabajo.

Esas tres secciones presentan una estructura muy similar. Vamos a hacer por ello un comentario conjunto de las mismas, limitándonos a señalar una serie de características generales:

En primer lugar, las normas de competencia judicial internacional contenidas en dichas secciones sólo se aplican cuando el demandado está domiciliado en un Estado miembro; siguen por tanto la regla general de aplicación, aunque

con una peculiaridad. Cuando la considerada parte fuerte de la relación jurídica esté domiciliada en un tercer país, pero posea sucursales, agencias o cualquier otro establecimiento en un Estado miembro, se considerará para los litigios relativos a su explotación, que está domiciliada en dicho Estado miembro (vid. arts. 9.2, 15.2 y 18.2).

Ej. Imaginemos que se plantea un litigio a propósito de un contrato de seguro, que ha sido concertado por la sucursal española de una aseguradora domiciliada en Estados Unidos. En principio, la competencia judicial internacional no se podría fundamentar en el Reglamento, ya que el demandado está domiciliado en un tercer país. No obstante, como se trata de un litigio derivado de la explotación de una sucursal situada en un Estado miembro –en España–, se considera que está domiciliada en este Estado, y podrán aplicarse las normas del Reglamento

Si el demandado no está domiciliado en un Estado miembro, y si tampoco se da el supuesto particular que acabamos de contemplar relativo a los establecimientos secundarios, habrá que acudir al sistema autónomo de competencia, a la LOPJ (Vid. *infra* Lección 3).

En segundo término, dichas secciones funcionan con cierta autonomía dentro del Reglamento, la competencia judicial internacional se determina en cada una de esas materias conforme a lo que dispone la sección correspondiente. No obstante, el foro de la sucursal del art. 5.5 también puede aplicarse.

Ej. El art. 16.1 dice que la acción entablada por un consumidor contra la otra parte contratante podrá interponerse ante los tribunales del Estado miembro en que estuviere domiciliada dicha parte o ante el tribunal del lugar en que estuviere domiciliado el consumidor. Y a esas dos posibilidades se añade el foro de la sucursal del art. 5.5.

Supongamos que surge un litigio a propósito de un contrato de consumo, que ha sido concertado entre un consumidor domiciliado en España, y la sucursal francesa de una empresa domiciliada en Alemania. El consumidor, en virtud del art. 16.1, puede acudir a los tribunales de su propio domicilio, o a los tribunales alemanes por ser el lugar de domicilio de la parte demandada. Y, de acuerdo con el art. 5.5, tiene también la posibilidad de acudir a los tribunales franceses.

En tercer lugar, esas tres secciones están inspiradas, como hemos dicho, en un claro objetivo de política legislativa, tratan de proteger a la considerada parte débil de la relación jurídica. Y esa protección se organiza de la siguiente manera:

A) Cuando la parte débil actúa como demandante se le facilita el acceso a la justicia, se le ofrece un abanico más amplio de foros de competencia judi-

cial internacional, para que presente su demanda en el lugar que estime más conveniente.

Ej. El art. 19 dice, a propósito de los contratos individuales de trabajo, que los empresarios domiciliados en un Estado miembro podrán ser demandados: a) ante los tribunales del Estado en que estuvieren domiciliados; b) ante los tribunales del lugar en que el trabajador desempeñare habitualmente su trabajo o ante el tribunal del último lugar en que lo hubiere desempeñado; c) Si el trabajador no desempeñare o no hubiere desempeñado habitualmente su trabajo en un único Estado, ante el tribunal del lugar en que estuviere o hubiere estado situado el establecimiento que hubiere empleado el trabajador. Hay que tener en cuenta también, en los supuestos de desplazamiento temporal de trabajadores, lo dispuesto en el art.16 de la ley 45/1999, de 29 de noviembre, sobre el desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional. El art.16.1 relativo a los contratos de consumidores ya lo conocemos, y para los contratos de seguro *vid.* arts. 9 a 11.

B) Por el contrario, cuando la parte fuerte actúa como demandante, se cierra el abanico de foros de competencia judicial internacional. Esta parte sólo podrá acudir a los tribunales del domicilio del demandado, o a los tribunales que conozcan de la demanda inicial que se hubiera presentado contra ella, en virtud del *forum reconventionis*.

Ej. El art. 12 dice en su aptdo. 1º que, salvo lo dispuesto en el aptdo. 3º del art. 11, la acción del asegurador sólo podrá ser ejercitada ante los tribunales del Estado miembro en cuyo territorio estuviere domicilio el demandado, ya sea tomador del seguro, asegurado o beneficiario; y añade, en su aptdo. 2º, que las disposiciones de la presente sección no afectarán al derecho de interponer una reconvencción ante el tribunal que estuviere conociendo de una demanda inicial de conformidad con la presente sección. Para los contratos de consumidores *vid.* arts. 16.2 y 3, y para los contratos individuales de trabajo *vid.* art. 20.

C) Por último, se permiten los acuerdos atributivos de competencia, que prevalecerán sobre las disposiciones de la sección correspondiente, pero sólo si se han celebrado con posterioridad al nacimiento del litigio; o si permiten a la parte débil acudir a tribunales distintos de los ya previstos; o que habiéndose celebrado entre partes con domicilio o residencia habitual en el mismo Estado miembro en el momento de la celebración del contrato, atribuyeren competencia a los tribunales de dicho Estado miembro, a no ser que la ley de éste prohibiera tales acuerdos.

Ej. El art. 17 dice a propósito de los contratos de consumo lo siguiente: “Únicamente prevalecerán sobre las disposiciones de la presente sección los acuerdos atributivos de competencia: 1) posteriores al nacimiento del litigio; o 2) que permitieren al consumidor formular demandas ante tribunales distintos de los indicados en la presente sección;

3) que habiéndose celebrado entre un consumidor y su cocontratante, domiciliados o con residencia habitual en el mismo Estado miembro en el momento de la celebración del contrato, atribuyeren competencia a los tribunales de dicho Estado miembro, a no ser que la ley de éste prohibiere tales acuerdos". Para los contratos de seguro *vid.* arts. 13-14; y para los contratos de trabajo *vid.* art. 21.

Si el acuerdo atributivo de competencia se celebra con posterioridad al nacimiento del litigio es difícil que se produzcan abusos, la parte débil no va a aceptar en este momento litigar ante un tribunal que le resulta poco conveniente. Se permiten también, lógicamente, los acuerdos atributivos de competencia en favor de la parte débil; esto es, que le den la opción de acudir a un tribunal distinto de los indicados en la sección correspondiente. Si las partes al celebrar el contrato están domiciliadas o tienen su residencia habitual en el mismo país, se tolera igualmente que se someten a los órganos jurisdiccionales del mismo, ya que eso no se puede considerar que constituya un abuso o imposición de la parte dominante.

La sección relativa a los consumidores presenta una peculiaridad, y es que comienza precisando la noción de contrato de consumo, y las características que éste debe reunir para que le sean aplicables sus normas de competencia judicial internacional. El art. 15 dice lo siguiente: "*En materia de contratos celebrados por una persona, el consumidor, para un uso que pudiere considerarse ajeno a su actividad profesional, la competencia quedará determinada por la presente sección...: a) cuando se tratare de una venta a plazo de mercaderías; b) cuando se tratare de un préstamo a plazos o de otra operación de crédito vinculada a la financiación de la venta de tales bienes; c) en todos los demás casos, cuando la otra parte contratante ejerciere actividades comerciales o profesionales en el Estado miembro del domicilio del consumidor, o por cualquier medio, dirigiere tales actividades a dicho Estado miembro o a varios Estados miembros, incluido este último, y el contrato estuviere comprendido en el marco de dichas actividades*".

Es interesante señalar, a propósito de la letra c), que la expresión de que "*por cualquier medio*" dirigiere sus actividades al país del consumidor, incluye también Internet. El Consejo y la Comisión han realizado a propósito de esto una declaración, en la que subrayan que el mero hecho de que un sitio de Internet sea accesible, no basta para la aplicación del art. 15. Es necesario además que dicho sitio invite a la celebración de contratos a distancia y que se haya celebrado efectivamente uno de estos contratos por el medio que fuere. El Consejo y la Comisión reconocen, por otra parte, que en este ámbito puede resultar particularmente útil acudir a medios alternativos de soluciones de litigios.

### 3.7. Medidas provisionales y cautelares

Las medidas provisionales y cautelares están destinadas a mantener una situación de hecho o de derecho, a fin de salvaguardar los derechos cuyo recono-

cimiento se solicita al juez que conoce del fondo del asunto (*Vid.* Sentencia del TJCE de 26 de marzo de 1992, Reichert/Dresdner Bank). Dichas medidas se pueden solicitar a este juez, o al que resulte competente en virtud del art. 31.

Como señaló el TJCE en su Sentencia de 17 de noviembre de 1998, Van Uden Maritime/Firma Deco-Line, un tribunal competente para conocer del fondo del asunto conforme a las disposiciones del ahora Reglamento, lo es también para adoptar las medidas provisionales o cautelares que resulten necesarias. Pero esta posibilidad presenta un inconveniente, y es que si la medida debe cumplirse en otro país, habrá que solicitar el reconocimiento y ejecución de la misma, lo cual no siempre se obtendrá.

Ej. El TJCE indicó en su Sentencia de 21 de mayo de 1980, Denilauler/Couchet Frères, que no cabía reconocer y ejecutar en Alemania una medida provisional y cautelar que había sido adoptada por un tribunal francés, en virtud de la cual se autorizaba el embargo preventivo de una cuenta que tenía el demandado en un banco alemán, ya que dicha medida había sido adoptada sin previa citación de esta parte. Sobre las condiciones a las que se subordina el reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en el Reglamento Bruselas I, *vid. infra* Lección 7.

El art. 31 dice que podrán solicitarse medidas provisionales o cautelares previstas por la ley de un Estado miembro a las autoridades judiciales de dicho Estado, incluso si, en virtud del presente Reglamento, un tribunal de otro Estado miembro fuere competente para conocer sobre el fondo. Conforme a este precepto, las medidas provisionales o cautelares pueden solicitarse también directamente ante los tribunales del Estado miembro donde dicha medida debe cumplirse.

### 4. Problemas de aplicación de los foros de competencia judicial internacional

Una vez establecidos los foros de competencia judicial internacional, el Capítulo II del Reglamento Bruselas I incorpora una serie de normas dirigidas a resolver algunos de los problemas que pueden surgir con el funcionamiento de dichos foros. Se trata de reglas procedimentales con las que se procura que el sistema de competencias que el Reglamento establece funcione correctamente. En este contexto, hay que situar a los arts. 25 y 26 de un lado, y a los arts. 27, 28, 29 y 30, de otro. Los primeros conforman la Sección 8ª, dedicada a la *Comprobación de la competencia judicial y de la admisibilidad*; los segundos, que integran la Sección 9ª, definen y solucionan las situaciones de *Litispendencia y conexidad*. Como se analizará en la Lección 7 (El Régimen comunitario de reconocimiento y ejecución de decisiones judiciales extranjerías) el correcto funcionamiento del sistema de competencias a través de estas

reglas, tiene su posterior reflejo en la fase de reconocimiento y ejecución de decisiones judiciales, regulada en el Capítulo III, en la que ha sido posible establecer el reconocimiento automático como regla general o reducir los motivos tradicionales de denegación de efectos de las decisiones judiciales extranjeras, entre otros logros.

#### 4.1. La comprobación de la competencia judicial y de la admisibilidad

La comprobación de la competencia judicial internacional hace referencia a la cuestión de si el tribunal ante quien se presenta la demanda, antes de entrar a conocer del fondo del asunto, debe o puede verificar por sí mismo su competencia judicial internacional (control o verificación de oficio), o si dicha comprobación debe ceñirse a los supuestos de impugnación de su competencia por parte del demandado (verificación a instancia de parte).

En el Reglamento Bruselas I, el tribunal del Estado miembro ante quien se presenta la demanda, además de verificar su competencia a instancia de parte, está obligado a hacerlo de oficio en dos supuestos: cuando está un juego una competencia exclusiva a favor del tribunal de otro Estado miembro (art. 25) y cuando el demandado, domiciliado en otro Estado miembro, no comparece (art. 26.1), siempre que concurren las condiciones previstas por su articulado para cada uno de los supuestos. Pasamos a exponerlos.

A) La verificación de oficio en caso de competencia exclusiva a favor del tribunal de otro Estado Parte.

El art. 25 del Reglamento Bruselas I obliga al tribunal del Estado miembro que conozca a título principal de un litigio para el que los tribunales de otro Estado miembro fueran exclusivamente competentes en virtud del art. 22, a declararse de oficio incompetente. La norma se justifica por el carácter inderogable e imperativo del art. 22.

Por lo tanto, las condiciones que deben concurrir para que el tribunal esté obligado a controlar de oficio su competencia y a declararse incompetente son: que esté en juego una competencia exclusiva de las previstas en el art. 22 del Reglamento; que dicha competencia se produzca a favor de otro Estado miembro; y que el tribunal esté conociendo del litigio a título principal:

– *Debe estar en juego una competencia exclusiva del art. 22.* El art. 25 no se refiere a los pactos de sumisión expresa en los que las partes acuerdan que la competencia del tribunal tenga carácter exclusivo;

– *Debe ser el tribunal de otro Estado miembro el que sea competente en virtud del art. 22, no un tercer Estado.*

Por ejemplo, el tribunal español ante el que se presenta una demanda sobre la propiedad de un inmueble situado en París está obligado conforme al art. 25 a controlar de oficio su competencia y a declararse incompetente. En cambio, si el inmueble estuviera situado en El Cairo, el tribunal español no está obligado a controlar de oficio su competencia ni a declararse incompetente. Podrá conocer conforme a otros foros del Reglamento, como el domicilio del demandado en España o la sumisión expresa y tácita de las partes;

– El tribunal debe estar conociendo del litigio a título principal y no con carácter incidental o previo a otra cuestión principal.

Si el litigio principal versa sobre la validez de un contrato de compraventa sobre un inmueble y la propiedad del inmueble se presenta como cuestión previa, el tribunal español no está obligado a controlar de oficio su competencia conforme al art. 25.

Además de garantizar el correcto funcionamiento de los foros de competencia judicial internacional exclusivos, el art. 25 del Reglamento Bruselas I despliega una poderosa eficacia preventiva en orden al reconocimiento de decisiones, puesto que con la declaración de incompetencia de oficio se impide que continúe un proceso que finalizaría con una decisión de imposible reconocimiento y ejecución fuera del Estado en el que ha sido dictada.

Por lo que respecta a las cuestiones procedimentales sobre las que la disposición no se pronuncia: momento procesal en que se debe producir la declaración de incompetencia; forma en que se plantea la falta de competencia; posibilidad de recursos contra la decisión del tribunal declarándose incompetente o la obligación o no del tribunal que se declara incompetente de señalar cuál es el competente, deben resolverse por el tribunal acudiendo a su propio derecho autónomo. En el caso del ordenamiento español debe acudir a la normativa prevista en la LEC (*vid.*, Lección 3, Epígrafe IV.3). La normativa autónoma nunca puede obstaculizar lo establecido en el art. 25 del Reglamento, norma de aplicación directa para el tribunal.

B) La verificación de oficio en caso de incomparecencia del demandado.

La verificación o control de oficio de la competencia en caso de incomparecencia del demandado, se establece en el art. 26, apdo. 1, del Reglamento. La disposición trata de satisfacer los derechos de defensa del demandado domiciliado en el territorio comunitario.

Para que el tribunal esté obligado a verificar de oficio su competencia y a declararse incompetente deben darse las siguientes condiciones: el demandado debe estar domiciliado en otro Estado miembro; el demandado no debe comparecer; y el tribunal no debe tener competencia conforme a los foros previstos en el Reglamento.

– *El demandado debe estar domiciliado en otro Estado miembro*: para saber si el demandado está domiciliado en otro Estado Parte, el tribunal consultará los arts. 59 a 60 del Reglamento, en los que se establece la localización del domicilio de las personas físicas y jurídicas. Si el demandado no está domiciliado en un Estado Parte, la posibilidad de controlar de oficio la competencia en caso de incomparecencia, se regularía por lo previsto en el ordenamiento autónomo del tribunal en cuestión.

Antes de que la declaración de incompetencia de oficio se produzca, ante la incomparecencia del demandado domiciliado en otro Estado Parte, el tribunal debe asegurarse de que dicha incomparecencia es voluntaria, esto es, que el demandado es rebelde por conveniencia y no por un fallo en los trámites de notificación de la demanda. Con este fin de asegurar los derechos de defensa del demandado, los aptdos. 2, 3 y 4 del art. 26 se destinan a garantizar la regularidad del emplazamiento en el proceso de origen. Ante la incomparecencia, como regla general, el tribunal debe suspender el procedimiento en tanto no se acredite que el demandado ha recibido la cédula de emplazamiento o documento equivalente con tiempo suficiente para defenderse (art. 26.2); para comprobar que el demandado ha recibido el escrito de demanda o documento equivalente con tiempo suficiente para defenderse, el aptdo. 3 del art. 26 remite al art. 19 del Reglamento (CE) 1348/2000 del Consejo, de 29 de marzo de 2000, relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil; cuando dicho Reglamento no resulte aplicable, se acudirá al art. 15 del Convenio de La Haya, de 15 de noviembre de 1965, relativo a la notificación o traslado en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o comercial (art. 26.4 del Reglamento Bruselas I).

La restricción de la verificación de oficio a los supuestos en los que el demandado que no comparece está domiciliado en otro Estado miembro, que tanto el Reglamento como los Convenios de Bruselas y Lugano efectúan, es criticable por un doble orden de consideraciones (J.P. BERAUDO):

– En primer lugar, supone una incoherencia dentro del propio sistema, pues en la fase de reconocimiento y ejecución, *las decisiones no se reconocerán cuando se dictaren en rebeldía del demandado, si no se le hubiere entregado al mismo la cédula de emplazamiento o documento equivalente de forma regular y con tiempo suficiente para defen-*

*derse*, sin distinguirse si éste está domiciliado dentro o fuera de la Comunidad: el objetivo en esta fase es el mismo que el perseguido en la fase de la competencia directa: el control de la regularidad del proceso, por ello, nada justifica que ese control no se haga, igualmente, para los demandados domiciliados fuera de la Comunidad:

– En segundo lugar, supone una discriminación que vulnera el art. 6 del Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, que, entre otros, consagra el derecho de todo demandado *a disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa*.

– *El demandado domiciliado en un Estado miembro no debe comparecer*. Si el demandado comparece y realiza actos procesales distintos de la impugnación de la competencia judicial internacional del tribunal, éste se declarará competente en virtud de la sumisión tácita del art. 24 del Reglamento (siempre que no estuviere en juego una competencia exclusiva de las señaladas en el art. 22 a favor del tribunal de otro Estado miembro); si el demandado comparece para impugnar la competencia, el control o verificación de la misma se habrá realizado a instancia de parte. El demandado debe mantener una actitud completamente negativa, no comparecer, si pretende que el tribunal controle su competencia y se declare incompetente de oficio.

– *El tribunal no puede tener competencia conforme a los foros previstos en el Reglamento*. Descartada la aplicación del art. 2 del Reglamento (el demandado está domiciliado en otro Estado Parte) y del art. 24 (el demandado no ha comparecido), si concurre cualquier otro foro, el tribunal controlará de oficio su competencia y se declarará competente, precisamente, sobre la base de tal foro y no en virtud de la sumisión tácita, que requiere la comparecencia del demandado. Por ello, se dice que el art. 26.1 actúa como complemento negativo del régimen de la sumisión tácita previsto en el art. 24, ya que aclara que la mera falta de comparecencia del demandado no supone, en ningún caso, una sumisión tácita de éste.

El art. 26.1 presenta una incidencia especial cuando existe un pacto de sumisión válido conforme al art. 23 Reglamento Bruselas I y no comparece el demandado.

En este supuesto, un sector doctrinal sostiene que el tribunal ante quien se presenta la demanda siempre que sea distinto al designado por el pacto de sumisión, se puede declarar competente si el demandado no comparece pero concurre alguno de los foros especiales por razón de la materia o el foro del domicilio del demandado. De ahí la necesidad de que el demandado comparezca para impugnar la competencia sobre la base del pacto de sumisión expreso, única vía para evitar que el tribunal se declare competente.

En cambio, otros autores interpretan que dicho tribunal no puede, en estos casos, declararse competente, puesto que, de acuerdo con la primacía jerárquica del foro de la

sumisión expresa respecto a los foros especiales y al foro del domicilio del demandado, el único tribunal competente es el designado por el pacto de sumisión. Ante la incomparecencia del demandado, el tribunal debería declararse de oficio incompetente.

#### 4.2. La litispendencia y la conexidad comunitarias.

En el Reglamento Bruselas I, los problemas relativos a la litispendencia y a la conexidad se regulan en la Sección 9ª, conformada por los arts. 27 a 30. Estas disposiciones tratan, de forma inmediata, de garantizar que sea un único tribunal el que conozca del asunto (con fundamento en el principio de economía procesal y de protección jurídica de las partes), y de forma mediata, que se reduzca al mínimo posible el riesgo de decisiones inconciliables dentro de la Comunidad (con fundamento en el principio de armonía internacional de soluciones). Para ello se recurre al principio *prior tempore potior iure*: el tribunal que conoce en segundo lugar debe ajustar su actuación a las disposiciones del Reglamento, inhibiéndose a favor del primero o aplazando su decisión en espera de que el primero se pronuncie, según los casos. La determinación del orden de conocimiento entre los tribunales implicados, que se lleva a cabo en el art.30, resulta fundamental para que los mecanismos de solución funcionen. En definitiva, se trata de mejorar la administración de la justicia en la Comunidad.

##### A) La situación de litispendencia comunitaria.

En sentido estricto la litispendencia es el estado procesal de pendencia que se origina desde el nacimiento del proceso hasta su final (en este sentido el art. 410 LEC establece que “La litispendencia, con todos sus efectos procesales, se produce desde la interposición de la demanda, si después es admitida”). Uno de esos efectos es que mientras exista el estado de litispendencia, ni el demandante ni el demandado pueden iniciar otro proceso sobre lo mismo, contra la otra parte, ante el tribunal que ya está conociendo u otro distinto. Si ello ocurriese, se duplican los procesos. La situación creada se soluciona acudiendo al principio *prior tempore potior iure*: el tribunal que conoció segundo en el tiempo debe inhibirse a favor del tribunal ante el que se presentó la demanda en primer lugar (el art. 421.1 LEC determina: “Cuando el tribunal aprecie la pendencia de otro juicio o la existencia de resolución firme sobre objeto idéntico, conforme a lo dispuesto en los apartados segundo y tercero del art. 222, dará por finalizada la audiencia y dictará, en el plazo de los siguientes cinco días auto de sobreseimiento”).

Con ello se trata, por una parte, de propiciar la economía procesal, pues no es lógico que se multiplique la actividad judicial sobre lo mismo; por otra, de agotar en el primer proceso la necesidad de protección jurídica de las partes; y,

finalmente, de evitar que lleguen a dictarse sentencias contradictorias, al igual que ocurre con la excepción de cosa juzgada.

La diferencia entre la excepción de litispendencia y la excepción de cosa juzgada estaría en el momento en el que actúan: la excepción de cosa juzgada se pone en funcionamiento cuando culmina la actividad jurisdiccional, la excepción de litispendencia en la fase inicial del proceso para, evitando la actual duplicación de la actividad procesal, soslayar la probabilidad futura de decisiones contradictorias. El distinto momento de actuación de las dos figuras y la participación en el mismo fin, llevó a la doctrina clásica a señalar que la litispendencia supone la puesta en práctica anticipada de la excepción de cosa juzgada. Se trataría de un mecanismo preventivo que, por definición, ha de actuar desde el inicio de la situación de riesgo que hipotéticamente puede derivar en decisiones contradictorias.

Un amplio sector doctrinal y jurisprudencial ha identificado la expresión “litispendencia” con la situación de duplicación de procesos y la de “excepción de litispendencia”, con el mecanismo procesal que soluciona dicha situación, pues lo tradicional ha sido que el demandado en el segundo proceso fuese quien alegase litispendencia para que el tribunal dejase de conocer, sin que éste estuviere obligado a apreciarla de oficio.

Desde este segundo planteamiento, para que exista la situación de litispendencia es necesario:

– *La existencia de identidad de sujetos, objeto y causa de pedir entre los dos procesos;*

La identidad de sujetos implica que las partes entre las que surge la controversia inicial sean las mismas, siendo con frecuencia irrelevante la posición procesal que asuman en cada proceso. En cuanto a la identidad de objeto, es necesario que la “cosa litigiosa” de uno y otro proceso sea la misma. La cosa no se toma en un sentido material sino en su acepción amplia y jurídica, es decir, abarca cualquier bien, ya sea corporal –la cosa en sentido estricto – o incorporeal – la prestación de un sujeto. La identidad de causas de pedir se refiere al conjunto de hechos alegados por el actor que justifican su petición – la declaración, la condena, la constitución de un derecho - lo que se denomina fundamentación de la pretensión.

– *Que los procesos se encuentren abiertos, pendientes; si no fuera así, la que entraría en juego sería la excepción de cosa juzgada;*

– *Que los tribunales implicados resulten competentes. Partiendo de dicha competencia, lo que habrá de verificar el segundo tribunal es si se dan las*

*condiciones de pendencia e identidad entre ambas demandas para dejar de conocer a favor del primero.*

El art. 27 del Reglamento Bruselas I, ajustándose a este esquema, define, primero, la situación de litispendencia (aptdo. 1), para señalar, después, las soluciones (aptdo. 1, *in fine*, y aptdo. 2). La uniformización de los criterios de competencia judicial internacional y la automaticidad de los efectos de las decisiones judiciales dictadas en los Estados miembros permite que la litispendencia comunitaria supere la mayoría de los inconvenientes derivados de la falta de analogía entre la litispendencia interna y la litispendencia internacional (*civil*, Lección 3, Epígrafe IV.2).

En cuanto a la situación de litispendencia comunitaria, ésta se constituye cuando ante tribunales de distintos Estados miembros, igualmente competentes, se formulan sucesivamente demandas originarias sobre lo mismo (identidad de objeto, causa y partes), concurren los dos principios antes y ahora señalados en el origen de dicha competencia.

– La exigencia de triple identidad entre las demandas se ha interpretado de forma amplia y autónoma por el TJCE (STJCE de 8 de diciembre de 1987, asunto *Gubisch/Palumbo*; STJCE de 6 de diciembre de 1994, asunto *Tatry/Maciej Rataj*): es suficiente una sustancial analogía en la configuración de la relación jurídica que justifica las respectivas demandas para que estemos en presencia de un supuesto de litispendencia comunitaria. *La identidad de partes exige que éstas sean idénticas, característica que no desaparece por el hecho de que las posiciones procesales se inviertan en los distintos procesos pendientes; hay identidad de causa cuando los dos litigios se basan en la misma relación contractual; identificándose el objeto con la finalidad de la demanda, hay identidad de objeto, además de en el supuesto en el que las dos demandas tiendan a los mismos fines, en el caso en el que éstas tiendan a fines distintos, una a la ejecución de un contrato de compraventa y otra a su anulación, por ejemplo, porque la fuerza obligatoria del contrato se halla en el centro de las dos controversias.*

La concepción amplia de la triple identidad entre las demandas minimiza el riesgo de decisiones inconciliables pero restringe el ámbito de aplicación del art. 28, dedicado a las situaciones de conexidad. En contraste con los mecanismos de solución de la situación de litispendencia comunitaria, de carácter imperativo, para la conexidad comunitaria, los mecanismos de solución previstos son de carácter dispositivo. Esta diferencia explica que el TJCE, con el objetivo prioritario de atajar en lo posible el riesgo de contradicción entre las decisiones, defienda la aplicación residual del art. 28 respecto al art. 27: sólo aquellos supuestos no reconducibles a la situación de litispendencia comunitaria, son supuestos de conexidad a efectos del art. 28.

– La constitución de la situación de litispendencia comunitaria presupone la competencia de los distintos tribunales implicados (al igual que la litispendencia interna o la internacional). A estos efectos, si las dos instancias sobre lo mismo pertenecen al ámbito de aplicación material del Reglamento y están pendientes ante jurisdicciones de Estados contratantes diferentes, independientemente de que los tribunales implicados tengan competencia conforme a las disposiciones de los arts. 2 y 3 o, también, del art. 4, se produce la situación de litispendencia comunitaria. En otras palabras, el art. 27 es aplicable no solamente cuando el demandado en el segundo proceso está domiciliado fuera del territorio de los Estados miembros, sino también si ninguna de las partes en los dos procesos tiene su domicilio en dicho territorio (STJCE de 27 de junio de 1991, asunto *Overseas/New Hampshire*).

La función preventiva que esta figura cumple impone una coordinación de las condiciones de aplicación del art. 27 con las que se requieren para que el reconocimiento y la ejecución de la decisión se lleve a cabo conforme a las disposiciones del Capítulo III del Reglamento. Si este se aplica siempre que el Estado de origen y el Estado requerido sean Partes, independientemente de que el tribunal de origen haya determinado su competencia conforme a los criterios de los arts. 2 y 3 o los derivados del art. 4, la situación de litispendencia se constituye, igualmente, independientemente de que los tribunales implicados tengan competencia conforme a las disposiciones de los arts. 2, 3 o, también, del art. 4.

– El art. 27 (junto a los arts. 28 y 29) únicamente actúa en la fase de determinación de la competencia judicial internacional, en las relaciones entre procesos directos u originarios pendientes. La situación de litispendencia comunitaria no se constituye y, en consecuencia, las soluciones del art. 27 no se aplican, ni cuando la concurrencia se produce entre procesos dirigidos al reconocimiento y la ejecución de decisiones judiciales abiertos en distintos Estados miembros (STJCE de 20 de enero de 1994, asunto *Owens Bank/Bracco*), ni a la relación entre el proceso principal y el dirigido a la adopción de medidas cautelares o provisionales, planteados ante jurisdicciones de Estados miembros distintos. En ninguno de los dos casos concurre el requisito de la triple identidad entre los litigios.

Una vez constituida la situación de litispendencia comunitaria, el tribunal que conozca en segundo lugar debe acomodar su actuación a lo prescrito en el aptdo. 1 *in fine* y en el aptdo. 2 del art. 27, en los que la situación de duplicación de procesos se soluciona a través de la inhibición diferida de dicho tribunal:

– El segundo tribunal, cuando tenga conocimiento de que se ha producido la situación de litispendencia (cualquier medio es válido), está obligado, en

primer lugar, a suspender de oficio el proceso que ha empezado ante él (art. 27.1 *in fine*).

- Cuando se confirme la competencia del primer tribunal, esto es: “Cuando el tribunal ante el que se interpuso la primera demanda se declare competente” (art. 27.2), se inhibirá obligatoriamente a su favor. Para que el mecanismo sea eficaz la declaración de competencia del primer tribunal debe producirse cuanto antes.

La distinta naturaleza de las respectivas competencias de los tribunales que están conociendo sobre lo mismo, a diferencia del origen, sí puede incidir en la actuación del segundo tribunal, puesto que si sólo éste tiene una competencia de naturaleza exclusiva, no es que no esté obligado a inhibirse, es que es él quien debe conocer del fondo del litigio. El TJCE, en la sentencia de 27 de junio de 1991 (*Overseas Union/New Hampshire*) se limitó a señalar que la hipótesis en la que el segundo tribunal tiene competencia exclusiva constituye la única excepción a la obligación de inhibición. La interpretación sistemática del Reglamento en su conjunto debe llevar, a su vez, a una interpretación amplia de esta decisión, en el sentido de que la excepción de la obligación de inhibición incluye, junto a la existencia de una competencia exclusiva del art. 22, la existencia de una competencia exclusiva derivada del art. 23 (sumisión expresa).

La suspensión es siempre temporal, pues o bien surgirá para el segundo tribunal el deber de inhibirse – si el primero se declara competente – o bien – si el primero se declara incompetente – se reactivará el procedimiento aplazado. La preocupación por evitar la existencia de procesos paralelos y el consiguiente riesgo de inconciliabilidad de las futuras decisiones lleva a introducir una regulación que facilite por todos los medios estos fines. Junto a la obligatoriedad de la inhibición diferida, a ello contribuye la irrelevancia de los cauces jurídicos a través de los cuales llegue a conocimiento del segundo tribunal la existencia de litispendencia.

El mecanismo de solución de la situación de litispendencia previsto en el Convenio de Bruselas originario se perfeccionó a raíz del Convenio de Adhesión de España y Portugal, en el que se sustituyó la inhibición directa como regla general por la inhibición diferida como regla sin excepciones, introducida previamente en el Convenio de Lugano. En el régimen originario, el segundo tribunal debía inhibirse de oficio, con la única excepción de que se hubiese impugnando la competencia del primer tribunal, supuesto en el que podía elegir entre la inhibición directa y la suspensión temporal. Esta regulación podía provocar situaciones de denegación de justicia (tras la inhibición directa, el primer tribunal se declaraba incompetente), situaciones que se reducen al máximo posible con la regla de la inhibición diferida que el Reglamento Bruselas I mantiene.

Por otra parte, a través del art. 29 del Reglamento, se soluciona el problema de la concurrencia de competencias exclusivas de varias jurisdicciones a propósito de un mismo asunto. Conforme al principio de prioridad temporal, se ordena al tribunal posterior que se retire, quedando el anterior conociendo del asunto en los siguientes términos: “Cuando en demandas sobre un mismo asunto los tribunales de varios Estados miembros se declararen exclusivamente competentes, el desistimiento se llevará a cabo a favor del tribunal ante el que se hubiera presentado la primera demanda”. Para su correcta comprensión son necesarias dos precisiones. En primer lugar, en cuanto al alcance de la disposición, la expresión “mismo asunto” debe interpretarse en sentido amplio, por lo que comprende no sólo demandas con el mismo objeto, causa y partes (art. 27), sino también demandas vinculadas entre sí de modo muy estrecho (art. 28). En segundo lugar, respecto al mecanismo de solución que se incorpora, aunque la expresión utilizada en la versión española sea la de “desistimiento”, no hay duda de que el término correcto debiera haber sido “inhibición”. Así entendido, puede decirse que el art. 29 resuelve el conflicto positivo de competencias sobre el mismo asunto o asuntos conexos mediante la inhibición del segundo tribunal a favor del primero con dos condiciones: que los tribunales implicados se declaren competentes en exclusiva y que pertenezcan a Estados miembros del Reglamento.

Dados los casos de competencias exclusivas que contempla el art. 22 del Reglamento, las situaciones de litispendencia con concurrencia de competencias exclusivas que la realidad pudiera ofrecer son bastante limitadas. Así, salvo el supuesto en que las demandas se refieran a validez, nulidad o disolución de sociedades o personas jurídicas y resoluciones de sus órganos (en el que el concepto de «sede» es interpretado de manera distinta por los Estados Parte), de los inmuebles transfronterizos o de las competencias exclusivas alternativas en materia de arrendamientos de corta duración, es imposible técnicamente que se produzca una situación de dispersión de competencias exclusivas.

En los escasos supuestos en los que esta situación llegue a producirse, sin una obligación expresa en ese sentido, no era probable que un tribunal con competencia exclusiva renunciara a conocer; de ahí la necesidad de incorporar al Convenio de Bruselas una disposición del tenor del art. 23, que ahora es retomada en el art. 29 del Reglamento.

Positivando la obligación de inhibición del segundo tribunal con competencia exclusiva a favor del primero, también con competencia exclusiva, se evita la posterior denegación del reconocimiento y la ejecución de la sentencia a dictar por el primero en el Estado del segundo sobre la base del art. 35.1 del Reglamento.

En cuanto a la modalidad de inhibición prevista en el art. 29, se adaptará a la prescrita en el art. 27, si se trata de un supuesto de litispendencia, o a la del art. 28, en los casos de conexidad.

### B) La situación de conexidad comunitaria

Cuando no sea posible reconducir el supuesto a la situación de litispendencia y, por lo tanto, con carácter subsidiario, se acudirá al art. 28, conforme al cual, existiendo conexidad entre las demandas, el tribunal que conoció el segundo en el tiempo, valorará la necesidad de tramitarlas conjuntamente, en atención siempre al riesgo de que lleguen a producirse decisiones contradictorias. Su actuación, a diferencia de lo previsto para los casos de litispendencia, es siempre facultativa.

En el aptdo. 3 del art. 28 se definen las demandas conexas como aquellas "vinculadas entre sí por una relación tan estrecha que sería oportuno tramitarlas y juzgarlas al mismo tiempo". Si así lo considera el segundo tribunal, puede, o bien suspender temporalmente el procedimiento desarrollado ante él (art. 28.1), o bien, si concurren determinadas condiciones, inhibirse directamente (art. 28.2).

Con el aplazamiento o suspensión en supuestos de conexidad, el segundo tribunal dispone de un período de tiempo para conocer el desarrollo del primer proceso y actuar en consecuencia. Se trata de una facultad que como tal se deja a la libre apreciación del tribunal y que, además, se establece de oficio. No hay ningún impedimento para que un asunto aplazado vuelva a seguir su curso cuando el primer tribunal dicte sentencia – ahora se trata de demandas estrechamente relacionadas entre sí, pero no idénticas a efectos del Reglamento –, pero cuando el segundo tribunal dicte sentencia, deberá tener presente lo resuelto en la decisión extranjera para así evitar posibles conflictos en la fase de reconocimiento y ejecución.

Con el tratamiento otorgado a la inhibición por el aptdo. 2 del art. 28, se persigue evitar que una de las partes sea privada de un grado de jurisdicción, lo que podría ocurrir si el segundo juez se inhibiese y el otro proceso se encontrara ya en apelación, o que se produzca una situación de denegación de justicia si a la inhibición le sigue la declaración de incompetencia del primer tribunal. En consecuencia, para que el segundo tribunal tenga la posibilidad de inhibirse, se requieren las siguientes condiciones:

- Las demandas conexas deben estar pendientes en primera instancia;
- Es necesaria la solicitud de inhibición a instancia de parte; el tribunal no puede actuar de oficio;
- Es necesario que el primer tribunal sea competente para conocer de las dos demandas y que su ordenamiento permita la acumulación de asuntos conexos.

Con esta regulación, si el segundo tribunal estima que existe un riesgo serio de contradicción entre las futuras decisiones, podrá suspender de ofi-

cio el procedimiento o, si una de las partes lo solicita, podrá inhibirse (si concurren el resto de condiciones que la disposición exige).

El Reglamento Bruselas I reproduce el contenido del art. 22 de los anteriores Convenios de Bruselas y Lugano. Únicamente se ha aprovechado la ocasión para corregir un antiguo error de redacción: la condición de que las demandas conexas se encontrasen "pendientes en primer grado de jurisdicción", aparece, en el citado artículo – referida a la suspensión temporal (art. 22.1), cuando ésta no supone ningún riesgo de privación de un grado de jurisdicción para las partes. Lógicamente, esta condición debió ubicarse en el aptdo. 2 del art. 22, referido a la inhibición.

### C) La determinación del orden de conocimiento de los tribunales implicados en una situación de litispendencia o conexidad.

Como ha sido señalado, el principio de prioridad cronológica (*prior tempore potior iure*) fundamenta las soluciones que la Sección 9ª del Reglamento establece para los supuestos de litispendencia (aptdos. 1 y 2 del art. 27) y conexidad (aptdos. 1 y 2 del art. 28) en general y para el supuesto particular de concurrencia de competencias exclusivas sobre lo mismo (art. 29). Este principio conlleva la necesidad de determinar previamente en qué orden han conocido los respectivos tribunales, con el fin de que una vez establecido cual fue el que lo hizo con posterioridad sea él el que ajuste su actuación a lo exigido para solucionar cada una de las situaciones. Para ello resulta imprescindible designar una formalidad procesal de referencia (admisión de la demanda, notificación al demandado, inscripción...) que permita decir, por comparación, que un tribunal es el primero o el segundo en conocer.

En el caso extraordinario en el que los procesos hubieran comenzado a la vez, los tribunales implicados podrían ignorar la constitución de la situación de litispendencia o de conexidad comunitarias.

Precisamente, la principal novedad para los supuestos de litispendencia y conexidad que se introduce en el Reglamento respecto a los Convenios de Bruselas y de Lugano, es la determinación, en el art. 30, de esa formalidad procesal a partir de la cual se considera que un tribunal conoce del asunto.

Con anterioridad, ante el silencio del Convenio de Bruselas, fue el TJCE quien intentó resolver la cuestión, con ocasión del asunto *Zelger/Salinitri* (STJCE de 7 de junio de 1984), remitiéndola a los derechos nacionales: para saber cuál era el momento en que se produce jurídicamente su conocimiento, cada uno de los tribunales implicados debía consultar sus propias reglas procesales.

Centrándonos en la fecha relevante a efectos de litispendencia, existen dos grandes modelos (E. CANO BAZAGA): los sistemas que escogen la fecha de notificación de la demanda al demandado (Italia, Francia, Luxemburgo, Holanda, Inglaterra, Irlanda, Escocia y Alemania, por ejemplo) y los que eligen la de presentación de la demanda a la Secretaría del tribunal (Bélgica, Grecia o España), aunque las particularidades de los trámites procedimentales a cumplir para cada una de ellas sean casi tantas como Estados miembros:

- En el primer grupo, la principal particularidad la constituye el ordenamiento alemán en el que se invierte el orden cronológico de las formalidades procesales a cumplir: el demandante entrega la demanda al tribunal que, después, se encargará de efectuar la notificación al demandado, notificación que implica el conocimiento del tribunal a efectos de litispendencia. En los demás sistemas la demanda se notifica al demandado (fecha relevante) y después se remite a la Secretaría del tribunal para su inscripción;
- En Bélgica la fecha relevante es la de presentación de la demanda al Secretario para su inscripción en el Registro General, a la que antecede la notificación del auto de citación al demandado;
- En Grecia la demanda está pendiente desde que se inscribe en la Secretaría del Tribunal, con la condición de que, posteriormente, se envíe regularmente una copia al demandado;
- En España el momento determinante de la litispendencia coincide con el del inicio del proceso, con el de presentación de la demanda (art.410 LEC) siempre que después sea admitida a trámite.

La remisión a los derechos nacionales, prescindiéndose de la interpretación autónoma, planteaba múltiples inconvenientes derivados de las grandes diferencias que existían entre los mismos.

- *Era discriminatoria, puesto que penalizaba a la jurisdicción cuyo ordenamiento exigía trámites más rígidos y que consecuentemente requería un lapso temporal más prolongado para considerar la demanda formulada. El tribunal perteneciente a un ordenamiento de este tipo se vería obligado a inhibirse cuando la misma demanda se presentaba, en fecha posterior, ante el tribunal de un Estado contratante cuyo ordenamiento requería trámites más flexibles: por ejemplo, la simple presentación de la demanda en España, en contraste con la inscripción y posterior notificación en Alemania.*
- *Podía perjudicar, cuando no hay transposición de las partes, al demandante, como ocurrió en el caso Zelger, cuyo comportamiento había sido diligente;*
- *Y, sobre todo, alentaba maniobras fraudulentas. La parte que sabe que se ha entablado un proceso contra ella ante una jurisdicción más lenta puede tener tiempo sufi-*

*ciente para presentar la demanda contra su adversario ante otra jurisdicción comparativamente más rápida, bloqueando la prosecución del proceso que se entabló de hecho en primer lugar. Este tipo de actuaciones estaba en abierta contradicción con uno de los fines perseguidos por el sistema: potenciar en la Comunidad la tutela jurídica de las personas establecidas en su territorio (E. CANO BAZAGA).*

El grado de diversidad entre las reglas procedimentales de los diferentes Estados miembros es de tal calibre que ha resultado imposible designar una única formalidad procesal de referencia, de manera que el art. 30 del Reglamento establece en sus dos apartados las dos formalidades que implican el conocimiento del tribunal a efectos de la Sección 9ª:

Conforme al aptdo. 1, un tribunal conoce de un litigio desde el momento en que se le hubiera presentado el escrito de demanda o documento equivalente, a condición de que posteriormente el demandante no hubiera dejado de tomar todas las medidas que se le exigieren para que se le entregare al demandado la cédula de emplazamiento.

Atendiendo a los sistemas en los que la demanda se notifica al demandado antes de su presentación al tribunal, de acuerdo con el aptdo. 2 del art. 30, también se considera fecha de conocimiento el momento en que la autoridad encargada de la notificación recibe el escrito de demanda o documento equivalente, con la condición de que posteriormente el demandante no hubiera dejado de tomar todas las medidas que se le exigieren para presentar el documento al tribunal.

## II. EL REGLAMENTO (CE) NUMERO 1347/2000 DEL CONSEJO, DE 29 DE MAYO DE 2000, RELATIVO A LA COMPETENCIA, EL RECONOCIMIENTO Y LA EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES EN MATERIA MATRIMONIAL Y DE RESPONSABILIDAD PARENTAL SOBRE LOS HIJOS COMUNES

### 1. Origen

El Tratado de la Unión Europea, hecho en Maastricht en 1992, abrió nuevos cauces para la elaboración de normas de Derecho internacional privado. Su art. K.1 decía que para la realización de los fines de la Unión, y en particular la libre circulación de personas, los Estados consideraban de interés común, entre otras cuestiones, la cooperación judicial en materia civil. Y añadía en su art. K.3 que en relación con dichas cuestiones se podían adoptar una serie de medidas, entre las que figuraba la posibilidad de celebrar Convenios recomendando su adopción a los Estados miembros.

Esa base jurídica se aprovechó para elaborar el que sería Convenio de Bruselas de 28 de mayo de 1998 relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial. Sus negociadores consideraron que era importante disponer de normas comunes en esta materia, que la libre circulación de personas se vería favorecida con la posibilidad de obtener una decisión relativa a la disolución del vínculo matrimonial y responsabilidad parental sobre los hijos comunes, fácilmente reconocible en los demás países comunitarios.

Cuando el Convenio aún no había sido ratificado, entró en vigor el Tratado de Amsterdam. Como hemos dicho ya en diversas ocasiones, este Tratado «comunitarizó» la base jurídica sobre la que había sido elaborado dicho Convenio; la cooperación judicial en materia civil pasó del ámbito de la cooperación intergubernamental al marco comunitario. Y eso tuvo una repercusión decisiva, ya que se aprovechó para transformar el Convenio en Reglamento comunitario.

Concretamente, la Comisión presentó el 1 de mayo de 1998 una propuesta de Reglamento basada en el texto del Convenio, diciendo, entre otras cosas, que con esa transformación en instrumento comunitario se garantizaría su aplicación en fecha conocida y homogénea, así como en un plazo cercano. El Parlamento y el Comité Económico y Social emitieron sus correspondientes dictámenes, sugiriendo posibles mejoras. Y fue adoptada finalmente por el Consejo, convirtiéndose en el Reglamento (CE) número 1347/2000, de 29 de mayo de 2000, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental sobre los hijos comunes.

## 2. Ámbito de aplicación

La competencia judicial internacional se fundamentará en el Reglamento Bruselas II, cuando el supuesto o cuestión litigiosa de que se trate quede comprendido en su ámbito de aplicación. Y este ámbito, al igual que ocurría con el Reglamento anterior, viene delimitado por cuatro factores: *material, territorial, personal y temporal*.

El *ámbito material* se concreta en el art. 1. Este precepto dice en su aptdo. 1º, letra a), que el Reglamento se aplicará a los procedimientos civiles relativos al divorcio, separación judicial o nulidad del matrimonio de los cónyuges; y también, letra b), a los procedimientos civiles relativos a la responsabilidad parental sobre los hijos comunes de los cónyuges, con ocasión de las acciones en materia matrimonial a que se refiere la letra a).

Varias precisiones o aclaraciones deben hacerse. En primer lugar, el Reglamento se aplica a los procedimientos judiciales y no judiciales admitidos en materia matrimonial en determinados Estados miembros, con exclusión de los que

tienen un carácter puramente religioso (*Vid. Considerando 9*). Por ello, cuando esta norma emplea el término «órgano jurisdiccional», hay que entender que se refiere a todas las autoridades de los Estados miembros con competencia en la materia, tengan carácter judicial o administrativo (art. 1.2).

En segundo término, el ámbito material se limita estrictamente a lo que dice el aptdo. 1º del art. 1. El Reglamento se aplica sólo a los procedimientos de divorcio, separación judicial o nulidad del matrimonio, y a las cuestiones de responsabilidad parental respecto de los hijos comunes que se planteen con ocasión de los mismos. No se aplica a otras cuestiones que también suelen aparecer vinculadas a dichos procedimientos, régimen económico matrimonial o alimentos por ejemplo; ni a los contenciosos que puedan surgir con posterioridad respecto de los hijos comunes, los que se planteen independientemente de la causa matrimonial (*Vid. Considerandos 10 y 11*).

En tercer lugar, el mismo art. 1, aptdo. 1º, permite concluir que el Reglamento tampoco se aplica a la disolución de otras formas de unión alternativas al matrimonio; ni a las cuestiones que puedan afectar a los hijos no comunes, es decir a los hijos de uno sólo de los cónyuges pero integrados en la unidad familiar.

Como se ha visto, este Reglamento tiene en realidad un ámbito material bastante limitado. En opinión de H. GAUDEMET-TALLON, es una pena que no se elaborara un instrumento con un ámbito más amplio en el sector del Derecho de familia, ya que corremos el riesgo de asistir a una multiplicación de normas relativas a materias muy concretas.

De hecho, podemos decir que ya existen dos propuestas que abordan aspectos relacionados con el Reglamento objeto de análisis: la Iniciativa de la República Francesa con vistas a la adopción del Reglamento del Consejo relativo a la ejecución mutua de resoluciones judiciales en materia de derecho de visita de los hijos (DOCE C 234, de 15 de agosto de 2000); y la Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia de responsabilidad parental (DOCE C 332 E, de 27 de noviembre de 2001), que se extiende a ámbitos no cubiertos por este Reglamento. Aunque para evitar tanta dispersión normativa, la Comisión ha presentado, en mayo de 2002, una nueva propuesta tendente a fusionar estas dos iniciativas y el Reglamento Bruselas II (COM(2002) 222, de 3 de mayo 2002).

Por otra parte, el Proyecto de medidas para la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DOCE C 12, de 15 de enero de 2001) contempla la adopción de normas en otros sectores propios del Derecho de familia: situaciones familiares surgidas de relaciones distintas del matrimonio, disolución de los regímenes matrimoniales, consecuencias patrimoniales de la separación de parejas no casadas, testamentos y sucesiones.

El *ámbito territorial* del Reglamento se perfila en los *Considerandos* 24, 25 y art. 1.3. Este Reglamento se adoptó también en virtud de lo dispuesto en el Título IV TCE, por lo que hay una alusión expresa al Reino Unido, Irlanda y Dinamarca, para señalar que los dos primeros países sí participan en su aplicación, y que en Dinamarca no es aplicable. En definitiva, que se aplica en todos los países miembros de la Comunidad con la excepción de este último.

El *ámbito personal* se deduce de lo dispuesto en los arts. 7 y 8. En primer lugar, un cónyuge que tenga su residencia habitual en el territorio de un Estado miembro, o sea nacional de uno de estos Estados (o tenga el *domicile* en el Reino Unido o Irlanda), sólo puede ser requerido ante los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro en virtud de lo dispuesto en los arts. 2 a 6 del Reglamento. En segundo término, si no se da esa circunstancia, si la residencia habitual y nacionalidad (*domicile*) se sitúan en un tercer país, cabe acudir también subsidiariamente a las normas internas para fundamentar la competencia.

M. VIRGÓS SORIANO y F. GARCIMARTÍN ALFÉREZ ofrecen un ejemplo que resulta bastante ilustrativo. Imaginemos que un español contrae matrimonio con una mujer de Estados Unidos, y que la vida matrimonial se desarrolla en este país. Si el marido regresa a España y quiere plantear una demanda de separación, se encontrará que conforme al Reglamento los tribunales españoles carecen de competencia, salvo en el caso de que el marido llevase ya seis meses residiendo en nuestro país (*vid. infra* art. 2). Pero como el art. 8.1 permite acudir en estos casos a las leyes internas de los Estados miembros, se podrá fundamentar la competencia en el art. 22.3 de la LOPJ, que se refiere a que el demandante sea español y tenga residencia habitual en España, sin exigir que ésta haya tenido una duración determinada.

Por otra parte, las normas de competencia judicial internacional referidas a la responsabilidad parental -arts. 3 y 4-, sólo se aplican cuando el niño tiene su residencia habitual en un Estado miembro.

Este Reglamento no define la noción de «residencia habitual». Pero, como ha puesto de relieve A. BORRÁS RODRÍGUEZ, hay que tener en cuenta que el TJCE ha dado en diversas ocasiones una definición, en el siguiente sentido: es «el lugar en que la persona ha fijado, con carácter estable, el centro permanente o habitual de sus intereses... que, a los fines de determinar dicha residencia, han de tenerse en cuenta todos los elementos de hecho constitutivos».

La nacionalidad se determina conforme a las normas internas de cada Estado miembro. Estos tienen libertad para decidir quiénes son sus nacionales.

El término *domicile* se entenderá en el mismo sentido que dicho término tiene con arreglo a los ordenamientos jurídicos del Reino Unido y de Irlanda (*vid. art. 2.2 del Reglamento*).

Por último, el *ámbito temporal* se concreta en el art. 42, que se compone de dos apartados: el 1º dice que lo dispuesto en el presente Reglamento sólo será aplicable a las acciones judiciales ejercitadas, a los documentos públicos con fuerza ejecutiva formalizados y a las transacciones celebradas ante un juez durante un proceso con posterioridad a su entrada en vigor; y el 2º introduce, al igual que sucedía en el Reglamento anterior, una serie de particularidades a efectos de aplicar las normas relativas al reconocimiento y ejecución de resoluciones.

Como esta norma entró en vigor el 1 de marzo de 2001, sus normas de competencia judicial internacional deben aplicarse a las acciones ejercitadas con posterioridad a esa fecha.

### 3. Normas reguladoras de la competencia judicial internacional

#### 3.1. Consideraciones generales: la alternitud de los foros como principio básico.

La regulación de la competencia judicial internacional se contiene en el Capítulo II del Reglamento. Este capítulo se compone de cuatro secciones, estructuradas de la siguiente manera: la primera está destinada a regular propiamente lo que es la competencia judicial internacional, esto es, a designar el tribunal que ha de conocer del procedimiento relativo al divorcio, separación judicial o nulidad del matrimonio, así como de las cuestiones de responsabilidad parental que se planteen con ocasión de los mismos; la 2ª y 3ª se ocupan del control de la competencia, litispendencia y acciones dependientes; y en la 4ª se establece, por último, un foro específico para las medidas provisionales y cautelares.

En la primera sección, la relativa a la regulación de la competencia judicial internacional -arts. 2 a 8-, los foros o criterios atributivos de competencia se recogen en el art. 2. Las demás disposiciones lo que hacen es determinar cuando el juez que resulta competente en virtud de ese artículo, puede conocer también de las cuestiones relativas a la responsabilidad parental sobre los hijos comunes, de una demanda reconventional, o de una demanda de conversión de la separación judicial en divorcio.

Esos foros o criterios atributivos de competencia presentan carácter alternativo. En este Reglamento no se recurre a una estructura jerárquica que imponga la preferencia de un foro frente a los demás; el demandante puede optar entre todos ellos para acudir a los órganos jurisdiccionales del país que estime más conveniente. Con ello se le da a esta parte un trato de favor (A.L. CALVO CARAVACA y J. CARRASCOSA GONZÁLEZ).

### 3.2. La competencia judicial internacional en materia de divorcio, separación judicial o nulidad del matrimonio.

El art. 2 del Reglamento recoge un amplio catálogo de foros basados en circunstancias objetivas. Como vamos a ver a continuación, para fundamentar la competencia se acude a la residencia habitual o a la nacionalidad (*domicile*), y no se concede relevancia a los foros basados en la autonomía de la voluntad. En el marco de este Reglamento no es posible la sumisión expresa ni la tácita.

Dice el art. 2 que *serán competentes para resolver sobre las cuestiones relativas al divorcio, a la separación judicial o a la nulidad del matrimonio de los cónyuges, los órganos jurisdiccionales del Estado miembro:*

a) *en cuyo territorio se encuentre:*

- *la residencia habitual de los cónyuges, o*
- *la última residencia habitual de los cónyuges, cuando uno de ellos todavía resida allí, o*
- *la residencia habitual del demandado, o*
- *en caso de demanda conjunta, la residencia habitual de uno de los cónyuges, o*
- *la residencia habitual del demandante si ha residido allí desde al menos un año inmediatamente antes de la presentación de la demanda, o*
- *la residencia habitual del demandante, si ha residido allí al menos los seis meses inmediatamente anteriores a la presentación de la demanda y o bien es nacional del Estado miembro en cuestión o, en el caso del Reino Unido y de Irlanda, tiene allí su domicilio;*

b) *de la nacionalidad de ambos cónyuges o, en el caso del Reino Unido y de Irlanda, del domicile de ambos cónyuges.*

Los distintos tipos de foros aparecen divididos en dos grupos, en la letra a) se recogen los foros basados en la residencia habitual, ya sea del demandado, del demandante o de ambos cónyuges, y en la letra b) el foro de la nacionalidad (*domicile*) de ambos cónyuges. Esta división no debe confundirnos; como ya dijimos en el epígrafe anterior, todos los foros aparecen situados en un plano de igualdad, presentan carácter alternativo, y esto significa que la competencia se puede fundamentar en cualquiera de ellos.

Ej. Imaginemos que una persona de nacionalidad francesa y residente desde hace dos años en España, quiere presentar una demanda de divorcio contra su cónyuge, que es también de nacionalidad francesa y reside en Alemania. Esa persona tiene varias posibilidades: puede presentar la demanda ante los órganos jurisdiccionales alemanes basándose en el foro de la residencia habitual del demandado; puede acudir también a los órganos jurisdiccionales españoles, basándose en el foro de la residencia habitual del demandante desde al menos un año inmediatamente antes de la presentación de la demanda; y puede optar igualmente por presentarla ante los órganos jurisdiccionales franceses, basándose en el foro de la nacionalidad de ambos cónyuges.

Según A. BORRÁS RODRÍGUEZ, los foros o criterios atributivos de competencia elegidos parten del principio de que exista un vínculo real entre la persona y un Estado miembro. Aunque reconoce que la naturaleza del vínculo elegido fue motivo de polémica en algunos casos.

Cabe apuntar, siguiendo las explicaciones de esta autora, que el foro de la residencia habitual de los cónyuges no planteó ningún problema, pues es un criterio que ya estaba ampliamente aceptado en los distintos Estados miembros (en España, *vid.* art. 22.3 de la LOPJ). Tampoco suscitó discusión el foro de la residencia habitual del demandado, en cuanto expresión que es del principio *actor sequitur forum rei*. Y fue igualmente pacífica la aceptación del foro de la residencia habitual de uno de los cónyuges en caso de demanda conjunta, pues se basa en el respeto a la voluntad de los mismos. En cambio, los demás foros basados en la residencia habitual sí originaron desacuerdos.

Así, el foro de la última residencia habitual de los cónyuges, cuando uno de ellos todavía resida allí, fue en un principio bien aceptado. Se consideró, quizás, que el cónyuge que permanece en el país donde ha vivido con su pareja, debe tener la posibilidad de acudir a los órganos jurisdiccionales de éste, para que la marcha de la otra persona no le obligue a entablar un proceso en el extranjero (A. BONOMI). Pero con posterioridad algunos países pusieron de manifiesto que podía resultar discriminatorio para el otro cónyuge, que muchas personas regresan con ocasión de la crisis matrimonial al país de su nacionalidad o al país donde tenían su residencia habitual antes de la celebración del matrimonio, y que para poder presentar una demanda se ven sometidas a un requisito temporal añadido.

El foro de la residencia habitual del demandante exige, en efecto, que ésta haya durado al menos un año inmediatamente antes de la presentación de la demanda, o seis meses si se es nacional del Estado miembro en cuestión o, en el caso del Reino Unido y de Irlanda, si se tiene allí el *domicile*. Pero es que en estos casos había que evitar una plasmación pura y simple del foro del demandante, del *forum actoris*, que siempre suscita muchas reticencias en el ámbito internacional.

Por otra parte, el foro de la nacionalidad común de ambos cónyuges, o *domicile* en el caso del Reino Unido e Irlanda, fue aceptado sin problemas.

### **3.3. La competencia judicial internacional en materia de responsabilidad parental.**

El art. 3 del Reglamento determina la competencia judicial internacional en relación con las cuestiones relativas a la responsabilidad parental sobre los hijos comunes, que se plantean con ocasión de los procedimientos de divorcio, separación judicial o nulidad del matrimonio.

En sus dos primeros apartados dice lo siguiente:

*1. Los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en los que se ejerza la competencia con arreglo al art. 2 en una demanda de divorcio, separación judicial o nulidad del matrimonio, tendrán competencia en cuestiones relativas a la responsabilidad parental sobre el hijo común de los cónyuges cuando éste resida habitualmente en dicho Estado miembro. 2. Cuando el hijo no resida habitualmente en el Estado miembro al que se refiere el apartado 1, los órganos jurisdiccionales de dicho Estado miembro serán competentes en esta materia siempre que el hijo resida habitualmente en uno de los Estados miembros y que: a) al menos uno de los cónyuges ejerza la responsabilidad parental sobre el hijo; y b) la competencia de las autoridades haya sido aceptada por los cónyuges y sea conforme con el interés superior del hijo.*

Como se observará, en estos dos apartados no se ofrecen nuevos foros de competencia judicial internacional, sino que se establecen requisitos adicionales para que los órganos jurisdiccionales que resulten competentes en virtud del art. 2, puedan conocer también de las cuestiones relativas a la responsabilidad parental. Esa dependencia o falta de autonomía resulta lógica, teniendo en cuenta que el Reglamento sólo se aplica a estas cuestiones cuando se plantean con ocasión de la causa matrimonial.

El requisito que se exige, en principio, es que el hijo común de los cónyuges resida habitualmente en el país cuyos órganos jurisdiccionales estén conociendo de la causa matrimonial. Si dicho requisito no se cumple, la extensión de la competencia a las cuestiones de responsabilidad parental dependerá, como se ha visto, de una triple condición: que el hijo resida habitualmente en otro Estado miembro; que al menos uno de los cónyuges ejerza la responsabilidad parental sobre el hijo; y que la competencia de las autoridades haya sido aceptada por los cónyuges y sea conforme con el interés superior del hijo. En ambos casos se exige que el hijo resida habitualmente en un Estado miembro, ya que, como hemos dicho con anterioridad, este Reglamento no se aplica respecto de los hijos que vivan en terceros países.

Por otra parte, el mismo art. 3 limita temporalmente la posibilidad de ejercer la competencia en esta materia. Dice en su aptdo. 3º lo siguiente:

*La competencia otorgada en virtud de los apartados 1 y 2 cesará:*

- a) tan pronto sea firme la resolución relativa a la autorización o a la denegación de la solicitud de divorcio, separación judicial o nulidad del matrimonio; o*
- b) en aquellos casos en que en el momento indicado en la letra a) existan procedimientos relativos a responsabilidad parental, en cuanto haya recaído una resolución firme en dichos procedimientos; o bien*
- c) en cuanto los procedimientos indicados en las letras a) y b) hayan concluido por otras razones.*

Esa limitación temporal se debe a que el Reglamento sólo se aplica a las cuestiones de responsabilidad parental que se plantean con ocasión de la causa matrimonial. Tan pronto sea firme la resolución en materia de divorcio, separación judicial o nulidad del matrimonio, cesa la competencia en materia de responsabilidad parental. La letra b) contempla la hipótesis, posible, de que la cuestión matrimonial y de responsabilidad parental sean resueltas por autoridades distintas dentro de un mismo país, o incluso por una sola autoridad, y concluyan en distintas fechas. Y la letra c) se refiere a supuestos residuales, como puede ser la conclusión del procedimiento por el fallecimiento de uno de los cónyuges.

Como los supuestos de crisis matrimonial suelen estar asociados al fenómeno del secuestro internacional de menores, el art. 4 añade que los órganos jurisdiccionales que resulten competentes con arreglo al art. 3, ejercerán su competencia de conformidad con lo dispuesto en el Convenio de La Haya de 25 de octubre de 1980 sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, y en particular en sus arts. 3 y 16.

Eso significa que las autoridades del lugar donde ha sido trasladado o retenido ilícitamente el niño, las autoridades del lugar de su nueva residencia habitual, no pueden decidir sobre las cuestiones de responsabilidad parental, hasta que se haya determinado si éste debe regresar o no al país de su anterior residencia habitual. Con ello se trata de evitar que el Reglamento pueda interferir en la solución de dicho problema.

### **3.4. Supuestos particulares**

El órgano jurisdiccional que conozca de la demanda inicial en virtud de lo dispuesto en los arts. 2 a 4, será competente asimismo para examinar la demanda

reconvencional, en la medida en que ésta entre en el ámbito de aplicación del Reglamento (art. 5).

En los supuestos de conversión de la separación judicial en divorcio, será competente el órgano jurisdiccional del Estado miembro que hubiere dictado la resolución sobre la separación, si su ley contempla esta posibilidad de conversión, o cualquier órgano jurisdiccional de otro Estado miembro que resulte competente en virtud del art. 2 (art. 6).

En caso de urgencia, los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro podrán adoptar las medidas provisionales o cautelares previstas en su ordenamiento jurídico con respecto a las personas o bienes presentes en el mismo, aun cuando en virtud del presente Reglamento resulte competente un órgano jurisdiccional de otro Estado miembro para conocer sobre el fondo del asunto (art. 12).

#### 4. Problemas de aplicación de los foros de competencia judicial internacional

Con una terminología muy similar a la empleada por el Reglamento Bruselas I, el Reglamento Bruselas II dedica los arts. 9 y 10, de un lado, y el art. 11 de otro, al régimen procesal de algunos de los problemas que la aplicación de los foros de competencia judicial internacional puede plantear: comprobación de la competencia y de la admisibilidad y litispendencia y acciones dependientes, respectivamente.

##### 4.1. La comprobación de la competencia judicial y de la admisibilidad

En cuanto a los supuestos de control de oficio de la competencia judicial internacional, la principal diferencia del régimen previsto en el Reglamento Bruselas II respecto al Reglamento Bruselas I, viene determinada por la naturaleza de las competencias que uno y otro Reglamento incorporan. En el Reglamento Bruselas II todos los criterios de competencia (arts. 2 a 6) tienen naturaleza imperativa, presentando entre ellos una relación de alternatividad. Ello determina que el tribunal ante quien se presenta la demanda deba proceder a comprobar de oficio su competencia en todos los casos y, además, si el demandado no comparece, proceder a una comprobación suplementaria (H. GAUDEMET-TALLON).

a) *La comprobación de la competencia como regla general.* El art. 9 del Reglamento obliga al tribunal del Estado miembro que conoce a título principal del litigio a comprobar siempre su competencia. Se distinguen dos situaciones:

– si de esta comprobación resulta que ningún tribunal de un Estado miembro tiene competencia conforme al Reglamento, el tribunal no tiene obligación de declararse de oficio incompetente.

El tribunal ajustará su conducta a su derecho autónomo, pudiendo entrar en juego, eventualmente, las competencias residuales del art. 8.1 del Reglamento (H. GAUDEMET-TALLON)

– si de la comprobación resulta que el Reglamento otorga competencia a un tribunal de otro Estado miembro, el tribunal sí tiene la obligación de declararse de oficio incompetente.

Una vez confirmada la propia competencia, en el supuesto de que el demandado no comparezca, el art. 10 del Reglamento Bruselas II obliga, además, al tribunal a verificar la admisibilidad de la demanda.

b) *La comprobación de la admisibilidad de la demanda en el supuesto de que el demandado no comparezca.* El primer aptdo. del art. 10 del Reglamento obliga al tribunal competente a suspender el proceso cuando el demandado, con residencia habitual en otro Estado miembro, no comparece. La suspensión se levantará cuando el tribunal se asegure de que el demandado ha sido informado del proceso que se ha abierto contra él o, al menos, que se han practicado todas las diligencias a tal fin.

Retomando la fórmula empleada por el art. 20.1 del Convenio de Bruselas, recogida, a su vez, en el art. 26.2 del Reglamento Bruselas I, el art. 10.1 del Reglamento Bruselas II establece: “Cuando una parte demandada con residencia habitual en un Estado distinto del Estado miembro en el que se hubiera presentado la demanda no compareciere, el órgano jurisdiccional competente suspenderá el procedimiento hasta que se tenga constancia de que dicha parte demandada ha estado en condiciones de recibir, con suficiente antelación para defenderse, el escrito de demanda o documento equivalente o que se han practicado todas las diligencias a tal fin.”

Para comprobar la regularidad de la notificación de la demanda o documento equivalente, el tribunal recurrirá a las disposiciones del Reglamento (CE) 1348/2000 del Consejo, de 29 de mayo de 2000, relativo a la notificación o traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil y mercantil, siempre que ésta deba transmitirse de un Estado miembro a otro Estado miembro conforme a dicho Reglamento (art. 10.2 Reglamento Bruselas II).

Si el Reglamento 1348/2000 no resulta aplicable, el tribunal recurrirá a las disposiciones del Convenio de La Haya, de 15 de noviembre de 1965, relativo a la

notificación o traslado en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o comercial, si el escrito de demanda o documento equivalente hubiera de transmitirse al extranjero de acuerdo con dicho Convenio (art. 10.3 Reglamento Bruselas II).

#### 4.2. La litispendencia y las acciones dependientes

El Reglamento Bruselas II dedica el art. 11 a la regulación de la litispendencia y de las acciones dependientes (situaciones de conexidad o cuasi-litispendencia). En ambos casos, la disposición retoma la solución prevista por el art. 27 del Reglamento Bruselas I para la litispendencia, reproduciendo, en su aptdo. 4, el contenido del art. 30 del mismo, en el que se establece el momento determinante del conocimiento, que ya ha sido analizado y al cual nos remitimos (*vid.* Epígrafe I.4.2 c) de esta Lección).

El aptdo. 1 del art. 11 regula los supuestos de litispendencia *stricto sensu*. Se trata de situaciones en las que la misma demanda (identidad de objeto, causa y partes) se presenta ante tribunales competentes de Estados miembros distintos. La litispendencia respecto a terceros Estados se solucionará conforme al derecho convencional o autónomo del tribunal del Estado miembro que conozca con posterioridad.

Como es sabido, el Reglamento establece los criterios de competencia judicial en materia matrimonial distinguiéndose tres tipos de cuestiones: divorcio, separación judicial y nulidad. Para que exista verdadera litispendencia los procesos abiertos deben versar sobre la misma cuestión (divorcio, separación judicial o nulidad) referida al mismo vínculo matrimonial.

Por ejemplo, en el supuesto de un matrimonio entre alemán y española, que tuviera su última residencia habitual en Alemania, podría presentarse el caso en el que, tras ciertas desavenencias, permaneciendo el marido en Alemania, la esposa regresara a España. Si el alemán acude a los tribunales alemanes solicitando el divorcio y la española acude a los tribunales españoles solicitando lo mismo, se plantearía un supuesto de litispendencia *stricto sensu*, pues dos procesos sobre lo mismo (el divorcio) se encuentran pendientes ante tribunales competentes pertenecientes a Estados miembros distintos.

Por otra parte, aunque la letra del aptdo. 1 del art. 11 no haga ninguna alusión al respecto, debe interpretarse que las situaciones de litispendencia pueden producirse entre acciones sobre vínculo matrimonial que hayan dado lugar a responsabilidad parental (Informe BORRÁS).

El aptdo. 2 del art. 11 regula los supuestos de acciones dependientes o cuasi litispendencia. Ahora, aunque las partes en los procesos pendientes sean las mismas, el objeto y la causa son distintos. Se trata de aquellas situaciones en

las que los procesos abiertos ante tribunales competentes de distintos Estados miembros, aunque referidos al mismo vínculo matrimonial, versan sobre diferentes cuestiones.

Siguiendo con el ejemplo anterior, se podría llegar a plantear una situación de esta naturaleza si el marido solicita, ante los tribunales alemanes, la nulidad, mientras que la esposa solicita, ante los tribunales españoles, el divorcio.

Para solucionar ambos tipos de situaciones (litispendencia y acciones dependientes), con los mismos objetivos que los perseguidos en el Reglamento de Bruselas I (garantizar que sea un único tribunal el que conozca del asunto - con fundamento en el principio de economía procesal y de protección jurídica de las partes - y reducir al mínimo posible el riesgo de decisiones inconciliables dentro de la Comunidad - con fundamento en el principio de armonía internacional de soluciones -), se recurre al principio *prior tempore potior iure*: el tribunal que conoce de la segunda demanda deberá suspender de oficio el procedimiento hasta que se confirme la competencia del primero; una vez que este hecho se produzca, se inhibirá a su favor.