

LAS NORMAS DE COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL DEL REGLAMENTO 1215/2012 Y LOS DEMANDADOS DOMICILIADOS FUERA DE LA UE: ANÁLISIS DE LA REFORMA

THE RULES OF JURISDICTION IN REGULATION 1215/2012 AND THE DEFENDANTS DOMICILED OUTSIDE THE EUROPEAN UNION: ANALYSIS OF THE REFORM

Beatriz Campuzano Díaz*

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. II. REFERENCIA AL CONTEXTO EN QUE SE PLANTEÓ LA EXTENSIÓN DE LAS NORMAS DE COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL A LOS DEMANDADOS DOMICILIADOS EN TERCEROS PAÍSES. III. PRESENTACIÓN DE LOS CAMBIOS QUE SE INTRODUCÍAN EN LA PROPUESTA DE LA COMISIÓN. IV. ANÁLISIS DE LA REFORMA INTRODUCIDA POR EL REGLAMENTO 1215/2012. V. LA APLICACIÓN SUBSIDIARIA DE LAS NORMAS NACIONALES DE COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL. VI. CONCLUSIONES.

RESUMEN: Uno de los objetivos clave en el proceso de revisión del Reglamento 44/2001 era mejorar su funcionamiento a nivel internacional, con la extensión de aplicación de las normas de competencia judicial internacional a los demandados domiciliados en terceros países. Se pretendía sustituir por completo el papel subsidiario de las normas nacionales. Sin embargo, el Reglamento 1215/2012 se ha quedado a medio camino, extendiendo el ámbito de aplicación de sólo algunas de sus normas. En el presente trabajo se analizan los problemas interpretativos que ello puede generar, así como el impacto que tiene en nuestro sistema de competencia judicial internacional.

ABSTRACT: One of the key objectives in the review process of Regulation 44/2001 was to improve its operation at international level, with the application of the rules on international jurisdiction to defendants domiciled in third countries. The objective was to eliminate the subsidiary role of national rules. However, Regulation 1215/2012 has finally extended the scope of application of just a limited number of rules. This article analyses the interpretative problems which may cause this solution as well as its impact on our national system of international jurisdiction.

PALABRAS CLAVE: Reglamento 1215/2012; reglas de competencia judicial internacional; domicilio del demandado; aplicación subsidiarias de las normas nacionales.

KEYWORDS: Regulation 1215/2012; rules on international jurisdiction; defendant's domicile; subsidiary application of national rules.

Fecha de recepción del original: 5 de septiembre de 2014. Fecha de aceptación de la versión final: 23 de octubre de 2014.

*Profesora Contratada Doctora de Derecho Internacional Privado de la Universidad de Sevilla. Correo electrónico: bcampuza@us.es.

I. INTRODUCCIÓN

El Reglamento (CE) N° 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 mercantil¹, también conocido como Reglamento Bruselas I, disponía en su art. 73 que a más tardar cinco años después de su fecha de entrada en vigor, la Comisión presentaría al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social, un informe sobre su aplicación que se acompañaría, si fuese necesario, de propuestas de modificación. Y en cumplimiento de ese mandato la Comisión, tras encargar varios estudios sobre el Reglamento², presentó un Informe acompañado de un Libro Verde destinado a abrir un procedimiento de consulta sobre las mejoras que debían introducirse en este Instrumento³.

Una vez concluido el procedimiento de consulta, la Comisión presentó la *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (versión refundida)*⁴, donde se planteaban una serie de cambios. Los más importantes estaban referidos a la supresión del exequátur; a la mejora del funcionamiento del Reglamento a nivel internacional, con la extensión de las normas de competencia judicial internacional a los demandados domiciliados en terceros países; a reforzar la eficacia de los acuerdos de elección de foro, buscando también un paralelismo de soluciones con el

¹. DOUE núm. L 12, de 16 de enero de 2001.

². Vid. HESS, B., PFEIFFER, T., SCHLOSSER, P., *Report on the application of Regulation Brussels I in the Member States*, 2007, JLS/C4/2005/03, http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/study_application_brussels_1_en.pdf; NUYTS, A., *Study on residual jurisdiction (Review of the Member States' rules concerning the "residual jurisdiction" of their courts in civil and commercial matters pursuant to the Brussels I and II Regulations)*, 2007, JLS/C4/2005/07-30-CE)0040309/00-37, http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/study_residual_jurisdiction_en.pdf; GHK, *Study to inform an impact assessment on the ratification of the Hague Convention on choice of court agreements by the European Community*, 2007, http://ec.europa.eu/justice/civil/files/ia_choice_courts_agreement_en.pdf.

³. Libro verde sobre la revisión del Reglamento (CE) N° 44/2001, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, COM (2009) 175 final, 21.4.2009. Las respuestas al libro verde pueden consultarse en: http://ec.europa.eu/justice/news/consulting_public/news_consulting_0002_en.htm; Dictamen del Comité Económico y Social sobre el Libro verde sobre la revisión del Reglamento (CE) N° 44/2001, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, DOUE núm. C 255, de 22 de septiembre de 2010; Resolución del Parlamento Europeo, de 7 de septiembre de 2010, sobre la aplicación y revisión del Reglamento (CE) N° 44/2001 del Consejo relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, DOUE núm. C 308/E, de 20 de octubre de 2011.

⁴. COM (2010) 748 final, 14.12.2010. La propuesta se acompañó de una evaluación de impacto, SEC (2010) 1547 final, 14.12.2010.

*Convenio de La Haya de 30 de junio de 2005 sobre acuerdos de elección de foro*⁵; y a mejorar la articulación entre el Reglamento y el arbitraje⁶. No obstante, la actitud contraria del Parlamento Europeo a muchos de los cambios propuestos, que fue respaldada por el Consejo⁷, llevó a que el Reglamento finalmente adoptado -*Reglamento (UE) N° 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (refundición)*⁸- sea menos innovador de lo que en un principio se pretendía.

En las líneas que siguen vamos a centrarnos en uno de los grandes cambios que se pretendió introducir en el Reglamento Bruselas I: la mejora del funcionamiento del Reglamento a nivel internacional, con la extensión de las normas de competencia judicial internacional a los demandados domiciliados en terceros países. Vamos a comenzar refiriéndonos al contexto en que se planteó esta reforma, para analizar después los cambios que se pretendieron introducir en la Propuesta de la Comisión y compararlos con el texto definitivamente adoptado. Ello nos permitirá realizar una valoración de las modificaciones introducidas por el Reglamento 1215/2012, reflejando los problemas interpretativos que ya se están planteando, así como determinar como queda nuestro sistema de competencia judicial internacional una vez que este Instrumento comience a aplicarse a partir del 10 de enero de 2015.

⁵. La UE tiene previsto vincularse por este instrumento, vid. *Decisión del Consejo, de 26 de febrero de 2009, relativa a la firma en nombre de la Comunidad Europea del Convenio sobre acuerdos de elección de foro*, DOUE núm. L 133, de 29 de mayo de 2009; *Propuesta de Decisión del Consejo relativa a la aprobación, en nombre de la Unión Europea, del Convenio de La Haya, de 30 de junio de 2005, sobre acuerdos de elección de foro*, COM (2014) 46 final, 30.1.2014.

⁶. En la Propuesta también se proponía incorporar nuevos foros o modificaciones a los foros ya existentes, así como cambios en las reglas sobre litispendencia, conexidad, medidas provisionales y cautelares. Para un análisis del contenido de la Propuesta, vid. LEIN, E. (ed.), *The Brussels I review proposal uncovered*, British Institute of International and Comparative Law, Londres, 2012; POCAR, F., VIARENGO, I., VILLATA, F.G., (eds.), *Recasting Brussels I*, Cedam, Padua, 2012.

⁷. Vid. *Proyecto de informe sobre la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (versión refundida)*, Ponente T. Zwielfka, (COM(2010)0748 – C7-0433/2010 – 2010/0383(COD)), 28.6.2011; *Resolución legislativa del Parlamento Europeo, de 20 de noviembre de 2012, sobre la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (versión refundida)* ([COM\(2010\)0748 – C7-0433/2010 – 2010/0383\(COD\)](#)), 20.11.2012; Council of the European Union, 2010/0383 (COD) 10609/12 ADD 1 JUSTCIV 209, CODEC 1495, Subject: *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (recast) - first reading - general approach*, 01.06.2012; Council of the European Union, 10760/12, PRESSE 241, PR CO 34, 3172nd Council Meeting, Justice and Home Affairs, Brussels, 07-08.06.2012. Para más detalles sobre cómo fue el desarrollo final del proceso de negociación, vid. CADET, F., “Le nouveau Règlement Bruxelles I ou l’itinéraire d’un enfant gâté”, *Journal du droit international*, 2013, pp. 766-767

⁸. DOUE núm. L 351, de 20 de diciembre de 2012.

II. REFERENCIA AL CONTEXTO EN QUE SE PLANTEÓ LA EXTENSIÓN DE LAS NORMAS DE COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL A LOS DEMANDADOS DOMICILIADOS EN TERCEROS PAÍSES

La mayoría de las normas de la UE sobre Derecho internacional privado se han adoptado al amparo de lo dispuesto en los arts. 61 y 65 TCE. Estos preceptos se referían a la regulación de la cooperación judicial en materia civil con repercusión transfronteriza, en la medida necesaria para el correcto funcionamiento del mercado interior. Como cabe observar, la regulación de este sector se vinculaba a dos conceptos –repercusión transfronteriza y mercado interior–, que aunque relacionados no eran idénticos, al poderse atribuir al primero un carácter más amplio. De hecho, en relación con esta diferencia se generó un debate doctrinal sobre si la UE podía estar actuando más allá de sus competencias, pues algunas de las medidas adoptadas se aplicaban efectivamente a situaciones con repercusión transfronteriza, pero sin que tuvieran necesariamente una particular vinculación con el mercado interior⁹.

El problema no se presentaba con los Instrumentos relativos al reconocimiento y exequátur de resoluciones o la asistencia judicial internacional, donde las normas adoptadas se caracterizan por ser de aplicación entre Estados miembros. Es más, en algunas de las normas que regulan estas materias se incorpora una definición de lo que debe entenderse por relaciones con repercusión transfronteriza, limitándolas a las que tienen lugar dentro de la UE¹⁰. Sin embargo, la situación cambiaba con las normas de conflicto de leyes, tradicionalmente de aplicación universal o *erga omnes*, y con las normas de competencia judicial internacional. En relación con éstas últimas cabe referirse a modo de ejemplo al caso *Owusu*, Sentencia del TJCE de 1 de marzo de 2005, C-281/02¹¹, donde se cumplía el requisito de que el demandado estuviera domiciliado en un Estado miembro, necesario para la aplicación todavía en este caso del Convenio de Bruselas de 1968, aun tratándose de un supuesto fuertemente vinculado con un tercer Estado.

⁹. El debate fue especialmente intenso en Francia y el Reino Unido, vid. BARRIERE BROUSSE, I., “Le Traité de Lisbonne et le droit international privé”, *Journal du droit international*, 2010, pp. 8-9; HARRIS, J., “Understanding the english response to the europeanisation of private international law”, *Journal of private international law*, 2008, pp. 357-359.

¹⁰. A modo de ejemplo, vid. art. 2.1 de la Directiva 2002/8/CE del Consejo, de 27 de Enero de 2003, destinada a mejorar el acceso a la justicia en los litigios transfronterizos mediante el establecimiento de reglas mínimas comunes relativas a la justicia gratuita para dichos litigios, DOCE núm. L 26, de 31 de enero de 2003.

¹¹. Rec. 2005, I-01383. Para un análisis de esta sentencia, vid. BANDERA, M., “La sentenza *Owusu*, il forum non conveniens e i conflitti di giurisdizione tra stati membri e statuti terzi”, *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2007, pp. 1025 y ss.; BEAUMONT, P., *Revista jurídica de Cataluña*, 2005, pp. 1246 y ss.; CHALAS, C., *Revue critique de droit international privé*, 2005, pp. 698 y ss.; CUNIBERTI, G., WINKLER, M., *Journal du droit international*, 2005, pp. 1177 y ss.; OTERO GARCÍA-CASTRILLÓN, C., *Revista española de derecho internacional*, 2005, pp. 940 y ss.

El Tratado de Lisboa vino a terminar con esta polémica. El art. 81 TFUE afirma que la UE desarrollará una cooperación judicial en asuntos civiles con repercusión transfronteriza, *en particular cuando resulte necesario* para el buen funcionamiento del mercado interior. Como cabe observar, la letra del precepto cambia con respecto a la normativa anterior, pudiendo decirse que con arreglo al nuevo Tratado el mercado interior se presenta como una prioridad, pero no como una limitación¹².

Otro elemento importante en la configuración del contexto que determinó la proyectada reforma del Reglamento 44/2001 fue el Dictamen del TJCE 1/03, de 7 de febrero de 2006¹³, relativo a la competencia para negociar y concluir el nuevo Convenio de Lugano. Este Dictamen fue necesario dado que la competencia de la UE para concluir acuerdos internacionales no estaba claramente delimitada. De acuerdo con la jurisprudencia del TJUE, que ahora se ha visto reflejada en los arts. 3.2 y 216 TFUE, la competencia para concluir un acuerdo internacional correspondía exclusivamente a la UE cuando este acuerdo pudiera afectar a una norma previamente adoptada a nivel europeo¹⁴. Por ello, cuando se planteó la renovación del Convenio de Lugano fue necesario analizar el carácter y ámbito de aplicación del Reglamento 44/2001, a fin de determinar en que medida podía verse afectado por el nuevo Convenio.

¹². Para un análisis de los cambios introducidos por el Tratado de Lisboa, vid. BARATTA, R., “Refléxions sur la coopération judiciaire civile suite au Traité de Lisbonne”, *Nuovistrumentideldirittointernazionaleprivato. Liber Fausto Pocar*, Giuffrè, Milan, 2009, pp. 3 y ss.; BARRIÈRE-BROUSSE, I., “Le Traité de Lisbonne et le droit international privé”, op. cit., pp. 3 y ss.; AGUILAR GRIEDER, H., “La cooperaciónjudicialinternacional en materia civil en el Tratado de Lisboa”, *Cuadernos de derecho transnacional*, 2010, pp. 308 y ss.; GUZMÁN ZAPATER, M., “Cooperaciónjudicial civil y Tratado de Lisboa: entre consolidación e innovación”, *Iustel, Revistageneral de derecho europeo*, 2010; PAULINO PEREIRA, F., “La coopération judiciaire en matière civile dans l’Union Européenne: bilan et perspectives”, *Revue critique de droit international privé*, 2010, pp. 1 y ss.

¹³. Rec. 2006 I-1145.

¹⁴. Para un análisis en profundidad de esta cuestión, vid. BORRÁS, A., “Le droit international privé communautaire: réalités, problèmes et perspectives d’avenir”, *Recueil des cours de l’académie de droit international*, 2005, pp. 313 y ss.; WILDERSPIN, M., ROUCHAUD-JOËT, A.M., “La competente externe de la Communauté Européenne en droit international privé”, *Revue critique de droit international privé*, 2004, pp. 1 y ss.

El mencionado Dictamen ya ha sido ampliamente analizado¹⁵. Simplemente nos limitaremos a señalar que el TJUE se decantó por una interpretación extensiva de las circunstancias en que el Reglamento 44/2001 podía verse afectado por el nuevo Convenio de Lugano, llegando a señalar en relación con las normas de competencia judicial internacional lo siguiente: “Habida cuenta del carácter global y coherente del sistema de normas de conflicto de jurisdicción elaborado por el Reglamento n° 44/2001, el artículo 4, apartado 1, de éste, según el cual si el demandado no estuviere domiciliado en un Estado miembro, la competencia judicial se regirá, en cada Estado miembro, por la ley de este Estado miembro, sin perjuicio de la aplicación de lo dispuesto en los artículos 22 y 23, debe interpretarse en el sentido de que forma parte del sistema establecido por dicho Reglamento, dado que éste regula la situación considerada mediante referencia a la legislación del Estado miembro del tribunal ante el cual se presente la demanda” (par. 148). Como cabe observar, las normas nacionales de competencia judicial internacional se presentaban como parte del sistema instaurado por el Reglamento 44/2001, para ofrecer una respuesta global y coherente. No puede sorprender por tanto que en la revisión del Reglamento se pretendiera eliminar esa referencia a las normas internas, contanto con el nuevo marco normativo que representaba el Tratado de Lisboa, para que la respuesta, además de global, fuera también uniforme.

Se añade, como otro factor importante para determinar el contexto en que se planteó la reforma del Reglamento Bruselas I, que la Unión Europea quería reforzar su papel como actor internacional¹⁶. La dimensión externa del espacio de libertad, seguridad y justicia había estado presente en la agenda de las instituciones europeas desde el Plan de Acción de

¹⁵. Vid. BORRÁS, A., “Competencia exclusiva de la Comunidad Europea para la revisión del Convenio de Lugano de 1988 sobre competencia judicial, reconocimiento y ejecución de sentencias en materia civil y mercantil. Comentario al Dictamen C-1/03, de 7 febrero de 2006”, *Revista general de derecho europeo*, 2006; CANNIZZARO, E., “Le relazioni sterner della Comunità: verso un nuovo paradigma unitario?”, *Ildiritto dell’Unione Europea*, 2007, pp. 223 y ss.; ESPINIELLA MENÉNDEZ, A., “La competencia de la Comunidad para celebrar el nuevo Convenio de Lugano”, *Anuario español de derecho internacional privado*, 2006, pp. 503 y ss.; ELVIRA BENAYÁS, M.J., “Las competencias externas de la UE y el Derecho internacional privado tras el Dictamen del Tribunal de Justicia relativo al Convenio de Lugano”, *Revista electrónica de estudios internacionales*, 2008; FRANZINA, P., “Le condizioni di applicabilità del Regolamento (CE) N. 44/2001 alla luce del parere 1/03 della Corte di Giustizia”, *Rivista di diritto internazionale*, 2006, pp. 948 y ss.; GUZMÁN ZAPATER, M., “Competencia de la Unión Europea para concluir tratados internacionales en materia de Derecho internacional privado (a propósito del Dictamen del TJCE 1/2003, de 7 de febrero de 2006)”, *Revista electrónica de estudios internacionales*, 2007; LAVRANOS, N., “Opinion 1/03, Lugano Convention, of 7 February 2006”, *Common market law review*, 2006, pp. 1087 y ss.; LOUIS, J.V., “La Cour et les relations extérieures de la Communauté”, *Cahiers de droit européen*, 2006, pp. 285 y ss.; SANTINI, A., “The doctrine of implied external powers and private international law concerning family and succession matters”, *Diritto del commercio internazionale*, 2007, pp. 809 y ss.; POCAR, F., (ed.), *The external competence of the European Union and private international law*, Cedam, Padova, 2007.

¹⁶. KOHLER, C., en Pocar, F. (ed.), *The external competence of the European Union and private international law*, op. cit., pág. 16.

Viena de 1998¹⁷, pero con posterioridad se había ido convirtiendo en una prioridad. Cabe señalar que el Programa de La Haya se refirió a la necesidad de desarrollar una dimensión externa coherente, anunciando la presentación de una estrategia para lograr tal objetivo¹⁸. Y posteriormente, el Programa de Estocolmo volvió a insistir en la dimensión externa, destacando las nuevas posibilidades que ofrecía el Tratado de Lisboa¹⁹.

En definitiva, que la modificación introducida por el Tratado de Lisboa, unida a la visión del Reglamento 44/2001 como una norma global en materia de competencia judicial internacional y a la creciente preocupación por ofrecer una dimensión externa coherente del espacio de libertad, seguridad y justicia, fueron factores importantes, en nuestra opinión, para que durante la reforma del Reglamento 44/2001 se pretendiera extender sus normas de competencia judicial internacional a los demandados domiciliados en terceros países.

III. PRESENTACIÓN DE LOS CAMBIOS QUE SE INTRODUCÍAN EN LA PROPUESTA DE LA COMISIÓN

La Propuesta de la Comisión extendía la aplicación de las normas de competencia judicial internacional mediante la supresión del art. 4 del Reglamento 44/2001, que remitía a las normas nacionales, con algunas salvedades, cuando el demandado estaba domiciliado en un tercer país²⁰. Con la eliminación de este precepto las normas de competencia judicial internacional del Reglamento pasaban a aplicarse en todo caso y prescindiendo de donde estuviera domiciliado el demandado.

En el estudio de NUYTS, A. - *Study on Residual Jurisdiction*-, así como en los trabajos del Grupo Europeo de Derecho Internacional Privado²¹, que tuvieron una gran influencia en el

¹⁷. *Plan de acción del Consejo y de la Comisión, de 3 de diciembre de 1998, sobre la mejor manera de aplicar las disposiciones del Tratado de Ámsterdam relativas a la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia*, DOCE núm. C19, de 23 de enero de 1999.

¹⁸. *El Programa de La Haya: consolidación de la libertad, la seguridad y la justicia en la Unión Europea*, DOUE núm. C 53, de 3 de marzo de 2005. La estrategia en relación con la cooperación judicial en materia civil se presentó en el siguiente documento: *Aspects of judicial cooperation in civil matters in the framework of the strategy for the external dimension of JHA: global freedom, security and justice*, Note from the Council of the European Union, Brussels, 11 April 2006, 8140/06.

¹⁹. *Programa de Estocolmo: una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano*, DOUE núm. C 115, de 4 de mayo de 2010.

²⁰. Como refleja el texto de la Propuesta, la supresión del art. 4 afectaba a la redacción de numerosos preceptos: arts. 3, 5, 6, 8, 15, 18, 23, 25, 26 (en la numeración del Reglamento 44/2001). Curiosamente, se mantenía el requisito de que el demandado estuviera domiciliado en un Estado miembro para la aplicación del art. 6.1 referido a la pluralidad de demandados, lo cual fue muy criticado, WEBER, J., "Universal jurisdiction and third States in the reform of the Brussels I Regulation", *RabelsZeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2011, pp. 627-629.

²¹. El GEDIP se había ocupado en sus sesiones de Hamburgo (2007) y Bergen (2008) de esta cuestión, Vid. *Compte rendu des séances de travail* in <http://www.gedip-egpil.eu>. Para un análisis de las

contenido de la Propuesta, se defendía esta solución señalando que los foros del Reglamento establecían por sí mismos una fuerte vinculación con la UE, y que representaba una solución fácil de aplicar para los operadores jurídicos que no tendrían que manejar distintos cuerpos normativos en función del domicilio del demandado²². En la presentación de la Propuesta de la Comisión y en el estudio de impacto que la acompañaba se señalaron además, como ventajas adicionales, las siguientes: que con esta solución mejoraba la seguridad jurídica y la protección de las partes débiles en los contratos de seguro, consumo y trabajo frente a demandados domiciliados en terceros países, ya que dichas partes tendrían un mejor acceso a la justicia y podrían contar con la aplicación de la normativa protectora adoptada en la UE; y que se reducirían los costes de litigación y las distorsiones a la competencia que podrían resultar de que el acceso a la justicia en los relaciones con terceros países variase de un Estado miembro a otro²³.

La extensión de las reglas de competencia judicial internacional se acompañó de la incorporación de dos foros subsidiarios, que podían invocarse únicamente frente a los demandados domiciliados en terceros países, siempre que ningún órgano jurisdiccional de un Estado miembro fuera competente con arreglo a las normas del Reglamento. Con ellos se trataba de compensar el hecho de que con la simple extensión de las normas de competencia judicial internacional del Reglamento se reducían las posibilidades de presentar la demanda en un Estado miembro de la UE. Hay que tener en cuenta, por una parte, que en estos casos no resultaría operativo el foro general del domicilio del demandado, por encontrarse este domicilio fuera de la UE; y por otra parte, y quizás éste era un dato más relevante, que con la Propuesta de la Comisión se pretendía sustituir por

recomendaciones formuladas por este Grupo, vid. BORRÁS, A., “Application of the Brussels I Regulation to external situations: from studies carried out by the European Group for Private International Law (EGPIL/GEDIP) to the Proposal for the revision of the Regulation”, *Yearbook of private international law*, 2010, pp. 333 y ss.; BORRÁS, A., “The application of the Brussels I Regulation to defendants domiciled in third States: from the EGPIL Proposal to the Commission Proposal”, en Lein, E., (ed.), *The Brussels I review proposal uncovered*, British Institute of International and Comparative Law, Londres, 2012, pp. 57 y ss. Para un análisis más general de las actividades de este Grupo, vid. FALLON, M., KINSCH, P., y KOHLER, C. (eds.), *Le droit international privé européen en construction. Vingt ans de travaux du GEDIP*, Intersentia, 2011.

²². NUYTS, A., *Study on Residual Jurisdiction*, op. cit., pp. 105-116; Groupe européenne de droit international privé, Hamburg Session, Compte rendu des séances de travail (vid. supra nota 21).

²³. Vid. supra nota 4. Hemos de señalar no obstante que las consideraciones recogidas en el estudio de impacto fueron muy criticadas, aludiéndose a que no se ofrecían suficientes indicadores cuantitativos y cualitativos para justificarlas, DICKINSON, A., “Surveying the proposed Brussels I bis Regulation – solid foundations but renovation needed”, *Yearbook of private international law*, 2010, pp. 273-274. Es más, las críticas sobre tales carencias en el estudio de impacto llevaron incluso a que se cuestionara la conformidad de la Propuesta con el art. 5 TUE y el Protocolo N° 2 sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, Vid. Reasoned opinion by the Senate and the House of Representatives of the Kingdom of the Netherlands on the proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (recast), notice to members (25/2011) European Parliament, Committee on Legal Affairs, 25.2.2011.

completo a las normas nacionales de competencia judicial internacional, incluyendo los foros exorbitantes con que cuentan muchos Estados miembros.

El primer foro subsidiario de competencia judicial internacional se refería a que serían competentes los órganos jurisdiccionales del Estado miembro donde se localizasen bienes del demandado, cuyo valor no fuera desproporcionado en relación con la cuantía de la demanda; y el segundo foro subsidiario era un *forumnecessitatis*, al que podía acudir con carácter excepcional cuando no pudiera razonablemente incoarse o desarrollarse a cabo una acción o resultase imposible en un tercer Estado, o cuando la resolución dictada en el tercer Estado no pudiese ser objeto de reconocimiento y ejecución en el Estado miembro²⁴. En relación con ambos foros subsidiarios se requería también, para su aplicación, que el litigio presentase una conexión suficiente con el Estado miembro.

Finalmente, para mejorar el funcionamiento del Reglamento a nivel internacional se recogía en la Propuesta presentada por la Comisión una regla sobre litispendencia con terceros Estados²⁵. La introducción de este precepto respondía a la preocupación de que con la extensión del Reglamento a los supuestos en que los demandados estuvieran domiciliados en terceros países aumentarían significativamente los supuestos de procedimientos paralelos con estos países²⁶. Aunque en este punto la Propuesta resultó algo insuficiente, dado que había una amplia corriente de opinión, compartida incluso por el Parlamento Europeo que era reacio a la mayoría de los cambios propuestos²⁷, de que en el nuevo texto también se debía contemplar la posibilidad de suspender el procedimiento y declinar la competencia en el caso de que el tercer Estado tuviera competencia exclusiva o de que existiera un acuerdo de sumisión expresa a favor de los órganos jurisdiccionales de un tercer Estado²⁸.

²⁴. Arts. 25 y 26 de la Propuesta de la Comisión, vid. supra nota 4.

²⁵. Art. 34 de la Propuesta de la Comisión, vid. supra nota 4.

²⁶. NUYTS, A., Study on residual jurisdiction, op. cit., pp. 141-142.

²⁷. Sobre la postura del Parlamento Europeo, vid. supra notas 3 y 7. Muchos autores fueron críticos con el carácter tan limitado que presentaba la Propuesta de la Comisión en este punto: WEBER, J., "Universal jurisdiction and third States in the reform of the Brussels I Regulation", op. cit., pp. 630-633; LAYTON, A., "The Brussels I Regulation in the international legal order: some reflections on reflectiveness", en E. Lein (ed.), *The Brussels I review proposal uncovered*, British Institute of International and Comparative Law, Londres, 2012, pp. 78-81; KRUGER, T., *Civil jurisdiction rules of the EU and their impact on third States*, Oxford University Press, 2008, p. 399; BOSCHIERO, N., "Il funzionamento del Regolamento Bruxelles I nell'ordinamento internazionale: note sulle modifiche contenute nella proposta di rifusione del 2011", *Diritto del commercio internazionale*, 2012, pp. 293 y ss.

²⁸. El Grupo Europeo de Derecho Internacional Privado incluso había presentado un borrador de los artículos que debían incorporarse al Reglamento para cubrir estas situaciones, Vid. FALLON, M., "Le domaine spatiale d'un code européen de droit international privé. Émergence et modalités de règles de caractère universel", en Fallon, M., Lagarde, P., Poillot-Peruzzetto, S. (dir.), *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé?*, P.I.E. Peter Lang, Bruselas, 2011, pp. 177-180.

IV. ANÁLISIS DE LA REFORMA INTRODUCIDA POR EL REGLAMENTO 1215/2012

1. La aplicación de las normas de competencia judicial internacional en función del domicilio del demandado en un Estado miembro, con nuevas excepciones

En el Reglamento 1215/2012 se han descartado la mayoría de los cambios propuestos por la Comisión. Este Reglamento señala en su Preámbulo que los procedimientos a los que se aplica deben presentar una cierta conexión con el territorio de los Estados miembros, y que, por consiguiente, las normas de competencia judicial internacional se aplicarán, en principio, cuando el demandado esté domiciliado en un Estado miembro (Considerando 13). Se mantiene por tanto lo mismo que ya se establecía en el art. 4.1 del Reglamento Bruselas I, que con la nueva numeración ha pasado a ser art. 6.1: si el demandado está domiciliado fuera de la UE, la competencia judicial internacional se regirá por la legislación interna de cada uno de ellos, con las salvedades que en este precepto se establecen y que, eso sí, son más amplias en el nuevo Reglamento²⁹.

Se puede afirmar por tanto que en las relaciones con terceros Estados la aplicación de las normas de competencia judicial internacional del Reglamento 1215/2012 va a seguir dependiendo, con carácter general, de quien resulta ser el demandante o el demandado, lo cual, a estas alturas del proceso de integración europea, resulta un tanto artificial³⁰. Se trata además de una solución incoherente desde una perspectiva de política legislativa, considerando los Reglamentos más recientemente aprobados en la UE, que complica la

²⁹. Del texto definitivamente adoptado desaparecen los foros subsidiarios que mencionábamos en el epígrafe anterior –arts. 25 y 26 de la Propuesta de la Comisión–, dado que este papel lo van a seguir desarrollando las normas nacionales de competencia judicial internacional. Si bien hemos de señalar que la desaparición de los foros subsidiarios no puede considerarse una simple consecuencia del retorno a los criterios tradicionales de aplicación, ya que, en cierta medida, fueron las numerosas críticas que dichos foros subsidiarios recibieron las que llevaron a que no se quisiera suprimir por completo el papel residual de las normas nacionales, Vid. CADET, F., “Le nouveau Règlement Bruxelles I ou l’itinéraire d’un enfant gâté”, op. cit., p. 775; CASTELL, N., de LAPASSE, P., “La révision du Règlement Bruxelles I a la suite de la publication du livre vert de la Commission. Perspectives et opportunités”, *Gazette du Palais*, 29 mayo 2010, p. 44; DICKINSON, A., “Surveying the proposed Brussels I bis Regulation – solid foundations but renovation needed”, op. cit., p. 278-280; GAUDEMET-TALLON, H., “La refonte du Règlement Bruxelles I”, *La justice civile européenne en marche*, Douchy-Oudot, M., Guinchard, E. (dir.), Dalloz, París, 2012, p. 24; GILLES, L., “Creation of subsidiary jurisdiction rules in the recast of Brussels I: back to the drawing board?”, *Journal of private international law*, 2012, pp. 502-506; LUZZATTO, R., “On the proposed application of jurisdictional criteria of Brussels I Regulation to non-domiciled defendants”, en Pocar, F., Viarengo, I., Villata, F.G. (eds.), *Recasting Brussels I*, Cedam, Padua, 2012, p. 115; PRETELLI, I., *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters*, European Parliament, Directorate-General C: Citizens’ rights and constitutional affairs, PE 453.205, 2011, p. 27; WEBER, J., “Universal jurisdiction and third States in the reform of the Brussels I Regulation”, op. cit., pp. 639-640.

³⁰. En sentido similar, CASTELL, N., de LAPASSE, P., “La révision du Règlement Bruxelles I a la suite de la publication du livre vert de la Commission. Perspectives et opportunités”, op. cit., p. 38.

tarea del operador jurídico. En este sentido, cierto es que los Reglamentos 44/2001 y 2201/2003 adoptaron soluciones distintas en cuanto a sus relaciones con las normas nacionales de competencia judicial internacional: las normas del primero se aplicaban, como sabemos, cuando el demandado estaba domiciliado en un Estado miembro, con algunas excepciones; mientras que las normas del segundo se aplican con carácter general, y limitando a las normas nacionales a un papel subsidiario consistente en que se aplicarán cuando no resulte competente ningún órgano jurisdiccional de un Estado miembro con arreglo al Reglamento³¹. Pero desde entonces los Reglamentos estaban siguiendo un modelo consistente en la aplicación general de las normas de competencia judicial internacional, con la incorporación de foros subsidiarios para evitar tener que recurrir a las normas internas de los Estados miembros. En este sentido puede mencionarse la Propuesta de reforma que hubo del Reglamento 2201/2003³², que finalmente se limitó a las normas de conflicto uniformes contenidas en el Reglamento 1259/2010, los Reglamentos 4/2009 y 650/2012, así como a las Propuestas que ha presentado la Comisión en relación con los efectos patrimoniales del matrimonio y de las parejas registradas³³.

En cualquier caso y, tal como decíamos, el Reglamento 1215/2012 no mantiene sin más la solución existente en el Reglamento 44/2001, dado que amplía las excepciones a la regla general del domicilio del demandado. En el Preámbulo se señala que cuando el demandado esté domiciliado en un tercer Estado se aplicarán las normas nacionales sobre competencia judicial internacional, pero que para garantizar la protección de los consumidores y de los trabajadores, salvaguardar la competencia de los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en situaciones en las que gozan de competencia exclusiva, y respetar la autonomía de las partes, determinadas normas sobre competencia judicial deben aplicarse con independencia de donde esté domiciliado el demandado (Considerando 14). Ello se refleja en el art. 6.1, que tras referirse a la aplicación de las normas de competencia judicial internacional del Reglamento en función del domicilio del demandado en un Estado miembro, añade que sin perjuicio de lo dispuesto en los arts. 18.1, 21.2, 24 y 25. El Reglamento 44/2001 sólo se refería a los arts. 22 y 23 sobre competencias exclusivas y acuerdos de sumisión expresa, que en el Reglamento 1215/2012 han pasado a ser los arts. 24 y 25, a los que se añaden ahora los arts. 18.1 y 21.2 relativos a la acción que entabla como demandante el consumidor o trabajador respectivamente.

En realidad, todas esas disposiciones ya eran susceptibles de aplicarse en el marco del Reglamento 44/2001 cuando el demandado estaba domiciliado fuera de la UE: el art. 22

³¹. El cambio del criterio aplicativo en Bruselas II, junto con la falta de claridad de sus arts. 6 y 7, ha generado problemas interpretativos como se puso de manifiesto en la Sentencia del TJCE de 29 de noviembre de 2007, C-68/07, Kerstin Sundelind Lopez v. Miguel Enrique Lopez Lizaso, Rec. 2007 I-10403. En el ámbito de los procedimientos de insolvencia se estableció una solución similar a la de Bruselas I: las normas de competencia judicial internacional del Reglamento 1346/2000 se aplican cuando el centro de los intereses principales del deudor se encuentra en un Estado miembro.

³². COM (2006) 399 final, 17.7.2006.

³³. COM (2011) 126 final, 16.3.2011 y COM (2011) 127 final, 16.3.2011.

referente a los foros exclusivos se ha aplicado siempre prescindiendo del domicilio de las partes implicadas; el art. 23 dependía para su aplicación de que al menos una de las partes estuviera domiciliada en un Estado miembro, que podía ser demandante o demandado; y en las acciones establecida por un consumidor o trabajador contra quien no estaba domiciliado en un Estado miembro, pero poseía una sucursal, agencia o establecimiento en un Estado miembro, se consideraba, en relación con los litigios relativos a su explotación, como que estaba domiciliado en dicho Estado miembro. Las diferencias que incorpora el Reglamento 1215/2012 son que el art. 25 pasa a aplicarse a los acuerdos de sumisión expresa con independencia del domicilio de las partes implicadas; y que los arts. 18.1 y 21.2 podrán ser invocados por consumidores y trabajadores respectivamente para fundamentar la competencia de los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro, con independencia de que el demandado esté domiciliado en un Estado miembro o de que posea una agencia, sucursal o establecimiento en un Estado miembro³⁴. En definitiva, puede decirse que conforme a lo que parece ser una de las características de la política legislativa de la UE, el paso a paso, la reforma se ha limitado a ampliar algo más el ámbito de aplicación de ciertos preceptos que ya en el marco del Reglamento 44/2001 podían afectar a demandados domiciliados en terceros países.

En relación con el foro de la sumisión expresa del art. 25, que se aplica siempre que las partes se sometan a los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro, prescindiendo de su lugar de domicilio, hay que tener en cuenta que la UE tiene previsto vincularse por el *Convenio de La Haya de 30 de junio de 2005 sobre acuerdos de elección de foro*³⁵. Este Convenio establece en su art. 26 que no afectará a la aplicación de las normas de una organización regional de integración económica que sea parte del Convenio, cuando ninguna de las partes sea residente en un Estado contratante que no es un Estado miembro de la organización regional de integración económica. En definitiva, que si una de las partes en el acuerdo de sumisión expresa reside en un Estado vinculado por el Convenio, no miembro de la UE, se aplicará el Convenio en lugar del Reglamento³⁶.

³⁴. En el texto del Reglamento 1215/2012 se ha mantenido la presunción de domicilio vinculado a la presencia de una sucursal, agencia u otro establecimiento en relación con los contratos de consumo y trabajo (arts. 17.2 y 20.2), a pesar de que ya no resulta necesario de cara a la aplicación de los arts. 18.1 y 21.2.

³⁵. Vid. supra nota 5.

³⁶. En cuanto a las relaciones con el Convenio de Lugano de 30 de octubre de 2007, el Reglamento 1215/2012 dispone en su art. 73.1 que no afectará a su aplicación. Se siguen rigiendo por tanto por lo dispuesto en el art. 64 del Convenio de Lugano, donde se establece que se aplicará en materia de competencia cuando el demandado esté domiciliado en un Estado parte del Convenio que no sea miembro de la UE. Sobre las relaciones entre el Reglamento 1215/2012 y otros Convenios sobre materias particulares que pudieran tener suscritos los Estados miembros y que pudieran afectar a las normas de competencia judicial internacional, hay que tener en cuenta lo dispuesto en el art. 71 del Reglamento y las Sentencias del TJUE sobre la interpretación de este precepto en el marco del Reglamento 44/2001 -Sentencia de 4 de mayo de 2010, C-533/08, TNT Express Nederland BV c. AXA Versicherung AG, Rec. 2010 I-04107; Sentencia de 19 de diciembre de 2013, C-452/12, Nipponkoa Insurance Co. (Europe) Ltd c. Inter-Zuid Transport BV (<http://curia.europa.eu>)-.

El Reglamento 1215/2012, al igual que ya hicieron el Convenio de Bruselas de 1968 y el Reglamento 44/2001, guarda silencio sobre el ámbito de aplicación del foro de la sumisión tácita, ahora art. 26, lo cual es de lamentar³⁷. Ciertamente parece existir un amplio entendimiento acerca de que esta norma se aplica prescindiendo del domicilio de las partes implicadas, apoyado por la Sentencia del TJCE de 13 de Julio de 2000, C-412/98, *Group Josi Reinsurance Company SA c. Universal General Insurance Company (UGIC)*³⁸. Pero cierto es también que el silencio sobre el ámbito de aplicación de este precepto ha dado pie a otras interpretaciones. En la doctrina española se han llegado a ofrecer hasta tres posibles interpretaciones: que debía aplicarse siguiendo los mismos criterios que el foro de la sumisión expresa y que por tanto demandante o demandado debía estar domiciliado en un Estado miembro; que al no contemplarse ninguna particularidad con este precepto debía seguir la regla general de que para su aplicación el demandado debía estar domiciliado en un Estado miembro; o que este precepto se aplicaba en todo caso, y prescindiendo de donde estuvieran domiciliados demandante y demandado³⁹.

En definitiva, que hubiera sido deseable que el art. 6 se pronunciase expresamente sobre el ámbito de aplicación del art. 26, dado que el silencio al respecto, cuando se amplían las excepciones a la regla general del domicilio del demandado con la incorporación de nuevos preceptos, puede suscitar dudas. Aunque debemos reconocer que en un contexto donde se amplían las posibilidades de aplicación del Reglamento 1215/2012 en el orden internacional, no tendría mucho sentido mantener ahora una aplicación más restrictiva para este precepto⁴⁰.

³⁷. En este mismo sentido, LOUSSOUARN, Y., BOUREL, P., de VAREILLES-SOMMIÈRES, P., *Droit international privé*, 10ª ed, Dalloz, París, 2013, p. 783.

³⁸. Rec. 2000 I-5940.

³⁹. Para una referencia a las distintas interpretaciones existentes y a quienes las han mantenido, vid. CAMPUZANO DÍAZ, B., "El régimen comunitario de competencia judicial internacional", M. Aguilar Benítez de Lugo et al (eds.), *Lecciones de derecho procesal civil internacional*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 2002, pp. 51-52. También es posible encontrar referencias a las dudas que se suscitaban en torno al ámbito de aplicación de este precepto en significativas aportaciones de la doctrina extranjera. A modo de ejemplo, en el informe de NUYTS, A., relativo al papel residual de las normas de conflicto se señala: "When the prorogation is based on the voluntary appearance by the defendant before the court of a Member State (without challenging the jurisdiction), it seems that the domicile of the parties is not relevant at all", lo cual da a entender una cierta duda al respecto, *Study on residual jurisdiction*, op. cit., p. 104. Y en el informe de HESS, B., PFEIFFER, T., y SCHLOSSER, P., se aludía a los problemas interpretativos que el foro de la sumisión tácita estaba causando en algunos Estados miembros, concretamente Austria, donde se le estaba dando el mismo ámbito de aplicación que al foro de la sumisión expresa, consistente en que al menos una de las partes debía estar domiciliada en un Estado miembro, *Report on the application of Regulation Brussels I in the Member States*, op. cit., p. 170.

⁴⁰. Según BERAUDO, J.P., si el Reglamento 1215/2012 hubiera pretendido apartarse de la jurisprudencia existente, en este caso de la Sentencia del TJCE de 13 de Julio de 2000, C-412/98, *Group Josi*, lo habría especificado, "Regards sur le nouveau Règlement Bruxelles I sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale", *Journal du droit international*, 2013, pp. 743-744.

2. Las nuevas excepciones a la regla general de aplicación y las normas internas de competencia judicial internacional

En relación con los preceptos que en el marco del Reglamento 1215/2012 han pasado a tener un ámbito de aplicación más amplio -18.1, 21.2 y 25- ha surgido la cuestión de si desplazan por completo a las normas internas de competencia judicial internacional, o si el Reglamento ofrece una alternativa adicional para fundamentar la competencia compatible con las normas internas, que podrían continuar aplicándose. Para ejemplificar la cuestión que se plantea podemos ofrecer el siguiente ejemplo: imaginemos un acuerdo atributivo de competencia a favor de los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro entre partes domiciliadas en terceros Estados, que no cumpliera los requisitos formales previstos en el art. 25 y que, sin embargo, no planteara problemas de validez formal en virtud de las normas internas. Pues bien, la solución de este caso variaría en función de si consideramos que la aplicación del art. 25 excluye o no excluye la aplicación de las normas internas.

GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J. y SÁNCHEZ, S., ofrecen una serie de argumentos en favor de que podrían seguir aplicándose las normas internas. El Reglamento establece un régimen *de mínimos*. El art. 6.1 afirma que si el demandado no está domiciliado en un Estado miembro, la competencia se regirá por la legislación de ese Estado miembro, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 18.1, 21.2, 24 y 25. En opinión de estos autores, la remisión al derecho nacional y la expresión *sin perjuicio* tienen un sentido muy claro de que la aplicación de estos preceptos no impide acudir a las normas nacionales. Según prosiguen diciendo, el art. 5.1 corroboraría esta interpretación, pues si las personas domiciliadas en un Estado miembro sólo pueden ser demandadas en otro Estado miembro en virtud de las disposiciones del Reglamento, las personas domiciliadas en terceros Estados pueden ser demandadas en virtud de normas nacionales. Concluyen señalando que esta interpretación se ve avalada igualmente por la postura adoptada por un gran número de delegaciones durante el proceso de negociación, en el sentido de que el Reglamento debía realizar únicamente una armonización de mínimos⁴¹.

La cuestión es que la redacción de los arts. 5 y 6 del Reglamento 1215/2012 no ha cambiado sustancialmente con respecto a la que tenían los arts. 3 y 4 del Reglamento 44/2001, simplemente se amplía el número de preceptos que pasan a aplicarse prescindiendo del lugar de domicilio del demandado. En el marco del Reglamento 44/2001 entendíamos que los acuerdos de sumisión expresa se regulaban por el art. 23 cuando demandante o demandado estuvieran domiciliados en un Estado miembro, sin contemplar la aplicación alternativa de las normas nacionales cuando el demandado estuviese domiciliado en un

⁴¹. “El nuevo Reglamento Bruselas I: qué ha cambiado en el ámbito de la competencia judicial”, *Civitas, Revista española de derecho europeo*, 2013, pp. 16 y 21. Refiriéndose a la posibilidad de seguir aplicando las normas nacionales en relación con los contratos de consumo y trabajo, POHL, M., “Die Neufassung der EuGVVO – im Spannungsfeld zwischen Vertrauen und Kontrolle”, *IPRax*, 2013, p. 111.

tercer Estado⁴². La redacción de los arts. 5 y 6 no nos parece por tanto un argumento decisivo para justificar que pueden seguir aplicándose las normas internas de competencia judicial internacional en los supuestos ahora cubiertos por el Reglamento. Por otra parte, la referencia al proceso de negociación y elaboración del Reglamento, donde efectivamente pudo haber delegaciones que se pronunciaron en el sentido señalado, presenta como problema que no trasciende públicamente en su totalidad⁴³.

⁴². No así HARTLEY, T., que sí se ponenciaba a favor de la posibilidad de aplicar las normas nacionales en este supuesto en el marco del Reglamento Bruselas I, como ahora también mantiene en el marco del Reglamento 1215/2012, *Choice-of-court agreements under the European and international instruments*, Oxford University Press, 2013, p. 29; ídem, “Choice of court agreements and the new Brussels I Regulation”, *The law quarterly review*, 2013, pp. 316-317. Su opinión es seguida por RATKOVIC, T., y ZGRABLJIC ROTAR, D., “Choice of court agreements under the Brussels I Regulation (recast)”, *Journal of private international law*, 2013, p. 252.

⁴³. En el estudio de impacto que acompañó a la Propuesta de la Comisión sí hemos encontrado alguna referencia al nuevo Reglamento como una armonización de mínimos. “Policy Option 3: Minimum harmonization. Under this option, only a few rules relating to disputes involving third country defendants would be harmonised while the remainder would continue to be governed by national law. This option could cover only the rules on jurisdiction (Option 3A) or both, the rules on jurisdiction and those on recognition and enforcement (Option 3B). A minimum harmonisation of the rules on jurisdiction would focus on disputes involving “weaker parties” (consumers, insured, employees). It would extend the current rules of the Regulation, which allow these parties to sue “at home” in intra-EU disputes, to defendants domiciled outside the EU. Member States would be allowed to maintain national rules on jurisdiction in all other cases involving third country defendants”, op. cit (vid supra nota 4), pág. 24. Pero de este párrafo parece deducirse que las normas del Reglamento 1215/2012 que extienden su ámbito de aplicación desplazarían a las normas internas de competencia judicial internacional.

La interpretación que se propone nos situaría ante un nuevo sistema de relaciones entre las normas de la UE y las normas nacionales de competencia judicial internacional. En el epígrafe anterior nos referíamos a que en el marco del Reglamento 44/2001 se aplicaban cuando el demandado estaba domiciliado en un tercer Estado, con algunas excepciones; en el marco del Reglamento 2201/2003 se aplican con carácter subsidiario, cuando no resulta competente ningún órgano jurisdiccional de un Estado miembro con arreglo a las disposiciones de este Reglamento; y en el marco de los Reglamentos más recientemente adoptados dejan de aplicarse. Si el Reglamento 1215/2012 pretendió introducir un nuevo sistema, consistente en la aplicación alternativa de las normas nacionales con las normas del Reglamento en materia de sumisión expresa y de acciones entabladas por consumidores y trabajadores, pensamos que debió haberse indicado más claramente. De hecho, son numerosos los autores que consideran que el juego de las normas nacionales de competencia judicial internacional está excluido en estos casos⁴⁴.

La aplicación alternativa de las normas nacionales daría posibilidades adicionales a los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros para declararse competentes, en detrimento de los demandados domiciliados en terceros Estados. El problema surge, a nuestro entender, cuando de una propuesta global de extender la aplicación del Reglamento a los demandados domiciliados en terceros países, con la incorporación de foros subsidiarios que daban posibilidades adicionales para fundamentar la competencia de los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros, se pasa a una solución de compromiso consistente en extender el ámbito de aplicación de únicamente algunos preceptos, lo que puede dar lugar a un resultado que no era exactamente el deseado⁴⁵. En cualquier caso, no hay que descartar que por ello esta cuestión pueda suscitar cierta controversia en el futuro y que asistamos a una cuestión prejudicial al respecto.

3. Las secciones relativas a los foros de protección y su aplicación cuando el demandado está domiciliado en un tercer Estado: una extensión diferente

El Reglamento 1215/2012 señala en su Preámbulo en relación con los contratos de seguro, consumo y trabajo, que debe protegerse a la parte más débil mediante normas de

⁴⁴. ABARCA JUNCO, A.P. (dir.), *Derecho internacional privado*, UNED, Madrid, 2013, p. 131; de MIGUEL ASENSIO, P., “El nuevo Reglamento sobre competencia judicial y reconocimiento y ejecución de resoluciones”, *La Ley*, núm. 8013, 31 enero 2013; FALLON, M., KRUGER, T., “The spatial scope of the EU’s rules on jurisdiction and enforcement of judgments: from bilateral modus to unilateral universality?”, *Yearbook of private international law*, 2012/2013, p. 20; FRANCO, S., “La refonte du Règlement Bruxelles: champ d’application et compétence”, *Revue de droit commercial belge*, 2013, pp. 316-317; P. WAUTELET, “Cluses d’élection de for et procédures concurrentes. Les innovations du Règlement 1215/2012”, <http://orbi.ulg.ac.be>, p. 5.

⁴⁵. A modo de ejemplo, la extensión de las reglas de competencia del Reglamento cuando el trabajador es el demandante desplaza en España al art. 25.1 LOPJ, que ofrece posibilidades adicionales para fundamentar la competencia judicial internacional. Curiosamente estas posibilidades si quedarían a disposición de quien demanda a un trabajador domiciliado en un tercer Estado, pues en este caso no se aplica el Reglamento.

competencia más favorables a sus intereses de lo que disponen las normas generales (*Considerando 18*). Y esta protección se garantiza a través de soluciones similares a lo largo de todo el Reglamento:

En primer lugar, las secciones especiales dedicadas a los contratos de consumo, seguro y trabajo responden a unas mismas directrices: asimilación de las sedes secundarias al domicilio para quienes contratan con las consideradas partes débiles; varios foros de competencia judicial internacional cuando la parte débil actúa como demandante; una solución restrictiva, limitada con carácter general al domicilio del demandado, cuando la parte débil es la demandada; así como una posibilidad limitada para los acuerdos de elección de foro. En segundo término, la nueva regla que se incorpora en relación con el foro de sumisión tácita señalando que el tribunal informará de las consecuencias de la comparecencia y contestación a la demanda, se refiere a las partes débiles de los contratos de consumo, seguro y trabajo (art. 26.2). En tercer lugar, la nueva regla de litispendencia cuando hay un acuerdo de elección de foro, incorpora una excepción referida a las partes débiles en estos tres tipos de contratos (art. 31.4). Y finalmente, el paralelismo de soluciones ha llegado incluso al área de la eficacia extraterritorial de resoluciones, donde se incorpora la posibilidad de controlar la competencia del juez de origen en relación con los contratos de trabajo, que es algo que no figuraba en el Reglamento 44/2001 (art. 45.1.e)⁴⁶.

En este contexto es lógico preguntarse por qué el art. 6, cuando extiende el ámbito de aplicación de determinadas normas de competencia judicial internacional a los demandados domiciliados en terceros países, sólo se refiere a los contratos de consumo y trabajo, cuando son consumidor y trabajador quienes actúan como demandante (arts. 18.1 y 21.2), omitiendo cualquier referencia al contrato de seguro.

Si nos remontamos al inicio del proceso de revisión del Reglamento Bruselas I, observamos que en la propuesta de la Comisión y en el estudio de impacto que la acompañaba se hacía referencia a la extensión de las normas de competencia judicial internacional a los demandados domiciliados en terceros países, como un medio para mejorar la protección de las partes débiles en los contratos de consumo, seguro y trabajo⁴⁷. Este afán por asegurar la competencia de los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros debe ponerse en

⁴⁶. El paralelismo de soluciones se ha llevado también a la *Propuesta de Decisión del Consejo relativa a la aprobación, en nombre de la Unión Europea, del Convenio de La Haya, de 30 de junio de 2005, sobre acuerdos de elección de foro*, Bruselas 30.1.2014, COM (2014) 46 final. Como el Convenio de La Haya no excluye de su ámbito de aplicación los contratos de seguros, a diferencia de lo que hace con los contratos de consumo y trabajo que sí los excluye (art. 2.1), se ha propuesto formular una declaración al amparo de lo dispuesto en el art. 21 del Convenio para excluir de su ámbito de aplicación los contratos de seguros que son objeto de normas de protección en el Reglamento.

⁴⁷. Vid. supra nota 4; GULOTTA, C., “L’estensione della giurisdizione nei confronti deiatori di lavoro domiciliati all’estero: il caso Mahamdia e il nuovo regime del Regolamento Bruxelles I-bis”, *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2013, pp. 626-627.

relación con las Directivas existentes en la materia, además del Reglamento 593/2008 que contiene reglas especiales de carácter protector para determinar la ley aplicable⁴⁸.

Al parecer, la propuesta de la Comisión suscitó cierta oposición por parte de algunos Estados miembros, especialmente del Reino Unido, pues se temía que la extensión general de las normas de competencia judicial internacional pudiera suponer una restricción a los acuerdos de elección de foro⁴⁹. Como se recordará además, con arreglo a la Propuesta de la Comisión dejaban de aplicarse las normas internas de competencia judicial internacional, incluso tratándose de demandados domiciliados en terceros países, y pasaban a aplicarse con carácter general las normas del Reglamento. FENTIMAN, R. se ha referido a la importancia que tiene en el derecho inglés el foro en materia contractual que vincula jurisdicción y ley aplicable, permitiendo que conozcan los órganos jurisdiccionales ingleses cuando se ha elegido el derecho inglés, así como a la importancia de esta regla en el sector bancario, de transporte y seguros, y a lo perturbador que hubiera resultado su desaparición⁵⁰.

⁴⁸. Las reglas en materia de contratos de consumo y trabajo son muy similares (arts. 5 y 6), pues se contempla que la elección de ley no puede privar a consumidor y trabajador de la protección que le aseguren las disposiciones que no pueden excluirse mediante acuerdo. Estas disposiciones protectoras son las del ordenamiento que se habría aplicado en defecto de elección de ley –ley de la residencia habitual del consumidor; ley del lugar en el cual o desde el cual el trabajador desempeña habitualmente su trabajo; y en caso de que no pueda determinarse, ley del lugar donde esté situado el establecimiento que le contrató-. Estos puntos de conexión coinciden prácticamente con los foros cuya aplicación se extiende en virtud del Reglamento 1215/2012 a los demandados domiciliados en terceros países, permitiendo la aplicación de la normativa protectora desarrollada por la UE e incorporada en el ordenamiento de los Estados miembros. Aunque como se ha encargado de poner de manifiesto DICKINSON, A., con un ejemplo referido al contrato de consumo, no siempre se conseguirá el efecto protector que se pretende pues hay que tener en cuenta también el ámbito de aplicación de la normativa protectora recogida en las Directivas que afectan a estos contratos, “Surveying the Proposed Brussels I bis Regulation – Solid Foundations but Renovation Needed”, op. cit., pp. 275-276.

La regla en materia de contratos de seguro difiere. El art. 7 diferencia los contratos de seguro que cubran un gran riesgo de los demás, observándose el objetivo de protección en relación con estos últimos. En los contratos de seguro que no cubran un gran riesgo se limitan las posibilidades de elegir la ley aplicable con una lista que no se limita a leyes de Estados miembros – a modo de ejemplo, ley del país donde el tomador del seguro tenga su residencia habitual-; y en su defecto, se aplica la ley del lugar donde se localiza el riesgo, que sí será necesariamente la de un Estado miembro porque un requisito para que se aplique la regla especial del art. 7 es que el riesgo esté localizado en un Estado miembro. La protección está mejor articulada por tanto en relación con los contratos de consumo y trabajo, que en relación con los contratos de seguro para los que no se prevé una protección especial cuando están referidos a grandes riesgos, y que en los demás casos podrían en algún supuesto quedar sometidos al derecho de un tercer Estado, o quedar fuera del ámbito de aplicación de la regla especial en función de la localización del riesgo.

⁴⁹. KIESSESLBACH, P., “The Brussels I review proposal – an overview”, in Lein, E. (ed.), *The Brussels I review proposal uncovered*, British Institute of International and Comparative Law, Londres, 2012, p. 22; BOSCHIERO, N., “Il funzionamento del Regolamento Bruxelles I nell’ordinamento internazionale: note sulle modifiche contenute nella proposta di rifusione del 2011”, op. cit., pp. 297-298.

⁵⁰. “Brussels I and third states: future imperfect?”, *Cambridge yearbook of european legal studies*, vol. 13, 2010-2011, p. 73.

Junto a las reticencias que podían mostrar algún o algunos Estados miembros, se añade que en el proyecto de informe del Parlamento Europeo se cuestionó que la aplicación de las normas nacionales de competencia judicial internacional pudiera tener un impacto negativo sobre la protección de las partes débiles⁵¹. Aunque posteriormente, en la Resolución finalmente adoptada, el Parlamento sí se mostró partidario de extender las reglas de competencia judicial internacional a los demandados domiciliados en terceros países cuando son consumidor o trabajador quienes actúan como demandantes⁵². Como se ha señalado por quienes estuvieron involucrados en el proceso de negociación del Reglamento, la falta de acuerdo en torno a esta cuestión se resolvió finalmente con una solución de compromiso, consistente en extender el ámbito de aplicación de solamente algunas de las reglas de competencia judicial internacional⁵³, entre las que no figuraron las relativas al contrato de seguro.

El resultado, como ya sabemos, es que en relación con los contratos de consumo y trabajo se aplican las normas de competencia judicial internacional del Reglamento cuando son consumidor y trabajador quienes actúan como demandantes, con independencia del domicilio del demandado (arts. 18.1 y 21.2). La situación inversa no se contempla. En caso de que los demandantes sean quienes han contratado con un consumidor o trabajador domiciliado en un tercer Estado se siguen los criterios generales de aplicación. En relación con los contratos de seguros la situación no ha cambiado con respecto al Reglamento anterior, y de ahí que se haya introducido una diferencia. Las normas del Reglamento 1215/2012 se aplicarán cuando el demandado esté domiciliado en un Estado miembro, independientemente de quien sea la parte demandante. No obstante, en relación con estos contratos sí mantendrá toda su relevancia la presunción de domicilio del asegurador vinculado a la presencia de una sucursal, agencia o establecimiento en un Estado miembro (art. 11.2), lo cual, considerando la regulación existente de este sector, viene a difuminar en la práctica la diferencia⁵⁴.

⁵¹. Vid supra nota 7.

⁵². Vid. supra nota 7.

⁵³. NIELSEN, P., "The new Brussels I Regulation", *Common market law review*, 2013, p. 513; *idem*, "The state of play of the recast of the Brussels I Regulation", *Nordic journal of international law*, 2012, p. 590. También confirman esta idea GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J., y SÁNCHEZ, S., "El nuevo Reglamento Bruselas I: qué ha cambiado en el ámbito de la competencia judicial", op. cit., p. 16.

⁵⁴. En relación con la actividad aseguradora en España de entidades domiciliadas en terceros Estados debe tenerse en cuenta el Real Decreto legislativo 6/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, arts. 87 y ss. (BOE núm. 267, de 5 de noviembre de 2004), donde se contempla el ejercicio de su actividad vinculado a la apertura de una sucursal en nuestro país.

4. La litispendencia y conexidad con terceros Estados. El efecto reflejo de las competencias exclusivas y la sumisión expresa a los órganos jurisdiccionales de terceros Estados

El Reglamento 1215/2012 mantiene la regla sobre litispendencia con terceros Estados que se proponía en el texto de la Comisión, complementándola con una reglasimilar para los supuestos de conexidad (arts. 33 y 34). Para la aplicación de estas reglas se requiere que el órgano jurisdiccional del Estado miembro sea competente en base a los arts. 4, 7, 8 ó 9, esto es, en base al foro del domicilio del demandado o a los foros especiales. Se excluye por tanto de la operatividad de las reglas sobre litispendencia y conexidad con terceros Estados los supuestos en que los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros fueran competentes en base a los foros exclusivos, sumisión expresa y tácita, así como foros de protección, lo cual debe entenderse considerando la naturaleza de estos foros y los objetivos con ellos perseguidos.

El caso típico en que podrían aplicarse los arts. 33 y 34 sería cuando el órgano jurisdiccional de un Estado miembro fuese competente en base al foro general del domicilio del demandado (art. 4) y hubiese un procedimiento paralelo en un tercer Estado donde, por ejemplo, hubiera ocurrido el hecho dañoso generador de responsabilidad extracontractual. Entendemos que menos frecuente será el caso en que el órgano jurisdiccional de un Estado miembro tenga competencia en base a los arts. 7, 8 ó 9, pues se requiere para su aplicación que el demandado esté domiciliado en otro Estado miembro, y que haya además un procedimiento paralelo en un tercer Estado. Cuando el Reglamento 1215/2012 no sea aplicable porque el demandado está domiciliado en un tercer Estado, recordemos que en este caso no se aplican los arts. 4, 7, 8 ó 9, los arts. 33 y 34 tampoco se aplicarán y habrá de acudir al derecho interno de cada Estado miembro.

Los arts. 33 y 34 se configuran con carácter flexible, otorgando al juez una cierta discrecionalidad. En principio, y al igual que en el ámbito intraeuropeo, es necesario que el procedimiento se haya iniciado con anterioridad en un tercer Estado y que exista identidad de partes, objeto y causa en el caso de la litispendencia, o riesgo de resoluciones inconciliables en el caso de la conexidad⁵⁵. Pero, cumpliéndose estos requisitos, se añaden otros aspectos, que dotan de particularidad a estos preceptos. La diferencia más importante es que estamos ante normas facultativas para los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros, no imperativas. El órgano jurisdiccional del Estado miembro podrá suspender el procedimiento si: a) cabe esperar que el órgano jurisdiccional del tercer Estado dicte una

⁵⁵. Para determinar si el procedimiento se ha iniciado con anterioridad en un tercer Estado entendemos que habrá que tener en cuenta lo dispuesto en el art. 32 del Reglamento 1215/2012, que se ocupa de determinar el momento desde que conoce un órgano jurisdiccional, refiriéndose con carácter general a la sección donde se incorporan todas las reglas de litispendencia y conexidad – entre Estados miembros y entre Estados miembros y terceros Estados –.

resolución susceptible de ser reconocida y, en caso pertinente, ejecutada en ese Estado miembro, yb) el órgano jurisdiccional del Estado miembro considera necesaria la suspensión del procedimiento en aras de la buena administración de justicia (arts. 33.1 y 34.1)⁵⁶. El primer aspecto a valorar conlleva la introducción de la particularidad de soluciones en el marco del Reglamento, pues se dependerá de las normas sobre reconocimiento y ejecución de cada Estado miembro⁵⁷. El segundo aspecto relativo a la buena administración de la justicia lleva a considerar las circunstancias del caso concreto, en lo que se ha visto como un cierto reconocimiento de la doctrina del *fórum non conveniens*⁵⁸. En cualquier caso, fiel a esa tensión entre flexibilidad y seguridad jurídica que parece observarse en el proceso de unificación del Derecho internacional privado en la UE, el Reglamento 1215/2012 se preocupa de no dejar tan abierta esa referencia a la buena administración de justicia, incorporando en su Preámbulo una larga lista de aspectos a valorar, lista que hay que considerar orientativa⁵⁹.

Otra particularidad con respecto a la litispendencia y conexidad intraeuropea es la solución que se ofrece. En el ámbito intraeuropeo, en materia de litispendencia, cuando el órgano jurisdiccional ante el que se interpuso la primera demanda se declare competente, el segundo órgano jurisdiccional se abstendrá en su favor (art. 21.3); en materia de conexidad se prevé una doble solución, pues el segundo órgano jurisdiccional puede suspender el procedimiento hasta esperar que resuelva el primero o incluso declinar la competencia en su favor (art. 30.2 y 3). No sucede lo mismo en las relaciones con terceros Estados. Se prevé que el órgano jurisdiccional del Estado miembro pueda continuar con el procedimiento en cualquier momento si: a) el procedimiento ante el órgano jurisdiccional del tercer Estado fuese suspendido o sobreseído, ob) el órgano jurisdiccional del Estado miembro estima poco probable que el procedimiento ante el órgano jurisdiccional del tercer Estado pueda concluirse en un tiempo razonable, que es un concepto flexible y que no se precisa en el texto del Reglamento oc) si la continuación del procedimiento se considera necesaria para la buena administración de justicia, que entendemos habrá de valorarse con

⁵⁶. En relación con la conexidad se añade, como otro factor a considerar, si es conveniente oír y resolver conjuntamente las demandas conexas, para evitar el riesgo de resoluciones contradictorias derivadas de procesos separados.

⁵⁷. HESS, B., "The Brussels I Regulation: recent case law of the Court of Justice and the Commission's proposed recast", *Common market law review*, 2012, pp. 1106-1107.

⁵⁸. LUPOLI, M.A., "La nuova disciplina dellalitispendenza e dellaconnessione tra cause nel Regolamento UE n. 1215 del 2012", *Rivista trimestrale di diritto e proceduracivile*, 2013, p. 1434.

⁵⁹. El Preámbulo señala que a la hora de apreciar la buena administración de justicia, el órgano jurisdiccional del Estado miembro de que se trate debe valorar todas las circunstancias del asunto de que conoce. Esta valoración puede incluir las conexiones entre los hechos del asunto y las partes y el tercer Estado de que se trate, la fase a la que se ha llegado en el procedimiento en el tercer Estado en el momento en que se inicia el procedimiento ante el órgano jurisdiccional del Estado miembro, y si cabe esperar que el órgano jurisdiccional del tercer Estado dicte una resolución en un plazo razonable. Se añade que en esta valoración se puede examinar asimismo si el órgano jurisdiccional del tercer Estado tiene competencia exclusiva para conocer del asunto concreto en circunstancias en las que un órgano jurisdiccional de un Estado miembro tendría competencia exclusiva (Considerando 24).

arreglo a los mismos criterios que llevaron a la suspensión inicial del procedimiento (arts. 33.2 y 34.2)⁶⁰. El órgano jurisdiccional del Estado miembro no pondrá fin al proceso en el caso de la litispendencia o no podrá poner fin el proceso en el caso de la conexidad hasta un momento ulterior: cuando el órgano jurisdiccional del tercer Estado ha concluido y ha culminado con una resolución susceptible de reconocimiento y, en su caso, de ejecución en ese Estado miembro (arts. 33.3 y 34.3). Se añade que el órgano jurisdiccional del Estado miembro aplicará estos artículos a petición de una de las partes o, cuando el Derecho nacional lo prevea, de oficio (arts. 33.4 y 34.4)⁶¹.

El Reglamento 1215/2012 no se ha pronunciado sin embargo sobre la posibilidad de declinar la competencia en favor de los órganos jurisdiccionales de terceros Estados, cuando así se les solicitase por tratarse de una materia de la competencia exclusiva de estos terceros Estados, análoga a las previstas en el art. 24 del Reglamento, o porque se hubiera suscrito un acuerdo de sumisión expresa en favor de los órganos jurisdiccionales de estos terceros Estados. Podría suceder que los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro tuvieran competencia en virtud de alguna disposición del Reglamento, a modo de ejemplo si el demandado está domiciliado en un Estado miembro, y se plantea la cuestión de si deberían conocer del asunto o si podrían declinar su competencia.

La cuestión ya hace tiempo que se debatió en el marco del Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968, posteriormente Reglamento 44/2001, existiendo importantes aportaciones doctrinales en favor de lo que se denominó efecto reflejo de las competencias exclusivas, que suponía la posibilidad de declinar la competencia en tales circunstancias⁶².

⁶⁰. Vid supra nota 59. En relación con la conexidad se añade en el art. 34 que el órgano jurisdiccional del Estado miembro también podrá continuar el procedimiento cuando ya no existe riesgo de resoluciones contradictorias.

⁶¹. Para un análisis de las modificaciones que se introducen en el Reglamento 1215/2012 relación con las reglas de litispendencia y conexidad, vid. LUPOLI, M.A., “La nuova disciplina dellalitispendenza e dellaconnessionetra cause nelRegolamento UE n. 1215 del 2012”, op. cit., pp. 1425 y ss.; SUDEROW, J., “Nuevas normas de litispendencia y conexidad para Europa. ¿El ocaso del torpedo italiano? ¿Flexibilidad versus previsibilidad?”, *Cuadernos de derecho transnacional*, 2013, Nº 1, pp. 184 y ss; y para un análisis centrado específicamente en la aplicación de estas reglas en las relaciones con terceros Estados, vid. FRANZINA, P., “Lis pendens involving a third country under the Brussels I Regulation: an overview”, *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2014, pp. 23 y ss.; ROGERSON, P., “Lis pendens and third States: the Commission’s proposed changes to the Brussels I Regulation”, en Lein, E. (ed.), *The Brussels I review proposal uncovered*, British Institute of International and Comparative Law, Londres, 2012, pp. 103 y ss.

⁶². Para una referencia a los trabajos de diferentes autores que se han posicionado a favor del efecto reflejo de las competencias exclusivas, donde destacan Droz, G.A.L. y Gaudemet-Tallon, H., así como a las vías de solución propuestas para conseguir ese efecto, vid. FRANCQ, S., “La refonte du Règlement Bruxelles: champ d’application et compétence”, op. cit., pp. 312-313. Resulta significativo señalar que Gaudemet-Tallon, H. se pronunció a favor del efecto reflejo de las competencias exclusivas a pesar de que en el Informe de los Sres. Almeida Cruz, Desantes Real y Jenard relativo al Convenio de adhesión del Reino de España y de la República Portuguesa al Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968 se había descartado tal posibilidad (DOCE núm. C 189, de 28 de julio de 1990).

Se añade que los Estados miembros, según en el informe de NUYTS, A., también parecían inclinarse mayoritariamente en favor de esta solución, no unánimemente, aunque con diferencias en cuanto a los cauces aplicables⁶³.

En este contexto de una cierta inseguridad jurídica, dos decisiones del TJUE vinieron a complicar la situación. Por una parte, la Sentencia del TJCE de 1 de marzo de 2005, C-281/02, *Owusu*⁶⁴, donde aunque no se entró en la cuestión específica que ahora analizamos dado que el tribunal centró sus consideraciones en la doctrina del *forum non conveniens*, sí se dijo que el Convenio de Bruselas de 1968, ahora Reglamento, se opone a que un órgano jurisdiccional de un Estado contratante decline la competencia que le confiere el foro del domicilio del demandado, ahora art. 4, por considerar que un órgano jurisdiccional de un tercer Estado constituye un foro más adecuado para conocer del caso (p. 46)⁶⁵. Por otra, el ya mencionado Dictamen del TJCE 1/03, de 7 de febrero de 2006, a propósito del Convenio de Lugano⁶⁶, donde se afirmaba que este convenio contiene cláusulas idénticas a los arts. 22 y 23 del Reglamento 44/2001, ahora arts. 24 y 25, que podían dar lugar a que se considerase competente al órgano jurisdiccional de un tercer Estado parte en el Convenio a pesar de que el demandado estuviese domiciliado en un Estado miembro, en una circunstancia en que si no se aplicase el Convenio de Lugano sería competente el órgano jurisdiccional de un Estado miembro (p. 153). En definitiva, y según la doctrina, con esta afirmación parecía sugerirse que en defecto de convenio no había por qué respetar las competencias exclusivas o los acuerdos de sumisión expresa en favor de terceros Estados⁶⁷.

No puede sorprender por tanto, que durante el proceso de reforma del Reglamento Bruselas I fueran muchas las voces a favor de que en el nuevo instrumento se terminara con esta situación de incertidumbre, regulando la posibilidad de declinar la competencia⁶⁸. En este sentido fueron particularmente significativas las aportaciones del Grupo Europeo de Derecho Internacional Privado, que incluso llegó a redactar una propuesta de artículos para

En relación con los acuerdos de elección de foro se contaba con la Sentencia del TJCE de 9 de noviembre de 2000, C-387/98, *Coreck Maritime*, donde se afirmó que el entonces Convenio no era aplicable a los acuerdos de elección de foro en favor de los órganos jurisdiccionales de un tercer Estado (p. 19) Rec. 2000, I-9337. Por consiguiente, no se ocupaba del efecto derogatorio que tales acuerdos podían producir sobre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros.

⁶³. Study on residual jurisdiction, op. cit., pp. 81-84.

⁶⁴. Vid. supra nota 11.

⁶⁵. Los problemas que podía causar esta Sentencia en relación con las competencias exclusivas y los acuerdos de sumisión expresa en favor de terceros Estados se ponen de manifiesto observando los esfuerzos de la doctrina por limitar sus efectos, vid. FENTIMAN, R., "Civil jurisdiction and third States: *Owusu* and after", *Common market law review*, 2006, pp. 718 y ss.

⁶⁶. Vid. supra epígrafe II.

⁶⁷. Vid. FRANCQ, S., "La refonte du Règlement Bruxelles: champ d'application et compétence", op. cit., p. 313.

⁶⁸. Vid. supra nota 27.

su incorporacional Reglamento, donde se contemplaba la suspensión inicial del procedimiento con la posibilidad de declinar posteriormente la competencia⁶⁹.

El Reglamento 1215/2012 ha resultado por tanto algo decepcionante, pues no ha dado respuesta a los problemas planteados y se ha limitado a aludir a esta cuestión en el marco de la litispendencia y conexidad con terceros Estados. Como vimos anteriormente, los arts. 33 y 34 se configuran con carácter facultativo para los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros, que deberán actuar en función de la buena administración de la justicia considerando, entre otros aspectos, si el órgano jurisdiccional del tercer Estado tiene competencia exclusiva para conocer del asunto concreto en circunstancias en las que un órgano jurisdiccional de un Estado miembro tendría competencia exclusiva (Considerando 24)⁷⁰. Entre los criterios para aplicar estos preceptos se está contemplando, como vemos, que el órgano jurisdiccional del tercer Estado pudiera tener competencia en relación con una de las materias del art. 24 o de un acuerdo de sumisión expresa, que conforme al art. 25 otorga competencia exclusiva salvo pacto en contrario de las partes. Pero el problema con los arts. 33 y 34 es que su aplicación está sujeta a la regla de la prioridad, con lo que si al juez de un Estado miembro se le plantea primero el asunto o si todavía no se ha iniciado el procedimiento en un tercer Estado, no podrían aplicarse⁷¹.

Ante esta situación hay quien parece aceptar que conforme al Reglamento 1215/2012 el tratamiento de las competencias exclusivas de terceros Estados y de los efectos de los acuerdos de sumisión expresa va a depender de la regla de la prioridad⁷². Pero también hay quien se muestra más prudente señalando que en realidad el Reglamento 1215/2012 no ha venido a solucionar definitivamente esta cuestión, a pesar de reconocer que la referencia a los foros exclusivos en el marco de la litispendencia y conexidad puede causar dificultades interpretativas⁷³. Todo ello nos aboca a una situación que entendemos podría ser similar a la existente con anterioridad al Reglamento 1215/2012, con divergencias aplicativas de un

⁶⁹. *Version consolidée des propositions de modification du Règlement 44/2001 en vue de son application aux situations externes* (Bergen, 21 septembre 2008, Padoue 20 septembre 2009, Copenhague 19 septembre 2010), <http://www.gedip-egpil.eu>

⁷⁰. Vid. supra nota 59.

⁷¹. Se ha señalado que en estas circunstancias debería haberse descartado la regla de la prioridad, TAKAHASHI, K., "Review of the Brussels I Regulation: a Comment from the Perspectives of Non-Member States", *Journal of Private International Law*, 2012, p.13.

⁷². CHALAS, C., "L'affaire Ferrexpo: baptême anglais pour l'effet réflexe des articles 22, 27 et 28 du règlement Bruxelles I", *Revue critique de droit international privé*, 2013, pp. 386 y ss. En este sentido parecen apuntar también LENAERTS, K. y STAPPER, T. cuando señalan que el Reglamento 1215/2012 confirma la jurisprudencia TUJE en caso Owusu, aunque ofreciendo al menos la posibilidad de que se tenga en cuenta la existencia de procesos pendientes en otros Estados, "Die Entwicklung der Brüssels I-Verordnung im Dialog des Europäischen Gerichtshofes mit dem Gesetzgeber", *RabelsZeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2014, p. 265; d'AVOUT, L., "La refonte du règlement Bruxelles I", *Recueil Dalloz*, 25 avril 2013, n° 15, pp. 1023-1024.

⁷³. NUYTS, A., "La refonte du règlement Bruxelles I", *Revue critique de droit international privé*, 2013, p. 9; FRANCO, S., "La refonte du Règlement Bruxelles: champ d'application et compétence", op. cit., pp. 319-320.

Estado miembro a otro. La posibilidad de suspender el procedimiento y declinar la competencia en estas circunstancias se ha defendido por la doctrina y mantenido en los Estados miembros⁷⁴ a pesar de los informes sobre el Convenio de Bruselas del 68 o de los pronunciamientos del TJUE que inducían a pensar que no era posible, suponemos que por razones vinculadas a la eficacia en la administración de justicia⁷⁵. El Convenio de La Haya de 2005 sí creará un marco de seguridad jurídica en relación con los acuerdos atributivos de competencia, pues en su art. 6 regula la suspensión del procedimiento y que se rechace la demanda cuando el asunto se somete a un órgano jurisdiccional de un Estado contratante distinto del elegido. No obstante, este Convenio parece que va a tener un carácter bastante limitado, dado que por el momento no está suscitando gran interés entre los Estados ajenos a la UE, y porque además, no cubre todas las materias a las que se aplica el Reglamento.

5. La provisionalidad y la particularidad en el marco del Reglamento 1215/2012

La solución del Reglamento 1215/2012 en relación con la aplicación de las normas de competencia judicial internacional se presenta con carácter provisional. En el art. 79 se afirma que, a más tardar el 11 de enero de 2022, la Comisión presentará un informe sobre la aplicación del presente Reglamento, que incluirá una evaluación de la posible necesidad de una mayor ampliación de las normas sobre competencia a los demandados que no estén domiciliados en un Estado miembro, atendiendo al funcionamiento del presente Reglamento y a la posible evolución de la situación en el plano internacional.

Los Reglamentos de la UE suelen recoger este tipo de disposición, anunciando la presentación en el futuro de un informe sobre su aplicación, informe que en la práctica suele ir seguido de una propuesta de reforma. Pero lo que no es habitual es la referencia a un aspecto concreto que tendrá que ser revisado, tal como se hace en el Reglamento 1215/2012, lo cual evidencia las dudas del legislador europeo acerca de la solución finalmente adoptada.

La referencia a la posible evolución de la situación en el plano internacional, como factor a considerar en una futura reforma del Reglamento 1215/2012 debe ponerse en relación con los trabajos de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado. De hecho, el

⁷⁴. Vid. supra nota 62. En la jurisprudencia tuvo bastante relevancia el caso *Ferrexpo*, donde un órgano jurisdiccional inglés decidió declinar la competencia en base al efecto reflejo de los foros exclusivos, vid. CHALAS, C., “L’affaire *Ferrexpo*: baptême anglais pour l’effet réflexe des articles 22, 27 et 28 du règlement Bruxelles I”, op. cit., pp. 359 y ss.; de VERNEUIL, P., LASSERSON, B., RYMKIEWICZ, R., “Reflection on *Owusu*: the radical decision in *Ferrexpo*”, *Journal of Private International Law*, 2012, pp. 389 y ss.

⁷⁵. En el caso particular de España nos encontramos que en el art. 36.2 de la LEC se establece que los tribunales españoles se abstendrán de conocer de los asuntos que se les sometan cuando se encuentre atribuido con carácter exclusivo a la jurisdicción de otro Estado en virtud de un tratado o convenio internacional. Pero a pesar de ello hay quien defiende que también puedan declararse incompetentes al margen de un tratado internacional, con el argumento que se dictaría una sentencia inejecutable, CALVO CARAVACA, A.L. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Derecho internacional privado*, vol. I, Comares, Granada, 2013, 14ª ed., p. 307.

Parlamento Europeo, en la primera Resolución que adoptó sobre la revisión del Reglamento 44/2001 tras la presentación del Libro Verde, señaló que la extensión de las normas de competencia judicial internacional a los demandados domiciliados en terceros países necesitaba de una mayor reflexión y de un proceso de consulta y debate político más amplio, animando a la Comisión a colaborar con la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado y a retomar las negociaciones para la elaboración de un convenio internacional⁷⁶. Posteriormente, en el proyecto de informe que precedió a su segunda Resolución sobre la revisión del Reglamento Bruselas I se volvió a insistir en la conveniencia de no adoptar una solución unilateral que pudiera comprometer la postura de la UE en la futura negociación de un convenio internacional⁷⁷.

Un convenio internacional en el marco de la Conferencia de La Haya sería una buena solución⁷⁸, pero considerando los antecedentes con que contamos cabe preguntarse si estamos ante una posibilidad realista o ante la conveniente demora de una cuestión de difícil acuerdo hasta 2022⁷⁹. Cabe recordar que en el marco de la Conferencia de La Haya ya se decidió en 1996 negociar un convenio de carácter mundial, que tuvo que abandonarse por falta de acuerdo. Según VON MEHREN, A.T., para la adopción de un convenio de este tipo se requiere una cierta proximidad entre las legislaciones de los Estados parte, circunstancias económicas y políticas que favorezcan la integración y una institución que promueva la aplicación uniforme de las normas adoptadas⁸⁰. Circunstancias que no daban cuando se negoció ese proyecto de convenio y que entendemos que siguen sin darse ahora, a pesar de que la adopción del Reglamento 1215/2012 haya favorecido una reapertura de las negociaciones.

⁷⁶. Vid. supra nota 3.

⁷⁷. Vid. supra nota 7. A pesar de ello, el Parlamento Europeo también ha encargado un estudio, recientemente publicado, sobre la posibilidad de extender la aplicación del Reglamento 1215/2012: *Possibility and terms for applying Brussels I Regulation (recast) to extra-EU disputes*, European Parliament, Directorate General for Internal Policies, Policy Department C: Citizens' rights and constitutional affairs, Legal Affairs, PE 493.024, Autores PRETELLI, I., HECKENDORN URSCHER, L., BONOMI, A., MARI, L., ROMANO, G.P.

⁷⁸. Cabe mencionar, entre las ventajas que podría aportar un Convenio, que había Estados miembros a favor de esta solución para que los Estados miembros y terceros Estados asumieran las mismas limitaciones en materia de foros exorbitantes, Vid. Respuestas al Libro Verde presentado por la Comisión, supra nota 3; y PERTEGÁS, M., "The revision of the Brussels I Regulation: a view from the Hague Conference", in Lein, E. (ed.), *The Brussels I review proposal uncovered*, British Institute of International and Comparative Law, Londres, 2012, p. 197.

⁷⁹. Cuestionando la posibilidad de que sea posible un convenio de carácter universal, LUZZATTO, R., "On the proposed application of jurisdictional criteria of Brussels I Regulation to non-domiciled defendants", en Pocar, F., Viarengo, I., Villata, F.G. (eds.), *Recasting Brussels I*, Cedam, Padua, 2012, p. 116; CASTELL, N., de LAPASSE, P., "La révision du Règlement Bruxelles a la suite de la publication du livre vert de la Commission. Perspectives et opportunités", op. cit., p. 40.

⁸⁰. VON MEHREN, A.T., "La rédaction d'une convention universellement acceptable sur la compétence judiciaire internationale et les effets des jugements étrangers", *Revue critique de droit international privé*, 2001, p. 89.

Además, hay otros factores que no invitan a ser muy optimistas. En primer lugar, el proyecto original de convenio se vio finalmente reducido al *Convenio de La Haya de 30 de junio de 2005 sobre acuerdos de elección de foro*⁸¹, que todavía no ha conseguido entrar en vigor. En segundo término, según la información que proporciona la Conferencia de La Haya, las negociaciones parecen por el momento más factibles en el sector del reconocimiento y exequátur⁸². Y en tercer lugar, el modelo más reciente de posible interacción nos lo proporcionan el Reglamento 4/2009 y el *Convenio de La Haya de 23 de noviembre de 2007 sobre cobro internacional de alimentos para los niños y otros miembros de las familias*, donde el Convenio se ha limitado finalmente a recoger normas indirectas de competencia judicial internacional en el sector del reconocimiento y exequátur, debido a la imposibilidad de llegar a un acuerdo. No hay que descartar por tanto que el futuro convenio que pudiera surgir de la Conferencia de La Haya siguiera este mismo modelo. Más realista nos parece por tanto la posibilidad de ampliar la aplicación del Convenio de Lugano a aquellos terceros Estados que pudieran estar interesados, aunque se trataría de una solución limitada y que entendemos no descartaría una futura reforma del Reglamento 1215/2012.

Por otra parte, antes incluso de que el Reglamento 1215/2012 haya comenzado a aplicarse, lo cual tendrá lugar a partir del 10 de enero de 2015 (art. 81), hemos asistido a la presentación de una Propuesta de reforma que extendía la aplicación de las normas de competencia judicial internacional a los demandados domiciliados en terceros países, en relación con dos situaciones particulares. Concretamente, se trató de la *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo que modifica el Reglamento (UE) n° 1215/2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil*⁸³, con la que se pretendía asegurar la conformidad entre este Reglamento y el Acuerdo sobre un Tribunal Unificado de Patentes – en el que España no participa-, así como con el Protocolo por el que se modifican las competencias del Tribunal de Justicia del Benelux. En la presentación de esta Propuesta se señalaba que como se trata de Tribunales comunes a varios Estados miembros y que en el caso del Tribunal Unificado de patentes puede tener divisiones en más de un Estado miembro, la aplicación subsidiaria de las normas nacionales de competencia judicial internacional podía generar problemas.

Dicha Propuesta ya ha sido aprobada – *Reglamento (UE) N° 542/2014, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, por el que se modifica el Reglamento (UE) N° 1215/2012, en lo relativo a las normas que deben aplicarse por lo que respecta al*

⁸¹. Para un análisis de la evolución desde el proyecto de convenio general a este convenio específico, vid. BEAUMONT, P., “Hague choice of court agreements convention 2005: background, negotiations, analysis and current status”, *Journal of Private International Law*, 2005, pp. 125-135.

⁸². En la página web de la Conferencia de La Haya hay una Sección especial dedicada al denominado “Thejudgmentsproject”, <http://www.hcch.net>.

⁸³. COM (2013) 554 final, 26.7.2013.

*Tribunal Unificado de Patentes y al Tribunal de Justicia del Benelux*⁸⁴ - y efectivamente extiende la aplicación de las normas de competencia judicial internacional a los demandados domiciliados en terceros Estados en el ámbito de competencia de estos Tribunales. Curiosamente, esta particularidad se ha justificado acudiendo a un argumento que se manejó durante la negociación del Reglamento 1215/2012, sin éxito como sabemos, y es que las normas de competencia judicial internacional de este instrumento aseguran por sí mismas una estrecha conexión entre los procedimientos a los que se aplica el Reglamento y el territorio de los Estados miembros (*Considerando 6*)⁸⁵.

V. LA APLICACIÓN SUBSIDIARIA DE LAS NORMAS NACIONALES DE COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL

1. La primacía de la uniformidad frente al particularismo de las soluciones nacionales. La aplicación en España de la LOPJ

Como sabemos, el Reglamento 1215/2012 no desplaza por completo a las normas nacionales de competencia judicial internacional, sino que remite a ellas en su art. 6 cuando el demandado está domiciliado en un tercer Estado, con las excepciones ya vistas⁸⁶. De acuerdo con lo dicho por el TJUE a propósito del Dictamen sobre el Convenio de Lugano, las normas nacionales de competencia judicial internacional se integran así en el funcionamiento del Reglamento para ofrecer una respuesta global y coherente, que en lo previsto por el Reglamento será común y uniforme y en lo que se remite a la legislación interna de los Estados miembros diverso y con las particularidades que en cada una de estas legislaciones se prevea.

En esa respuesta *global* en materia de competencia judicial internacional hemos de señalar que prima la uniformidad sobre el particularismo de las soluciones nacionales. En primer lugar, y por lo que es el factor más importante, las posibilidades de aplicar las normas nacionales de competencia judicial internacional son en realidad limitadas. Si hacemos un

⁸⁴. DOUE núm. L 163, de 29 de mayo de 2014. Dinamarca, mediante carta de 2 de junio de 2014, ha notificado a la Comisión su decisión de aplicar el contenido de este Reglamento, DOUE núm. L 240, de 13 de agosto de 2014. La reforma se materializa añadiéndose disposiciones adicionales en el Capítulo VII del Reglamento 1215/2012, de las cuestiones de competencia judicial internacional se ocupa el art. 71ter. Para un análisis de esta reforma vid. de MIGUEL ASENSIO, P., "The unified patent court agreement and the amendment to the Brussels I Regulation (recast)", *Luci e ombre del nuovo Sistema UE di tutela brevettuale*, C. Honorati (a cura di), G. Giappichelli editore, Turín, 2014, pp. 153 y ss.

⁸⁵. Cabe señalar también que en los litigios por vulneración de una patente europea que ocasione perjuicios tanto dentro como fuera de la Unión, se introduce un foro subsidiario basado en elementos que fueron muy criticados en el foro subsidiario que pretendió introducirse con carácter general en la Propuesta de la Comisión: bienes propiedad del demandado es un Estado miembro y que el litigio guarde suficiente conexión con el Estado miembro (art. 71.ter.3).

⁸⁶. Vid. supra epígrafe IV.1.

breve repaso de la aplicación de las normas del Reglamento 1215/2012 nos encontramos con lo siguiente: el art. 24 relativo a los foros exclusivos se aplica en todo caso; los arts. 25 y 26 referidos a los acuerdos de sumisión expresa y tácita siguen igual criterio de aplicación, con la salvedad de que en relación con el art. 26 nada se dice expresamente; el art. 4 relativo al foro del domicilio del demandado, de encontrarse este domicilio en un Estado miembro, será siempre aplicable; y en relación con los foros de protección, además de que se extiende la aplicación de las normas en materia de contratos de consumo y trabajo, debe tenerse presente que cuando quien contrata con la parte débil no está domiciliada en un Estado miembro, pero posee una sucursal, agencia u otro establecimiento en un Estado miembro, se la considerará para todos los litigios relativos a su explotación como si estuviera domiciliada en dicho Estado miembro, excluyéndose por tanto la aplicación de las normas nacionales. En definitiva, que la operatividad de las normas nacionales de competencia judicial internacional, cuando el demandado está domiciliado en un tercer Estado, se reduce en la práctica a los foros generales que pudieran tener los Estados miembros distintos del domicilio del demandado y a los foros especiales referidos a materias particulares, incluyéndose entre éstos los foros sobre materias objeto de protección cuando el supuesto no esté cubierto por el Reglamento.

Una vez delimitadas las posibilidades de aplicación de las normas nacionales de competencia judicial internacional, un segundo factor por el que cabe afirmar que la diversidad de soluciones es limitada es porque los derechos nacionales ofrecen en muchas ocasiones respuestas similares o incluso idénticas a las previstas en el Reglamento. Siguiendo el informe del Prof. NUYTS, nos encontramos que la mayoría de Estados miembros tiene como foro general el domicilio del demandado, aunque algunos también la residencia habitual o el último domicilio conocido en el foro. Se añaden los tradicionalmente calificados como foros exorbitantes, que utilizan circunstancias de aplicación general, y que sí son los que introducen una mayor particularidad. En relación con los foros especiales que puedan existir en la legislación interna de los Estados miembros, y si tomamos como muestra las obligaciones contractuales y extracontractuales, así como los litigios relativos a la explotación de sucursales, agencias o cualquier otro establecimiento, nos encontramos también, siguiendo el mencionado informe, que una gran mayoría de Estados miembros contempla a nivel interno las mismas soluciones que el Reglamento, combinándose en algunos casos con foros adicionales que utilizan algún otro criterio para fijar la competencia judicial internacional⁸⁷.

En definitiva, desde este punto de vista se observa que, con la salvedad de los foros exorbitantes, la solución finalmente adoptada por el Reglamento 1215/2012 llevará en numerosas ocasiones a que los demandados domiciliados fuera de la UE sean demandado ante los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en base a los mismos criterios de competencia judicial internacional que se utilizan en este Instrumento, aunque utilizando un diferente fundamento legal. No obstante, en estos casos hay que tener en cuenta, como

⁸⁷. NUYTS, A., Study on Residual Jurisdiction, op. cit., pp. 29 y ss.

posible factor diferenciador, que al cambiar la norma aplicable puede cambiar también la interpretación que de la misma se haga, pues en estos casos, teóricamente, no sería relevante la jurisprudencia que ha desarrollado el TJUE a propósito del Reglamento⁸⁸.

En el caso particular de España, donde la LOPJ se inspiró en el entonces Convenio de Bruselas de 1968, se establece prácticamente lo mismo que lo previsto en el ahora Reglamento. En el caso de que el demandado esté domiciliado en un tercer Estado se tendrían algunas posibilidades adicionales, pero pocas, para fundamentar la competencia judicial internacional en determinadas materias. Así por ejemplo en materia de obligaciones contractuales, cuando éstas hayan nacido en España; en materia de obligaciones extracontractuales se recoge también como foro especial adicional y diferente a lo previsto en el Reglamento, que el autor del daño y la víctima tengan su residencia habitual común en España, aunque debemos considerar que si el autor del daño es demandado y reside en nuestro país ya quedaría el supuesto englobado en el art. 4 del Reglamento 1215/2012; y en las acciones relativas a bienes muebles, si éstos se encuentran en territorio español al tiempo de la demanda, pues en el Reglamento se ha recogido un foro especial limitado a recuperar la propiedad de bienes culturales en el sentido de la Directiva 93/7/CE⁸⁹. Desde la perspectiva española, la extensión de los foros de competencia judicial internacional del Reglamento 1215/2012 a los demandados domiciliados en terceros países no hubiera supuesto por tanto un gran cambio, se habría perdido algún foro adicional como los señalados, pero se habrían ganado soluciones de las que carecemos en nuestro sistema autónomo, como son los foros por razón de conexidad del art. 8.

En cualquier caso, estas consideraciones no pueden esconder la realidad de que la solución finalmente adoptada se debe a que no resultaba igualmente satisfactoria para todos los Estados miembros, entre los que destaca el Reino Unido debido quizás a que su doctrina ha sido particularmente activa en poner de manifiesto los problemas que les podía generar el Reglamento. Son varios los motivos para esta postura, siendo uno de ellos el deseo de mantener sus propios foros de competencia judicial internacional frente a demandados domiciliados en terceros países. A modo de ejemplo, anteriormente ya tuvimos oportunidad de referirnos al foro especial en materia contractual del derecho inglés que vincula ley aplicable y jurisdicción competente y a la importancia que, según FENTIMAN, R. tiene en el sector bancario, de transporte y seguros, y a lo perturbador que hubiera resultado su desaparición⁹⁰.

⁸⁸. En el análisis que hace NUYTS, A. de las normas nacionales se señala que la jurisprudencia del TJUE es muy tenida en cuenta por legisladores y jueces nacionales a la hora de configurar y aplicar su sistema autónomo de competencia judicial internacional, *ibidem*, pp. 29 y ss.

⁸⁹. Se añade que el art. 25 LOPJ establece foros adicionales en relación con el contrato de trabajo, *vid. supra* nota 45.

⁹⁰. *Vid. supra* nota 51.

2. La aplicación de los foros exorbitantes

El Reglamento 1215/2012 permite a los Estados miembros mantener la aplicación de los foros exorbitantes. El art. 6.2 dispone que toda persona, sea cual sea su nacionalidad, domiciliada en el territorio de un Estado miembro, podrá invocar frente a demandados domiciliados en terceros Estados, del mismo modo que los nacionales del Estado miembro en cuestión, las normas de competencia judicial vigentes en el mismo, y en particular aquellas que habrán de comunicar a la Comisión los Estados miembros de conformidad con lo establecido en el art. 76.1.a).

Los Estados miembros utilizan distintos tipos de foros que pueden responder a esta categoría – nacionalidad de las partes, presencia del demandado en el territorio de un Estado miembro en el momento de la notificación de la demanda, existencia de bienes del demandado en el territorio de los Estados miembros, desarrollo de actividades en el foro o domicilio del demandante –, y que están muy vinculados a la historia política y jurídica de cada Estado. El Informe del Prof. NUYTS también refleja que en los Estados miembros que disponen de este tipo de foros se aplican de una forma muy desigual: desde Estados miembros donde no se aplican prácticamente nunca o en muy contadas ocasiones, a Estados miembros donde son muy relevantes en su sistema de competencia judicial internacional⁹¹. En relación con estos últimos emerge de nuevo la particularidad de Inglaterra, y también de Escocia o Irlanda, donde el foro basado en la notificación de la demanda, que puede ser corregido cuando sea necesario por la doctrina del *forum non conveniens*, juega un papel central⁹².

En este contexto la Propuesta de la Comisión, como se recordará, pretendió reemplazar el papel de los foros exorbitantes con la incorporación de dos foros subsidiarios: un foro basado en la presencia de bienes del demandado y un *forum necessitatis*, que en ambos casos se acompañaban de unos requisitos adicionales para suavizar su posible carácter exorbitante, que suscitaron amplias y generalizadas críticas⁹³. Aunque quizás fue más decisivo el interés de los Estados miembros en mantener sus propias soluciones, muy importantes como se ha visto en el sistema de competencia judicial internacional de algunos de ellos, dado que no se observa que durante el proceso de negociación del Reglamento se realizara un esfuerzo para mejorar los foros subsidiarios y superar las

⁹¹. *Study on Residual Jurisdiction*, op. cit., pp. 58-63; 132-136.

⁹². Sobre la doctrina del *forum non conveniens*, vid. FENTIMANN, R., *International Commercial Litigation*, Oxford University Press, 2010, pp. 479 y ss. Para un completo análisis de esta figura por la doctrina española, vid. HERRANZ BALLESTEROS, M., *El forum non conveniens y su adaptación al ámbito europeo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.

⁹³. Vid. supra epígrafe III y IV.1.

críticas

que

suscitaban⁹⁴.

⁹⁴. En favor de la opción que se realizó en la Propuesta de la Comisión cabe señalar lo siguiente. Por una parte, cuando se incorporaron los foros exorbitantes en el sistema del Convenio de Bruselas del 68, esta solución recibió fuertes críticas desde terceros Estados y fue necesario incorporar la posibilidad de llegar a acuerdos entre Estados miembros y terceros Estados para que los primeros no reconocieran y ejecutaran las sentencias dictadas en otros Estados miembros en base a foros exorbitantes, porque se tenía la preocupación de que los bienes que cualquier demandado domiciliado en un tercer Estado pudiera tener en el territorio de los Estados miembros quedaran de esta forma expuestos a las sentencias dictadas en los Estados miembros en base a foros exorbitantes (BEAUMONT, P., “A United Kingdom Perspective on the Proposed Hague Judgments Convention”, *Brooklyn Journal of International Law*, 1998, p. 104; TAKAHASHI, K., “Review of the Brussels I Regulation: a Comment from the Perspectives of Non-Member States”, op. cit., p. 2). Si esta era la eficacia fundamental que podía tener la sentencia dictada en un Estado miembro en base a un foro exorbitante, que se contemplara directamente la competencia judicial internacional del órgano jurisdiccional donde se encontraban los bienes no parecía mala opción. Por otra parte, en los Reglamentos más recientemente adoptados se ha incorporado un *forum necessitatis*, sin que aparentemente ello haya planteado problemas (vid. art. 7 del Reglamento 4/2009 y art. 10 del Reglamento 650/2012).

En España no disponemos de foros exorbitantes y nuestro país siempre ha estado ausente de la lista que primeramente se recogía en el art. 3 del Convenio de Bruselas del 68 y que después pasó a ser el anexo I del Reglamento Bruselas I⁹⁵. En cuanto a las razones para esa ausencia de foros exorbitantes, que no parece haber causado problemas en nuestro sistema de competencia judicial internacional, se apuntaron a las necesidades de ajustarse a las necesidades del tráfico internacional, así como a la mala experiencia que se habían producido con el sistema anterior a la LOPJ de plenitud jurisdiccional⁹⁶.

3. Litispendencia y conexidad con terceros Estados. La posibilidad de declinar la competencia en favor de terceros Estados

Como vimos anteriormente, en los arts. 33 y 34 del Reglamento se regulan las situaciones de litispendencia y conexidad con terceros Estados cuando la competencia corresponde a los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro en virtud de los arts. 4, 7, 8 ó 9⁹⁷, lo cual supone que el demandado está domiciliado en un Estado miembro. Pero podría suceder que estas mismas situaciones se produjeran estando el demandado domiciliado en un tercer Estado, al margen por tanto del Reglamento, y que el órgano jurisdiccional de un Estado miembro fuese competente en base a su derecho interno, por ser este Estado, a modo de ejemplo, el del lugar de ejecución del contrato⁹⁸.

⁹⁵. El Reglamento 1215/2012 relega aun más la lista de foros exorbitantes, pues ahora se establece que los Estados miembros habrán de comunicarlos a la Comisión en virtud de lo dispuesto en el art. 76.1.a), que elaborará las listas correspondientes y les dará publicidad a través del DOUE y de la Red Judicial Europea.

⁹⁶. AMORES CONRADI, M., “La nueva estructura del sistema español de competencia judicial internacional en el orden civil: art. 22 LOPJ”, *Revista española de derecho internacional*, 1989, pp. 119-120.

⁹⁷. Vid. supra epígrafe IV.4.

⁹⁸. Cabe imaginar también, estando el demandado domiciliado en un tercer Estado, que la litispendencia y conexidad con terceros Estados se produjese en una situación en que el órgano jurisdiccional del Estado miembro fuese competente con arreglo al Reglamento por tratarse de un supuesto donde estuviera involucrada una competencia exclusiva, acuerdos de sumisión o los foros de protección referidos a consumidores y trabajadores. Entendemos que estos casos sí estarían cubiertos por el Reglamento, al involucrar a normas que se aplican con independencia del domicilio del demandado, pero que no podría darse efectos a las situaciones de litispendencia y conexidad con terceros Estados al no estar contemplados en los arts. 33 y 34, que se aplican únicamente cuando la competencia de los órganos jurisdiccionales del Estado miembro viene determinada en virtud de los arts. 4, 7, 8 ó 9.

Cabe imaginar también un supuesto en que la competencia exclusiva pudiera corresponder a los órganos jurisdiccionales de un tercer Estado, donde aún no se hubiera iniciado ningún procedimiento, y que encontrándose el demandado domiciliado fuera de la UE el litigio se plante ante los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro en base a su derecho interno, a modo de ejemplo, usando un foro exorbitante. Otra situación que podría darse es que existiera un acuerdo de sumisión expresa a los órganos jurisdiccionales de un tercer Estado, donde además se encuentra domiciliado el demandado, y que una de las partes lo someta a los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro en base a su derecho interno, a modo de ejemplo, por ser el lugar de ejecución del contrato.

Se trata de situaciones similares a las vimos con anterioridad a propósito del Reglamento 1215/2012⁹⁹, pero con la diferencia de que estos casos los Estados miembros aplican sus normas internas de competencia judicial internacional. Como refleja el Informe de NUYTS, A., en la práctica de los Estados miembros no suele diferenciarse entre ambas situaciones, observándose una admisión general de los efectos de los acuerdos de elección de foro en favor de terceros Estados, aunque con una gran casuística en cuanto a los requisitos y circunstancias en que puede producirse, y una mayor disparidad de criterios en cuanto al respeto de las competencias exclusivas de terceros Estados y en cuanto a los efectos de los procedimientos paralelos en terceros Estados¹⁰⁰. La situación sería diferente no obstante en los Estados que aplican la doctrina del *forum non conveniens*, que en la Sentencia Owusu se descartó expresamente cuando el demandado estaba domiciliado en un Estado miembro, y que hay que entender que podrán seguir aplicandola en el marco de remisión al derecho interno¹⁰¹.

En el caso de España nos encontramos con una situación de vacío normativo, que ha dado lugar a una diversidad de pronunciamientos jurisprudenciales tendentes, con cierta claridad, a admitir los efectos de los acuerdos atributivos de competencia en favor de órganos jurisdiccionales de terceros Estados. Consideramos que en este contexto, los arts. 33 y 34 del Reglamento relativos a la litispendencia y conexidad con terceros Estados pueden ofrecer unas pautas adecuadas de solución en supuestos como en el ejemplo arriba mencionado, y que quedan al margen de su aplicación por encontrarse el demandado domiciliado en un tercer Estado. En el caso de las competencias exclusivas de terceros Estados ya tuvimos oportunidad de señalar como en la LEC se establece que los tribunales españoles se abstendrán de conocer cuando corresponda a la jurisdicción de otro Estado en virtud de un tratado o convenio internacional (art. 36.2), y como pero a pesar de ello hay quien defiende que también puedan declararse incompetentes cuando corresponda a un

⁹⁹. Vid. supra epígrafe IV.4.

¹⁰⁰. NUYTS, A., Study on Residual Jurisdiction, op. cit., pp. 72 y ss.

¹⁰¹. No obstante, según FENTIMANN, R., la solución no resulta plenamente satisfactoria pues se pretendía un ámbito de libertad mayor, "Brussels I and third states: future imperfect?", op. cit., pp. 80 y ss.

tercer Estado al margen de tratado internacional, con el argumento que se dictaría una sentencia inejecutable¹⁰².

VI. CONCLUSIONES

La revisión del Reglamento 44/2001, plasmada en el Reglamento 1215/2012, nos pone ante un nuevo ejemplo de Reglamento que no consigue todos los objetivos perseguidos, respondiendo finalmente a una cierta solución de compromiso. Concebida la reforma en un principio con un carácter mucho más ambicioso, que en relación con las normas de competencia judicial internacional suponía la sustitución completa de las normas nacionales, la norma definitivamente aprobada se queda a medio camino generando problemas interpretativos y asimetrías de soluciones, que serán causa de dificultades para el operador jurídico. En los epígrafes precedentes ya hemos tenido ocasión de referirnos a como la extensión del ámbito de aplicación de sólo determinadas normas plantea cuál ha de ser su relación con las normas internas, considerando que no se han incorporado foros subsidiarios, y a los problemas interpretativos que plantea el que sólo se haya contemplado la actividad jurisdiccional de los terceros Estados en el marco de las reglas de litispendencia y conexidad. Como crítica al legislador europeo y a su falta de previsión se añade que antes incluso de la aplicación del Reglamento 1215/2012 ya ha sido necesario reformarlo para adaptarlo a otras normas internacionales.

Desde la perspectiva española la reforma finalmente adoptada no resulta particularmente satisfactoria. La LOPJ recoge prácticamente los mismos foros del Reglamento, por lo que la extensión del Reglamento a los demandados domiciliados en terceros países hubiera simplificado el sistema de competencia judicial internacional, dando además respuesta a algunas cuestiones no resueltas en nuestro derecho interno. Entre éstas cabe referirse a los foros por razón de conexidad, a la incorporación a nuestro sistema de foros subsidiarios entre los que estaba el *fórum necessitatis*, sobre cuya necesidad hace tiempo que se viene reflexionando en nuestra doctrina, o a la regulación completa de las situaciones de litispendencia y conexidad con terceros Estados.

¹⁰².Vid. supra 76. En cualquier caso, considerando el sistema española de CJI, que carece de foros exorbitantes, sería difícil que se diera esta situación aplicando nuestras normas internas de competencia judicial internacional: si el demandado está domiciliado en España o si se ha producido una sumisión a nuestros órganos jurisdiccionales, se aplica el Reglamento 1215/2012.