

# LAS FUENTES ESPAÑOLAS EN MATERIA DE OBLIGACIONES ALIMENTICIAS. ¿HACIA UN DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO EXTRAVAGANTE?

FEDERICO F. GARAU SOBRINO

*Catedrático de Derecho Internacional Privado  
Universidad de las Illes Balears*

Recibido: 14.07.2011 / Aceptado: 26.07.2011

**Resumen:** La aplicación del Reglamento (CE) nº 4/2009 ha traído consigo un panorama muy complejo de normas para resolver las cuestiones de Derecho Internacional Privado (DIPr.) relativas a las obligaciones alimenticias. La aplicación de estas normas plantea fundamentalmente dos problemas. El primero es que la norma aplicable cambia constantemente en función de los distintos elementos presentes en la obligación alimenticia. Por otro lado, el contenido de alguna de ellas es sumamente complejo y, en ocasiones, ininteligible, de forma que se está creando un DIPr. extravagante (friquí) e hiperespecializado, solamente para iniciados y totalmente alejado de sus destinatarios. La UE debería plantearse qué tipo de DIPr. desea para el futuro.

**Palabras clave:** Obligaciones alimenticias, Ley aplicable, Competencia internacional, Reconocimiento y ejecución de resoluciones, transacciones judiciales y documentos públicos con fuerza ejecutiva, Fuentes, Unión Europea.

**Abstract:** The application of the Council Regulation (EC) No. 4/2009 has resulted in a very complex situation of rules for resolving the questions of Private International Law (PIL) relating to maintenance obligations. The application of these rules raises two fundamental problems. The first one is that the determination of the applicable rule depends on the different elements in the maintenance obligation. On the other hand, the contents of some of them are extremely complex and at times unintelligible, in such a way that an extravagant (freaky) and hyperspecialized PIL is created, understandable only to the initiates and completely away from their recipients. The EU should consider what kind of PIL want for the future.

**Key words:** Maintenance obligations, Applicable law, Jurisdiction, Recognition and enforcement of decisions, court settlements and authentic instruments, Sources, European Union.

**Sumario:** I. Las obligaciones alimenticias y Derecho Internacional Privado. II. El punto de partida: el Reglamento (CE) nº 4/2009. III. La competencia judicial internacional. IV. La determinación de la ley aplicable. V. El reconocimiento y declaración de ejecutividad de las resoluciones, transacciones judiciales y documentos públicos con fuerza ejecutiva sobre obligaciones alimenticias. VI. ¿Qué Derecho Internacional Privado queremos para la Unión Europea?

## I. Las obligaciones alimenticias y Derecho Internacional Privado

1. Cuando se publicó el nuevo *Reglamento (CE) nº 4/2009 relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos* («Reglamento 4/2009»)¹ realicé una rápida lectura del texto y me preocupó la innecesaria

<sup>1</sup> DOUE L 7 de 10 enero 2009, p. 1; corrección de errores DOUE L 131 de 18 mayo 2011, p. 26.

complejidad que recibía el tema, máxime en una materia que, por obvias razones de necesidad económica, debería ser un modelo de simplificación para facilitar las legítimas expectativas de cada una de las partes enfrentadas. Esta preocupación la reflejé en el comentario que redacté a vuelo pluma para mi blog el mismo día de la publicación del Reglamento en el DOUE y tras esa primera lectura. En él manifestaba, en primer lugar, mi sorpresa y decepción por lo que parecía ser la incapacidad de la UE para solucionar el tema por sí misma e ir a remolque del Protocolo de La Haya de 2007; seguidamente, criticaba el doble régimen que el Reglamento instauraba en la UE, según los Estados miembros fueran o no parte en el citado Protocolo, diseñando para quienes no lo fueran un sistema de reconocimiento semejante al del *Reglamento n° 44/2001 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil* («Reglamento Bruselas I»), a la vez que se excluía la aplicación de esta última norma. Entonces, ¿para qué lo tomábamos como modelo?, ¿no hubiese sido más sencillo, y operativo, adaptar Bruselas I a lo que la Unión deseaba en materia de alimentos?<sup>2</sup>

Ha llegado al momento de la entrada en vigor del Reglamento, el 18 de junio de 2011, y los profesores de DIPr. hemos tenido no sólo que asimilar y sistematizar la nueva regulación para intentar transmitirla a nuestros alumnos de una forma medianamente coherente, sino también integrarla en el conjunto normativo de las obligaciones alimenticias, y aquí es, precisamente, cuando han empezado los problemas. El Reglamento 4/2009 se ha convertido en la principal norma sobre obligaciones alimenticias para España y el resto de países de la UE, cambiando sustancialmente el panorama legislativo existente hasta este momento y transformándose también en la principal fuente de problemas. A medida que me iba adentrando en los entresijos del nuevo sistema descubrí que mi crítica y reticencia iniciales tenían su origen en una visión bastante ingenua, que, con todo, no era lo peor. Me di cuenta que la nueva regulación deriva en un pavoroso panorama de normas de la UE e internacionales, bilaterales y multilaterales, que bien se articulan bien colisionan entre sí, inaplicándose parcialmente en ciertos ámbitos. Que el tema interesa, lo demuestra que el *post* redactado el 10 de enero de 2009 se ha transformado en el más visitado de mi blog.

Las páginas que siguen no pretenden ser un estudio exhaustivo y minucioso del Reglamento 4/2009 —norma que ya ha empezado a ser analizada por la doctrina<sup>3</sup>— sino una aproximación al complejísimo panorama normativo en materia de obligaciones alimenticias, surgido con el Reglamento 4/2009. De aquí que me centre fundamentalmente en analizar el ámbito de aplicación de cada norma, aportando, para una mejor comprensión del tema, una breve referencia al contenido normativo de las principales disposiciones.

2. Dos son los problemas básicos que en DIPr. plantean las obligaciones alimenticias. El primero es determinar si, desde el punto de vista de la ley aplicable, una obligación de prestar alimentos tiene *carácter autónomo* o deriva de otro negocio jurídico (p.ej., de un divorcio, de una disposición testamentaria,...). Esta cuestión reviste especial importancia, pues en el primer caso, si goza de autonomía, la ley aplicable se determinará a través de las normas de conflicto específicas para obligaciones alimenticias, mientras que en el segundo puede acabar derivándose hacia el ordenamiento jurídico aplicable al negocio jurídico en el que se integran; en los ejemplos citados, hacia la ley del divorcio —así lo hace el Convenio de La Haya de 1973 sobre la ley aplicable a las obligaciones alimenticias— y hacia la *lex successionis*. El segundo problema con el que nos enfrentamos deriva del *solapamiento de fuentes*

<sup>2</sup> Véase la entrada de mi blog *Conflictus Legum* del día 10 enero 2009 (<http://conflictuslegum.blogspot.com/2009/01/reglamento-bruselas-iii-o-bruselas-25.html>), que con el tiempo iría ampliándose para dar cuenta de los avatares que iban afectando al Reglamento 4/2009.

<sup>3</sup> A título de ejemplo B. ANCEL, H. MUIR WATT, *Aliments sans frontières. Le règlement CE n° 4/2009 du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires*, *Revue Critique de Droit International Privé*, 2010-3 pp. 457 ss.; S. ÁLVAREZ GONZÁLEZ, *El Reglamento 4/2009/CE sobre obligaciones alimenticias: cuestiones escogidas*, *Diario La Ley*, n° 7230 de 31 julio 2009, pp. 1 ss.; F. POCAR, I. VIARENGO, *Il regolamento (CE) n. 4/2009 in materia di obbligazioni alimentari*, *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, 2009-4, pp. 805 ss.; S. POILLOT-PERUZZETTO, «Le règlement n. 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 en matière d'obligations alimentaires», *Dalloz. Répertoire de droit communautaire*, mars 2009; M.A. RODRÍGUEZ VÁZQUEZ, *La regulación del Reglamento 4/2009 en materia de obligaciones de alimentos: Competencia judicial internacional, ley aplicable y reconocimiento y ejecución de sentencias*, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 19 (2010).

y la consiguiente articulación entre ellas. Como veremos, existe un gran número de fuentes de origen no interno, por lo que los problemas de colisión se multiplican. Así, por ejemplo, en el ámbito de la ley aplicable veremos que la norma de origen interno queda desplazada totalmente por las normas convencionales y de la UE.

## II. El punto de partida: el Reglamento (CE) n° 4/2009

3. El Reglamento 4/2009 es la norma sobre la que se articula el sistema de DIPr. de la UE en materia de obligaciones alimenticias. La mayor parte de sus preceptos se aplican a partir del 18 de junio de 2011, siempre y cuando el *Protocolo de La Haya de 23 de noviembre de 2007 sobre la ley aplicable a las obligaciones alimenticias* («Protocolo de La Haya de 2007») «sea aplicable en la Comunidad en esa fecha» (art. 76, p. 3°).

La UE firmó, en nombre de la Unión, el Protocolo de la Haya de 2007 el 8 de abril de 2010<sup>4</sup>. En el momento de la ratificación, la Unión declaró, en primer lugar, que su firma no vinculaba ni a Dinamarca ni al Reino Unido, puesto que estos países no participaban en la Decisión y, por lo tanto, no les era aplicable (art. 3 de la Decisión)<sup>5</sup>. Como veremos, esta declaración permite a ambos países continuar aplicando sus propias normas, de origen interno o convencional, para determinar la ley aplicable a las obligaciones alimenticias<sup>6</sup>.

De conformidad con la Decisión del Consejo, la UE declaró igualmente que aplicará provisionalmente el Protocolo de La Haya de 2007 desde el 18 de junio de 2011, incluso si el Protocolo no hubiera entrado en vigor en esa fecha (art. 4 de la Decisión); es más, lo aplicará también a las obligaciones alimenticias anteriores y reclamadas en un Estado miembro a través del Reglamento 4/2009 a partir de esa fecha (art. 5 de la Decisión) —en el momento de escribir estas líneas, todavía no ha entrado en vigor el Protocolo, al no haber conseguido el número mínimo de ratificaciones necesarias para su entrada en vigor, y eso que solamente precisa dos ratificaciones—. Hay que reconocer que esta situación es, cuando menos, chocante: la UE aplica provisionalmente una norma que no emana de la Unión y que todavía no ha entrado en vigor, y todo ello con la finalidad de aplicar una norma propia, el Reglamento 4/2009. La aplicación provisional de un tratado se prevé en el art. 25 de la *Convención de Viena de 23 de mayo de 1969 sobre el derecho de los tratados*, que la permite siempre que el tratado así lo disponga o cuando los Estados negociadores lo convengan de otro modo. Pues bien, en el Protocolo de La Haya de 2007 no se prevé expresamente su aplicación provisional antes de la entrada en vigor, por lo que, de cara a justificar la validez de esta anticipación, cabe plantearse si la declaración realizada por la UE puede entenderse como el «otro modo» de acordarlo, previsto en la Convención de Viena. De todas maneras, parece que la aplicación provisional es un acto consensuado, convenido, entre los Estados que han negociado el Tratado, característica ausente en una declaración unilateral; es más, en una declaración no prevista siquiera en el texto convencional (véase el art. 28 del Protocolo de La Haya de 2007).

4. Por lo que respecta a su *ámbito de aplicación territorial*, el Reglamento se aplica en todos los Estados miembros de la UE (art. 1.2). Estamos ante una norma pensada para *regular las obligaciones alimenticias* en el ámbito de la Unión: sus normas sobre competencia internacional hacen lo propio en relación con los tribunales (y autoridades) de los Estados miembros; pretende unificar el sistema de determinación de la ley aplicable, remitiéndose al Protocolo de La Haya de 2007; las normas sobre

<sup>4</sup> Véase la Decisión del Consejo de 30 noviembre 2009 relativa a la adhesión de la Comunidad Europea al Protocolo de La Haya, de 23 de noviembre de 2007, sobre la Ley aplicable a las obligaciones alimenticias (*DOUE* L 331 de 16 diciembre 2009, p. 17).

<sup>5</sup> El fundamento del régimen excepcional para estos países está en el Protocolo sobre la posición de Dinamarca, anejo al TUE y al TCE (Protocolo n° 22 anejo al TFUE), y en el Protocolo sobre la posición del Reino Unido y de Irlanda, anejo al TUE y al TCE (Protocolo n° 21 anejo al TFUE).

<sup>6</sup> A estos países no les afecta el régimen de colisión entre el Protocolo de La Haya de 2007 y los Convenios de La Haya de 1956 y de 1973 sobre ley aplicable, regulado en el art. 18 del Protocolo (véase *infra* número 13), puesto que no son Estados parte en estos dos últimos textos convencionales.

reconocimiento, declaración de ejecutividad y ejecución forzosa se refieren a resoluciones judiciales, transacciones judiciales y documentos públicos con fuerza ejecutiva dictadas, celebradas, formalizados o registrados en Estados miembros que quieren ser hechos valer en otro Estado miembro; finalmente, la cooperación administrativa es entre autoridades de los distintos Estados miembros.

Del inevitable terceto de Estados miembros que, de entrada, no participan en las normas elaboradas por la UE al amparo del art. 81 TFUE (antiguo art. 65 TCE), *Irlanda* manifestó desde el primer momento su deseo de participar y aplicar el Reglamento. El *Reino Unido* empezó por manifestar su deseo de no participar, aunque con posterioridad notificó a la UE su intención de aceptarlo, siéndole también aplicable a partir del 18 junio 2011, siempre que el Protocolo de La Haya de 2007 sea aplicable en la UE en esa fecha —como la Unión ha decidido aplicarlo provisionalmente, no existirá retraso sobre la fecha prevista—<sup>7</sup>. Finalmente, *Dinamarca*, a diferencia de los anteriores países no puede participar, porque el Protocolo sobre la posición de Dinamarca, anejo al TUE y al TCEE (Protocolo n° 22 anejo al TFUE), no prevé la facultad de optar. Ahora bien, como este país estaba interesado en aplicar algunos preceptos del Reglamento 4/2009, hubo que diseñar un complejo sistema, que consistía en darle entrada utilizando como excusa la modificación que el Reglamento 4/2009 introducía en las normas sobre competencia internacional en materia de alimentos del Reglamento Bruselas I —debido a que Dinamarca tampoco puede participar en el Reglamento Bruselas I, en su día tuvo que concluir un Acuerdo con la UE que le permitiera aplicarlo<sup>8</sup>—. Así pues, se utilizó como excusa la citada modificación para permitir a Dinamarca *aplicar parcialmente* el Reglamento 4/2009: los capítulos III (ley aplicable) y VII (cooperación administrativa entre autoridades centrales) no se aplicarán, y el art. 2 (definiciones) y el capítulo IX (disposiciones generales y finales) únicamente serán aplicables en la medida en que se refieran a la competencia judicial, al reconocimiento, a la eficacia jurídica y la ejecución de sentencias, y al acceso a la justicia<sup>9</sup>.

Para algunas cuestiones de las obligaciones alimenticias relacionadas con países no miembros, la UE contará con el *Convenio de La Haya de 23 de noviembre de 2007 sobre cobro internacional de alimentos para los niños y otros miembros de la familia* («Convenio de La Haya de 2007»). La UE ha aprobado la firma de este texto convencional, que todavía no está en vigor y que se ocupa de establecer un sistema de cooperación entre autoridades con el que pretende favorecer la obtención de decisiones en materia de alimentos, para posteriormente garantizar su reconocimiento y declaración de ejecutividad<sup>10</sup>.

5. Constituye el *ámbito de aplicación material* del Reglamento 4/2009 las obligaciones de alimentos derivadas de una relación familiar, de parentesco, matrimonio o afinidad (art. 1.1). Contiene disposiciones sobre competencia judicial internacional (capítulo II), ley aplicable (capítulo III), reconocimiento y declaración de ejecutividad de resoluciones judiciales (capítulo IV), justicia gratuita (capítulo V), transacciones judiciales y documentos públicos con fuerza ejecutiva (capítulo VI), así como cooperación entre autoridades centrales (capítulo VII). Está estrechamente vinculado al Protocolo de La Haya de 2007, en la medida en que, por un lado, remite a este último el tema de la determinación de la ley aplicable a las obligaciones alimenticias. Por otro lado, prevé el reconocimiento automático y la declaración de ejecutividad automática de las resoluciones dictadas en Estados miembros que han ratificado el Protocolo de La Haya de 2007 —igualmente prevé la declaración de ejecutividad automática para transacciones judiciales y documentos públicos con fuerza ejecutiva celebradas, formalizados o registrados en Estados miembros parte en el Protocolo<sup>11</sup>.

<sup>7</sup> Véase la Decisión de la Comisión de 8 junio 2009 (DOUE L 149 de 12 junio 2009, p. 73), así como el Dictamen de la Comisión sobre la petición del Reino Unido de aceptar el Reglamento (CE) n° 4/2009, COM(2009) 181 final, Bruselas, 21.4.2009.

<sup>8</sup> Véase el Acuerdo de 19 de octubre de 2005 entre la Comunidad Europea y el Reino de Dinamarca relativo a la competencia judicial y el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DOUE L 299 de 16 noviembre 2005, p. 61), aprobado mediante Decisión del Consejo de 27 abril 2006 (DOUE L 120, de 5 mayo 2006, p. 20), modificada por Decisión del Consejo de 30 noviembre 2009 (DOUE L 331, de 16 diciembre 2009, p. 25).

<sup>9</sup> Véase el Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Reino de Dinamarca relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DOUE L 149, de 12 junio 2009, p. 80).

<sup>10</sup> Véase la Decisión del Consejo de 31 marzo 2011 (DOUE L 93 de 7 abril 2011). Sobre el Convenio de La Haya de 2007 véase *infra* número 17.

<sup>11</sup> Véase el capítulo VI e.r. con el capítulo IV. De manera imprecisa, cometiendo una metonimia, tomando la parte por el todo, el art. 17 se titula «supresión del exequátur», cuando realmente suprime tanto el reconocimiento como la declaración de



### III. La competencia judicial internacional

6. El capítulo II del Reglamento 4/2009 contiene las reglas para determinar la competencia internacional de los tribunales de los Estados miembros. De entrada, hay que precisar que estas normas sustituyen a las previstas para las obligaciones alimenticias en el Reglamento Bruselas I (art. 68.1 Reglamento 4/2009) – recordemos que, precisamente, esta modificación de las normas de Bruselas I ha sido la puerta trasera utilizada para introducir parcialmente a Dinamarca en el sistema del Reglamento 4/2009 (*supra* número 4).

Para una mejor comprensión, los foros atributivos de competencia deben abordarse en orden inverso al de su ubicación en el Reglamento. Así, en primer lugar, serán competentes los tribunales del Estado miembro ante el que comparezca el demandado, siempre que no lo haga para impugnar la jurisdicción del tribunal; en definitiva, el primer foro a tener en cuenta es el de la sumisión tácita (art. 5)<sup>12</sup>. A continuación, serán competentes los tribunales de determinados Estados miembros elegidos por las partes (art. 4). Nos hallamos ante una sumisión expresa *limitada* a determinados órganos jurisdiccionales: los de la residencia habitual de las partes, de la nacionalidad de las partes, etc. Finalmente, y si no existe sumisión tácita ni expresa, se establece con carácter general la competencia de los tribunales de la residencia habitual del demandado o del acreedor, así como de los tribunales que entiendan de determinadas acciones vinculadas con la obligación alimenticia (acciones sobre el estado de las personas físicas o sobre responsabilidad parental) (art. 3).

Debe precisarse que cuando el Reglamento utiliza la expresión «tribunales», se incluyen en este concepto no solo los órganos jurisdiccionales sino también las autoridades administrativas con competencia para fijar alimentos (véase el Considerando 12 de su exposición de motivos).

7. La residencia habitual del demandado en un Estado no miembro de la UE no tiene como consecuencia la inaplicación de los foros atributivos de competencia del Reglamento, excluyéndose paralelamente la remisión a las normas internas sobre competencia del ordenamiento de los Estados miembros («del derecho nacional»)<sup>13</sup>. En este sentido, cuando ningún tribunal de un Estado miembro sea competente de acuerdo con los foros de los arts. 3, 4 y 5 —ni tampoco ningún tribunal de un Estado parte en el Convenio de Lugano de 2007 que no sea Estado miembro sea competente con arreglo a lo dispuesto en dicho Convenio<sup>14</sup>—, se establece una *competencia subsidiaria* a favor de los tribunales del Estado de la nacionalidad común de las partes (art. 6).

---

ejecutividad —técnicamente, el exequátur se refiere únicamente a la segunda—. Igualmente, el art. 48 se refiere al «reconocimiento» de transacciones judiciales y documentos públicos, lo que es incorrecto, pues no despliegan ninguno de los efectos del reconocimiento sino únicamente el efecto ejecutivo, derivado de la declaración de ejecutividad. Sobre el tema véase F. GARAU SOBRINO, *Los efectos de las resoluciones extranjeras en España*, Madrid, Tecnos, 1992, p. 115; F. GARAU SOBRINO, *Lecciones de Derecho Procesal Civil Internacional*, 2ª edic. Palma, Servicio de Publicaciones de la UIB, 2008, p. 120.

<sup>12</sup> «Competencia basada en la comparecencia del demandado» se titula el art. 5 del Reglamento. En ocasiones, es aconsejable no prestar demasiada atención a los títulos de los preceptos de las normas de DIPr. elaboradas por la UE, pues pueden confundir más que aclarar. Así, p.ej., en el *Reglamento Bruselas II* [Reglamento (CE) N° 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental] su art. 6 lleva por título «carácter exclusivo de las competencias definidas en los artículos 3, 4 y 5», cuando este precepto regula el ámbito de aplicación personal de las normas sobre competencia directa en materia matrimonial. O su art. 10, titulado «Competencia en caso de sustracción de menores», que fija los criterios de competencia judicial para litigios sobre responsabilidad parental (no sobre sustracción de menores) en aquellos casos en que exista una sustracción. O su art. 28, titulado «resoluciones ejecutivas», que regula la concesión de la declaración de ejecutividad en el Estado requerido (no la ejecutividad de las resoluciones en el Estado de origen, como parece dar a entender el título).

<sup>13</sup> En el Considerando 15 de la exposición de motivos se afirma que esta modificación del ámbito de aplicación personal en relación con el Reglamento Bruselas I —esta última norma se aplica, como regla general, cuando el demandado se halla domiciliado en un Estado miembro— se hace con la finalidad de preservar los intereses de los acreedores de alimentos y de favorecer una buena administración de justicia en el seno de la UE.

<sup>14</sup> Convenio relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, hecho en Lugano el 30 de octubre de 2007 (*DOUE* L 147 de 10 junio 2009, p. 5). En este momento, son Estados parte los países de la UE, incluida Dinamarca (desde el 1.1.2010), Noruega (desde el 1.1.2010), Suiza (desde el 1.1.2011) e Islandia (desde el 1.5.2011). El Convenio de Lugano, al igual que el Reglamento Bruselas I, incluye en su ámbito material de aplicación las obligaciones alimenticias.

8. Con carácter excepcional y con el objeto de evitar supuestos de denegación de justicia (porque el litigio no puede plantearse en un Estado no miembro de la UE), y cuando ningún tribunal de un Estado miembro sea competente en aplicación de los foros de los arts. 3, 4, 5 y 6, el Reglamento prevé un *foro de necesidad*, mediante el cual la demanda puede plantearse ante los tribunales de un Estado miembro con el que el litigio guarde una conexión suficiente (art. 7)<sup>15</sup>.

La versión española del art. 7 del Reglamento contuvo una importante errata, que fue corregida poco antes de la fecha de inicio de su aplicación<sup>16</sup>. Así, en el inciso inicial se hacía referencia a los foros atributivos de competencia contenidos en los «artículos 3, 4 y 5», cuando debería haber dicho en los «artículos 3, 4, 5, y 6». Se trataba de un simple error material, que solamente afectaba a la versión oficial en lengua española y para cuya corrección la UE necesitó veintiocho meses – la lentitud de la UE en corregir sus propios errores empieza a convertirse marca de la casa<sup>17</sup>.

9. Los restantes preceptos del capítulo (arts. 8 a 14) contienen normas de funcionamiento de carácter procesal, que resuelven las cuestiones que puedan plantearse en relación con la competencia judicial internacional: verificación de la competencia, salvaguarda de los derechos de defensa, litispendencia, conexidad, procedimientos para la modificación de resoluciones anteriores, determinación del momento del inicio del litigio, medidas provisionales o cautelares.

#### IV. La determinación de la ley aplicable

10. El Reglamento 4/2009 establece que la ley aplicable a las obligaciones alimenticias se determinará de acuerdo con el Protocolo de La Haya de 2007, siempre que la cuestión se plantee en un Estado miembro que esté vinculado por este instrumento internacional (véase art. 15). De este modo, los Estados miembros que no sean parte en el Protocolo —de momento, Dinamarca y el Reino Unido— continuarán aplicando sus propias normas de conflicto, de origen interno o convencional, en materia de alimentos.

Recordemos que la UE ha firmado el Protocolo de La Haya de 2007 en nombre de los Estados miembros, declarando que aplicará provisionalmente el Protocolo desde el 18 de junio de 2011, incluso si en esa fecha el Protocolo no hubiera entrado en vigor —lo que no ha sucedido—. La UE manifestó también que su ratificación del Protocolo no afecta a Dinamarca ni al Reino Unido, por lo que estos países deberán ratificarlo en su propio nombre<sup>18</sup>.

11. El Protocolo de La Haya de 2007 regula la ley aplicable a las obligaciones alimenticias derivadas de relaciones de familia, filiación, matrimonio o afinidad, incluyendo las obligaciones a favor de un niño con independencia de la situación conyugal de los padres (art. 1). Tiene un ámbito de aplicación universal, esto es, se aplica aun cuando la ley designada por sus normas de conflicto sea la de un Estado que no lo ha ratificado (art. 2).

<sup>15</sup> En el Considerando 16 de la exposición de motivos se cita como ejemplo de caso excepcional en el que poder utilizar el *forum necessitatis* cuando en el Estado tercero sea imposible iniciar un proceso porque, por ejemplo, existe una guerra civil, o cuando no se pueda esperar razonablemente que el solicitante inicie un procedimiento en ese país. Ahora bien, la competencia basada en este foro sólo podrá ejercerse cuando el litigio guarde un vínculo suficiente con el Estado miembro del órgano jurisdiccional requerido, como, p. ej., sea el país de la nacionalidad de una de las partes.

<sup>16</sup> DOUE L 131 de 18 mayo 2011. Se aprovechó para corregir también las disposiciones transitorias del art. 75 en 22 lenguas oficiales (todas menos el gaélico), que presentaban un problema semejante al del art. 28 del Reglamento (CE) n° 593/2008 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I): las disposiciones del Reglamento 4/2009 se aplicarán «a partir de su fecha de aplicación», no «con posterioridad a su fecha de aplicación»; de acuerdo con esta última redacción, que era la inicial, sus disposiciones no se aplicarían el mismo día en que debía empezar a hacerse sino a partir del siguiente.

<sup>17</sup> Casi año y medio desde la publicación oficial del Convenio de Lugano de 2007 (DOUE L 339 de 21 diciembre 2007) tardó la UE en corregir los errores materiales contenidos en la versión española de los art. 19 y 21.2 (DOUE L 147 de 10 junio 2009, p. 44).

<sup>18</sup> *Supra* número. 3.

Con carácter general, las obligaciones alimenticias se rigen por el ordenamiento del Estado de la residencia habitual del acreedor (art. 3). Ahora bien, el art. 4 prevé las primeras excepciones a esta regla general, que surgirían cuando de acuerdo con la ley de la residencia habitual de determinados acreedores no se puedan obtener alimentos. Para estos casos se prevé la aplicación de la ley del foro o, en su caso, de la ley del Estado de la nacionalidad común del acreedor y deudor. Con esta regla, de compleja redacción<sup>19</sup>, se pretenden aumentar las posibilidades jurídicas de que el acreedor obtenga alimentos. Una segunda excepción al principio general del art. 3 se refiere a las obligaciones alimenticias entre cónyuges, ex cónyuges o entre personas cuyo matrimonio ha sido anulado, en cuyo caso se regirán por la ley del Estado de la última residencia habitual común, siempre que una de las partes se oponga a la aplicación de la ley de la residencia habitual del acreedor y, además, la ley de la última residencia habitual común presente una vinculación más estrecha con el matrimonio (art. 5).

El Protocolo prevé también, como excepción a la regla general, que las partes puedan designar expresamente el ordenamiento por el que ha de regirse la obligación alimenticia. Sin embargo, esta elección tiene una serie de limitaciones. En primer lugar, debe reunir determinadas características formales (arts. 7.2 y 8.2) y circunscribirse a ciertos ordenamientos jurídicos: el de la nacionalidad de una de las partes, el de la residencia habitual de una de las partes, el aplicable a las relaciones patrimoniales de los cónyuges, al divorcio, a la separación, la del Estado en el que se lleve a cabo el procedimiento (arts. 7.1 y 8.1). En segundo lugar, no se permite la elección cuando concurren determinadas circunstancias personales (p.ej., el beneficiario de la obligación es un menor de 18 años) o materiales (la aplicación de la ley designada tiene consecuencias manifiestamente injustas o no razonables para las partes y estas no fueron debidamente informadas ni eran conscientes de las consecuencias de la ley elegida) (art. 8, aps. 3º y 5º). Finalmente, y aun existiendo elección, la renuncia al derecho de alimentos no se rige por la ley designada por las partes sino por la del Estado de la residencia habitual del acreedor (art. 8.4).

La última excepción a la regla general del art. 3 se prevé en relación con el derecho de un organismo público a solicitar el reembolso de la prestación que haya realizado a favor del acreedor, en cuyo caso se regirá por la misma ley a la que el organismo está sujeto (art. 10).

Como puede verse, determinar la ley aplicable a las obligaciones alimenticias mediante las reglas del Protocolo de La Haya de 2007 no es cuestión fácil, debido al complicado juego de excepciones a la regla general, de excepciones a las excepciones y de condiciones formales y materiales que deben cumplirse. Aun así, la aplicación del ordenamiento del Estado de la residencia habitual del acreedor, más que la regla general, puede acabar convertida en la regla excepcional o residual.

Para concluir, el Protocolo de La Haya de 2007 contiene disposiciones específicas sobre determinadas cuestiones relacionadas con la determinación de la ley aplicable a las obligaciones alimenticias: problemas de conflicto móvil por cambio de residencia habitual del acreedor (art. 3.2); ámbito de la ley aplicable (art. 11); exclusión del reenvío (art. 12); orden público (art. 13); conflictos internos de leyes (art. 15); remisión a un sistema plurilegislativo (arts. 16 y 17); determinación de la cuantía de los alimentos (art. 14).

**12.** La incorporación del Protocolo de La Haya de 2007 tiene importantes consecuencias en el plano de las fuentes normativas. En primer lugar, y como consecuencia de su carácter universal (art. 2), la norma de conflicto española de origen interno, el *art. 9.7 Cc*, queda de nuevo totalmente desplazada por las normas de origen convencional<sup>20</sup>. Ahora bien, como veremos seguidamente, el ámbito de aplicación universal del Protocolo es relativo.

**13.** El Protocolo de La Haya de 2007 sustituye entre Estados contratantes al *Convenio de La Haya de 2 de octubre de 1973 sobre la ley aplicable a las obligaciones alimenticias* («Convenio de La Haya de 1973 sobre ley aplicable») y al *Convenio de La Haya de 24 de octubre de 1956 sobre obliga-*

<sup>19</sup> El art. 4.3 contiene un complicado juego de excepción a la regla general del art. 3 y de excepción a la excepción.

<sup>20</sup> Esta situación de desplazamiento total del art. 9.7 Cc ya se venía dando ahora, desde la ratificación por España del Convenio de La Haya de 1973 sobre ley aplicable a las obligaciones alimenticias, debido igualmente a su carácter universal (véase su art. 3).

*ciones alimenticias respecto a menores* («Convenio de La Haya de 1956») (art. 18 del Protocolo). A su vez, el Convenio de 1973 sustituye entre Estados contratantes al Convenio de 1956 (art. 18 del Convenio de 1973). Este solapamiento de fuentes plantea importantes problemas, pues, en primer lugar, nos hallamos ante dos textos convencionales (el Protocolo de 2007 y el Convenio de 1973) que tienen carácter universal pero cuyas partes contratantes no coinciden —no olvidemos que la sustitución es «entre Estados contratantes»—. Así, España debe aplicar *erga omnes* tanto las normas del Protocolo como las del Convenio de 1973, pero las normas de conflicto de ambos textos no coinciden. A la vista de esta antinomia, entiendo que las normas del Protocolo de 2007 las podrá aplicar con carácter universal —más bien, *semi-universal*— siempre que la ley que designen no sea la de un Estado parte en el Convenio de 1973 que no ha ratificado el Protocolo de 2007. Efectivamente, cuando la ley designada por las normas de conflicto del Protocolo sean las de un Estado parte en el Convenio de 1973 que no ha ratificado el Protocolo<sup>21</sup>, España se halla obligada internacionalmente con esos países por el Convenio de 1973 y sus reglas de juego, que son diferentes de las del Protocolo. Por otro lado, y aunque el problema es diferente, España debe continuar aplicando el Convenio de 1956 en su relación con aquellos Estados que ratificaron el Convenio de 1956 pero no el de 1973 ni el Protocolo de 2007, pues el texto de 1956 se aplica bajo condición de reciprocidad, esto es, cuando la ley designada por sus normas de conflicto es la de un Estado contratante (art. 6)<sup>22</sup>. Por tanto, de momento, el carácter universal del Protocolo de La Haya de 2007 es relativo o, dicho en otras palabras, tiene un ámbito de aplicación *semi-universal*.

**14.** Por si lo anterior no constituye un panorama lo suficientemente complejo de fuentes colisionando entre sí —Protocolo de La Haya de 2007, Convenio de La Haya de 1973 sobre ley aplicable y Convenio de la Haya de 1956—, hay que tener presente que España tiene ratificado un convenio bilateral específico en esta materia. Se trata del *Convenio de 4 de noviembre de 1987 entre el Reino de España y la República Oriental del Uruguay sobre conflicto de leyes en materia de alimentos para menores y reconocimiento y ejecución de decisiones y transacciones judiciales relativas a alimentos* («Convenio bilateral con Uruguay») <sup>23</sup>. El art. 19 del Protocolo de La Haya de 2007 permite su coexistencia con otros textos convencionales en los que los Estados contratantes sean o lleguen a ser partes, siempre que los Estados parte no manifiesten lo contrario. Esto abre la vía para que el tratado hispano-uruguayo pueda continuar aplicándose, aunque su trascendencia práctica es manifiestamente escasa.

**15.** No puedo concluir el tema de la determinación de la ley aplicable sin referirme brevemente a la norma contenida en el art. 6.3 del *Convenio de Nueva York de 20 de junio de 1956 sobre la obtención de alimentos en el extranjero* («CNY»), que se limita a establecer, de forma imprecisa, que, salvo lo dispuesto en su propio articulado, «la Ley aplicable a la resolución de las acciones de alimentos y de toda cuestión que surja con ocasión de la misma será la Ley del Estado del demandado, inclusive el Derecho Internacional Privado de ese Estado».

El CNY es un instrumento internacional de difícil clasificación dentro de los grupos de normas que regulan las distintas cuestiones relacionadas con las obligaciones alimenticias, pues, dejando a un lado la norma a la que acabo de referirme, no tiene como objeto específico establecer la ley aplicable ni la competencia judicial internacional ni el reconocimiento y la declaración de ejecutividad. Sin embargo, su objeto afecta, más o menos directamente, a cada una de estas cuestiones: establece la colaboración entre autoridades centrales con la finalidad de facilitar la obtención de alimentos entre personas que se «encuentran» en Estados parte diferentes, sin que sea preciso el desplazamiento del acreedor al país en el que se halla el deudor. Su mecanismo de funcionamiento es sencillo: los Estados parte designan unas autoridades centrales, denominadas «Autoridad Remitente» e «Institución Intermediaria»; el acreedor de alimentos dirige su petición a la Autoridad Remitente del Estado en el que se encuentra, la cual, después

<sup>21</sup> Japón, Suiza y Turquía ratificaron en su día el Convenio de 1973 pero todavía no han hecho lo propio con el Protocolo de La Haya de 2007.

<sup>22</sup> En esta situación solamente cabe señalar a Liechtenstein, que ratificó el Convenio de 1956 pero no el Convenio de 1973 ni el Protocolo de 2007.

<sup>23</sup> *BOE* de 5 febrero 1992.



de comprobar que en la petición concurren una serie de requisitos y que se han aportado los documentos pertinentes para la reclamación, transmite la documentación a la Institución Intermediaria del Estado del demandado, que pasará a actuar en nombre del acreedor (arts. 3, 4 y 5). La Institución Intermediaria es la encargada de tomar las medidas apropiadas para obtener el pago de alimentos, bien por transacción bien a través de reclamación judicial y, en su caso, ejecución de la resolución judicial obtenida (art. 6.1).

Como hemos visto, el art. 6.3 CNY se refiere a la ley aplicable a la obligación alimenticia (a la resolución de la acción y de toda cuestión que surja en relación con ella), por lo que debemos plantearnos su posible colisión con otras normas de origen internacional que regulan esta cuestión. Así, el Convenio de La Haya de 1973 sobre ley aplicable no contempla específicamente su colisión con el CNY, por lo que habrá que estar a la regla general, según la cual el texto convencional de 1973 no afecta a los convenios de los que un Estado contratante sea o llegare a ser parte en materias coincidentes (art. 19 del Convenio de 1973). Por su parte, el Protocolo de 2007 tampoco regula expresamente su relación con el CNY, debiendo resolverse el tema por su regla general, que permite la aplicación de otros instrumentos internacionales de los que los Estados contratantes sean o llegaren a ser parte, salvo declaración de los propios Estados ratificantes (art. 19 del Protocolo). Por tanto, en ambos casos parece aplicable, en principio, la norma de conflicto del art. 6.3 CNY. Ahora bien, la remisión que este último precepto realiza al DIPr. del Estado del demandado —cuando este sea el caso de España— incluiría las normas de conflicto contenidas tanto en el Convenio de La Haya de 1973 como en el Protocolo de 2007 —la que sea aplicable en cada caso (*supra* número 13)—, por lo que finalmente estos últimos textos acabarán aplicándose, aunque sea a través de la tortuosa vía del art. 6.3 CNY<sup>24</sup>.

Finalmente, y para acabar de redondear la cuestión de la colisión de normas, hay que tener en cuenta que, en el momento en que el mencionado Convenio de La Haya de 2007 entre en vigor, sustituirá entre los Estados que son parte al CNY (art. 49 del Convenio de 2007) (véase *infra* número 17).

## V. El reconocimiento y declaración de ejecutividad de las resoluciones, transacciones judiciales y documentos públicos con fuerza ejecutiva sobre obligaciones alimenticias

16. La norma fundamental para este grupo de cuestiones procesales es el Reglamento 4/2009, cuyos capítulos IV y VI se ocupan del reconocimiento, declaración de ejecutividad y ejecución en Estados miembros de la UE de resoluciones, transacciones judiciales y documentos públicos con fuerza ejecutiva dictadas, formalizados o registrados en otro Estado miembro de la UE. Es, por tanto, una norma de alcance entre Estados miembros<sup>25</sup>. El Reglamento prevé dos procedimientos, según la resolución, la transacción o el documento haya sido dictada, formalizado o registrado en Estados miembros vinculados por el Protocolo de La Haya de 2007 o en Estados miembros no vinculados por el Protocolo de 2007 (Dinamarca y el Reino Unido). En el primer caso —Estado miembro *vinculado por el Protocolo de 2007*— se prevé un sistema más sencillo, de manera que tanto el reconocimiento como la declaración de ejecutividad son automáticos, es decir, se obtienen sin necesidad de recurrir a procedimiento judicial alguno (art. 17). Este principio se complementa con unos mecanismos que facilitan y agilizan la ejecución forzosa: simplificación del mecanismo de adopción de medidas cautelares (art. 18), limitación de motivos para solicitar un reexamen de la resolución en el Estado de origen (art. 19), limitación de motivos de denegación o suspensión de la ejecución (art. 21), simplificación documental (art. 20).

Para aquellos casos en los que la resolución, la transacción o el documento público con fuerza ejecutiva haya sido dictada, formalizado o registrado en un Estado miembro *no vinculado por el Protocolo de 2007*, los arts. 23 y siguientes prevén un sistema semejante al del Reglamento Bruselas I<sup>26</sup>: se

<sup>24</sup> Japón, Estado parte en el Convenio de La Haya de 1973 sobre ley aplicable, no ha ratificado ni el Protocolo de 2007 ni el CNY. El Convenio de La Haya de 1956 no plantea problema, puesto que, aparte de que, en su simplicidad, no contempla la colisión con otros instrumentos internacionales, en la actualidad España solamente lo aplica en sus relaciones con el Principado de Liechtenstein (vid. *supra* nota núm. 22), país que no es parte en el CNY.

<sup>25</sup> Sobre el ámbito territorial de aplicación de las disposiciones del Reglamento véase *supra* número 4.

<sup>26</sup> La pregunta me parece obligada: ¿por qué, entonces, no se realizó una remisión sin más al procedimiento regulado en el Reglamento Bruselas I? Lo que nos lleva a otra: ¿por qué se sacaron las obligaciones alimenticias del Reglamento Bruselas

parte de un reconocimiento automático —sin necesidad de recurrir a procedimiento jurisdiccional alguno— para desembocar después en una declaración de ejecutividad jurisdiccional, que permite plantear hasta dos recursos frente a la resolución sobre la solicitud de ejecutividad (véanse arts. 23, 26, 32 y 33). Con el objeto de evitar dilaciones, el Reglamento prevé que el órgano jurisdiccional que se pronuncia en primera instancia no controle los motivos de denegación del reconocimiento y resuelva en un plazo máximo de 30 días desde que se hayan concluido los trámites de presentación de la solicitud (art. 30) —en el caso de plantearse recursos posteriores, la solicitud solamente podrá desestimarse por los motivos tasados de denegación del reconocimiento (véase art. 24), debiendo resolverse en un plazo máximo de 90 días (art. 34)—. El Reglamento se ocupa también de las formalidades documentales de la solicitud (arts. 28 y 40), de la adopción de medidas provisionales o cautelares mientras se resuelve la solicitud (art. 36), de la ejecución parcial (art. 37), de la fuerza ejecutiva provisional (art. 39) y de la prohibición de revisión del fondo del asunto por parte del juez del exequátur (art. 42).

El capítulo V del Reglamento contiene una serie de disposiciones específicas sobre el *acceso a la justicia* y la articulación de los mecanismos de *justicia gratuita* para todos los procedimientos que se sustancien a su amparo. Finalmente, el Reglamento establece en su capítulo VII un sistema de *cooperación entre autoridades centrales*, con el objeto fundamental de intercambiar información, favorecer la consecución de sus objetivos y resolver las dificultades que pueda plantear su aplicación. En este sentido, las autoridades deben prestar ayuda a acreedores y deudores para que puedan hacer valer sus derechos, y deben intercambiar información con el objeto de localizar a acreedores y deudores y, en su caso, para poder determinar su patrimonio (véase el Considerando 31).

17. Además del Reglamento 4/2001, tenemos también el Convenio de La Haya de 2007, que contiene disposiciones sobre el reconocimiento y la declaración de ejecutividad de resoluciones en materia de alimentos y que serán aplicables en las relaciones *entre Estados miembros de la UE y países no miembros* que hayan ratificado este texto convencional. Lo mínimo que se puede decir de los procedimientos de reconocimiento y declaración de ejecutividad regulados en su capítulo V es que no son muy favorables a su obtención, puesto que, además de contenerse en preceptos prolijos y farragosos<sup>27</sup>, se trata del regreso a los clásicos procedimientos jurisdiccionales —nada de reconocimiento y, mucho menos, de declaración de ejecutividad automáticos— en los que se examina por el derecho y el revés la resolución que se pretende ejecutar. Estamos ante un texto que representa un lavado de cara, un remake con alguna variación, de las olvidadas y superadas teorías de los años 60 y 70 del pasado siglo sobre el control de la competencia de origen por parte del juez del exequátur<sup>28</sup>.

1? En el Reglamento 4/2009 podían haberse realizado remisiones genéricas al Reglamento Bruselas I para la competencia, el reconocimiento y la declaración de ejecutividad, y proceder a adaptar Bruselas I. Hubiese sido utilizar la misma técnica que para la determinación de la ley aplicable, solo que esta vez la remisión se hubiese realizado a una norma de la UE y no a un texto convencional.

<sup>27</sup> El art. 20, titulado «Bases para el reconocimiento y la ejecución», aparte de meter en un mismo saco el reconocimiento y la declaración de ejecutividad, contempla hasta seis foros de competencia internacional indirecta (núm. 1), luego permite la posibilidad de reservar hasta tres de esos foros (núm. 2), lo que no impedirán el reconocimiento de la resolución (núms. 3, 4 y 5) y concluye con una enigmática disposición: «una decisión sólo se reconocerá si surte efectos en el Estado de origen» (núm. 6); ¿qué quiere decir «surte efectos»? ¿que es firme?, ¿...? El art. 22, que vuelve a juntar reconocimiento y declaración de ejecutividad, contempla hasta seis (!) motivos de denegación de tales pronunciamientos, introduciendo uno bastante llamativo: «la decisión se hubiera obtenido mediante fraude cometido en el procedimiento». Como ejemplos de «fraude», en el Informe del Convenio se mencionan «where the plaintiff deliberately serves the writ, or causes it to be served on the wrong address, or where the party seeks to corrupt the authority or conceals evidence» (A. BORRÁS, J. DEGELING, W. DUNCAN, PH. LORTIE, *Explanatory Report on the Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance*, núm. 480). En definitiva, estamos ante motivos, algunos de ellos de naturaleza subjetiva, de difícil prueba y que pueden tener como resultado una innecesaria dilación de la ejecución de la resolución judicial. Los arts. 23 y 24 regulan unos complejos procedimientos (11 apartados integran el art. 23 y 7 el art. 24) para la solicitud del reconocimiento y la declaración de ejecutividad, y eso que se parte de que estos procesos se regirán, en principio, por el ordenamiento del Estado requerido, para, a continuación, regularlo (art. 23) e, incluso, reglamentar un procedimiento alternativo (art. 24). No menos complejas son las formalidades documentales, recogándose hasta 11 (art. 25).

<sup>28</sup> En la línea de contención de algunos de los últimos textos elaborados por la Conferencia de la Haya, este texto convencional tiene 65 artículos (!!!), y eso que no se ocupa de las cuestiones de competencia internacional ni de ley aplicable.

**18.** Pero aquí no acaba la cosa, pues todavía tenemos más fuentes en liza. España es parte también en el *Convenio de La Haya de 15 de abril de 1958 sobre reconocimiento y ejecución de sentencias en materia de obligaciones alimenticias respecto a menores* («Convenio de La Haya de 1958»), así como en el *Convenio de La Haya de 2 de octubre de 1973 referente al reconocimiento y a la ejecución de las resoluciones relativas a las obligaciones alimenticias* («Convenio de La Haya de 1973 sobre reconocimiento»). Ambas normas son el correlato de los textos convencionales de 1956 y de 1973 sobre ley aplicable a las obligaciones alimenticias (véase supra número 13). La aplicación de ambos textos es muy menguada, puesto que el Convenio de La Haya 1958 es sustituido entre Estados parte por el Convenio de La Haya de 1973 sobre reconocimiento (art. 29 del Convenio de 1973), y este último queda desplazado entre los Estados miembros de la UE por el Reglamento 4/2009 (art. 69.2 del Reglamento) y en las relaciones entre Estados miembros y terceros países por el Convenio de La Haya de 2007 (art. 48 del Convenio de 2007)<sup>29</sup>. Ahora bien, esta última regla de colisión diseñada por el Convenio de 2007 no es tan sencilla, pues a la hora de reconocer y declarar ejecutiva una resolución dictada en un Estado parte del Convenio de La Haya de 1958 o del Convenio de La Haya de 1973 sobre reconocimiento con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del Convenio de La Haya de 2007 y que no pudiera ser reconocida en virtud de las condiciones del reconocimiento y de la declaración de ejecutividad contenidas en el Convenio de 2007 pero sí lo sería al amparo de las condiciones contenidas en los Convenios de 1958 o de 1973, entonces al reconocimiento de dicha resolución le serán de aplicación las condiciones de estos últimos textos convencionales (véase art. 56.2 del Convenio de 2007). Es decir, los Convenios de 1958 y de 1973, al igual que Rodrigo Díaz de Vivar, alias el Cid Campeador, acabarán ganando batallas después de muertos.

**19.** Pero todavía no hemos acabado. Aun hay más fuentes... y más colisiones. Las normas sobre reconocimiento y declaración de ejecutividad de resoluciones, transacciones judiciales y documentos públicos con fuerza ejecutiva contenidas en el Reglamento Bruselas I no se aplican a las obligaciones alimenticias. Ya hemos visto que el Reglamento 4/2009 sustituye a las disposiciones del Reglamento Bruselas I en materia de obligaciones alimenticias (art. 68.1 del Reglamento 4/2009) (véase supra número 6). Igualmente, tampoco serán aplicables las disposiciones del *Reglamento (CE) n° 805/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, por el que se establece un título ejecutivo europeo para créditos no impugnados*, excepto cuando se trate de títulos ejecutivos europeos relativos a obligaciones alimenticias expedidos en el Reino Unido, pues no se halla vinculado por el Protocolo de La Haya de 2007 (véase art. 68.2 Reglamento 4/2009)<sup>30</sup>.

**20.** Como si de pilas Duracell se tratara, el tema de las fuentes dura y dura y dura... España ha ratificado convenios bilaterales que incluyen en su ámbito de aplicación las obligaciones alimenticias. Ya me he referido al Convenio bilateral con Uruguay (véase supra número 14), que, por lo que respecta al reconocimiento y declaración de ejecutividad de decisiones y transacciones judiciales, establece en su art. 9 que se atenderá al *Convenio de 4 de noviembre de 1987 sobre cooperación jurídica entre el Reino de España y la República Oriental del Uruguay*<sup>31</sup>, en vigor desde el 30 de abril de 1998 —un auténtico despropósito de innecesarias remisiones normativas—. Como Uruguay no ha ratificado todavía ni el Convenio de La Haya de 1973 sobre reconocimiento ni el Convenio de La Haya de 2007, los dos tratados bilaterales con Uruguay se añaden a la lista de fuentes que España debe aplicar en materia de obligaciones alimenticias. Ahora bien, si en algún momento Uruguay decidiera ratificar alguno de los mencionados textos convencionales de la Conferencia de La Haya, hay que tener presente que el art. 23 del Convenio de La Haya de 1973 sobre reconocimiento establece que este último texto convencional «no impedirá que otro Instrumento internacional que vinculare al Estado de origen y al Estado requerido

<sup>29</sup> El Convenio de La Haya de 2007 sustituye tanto al Convenio de 1958 como al Convenio de 1973 sobre reconocimiento y ejecución en las relaciones entre los Estados contratantes, «en la medida en que su ámbito de aplicación entre dichos Estados coincide con el ámbito de aplicación del [Convenio de 2007]».

<sup>30</sup> Reglamento 805/2004 en *DOUE* L 143, de 30 abril 2009. Dinamarca no se ve afectada por esta disposición porque, aunque no ha ratificado el Protocolo de 2007, no le es aplicable el Reglamento 805/2004.

<sup>31</sup> *BOE* de 30 abril 1998.

o que el derecho no convencional del Estado requerido sean invocados para obtener el reconocimiento o la ejecución de una resolución o de una transacción». Igualmente el Convenio de La Haya de 2007 permite su coexistencia con otros textos convencionales en los que los Estados contratantes sean o lleguen a ser partes (art. 19 del Convenio de La Haya de 2007). Por tanto, los convenios hispano-uruguayos podrían continuar aplicándose en las relaciones entre ambos países.

21. Y también concluyó España en su día el *Tratado de 3 de enero de 1988 entre el Reino de España y la República Democrática Alemana sobre asistencia judicial en materia civil*<sup>32</sup>, cuyo capítulo VI está dedicado al «Reconocimiento y ejecución de resoluciones sobre alimentos». Si bien es cierto que el Tratado se considera extinguido con el establecimiento de la unidad de Alemania, el 3 de octubre de 1990, todavía es aplicable a las resoluciones judiciales adoptadas por tribunales o autoridades de la antigua R.D. Alemana con anterioridad a dicha fecha.

22. Y para acabar de rematar la faena tenemos que, por lo que se refiere a los textos convencionales celebrados entre Estados miembros de la UE y terceros países, el Reglamento 4/2009 permite que continúen aplicándose (art. 69). Este sería el caso del tantas veces citado Convenio de La Haya de 2007. Ahora bien, de acuerdo con el *Reglamento (CE) n° 664/2009 del Consejo, de 7 de julio de 2009, por el que se establece un procedimiento para la negociación y la celebración de acuerdos entre Estados miembros y terceros países sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial, de responsabilidad parental y de obligaciones de alimentos, y sobre la ley aplicable en materia de obligaciones de alimentos*<sup>33</sup>, la UE controla directamente tanto la celebración de nuevos acuerdos como la modificación de acuerdos ya existentes que afecten a las materias del Reglamento 4/2009<sup>34</sup>. Los Estados miembros deben notificar a la Comisión su intención de negociar un nuevo acuerdo o modificar uno ya existente, que evaluará dicha posibilidad y decidirá si autoriza o deniega al Estado miembro el inicio de negociaciones formales, reservándose la Comisión el derecho a participar en las negociaciones (véanse arts. 3 a 7). En virtud del *principio de desconfianza mutua*, que se está instalando en la UE, una vez concluidas las negociaciones y antes de firmar el acuerdo negociado, se transmitirá a la Comisión el texto final del acuerdo para que aquella vuelva a evaluarlo y decida finalmente si concede o deniega al Estado miembro la autorización para celebrar el acuerdo (véanse arts. 8 y 9). Si tuviera que definir el papel de la Comisión en este Reglamento, utilizaría el clásico dicho «hoy no se fia, mañana tal vez».

## VI. ¿Qué Derecho Internacional Privado queremos para la Unión Europea?

23. Acabamos de ver en las páginas anteriores el *barroquismo normativo* que impregna las obligaciones alimenticias desde la perspectiva del DIPr. español. Ello tiene como consecuencia un complejo sistema de colisión de fuentes, en el que las disposiciones de origen internacional acaban en algunas ocasiones desplazadas y en otras coexistiendo con otras normas de origen internacional o con normas de la UE. Por si ello no fuera suficiente, nos encontramos con un discutible diseño del sistema, formado por complejas normas con reglas generales, excepciones a la regla general y excepciones a las excepciones (un ejemplo lo tenemos en los arts. 3, 4, 5, 7 y 8 del Protocolo de La Haya de 2007 o en los arts. 3 a 7 del Reglamento 4/2001). Intrincadas disposiciones, que entorpecen aun más las difíciles reclamaciones jurisdiccionales. Ejemplo de ello es el art. 40 del Reglamento 4/2009, que establece las condiciones formales para «invocar» en un Estado miembro una resolución *adoptada en otro Estado miembro y previamente reconocida de forma automática o jurisdiccionalmente*: copia auténtica de la resolución, extracto expedido por el tribunal de origen en el modelo formalizado, transcripción o traducción de ese mismo modelo «en la lengua oficial del Estado miembro interesado o, si este tuviera varias

<sup>32</sup> BOE de 19 mayo 1989.

<sup>33</sup> DOUE L 200, de 31 julio 2009, p. 46.

<sup>34</sup> Véase art. 1.2. También incluye en su ámbito de aplicación las materias reguladas por el Reglamento Bruselas II.



lenguas oficiales, en la lengua o en una de las lenguas oficiales de los procedimientos judiciales del lugar en que se invoque la resolución reconocida, conforme al Derecho de dicho Estado miembro, o en otra lengua que el Estado miembro interesado haya indicado que puede aceptar», y, por si todo esto fuera poco, la traducción debe estar realizada «por personas autorizadas para realizar traducciones en uno de los Estados miembros». Y este cúmulo de exigencias formales se exige para «invocar», por ejemplo, el efecto de cosa juzgada material de una resolución originaria de otro Estado miembro. Todo un paso atrás en relación con las disposiciones del Reglamento Bruselas I. Repito que, con los años, en la UE hemos llegado al *principio de desconfianza mutua*.

Continuo pensando, en la línea de la primera impresión que me produjo el Reglamento 4/2009, que la UE debería, en primer lugar, ser capaz de diseñar su *propio sistema de obligaciones alimenticias*, con *normas propias* sobre competencia internacional, sobre determinación de la ley aplicable y sobre reconocimiento y declaración de ejecutividad de resoluciones, transacciones judiciales o documentos públicos con fuerza ejecutiva entre Estados miembros. Ello implica dejar de remitirse a normas convencionales que, como hemos visto, no hacen sino complicar innecesariamente el tema. En este sentido no me parece argumento convincente para justificar la remisión del Reglamento 4/2009 al Protocolo de La Haya de 2007 el que, por un lado, la UE participase activamente en la elaboración de este instrumento internacional y, por otro, evitar de este modo la coexistencia de dos normas de carácter general o *erga omnes*<sup>35</sup>. Este último es poco creíble desde el momento que, como hemos visto, tanto la UE como la Conferencia de La Haya de DIPr. no pueden evitar que España y otros Estados miembros deban aplicar *erga omnes* tanto las normas del Protocolo de La Haya de 2007 como las del Convenio de La Haya de 1973 sobre ley aplicable, con contenidos diferentes (véase *supra* número 13). Si la intención de la UE era evitar problemas como el señalado, el resultado conseguido me lleva a plantear que la UE revise la política de elaboración de sus normas de DIPr. Creo que debe dejar de realizar esfuerzos de coordinación con otros instrumentos internacionales y pasar directamente a resolver sus problemas mediante la redacción de normas propias pensadas por y para sus Estados miembros. Una organización como la UE, con 27 Estados miembros y en fase de aumentar, debe tener la suficiente madurez para legislar y resolver por sí misma los problemas de DIPr. que se plantean en su seno.

Pero la creación de sus propias normas no es el único reto que tiene la UE. Más importante me parece que elabore unas normas fácilmente comprensibles y aplicables. Es cuestionable el *manierismo* del Reglamento 4/2009, con nada menos que 12 normas para fijar la competencia judicial internacional en materia de alimentos. Con 27 normas —y dos procedimientos paralelos— para reglamentar el reconocimiento y la declaración de ejecutividad de las resoluciones, transacciones judiciales y documentos públicos con fuerza ejecutiva dictadas, formalizados o registrados en otro Estado miembro de la UE, repito, *en otro Estado miembro de la UE*, sobre obligaciones alimenticias —¿por qué no se utilizó una remisión al procedimiento del Reglamento Bruselas I?—. Por no hablar del Protocolo de La Haya de 2007, al que el Reglamento se remite, con 15 complejas disposiciones, entre normas de conflicto y normas de funcionamiento, para establecer la ley aplicable a las obligaciones alimenticias (véase *supra* número 11).

**24.** Determinar qué norma utilizar para fijar la competencia internacional, luego para establecer la ley aplicable y, en última instancia, para reconocer la resolución adoptada es una ardua tarea que, en el mejor de los casos, parece exigir la superación de un máster universitario. Y lo que es peor, la norma a utilizar cambia constantemente en función de los distintos elementos concurrentes en la obligación: acreedor o deudor residente en un Estado miembro o no —o en un Estado miembro parte en un determinado texto convencional—, Estado en el que se plantee la reclamación, Estado en el que se sitúa el tribunal o autoridad de origen, país en el que se pretende dar efecto o ejecutar la resolución, transacción o documento en el que se contiene la obligación alimenticia.

En la UE se ha creado un laberíntico sistema de obligaciones alimenticias que, más que facilitar su reclamación y satisfacción, ha acabado por convertirlas en un problema complicado en exceso y

<sup>35</sup> Véase A. BORRÁS, La cooperación internacional de autoridades: en particular, el caso del cobro de alimentos en el extranjero, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, tomo VIII (2008), p. 144. Véase el Considerando 8 de la exposición de motivos del Reglamento 4/2009.

al alcance de una minoría, que posiblemente deba pertenecer a un sector económico privilegiado para poder hacer frente a los altos costes de un asesoramiento jurídico especializado. Leo algunos de los recientes textos de la UE y convencionales sobre obligaciones alimenticias y tengo la sensación de estar ante un *Derecho Internacional Privado extravagante*, lleno de mecanismos y soluciones complejos, y totalmente ajenos a los destinatarios de las normas: la gente de la calle —sus auténticos sufridores— y los tribunales de justicia o autoridades competentes en la materia —sus aplicadores—. No creo que un *Derecho Internacional Privado friqui*, hiperespecializado y solo para iniciados, elaborado por y para la autocomplacencia de una minoría intelectual, por muy bien intencionados que sean sus motivos, sea lo que más convenga a la UE. No me parece que el legislador, de la UE o convencional, pueda sentirse satisfecho con la creación de enmarañadas normas, puesto que una norma pierde operatividad cuando quienes tienen que aplicarla no saben cómo hacerlo porque, sencillamente, no la entienden. Lamentablemente, este no es un problema reciente, pues a finales del pasado siglo ya se planteó la deriva de un DIPr. por y para especialistas, con la consiguiente dificultad de comprensión y de aplicación que planteaba<sup>36</sup>. Y la UE no era ajena a este problema<sup>37</sup>, solo que se ha agravado en los últimos tiempos con la aprobación de algunas normas de DIPr., como el Reglamento (CE) nº 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I)<sup>38</sup>, el Reglamento (CE) nº 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales (Roma II)<sup>39</sup> o ahora el Reglamento 4/2009. Miedo me da que la reforma del Reglamento Bruselas I, que ahora se tramita, acabe convirtiéndolo en un instrumento plagado de normas eruditas pero ininteligibles y de escasa operatividad práctica.

Debemos preguntarnos si en el futuro deseamos para la UE un DIPr. hiperespecializado y sectorializado, secuestrado por los especialistas y que genere normas incomprensibles para la mayoría de sectores jurídicos, excepto para los técnicos en la materia, que posiblemente sean los mismos que las han creado. Esto sería un grave error. En mi opinión, las futuras disposiciones de DIPr. —y necesaria la reforma de las existentes— deberían estar integradas por normas sencillas, de fácil comprensión para sus destinatarios (que, obviamente y aunque a algunos les cueste creerlo, no somos los especialistas) y que dejen un margen de actuación a quienes deben aplicarlas —me parece tarea vana intentar reglamentar todos y cada uno de los flancos que la práctica hace surgir, lo que desemboca indefectiblemente en el manierismo normativo que hemos visto—. Finalmente, es necesario aligerar al máximo los problemas de colisión mediante cláusulas que establezcan la primacía de la normativa de la UE sobre los textos convencionales<sup>40</sup> y, llegado el caso, la UE proceda bien a denunciar directamente los textos convencionales que perturben el funcionamiento de sus normas bien a recomendar a los Estados miembros su denuncia. No se trata de crear un *microclima normativo para la UE* sino de ser prácticos: la Unión está

<sup>36</sup> Véase B. OPPETIT, «Le droit international privé, droit savant», *R. des C.*, vol. 234 (1992-III), pp. 331 ss.. Sobre los problemas que ya entonces planteaba el DIPr. convencional véanse las pp. 422 ss., donde, con toda razón, cita como ejemplo de normas convencionales de gran complejidad los Convenios de La Haya de 1971 sobre ley aplicable en materia de accidentes de circulación por carretera, de 1973 sobre ley aplicable a la responsabilidad por productos, y de 1978 sobre ley aplicable a los regímenes matrimoniales (p. 425). Una crítica a la complejidad de los dos primeros textos en L. GARAU JUANEDA, «Las fuentes españolas en materia de ley aplicable a la responsabilidad por ilícito civil», en C. JIMÉNEZ PIERNAS (Ed.), *La responsabilidad internacional. Aspectos de Derecho Internacional Público y Derecho Internacional Privado*, Alicante, AEPDIRI, 1990, pp. 444-449; este autor califica a las normas de conflicto de estos textos de extraordinariamente complejas y directamente ininteligibles (vid. notas 68 y 72). Me pregunto cuál sería hoy la opinión de estos autores tras una lectura del Protocolo de La Haya de 2007.

<sup>37</sup> Así, B. OPPETIT, *op. cit.*, que, refiriéndose a las normas de conflicto contenidas en los arts. 7 y 8 de la Segunda Directiva 88/357/CEE del Consejo, de 22 de junio de 1988, sobre coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas relativas al seguro directo, distinto del seguro de vida, por la que se establecen las disposiciones destinadas a facilitar el ejercicio efectivo de la libre prestación de servicios y por la que se modifica la Directiva 73/239/CEE, afirmaba que «confinent à l'ésotérisme» (p. 425).

<sup>38</sup> ¿Dónde ha quedado la claridad y simplicidad con que el Convenio de Roma resolvía las cuestiones? ¿Qué decir de la sustitución de la aplicación, en defecto de elección por las partes de la *lex contractus*, de la ley del país con el que el contrato presente los vínculos más estrechos por la laberíntica regulación del art. 4 del Reglamento Roma I? ¿Tiene sentido unos preceptos crípticos como los artículos 5 y 7 para determinar la ley aplicable al contrato de transporte y de seguro?

<sup>39</sup> A pesar de complejas normas, como los arts. 5 y 6, y de aspectos formales, como ubicar la regla general —la autonomía de la voluntad— en el art. 14, ¿es lógico excluir de su ámbito de aplicación los casos de responsabilidad de mayor relevancia en la práctica, como son los derivados de la violación de la intimidad y de derechos de la personalidad, como la difamación?

<sup>40</sup> Ejemplos de ello no nos faltan: arts. 69, 70 y 71 Reglamento Bruselas I; arts. 60 y 61 Reglamento Bruselas II.

integrada por 27 países y alrededor de 500 millones de habitantes, lo que le otorga suficientes títulos para reglamentar por sí misma las cuestiones jurídicas que le afectan. Ello no empece que, si considera técnicamente conveniente concluir convenios internacionales o participar en su negociación, lo haga, pero siempre mirando el interés de la Unión (no el de los especialistas) y, sobre todo, analizando los resultados que ello va a tener sobre su propia normativa. Se trata, ni más ni menos, de *preservar la coherencia del sistema*. ¿No es esto lo que hace cualquier país con unos objetivos jurídicos y políticos mínimamente claros?