

¿QUÉ REQUISITOS DEBEN CUMPLIRSE PARA QUE SE APLIQUE LA LEY DEL FORO A UNA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA? EL ASUNTO C-214/17, MÖLK

WHAT REQUERIMENTS MUST BE MET FOR THE LAW OF THE FORUM TO APPLY A MAINTENANCE OBLIGATION? CASE C-214/17, MÖLK

M^a ÁNGELES RODRÍGUEZ VÁZQUEZ

*Profesora Titular de Derecho internacional privado
Universidad de Sevilla*

Recibido: 13.06.2019 / Aceptado: 22.07.2019

DOI: <https://doi.org/10.20318/cdt.2019.5018>

Resumen: En la Sentencia de 20 de septiembre de 2018, asunto C-214/17, Alexander Mölk c. Valentine Mölk, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea establece que la ley del foro, designada por el artículo 4.3 del Protocolo de La Haya de 2007, no rige una demanda posterior interpuesta, con el fin de reducir la pensión alimenticia, por el deudor contra el acreedor ante los órganos jurisdiccionales del Estado de residencia habitual del deudor. Para que se aplique la *lex fori* es preciso que concurren dos requisitos: la autoridad que conoce del asunto debe ser la del Estado de la residencia habitual del deudor y tiene que ser el acreedor quien entable la acción.

Palabras clave: Protocolo de La Haya de 23 de noviembre de 2007, obligaciones alimenticias-Ley aplicable.

Abstract: In the Judgment of 20 September 2018, in case C-214/17, Alexander Mölk c. Valentine Mölk, the Court of Justice of the European Union establishes that the law of the forum, designated under Article 4.3 of the Hague Protocol of 2007, is not that law governs a subsequent application for a reduction in the amount of maintenance lodged by the debtor against the creditor with the courts of the State where that debtor is habitually resident. The law of the forum is subject to two conditions: first, the authority seized must be that of the State of the debtor's habitual residence and, second, the proceedings must be instituted by the creditor.

Keywords: Hague Protocol of 23 November 2007, maintenance obligations, law applicable.

Sumario: I. El Reglamento (CE) nº 4/2009 y la determinación de la ley aplicable a las obligaciones alimenticias por remisión a lo dispuesto en el Protocolo de La Haya de 2007. II. La interpretación por parte del TJUE de los requisitos que deben cumplirse para que se aplique la ley del foro a las obligaciones alimenticias 1. Los hechos del litigio principal y las cuestiones prejudiciales planteadas. 2. La excepción del artículo 4.3 del Protocolo de La Haya y su interpretación estricta.

I. El Reglamento (CE) n° 4/2009 y la determinación de la ley aplicable a las obligaciones alimenticias por remisión a lo dispuesto en el Protocolo de La Haya de 2007.

1. El Capítulo III del Reglamento (CE) n° 4/2009 (“*Ley aplicable*”) consta de un solo artículo, el 15, que se limita a establecer que la determinación de la ley aplicable se realizará de acuerdo con el Protocolo de La Haya de 23 de noviembre de 2007, sobre ley aplicable a las obligaciones alimenticias en los Estados miembros que estén vinculados por ese instrumento¹. La reticencia de algunos Estados miembros a adoptar un Reglamento que incluyese normas de conflicto, motivó que el legislador comunitario abandonase su propuesta inicial, que sí contenía una regulación propia de la ley aplicable, y que mediante la Decisión de 30 de noviembre de 2009 el Consejo aprobase, en nombre de la Comunidad, el Protocolo de La Haya de 2007².

Para justificar esta solución se invocaron los siguientes argumentos: de un lado, que en algunos Reglamentos ya se había hecho referencia a otro instrumento internacional (poniéndose el ejemplo del art. 11 Reglamento 2201/2003 que se refiere al Convenio de La Haya de 1980 sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores); en segundo término, que las normas del Protocolo pasarían a formar parte del Derecho comunitario, lo que permitiría al Tribunal de Justicia interpretarlo; y, por último, que así se posibilitaría que el Reino Unido modificase su postura inicial.

La complejidad de la fórmula elegida constituye, no obstante, la gran debilidad del Reglamento puesto que ha obligado a establecer un doble sistema de eficacia extraterritorial de resoluciones: uno, basado en la supresión del exequátur, para las dictadas en aquellos Estados miembros vinculados por el Protocolo y otro, que recoge las soluciones del Reglamento 44/2001, para las decisiones dictadas en aquellos Estados miembro que no lo están (Dinamarca y el Reino Unido)³.

2. La finalidad del Protocolo de La Haya de 2007 es armonizar las normas de conflicto en materia de obligaciones alimenticias por lo que la ley aplicable al establecimiento de la relación familiar, en la que se basa dicha obligación, seguirá determinándose conforme a las normas de cada Estado. Y para fijar la ley aplicable se establecen en el Protocolo varios puntos de conexión: la autonomía de la voluntad conflictual (arts. 7 y 8), una regla general (art. 3) y varias reglas especiales (arts. 4 y 5).

3. Con carácter general, y en defecto de elección de la ley aplicable, las obligaciones alimenticias se rigen por la ley del Estado de la residencia habitual del acreedor de alimentos. En el supuesto de conflicto móvil se aplicará la ley del Estado de la nueva residencia habitual desde el momento en que se produce el cambio (art. 3)

La ley de la residencia habitual es la que mejor responde al principio de proximidad, la que presenta la vinculación más estrecha con la situación del acreedor puesto que, tal y como señala el *Informe*

¹ Reglamento (CE) núm. 4/2009 del Consejo, de 18 de diciembre de 2008, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos (DOUE núm. L 7, de 10 de enero de 2009).

El Reglamento se aplica en los 28 Estados miembros. Mediante la Decisión de la Comisión de 8 de junio de 2009, el Reino Unido se incorporó al Reglamento y en virtud de lo previsto en el artículo 3.2 del Acuerdo de 19 de octubre de 2005 entre la Comunidad Europea y el Reino de Dinamarca relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones en materia civil y mercantil, este país notificó a la Comisión su decisión de aplicar el contenido del Reglamento 4/2009 en la medida que modifica el Reglamento 44/2001.

² Decisión del Consejo de 30 de noviembre de 2009 relativa a la adhesión de la Comunidad Europea al Protocolo de La Haya de 23 de noviembre de 2007, sobre la ley aplicable a las obligaciones alimenticias (DOUE núm. L 331, de 16 de diciembre de 2009).

³ Véase entre otros, S. ÁLVAREZ GONZÁLEZ, “El Reglamento 4/2009/CE sobre obligaciones alimenticias: cuestiones escogidas”, *La Ley*, núm. 7230, 31 de julio de 2009, pp. 1-18; B. ANCEL Y 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*, núm. 3, 2010, pp. 457-484; F. GARAU SOBRINO, “Las fuentes españolas en materia de obligaciones alimenticias. ¿Hacia un Derecho internacional privado extravagante?”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, núm. 2, 2011, pp. 130-144;

F. POCAR, Y I. VIARENGO, “Il Regolamento (CE) n. 4/2009 in materia di obbligazioni alimentari”, *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, núm. 4, 2009, pp. 805-828; M^a. 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, pp. 1-30.

Explicativo de A. BONOMI (puntos 37 a 39), la obligación alimenticia se fija teniendo en cuenta el medio social y las condiciones reales del país donde el acreedor vive y ejerce esencialmente sus actividades. Además permite la igualdad de trato de todos los acreedores que tienen su residencia habitual en un mismo país (sin distinción por razón de su nacionalidad) y garantiza la correlación *forum-ius*⁴.

4. Junto a esta regla, el artículo 4 del Protocolo establece unas “normas especiales a favor de determinados acreedores”, en particular en lo relativo a las obligaciones alimenticias de los padres a favor de sus hijos⁵. En concreto, se establecen una serie de conexiones que designan la ley aplicable cuando en virtud de la ley en principio aplicable, el acreedor no pueda reclamar al deudor las prestaciones de alimentos. Por ello, y como afirman A.L. CALVO CARAVACA y J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, nos encontramos ante “normas de conflicto materialmente orientadas”, puesto que su objetivo es garantizar a determinados acreedores la posibilidad de obtener alimentos⁶.

Así, el apartado 2 del artículo 4 prevé la aplicación de la ley del foro cuando el acreedor no puede obtener alimentos en virtud de la ley designada con carácter principal con arreglo al artículo 3⁷. Si el acreedor ha acudido a la autoridad competente del Estado de la residencia habitual del deudor se aplicará la ley de este Estado (*lex fori*) y, subsidiariamente, la ley del Estado de la residencia habitual del acreedor si éste no puede obtener alimentos del deudor en virtud de la ley del foro (art. 4.3). Finalmente, cuando el acreedor no puede obtener alimentos en virtud de las leyes a las que se refiere el artículo 3 y los apartados 2 y 3, se aplicará la ley de la nacionalidad común del acreedor y deudor, si existe (art. 4.4).

5. Por su parte el artículo 5 establece, con respecto a las obligaciones alimenticias entre cónyuges, excónyuges o entre personas cuyo matrimonio haya sido anulado, que no se aplicará la regla general del artículo 3 si una de las partes se opone y si existe vinculación más estrecha con la ley de otro Estado (por ejemplo, con la ley del Estado de su última residencia habitual común). En tal caso se aplicará la ley de ese otro Estado.

6. Realizada esta presentación genérica de la regulación del Protocolo de La Haya de 2007, pasamos a analizar la Sentencia 20 de septiembre de 2018, asunto C-214/17, en la que el TJUE interpreta de forma restrictiva la excepción que el artículo 4.3 realiza a la aplicación de la ley de la residencia habitual del acreedor de alimentos. Para que se aplique la ley del foro es preciso que concurran los dos requisitos que expresamente se establecen en la norma. Por esta razón, precisamente, la ley del foro no puede aplicarse a una demanda posterior interpuesta por el deudor ante los órganos jurisdiccionales de su residencia habitual solicitando una reducción de la pensión alimenticia.

II. La interpretación por parte del TJUE de los requisitos que deben cumplirse para que se aplique la ley del foro a las obligaciones alimenticias

1. Los hechos del litigio principal y las cuestiones prejudiciales planteadas

7. El Sr. Mölk, con residencia habitual en Austria, está obligado a pagar una pensión de alimentos de 650 euros al mes a su hija, que tiene su residencia habitual en Italia, en virtud de una resolución del Bezirksgericht Innsbruck (Tribunal de Distrito de Innsbruck, Austria) de 10 de octubre de 2014. Esta resolución se adoptó de conformidad con el Derecho austriaco como consecuencia de una demanda de

⁴ A. BONOMI, *Informe Explicativo del Protocolo de La Haya de 23 de noviembre de 2007 relativo a la ley aplicable a las obligaciones alimenticias* (<https://assets.hcch.net/docs/84e93f6d-87ed-4928-8c65-13a3350ab23f.pdf>).

⁵ El apartado 1 del artículo 4 señala que se aplica a las obligaciones alimenticias de los padres a favor de sus hijos; de las personas distintas de los padres a favor de personas que no hayan alcanzado la edad de 21 años, con excepción de las obligaciones que derivan de las relaciones a que se refiere el artículo 5; y de los hijos a favor de sus padres.

⁶ A.L. CALVO CARAVACA Y J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho internacional privado*, vol. II, 17^a ed, Comares, Granada, 2017, pág. 673.

⁷ El alcance de esta excepción del artículo 4.2 ha sido interpretado por el Tribunal de Justicia en la Sentencia de 7 de junio de 2018, asunto C-83/17, KP c. LO.

pensión alimenticia interpuesta por la acreedora, la Sra. Mölk, ante dicho órgano jurisdiccional (artículo 4.3 del Protocolo de La Haya).

8. En 2015, el Sr. Mölk solicitó ante el Bezirksgericht Innsbruck (Tribunal de Distrito de Innsbruck) que se redujese el importe de la pensión de alimentos, alegando una disminución de sus ingresos netos. La Sra. Mölk solicitó que se desestimara dicha pretensión. Mediante resolución de 11 de diciembre de 2015 este órgano jurisdiccional desestimó la demanda del Sr. Mölk de conformidad con el Derecho italiano ya que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 3.1 del Protocolo de La Haya, en el momento de presentación de la demanda la acreedora tenía su residencia habitual en Italia.

9. El solicitante recurrió la decisión ante el Landesgericht Innsbruck (Tribunal Regional de Innsbruck, Austria) que, mediante resolución de 9 de marzo de 2016, confirmó en apelación la del órgano jurisdiccional de primera instancia. No obstante, el tribunal de apelación estimó que para apreciar la pretensión de reducción de alimentos debía aplicar el Derecho austriaco. En concreto, el órgano jurisdiccional de apelación consideró que, dado que no se había producido ningún cambio en la residencia habitual de las partes, no procedía modificar la legislación aplicada en la resolución de primera instancia de 10 de octubre de 2014, por el mero hecho de que el deudor de alimentos presentase una demanda de reducción de la pensión alimenticia tan solo unos meses después de la adopción de esa resolución, que había adquirido firmeza.

10. El Sr. Mölk interpuso recurso de casación ante el órgano jurisdiccional remitente, solicitando un pronunciamiento sobre el crédito alimenticio de conformidad con la legislación italiana. A su juicio si se hubiese aplicado correctamente dicha legislación, se habría estimado su demanda.

11. El órgano jurisdiccional remitente se plantea cuál es la ley aplicable en un supuesto como el del litigio principal, señalando que existen dos corrientes doctrinales opuestas:

Según la primera vertiente, la ley aplicable, determinada conforme al artículo 3 del Protocolo de La Haya, es la legislación del Estado de la residencia habitual del acreedor, aun cuando no sea la legislación del Estado en el que tiene su sede la autoridad que adoptó la resolución inicial en materia de alimentos. En cambio para otro sector de la doctrina, una demanda dirigida a la modificación de una resolución nacional o de una resolución extranjera reconocida ha de regirse por la legislación que ya se haya aplicado en materia de obligaciones alimenticias.

12. En estas circunstancias, el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

“1) ¿Debe interpretarse el artículo 4, apartado 3, en relación con el artículo 3, del [Protocolo de La Haya] en el sentido de que resulta aplicable a la solicitud de un deudor de reducción del importe de una pensión de alimentos fijada con carácter firme, por cambio en su situación de ingresos, el Derecho del Estado en el que el acreedor tiene su residencia habitual, aunque el importe adeudado hasta ese momento hubiese sido establecido a solicitud de este último, de conformidad con el artículo 4, apartado 3, del [Protocolo de La Haya], por un tribunal que ha aplicado el Derecho del Estado en el que tiene su residencia habitual, no modificada, el deudor?”

2) En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión prejudicial:

¿Debe interpretarse el artículo 4, apartado 3, del [Protocolo de La Haya] en el sentido de que el acreedor "ha acudido" a la autoridad competente del Estado de la residencia habitual del deudor si ha comparecido, con arreglo al artículo 5 del [Reglamento n.º 4/2009], en un procedimiento iniciado por el deudor ante dicha autoridad oponiéndose a la pretensión del deudor?”

En el presente procedimiento formularon observaciones escritas el Gobierno portugués y la Comisión Europea y el Abogado General, Sr. Maciej Szpunar, presentó sus Conclusiones el 2 de mayo de 2018.

2. La excepción del artículo 4.3 del Protocolo de La Haya y su interpretación estricta

13. Con carácter preliminar, y antes de responder a las preguntas formuladas, el Tribunal recuerda, como ya lo hiciera en su Sentencia de 7 de junio de 2018, que es competente para interpretar el Protocolo de La Haya⁸.

14. Mediante la primera cuestión prejudicial se estaba preguntando básicamente al TJUE si la ley del foro, designada en virtud del artículo 4.3 del Protocolo de La Haya, se aplica a una demanda posterior interpuesta por el deudor contra el acreedor, con el fin de reducir la pensión alimenticia, ante los órganos del Estado de la residencia habitual del deudor.

15. El artículo 4.3 del Protocolo es una norma especial a favor de determinados acreedores que invierte los criterios de conexión al aplicarse con carácter prioritario la ley del foro y sólo, subsidiariamente, la ley del Estado de la residencia habitual del acreedor de alimentos. Se considera que la ley del foro es la que presenta una vinculación más estrecha con la situación vital de las partes, sobre todo en lo relativo a las posibilidades de satisfacer las necesidades del acreedor por parte del deudor⁹. Y como señala el *Informe Explicativo* de A. BONOMI (punto 66), la conexión general pierde parte de sus méritos y se evita que la autoridad que conoce de la pretensión de alimentos tenga que aplicar una ley extranjera, operación que puede resultar larga y costosa.

16. Pero para que se aplique la ley del foro la norma exige que se cumplan de forma acumulativa dos requisitos: de un lado, es preciso que la autoridad que conoce del asunto sea la de la residencia habitual del deudor y, por otra parte, tiene que ser el acreedor quien interpone la demanda. La aplicación de la ley del foro se hace depender, en consecuencia, de un determinado comportamiento procesal pues tiene que ser el acreedor de alimentos el que “ha acudido a la autoridad competente del Estado de la residencia habitual del deudor”¹⁰. Al interponer la demanda ante los órganos de la residencia habitual del deudor-demandado, el acreedor está eligiendo de forma indirecta la aplicación de la ley de ese Estado (*optio legis*)¹¹.

Por esta razón, como afirma el Tribunal, cuando el procedimiento incoado a raíz de esa demanda finaliza mediante sentencia firme no se desprende del artículo 4.3 del Protocolo que proceda “extender los efectos de dicha elección a un nuevo procedimiento entablado no por el acreedor, sino por el deudor” (motivos 31 y 32).

17. Cuando es el deudor el que entabla el procedimiento no puede aplicarse la ley del foro porque como regla general, y a salvo de una sumisión tácita, sólo podrá interponer la demanda ante los órganos jurisdiccionales de la residencia habitual del demandado-acreedor. A diferencia de lo que ocurre con el acreedor, no se prevé en el artículo 3 del Reglamento (CE) n° 4/2009 el foro de la residencia habitual del deudor de alimentos¹².

⁸ Asunto C-83/17, KP c. LO. La competencia del TJUE para interpretar el Protocolo de La Haya se fundamenta en el artículo 267 TFUE, disposición que establece expresamente que el Tribunal de Justicia es competente para pronunciarse, con carácter prejudicial, sobre la interpretación de los actos adoptados por las instituciones de la Unión. Además según una reiterada jurisprudencia, un acuerdo celebrado por el Consejo, con arreglo al artículo 218 TFUE, constituye, en lo relativo a la Unión, un acto adoptado por una de sus instituciones, en el sentido del citado artículo 267 TFUE (Sentencia TJUE de 22 de octubre de 2009, asunto C-301/08, Bogiatzi).

⁹ Así lo afirmó expresamente el TJUE en la Sentencia de 7 de junio de 2018 (motivo 44).

¹⁰ Como explica el Abogado General, el artículo 4.3 del Protocolo delimita su ámbito de aplicación por medio de términos que se refieren a un determinado conjunto de circunstancias procesales que, por el contrario, no aparecen en los apartados 2 y 4 del artículo 4 del Protocolo (punto 73).

¹¹ A. MALATESTA, “La Convenzione e il Protocollo dell’Aja del 2007 in materia de alimenti”, *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, núm. 4, 2009, pág. 842.

¹² Como afirman J.C. FERNÁNDEZ ROZAS Y S. SÁNCHEZ LORENZO, *Derecho internacional privado*, 9ª edición, Civitas/Thomson Reuters, Cizur Menor, 2016, pág. 501, en ese supuesto se impone “una reducción teleológica” de precepto.

Recuérdese que la justificación de la alternatividad de los foros que enumera el artículo 3 del Reglamento se encuentra en la necesidad de proteger los intereses del acreedor de alimentos puesto que, como parte débil de la relación, puede elegir donde litigar.

18. En el caso que analizamos el órgano jurisdiccional austriaco ante el que el Sr. Mölk solicitó la reducción del importe de la pensión alimenticia no era en principio competente y conoció del procedimiento porque la acreedora de alimentos, la Sra Mölk, compareció sin impugnar la competencia (art. 5 del Reglamento (CE) n^o 4/2009)¹³. Pero ¿puede entenderse esta sumisión tácita equivalente a la interposición de la demanda y, en consecuencia, justificar la aplicación de la ley del foro *ex art. 4.3*?

19. La respuesta a esta interrogante tiene que ser negativa puesto que una cosa es que la comparecencia del acreedor sin impugnar la competencia pueda dar lugar a la competencia de la autoridad de la residencia del deudor, conforme a lo previsto en el artículo 5 del Reglamento, y otra muy distinta asimilar esa sumisión a la situación contemplada en el artículo 4.3 del Protocolo. Como afirma el Tribunal de Justicia no cabe deducir de esta aceptación de la competencia que el acreedor “haya acudido a la autoridad del Estado de la residencia habitual del deudor” (motivo 51). Esa interpretación implicaría que la ley del foro se aplicaría en todos los procedimientos seguidos ante dicha autoridad y la norma deja claro que la facultad reconocida al acreedor de elegir indirectamente esa ley solo es válida para los procedimientos incoados por iniciativa suya¹⁴.

20. Sobre la base de estos argumentos declara el Tribunal de Justicia que el artículo 4.3 del Protocolo de la Haya debe interpretarse en el sentido de que “*el acreedor de alimentos “no ha acudido”, a efectos de dicho artículo, a la autoridad competente del Estado de residencia habitual del deudor cuando comparece, a efectos del artículo 5 del Reglamento n^o 4/2009, en un procedimiento entablado por el deudor ante dicha autoridad, oponiéndose a la demanda*”.

21. La excepción que establece el artículo 4.3 del Protocolo a la aplicación de la regla general de la ley del Estado de la residencia habitual del acreedor de alimentos solo favorece a determinados acreedores y debe ser interpretada en sentido estricto puesto que como señala el *Informe Explicativo* de A. BONOMI (punto 67) “sería excesivo” mantener la excepción en el supuesto de que la acción se entable a iniciativa del deudor en el Estado de su residencia habitual, por ejemplo en el caso de una demanda de revisión de una decisión sobre alimentos¹⁵.

22. Si el Protocolo confiere al acreedor de alimentos, como parte débil, la posibilidad de optar por la aplicación de la ley del foro hay que entender, como aclara el Tribunal de Justicia en su razonamiento, que se trata de una elección indirecta de la ley aplicable que no puede compararse con la autonomía de la voluntad conflictual regulada en los artículos 7 y 8 del Protocolo¹⁶.

23. En virtud de lo previsto en el artículo 7 del Protocolo las partes pueden designar expresamente la ley del foro como ley aplicable a la obligación alimenticia a los efectos de un procedimiento específico. La ley designada será válida únicamente para dicho procedimiento y no para los procedimientos siguientes relativos a la misma obligación alimenticia lo que limita, como señala el TJUE, “el riesgo de efectos negativos de esa elección” (motivo 39). Si posteriormente se presenta una nueva demanda o una demanda de modificación ante la misma autoridad o ante la autoridad en otro Estado, “la elección

¹³ Por tanto, si la Sra. Mölk hubiese impugnado la competencia del órgano jurisdiccional austriaco, este se habría declarado incompetente y el deudor debería haber iniciado el procedimiento ante los órganos jurisdiccionales italianos.

¹⁴ Como señala el *Informe Explicativo* de A. BONOMI (punto 114), en el supuesto de comparecencia del acreedor de alimentos sí que podría aplicarse la ley del foro pero no por lo dispuesto en el artículo 4.3 del Protocolo, sino porque las partes pueden elegirla como ley aplicable a los efectos de un procedimiento específico (artículo 7 del Protocolo).

¹⁵ En concreto considera que el *Informe Explicativo* que si es el acreedor el que entabla la acción la competencia de las autoridades del Estado de residencia habitual del deudor tendrá un fundamento muy sólido (*actor sequitur forum rei*), lo que justifica la aplicación de la ley del foro. Si por el contrario, la acción está abierta por el deudor en su Estado de residencia, la competencia de las autoridades de este Estado podrá basarse en un criterio de competencia mucho menos significativo, razón de más para descartar la aplicación de la ley del foro en este caso concreto.

¹⁶ El Abogado General recuerda que el Tribunal de Justicia, en el ámbito del Reglamento Roma I, ya ha analizado las diferencias entre la elección directa y la elección indirecta de la ley aplicable (Sentencia de 28 de julio de 2016, asunto C-191/15, Amazon).

de la ley realizada con anterioridad no surtirá ya efecto alguno y la ley aplicable deberá determinarse según las conexiones objetivas”¹⁷.

24. Por su parte, el artículo 8 del Protocolo permite a las partes elegir el ordenamiento aplicable a las obligaciones alimenticias aplicándose la ley designada a todos los procedimientos relativos a dicha obligación. Pero se trata de una autonomía de la voluntad conflictual limitada porque las partes no pueden designar cualquier ley, sino las que se enumeran de forma taxativa en el apartado 1 del artículo 8; la elección de ley aplicable no se aplicará a las obligaciones alimenticias a favor de una persona menor de 18 años o a un adulto que, por razón de una disminución o insuficiencia de sus facultades personales, no se encuentra en condiciones de proteger sus intereses; y el acuerdo de elección se somete a unas estrictas condiciones de forma.

Además, el artículo 8.5 dispone que a menos que en el momento de la elección las partes fueran debidamente informadas y conscientes de las consecuencias de la ley designada, ésta no se aplicará cuando conlleve consecuencias manifiestamente injustas o no razonables para cualquiera de las partes.

25. A juicio del Tribunal de Justicia la falta de estas disposiciones de protección en el artículo 4.3 del Protocolo confirma la tesis de que la elección de ley que la norma permite solo es aplicable a un único procedimiento, “el iniciado a instancias del acreedor en las condiciones previstas expresamente por dicho precepto” (motivo 40). Sostener una interpretación divergente que implicase que la ley del foro también se aplica al procedimiento sucesivo entablado por el deudor ante las autoridades competentes de su residencia habitual permitiría eludir, como señala el Abogado General, la prohibición del artículo 8.3 del Protocolo en aquellos procedimientos en los que el acreedor no haya cumplido los 18 años de edad (punto 48). Debe recordarse en este sentido que el artículo 4 del Protocolo hace referencia, entre otros, a las obligaciones de alimentos de los padres a favor de sus hijos por lo que puede tratarse de alimentos correspondientes a personas que no han cumplido esa edad.

26. El artículo 4.3 del Protocolo sólo contempla la situación en la que el acreedor de alimentos elige indirectamente la ley del foro en el ámbito de un procedimiento entablado por él mismo ante el órgano jurisdiccional competente del Estado de la residencia habitual del deudor. Una vez que la resolución dictada en dicho procedimiento ha adquirido firmeza, esa *lex fori* no se extiende a un procedimiento posterior (motivo 42).

27. Es cierto que esta interpretación puede conducir al siguiente resultado negativo: que dos reclamaciones concurrentes entre sí, el incremento y la reducción de los alimentos, entabladas en un corto periodo de tiempo, en el que no se ha producido ningún cambio de residencia habitual de las partes, se solucionen aplicándose leyes distintas. De hecho, este fue el argumento invocado por el Gobierno portugués para sostener la aplicación de la *lex fori* al procedimiento sucesivo entablado por el deudor ante los órganos de su residencia habitual.

28. Pero este argumento no fue compartido ni por el Abogado General ni por el Tribunal de Justicia por los siguientes motivos:

De un lado, porque la determinación de la ley aplicable no se puede hacer depender de la fecha de incoación de un posible segundo procedimiento (que *a priori* es imposible saber), ya que esa interpretación desvirtuaría el objetivo de previsibilidad del Protocolo de La Haya¹⁸.

Por otra parte, porque el propio Protocolo permite aplicar distintas leyes en procedimientos sucesivos seguidos entre las mismas partes. Por ejemplo, y como ya hemos analizado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 7 las partes pueden elegir la ley del foro a los efectos de un procedimiento

¹⁷ Informe Explicativo de A. BONOMI, punto 116.

¹⁸ Nos preguntamos cuál habría sido la postura del Gobierno portugués si la demanda de reducción de alimentos no se hubiera presentado a los pocos meses de haberse fijado la pensión alimenticia, sino pasado mucho más tiempo.

específico y posteriormente cualquiera de ellas puede iniciar un procedimiento sucesivo en el que esa elección ya no produce ningún efecto¹⁹.

29. Por todas las consideraciones realizadas concluye el Tribunal afirmando que: *“el artículo 4, apartado 3, del Protocolo de La Haya debe interpretarse en el sentido de que, en una situación como la controvertida en el litigio principal, en la cual la pensión alimenticia que procede pagar ha sido fijada a instancias del acreedor mediante resolución firme dictada conforme a la ley del foro, designada en virtud del mismo artículo 4, apartado 3, dicha ley no rige una demanda posterior interpuesta, con el fin de reducir la pensión alimenticia, por el deudor contra el acreedor ante los órganos jurisdiccionales del Estado de residencia habitual del deudor”*.

30. Se confirma pues en esta Sentencia que el artículo 4.3 del Protocolo es una disposición de carácter excepcional que debe interpretarse en sus justos términos y aplicarse de forma restrictiva. Sólo cuando concurren los requisitos que se establecen está justificado aplicar la ley del foro. De lo contrario, la regla general que establece el Protocolo es la ley de la residencia habitual del acreedor de alimentos.

¹⁹ En el mismo sentido la Comisión consideró que la posibilidad de aplicar leyes distintas “se haya insita en el sistema de normas de conflicto del Protocolo de La Haya de 2007”.