

**PONENCIA PUBLICADA**

**UN DIÁLOGO DE FUENTES PARA LOS ALIMENTOS SIN  
FRONTERAS**

**Academia Mexicana de Derecho internacional privado y comparado  
(AMEDIP)**

**Universidad Panamericana-sede Guadalajara  
24-28 septiembre 2013**

MARINA VARGAS GÓMEZ-URRUTIA\*

Publicación

*Revista Perspectiva Jurídica-Facultad de Derecho de la  
Universidad Panamericana-Campus Guadalajara*

Núm. 2, enero 2014, pp. 375-392

\*Profesora Titular de Derecho internacional privado

Facultad de Derecho

Universidad Nacional de Educación a Distancia

E- 28040 MADRID

mvargas@der.uned.es

Documento depositado en el repositorio institucional [e-Spacio UNED](#)



**XXXVI SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO Y  
COMPARADO**  
ACADEMIA MEXICANA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO Y  
COMPARADO (AMEDIP)  
UNIVERSIDAD PANAMERICANA-SEDE GUADALAJARA  
24-28 SEPTIEMBRE 2013

**PONENCIA**

**UN DIÁLOGO DE FUENTES PARA LOS ALIMENTOS SIN FRONTERAS**

**Reflejos del dispositivo protector del acreedor de los alimentos en el Protocolo de La Haya de 2007 y la revalorización de la función garante de la norma de conflicto en el Reglamento (CE) 4/2009**

MARINA VARGAS GÓMEZ-URRUTIA<sup>1\*</sup>

**SUMARIO:** I. A MODO DE INTRODUCCIÓN: los protagonistas del diálogo y los efectos de esta “activa” conversación de fuentes. II. RELEVANCIA Y CONSECUENCIAS EN EL SISTEMA DE FUENTES DE LA PARTICIPACIÓN DE LA UE EN LA NEGOCIACIÓN Y ADHESIÓN AL PROTOCOLO DE LA HAYA DE 2007. 2.1. Comunitarización/Competencia de la UE. 2.2. Incorporación por referencia del Protocolo de 2007 en el artículo 15 del Reglamento 4/2009 y sus efectos sobre el diálogo de fuentes en materia de alimentos. III. EFECTOS DEL PROTOCOLO DE LA HAYA DE 2007 EN EL RÉGIMEN DE RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE DECISIONES ALIMENTARIAS EN EL REGLAMENTO 4/2009: ¿REVITALIZACIÓN DE LA FUNCIÓN GARANTE DE LA NORMA DE CONFLICTO? 3.1. Precisiones acerca de la estructura de las conexiones en el Protocolo de 2007. 3.2. El reconocimiento y ejecución de decisiones de alimentos procedentes de Estados vinculados al Protocolo y la supresión del control por exequátur. IV. REFLEXIONES CONCLUSIVAS.

**I. A MODO DE INTRODUCCIÓN: LOS PROTAGONISTAS DEL DIÁLOGO Y LOS EFECTOS DE ESTA “ACTIVA” CONVERSACIÓN DE FUENTES**

Quizá uno de los acontecimientos normativos más trascendentes de la pasada década -en el ámbito de la protección internacional de menores y de otros miembros de la familia- sea la adopción en el seno de la Conferencia de La Haya de dos textos dirigidos a facilitar el cobro internacional de alimentos. Este hito se logró en la Vigésimo Primera

---

<sup>1</sup> \*MARINA VARGAS GÓMEZ-URRUTIA. Doctora en Derecho. Profesora Titular de Derecho internacional privado. Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED). España

Sesión de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado, celebrada el 23 de noviembre de 2007<sup>2</sup>.

Esta afirmación acerca de la relevancia del [Convenio sobre el Cobro Internacional de Alimentos para los Niños y otros Miembros de la Familia](#) (en lo sucesivo, Convenio de 2007) y del [Protocolo sobre la Ley Aplicable a los Alimentos](#) (en lo sucesivo, Protocolo de 2007) ha sido puesta de manifiesto por la doctrina más especializada<sup>3</sup>, haciendo hincapié en *dos datos positivos*.

De una parte, la modernización de las soluciones de los Convenios de La Haya de 1956 y 1973 en el sector del reconocimiento de decisiones en materia obligaciones de alimentos<sup>4</sup>. En particular ha sido destacada la necesidad de mejorar las disposiciones sobre cooperación judicial y administrativa. Esta modernización se ha logrado mediante las disposiciones del Capítulo II (Cooperación administrativa) y del Capítulo III (Solicitudes por intermedio de Autoridades Centrales) del Convenio<sup>5</sup>.

Y, de otra parte, la inclusión de un régimen uniforme de ley aplicable en materia alimentaria que fuera aceptado tanto por los países de tradición continental como por los países del *Common Law*<sup>6</sup>. Bien es cierto que el Convenio de 1973 sobre ley aplicable<sup>7</sup>

---

<sup>2</sup> Acta final de la Vigésimo Primera Sesión: <http://www.hcch.net/upload/finact21s.pdf>.

<sup>3</sup> Entre otros: B. ANCEL/H. MUIR WATT, “Aliments sans frontières”, *Revue critique de droit international privé*, Núm., 3, 2010 ; S. ALVAREZ GONZÁLEZ, “El Reglamento 4/2009/CE sobre obligaciones alimenticias: cuestiones escogidas”, *Diario La Ley*, N.º 7230 de 31 de julio de 2009; F. FERRAND, “The Council Regulation (EC) n° 4/2009 of 18 december 2008 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition and Enforcement of Decisions and Cooperation in Matters Relating to Maintenance Obligations” en *Latest developments in EU private international law*, Intersentia, 2011, pp. 83-111; F. GARAU SOBRINO, “Las fuentes españolas en materia de obligaciones alimenticias. ¿Hacia un Derecho Internacional Privado extravagante?”, [Cuadernos de Derecho Transnacional, Vol. 3, N° 2 \(2011\)](#), pp. 130-144; C. PARRA RODRÍGUEZ, “Checklist sobre el cobro internacional de alimentos: una perspectiva española”, en *Adaptación de la legislación interna a la normativa de la Unión Europea en materia de cooperación civil (Homenaje al Prof. Dr. Ramón Viñas Farré*, Marcial Pons, 2012, pp. 219-242; 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, N.º 19](#) (junio 2010); M. VARGAS GÓMEZ-URRUTIA, “El cobro internacional de los alimentos. Reflejos del dispositivo protector del acreedor de alimentos en las normas del reglamento (CE) 4/2009”, *Revista de Derecho de la Unión Europea*, Núm., 22, UNED-COLEX, 2012, pp. 99-118.

<sup>4</sup> Convenio de 15 de abril de 1958 sobre el Reconocimiento y Ejecución de Decisiones en Materia de Obligaciones Alimenticias y Convenio de 2 de octubre de 1973 sobre Reconocimiento y Ejecución de Resoluciones relativas a las Obligaciones Alimenticias. Consulta *on line* en: [http://www.hcch.net/index\\_es.php?act=conventions.listing](http://www.hcch.net/index_es.php?act=conventions.listing)

<sup>5</sup> Un estudio del régimen del Reglamento 4/2009 en M. VARGAS GÓMEZ-URRUTIA, “Tema 21. La obligación de alimentos” en A. P. ABARCA JUNCO, et. al., *Derecho internacional privado*, Manual de Grado, UNED, Madrid, 2013, pp. 541 – 264.

<sup>6</sup> Durante la sesión XIX de la Conferencia de La Haya se marcó con carácter prioritario en la agenda de sus trabajos la elaboración de un nuevo convenio en materia de obligaciones alimenticias que tendría como finalidad principal modernizar los existentes y ofrecer una regulación de conjunto sobre la materia. El convenio se firmaría junto con un Protocolo sobre la ley aplicable, el 23 de noviembre de 2007 al concluir la XXIª sesión Diplomática de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado. Sobre las posturas enfrentadas en torno a la inclusión de las normas de conflicto en el Convenio o su exclusión, *vid.*, A. BONOMI, [Rapport Explicatif: Avant projet de Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires. Doc. Prel. 33](#) (agosto 2007).

satisfacía de modo aceptable las exigencias de ambos sistemas. Sin embargo, la mayoría de las Delegaciones estuvieron de acuerdo en aprovechar las negociaciones del Convenio para “poner al día” el régimen de la ley aplicable. La discusión se centraba en la ordenación de las conexiones de manera que, en interés del acreedor de los alimentos, se consiguiera la coincidencia *forum-ius*, soslayando con ello la delicada cuestión de los problemas de aplicación del derecho extranjero y, de paso, aumentar el número de países interesados en adherirse al nuevo régimen. Este objetivo plasmó en otro texto convencional, el Protocolo de 2007.

Ahora bien, como suele suceder, en la doctrina internacional privatista no todo son beneplácitos y la adopción de ambos instrumentos convencionales, con la activa participación de la Unión Europea, suscitó razonables e inmediatos recelos.

Conviene recordar que los trabajos de la Conferencia de La Haya a los que nos estamos refiriendo se habían iniciado en 1999, pero la Conferencia no era la única que estaba preocupada por impulsar el DIPr convencional en materia de alimentos. En efecto, también la Unión Europea tenía en su agenda normativa este mismo interés, puesto de manifiesto en El Tratado de Ámsterdam (1997) e impulsados definitivamente en el Tratado de Lisboa (2007)<sup>8</sup>. Su fruto es el Reglamento 4/2009, de 18 de diciembre, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de alimentos<sup>9</sup>. Ello sin olvidar que la OEA se había anticipado tanto a la Conferencia de la Haya como a la Unión Europea al adoptar en el ámbito de la IV Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado (CIDIP IV), celebrada en Montevideo el 15 de julio de 1989, un instrumento global para el cobro internacional de pensiones alimenticias con respecto de menores y otras formas de manutención de la familia<sup>10</sup>. Finalmente, a este diálogo ha de unirse el primer protagonista en la materia, las Naciones Unidas, con el Convenio de Nueva York de 20 de junio de 1956, sobre obtención de alimentos en el extranjero<sup>11</sup>.

---

<sup>7</sup> Convenio de 2 de octubre de 1973 sobre Ley Aplicable a las Obligaciones Alimenticias. Consulta *on line* en: [http://www.hcch.net/index\\_es.php?act=conventions.text&cid=86](http://www.hcch.net/index_es.php?act=conventions.text&cid=86)

<sup>8</sup> Como es sabido, las normas de la UE no se limitan solo a la ordenación del mercado en el que han desaparecido progresivamente los obstáculos a la libre circulación de mercancías, personas (activas y no activas), servicios y capitales. A partir del Tratado de Ámsterdam (2.10.1997) que comunitariza la cooperación judicial en materia civil (art. 65 del TCE), del Tratado de Niza (26.2.2001) que concibe el Espacio Judicial Europeo como una herramienta necesaria para el correcto funcionamiento del mercado interior y del Tratado de Lisboa (13.12.2007) que concibe el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (art. 3.2 y 81 TFUE) como un objetivo prioritario de la Unión más allá de sus carácter instrumental para el mercado interior, la competencia de la UE para construir y regular dicho Espacio se materializa mediante herramientas y medidas normativas, incluidas normas de DIPr.

<sup>9</sup> Reglamento (CE) núm. 4/2009, 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 L 7, de 10.1.2009).

<sup>10</sup> Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, hecha en Montevideo el 15 de julio de 1989. Consulta *on line* en: [http://www.oas.org/dil/esp/CIDIPIV\\_doc\\_obligacionesalimentarias.htm](http://www.oas.org/dil/esp/CIDIPIV_doc_obligacionesalimentarias.htm)

<sup>11</sup> Consulta *on line* de la Convención e Informe Especial del Instituto Interamericano del Niño, en: [http://www.iin.oea.org/Obligaciones\\_alimentarias.pdf](http://www.iin.oea.org/Obligaciones_alimentarias.pdf).

A decir de la doctrina, estos son los protagonistas del dialogo de fuentes. El problema es cómo gestionar tan animada conversación<sup>12</sup>. Los autores<sup>13</sup> han sido prestos en manifestar al menos *dos datos negativos* relevantes. De una parte, la complejidad en la gestión de las fuentes internacionales en materia de alimentos requiere el establecimiento de reglas claras de coordinación y relación. De otra parte, el efecto multiplicador de la complejidad en el seno del “matrimonio” entre el Reglamento UE 4/2009 y el Protocolo de La Haya 2007 abre nuevas interrogantes en torno a la función garante de la norma de conflicto en el contexto del reconocimiento y ejecución de decisiones sobre alimentos dictadas por Estados miembros vinculados al Protocolo. En otras palabras, que la UE haya incorporado por referencia el Protocolo de la Haya en su Reglamento 4/2009 significa, no solo una regla uniforme en relación a la ley aplicable, dato sin duda positivo, pero también introduce un elemento de preocupación respecto de las garantías procesales del deudor. Que una sentencia dictada por un Estado miembro vinculado al Protocolo de 2007 “circule” en el espacio europeo de justicia sin homologación y sin control posterior del cumplimiento de las garantías procesales del deudor suscita, al menos potencialmente, la duda sobre la posible vulneración de la equidad procesal y el interrogante sobre si el principio de reconocimiento mutuo sea suficiente para sustentar la confianza recíproca.

## **II. RELEVANCIA Y CONSECUENCIAS EN EL SISTEMA DE FUENTES DE LA PARTICIPACIÓN DE LA UE EN LA NEGOCIACIÓN Y ADHESIÓN AL PROTOCOLO DE LA HAYA DE 2007.**

Para comprender las *reglas de complementariedad* con otros instrumentos internacionales que establecen tanto el Convenio como el Protocolo de La Haya es preciso retener dos observaciones de distinta naturaleza. En primer lugar, la *comunitarización/competencia* de la UE para construir y regular el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (arts. 3.2 y 81 TFUE). Y en segundo lugar, las especiales relaciones de la Unión Europea en la negociación y adopción de los Convenios de la Conferencia de la Haya de DIPr., muy especialmente a partir de su incorporación como miembro de pleno derecho de la Conferencia (3-IV-2007).

### **2.1. Comunitarización/Competencia de la UE**

Como ha señalado el profesor J.J. ALVAREZ RUBIO, la *comunitarización* del DIPr operó de forma inesperada y asistemática a través de las disposiciones contenidas en el Título IV del Tratado de Ámsterdam complementadas por algunas novedades introducidas por el Tratado de Niza. Las disposiciones del Tratado de Lisboa

---

<sup>12</sup> En particular véase S. ALVAREZ GONZÁLEZ, “El Reglamento 4/2009/CE sobre obligaciones alimenticias: cuestiones escogidas”, *op.cit.* p. 3.

<sup>13</sup> F. GARAU SOBRINO, “Las fuentes españolas en materia de obligaciones alimenticias. ¿Hacia un Derecho Internacional Privado extravagante?”, *op.cit.* p. 135 ss.

consolidan, reafirman y potencian esa comunitarización ampliando sus potencialidades a futuro<sup>14</sup>. Esta *comunitarización/competencia UE* para la elaboración de normas de DIPr entraña, por lo que en este momento interesa destacar, importantes efectos tanto *ad intra* como *ad extra*.

Los efectos *ad intra* se manifiestan en las normas y en la competencia.

*Normativamente*, desde el Tratado de Ámsterdam -que produjo la transformación de ciertos Convenios comunitarios adoptados sobre la base del artículo 293 TCE en Reglamentos comunitarios (por ejemplo, el Convenio de Bruselas de 1978 sustituido por el Reglamento 44/2001 o el Convenio de 1998 en materia matrimonial, sustituido por el actual Reglamento 2201/2003)- se ha venido ampliando el elenco de instrumentos comunitarios en materias relativas al traslado de comunicaciones y ejecución de decisiones, obtención de pruebas, “conflicto de leyes y de jurisdicciones” y normas de procedimiento civil.

*Competencialmente*, la cesión de competencias a las autoridades de la UE para elaborar normas de DIPr provoca la pérdida progresiva de dicha competencia en los Estados miembros. Estas competencias se encuentran actualmente incorporadas en el art. 81 TFUE, precepto que recoge del Tratado de Ámsterdam la llamada “cooperación judicial en materia civil” (materia que como es sabido descansaba en el Tercer Pilar). El artículo 81 TFUE ha de leerse en relación con el artículo 67 TFUE<sup>15</sup> que convierte el Espacio de Justicia en uno de los objetivos principales de la UE. Dicho Espacio (en lo sucesivo ELSJ) va siendo dotado de un cuerpo normativo cada vez más completo y complejo con la aspiración de llegar a ser, como indica su nombre, no solo un espacio judicial sino “de justicia”. Se trata de un objetivo más ambicioso al estar relacionado directamente con la libertad de circulación de personas y el respeto a los derechos humanos en el espacio comunitario.

Pero la *comunitarización/competencia* produce otro efecto, acaso más relevante. Un efecto *ad extra* derivado de la jurisprudencia del TJCE en el asunto AETR. Consiste, básicamente, en que una vez que la Comunidad ha adoptado un acto comunitario sobre una materia determinada, corresponde a la Unión Europea y no a los Estados miembros las relaciones con terceros Estados sobre las mismas, salvo las excepciones que a tal efecto hagan los Estados miembros. Cuestión que ha sido interpretada por el TJUE en

---

<sup>14</sup> J.J. ÁLVAREZ RUBIO, “El Tratado de Lisboa y la plena comunitarización del espacio de libertad, seguridad y justicia”, *REEI*, Núm. 15, 2008.

<sup>15</sup> Art. 67 TFUE: “La UE constituye un espacio de libertad, seguridad y justicia dentro del respeto de los derechos fundamentales y de los distintos sistemas y tradiciones jurídicos de los Estados miembros”. En relación con el art. 67.2 TFUE (garantía de ausencia de controles de las personas en las fronteras interiores y desarrollo de una política común de asilo, inmigración y control de las fronteras exteriores, basada en la solidaridad entre Estados miembros y equitativa respecto de los nacionales de terceros Estados); con el art.67.3 (nivel elevado de seguridad contra delincuencia, racismo y xenofobia y medida de coordinación y cooperación entre autoridades policiales y judiciales así como otras autoridades competentes y reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales en materia penal).

su Dictamen 1/2003, de 7 de febrero de 2006 a propósito del Convenio de Lugano de 2007.

Este efecto ha cobrado una especial dificultad como consecuencia de la incorporación de la UE a la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado, cuestión que ha llevado a la adopción dos Reglamentos (CE), Núms. 662/2009 y 664/2009, relativos a la necesidad de autorización comunitaria para la negociación y celebración de acuerdos de DIPr entre los Estados miembros y terceros países que afectan a los Reglamentos (CE) núm. 2201/2003, 4/2009, Roma I y Roma II<sup>16</sup>.

Elocuente ejemplo de cuanto apuntamos es el la Nota elaborada por la Conferencia, con ocasión de la Sexta reunión de la Comisión especial sobre el funcionamiento del Convenio de 1980 y del Convenio de 1996 (febrero 2012), en donde se abordó el tema de la competencia exclusiva de la UE para realizar las aceptaciones de los nuevos Estados miembros en el Convenio de 1980. En este sentido, la UE ha elaborado dos documentos de trabajo relativos a la aceptación por los Estados miembros de la adhesión de la República de Seychelles y de la Federación de Rusia<sup>17</sup>.

Ambos documentos parten de la idea de que el tema de la sustracción internacional de menores es competencia externa exclusiva de la UE, desde el momento en que se adoptó el R-2201/2003. Sin embargo, como el Convenio no permite la adhesión de organizaciones internacionales, los Estados miembros deben *no solo ratificar el Convenio o adherirse al mismo en interés de la UE, sino también declarar en interés de la Unión la aceptación de la adhesión de nuevos Estados miembros*. Por ello, y para conseguir la coherencia y la uniformidad de la legislación de la UE, el Consejo considera que las declaraciones de aceptación deben ser formuladas por los Estados miembros de forma simultánea en el plazo de dos meses después de la adopción de la Decisión.

---

<sup>16</sup> Sobre las competencias externas, *vid.*, A. BORRÁS, “Le droit international privé communautaire: réalités, problèmes et perspectives d’avenir”, *R des C, T.* 317 (2005), pp. 313-536; “La Comunidad Europea como miembro de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado”, *Anuario Español de Derecho internacional privado*, tomo VI, 2006, pp. 1179-1189; M.J. ELVIRA BENAYAS, “Las competencias externas de la UE y el Derecho internacional privado tras el Dictamen del Tribunal de Justicia relativo Convenio de Lugano, REEI, Núm. 16, 2008.

<sup>17</sup> COM(2011) 909 final (Bruselas, 21.12.2011): Propuesta de Decisión del Consejo sobre la declaración de aceptación por parte de los Estados miembros, en interés de la Unión Europea, de la adhesión de la República de Seychelles al Convenio de La Haya de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores. COM(2011) 911 final (Bruselas, 21.12.2011): Propuesta de Decisión del Consejo sobre la declaración de aceptación por parte de los Estados miembros, en interés de la Unión Europea, de la adhesión de la Federación de Rusia al Convenio de La Haya de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores. Como la Federación Rusa no ha realizado todavía la designación de la Autoridad Central competente para la aplicación de las obligaciones derivadas del texto convencional, la aceptación de ese país añade las siguiente coletilla: “[acepta la adhesión] a partir del momento de la designación por parte de la Federación de Rusia de una Autoridad Central conforme a lo dispuesto en el artículo 6 del Convenio. El Convenio entrará en vigor el primer día del tercer mes siguiente a la designación de una Autoridad Central por parte de la Federación de Rusia.” Fuente: [Conflictus Legum \(6.2.2012\)](#). Etiqueta: CLHDIPr (HCCH).

En ambos casos, los Estados miembros deben formular la siguiente declaración:  
*"[Estado miembro] declara que acepta, en interés de la Unión Europea, la adhesión de la República de Seychelles/Federación de Rusia al Convenio de La Haya de 25 de octubre de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores".*

## ***2.2. Incorporación por referencia del Protocolo de 2007 en el artículo 15 del Reglamento 4/2009 y sus efectos sobre el diálogo de fuentes en materia de alimentos.***

Sobre la segunda cuestión, recordemos que la otrora Comunidad Europea participó en la negociación y adopción del Convenio de La Haya de 2007 y del Protocolo de La Haya de 2007. Dichos instrumentos van a tener que ser considerados en su relación con el R. 4/2009; en concreto, en el sector del reconocimiento y ejecución de decisión y en el sector de la ley aplicable.

Con carácter general puede afirmarse que la elaboración de un Derecho internacional privado europeo en materia de familia afecta no solo a las reglas de competencia judicial internacional sino también a las normas de conflicto. Con carácter previo conviene recordar que la unificación de las normas de competencia judicial por el Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968 exigía, a fin de evitar el riesgo de *forum shopping* -propiciado por las numerosas opciones de competencia abiertas por este Convenio-, una unificación correlativa de las normas de conflicto de leyes.

Así, ya en 1970, el Comité de Representantes Permanentes decidió dar curso a una iniciativa del Gobierno belga y crear un grupo de trabajo con este fin. El propósito inicial consistía en unificar las normas sobre conflicto de leyes en todas las materias a las que se aplicaba el Convenio de Bruselas, con excepción de las obligaciones de alimentos, de cuyo estudio se ocupaba en ese momento la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado<sup>18</sup>.

Esta ausencia de reglamentación ha sido colmada por el Reglamento 4/2009. Ahora bien, el Reglamento no establece de modo directo la determinación de la ley aplicable a las obligaciones de alimentos sino que mediante una técnica indirecta (incorporación por remisión) asume las soluciones de otro instrumento convencional: el *Protocolo de La Haya sobre la ley aplicable a las obligaciones alimenticias de 23 de noviembre de 2007*. En efecto, el art. 15 del Reglamento 4/2009 señala: "La Ley aplicable a las obligaciones de alimentos se determinará de acuerdo con el Protocolo de La Haya, de 23 de noviembre de 2007, sobre la Ley aplicable a las obligaciones alimenticias (...) en los Estados miembros que estén vinculados por este instrumento".

---

<sup>18</sup> Vid. *Derecho Civil. Cooperación Judicial Europea*, Consejo de la Unión Europea, 2004. Comentario de P. LAGARDE al Convenio de Roma I y sus Protocolos, pp. 136-148.



La búsqueda de sinergias entre ambos instrumentos y la articulación de las negociaciones de La Haya y los trabajos comunitarios ya se afirmaba en la Propuesta del Reglamento sobre alimentos pues el legislador comunitario era consciente de los avances de la Conferencia en esta materia. Durante los trabajos del Reglamento se planteó la relación de éste con el Protocolo de La Haya barajándose distintas soluciones<sup>19</sup>. Finalmente se optó por la elaboración de un Reglamento sin normas de ley aplicable y la adhesión de la Unión Europea al Protocolo de la Haya. Como ventajas de esta solución se adujo el precedente contenido en el Reglamento de Bruselas II bis (art. 11 que incorpora por remisión algunas soluciones del Convenio de La Haya de 1980 sobre aspectos civiles de la sustracción internacional de menores) así como la incorporación del Protocolo al Derecho comunitario, lo que permitiría al TJCE su interpretación. Frente a ello, el inconveniente de la necesaria entrada en vigor de forma simultánea y el establecimiento de dos vías para el reconocimiento y ejecución de resoluciones (una para los Estados miembros vinculados por el Protocolo y otra para los que no lo estuviesen).

Baste con señalar a los efectos de este apartado que el Convenio ha entrado en vigor el 1 de enero de 2013, mientras que el Protocolo lo ha hecho del 1 de agosto de 2013. Si en embargo, para los Estados miembros de la UE, con la excepción de Dinamarca, la vinculación al Convenio de 2007 lo ha sido en virtud de la aprobación del mismo por parte de la UE (Decisión del Consejo 2011/432, sobre la aprobación del Convenio, de 9 de junio –DO de 22 julio 2011), mientras que el Protocolo (entrada en vigor el 1 agosto 2013) es de aplicación desde el 18 de junio de 2011 en virtud de la Decisión de la UE de 30 noviembre 2009, DOUE de 16 diciembre 2009). Lo que significa que el Protocolo se ha aplicado “con carácter provisional” o con antelación a su entrada en vigor en los Estados miembros de la UE mencionados.

En cuanto a la gestión de los distintos instrumentos normativos, ha de indicarse que el R. 4/2009 no afectará a la aplicación de los convenios y acuerdos bilaterales o multilaterales de los que sean Parte uno o más Estados miembros (en el momento de su adopción) y que se refieran a las materias reguladas por él (art. 69.1) Ahora bien, *en las relaciones entre los Estados miembros, el Reglamento prevalecerá sobre los convenios o acuerdos referidos a su ámbito material y de los que sean parte los Estados miembros* (art. 69.2), sin perjuicio de la aplicación del Convenio de 23 de marzo de 1962 entre Suecia, Dinamarca, Finlandia, Islandia y Noruega (art. 69.3).

En relación con el Convenio de Lugano de 2007, aunque el R. 4/2009 nada diga en su cláusula de compatibilidad general, habrá de tenerse en cuenta la referencia que

---

<sup>19</sup> Doc. JUSTCIV 20, Bruselas 7.2.2008. *Discussion paper on the relationship between the draft Regulation on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and cooperation in matters relating to maintenance obligations, and the 2007 Hague Protocol on the Law Applicable to Maintenance Obligations.*

Consulta *on line*: [http://euzpr.eu/eudocs/01prozessr/20famr/30egunterhaltsvo/egunterhaltsvo-139-rat\\_5936-08\\_en.pdf](http://euzpr.eu/eudocs/01prozessr/20famr/30egunterhaltsvo/egunterhaltsvo-139-rat_5936-08_en.pdf)

realiza al mencionado Convenio en los artículos 4.4 (elección de foro) y 6 (competencia subsidiaria).

### **III. EFECTOS DEL PROTOCOLO DE LA HAYA DE 2007 EN EL RÉGIMEN DE RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE DECISIONES ALIMENTARIAS EN EL REGLAMENTO 4/2009: ¿REVITALIZACIÓN DE LA FUNCIÓN GARANTE DE LA NORMA DE CONFLICTO?**

#### ***3.1. Precisiones sobre la estructura de las conexiones en el Protocolo de 2007.***

La finalidad del Protocolo es armonizar solo las normas de conflicto de leyes en materia de obligaciones alimenticias, por lo que la ley aplicable al establecimiento de la relación familiar en que se basa dicha obligación seguirá determinándose conforme a las normas de cada Estado. Siendo coherente con esta afirmación, el Reglamento 4/2009 señala que “el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones en materia de obligaciones de alimentos en virtud del presente Reglamento no implicarán en modo alguno el reconocimiento de las relaciones familiares, de parentesco, matrimonio o afinidad en que se basa la obligación de alimentos que dio origen a la resolución”.

Sentada la naturaleza *erga omnes* del Protocolo, éste fija como conexiones para determinar la ley aplicable, la autonomía de la voluntad, una regla general y varias especiales.

#### ***a. La residencia habitual: regla general y sus excepciones***

Centrándonos en la regla general se establece, a salvo que se dispusiere otra cosa, que las obligaciones alimenticias se regirán por la ley del Estado de la residencia habitual del acreedor de los alimentos. En caso de cambio de residencia habitual, se aplicará la ley del nuevo país de residencia (art. 3).

Tal como señala A. BONOMI en el Informe Explicativo al Anteproyecto de Protocolo, este punto de conexión presenta las ventajas de que la obligación alimenticia se establece teniendo en cuenta el medio social y las condiciones reales del país del acreedor, permite la igualdad de tratamiento de todos los acreedores que tienen su residencia habitual en el mismo país (sin distinción por razón de su nacionalidad) y por último es el criterio ampliamente utilizado en sede de competencia judicial internacional tanto en instrumentos internacionales como en muchas legislaciones nacionales (correlación *forum-ius*).

En cuanto a la definición de la residencia habitual hay que entenderla en el sentido tradicionalmente utilizado por la Conferencia de La Haya. Se trata de un cuestión

fáctica que se correspondería con el “centro social de vida” y que se determinaría en función de todas las condiciones sociales y familiares”.

A partir de esta regla general, se produce un régimen de conexiones subsidiarias en función de la relación familiar origen de la obligación de alimentos; la finalidad es su obtención (*favor creditoris*). Así, cuando la obligación de alimentos tenga su origen en una relación paternofilial y la ley de la residencia habitual no permitiera la obtención de alimentos, se aplicará la *lex fori*, y si ésta tampoco permite la consecución de alimentos, se aplicará la ley de la nacionalidad común (inversión de conexiones respecto de las soluciones del Convenio de la Haya de 1973).

Una segunda excepción al principio general del artículo 3 se refiere a las obligaciones alimenticias entre cónyuges, ex cónyuges o entre personas cuyo matrimonio ha sido anulado (cláusula de protección del deudor): no se aplicará la ley de la residencia habitual del acreedor si la otra parte se opone y el supuesto presenta una vinculación más estrecha con la Ley de otro Estado, en particular la de la última residencia habitual común del matrimonio, en cuyo caso se aplicará esta última (art. 5). Esta regla se aparta de la del Convenio de La Haya de 1973 que somete las obligaciones alimenticias entre los cónyuges a la ley aplicada al divorcio, separación o nulidad matrimonial.

Finalmente, en el caso de alimentos entre parientes por vía colateral, el Protocolo permite la oposición del deudor a la pretensión si es obligación no existe según la ley del Estado de la residencia habitual del deudor ni según la ley del Estado de la nacionalidad común de las partes (art. 6).

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 juego de excepciones a la regla general, de excepciones a las excepciones y de condiciones formales y materiales que deben cumplirse. En este sentido, se ha afirmado que “la aplicación del ordenamiento del Estado de la residencia habitual del acreedor puede acabar convertida en la regla excepcional o residual”<sup>20</sup>.

### ***b. La autonomía de la voluntad***

La autonomía de la voluntad en el Derecho internacional privado es una cuestión a la vez tradicional y moderna. Tradicional –podría decirse que tradicionalmente compleja– porque la posibilidad de elección de ley es un principio fundamental de los conflictos de leyes en el ámbito patrimonial (contractual y extracontractual) como se demuestra en los Reglamentos Roma I y Roma II y “tradicionalmente compleja” por las reticencias al menos teóricas acerca del alcance o de los límites de la elección

---

<sup>20</sup> F. GARAU SOBRINO, “Las fuentes españolas en materia de obligaciones alimenticias. ¿Hacia un Derecho Internacional Privado extravagante?”, *op.cit.*

propriadamente dicha. Pero también es un tema de actualidad y moderno. Debemos reconocer que el lugar reservado a la autonomía de la voluntad en los sistemas más modernos de DIPr es creciente<sup>21</sup>. En efecto, en los últimos decenios, y por usar una expresión que ha hecho escuela, asistimos a la “irresistible ascensión de la *professio iuris*” en ámbitos más vastos y en particular en las relaciones privadas internacionales de la familia (regímenes del matrimonio, contratos, sucesiones, donaciones, relaciones entre los esposos, divorcio, derecho al nombre, uniones registradas, etc.).

Centrándonos en el DIPr europeo en materia familiar, como ha señalado el profesor E. JAYME, la elección de ley aplicable o mejor dicho la posibilidad de su ejercicio puede ser percibida como expresión del principio de libertad personal que se integra en los derechos humanos y permite a las partes diseñar sus relaciones patrimoniales y delimitar sus intereses de forma más efectiva que la realizada por el legislador<sup>22</sup>. Cuestión en íntima conexión con la libertad de elección del foro y los requisitos exigidos para que las decisiones públicas extranjeras surtan efectos en un país. En este sentido, se ha sostenido que utilizar criterios que permitan a los particulares determinar con seguridad o previsibilidad razonable los tribunales competentes, la Ley estatal aplicable y los requisitos de eficacia extraterritorial de decisiones es la solución óptima (e intrínsecamente eficiente<sup>23</sup>) en la medida que permite la máxima previsibilidad de Ley y tribunal, evitando litigios sobre la cuestión y la intervención del juez<sup>24</sup>.

Como acabamos de señalar, el Reglamento 4/2009 hace suyas las soluciones del Protocolo de La Haya de 2007 en materia de ley aplicable a las obligaciones de alimentos. El Protocolo de La Haya de 2007 permite que las partes puedan hacer uso de la autonomía de la voluntad (arts. 7 y 8). De forma análoga a como ocurre en sede de competencia judicial internacional, se trata de una autonomía de la voluntad limitada a

---

<sup>21</sup> Un estudio de derecho comparado en: «Autonomie de la volonté en droit international privé», *Cahier N° 10, Institut suisse de droit comparé*, Lausanne, 2004.

<sup>22</sup> E. JAYME, “L’autonomie de la volonté des parties dans les contrats internationaux entre personnes privées” en *Annuaire de l’Institut de Droit International-Session de Bâle*, Vol. 64-1, 1991, pp. 7 ss; *ID.*, “Party Autonomy in International Family and Succession Law: New Tendencies”, *Yearbook of Private International Law*, Vol. XI (2009), ISDC, pp. 1-10.

<sup>23</sup> J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, “Globalización y derecho internacional privado en el siglo XXI”, *Anales de Derecho*, Universidad de Murcia, N° 22, 2004, pp. 17-58. Igualmente las consideraciones de M. GUZMÁN ZAPATER en “La superación del exequátur en el espacio judicial europeo: decisiones relativas al derecho de visita y a obligaciones de alimentos”, en *Derechos Humanos y Conflictos internacionales*, Curso de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales de Vitoria-Gasteiz, 2006, pp. 211-246.

<sup>24</sup> J.Y. CARLIER, *Autonomie de la volonté et statut personnel*, Bruselas, Bruylant, 1992; P. GANNAGE, “La pénétration de l’autonomie de la volonté dans le droit international privé de la famille”, *Rev.Crit.DIP*, 1992, vol. LXXXI, pp. 425-454; A.E. VON OVERBECK, “L’irrésistible extension de l’autonomie en droit international privé”, *Nouveaux itinéraires en droit (Hommage à François Rigaux)*, Bibliothèque de la Faculté de droit de l’Université catholique de Louvain, Bruselas, 1993, pp.619-636; *ID.*, “La *Professio juris* comme moyen de rapprocher les principes du domicile et de la nationalité en Droit international privé”, *Liber amicorum Baron Louis Fredericq*, vol.II. Gent, 1965, pp.1085-1112; R. VAN DER ELST, “Liberté, respect et protection de la volonté en Droit international privé”, *Hommage à François Rigaux*, Bruselas, 1993, pp. 507-516.

un elenco de leyes y queda excluida la posibilidad de elección cuando el acreedor sea menor de 18 años o se trate de un adulto incapaz<sup>25</sup>.

La principal ventaja de la elección es la de garantizar estabilidad y previsibilidad en cuanto a la ley aplicable. Como afirma A. BONOMI en el Informe explicativo:

*En effet, si les parties ont conclu un tel choix, la loi élue reste applicable en dépit des changements qui peuvent intervenir dans leur situation personnelle, et quelle que soit l'autorité saisie en cas de litige. En particulier, le changement de la résidence habituelle du créancier d'aliments ne comporte pas de modification de la loi applicable*<sup>26</sup>.

*Limitación a un "set" de leyes.* En virtud de lo dispuesto en el artículo 7.1 del Protocolo, el acreedor y el deudor de los alimentos pueden designar -a los efectos de un procedimiento específico que se abra en un determinado Estado- la ley de dicho Estado como aplicable a una obligación alimenticia. Esta designación, si se hace antes de la iniciación del procedimiento debe ser objeto de un acuerdo firmado por ambas partes, por escrito o registrado en cualquier soporte cuyo contenido sea accesible para su ulterior consulta (art. 7.2).

En este sentido, cabe realizar algunas observaciones: (a) en cuanto a la forma, no es necesaria formalidad si el procedimiento se ha iniciado y las partes determinan la ley ante la autoridad competente; (b) en cuanto a la elección, y en el mismo supuesto, es decir cuando el procedimiento ya se ha iniciado, solo cabe una posibilidad: la *lex fori* (queda descartada la regla general de la residencia habitual); (c) por tanto, si las partes no desean que se aplique la *lex fori* a las obligaciones de alimentos, pero sí pactar la ley aplicable, deberán realizar antes del inicio del procedimiento el correspondiente pacto de elección de acuerdo con lo señalado en el artículo 7.2 y en relación con el "set" de leyes que establece el artículo 8.

La designación de la ley aplicable por el acreedor y deudor y *no limitada a un procedimiento específico* puede realizarse, en cualquier momento, entre las siguientes leyes (art. 8.1): la ley de un Estado del cual alguna de las partes sea nacional en el momento de la designación; la de la residencia habitual de una de las partes en el momento de la designación; la elegida por las partes para regir sus relaciones patrimoniales o la ley efectivamente aplicada a tales relaciones; y la elegida por las partes para regir su divorcio, separación de cuerpos o la ley efectivamente aplicada a tal divorcio o separación. Esta designación debe ser objeto de un acuerdo firmado por ambas partes, por escrito o registrado en cualquier soporte cuyo contenido sea accesible para su ulterior consulta (art. 8.2).

---

<sup>25</sup> M.A. RODRÍGUEZ VÁZQUEZ, "La regulación del Reglamento 4/2009 en materia de obligaciones de alimentos...", *op. cit.*

<sup>26</sup> A. BONOMI, «Avant-Projet de Protocole sur la Loi Applicable aux obligations alimentaires». *Rapport explicatif*. Doc. Prel. 33, août/2007.

Esta designación no está permitida respecto de las obligaciones alimenticias a favor de menores de 18 años o personas adultas que padezcan una disminución o insuficiencia de sus facultades personales (art. 8.3). Además, los apartados 4 y 5 del artículo 8 imponen dos limitaciones adicionales a la ley elegida: por una parte, será la ley del Estado de la residencia habitual en el momento de la designación la que determine si el acreedor puede renunciar a su derecho de alimentos (art. 8.4). Y, de otra parte, las partes han de ser debidamente informadas y conscientes de las consecuencias de la ley designada; solo si no lo fueron, la ley elegida no se aplicará si conlleva consecuencias manifiestamente injustas o no razonables para cualquiera de las partes (art. 8.5).

Sobre este precepto es preciso acotar algunas limitaciones y concreciones: (a) la necesidad de formalizar por escrito el acuerdo; (b) el equilibrio entre ley de la residencia habitual y ley de la nacionalidad no privilegiando ninguna de las dos conexiones; (c) la posibilidad de aplicar a las obligaciones de alimentos la misma ley que rige las relaciones patrimoniales del matrimonio o la misma ley que rige el divorcio o la separación judicial, bien sea pactada o en su defecto la que resulte efectivamente aplicada; (d) cabe pensar que si los cónyuges no puedan elegir la ley aplicable a su divorcio (tratándose de países que no tienen dicha posibilidad en sus normas internas de derecho internacional privado), la opción no sería posible; sin embargo, sí es posible elegir anticipadamente la ley que sea efectivamente aplicada al régimen del matrimonio o al divorcio, lo que permite asegurar una base voluntaria para la estabilidad de la ley aplicable.

El artículo 11 delimita el ámbito de aplicación de la ley aplicable que determinará, en particular, en qué medida y a quién puede el acreedor de alimentos reclamarlos; si éstos pueden ser solicitados retroactivamente; la base para el cálculo de la cuantía de los alimentos y su actualización; la legitimación activa, salvo las cuestiones de capacidad procesal y la representación en juicio; la prescripción para iniciar la acción; y el alcance de la obligación del deudor de alimentos cuando sea un organismo público quien solicita el reembolso de las prestaciones proporcionadas a un acreedor a título de alimentos. Con todo, en la determinación de la cuantía de los alimentos habrá de tenerse en cuenta las necesidades del acreedor y los recursos del deudor (art. 14). Siguiendo la estela de los Convenios de La Haya precedentes en la materia, se excluye el reenvío y se establece que la ley designada como aplicable solo puede ser rechazada en la medida en que sus efectos fueran manifiestamente incompatibles con el orden público del foro (arts. 13 y 14).

### ***3.2. El reconocimiento y ejecución de decisiones de alimentos procedentes de Estados vinculados al Protocolo y desaparición del control por exequátur en el Reglamento 4/2009.***

La incorporación Protocolo de La Haya en el Reglamento 4/2009 va a provocar, en el sector del reconocimiento y ejecución de resoluciones importantes consecuencias tanto para la determinación de su aplicación (supuestos en que se aplica el Reglamento),

como para el procedimiento (doble régimen en atención a la vinculación o no al Protocolo del Estado miembro de origen de la resolución).

¿En qué supuestos se aplica el Reglamento en el contexto del reconocimiento y ejecución? El texto no lo indica de manera expresa. Lo que señala el R. 4/2009 es que las *resoluciones contempladas por el Reglamento* deberán seguir las reglas contenidas en el mismo para su reconocimiento y ejecución (art. 16). Afirmación que obliga a despejar la *definición de resolución* en este contexto. El Reglamento la define como cualquiera dictada, en materia de obligaciones de alimentos, *por un órgano jurisdiccional de un Estados miembro*, con independencia de su denominación, así como el acto por el que se liquidan las costas del proceso (art. 2.1). El *concepto órgano jurisdiccional u órgano jurisdiccional de origen*, incluye las autoridades administrativas de los Estados miembro con competencia en materia de obligaciones de alimentos (arts. 2.1(9) y 2.2). Finalmente, la “bifurcación” del procedimiento de reconocimiento y ejecución, según sea la procedencia de la resolución, bien de un Estado miembro vinculado por Protocolo, bien de un Estado miembro no vinculado por el mismo Protocolo<sup>27</sup>.

La novedad más importante del Reglamento de alimentos es la supresión del exequátur (art. 17) en beneficio de la libre circulación de decisiones; o por ser más exactos, la extensión de la autoridad sustancial y ejecutoria en todos los Estados miembros vinculados al Protocolo de La Haya 2007. La cuestión controvertida es aquella que se relaciona con los derechos de defensa y la posible vulneración de la equidad procesal si se produce una ausencia total de controles en el país de ejecución de las decisiones certificadas. El tema ha sido tratado por la doctrina en numerosos trabajos<sup>28</sup>.

No obstante, cabría plantear como hipótesis si la norma de conflicto (Protocolo de La Haya de 2007, en este caso) resulta reinvestida de una función (adicional) constitutiva de garantías en la libre circulación de decisiones.

Como punto de partida, la afirmación que sostiene la adecuación del parámetro procesal al principio de reconocimiento mutuo para justificar la total ausencia de controles en el país de ejecución genera rechazo generalizado en la doctrina y en el seno

---

<sup>27</sup> Si la resolución no procede de un Estado miembro de la UE, entrarán en aplicación los convenios internacionales de los que España sea parte. En particular, los de la Conferencia de La Haya (1973 y 2007) y los bilaterales (p. ej. Convenio hispano-uruguayo de 1989). Con carácter residual, resultará aplicable el Convenio de Nueva York de 1956. Y, finalmente, se aplicarán las normas de la LEC de 1881 (art. 954), cuando la sentencia o decisión proceda de un Estado que no sea Parte en ningún Convenio bi- o multilateral que vincule a nuestro país. *Vid.*, M. VARGAS GÓMEZ-URRUTIA, “Tema 21. La obligación de alimentos”, en *Derecho internacional privado* (A.P. ABARCA JUNCO, *et. al.*), UNED, 2013, pp. 541 – 264.

<sup>28</sup> En particular, el ya citado de los profesores franceses 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 », *op.cit.*

del propio Parlamento Europeo. Sin embargo, ese rechazo se centra en la revisión del Reglamento Bruselas I que, como es sabido, no contempla normas de ley aplicable.

En cambio, en el Reglamento de alimentos el modelo de protección del deudor parece ser otro. Se mantiene un derecho de reexamen de la decisión extranjera ejecutoria ante el juez de origen (similar al establecido en el RTEE) pero la protección procesal del deudor parece conseguirse satisfactoriamente con la unificación de las normas de ley aplicable. La norma de conflicto adquiere así un renovado protagonismo en sede de reconocimiento. Sin embargo, ¿será suficiente?, ¿basta con aplicar el Protocolo para garantizar que la ley aplicada ha sido correctamente incorporada?

La doctrina ha señalado como una de las novedades principales del Reglamento “la función de garantía que la norma de conflicto cumple respecto de la libre circulación de decisiones intracomunitarias, adquiriendo un valor hasta ahora desconocido en los restantes reglamentos que suprimen el exequátur”<sup>29</sup>. Esto se observa en el artículo 16 del Reglamento que regula el reconocimiento y la fuerza ejecutiva de las resoluciones al distinguir entre resoluciones dictadas en un Estado miembro vinculado al Protocolo de La Haya que “siendo ejecutivas en dicho Estado gozarán de fuerza ejecutiva en los restantes Estados miembros sin necesidad de otorgamiento de ejecución” (art. 17.2) y “decisiones dictadas en un Estado miembro no vinculado por el Protocolo” que quedan sujetas a un procedimiento de declaración de reconocimiento y de ejecutoriedad en términos similares al regulado en el Reglamento 44/2001.

Así, puede afirmarse que “la norma de conflicto se coloca en el corazón del dispositivo de la libre circulación” (ANCEL/MUIR-WATT). Según la idea que parece haber inspirado este sistema, si el juez de origen aplica el Protocolo de La Haya ya no hay necesidad de controlar la regularidad de su enjuiciamiento. En estas condiciones, el reemplazo de las garantías del proceso (estándar mínimo procesal de los reglamentos en materia patrimonial) por la aplicación de las normas de conflicto del Protocolo significaría que el Juez del Estado de origen vinculado al Protocolo de La Haya, cuando expida los documentos que exige el artículo 20 (para la ejecución), ¿quedaría relevado de la tarea de comprobar los requisitos mínimos del debido proceso?, ¿bastaría con asegurar la conformidad conflictual? Por otra parte, la aplicación del Protocolo de La Haya, ¿sería suficiente para asegurar la aplicación correcta de la ley designada por la norma de conflicto?

La primera de las preguntas podría salvarse si atendemos al derecho de reexamen contemplado en el artículo 19 del Reglamento. El demandado (deudor) tiene derecho a solicitar un reexamen ante el órgano jurisdiccional del Estado miembro de origen cuando en el proceso se haya vulnerado el derecho de defensa (falta de notificación de la demanda o insuficiente tiempo para la defensa) o cuando no haya podido impugnar la demanda por causa mayor o circunstancias extraordinarias ajenas a su responsabilidad, a

---

<sup>29</sup> B. ANCEL / H. MUIR-WATT, « Aliments sans frontières... », *op.cit.*



menos que hubiere recurrido (cuando hubiere podido hacerlo). El plazo de solicitud de reexamen vence a los 45 días contados desde que el demandado haya tenido conocimiento efectivo del contenido de la resolución. La respuesta a la segunda serie de preguntas sigue abierta.

En estas condiciones es difícil comprender cómo la unificación de soluciones de conflicto de leyes que se produce en el ámbito de la jurisdicción (exequátur) puede investir al fallo de *imperium* transfronterizo que permite la puesta en marcha del aparato coercitivo de un Estado extranjero. En este sentido quizá tengan razón quienes opinan que el espacio judicial-coercitivo europeo resulta de la supresión del exequátur y no lo precede, al menos en tanto no exista un cuerpo estandarizado de normas procesales.

#### IV. REFLEXIONES CONCLUSIVAS

1. El Reglamento 4/2009 del Consejo, de 18 de diciembre, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones y la cooperación en materia de alimentos es un texto normativo comunitario europeo de indudable relevancia práctica en la medida en que garantiza la obtención de alimentos en supuestos transfronterizos europeos. La unificación de las normas de Derecho internacional privado en un espacio sin fronteras es el corolario natural del espacio de libertad, seguridad y justicia que, desde el Tratado de Amsterdam, inspira gran parte de los trabajos de la Comisión.

2. Las normas de ley aplicable del Protocolo de La Haya, incorporadas por el Reglamento, se nutren del espíritu convencional de los textos de la Conferencia. Empero, aunque la ley de la residencia habitual siga siendo la conexión general, el orden de conexiones sucesivas sufre una inversión primando la *lex fori* sobre la ley de la nacionalidad común cuando la obligación de alimentos tenga su origen en una relación paterno filial y la ley de la residencia habitual no permitiera la obtención de alimentos. Esta inversión es un reflejo del *favor creditoris* respecto de menores. Con todo, las excepciones al principio general de la residencia habitual cuando se trate de alimentos entre cónyuges, ex cónyuges o entre parientes por vía colateral y la superposición de instrumentos normativos internacionales no hará fácil la determinación del ordenamiento jurídico aplicable en cada caso. En cuanto a la incorporación de la autonomía de la voluntad en materia tan sensible como las relaciones de familia es un reflejo del principio de libertad personal y va a permitir a las partes, aunque de forma limitada, ganar estabilidad y previsibilidad en sus relaciones jurídicas.

3. En el sector de la eficacia extraterritorial de decisiones en materia de alimentos, la bifurcación del régimen jurídico de reconocimiento según sea el Estado de procedencia agrega un elemento de complejidad en la adecuada gestión de las fuentes. Situados ante una resolución de un tribunal de un Estado miembro que haya aplicado el

Protocolo de La Haya para la determinación de la ley aplicable la eficacia extraterritorial se consigue mediante una decisión europea certificada. La justificación de la supresión total del exequátur respecto de estas decisiones puede entenderse como una revitalización de la función garante de la norma de conflicto. No obstante, la decisión certificada en el ámbito de alimentos deja abierta interrogantes acerca de la tutela procesal de la parte demandada cuya solución, desde la perspectiva del principio de reconocimiento mutuo, no es idéntica a la de los otros instrumentos comunitarios que aplican dicho principio en materia patrimonial o en materia de responsabilidad parental.

4. Quedan abiertas interrogantes de calado si se entendiera que el reemplazo de las garantías del proceso ha sido salvado por la aplicación de las normas de conflicto del Protocolo. Habrá que esperar la interpretación del Tribunal de Justicia a las cuestiones prejudiciales cuyos planteamientos darán nuevos argumentos renovados para la construcción de este “nuevo” Derecho internacional privado europeo.

## BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ RUBIO, J.J., “El Tratado de Lisboa y la plena comunitarización del espacio de libertad, seguridad y justicia”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales (REEI)*, Núm. 15, 2008.

ANCEL, B. / MUIR-WATT, H., “Aliments sans frontières”, *Revue critique de droit international privé*, Núm., 3, 2010.

ALVAREZ GONZÁLEZ, S., “El Reglamento 4/2009/CE sobre obligaciones alimenticias: cuestiones escogidas”, *Diario La Ley*, N.º 7230 de 31 de julio de 2009.

BONOMI, A., *Rapport Explicatif: Avant projet de Protocole sur la loi applicable aux obligations alimentaires*. Doc. Prel. 33 (agosto 2007)

A. BORRÁS, “Le droit international privé communautaire: réalités, problèmes et perspectives d’avenir”, *R des C*, Tomo 317 (2005), pp. 313-536.

- *ID.*, “La Comunidad Europea como miembro de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado”, *Anuario Español de Derecho internacional privado*, Tomo VI, 2006, pp. 1179-1189.

CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., “Globalización y derecho internacional privado en el siglo XXI”, *Anales de Derecho*, Universidad de Murcia, N.º 22, 2004, pp. 17-58.

CARLIER, J.Y., *Autonomie de la volonté et statut personnel*, Bruselas, Bruylant, 1992.

ELVIRA BENAYAS, M.J., “Las competencias externas de la UE y el Derecho internacional privado tras el Dictamen del Tribunal de Justicia relativo Convenio de Lugano”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales (REEI)*, Núm. 16, 2008.

FERRAND, F., “The Council Regulation (EC) n.º 4/2009 of 18 december 2008 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition and Enforcement of Decisions and Cooperation in Matters

Relating to Maintenance Obligations” en *Latest developments in EU private international law*, Intersentia, 2011, pp. 83-11.

GARAU SOBRINO, F., “Las fuentes españolas en materia de obligaciones alimenticias. ¿Hacia un Derecho Internacional Privado extravagante?”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 3, Nº 2 (2011), pp. 130-14.

GANNAGE, P., “La pénétration de l’autonomie de la volonté dans le droit international privé de la famille”, *Revue critique de droit international privé*, 1992, vol. LXXXI, pp. 425-454.

JAYME, E., “L’autonomie de la volonté des parties dans les contrats internationaux entre personnes privées”, *Annuaire de l’Institut de Droit International-Session de Bâle*, Vol. 64-1, 1991, pp. 7 ss.

*ID.*, “Party Autonomy in International Family and Succession Law: New Tendencies”, *Yearbook of Private International Law*, Vol. XI (2009), ISDC, pp. 1-10.

GUZMÁN ZAPATER, M., “La superación del exequátur en el espacio judicial europeo: decisiones relativas al derecho de visita y a obligaciones de alimentos”, en *Derechos Humanos y Conflictos internacionales, Curso de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales de Vitoria-Gazteiz*, 2006, pp. 211-246.

PARRA RODRÍGUEZ, C., “Checklist sobre el cobro internacional de alimentos: una perspectiva española”, en *Adaptación de la legislación interna a la normativa de la Unión Europea en materia de cooperación civil (Homenaje al Prof. Dr. Ramón Viñas Farré*, Marcial Pons, 2012, pp. 219-24

RODRÍGUEZ VÁZQUEZ, M.A., “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 (REEI)*, Núm. 19 (junio 2010).

VAN DER ELST, R., “Liberté, respect et protection de la volonté en Droit international privé”, *Hommage à François Rigaux*, Bruselas, 1993, pp. 507-516.

VARGAS GÓMEZ-URRUTIA, M., “La obligación de alimentos”, en *Derecho internacional privado (A.P. ABARCA JUNCO et.al.)*, UNED, 2013, pp. 541 – 264.

*ID.*, “El cobro internacional de los alimentos. Reflejos del dispositivo protector del acreedor de alimentos en las normas del Reglamento (CE) 4/2009”, *Revista de Derecho de la Unión Europea*, Núm., 22, UNED-COLEX, 2012, pp. 99-118.

VON OVERBECK, A., “L’irrésistible extension de l’autonomie en droit international privé”, *Nouveaux itinéraires en droit (Hommage à François Rigaux)*, Bibliothèque de la Faculté de droit de l’Université catholique de Louvain, Bruselas, 1993, pp. 619-636.

*ID.*, “La *professio juris* comme moyen de rapprocher les principes du domicile et de la nationalité en Droit international privé”, *Liber amicorum Baron Louis Fredericq*, Vol.II. Gent, 1965, pp.1085-1112.