

## **LEY APLICABLE A LA OBLIGACION DE ALIMENTOS**

### **CAPITULO III DEL REGLAMENTO (UE) 4/2009. PROTOCOLO DE LA HAYA DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2007 APLICABLE A LAS OBLIGACIONES ALIMENTICIAS**

#### **I.- ENTRADA EN VIGOR Y OTRAS DISPOSICIONES QUE SUSTITUYE**

Este Reglamento sustituye a las disposiciones de obligaciones de alimentos del Reglamento (CE) nº 44/2001. También sustituye al Reglamento (CE) 805/2004 por el que se establece un título ejecutivo europeo para créditos no impugnados. Excepto para los títulos ejecutivos europeos relativos a obligaciones de alimentos emitidas por Estados miembros no vinculados por el Protocolo de La Haya.

El Reglamento 4/2009 no afectará a la aplicación de la Directiva 2003/8/CE en materia de justicia gratuita (con la reserva de lo dispuesto en el Capítulo V, acceso a la justicia), ni de la Directiva 95/46/CE, relativa a la protección de datos personales.

En relación a CONVENIOS INTERNACIONALES, el Reglamento no afectará a la aplicación de los Convenios y acuerdos bilaterales o multilaterales de los que sean parte uno o más Estados miembros y terceros Estados en el momento de adopción del presente Reglamento y que se refieran a materias reguladas por él. (artículo 69.1).

En relación a los futuros acuerdos bilaterales en la materia con terceros Estados hay que estar a lo dispuesto en el Reglamento 664/2009 del Consejo de 7 de julio de 2009 por el que se establece un procedimiento para la negociación y 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.

## **II.- EL REGLAMENTO 4/2009**

El Reglamento contempla las demandas en materia de obligaciones transfronterizas de pensión alimenticia derivadas de las relaciones familiares. Establece normas comunes para toda la Unión Europea (UE) que tratan de garantizar el cobro de créditos alimentarios, incluso cuando el deudor o el acreedor se encuentren en el extranjero.

El Reglamento citado establece una serie de medidas que permitan facilitar el pago de los créditos alimenticios en situaciones transfronterizas. Estos créditos se derivan de la obligación de ayudar a los miembros de su familia en caso de necesidad. Por ejemplo, pueden adoptar la forma de una pensión alimenticia que se paga a un niño o a la expareja tras un divorcio.

El Reglamento se aplica a las obligaciones de alimentos derivadas de las relaciones de:

- FAMILIA
- PARENTESCO;
- MATRIMONIO O AFINIDAD

### **ENTRADA EN VIGOR DEL REGLAMENTO (CE) N° 4/2009 el 30.1.2009.**

DECISION 2011/220/UE del CONSEJO de 31 de marzo de 2011, relativa a la firma, en nombre de la Unión Europea, del Convenio de La Haya de 23 de noviembre de 2007 sobre cobro internacional de alimentos para niños y otros miembros de la familia.

**El presente Reglamento será de aplicación a partir del 18 de junio de 2011.**

DECISION DE LA COMISION: El [Reglamento \(CE\) nº 4/2009](#) entrará en vigor para el **Reino Unido** el 1-7-2009, siéndole aplicable a partir del 18-9-2010, como el al resto de Estado miembros.

ACUERDO ENTRE LA COMUNIDAD EUROPEA Y EL REINO DE DINAMARCA, mediante este Acuerdo se determina que las disposiciones del [Reglamento \(CE\) nº 4/2009](#) en materia de obligaciones de alimentos se aplicarán a las relaciones entre la Comunidad y **Dinamarca**, con excepción de las disposiciones de los capítulos III y VII. Las disposiciones del ar. 2 y el capítulo IX del Reglamento (CE) nº 4/2009 serán aplicables solo 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.

**Ley aplicable** por lo que respecta a las obligaciones alimenticias, esta se determinará de acuerdo con el [Protocolo de La Haya, de 23 de noviembre de 2007](#),<sup>1</sup> (El Convenio de La Haya de 23 de noviembre de 2007 establece un sistema mundial de cobro de deudas alimentarias entre las partes de este convenio), sobre la ley aplicable a las obligaciones alimenticias, en los Estados miembros que estén vinculados por este instrumento (art. 15). *Sensu contrario*, los Estados miembros que no sean parte en el Protocolo continuarán aplicando sus normas de conflicto, de origen interno o convencional, en materia de alimentos.

Si bien el Reglamento (UE) 4/2009 dedica todo el Capítulo III a la Ley aplicable a la obligación de alimentos, éste contiene un último artículo, el nº 15, que dispone que “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.

Varios datos deben ser destacados:

- 1) La determinación de la Ley aplicable según lo dispuesto en el artículo 15 del R. 4/2009 no vincula a todos los Estados participantes en el R. 4/2009. Sólo aquellos Estados miembros que queden expresamente

---

<sup>1</sup> Tal y como dice el Protocolo: “Deseando establecer disposiciones comunes sobre la ley aplicable a las obligaciones alimenticias”, “Deseando modernizar el Convenio de La Haya de 24 de octubre de 1956 sobre Ley Aplicable a las Obligaciones Alimenticias respecto a Menores y el Convenio de La Haya de 2 de octubre de 1973 sobre la Ley Aplicable a las obligaciones alimenticias”. “Deseando desarrollar normas generales sobre la Ley aplicable que puedan constituir un complemento útil del Convenio de La Haya de 23 de noviembre de 2007 sobre Cobro Internacional de Alimentos para Niños y Otros miembros de la Familia”. (...).

vinculados por dicho Protocolo determinarán la Ley aplicable a las obligaciones de alimentos según las previsiones del Protocolo de La Haya de 2007. Los Estados no vinculados por este Protocolo de La Haya de 2007 que actualmente son Dinamarca y el Reino Unido, aplicarán sus propias normas de Derecho Internacional Privado para determinar la Ley aplicable a las obligaciones de alimentos suscitadas ante sus autoridades competentes.

- 2) No se trata de una incorporación por referencia, pues no copia el articulado de dicha norma, sino que es una verdadera remisión en bloque a otra norma jurídica de producción supranacional, y como tal sujeta a las normas propias del Derecho Internacional Público. **Con ello el legislador comunitario puede llegar a “perder el control” sobre la regulación contenida en dicho Convenio internacional al fraguarse en otro organismo distinto La Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado** cuyos ritmos, objetivos e intereses pueden no coincidir con los propios de la UE.
- 3) Esta especial vinculación entre el R. 4/2009 y el Protocolo de La Haya de 2007 ha visto con recelo y criticada por la especial dependencia que la norma comunitaria autoproclama frente a la norma no comunitaria: 1) determina la Ley aplicable a las obligaciones de alimentos en los Estados miembros vinculados por él; 2) se establece un régimen diferente de eficacia extraterritorial de decisiones y ejecución según la vinculación de los Estados miembros origen y de ejecución con dicho Protocolo; 3 Incluso se hace depender la aplicación efectiva del Reglamento a que el Protocolo de la Haya de 2007 sea aplicable en la
- 4) En cualquier caso, y a pesar de la fórmula utilizada por el legislador comunitario, la armonización de soluciones pretendida si que se advierte menos parcialmente. **En efecto, todos los estados miembros vinculados por el protocolo de La Haya 2007 aplicarán las mismas normas de conflicto para determinar la Ley aplicable a los alimentos**, siendo esto lo que permite la supresión definitiva de todo procedimiento de reconocimiento y exequator de las resoluciones emanadas por las autoridades de los demás Estados que se aplican las mismas normas de conflicto, favoreciéndose de este modo la celeridad

en el cobro efectivo de la prestación. Sin embargo, este es así sólo parcialmente está claro: únicamente será efectiva la libre circulación de las resoluciones en materia de obligaciones alimenticias por la Comunidad a través de la formulación por parte del Reglamento de normas uniformes a la determinación de la Ley aplicable a la obligación de alimentos. Como ya se ha dicho el abandono de esta cuestión en manos de otros organismos impide el cumplimiento del objetivo.

- 5) En otro orden de cosas, también hay que precisar que el Protocolo de La Haya de 2007 pretende equilibrar los derechos del deudor y los derechos del acreedor de alimentos, adoptando una posición “neutral” entre las partes, esto es, no articula un sistema de determinación de la Ley aplicable en virtud del cual quede beneficiado el acreedor de alimentos a través de la aplicación de la Ley más beneficiosa para la obtención de alimentos (better law system). No obstante lo anterior, sí que contiene previsiones materialmente orientadas hacia la consecución de los alimentos entre familiares más lejanos.

## **II.- AMBITO DE APLICACIÓN DEL PROTOCOLO DE LA HAYA DE 2007**

- A) AMBITO DE APLICACIÓN MATERIAL: Este protocolo de La Haya de 2007 determina la Ley aplicable a las obligaciones alimenticias derivadas de una relación de familia, filiación, matrimonio o afinidad, incluidas las obligaciones alimenticias a favor de un niño, con independencia de la situación conyugal de sus padres **(Artículo 1)**. EL RECONOCIMIENTO DE LA OBLIGACION DE ALIMENTOS, NO IMPLICA QUE SE RECONOZCA LA SITUACIÓN FAMILIAR. **La expresión alimentos se comprende en sentido amplio** 1.- alimentos en toda su extensión; 2.- pensión compensatoria derivada del divorcio o separación. **Respecto de los sujetos obligados**: 1.- todos los hijos incluyendo a los mayores de edad, y los adoptivos. 2.- a otras figuras que no conocemos en el derecho español: como los Children of the family del derecho inglés; o (pflegerkinder) del derecho alemán 3.- a los alimentos reclamados por ex convivientes de hecho, por que las parejas

de hecho son una modalidad de “relación familiar”, si bien la cuestión es polémica.

- B) AMBITO DE APLICACIÓN PERSONAL: Carácter Erga omnes, es decir la Ley estatal que regule la prestación de alimentos se determina según las normas contenidas en este Protocolo con total independencia de la residencia habitual y de nacionalidad de las partes o de cualquier otra circunstancia incluida que la Ley que resulte aplicable no sea la de un Estado participante en este Protocolo. **(artículo 2 Protocolo de La Haya)**. En consecuencia con lo anterior, siempre que los órganos jurisdiccionales españoles sean competentes para conocer de la demanda de alimentos, aplicarán exclusivamente este Protocolo, el cual sustituye a los Convenios de La Haya de 1973 y 1956 que han venido rigiendo esta materia, y hace **inaplicable el artículo 9.7 del Código Civil** al cubrir ambos el mismo ámbito de aplicación material, precepto que queda relegado a los supuestos de “Derecho interregional” (Artículo 15 PH2007).
- C) AMBITO DE APLICACIÓN ESPACIAL: Este Protocolo lo aplican las autoridades de los Estados miembros que lo han ratificado y, como ya se ha comentado es de aplicación provisional por las autoridades de los Estados miembros de la UE expresamente referidos en la Decisión del Consejo de 30 de noviembre de 2009 relativa a la adhesión de la Comunidad Europea al Protocolo de La Haya de 2007, y que son todos los Estados miembros salvo el Reino Unido y Dinamarca.
- D) AMBITO DE APLICACIÓN TEMPORAL: Al no haber entrado en vigor aún este Tratado Internacional, **tan sólo se puede hacer referencia a su aplicación provisional por parte de los Estados miembros de la UE desde la fecha indicada en la Decisión de adhesión, esto es 18/06/2011**.

### III.- PUNTOS DE CONEXIÓN

- A) Ley elegida por las partes: Artículos 7 y 8 del Protocolo. (la autonomía de la voluntad)

Destacar el artículo 8 apartado 5 “A menos que en el momento de la designación 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 cualquier de las partes”. **Importancia del asesoramiento independiente y que conste explícitamente.**

- B) A falta de elección, las obligaciones alimenticias se regirán por la Ley del Estado de la residencia habitual del acreedor de alimentos (Artículo 3, apartado 1). Regla general.
- C) Artículo 4 normas especiales a favor de determinados acreedores. No debe buscarse la norma más beneficiosa, sino seguir el orden preestablecido que se fija en el Protocolo.
- D) Artículo 5 Norma especial relativa a cónyuges y excónyuges. Se pretende evitar que se apliquen leyes poco conectadas con el matrimonio.
- E) Artículo 6, se trata de un medio de defensa especial que otorga a los deudores demandados por familiares lejanos o aquéllos que el Protocolo no entiende dignos de protección (alimentos entre hermanos, entre parejas de hecho, entre cualquier menor y otros descendientes diferentes de sus padres). Se podrán negar sólo si no existe tal obligación según la ley de residencia habitual del deudor ni según la ley del estado de nacionalidad común de las partes, si existe. Si las partes tienen diferente nacionalidad nunca podrá el deudor ejercer este “derecho de veto”.

**El Protocolo de La Haya de 2007** se preocupa por encontrar soluciones y resolver problemas frecuentes en la aplicación de las normas de conflicto:

**1.- Exclusión del reenvío.** Artículo 12 En el Protocolo “Ley” se refiere al Derecho en vigor en un estado con exclusión de las normas de conflictos de leyes.

**2.- Excepción del Orden Público Internacional.** Artículo 13 sólo se podrá rechazar la aplicación de la ley determinada si va manifiestamente en contra del orden público del foro.

**3.- Determinación de la cuantía.** Artículo 14

**4.- Estados plurilegislativos.** Artículo 15

**5.- Reglas de derecho transitorio.** Artículo 22 del Protocolo

Es importante destacar que las limitaciones a la elección de la ley aplicable lo que pretenden es evitar la aplicación de leyes que no tienen contacto alguno con la relación, o procurar que la ley que se elija sea la misma que rija los efectos económicos del matrimonio o divorcio.

**ESTHER SUSIN CARRASCO**

**16/03/2012**