

EL NUEVO CONVENIO DE LA HAYA SOBRE EL COBRO INTERNACIONAL DE ALIMENTOS PARA LOS NIÑOS Y OTROS MIEMBROS DE LA FAMILIA (SOBRE LA NEGOCIACIÓN DE DETERMINADOS ARTÍCULOS EN LA SESIÓN DIPLOMÁTICA DEL 5 AL 23 DE NOVIEMBRE DE 2007)

Carmen AZCÁRRAGA MONZONÍS

Profesora ayudante doctora de Derecho internacional privado
Departamento de Derecho internacional «Adolfo Miaja de la Muela»
Universitat de València

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN. EL NUEVO CONVENIO DE LA HAYA Y LA LABOR LEGISLATIVA DE LA UNIÓN EUROPEA EN EL ÁMBITO DE LOS ALIMENTOS INTERNACIONALES. I.1 *La génesis de un nuevo Convenio de La Haya*. I.1.1 Antecedentes. I.1.2 Dinámica de las negociaciones en la vigésima primera sesión de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. I.2 *El tratamiento paralelo de los alimentos en otras organizaciones internacionales. La Unión Europea en particular*.—II. ALGUNOS APUNTES SOBRE EL NUEVO CONVENIO DE LA HAYA DE 2007 SOBRE EL COBRO INTERNACIONAL DE ALIMENTOS. II.1 *Estructura y principios rectores*. II.2 *Análisis de algunas soluciones del Convenio. Capítulos I a III*. II.2.1 Primera cuestión: la delimitación del objeto, del ámbito de aplicación y de las definiciones. a) Objeto. b) Ámbito de aplicación. i) Edad máxima del acreedor de alimentos. ii) Tratamiento de las personas vulnerables en el Convenio. c) Definiciones. II.2.2 Segunda cuestión: la cooperación administrativa. a) Designación de las Autoridades Centrales. b) Funciones generales de las Autoridades Centrales. c) Funciones especiales de las Autoridades Centrales. d) Solicitud de medidas específicas. II.2.3 Tercera cuestión: las solicitudes a través de las Autoridades Centrales. a) Estado requirente (o Estado de la residencia del solicitante) y Estado requerido. b) Solicitudes disponibles. c) Formularios y contenido de las solicitudes. d) Tramitación de las solicitudes. e) Medios de comunicación. f) Acceso a los procedimientos y asistencia jurídica gratuita. Excepciones. i) Pruebas genéticas. ii) Falta de fundamento en cuanto al fondo. iii) Buena situación económica del solicitante. g) Examen de los recursos económicos o del fondo del asunto.—III. BREVE VALORACIÓN DE FUTURO.

I. INTRODUCCIÓN. EL NUEVO CONVENIO DE LA HAYA Y LA LABOR LEGISLATIVA DE LA UNIÓN EUROPEA EN EL ÁMBITO DE LOS ALIMENTOS INTERNACIONALES

Los flujos migratorios que construyen actualmente el mundo globalizado han incidido necesariamente en la organización de las familias. Multitud de relaciones familiares se caracterizan hoy día por conectarse con diferentes países, dotando a este íntimo

ámbito personal de una mayor complejidad en términos jurídicos. La realidad de los matrimonios internacionales, los divorcios internacionales, las adopciones internacionales, se presenta cada vez con más frecuencia y requiere por ello de soluciones normativas acordes con los nuevos tiempos. En este contexto, también las obligaciones de alimentos que presentan elementos extranjeros se están multiplicando en el tráfico externo como consecuencia del aumento de divorcios internacionales y del incremento de la dispersión familiar, lo que requiere una regulación internacionalprivatista adecuada.

No se trata, empero, de una materia novedosa para los legisladores nacionales e internacionales. Los alimentos internacionales se rigen en estos momentos por un abanico importante de normas reguladoras, de distinta naturaleza –de Derecho material y de Derecho internacional privado– y de distinto origen –internacional de carácter multilateral o bilateral, comunitario, interno, y, en algunos países plurilegislativos, interregional¹–, lo que pone a prueba el sistema de jerarquía de fuentes².

En este contexto ya de por sí complejo, actualmente nos encontramos con nuevos instrumentos internacionales sobre la materia, provenientes de foros diferentes, que –si bien no se encuentran todavía en vigor– vienen a completar, modernizar y actualizar una regulación que data de hace décadas y que, en consecuencia, tenía en mente la resolución de problemas de otras épocas. El objeto del presente comentario es realizar una primera aproximación a uno de estos instrumentos, un nuevo Convenio multilateral sobre alimentos recientemente aprobado: el Convenio de La Haya de 2007 sobre cobro internacional de alimentos para los niños y otros miembros de la familia. Y ello sin olvidar que se acaba de publicar en el *DOUE* el Reglamento núm. 4/2009 del Consejo, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos, de 18 de diciembre de 2008³.

I.1 La génesis de un nuevo Convenio de La Haya

I.1.1 ANTECEDENTES

El viernes 23 de noviembre de 2007 se firmó en La Haya el Acta Final del último Convenio internacional sobre alimentos auspiciado por la Conferencia de La Haya de

¹ Sobre la problemática que entraña la pluralidad de legisladores en España, véase ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S., «Derecho internacional privado europeo, plurilegislación civil española y Derecho interregional (o ¿para quién legisla el legislador autonómico de Derecho civil?)», *Dereito: Revista xurídica da Universidade de Santiago de Compostela*, vol. 15, núm. 1, 2006, pp. 263 a 285; íd., *Estudios de Derecho interregional*, Universidade de Santiago de Compostela, Servizo de Publicacións e Intercambio Científico, 2007.

² Se ha llegado a afirmar con rotundidad que «el núcleo duro del problema [...] se encuentra en una obstinada actitud de toda organización a mantener inalterados los que consideran sus propios y exclusivos territorios. Inexorablemente esta ceguera conduce a la existencia de múltiples normas para regular una misma relación jurídica. Situación ésta que conduce, siempre, a la sobrerregulación, lo que, a su vez, genera incertidumbre sobre cuál sea la norma aplicable al supuesto concreto y, en ocasiones, la inaplicación de las normas concurrentes». Cfr. ELVIRA BENAYAS, M. J., «La cooperación judicial internacional como observatorio de las fricciones entre la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado y la Comunidad Europea. ¿Posibles vías de coordinación?», *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, 2000, p. 263. La autora considera que este «déficit de coordinación» requiere de la articulación de cauces que eviten con carácter previo la duplicidad de trabajos.

³ Reglamento núm. 4/2009 del Consejo. *DOUE* L 7/1, de 10 de enero de 2009.

Derecho Internacional Privado⁴. La propia organización manifestó su satisfacción por el resultado alcanzado, asegurando que «junto con los Convenios de La Haya existentes, como el de protección de los niños, el de sustracción de menores o el de adopción internacional, el nuevo Convenio formará parte de un formidable arsenal de instrumentos internacionales diseñados por la Conferencia de La Haya para otorgar eficacia real y práctica a los derechos de los niños»⁵.

Los antecedentes⁶ remotos del Convenio de 2007 nos trasladan a la decimoséptima sesión de la Conferencia de La Haya, y a dos posteriores comisiones especiales de 1995 y 1999 en las que se examinó el funcionamiento práctico del Convenio de Nueva York de 1956 sobre obtención de alimentos en el extranjero⁷ y de los cuatro convenios de La Haya ya existentes sobre la materia: el Convenio de La Haya de 24 de octubre de 1956 sobre ley aplicable a obligaciones alimenticias relativas a los niños, el Convenio de 15 de abril de 1958 sobre el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales relativas a obligaciones alimenticias con respecto a los niños, el Convenio de 2 de octubre de 1973 sobre el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales relativas a obligaciones alimenticias⁸ y el Convenio de 2 de octubre de 1973 sobre la ley aplicable a las obligaciones alimenticias⁹.

El estudio del funcionamiento práctico de estos textos internacionales reveló la existencia de diversos problemas, relacionados, por un lado, con el total incumplimiento por parte de ciertos Estados de sus respectivas obligaciones derivadas de los convenios y, por otro lado, con las divergencias interpretativas y de aplicación práctica de los mismos.

Ante tales dificultades, la primera reacción fue mejorar la práctica de los convenios existentes, manifestándose una cierta reticencia a la consideración de otros instrumentos internacionales en un campo en el que ya existían tantos otros¹⁰. A pesar de ello, la Comisión Especial de 1999 optó finalmente por la elaboración de un nuevo texto de ámbito mundial. Así, en la recomendación adoptada por ésta para iniciar los trabajos de elaboración de un nuevo instrumento internacional de carácter mundial se

⁴ La versión definitiva del Acta Final de la vigésima primera sesión se encuentra disponible en inglés y francés en www.hcch.net. En el mismo enlace se proporciona una traducción al español del Convenio.

⁵ Comunicado de prensa de la Organización de 23 de noviembre de 2007. De hecho, la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado es considerada una organización destacada en el ámbito de la protección de los niños. Así se considera en BUCK, T., *International Child Law*, Cavendish, London, 2005, pp. 36-37, donde se informa además que próximamente iba a tener lugar la reunión de la Comisión Especial sobre alimentos de 2005.

⁶ VIÑAS FARRÉ, R., «Convenios multilaterales sobre obtención de alimentos: necesidad de una reforma», en CALVO CARAVACA, A. L. y CASTELLANOS RUIZ, E.: *El Derecho de familia ante el siglo XXI: aspectos internacionales*, Colex, Madrid, 2004, pp. 853-854.

⁷ BOE núm. 281, de 24 de noviembre de 1966. Véase para más detalle sobre este Convenio HERNÁNDEZ GIL, F., «El Convenio de Nueva York de 20 de junio de 1956 sobre obtención de alimentos en el extranjero: su aplicación en la práctica», *Actualidad Civil*, núm. 4, 2001, pp. 1425-1446. Sobre la vertiente práctica de este texto, se ha resaltado su inoperancia porque no se han creado las estructuras administrativas necesarias para su funcionamiento o, habiéndose creado, no se han dotado de los recursos necesarios. Además se ha lamentado que no exista un órgano común que inste a los Estados a cumplir las obligaciones derivadas del Convenio a las que se comprometieron en su día. BUCHER, A., *L'enfant en droit international privé*, LGDJ, Paris, 2003, p. 230.

⁸ BOE núm. 192, de 12 de agosto de 1987. Corrección de errores, BOE núm. 88, de 13 de abril de 1989.

⁹ BOE núm. 222, de 16 de septiembre de 1986.

¹⁰ http://www.hcch.net/upload/wop/maint_concl95e.pdf.

incluyeron una serie de directrices, entre las que cabe destacar tres¹¹: a) en primer lugar, el establecimiento de disposiciones en materia de cooperación administrativa como uno de sus elementos esenciales; b) en segundo lugar, la consideración de las posibilidades que ofrece la tecnología de la información y la comunicación¹² y, finalmente, c) la necesidad de estructurar un texto que combine la máxima eficacia con la flexibilidad necesaria para conseguir una amplia ratificación.

Al respecto se ha advertido con acierto que la Conferencia de La Haya se sumaba nuevamente con esta proclamación a la tendencia pragmática adoptada en los últimos años en materia de protección de menores. Por medio del «pragmatismo» como característica del nuevo Derecho internacional privado, «los convenios procuran ante todo desplazar sus objetivos a las necesidades e intereses reales de los particulares, ofreciendo respuestas jurídicas específicas, prácticas y, sobre todo eficaces, a problemas que presentan gran trascendencia social»¹³.

El mandato formal para iniciar las negociaciones sobre un nuevo convenio relativo al cobro internacional de alimentos llegaría más adelante, encontrándose en concreto en la decisión tomada por los Estados representados en la decimonovena sesión de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado que se celebró en 2002.

Echando la vista atrás es posible advertir que el convenio ha sido fruto de casi cinco años de negociaciones, durante los que la Comisión Especial sobre el cobro internacional de alimentos se ha reunido en diversas ocasiones. La primera reunión que abordó íntegramente el estudio de la elaboración del nuevo instrumento tuvo lugar en mayo de 2003, reunión a la que siguieron otras en junio de 2004, abril de 2005, junio de 2006 y mayo de 2007.

El trabajo a lo largo de estos años se estructuró por medio de diversos comités y subcomités, que presentaron numerosos documentos para dichas reuniones. Así, se creó un Comité de Redacción, un Grupo de Trabajo encargado de los formularios, un Grupo de Trabajo sobre cooperación administrativa y dos Subcomités del anterior, el de seguimiento y revisión y el encargado de elaborar los perfiles de los países. El trabajo de todos estos grupos dio lugar a la elaboración de un anteproyecto de Convenio y un anteproyecto de Protocolo sobre ley aplicable que, junto con los documentos preliminares puestos a disposición de los Delegados, constituyeron la base para las

¹¹ http://www.hcch.net/upload/wop/maint1999concl_e.pdf.

¹² Entre otros aspectos relacionados con la introducción de las nuevas tecnologías que se abordarán más adelante en el momento oportuno, cabe señalar que se ha planteado la posibilidad de crear en el futuro una base de datos de jurisprudencia y comunicación entre autoridades en el marco de este nuevo convenio sobre alimentos. LORTIE, P., «Possible Development of an International Electronic Case Management and Communication System in Support of the Future Hague Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance», *NCSEA Quarterly*, 2006. Es posible encontrar más información sobre el desarrollo de este sistema electrónico en http://www.hcch.net/upload/maint_info1s2006.pdf. Esta iniciativa encuentra un antecedente en la puesta en marcha de una experiencia similar en la materia de sustracción internacional de menores (INCADAT /www.incadat.com/index.cfm). No se trata por ello de la primera ocasión en que la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado da cuenta de la necesidad y de los beneficios de aplicar este tipo de novedades tecnológicas. La apuesta por las apostillas electrónicas es otro un buen ejemplo de ello.

¹³ PÉREZ BEVIÁ, J. A. y GARCÍA CANO, S., «Hacia un nuevo instrumento internacional en materia de alimentos», en CALVO CARAVACA, A. L. y CASTELLANOS RUIZ, E., *El Derecho de familia...*, op. cit., p. 634.

discusiones en la vigésima primera Sesión de la Conferencia que tuvo lugar en La Haya del 5 al 23 de noviembre de 2007.

I.1.2 DINÁMICA DE LAS NEGOCIACIONES EN LA VIGÉSIMA PRIMERA SESIÓN DE LA CONFERENCIA DE LA HAYA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

En la vigésima primera sesión de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado se concluyó un nuevo Convenio internacional sobre una materia, los alimentos internacionales, que no resultaba desconocida para esta Organización.

En la citada sesión estuvieron representadas las diferentes delegaciones de la gran mayoría¹⁴ de los 68 Estados que eran miembros de la Organización en ese momento¹⁵, así como de los Estados que cuentan con el estatuto de observadores¹⁶ y las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales invitadas a participar en el proceso de adopción del Convenio¹⁷. Destacó asimismo la presencia de varios delegados representando a la Comunidad Europea, miembro reciente de la Organización. Sus delegados mantuvieron una actitud sumamente activa en todo momento, resultando especialmente interesante su papel en la dinámica de las negociaciones, ya que se trataba de la primera vez que intervenía en el proceso de adopción de un Convenio¹⁸ en el seno de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado como un miembro más de pleno derecho desde que entrara a formar parte de la misma el 3 de abril de 2007¹⁹.

Esta circunstancia incidió plenamente en el contenido y en el desarrollo de las intervenciones de los países europeos durante la vigésima primera sesión, ya que la

¹⁴ Albania, Alemania, Argentina, Australia, Austria, Bélgica, Brasil, Bulgaria, Canadá, Comunidad Europea, Corea, Croacia, Chile, China, Dinamarca, Ecuador, Egipto, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estados Unidos de América, Estonia, Federación Rusa, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Israel, Italia, Japón, Jordania, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malasia, Marruecos, México, Mónaco, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Perú, Polonia, Portugal, Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Checa, Rumanía, Serbia, Sri Lanka, Sudáfrica, Suecia, Suiza, Ucrania, Uruguay, Venezuela.

¹⁵ En el momento de escribir estas líneas India se había convertido en el Estado Miembro de la Organización número 69 (desde marzo de 2008).

¹⁶ Argelia, Burkina Faso, Colombia, Costa Rica, Filipinas, Guatemala, Haití, India, Indonesia, Irán, República Dominicana, El Salvador, Santa Sede, Vietnam.

¹⁷ Organizaciones intergubernamentales: Secretariado de la Commonwealth y MERCOSUR. Organizaciones no gubernamentales: *International Society of Family Law* (Asociación Internacional de Derecho de la Familia), *International Association of Women Judges* (Asociación Internacional de Mujeres Jueces), *International Bar Association* (Asociación Internacional de Colegios de Abogados), *Defence for Children International* (Defensa de los Niños Internacional), *National Child Support Enforcement Association* (Asociación Nacional para la Ejecución de Alimentos para Niños), *International Social Services* (Servicios Sociales Internacionales), *International Union of Latin Notaries* (Unión Internacional del Notariado Latino).

¹⁸ Véase al respecto GUZMÁN ZAPATER, M., «Competencia de la Unión Europea para concluir tratados internacionales en materia de Derecho internacional privado», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, www.reei.org.

¹⁹ Sobre la evolución y las dificultades que entrañó el proceso de la entrada de la Comunidad Europea en la Organización, vid. BORRÁS, A.: «La Comunidad Europea como Miembro de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado», *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, 2006, pp. 1179-1189. Véase además la Decisión del Consejo de 5 de octubre de 2006 sobre la adhesión de la Comunidad a la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (DO L 297, de 26 de octubre de 2006).

postura común a seguir en el Pleno se consensuaba en reuniones previas de coordinación dirigidas por representantes de la Organización Regional de Integración Económica. El orden del día de dichas reuniones se establecía por la Comisión y por el Estado que ostentaba la Presidencia del Consejo (Portugal en este caso). Una vez fijado dicho orden del día cada Estado miembro era libre de opinar sobre los temas que le preocupaban, pero se intentaba en todo momento alcanzar una postura común antes de llegar al Pleno. En la práctica, este método de trabajo se tradujo en la intervención continuada de los delegados de la Comunidad y en el ulterior apoyo de los delegados de los países comunitarios²⁰.

Junto con el «bloque europeo», se podría afirmar que durante los debates se apreció la existencia de otro «frente», que defendió a menudo posturas contrapuestas –o al menos diferenciadas– sobre determinados aspectos clave del texto. Nos referimos a un número importante de países de Iberoamérica, entre los que destacaron Chile, Perú, Uruguay, Argentina y Brasil. Éstos se reunieron asimismo en numerosas ocasiones con el fin de aunar posturas y defender intereses afines. De esta manera harían frente común mediante la presentación de varios documentos de trabajo con el fin de reivindicar cuestiones decisivas para el funcionamiento del Convenio, destacando, como tendremos la oportunidad de comentar, la extensión de su ámbito de aplicación personal.

Junto con estas dos grandes posiciones, también participarían con asiduidad las Delegaciones de Suiza, Reino Unido, Estados Unidos de América, Federación Rusa, Canadá, Suecia, China y Japón.

Las negociaciones se organizaron en dos Comisiones, que se reunieron alternativamente durante las tres semanas. La Comisión I se consagró a las negociaciones relativas al Convenio y la Comisión II a las relativas al Protocolo. Las sesiones se desarrollaron durante las mañanas y las tardes y el Comité de Redacción se reunía por la noche para redactar lo consensuado cada día.

1.2 El tratamiento paralelo de los alimentos en otras organizaciones internacionales. La Unión Europea en particular

Las normas que regulan las situaciones privadas internacionales provienen de distintas fuentes y este comentario tiene por objeto una norma de origen convencional, esto es, un convenio internacional adoptado en el seno de una organización de alcance mundial dedicada plenamente a la armonización del Derecho internacional privado de los Estados que ratifican sus textos. Pero la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado no es la única institución internacional que persigue este objetivo. Hoy día, otras trabajan igualmente en la compleja empresa de dotar a una comunidad

²⁰ Como miembro de pleno derecho, ostenta tantos votos como Estados miembros tiene la Organización Regional de Integración Económica. Artículo 3.8 del Estatuto de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado: «8. Respecto de las materias que sean de su competencia, la Organización miembro podrá disponer, en toda reunión de la Conferencia en la que esté facultada para participar, de un número de votos igual al número de sus Estados miembros que le hayan transferido competencias en la materia en cuestión, y que estén facultados para votar en dicha reunión y se hayan acreditado para participar en la misma. Cuando la Organización miembro ejerza su derecho de voto, sus Estados miembros no ejercerán el suyo, y viceversa». Traducción no oficial del Estatuto, disponible en http://www.hcch.net/index_en.php?act=publications.details&pid=42&dtid=21.

internacional cada vez más interconexiada de instrumentos que ordenen situaciones privadas internacionales que faciliten el día a día de los ciudadanos –como único fin o entre otros–. De esta suerte, junto con la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado cabe citar ciertas Organizaciones de vocación universal y otras de integración regional²¹. En el primer grupo, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) o la Comisión Internacional del Estado Civil (CIEC) Y a nivel regional, cobran relevancia la Organización de Estados Americanos y la Unión Europea. Nos interesa detenernos particularmente en estas últimas Organizaciones.

En el continente americano²², los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos han ido aproximando sus respectivas regulaciones de Derecho internacional privado por medio de la ratificación de los Convenios gestados en las denominadas «CIDIP» (o Conferencias interamericanas sobre Derecho internacional privado). Los alimentos internacionales se abordaron también en algunas de dichas Conferencias, tras quedar regulados de forma insuficiente tanto en los Tratados de Montevideo de 1889 y de 1940 como en el Código Bustamante (en ninguno de estos textos constituyen una categoría autónoma). Así, en la CIDIP II de 1979 se exhortó a los Estados miembros de la Organización a ratificar la Convención de Nueva York de 1956. En la CIDIP III que tuvo lugar en 1984 se presentó la primera tentativa de elaboración de un Convenio sobre esta materia²³. Diez años más tarde, en la CIDIP IV celebrada en 1989, se adoptó la Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, que entró en vigor en 1996 y se encuentra hoy vigente en Argentina, Belice, Bolivia, Brasil, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, México, Panamá, Paraguay y Uruguay²⁴.

La labor legislativa de la Unión Europea sobre la materia, por otro lado, cobra una especial relevancia para este estudio porque los alimentos han sido tratados en su seno en los últimos años de forma paralela a los trabajos de La Haya²⁵.

²¹ ELVIRA BENAYAS, M. J., «La cooperación judicial internacional como observatorio...», *cit.*, pp. 261-262.

²² Se ha constatado en el ámbito americano una disparidad de opiniones acerca de la conveniencia de esta diversidad de fuentes a dos niveles, universal y regional. Mientras algunas voces consideran que se deberían propugnar los foros universales como la Conferencia de La Haya (D. P. Fernández Arroyo), otros defienden que «los espacios y la fenomenología del Derecho internacional privado no pueden ser área exclusiva de un solo foro» (J. L. SIQUEIROS), en SIQUEIROS, J. L.: «La Conferencia de La Haya y las Convenciones Interamericanas de Derecho Internacional Privado», en *Liber Amicorum, Homenaje a la obra científica y académica de la profesora Tatiana B. de Maekelt*, tomo I, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 2001, pp. 96-97.

²³ SANTOS BELANDRO, R.: «Reclamaciones de alimentos en el ámbito iberoamericano», en Calvo Caravaca, A. L. y Castellanos Ruiz, E. (dir): *El Derecho de familia...*, *op. cit.*, p. 775.

²⁴ FERNÁNDEZ ARROYO, D.P. (coord): *Derecho internacional privado de los estados del Mercosur: Argentina, Brasil, Paraguay, Uruguay*, Zavalía, Buenos Aires, 2003, pp. 809 y ss. Para un análisis detallado de la Convención interamericana sobre obligaciones alimentarias, vid. BUIS, E. J., LAJE, R. y PIÑEIRO, R. F., «La República Argentina y la Convención interamericana sobre obligaciones alimentarias (CIDIP-IV)», en Calvo Caravaca, A. L. y Castellanos Ruiz, E. (dir): *El Derecho de familia...*, *op. cit.*, pp. 83 ss.

²⁵ No quisiéramos dejar de señalar, no obstante, que otras organizaciones se ocupan asimismo de estas materias en nuestro continente, tales como el propio Consejo de Europa. Para una visión más amplia y actualizada del fenómeno del Derecho internacional privado de familia en Europa, véase MOSCONI, F.: «Europa, famiglia e diritto internazionale privato», *Rivista di Diritto Internazionale*, 2008.2, pp. 347 a 374.

Partiendo de una perspectiva internacional-privatista general, no cabe duda de que la Unión Europea se ha preocupado en los últimos años de centrar su tarea normativa en la armonización del Derecho internacional privado de sus Estados miembros. Esta línea de actuación legislativa, que pivota hoy día sobre el artículo 65 del Tratado constitutivo de la Comunidad –que se incluye en el Título IV («Visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas»)–, se tornó en necesidad en un determinado momento de la historia integradora de la Unión ante el incesante flujo de ciudadanos comunitarios de unos países a otros como consecuencia de la consagrada libertad de establecimiento. En la actualidad es una realidad constatada que dentro de las fronteras de la Unión Europea han aumentado con los años las relaciones privadas transfronterizas intracomunitarias, fenómeno que requería necesariamente de la atención del legislador comunitario²⁶.

Con esta base, tanto social como jurídica, la Unión Europea ha ido proporcionando paulatinamente normas que resuelven situaciones privadas conectadas con Europa. Si bien hasta la reciente comunitarización de la cooperación en materia civil el Derecho de familia no había sido abordado por el legislador comunitario²⁷, hoy día se encuentra inmersa en el desarrollo de diversos Reglamentos sobre materias de Derecho civil internacional tales como los regímenes matrimoniales, las sucesiones o los alimentos, comprobándose con ello que «el desarrollo de un Derecho de familia internacional europeo está en la agenda»²⁸.

Por lo que respecta en particular a los alimentos, la posibilidad de elaborar un Reglamento que abarque conjuntamente todos los problemas que se presentan en este ámbito ha sido estudiada en Bruselas al mismo tiempo que lo ha estado estos últimos años en la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. No obstante, hasta la efectiva aplicación en el espacio europeo de este nuevo instrumento²⁹, las obligaciones alimenticias se han venido regulando en el Derecho comunitario de una forma parcial e incompleta.

²⁶ En este sentido, se ha asegurado que «el objetivo del Derecho internacional privado comunitario es facilitar la movilidad del ciudadano comunitario. Los movimientos de población no son por consiguiente un dato de la realidad al que se atiende sino que constituyen la ratio de la norma. De lo que se trata es de crear un espacio judicial común para un ciudadano europeo que tiene derecho a desplazarse libremente por Europa». GONZÁLEZ BEILFUSS, C.: «Relaciones e interacciones entre Derecho comunitario, Derecho internacional privado y Derecho de familia europeo en la construcción de un espacio judicial común», *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, 2004, p. 186.

²⁷ *Ibidem*, p. 149.

²⁸ MARTINY, D., «Objectives and values of (private) international Law in family Law», en MEEUSEN, J., PERTEGÁS, M., STRAETMANS, G., SWENNEN, F. (eds), *International Family Law for the European Union*, Intersentia, Antwerpen-Oxford, 2007, p. 70. El Derecho de familia europeo es también objeto de interés doctrinal. Se recomienda en este sentido, BOELE-WOELKI, K., *Principles of European Family Law Regarding Divorce and Maintenance Between Former Spouses*, Intersentia, Antwerp, 2004.

²⁹ Artículo 76. Entrada en vigor:

«El presente Reglamento entrará en vigor a los veinte días de su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea.

El artículo 2, apartado 2, el artículo 47, apartado 3, y los artículos 71, 72 y 73 se aplicarán a partir del 18 de septiembre de 2010.

El presente Reglamento se aplicará, con excepción de las disposiciones mencionadas en el párrafo segundo, a partir del 18 de junio de 2011, siempre y cuando el Protocolo de La Haya de 2007 sea aplicable en la Comunidad en esa fecha. De no darse esa circunstancia, el presente Reglamento se aplicará a partir de la fecha de aplicación de dicho Protocolo en la Comunidad».

Así, en este ámbito cabe citar dos normas. Se trata concretamente de dos Reglamentos que se han visto modificados por el núm. 4/2009 en lo relativo a esta materia. Por un lado, el Reglamento (CE) núm. 44/2001, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil³⁰. Mediante esta norma se adoptaron reglas sobre la determinación del tribunal competente favorables a los beneficiarios de alimentos y se creó un sistema simplificado de reconocimiento de resoluciones, dejando de lado la problemática de la determinación de la ley aplicable. Por otro lado, el Reglamento (CE) núm. 805/2004, por el que se establece un título ejecutivo europeo para créditos no impugnados³¹, considera en su artículo 4 que los acuerdos en materia de obligaciones de prestar alimentos celebrados ante las autoridades administrativas o formalizados por ellas son «documentos públicos con fuerza ejecutiva» a los efectos del régimen establecido por este instrumento.

Pero este conjunto normativo, como decíamos, no regulaba en profundidad los problemas planteados por esta materia en el seno de la Unión Europea. De ahí que las carencias y lagunas apreciadas en los instrumentos comunitarios de Derecho internacional privado en el contexto de las obligaciones de alimentos condujera a la Comisión a adoptar un Libro Verde sobre obligaciones alimentarias en abril de 2004³², que abrió a la reflexión el posible contenido de un nuevo instrumento jurídico comunitario sobre la materia que no se limitara a retocar los mecanismos actuales sino que abarcara de forma exhaustiva todos los ámbitos de la cooperación judicial civil. Dicho instrumento, presentado por el Consejo a finales de 2005, adoptó en su momento la forma de Propuesta de Reglamento³³ relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos³⁴, siendo que, tal y como se ha señalado anteriormente, ya se ha publicado la versión definitiva del Reglamento en el *DOUE*.

El nombre mismo de la norma –mantenido en el texto final– nos indica que la materia se afronta desde una perspectiva global y pormenorizada, incluyendo soluciones relativas a todos los sectores propios del Derecho internacional privado y abordando al mismo tiempo la cooperación por medio de organismos a los que otorga el nombre Autoridades Centrales, el mismo que el utilizado en el contexto de los Convenios de La Haya.

En suma, en estos momentos contamos con dos textos sistematizados que abordan determinados aspectos comunes –no todos– de una misma materia y que podrían

³⁰ DO L 12 de 16 de enero de 2001. Sobre la regulación de los alimentos en el Reglamento 44/2001, vid. MAGNUS, U. y MANKOWSKI, P., *Brussels I Regulation, European Commentaries on Private International Law*, pp. 167 y ss.

³¹ DO L 143 de 30 de abril de 2004. Para profundizar en el estudio de esta materia, vid. AGUILAR BENÍTEZ DE LUGO, M., «Los alimentos y el título ejecutivo europeo», en ADROHER BIOSCA, S. y CAMPUZANO DÍAZ, B., *Hacia la supresión del exequátur en el espacio judicial europeo: el título ejecutivo europeo*, Universidad de Sevilla. Secretariado de Publicaciones, 2006, pp. 79-92; GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. J., *El título ejecutivo europeo*, Civitas, Madrid, 2006.

³² COM (2004) 254 final.

³³ Sobre la opción por el Reglamento como instrumento más conveniente para la armonización del Derecho internacional privado en Europa, vid. POCAR, F., «La comunitarizzazione del diritto internazionale privato: una «european conflict of laws revolution?»», *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, num. 36, 2000, pp. 882-883.

³⁴ COM (2006) 0206.

regirla en el futuro conjuntamente en el espacio y en el tiempo. Al menos esta perspectiva es inminente para el Reglamento comunitario. A lo mismo habría que sumar el mencionado Protocolo al Convenio de La Haya, de fecha 23 de noviembre de 2007 al haber sido adoptado en la misma sesión diplomática que éste, que aborda el sector de la ley aplicable y al que el Reglamento hace mención expresa en su articulado³⁵.

Esta respuesta jurídica plural (realidad legal que, por otra parte, se plantea en otras de materias y no sólo en los alimentos³⁶) suscita necesariamente la reflexión acerca de la interacción entre textos de diferente origen y naturaleza y su necesaria coordinación por lo que respecta a las cuestiones reguladas por ambos –cooperación a través de Autoridades Centrales, reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras–. La resolución de este común problema resulta esencial para la pervivencia de la seguridad jurídica en el tráfico internacional. Siendo así, tanto el Convenio de La Haya de 2007 como el Reglamento de 2008 proporcionan reglas en este sentido.

En relación con el Reglamento de 2008, la respuesta a esta inquietud se encuentra en los artículos 68 y 69. Según el artículo 68, este Reglamento sustituye en esta materia a los instrumentos comunitarios anteriormente mencionados (Reglamentos 44/2001 y 805/2004). Y de acuerdo con el artículo 69, en segundo lugar, el Reglamento prevalecerá, entre los Estados miembros, sobre los Convenios de La Haya y otros tratados y convenios que se refieran a materias reguladas por éste en los que sean parte estos Estados³⁷.

En cuanto a la regulación prevista por el Convenio de La Haya de 2007, el artículo 51 resuelve los problemas de coordinación con instrumentos de Organizaciones Regionales de Integración Económica que sean parte en el Convenio. Según el apartado 4 de este precepto, el presente Convenio no afectará a la aplicación de los instrumentos con estas características que hayan sido adoptados tras la conclusión del mismo sobre cuestiones reguladas por el Convenio, siempre que dichos instrumentos no afecten a la aplicación de las disposiciones del Convenio en las relaciones entre tales Estados y otros Estados contratantes. Y por lo que respecta al reconocimiento o ejecución de decisiones entre los Estados miembros de las Organizaciones Regionales de Integración Económica, continúa el precepto indicando que el Convenio no afectará a las normas que hayan sido adoptadas en las mismas antes o después de la conclusión del mismo.

En conclusión, el nuevo Reglamento sobre alimentos prevalecerá –cuando, una vez en vigor, empiece a aplicarse– en las relaciones entre los Estados miembros sobre el Convenio de La Haya de 2007 y sobre cualquier otro convenio que se refiera a las materias que regula –con la excepción del acuerdo nórdico de 1962–, quedando por tanto restringida la aplicación del Convenio a las relaciones entre Estados miembros de la Unión Europea y terceros Estados y a las relaciones entre Estados no comunita-

³⁵ Artículo 15.

«La ley aplicable a las obligaciones alimenticias 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 lo sucesivo, «el Protocolo de La Haya de 2007») en los Estados miembros que estén vinculados por este instrumento».

³⁶ También en las materias de notificación o prueba, por ejemplo.

³⁷ Salvando el Convenio de 1962 sobre la cobertura de créditos de alimentos firmado entre Suecia, Dinamarca, Finlandia, Islandia y Noruega, cuyas disposiciones, señala el propio Reglamento en el apartado 3 del artículo 69, son más favorables que las del instrumento comunitario.

rios. No es más que la plasmación del principio de primacía del Derecho comunitario sobre el Derecho de origen interno de los Estados miembros en el ámbito de las relaciones intracomunitarias.

Llegados a este punto centraremos nuestra atención en el Convenio de La Haya sobre el cobro internacional de alimentos para los niños y otros miembros de la familia.

II. ALGUNOS APUNTES SOBRE EL NUEVO CONVENIO DE LA HAYA DE 2007 SOBRE EL COBRO INTERNACIONAL DE ALIMENTOS

II.1 Estructura y principios rectores

Resulta conveniente comenzar la aproximación al nuevo Convenio de La Haya llamando la atención sobre su título³⁸: *Convenio sobre el cobro internacional de alimentos para los niños y otros miembros de la familia*.

El texto internacional se centra, por lo tanto, en la satisfacción de obligaciones alimenticias de corte transfronterizo, sin identificar en un principio los sectores que abarca. Sí hace mención expresa, no obstante, a que protege los intereses de diferentes colectivos de personas: por un lado, los niños, y, por otro, también se toman en consideración otros miembros de la familia³⁹. Veremos más adelante a qué personas se refiere esta última expresión y si cuentan con un tratamiento similar o, por el contrario, diferenciado respecto de los niños.

El Convenio se divide en nueve capítulos, que regulan las siguientes cuestiones: Objeto, ámbito de aplicación y definiciones (capítulo I); Cooperación administrativa (capítulo II); Solicitudes a través de las Autoridades Centrales (capítulo III); Restricciones a la iniciación de procedimientos (capítulo IV); Reconocimiento y ejecución (capítulo V); Ejecución por el Estado requerido (capítulo VI); Organismos públicos (capítulo VII); Disposiciones generales (capítulo VIII) y Disposiciones finales (capítulo IX). Las rúbricas de los capítulos nos permiten deducir con mayor certeza los ámbitos considerados por el nuevo Convenio, en particular la cooperación administrativa a través de Autoridades Centrales y el reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras sobre alimentos.

³⁸ La expresión del título del Convenio fue debatida durante la sesión diplomática en alguna ocasión, en particular su versión en francés ante la preocupación de la Delegación canadiense de que el título en este idioma –Convention sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille– no se correspondía con el inglés –Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance–. No obstante, esta consideración no tuvo finalmente mayor repercusión por razón del estado avanzado de las negociaciones. En cuanto a la versión en español, cabe recordar que esta lengua no es idioma oficial de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, a pesar de que en la Comisión Especial de junio de 2004 algunas delegaciones iberoamericanas (Chile, Argentina y México) solicitaron su incorporación como idioma del Convenio. La presencia de un importante número de Estados latinoamericanos se repitió tanto en las distintas comisiones especiales como en la sesión diplomática de 2007. Durante esta última –como en reuniones anteriores– se utilizó el español como una de las lenguas de trabajo junto con el inglés y el francés, tanto por lo que respecta a las intervenciones de los delegados como a la documentación que les fue facilitada.

³⁹ Cuestión diferente, en la que no se va a entrar, sería qué entender por «familia». El Convenio no la define expresamente, pero sí nos proporciona su ámbito de aplicación personal.

No aborda, en consecuencia, ni el sector de la competencia judicial internacional ni el del Derecho aplicable –este último ha quedado relegado al citado Protocolo que lo acompaña, tal y como se decidió años atrás⁴⁰–, a pesar de que en un principio el objetivo inicialmente fijado por la Conferencia pasaba por la elaboración de un nuevo instrumento internacional omnicompreensivo que sustituyera los cuatro convenios de La Haya específicos sobre la materia⁴¹. Se pretendía concretamente la revisión de los Convenios sobre ley aplicable y reconocimiento elaborados durante la década de los cincuenta y setenta, así como la reforma y actualización de los mecanismos de cooperación de autoridades del Convenio de Nueva York de 1956⁴². Tras una lectura de las conclusiones derivadas de cada comisión especial se va apreciando cómo los objetivos se fueron reduciendo a medida que pasaban los años, siendo el resultado final más modesto en términos globales.

Por lo que respecta al espíritu del Convenio, cabe señalar que se articula sobre ciertos principios que resultan esenciales para el Derecho de familia y para la materia de alimentos en particular, tal y como se desprende de las primeras líneas del Convenio contenidas en el Preámbulo. Éstas nos indican, en primer lugar, que aquello que se persigue mediante el instrumento adoptado es mejorar la cooperación entre los Estados en la materia objeto del Convenio. Se señala a continuación que, con esta finalidad, resulta necesario el establecimiento de procedimientos que den resultados y que sean «*accessible, prompt, efficient, cost-effective, responsive and fair*»⁴³.

Dichos procedimientos deberán considerar, además, que el texto internacional ha sido adoptado en una época marcada por la presencia de nuevas tecnologías y que, en su caso, podrían aportar importar beneficios a este sector. Por ello se apuesta por la necesidad de crear un sistema flexible que sea capaz de adaptarse a medida que las necesidades se van modificando y que los futuros avances tecnológicos van creando nuevas oportunidades.

Todo ello, obviamente, partiendo de la base de que hoy por hoy se cuenta con otros textos convencionales internacionales sobre alimentos en el panorama internacional, que han sido tomados necesariamente en consideración en la elaboración del nuevo Convenio de 2007. Así, el Preámbulo cita expresamente el ya mencionado Convenio

⁴⁰ Ya en el mandato de la Comisión Especial de 2004 se conminó al Grupo de Trabajo sobre ley aplicable a que determinara el carácter facultativo u obligatorio de las reglas sobre este sector. BORRÁS RODRÍGUEZ, A. y PARRA RODRÍGUEZ, M.^a C., «Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado: Comisión Especial sobre el cobro internacional de alimentos con respecto a los menores y otras formas de manutención de la familia», *REDI*, 2004.1, p. 578. En la Comisión Especial de mayo de 2007 se planteó también la posibilidad de incluir esta cuestión en el Convenio por medio de un Capítulo facultativo, con posibilidad de *opt-in* o bien *opt-out*. Cfr. BORRÁS RODRÍGUEZ, A. y PARRA RODRÍGUEZ, M.^a C., «Quinta reunión de la Comisión Especial sobre el cobro internacional de alimentos con respecto a los niños y otras formas de manutención de la familia, de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (8-16 mayo 2007)», *REDI*, 2007.1, p. 435. Finalmente se adoptaría la propuesta expuesta, esto es, relegar las reglas sobre conflictos de leyes al mencionado Protocolo.

⁴¹ PÉREZ BEVIÁ, J. A. y GARCÍA CANO, S., «Hacia un nuevo instrumento internacional...», cit., p. 638.

⁴² BORRÁS RODRÍGUEZ, A. y GONZÁLEZ BEILFUSS, C., «Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado: Comisión Especial sobre el cobro internacional de alimentos con respecto a los niños y otras formas de manutención con respecto a la familia», *REDI*, 2003.1, p. 582.

⁴³ «accesibles, rápidos, eficaces, económicos, flexibles y justos», según la versión en español disponible en www.hcch.net.

de las Naciones Unidas sobre la obtención de alimentos en el extranjero, de 20 de junio de 1956, y al mismo tiempo tiene en consideración que la propia Conferencia de La Haya ha incluido esta materia en su agenda en otras ocasiones, mencionando genéricamente los preexistentes convenios de La Haya anteriormente citados⁴⁴.

De la misma manera, otro referente de necesaria consideración, y así se hace constar en el Preámbulo, es la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989. Algunos de los principios que consagra se resaltan en el Preámbulo del nuevo Convenio. De esta suerte y como no podía ser de otra manera, el interés superior del niño como principio esencial⁴⁵ (art. 3 de la Convención de 1989), sin perder de vista la responsabilidad primordial que se impone desde este instrumento internacional a los padres u otras personas encargadas del niño de asegurar, dentro de sus posibilidades y capacidad económica, las condiciones de vida necesarias para su desarrollo (art. 27.2 de la Convención de 1989).

Cuenta con idéntico origen convencional la obligación de todos los Estados de adoptar todas las medidas apropiadas, incluyendo la conclusión de acuerdos internacionales, para asegurar el cobro de alimentos de los niños respecto de los padres o de otras personas responsables, en particular, cuando esas personas vivan en un Estado diferente de aquel en que resida el niño (art. 27.4 de la Convención de 1989). No cabe duda de que la ratificación del nuevo Convenio de La Haya se correspondería con esta obligación.

II.2 Análisis de algunas soluciones del Convenio. Capítulos I a III

En las próximas páginas nos detendremos a analizar algunas soluciones previstas en el Convenio, en particular las contenidas en los capítulos I al III⁴⁶.

II.2.1 PRIMERA CUESTIÓN: LA DELIMITACIÓN DEL OBJETO, DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN Y DE LAS DEFINICIONES

Los primeros preceptos del texto articulado, que integran el capítulo I, se consagran a cuestiones preliminares tan esenciales como el objeto del Convenio (art. 1), su ámbito de aplicación (art. 2) y la provisión de determinadas definiciones de conceptos utilizados en el texto (art. 3).

a) *Objeto*

Por lo que respecta en primer lugar al objeto, el artículo 1 del Convenio no fue controvertido durante la sesión diplomática. Se adoptó sin oposición la primera vez que fue mencionado por la presidenta de la Comisión I.

⁴⁴ La coordinación entre el nuevo Convenio de La Haya y estos convenios se regula en dos artículos, 48 y 49. Ambos se integran en el capítulo VIII, relativo a las disposiciones generales.

⁴⁵ Sobre el interés superior del niño y la labor de la Conferencia de La Haya, véase en particular CHABERT, C., *L'intérêt de l'enfant et les conflits de lois*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Aix en Provence, 2001, pp. 260 y 271.

⁴⁶ Ante la imposibilidad de realizar un comentario sobre el conjunto del Convenio, se ha optado por seleccionar ciertos ámbitos regulados por los tres primeros Capítulos, dado que contienen un importante número de preceptos decisivos para el funcionamiento del sistema instaurado por el Convenio, resultando, al mismo tiempo, fuertemente controvertidos durante la vigésima primera sesión.

Esta disposición indica que el Convenio persigue garantizar la eficacia del cobro internacional de alimentos mediante la adopción, en particular, de las siguientes acciones: i) estableciendo un sistema completo de cooperación entre las autoridades de los Estados Contratantes; ii) proporcionando solicitudes para la adopción de decisiones de alimentos; iii) garantizando el reconocimiento y la ejecución de las decisiones de alimentos, y iv) exigiendo medidas efectivas para la rápida ejecución de las decisiones de alimentos.

Cabe señalar al respecto que este listado de acciones positivas no es exhaustivo, sino que los Estados pueden adoptar medidas complementarias para asegurar el cobro de alimentos.

b) *Ámbito de aplicación*

A diferencia del anterior, el artículo 2, relativo al ámbito de aplicación del Convenio, se presenta como uno de los preceptos que más controversia suscitó. El debate sobre esta disposición era sustancial porque la misma afectaba al resto del articulado. Su contenido actual es el resultado de un consenso que fue costoso de alcanzar, ya que lidió con ciertas reivindicaciones que se plantearon de nuevo durante la sesión diplomática a pesar de no haber obtenido el apoyo necesario para su inclusión en el texto en las diferentes comisiones especiales que la precedieron. De hecho, el intenso debate sobre este punto durante la Comisión Especial de junio de 2004 hizo prever ya en aquel momento la necesidad de un sistema de reservas⁴⁷, lo que se confirmó más adelante. En noviembre de 2007 se presentaba la última oportunidad para alcanzar ese consenso.

Siendo conscientes de ello, distintas Delegaciones aportaron numerosas propuestas alternativas a la presentada ante el Pleno por el Comité de Redacción en el anteproyecto de Convenio (documento preliminar núm. 29⁴⁸) y que ya constituía *per se* el fruto de incontables horas de debate. Pero antes de abrir el turno de intervenciones, la presidenta del Comité de Redacción expuso cuáles habían sido las cuatro áreas de consenso que se habían alcanzado hasta ese momento en dichas reuniones.

1) En primer lugar, se concluyó que las reclamaciones de alimentos relativas a niños y las reclamaciones de alimentos relativas a cónyuges están relacionadas pero no se requiere necesariamente que se interpongan simultáneamente. Esta idea se refleja en el actual apartado 1 del artículo 2.

2) En segundo lugar, se convino otorgar a los Estados la posibilidad de extender todo o parte del Convenio a otras formas de manutención de la familia. En este caso, los Estados que formulen tal declaración deberán aceptar solicitudes de otros Estados Contratantes que también la hayan formulado. El apartado 3 del artículo 2 regula esta posibilidad.

3) En tercer lugar, se consensuó la necesidad de mencionar expresamente que todos los niños son titulares del derecho a alimentos, independientemente de la situación conyugal de sus padres. Esta regla permanecería incólume desde la propuesta del anteproyecto de Convenio ya que no hubo posturas contrapuestas durante la sesión de

⁴⁷ BORRÁS RODRÍGUEZ, A. y PARRA RODRÍGUEZ, M.^a C., «Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado: Comisión Especial sobre ...», *cit.*, 2004.1, p. 577.

⁴⁸ Documento disponible en www.hcch.net, al igual que otros documentos preliminares previos al texto final del Convenio desde 1995.

noviembre, constando finalmente en el apartado 4 del artículo 2. No obstante, durante la Comisión Especial de 2005, la misma regla tuvo que lidiar contra la oposición de dos delegaciones, Malasia y Egipto, cuyas legislaciones, basadas en la ley islámica, impedirían admitir el tratamiento igualitario de los hijos matrimoniales y extramatrimoniales y, con ello, ratificar un Convenio que contuviera tal norma. Los delegados de estos países se vieron obligados a clarificar que ello no implicaba privar de alimentos a los segundos, sino que era el Estado el que se ocupaba de resolver este problema⁴⁹. Una vez resuelta esta incidencia, cabría afirmar que la contemplación de esta previsión se ajusta positivamente a las tendencias de igualdad de trato en materia de filiación imperantes tanto en los tratados internacionales sobre la materia como en gran parte de los Estados del mundo, carácter de necesaria consideración en el marco de un nuevo texto internacional que persigue proteger la eficacia de los derechos de los niños implicados en situaciones transnacionales.

4) Finalmente, la cuarta área de consenso hacía referencia a la intervención de los organismos públicos, aunque se eliminó posteriormente.

Dicho esto, resulta interesante considerar con mayor detenimiento los apartados 1, 2 y 3 del artículo 2, ya que, como ha sido señalado, el contenido del apartado 4 relativo al trato igualitario de los niños con independencia del estado civil de los padres se mantuvo sin modificaciones.

El artículo 2.1 señala que el presente Convenio se aplicará a las siguientes cuestiones: a) a las obligaciones alimenticias derivadas de relaciones paterno-filiales en relación con una persona menor de 21 años; b) al reconocimiento y ejecución o ejecución de decisiones de alimentos relativas a cónyuges cuando la solicitud se realiza con una demanda incluida en el ámbito de aplicación del subapartado a); y c) a los alimentos relativos a cónyuges, a excepción de los capítulos II y III.

En suma, las disposiciones del Convenio se extienden en su conjunto a las relaciones paterno-filiales de personas de hasta 21 años y parcialmente a las relaciones relativas a cónyuges, excluyendo en concreto la cooperación administrativa (capítulo II) y las solicitudes a través de Autoridades Centrales (capítulo III) salvo extensión de su aplicación por medio de declaración con base en el artículo 63.

A partir de esta premisa, los dos apartados siguientes del artículo 2 resuelven los dos aspectos relacionados con el ámbito de aplicación que resultaron más problemáticos en las negociaciones. Por un lado, la edad máxima del acreedor de alimentos; y, por otro lado, la eventual inclusión de las personas vulnerables dentro del alcance subjetivo del Convenio⁵⁰.

i) Edad máxima del acreedor de alimentos

Por lo que respecta a la edad, ya el anteproyecto de Convenio incorporaba los 21 años como edad límite del acreedor de alimentos y así se mantuvo en el texto final

⁴⁹ BORRÁS RODRÍGUEZ, A. y PARRA RODRÍGUEZ, M.^a C., «La tercera reunión de la Comisión Especial sobre el cobro internacional de alimentos con respecto a los niños y otras formas de manutención de la familia, de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (4 a 15 de abril de 2005)», *REDI*, 2005.1, p. 524.

⁵⁰ También se planteó la extensión del ámbito subjetivo de aplicación del Convenio a las situaciones análogas al matrimonio, pero esta propuesta se descartó sin ser prácticamente considerada por el Pleno.

–diferenciándose así de otros convenios de La Haya sobre familia, que contempla edades diferentes por lo que respecta a las personas a proteger⁵¹–. No obstante, algunos Estados –como México, China o El Salvador– mostraron en sus intervenciones su disconformidad con esta disposición al contravenir lo dispuesto por sus respectivas legislaciones, que contemplan la edad máxima de 18 años (bien para ser titular del derecho de alimentos bien para ostentar la mayoría de edad). La delegación de la Confederación Helvética llegaría incluso a proponer que debía establecerse el límite de edad en los 25 años, alegando que los jóvenes de más de 21 años se encuentran a menudo estudiando a esa edad y carecen de medios económicos propios por esta razón. La delegada de la Comunidad Europea le recordaría de inmediato que tal propuesta no había resultado aceptable para la mayoría, por lo que le conminaba a aceptar el límite de los 21 años en aras al compromiso.

Además, la presidenta de la Comisión I recordó al Pleno al hilo de este tipo de preocupaciones que esta disposición no obliga a modificar las legislaciones internas elevando la edad del acreedor de alimentos o la mayoría de edad de 18 a 21 años, sino que pretende establecer un límite de edad por debajo del cual se deberá proteger la obtención de alimentos, obligando con ello a los Estados a reconocer y ejecutar decisiones relativas a personas de hasta 21 años.

Finalmente, el consenso alcanzado pasaría por adoptar una solución formulada durante el debate por la delegación de Grecia: el artículo 2.2 establece el límite de 21 años permitiendo a los Estados con dificultades en aceptar la prolongación de la edad formular una reserva de conformidad con el artículo 62 con el fin de limitar la aplicación del Convenio en lo que se refiere al artículo 2.1 a) a aquellas personas que no hayan alcanzado la edad de 18 años. Ahora bien, el artículo 2.2 *in fine* establece que el Estado Contratante que formule una reserva de este tipo no podrá reclamar la aplicación del Convenio a las personas de la edad excluida por su reserva.

ii) Tratamiento de las personas vulnerables en el Convenio

En segundo lugar y en relación con la ampliación del ámbito subjetivo del Convenio y, por ende, de la protección proporcionada por éste, para contemplar a las denominadas «personas vulnerables», cabe señalar que se presentaron diversas propuestas iniciales a favor de dicha inclusión antes de la celebración de la sesión diplomática –la primera fue del MERCOSUR–, aunque nunca se logró el consenso. Durante la sesión de noviembre se reiteró esta posibilidad a través de un documento de trabajo presentado por Argentina⁵², Brasil, Chile, Ecuador, México, Perú, República Dominicana, Guatemala y el Salvador, al que se sumaron posteriormente propuestas simila-

⁵¹ El Convenio sobre sustracción internacional de menores de 1980 contempla los 16 años como edad máxima (art. 4); el Convenio sobre adopción internacional de 1993 eleva la edad respecto al anterior, considerando los 18 años (art. 3); finalmente, el Convenio sobre protección de los niños de 1996 sigue la estela del anterior al considerar «niños» a las personas desde su nacimiento hasta los 18 años (art. 2).

⁵² El delegado de Argentina recordaría asimismo en una de sus intervenciones que, en el ámbito americano, cuentan con la citada Convención interamericana de Montevideo, de 15 de julio de 1989, sobre obligaciones alimentarias, donde se reconoce el derecho de alimentos a personas incapaces consideradas como tales en virtud de la ley aplicable. Cabe matizar al mismo tiempo que tal previsión se contempla con carácter opcional para los países, dentro de la categoría de «otros acreedores». SANTOS BELANDRO, R.: «Reclamaciones de alimentos...», *cit.*, pp. 786-787.

res redactadas en otros documentos de trabajo firmados por países como Uruguay, Rusia, Israel y China.

A pesar de que la presidenta de la Comisión I se mostró fuertemente reticente durante el debate a la inclusión de este colectivo –contrariamente al apoyo recibido por parte de numerosas delegaciones–, se presentó finalmente una propuesta positiva de consenso plasmado en un posterior documento de trabajo. Este documento fue acordado tras un duro esfuerzo por aproximar posturas en el seno de un grupo de trabajo informal compuesto por Reino Unido, Australia, Nueva Zelanda, Sudáfrica, Canadá, Estados Unidos, la Comunidad Europea, China, Chile, Uruguay, Ecuador, Brasil, Argentina, República Dominicana, Alemania, Rusia e Israel.

Así, la solución definitiva incluida en el apartado 3 del artículo 2 añade un inciso a la versión inicialmente presentada ante el Pleno, permitiendo a los Estados extender la aplicación de todo o parte del Convenio a cualquier obligación de alimentos derivada de una relación de familia, parentesco, matrimonio o afinidad, incluyendo específicamente las obligaciones relacionadas con personas vulnerables⁵³. En ese caso –matiza el precepto al igual que lo hiciera por lo que respecta a la edad–, tal declaración sólo generará obligaciones entre dos Estados Contratantes en la medida en que sus declaraciones cubran las mismas obligaciones alimenticias y partes del Convenio.

c) *Definiciones*

El último precepto del capítulo I, el artículo 3, contiene una serie de definiciones de términos usados en el Convenio. Llama la atención, en primer lugar, que, al igual que hicieran instrumentos anteriores sobre la misma materia, el Convenio de 2007 no contempla definición alguna de «obligaciones alimentarias», dado que tal definición no se consideró necesaria⁵⁴. Los conceptos que se delimitan a los efectos del Convenio son: «acreedor», «deudor», «asistencia jurídica», «acuerdo por escrito», «acuerdo en materia de obligaciones alimenticias» y «persona vulnerable»⁵⁵.

Sin ánimo de desmerecer la oportunidad de circunscribir el significado exacto de todos estos conceptos a los efectos del Convenio, para el presente comentario cobra el mayor de los intereses las definiciones de dos términos: «asistencia jurídica» y «persona vulnerable». El contenido del primero fue ampliamente debatido, por tratarse de un concepto esencial para el conjunto del Convenio. El segundo cobra una importancia primordial, ante la problemática suscitada por su introducción que se ha mencionado anteriormente:

«Article 3. Definitions.

[...] c) «legal assistance» means the assistance necessary to enable applicants to know and assert their rights and to ensure that applications are fully and effecti-

⁵³ La solución, por lo tanto, es similar a la contemplada por la Convención interamericana de 1989. Véase la nota anterior.

⁵⁴ Lo mismo ocurre en los diversos convenios de La Haya, en el Convenio de Nueva York de 1956 y en la Convención interamericana de 1989. SANTOS BELANDRO, R., «Reclamaciones de alimentos...», *cit.*, p. 779. En la misma línea, el Reglamento núm. 4/2009 tampoco proporciona una definición en el artículo 2. La tarea de acotamiento de esta noción en el ámbito comunitario ha venido realizándose por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. Vide para más detalle MAGNUS, U. y MANKOWSKI, P., *Brussels I Regulation...*, *op. cit.*, pp. 169-172.

⁵⁵ La definición del término «niño», prevista en un inicio, se descartó finalmente.

vely dealt with in the requested State. The means of providing such assistance may include as necessary legal advice, assistance in bringing a case before an authority, legal representation and exemption from costs of proceedings;

[...] f) «vulnerable person» means a person who, by reason of an impairment or insufficiency of his or her personal faculties⁵⁶, is not able to support him or herself».

El debate sobre el contenido de la definición de la asistencia jurídica fue particularmente intenso. Una de las mayores preocupaciones expuestas en el Pleno hizo referencia a si la lista de medios para proporcionar la asistencia jurídica era meramente enunciativa o si, por el contrario, constituía un mínimo obligatorio para los Estados. La presidenta de la Comisión I señaló al respecto que se trataba de ejemplos de asistencia jurídica, siendo la primera frase de la definición la regla general. A pesar de ello, Japón insistió en preguntar si la segunda frase del apartado c) del artículo 3 contenía diferentes tipos de asistencia jurídica que todos los Estados debían necesariamente proporcionar. Tal interpretación, advirtió, resultaba problemática para esta delegación y consideraba que los medios debían dejarse a lo establecido por la ley nacional. La delegación de China compartió esta misma preocupación.

La delegada de la Comunidad Europea recordó entonces que en el Informe Explicativo se aseguraba que la mencionada lista era simplemente ejemplificativa (aunque el secretario general adjunto de la Organización matizó que dicho Informe no era imperativo en aquel momento, sino que lo sería cuando vea la luz como Informe Final). Esta misma postura fue defendida también por las Delegaciones de la Federación rusa y de Suiza. Uno de los representantes de esta última señaló gráficamente que este precepto establecía una «obligación de resultado» y no una «obligación de medios». Se instauraba de esta manera una obligación de proporcionar acceso a la justicia mediante asistencia jurídica pero no mediante unos métodos específicos.

Brasil, Chile, Perú y México, por el contrario, mantuvieron una postura inversa a la anterior y se mostraron rotundos al afirmar que consideraban que se trataba de normas mínimas de carácter imperativo.

La presidenta entendería finalmente que la mayoría de las intervenciones había apoyado la naturaleza ilustrativa de la enumeración y no de contenido mínimo de obligaciones. En esta línea, algunas delegaciones entre las que se incluye España –así como la Federación Rusa o Nueva Zelanda– opinaron que resultaba conveniente precisar en el texto el carácter ilustrativo de los elementos que se enumeraban para evitar problemas de interpretación.

Ante tales inquietudes, la redacción finalmente adoptada matizó la original. El contenido se mantuvo idéntico en esencia, pero se señala en definitiva tal asistencia

⁵⁶ En la versión definitiva del Acta Final de 23 de noviembre de 2007 se advierte cómo esta definición ha sido modificada respecto al Acta Final provisional con el fin de adecuarla a lo establecido por el artículo 1 del Convenio sobre protección internacional de los adultos de 2000. Este último Convenio de La Haya entrará en vigor el 1 de enero de 2009 para tres Estados (se requerían tres instrumentos de ratificación, aceptación o aprobación para su entrada en vigor –art. 57–): Francia, Alemania y Reino Unido. Otros países lo han firmado de momento: Finlandia, Grecia, Irlanda, Luxemburgo, Países Bajos, Polonia y Suiza.

«*may include as necessary*»⁵⁷ una serie de aspectos, por contraposición a la propuesta inicial del artículo 3 c) del anteproyecto de Convenio, que indicaba que la asistencia jurídica «incluye» una serie de medidas.

II.2.2 SEGUNDA CUESTIÓN: LA COOPERACIÓN ADMINISTRATIVA

La cooperación administrativa se presenta desde siempre como uno de los temas clave en el ámbito de la protección de los niños en las relaciones transfronterizas. Se ha resaltado además que la puesta en marcha de un sistema de reclamación internacional de alimentos que gire en torno a Autoridades Centrales, podría permitir la creación de un régimen eficaz y poco costoso⁵⁸, siendo éste precisamente uno de los objetivos del nuevo texto. Ello redundaría innegablemente en beneficio de los acreedores, en contraposición a la vía judicial y posterior reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras.

El Convenio de La Haya aborda la cooperación administrativa en su capítulo II, que comprende los artículos 4 a 8. Dichos preceptos se centran en la designación, las funciones y los costes de las Autoridades Centrales, sobre las que se asienta una parte decisiva del sistema de cooperación instaurado por el Convenio.

a) *Designación de las Autoridades Centrales*

El artículo 4 regula la designación de las Autoridades Centrales. La actual redacción del precepto no planteó problemas en las negociaciones. La cooperación administrativa constituyó desde el principio uno de los aspectos sobre los que existió un acuerdo más amplio acerca de su inclusión en el Convenio⁵⁹. La razón se encuentra probablemente en que se contaba con la experiencia previa de otros convenios de La Haya como los de adopción o sustracción de menores, que canalizan asimismo sus respectivos sistemas de cooperación a través de estas instituciones, habiéndose mostrado eficaces en la práctica con anterioridad. Según el artículo 4, en caso de que los Estados Contratantes ratifiquen el Convenio sobre alimentos deberán designar una Autoridad Central, cuya función será dar cumplimiento a las obligaciones que se imponen desde el mismo.

El apartado 2 del artículo 4 permite a continuación la posibilidad de designar diversas Autoridades Centrales en los Estados federales y plurilegislativos. En este caso será necesario indicar la Autoridad Central a la que pueden dirigirse las comunicaciones para que ésta, a su vez, las transmita a la Autoridad Central competente dentro de su Estado.

Este segundo apartado del artículo 4 dio lugar a la intervención de tres delegaciones que expusieron ante el Pleno los problemas territoriales que se planteaban para sus respectivos Estados. De esta manera, Argentina tomó la palabra para señalar que este artículo 4.2 no era aplicable a las Islas Malvinas, Georgia del Sur y Sandwich del Sur por encontrarse ocupadas ilegalmente por el Reino Unido de Gran Bretaña e

⁵⁷ En la versión en español no oficial: «tal asistencia puede proporcionarse, según sea necesario, mediante...».

⁵⁸ BUCHER, A., *L'enfant en droit...*, *op. cit.*, p. 231.

⁵⁹ BORRÁS RODRÍGUEZ, A. y PARRA RODRÍGUEZ, M.^a C., «La tercera reunión de la Comisión Especial sobre...», *cit.*, p. 521.

Irlanda del Norte y, por ello, sujetas en la actualidad a una disputa de soberanía reconocida por las Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales. Por su parte, el Reino Unido se reafirmaría en su soberanía sobre esos territorios y sobre su consecuente derecho a extender a los mismos los tratados de los que sea parte, en la línea que viene siendo habitual en este foro⁶⁰. En tercer lugar, la delegada de España agregó que su país mantiene igualmente disputas de soberanía con el Reino Unido que afectan a este Convenio y a otros, pero que a la espera de llegar a un acuerdo podía aceptar el contenido de este precepto⁶¹.

El apartado 3 del artículo 4, finalmente, señala que los Estados Contratantes deberán comunicar los datos de contacto y el alcance territorial de las Autoridades Centrales a la Oficina Permanente de la Organización.

b) *Funciones generales de las Autoridades Centrales*

El siguiente precepto del capítulo II, el artículo 5, enumera las funciones generales de las Autoridades Centrales: a) cooperar entre sí y promover la cooperación entre las autoridades competentes de sus respectivos Estados para alcanzar los objetivos del Convenio; y b) tratar de resolver, en la medida de lo posible, las dificultades que surjan en la aplicación del mismo.

c) *Funciones especiales de las Autoridades Centrales*

El artículo 6 individualiza a continuación un extenso elenco de funciones específicas de las Autoridades Centrales. Una de las co-relatoras del Informe Explicativo señaló que este precepto había sido debatido extensamente y redactado cuidadosamente con el fin de alcanzar el equilibrio entre dos factores: respetar el consenso sobre la necesidad de que dichas Autoridades tengan un amplio abanico de funciones administrativas en casos de alimentos relacionados con niños y, al mismo tiempo, no sobrecargarlas con demasiadas funciones obligándoles con ello a sobrepasar sus poderes y recursos.

Por otro lado, una de las principales preocupaciones vertidas en el Pleno sobre este artículo refería a su incidencia sobre los textos internacionales preexistentes en materia de notificación y obtención de pruebas en el extranjero: el Convenio de La Haya de 1954 sobre el procedimiento civil, el Convenio de La Haya de 1965 sobre la notificación en el extranjero de documentos judiciales o extrajudiciales en materia civil o comercial y el Convenio de La Haya de 1970 sobre la obtención de pruebas en el extranjero en materia civil o comercial. La presidenta de la Comisión I reconduciría el debate sobre este punto afirmando que las Autoridades Centrales no estaban obligadas a notificar documentos o proporcionar pruebas, sino a hacer todo lo necesario para asistir en el desarrollo de estas funciones. Cabe por lo tanto concluir que el pre-

⁶⁰ BORRÁS, A., «La Comunidad Europea como Miembro...», *cit.*, p. 1186.

⁶¹ Se trata igualmente de una cuestión recurrente en las negociaciones de instrumentos internacionales en las que participan ambos países. Sobre esta cuestión resulta de interés la monografía DEL VALLE, A. y GONZÁLEZ, I. (coords), *Gibraltar, 300 años*, Servicios de publicaciones de la Universidad de Cádiz, Cádiz, 2004, y particularmente la colaboración en dicha obra de CHECA MARTÍNEZ, M., «La cooperación judicial civil entre España y Gibraltar», pp. 353-360.

sente Convenio no afecta a los instrumentos antedichos sobre cooperación internacional, y así lo indica expresamente el artículo 50 a mayor certeza.

En definitiva, según el texto del artículo 6 las Autoridades Centrales prestarán asistencia en relación con las solicitudes presentadas en aplicación del capítulo III («Solicitudes a través de las Autoridades Centrales»). El apartado 1 del artículo 6 impone en concreto la función de transmitir y recibir solicitudes y de iniciar o facilitar la iniciación de procedimientos. Además, señala el apartado 2 que las Autoridades Centrales deberán adoptar las medidas apropiadas para, entre otras funciones, prestar o facilitar que se preste asistencia jurídica cuando lo requieran las circunstancias; ayudar a localizar al deudor o al acreedor; ayudar a obtener la información pertinente relativa a los ingresos y, en caso necesario, a otras circunstancias económicas del deudor o del acreedor, incluida la localización de sus bienes; promover la solución amistosa de diferencias a fin de obtener el pago voluntario de los alimentos, recurriendo cuando sea apropiado a la mediación, la conciliación o mecanismos análogos; facilitar el cobro y la transferencia rápida de los pagos de alimentos⁶²; o proporcionar asistencia para la determinación de la filiación cuando sea necesario para el cobro de los alimentos.

El apartado 3 del artículo 6 establece seguidamente la posibilidad de que este tipo de funciones puedan ser desempeñadas, si así lo permite la ley del Estado concernido, por organismos públicos u otras entidades sometidas al control de las autoridades competentes de ese Estado. En ese caso, se deberán proporcionar sus datos de contacto y el ámbito de sus funciones.

El último apartado del artículo 6, el apartado 4, remite de nuevo a lo establecido por la ley del Estado requerido cuando matiza que el presente artículo o el siguiente no obligan a las Autoridades Centrales a ejercer funciones que de acuerdo con la normativa nacional sólo puedan ser llevadas a cabo por autoridades judiciales.

d) *Solicitud de medidas específicas*

El artículo 7.1 regula la solicitud de ciertas medidas específicas contenidas en el artículo 6 cuando no esté pendiente ninguna solicitud. Por el contrario, un segundo apartado sobre el que hubo consenso durante la sesión diplomática indica que las Autoridades Centrales podrán también adoptar medidas específicas a petición de otra Autoridad Central, en relación con un asunto que esté pendiente en el Estado requiriente.

Cierra el capítulo II el artículo 8, relativo a los costes de las Autoridades Centrales. Antes de abrir el turno de intervenciones, se advirtió que el principio general contenido en esta disposición se basaba en la gratuidad de los servicios proporcionados por estas Autoridades, principio que había sido bien acogido hasta ese momento y que resultaba coherente con los objetivos del Convenio relacionados con el establecimiento de procedimientos rápidos y a bajo coste.

La regla general de la que parte el apartado 1 del artículo 8, obliga a cada Autoridad Central a asumir sus propios costes derivados de la aplicación del Convenio. El

⁶² Véase al respecto el documento preliminar núm. 9 de abril de 2004 elaborado por LORTIE, P., «Transfer of funds and the use of information technology in relation to the international recovery of child support and other forms of family maintenance», disponible en www.hcch.net también en español.

apartado 2 no permite la imposición de costes a los solicitantes por los servicios prestados por éstas, salvo los costes excepcionales que se deriven de una solicitud de una medida específica en virtud del artículo 7. Pero indica el apartado 3 que la Autoridad Central requerida sólo podrá recuperar los costes de los servicios a los que hace referencia el apartado 2 si obtuvo previamente el consentimiento del solicitante sobre la utilización de esos servicios a ese coste.

II.2.3 TERCERA CUESTIÓN: LAS SOLICITUDES A TRAVÉS DE LAS AUTORIDADES CENTRALES

El capítulo III del Convenio, denominado «*Solicitudes a través de las Autoridades Centrales*», contiene algunos de los preceptos más discutidos durante la sesión diplomática: los artículos 14 y siguientes. Fue incluso necesaria la creación de un grupo informal de trabajo para debatir su contenido fuera del Pleno y presentar los resultados ante el mismo, con el fin de facilitar la consecución de un texto final que estaba resultando muy costoso de alcanzar durante la Sesión.

Mas de forma previa a abordar estas disposiciones se hace necesario comentar otras reglas decisivas para el funcionamiento práctico del Convenio contenidas en los artículos 9 a 13.

a) *Estado requirente (o Estado de la residencia del solicitante) y Estado requerido*

Comenzando por el artículo 9, éste señala que las solicitudes previstas en el capítulo que nos ocupa se remitirán a la Autoridad Central del Estado requerido a través de la Autoridad Central del Estado Contratante en que resida el solicitante. A los efectos de esta disposición, se agrega que la residencia excluirá la mera presencia. De esta suerte, las personas podrán acudir a la Autoridad Central del Estado en que residan para tramitar su solicitud de alimentos.

La cuestión de la conexión fue ampliamente debatida en reuniones anteriores, partiendo de la consideración de que la residencia habitual había sido un criterio recurrente en los convenios de La Haya en los últimos años. Esta tradición, no obstante, se rompió con el Convenio sobre elección de foro, al considerarse que no abordaba una materia de Derecho de familia, con lo que se entendió que era suficiente referirse a «residencia». Pero en esta ocasión se trataba nuevamente de una materia de familia, por lo que surgió de nuevo la disyuntiva entre «residencia» o «residencia habitual». El acuerdo alcanzado pasó por considerar la residencia para la cooperación y la residencia habitual para el reconocimiento y la ejecución. Como ocurre en muchos otros textos internacionales, éste tampoco define uno y otro concepto, por lo que la clarificación queda en manos de las relatoras del Informe Explicativo⁶³.

Dicho esto, el texto indica que dicha Autoridad Central requirente –la del Estado donde resida el solicitante– remitirá a su vez la solicitud a la Autoridad Central de otro Estado, al que se denomina en este contexto Estado requerido.

⁶³ BORRÁS, A. y PARRA, C., «Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado: Comisión Especial para la preparación de un Convenio en materia de alimentos (19-28 de junio de 2006)», *REDI*, 2006. 1, p. 601.

b) *Solicitudes disponibles*

En relación con las solicitudes disponibles, cabe señalar que la enumeración proporcionada por el artículo 10 llegó sin corchetes a la sesión diplomática, o lo que es lo mismo, se presentó como el resultado de un consenso previamente alcanzado tras largas discusiones. En el precepto se distingue según las solicitudes puedan ser presentadas por un acreedor o por un deudor de alimentos. Las que se encuentran a disposición del acreedor son las mismas que las inicialmente propuestas en el anteproyecto de Convenio, mientras que se añade una en el texto final por lo que respecta al deudor.

(1) En el caso del acreedor, se enumeran las siguientes: solicitud de reconocimiento o reconocimiento y ejecución de una decisión; solicitud de ejecución de una decisión dictada o reconocida en el Estado requerido; solicitud de obtención de una decisión en el Estado requerido cuando no exista una decisión previa, incluida la determinación de la filiación en caso necesario; solicitud de obtención de una decisión en el Estado requerido cuando el reconocimiento y ejecución de una decisión no sea posible o haya sido denegado por falta de base para el reconocimiento y ejecución con arreglo al artículo 20⁶⁴ o por alguno de los motivos expresados en el artículo 22 b) o e)⁶⁵; solicitud de modificación de una decisión dictada en el Estado requerido; y solicitud de modificación de una decisión dictada en un Estado distinto del Estado requerido.

(2) En el caso del deudor contra el que se haya dictado una decisión de alimentos, éste podrá presentar las solicitudes del apartado 2 del artículo 10: solicitud de reconocimiento de una decisión o procedimiento equivalente que conduzca a la suspensión o limite la ejecución de una decisión previa en el Estado requerido; solicitud de modificación de una decisión dictada en el Estado requerido; y solicitud de modificación de una decisión dictada en un Estado distinto del Estado requerido.

El apartado 3 establece dos reglas puntuales sobre ley aplicable y competencia, que se mantuvieron desde el texto original y que en ambos casos remiten a lo dispuesto por la legislación del Estado requerido. Salvo si el Convenio indica otra cosa, todas las solicitudes enumeradas se resolverán de acuerdo con la ley del Estado requerido. Y las solicitudes de obtención o de modificación de una decisión, tanto a disposición del acreedor como del deudor, se sujetarán a las reglas de competencia aplicables en el Estado requerido.

c) *Formularios y contenido de las solicitudes*

El artículo 11 del Convenio estipula el contenido de la solicitud. La diferencia esencial entre el texto que se adoptó al final de la Sesión y el sugerido al inicio de la misma se relaciona con los formularios elaborados en virtud del Convenio⁶⁶. De hecho, el debate sobre este artículo propició el momento oportuno para felicitar al

⁶⁴ Artículo 20. Bases para el reconocimiento y la ejecución.

⁶⁵ Artículo 22. Causas de denegación del reconocimiento y la ejecución.

⁶⁶ La adopción de formularios con el fin de unificar la aplicación de textos internacionales viene siendo una práctica habitual en la historia reciente del Derecho internacional privado, como se comprueba en el marco europeo con los Reglamentos comunitarios 44/2001 y 2201/2003, así como en anteriores Convenios de La Haya como el relativo a la adopción de 1993.

Grupo de Trabajo encargado de los formularios por su inestimable labor durante los años previos a la sesión diplomática con el fin de poner sobre la mesa a disposición de los delegados diferentes modelos de formularios relativos a distintas fases del procedimiento de cobro internacional de alimentos previsto por el Convenio.

Por lo que respecta al texto de la disposición, el Comité de Redacción presentó dos opciones en el anteproyecto de Convenio, según se decidiera considerar la utilización de tales formularios como obligatoria o, por el contrario, como dispositiva. Optar por la utilización obligatoria de los formularios habría permitido una mayor uniformidad en el desarrollo de los procedimientos de cobro internacional de alimentos y, como señaló el delegado de Israel, habría constituido la forma más eficaz de dotar al Convenio de universalidad. Aun así, un importante número de delegaciones se pronunció a favor de su utilización opcional y, en consecuencia, se decidió simplemente recomendar su uso en el apartado 4 del artículo 11. A tal efecto, dicho apartado indica que serán publicados por la Organización. Todo ello con la salvedad de dos formularios a los que se otorga carácter obligatorio en el artículo 12 y que han sido añadidos en el Acta Final tras el Convenio: los formularios de transmisión y de acuse de recibo de las solicitudes.

Como consecuencia de lo anterior –de la ausencia de obligatoriedad en el uso de la mayor parte de los formularios recomendados por la Organización–, en los apartados 1 y 2 del artículo 11 se detallan los aspectos que deberán contener las solicitudes necesariamente. Tal contenido mínimo incluye cuestiones como los datos personales y de contacto del deudor de alimentos y del solicitante (incluyendo su fecha de nacimiento, dado que la edad del acreedor alimenticio es una cuestión esencial en el marco del Convenio, como se vio al estudiar el ámbito de aplicación del art. 2), su respectiva situación económica, los motivos en que se basa la solicitud, los datos para el envío o transmisión electrónica del pago de alimentos, etc.

El apartado 3 del artículo 11, por último, hace referencia a la información o documentación de apoyo que deberá acompañar a la solicitud.

d) *Tramitación de las solicitudes*

La siguiente disposición, el artículo 12, consta de nueve apartados, cuyo contenido permaneció sin apenas modificaciones hasta la versión final. Éstos regulan el procedimiento de tramitación de solicitudes utilizando el mecanismo propio de las Autoridades Centrales.

El apartado 1 exige que las Autoridades Centrales presten ayuda a los solicitantes con el fin de asegurar que la solicitud se acompaña de la información y documentación necesarias para su examen. Una vez comprobado este extremo, la Autoridad Central del Estado requirente (es decir, la de la residencia del solicitante, como indicaba el art. 9) transmitirá la solicitud a la Autoridad Central del Estado requerido «*en nombre y con el consentimiento del solicitante*». Dicha transmisión se realizará necesariamente por medio del citado formulario de mismo nombre recogido como Anexo I en el Acta Final de 23 de noviembre (art. 12.2).

A su vez, la Autoridad Central requerida deberá acusar recibo en un plazo de seis semanas tras la recepción de la solicitud, mediante el segundo formulario preceptivo, el aportado como Anexo II al Acta Final. La Autoridad Central requerida deberá tam-

bién informar a la Autoridad requirente de las gestiones relacionadas con el caso (apartado 3) y del estado de tramitación de la solicitud (apartado 4). A continuación señala el apartado 5 –quizá redundante e innecesario– que las Autoridades Centrales implicadas deberán mantenerse mutuamente informadas del nombre de la persona o del servicio responsable de un asunto concreto y del estado de la tramitación del mismo.

En el apartado 6 se conmina a las Autoridades Centrales a tramitar los asuntos con la mayor rapidez posible. Y para ello añade el apartado 7 que éstas deberán utilizar los medios de comunicación más rápidos y eficaces de que dispongan.

El apartado 8 del artículo 12 adquiere una especial relevancia, ya que regula la posibilidad de que una Autoridad Central pueda negarse a tramitar una solicitud. Tal posibilidad se contempla como fuertemente restrictiva, ya que ésta únicamente podrá negarse cuando sea manifiesto que no se cumplen los requisitos exigidos por el Convenio. En ese caso, la Autoridad Central requerida deberá informar rápidamente de los motivos del rechazo a la Autoridad Central requirente. Ahora bien, matiza el apartado 9 que tal rechazo no podrá deberse únicamente al hecho de que se requiera documentación o información adicional. La Autoridad Central a la que se haya transmitido la solicitud podrá solicitarla si es necesario, pero no podrá dejar de conocer por esa razón. Si no se presenta en el plazo de tres meses o en un plazo superior que indique la Autoridad Central requerida, ésta podrá decidir –a su discreción, por lo tanto– que no tramita la solicitud. En tal caso deberá comunicar su decisión a la Autoridad Central requirente.

e) *Medios de comunicación*

El artículo 13, que se basa en el artículo 30 del Convenio de 25 de octubre de 1980 sobre aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, hace referencia a la utilización de los medios de comunicación en la transmisión de solicitudes entre Autoridades Centrales. Este precepto se introdujo con la finalidad de garantizar que el texto del Convenio fuera neutro por lo que respecta a los medios de comunicación y debe interpretarse junto con el artículo 12.7, el cual ya hacía referencia a dichos medios cuando señalaba que las Autoridades Centrales debían utilizar los más rápidos y eficaces que tuvieran a su disposición.

En pocas palabras, este precepto impide al demandado impugnar una solicitud de alimentos o cualquier otro documento o información relacionados con ésta por la única razón del soporte o de los medios de comunicación utilizados por las Autoridades Centrales implicadas. Básicamente se trataba de evitar que las comunicaciones realizadas en virtud del Convenio fueran impugnadas por la única razón de haber sido enviadas electrónicamente.

Al menos una delegación (China) expresó su preocupación acerca de la injerencia del texto del Convenio en una cuestión de «admisibilidad» que a su parecer debía quedar en manos de la legislación nacional y otras delegaciones (la Comunidad Europea, Estados Unidos de América) solicitaron una explicación más profunda sobre la utilidad, la necesidad y la interpretación del artículo 13. Las dudas fueron despejadas por miembros de la Oficina Permanente, adoptándose finalmente el precepto en el sentido expuesto.

En consecuencia, en el contexto del Convenio se podrán utilizar los medios de comunicación que se estimen más apropiados en el ejercicio de las funciones correspondientes. El nuevo instrumento se muestra así abierto a las novedades tecnológicas que, actualmente y en el futuro, se encuentren a disposición de los implicados.

f) *Acceso a los procedimientos y asistencia jurídica gratuita. Excepciones*

Llegados a este punto, nos adentramos en el análisis de los últimos artículos del capítulo III del Convenio, los cuales centraron un importante número de horas de debate: los artículos 14 ss. Como ya se ha adelantado, el bloqueo existente se solventó creando un grupo de trabajo informal que se reunió fuera del Pleno y que ofreció a las delegaciones un foro paralelo en el que discutir sus propuestas y tratar de aproximar posturas. En el anteproyecto de Convenio se presentaron dos opciones relativas a estos preceptos. La primera contenía un solo precepto (el art. 14) mientras que la segunda se dividía en tres (arts. 14, 14 *bis* y 14 *ter*). Multitud de Estados tomaron la palabra para defender una u otra opción, pero la mayor parte de los países apoyó la segunda con base en criterios como la protección del interés superior de los niños (Argentina) o de los intereses de los contribuyentes (Reino Unido). En contra, Japón, China, Rusia y Vietnam defendieron la primera alternativa. La segunda opción se transformaría en la versión final en los artículos 14 a 17 del Convenio.

La primera disposición, el artículo 14, regula el «*Acceso efectivo a los procedimientos*» (*Effective access to procedures*). Una de las co-relatoras del Informe Explicativo señaló que el principio contenido en este artículo «está en el corazón del Convenio». Es decir, sin garantizar el acceso a los procedimientos que conducen al reconocimiento y ejecución, a la adopción o a la modificación de una decisión de alimentos, los beneficios del Convenio se limitarán o se perderán para la mayoría de los solicitantes.

El artículo 14 contiene 5 apartados dirigidos a garantizar la tutela de los implicados en procesos de cobro internacional de alimentos, y así se impone como una obligación de los Estados requeridos (apartado 1).

Los apartados 2 a 4 regulan la asistencia jurídica gratuita en el ámbito del Convenio como medio de asegurar el acceso efectivo a los procedimientos. El tercero de los apartados recoge una excepción con base en la cual el Estado podrá dejar de proporcionar asistencia jurídica gratuita si en el mismo se permite al solicitante demandar sin necesitar dicha asistencia y la Autoridad Central proporciona los servicios necesarios gratuitamente. En cualquier caso, señala el apartado 4 que las condiciones de acceso a la asistencia jurídica gratuita no deberán ser más restrictivas que las fijadas para asuntos internos equivalentes.

Finalmente, el quinto apartado impide la exigencia de fianza, caución o depósito para garantizar el pago de los gastos derivados de los procedimientos desarrollados en virtud del Convenio. Sobre este último inciso se sometió a debate la disyuntiva de garantizar la ausencia del pago de caución únicamente en los procedimientos incoados por el acreedor, o, por el contrario, si extenderla a cualquier procedimiento independientemente de la persona que lo inicie. Finalmente se optó por la segunda posibilidad, por lo que el texto final no realiza distinciones entre acreedor y deudor.

A diferencia del artículo anterior, el artículo 15 (antiguo 14 bis) generó significativas fricciones durante la sesión diplomática. La regla general del apartado 1 permaneció prácticamente sin cambios, mientras que las excepciones contenidas después se fueron restringiendo a medida que fueron perdiendo el apoyo de las delegaciones.

La regla general indica que los Estados requeridos deberán proporcionar asistencia jurídica gratuita respecto de todas las solicitudes de acreedores (en esta ocasión sí que se mantuvo la referencia única al acreedor de alimentos y no al deudor) presentadas en virtud del capítulo III que deriven de relaciones paterno-filiales en beneficio de menores de 21 años. Ninguna Delegación se pronunció en contra de esta regla, aunque algunas (como Chile) abogaron por la ampliación del ámbito subjetivo de protección a las personas con discapacidad de más de 21 años que necesiten la misma protección que los menores de esa edad. Esta reivindicación suscitó similares preocupaciones a las resaltadas en relación con el ámbito de aplicación del Convenio (dificultades en la determinación objetiva del alcance personal, esto es, a quién debe considerarse una persona en tal situación –Suecia– o los problemas que se añadían para alcanzar un compromiso a esas alturas de las negociaciones –Comunidad Europea–) pero tampoco fue rechazada de plano por todos. China o Reino Unido, por ejemplo, tomaron la palabra para opinar que la inclusión de esta categoría de personas debería tomarse en serio. A pesar de ello, el texto final no la menciona en este momento aunque sí, como vimos, en el artículo 2.

Por lo que respecta a las excepciones propuestas en el segundo apartado, en el texto inicial sujeto a negociación se proponía exceptuar la asistencia jurídica gratuita en tres casos: (1) imposición de gastos razonables por los costes de las pruebas genéticas que resulten necesarias para obtener una decisión de alimentos; (2) rechazo de la asistencia jurídica gratuita si se considera que la solicitud o cualquier apelación resulta manifiestamente infundada en cuanto al fondo; y (3) rechazo de la asistencia jurídica gratuita si resulta evidente que el solicitante tiene una buena situación económica y que, por lo tanto, podría correr con los gastos del proceso. La primera y la última de estas excepciones fueron enérgicamente refutadas por distintas delegaciones. Resulta de interés reflejar el debate que se suscitó en torno a cada una de ellas.

i) Pruebas genéticas

En cuanto a la imposición de gastos razonables por los costes de las pruebas genéticas de determinación de la paternidad, tanto Canadá como España expresaron su apoyo a la permanencia de esta excepción a la asistencia jurídica gratuita. En el caso español, la delegada afirmó que lo contrario iría en contra de la legislación del país, desde el momento en que la normativa interna impone este tipo de gastos a los nacionales españoles. Por ende, la eliminación de este párrafo resultaría discriminatoria para los nacionales españoles porque reconocería la asistencia gratuita de este servicio en los casos internacionales mientras que en los casos internos se continuaría exigiendo que los interesados sufragaran los gastos. La delegada de Chile matizaría en relación con esta preocupación que sería posible aplicar criterios diferentes cuando las circunstancias fueran diferentes. En ese caso, señaló, no cabría hablar de discriminación.

En contraposición a la postura anterior, se mostraron en contra de la excepción distintas delegaciones de Latinoamérica –Argentina, Brasil, Chile, Ecuador, México,

Perú, República Dominicana, Guatemala y El Salvador–, quienes presentaron conjuntamente el Documento de Trabajo núm. 4 con la intención de defender la gratuidad de las mencionadas pruebas genéticas. Se consideraba esencial la eliminación de esta excepción para no perjudicar a los miles de niños de esta área geográfica que se verían impedidos de cobrar sus pensiones alimenticias si no se garantizaba la gratuidad de este servicio. Se advertía, además, la eventual discriminación que podrían sufrir aquellos niños que no conocen a sus padres frente a los que sí los conocen, porque los integrantes del primer grupo deberían costear unos gastos previos a la obtención de alimentos mientras que los del segundo obtendrían asistencia jurídica totalmente gratuita.

La delegación de Suecia respondió a estas inquietudes recordando al Pleno que las pruebas de paternidad no son frecuentes en la práctica. Ofreció el dato de la constatación de dos o tres pruebas al año en su país frente a los 20.000 casos de alimentos suscitados durante el mismo periodo de tiempo. Agregó además que los costes de este tipo de pruebas irán descendiendo con el tiempo, atreviéndose a vaticinar que serán insignificantes cuando entre en vigor el Convenio.

El Salvador, por su parte, aportó otro dato de interés, relacionado con la existencia de un convenio bilateral sobre la materia con los Estados Unidos de América, en el que se ha convenido la gratuidad de la prueba de ADN. La delegación estadounidense confirmaría este extremo con posterioridad, mencionando igualmente otros convenios bilaterales en el mismo sentido con Costa Rica, Brasil y la mayoría de provincias de Canadá. Matizó además al hilo de la intervención de Suecia que en su caso las pruebas genéticas eran bastante frecuentes y que hoy por hoy resultaban costosas. Por ello esta delegación apoyó la propuesta antedicha de los países de Latinoamérica, al igual que Israel. En esta misma línea, en el texto final se eliminó esta primera excepción.

ii) Falta de fundamento en cuanto al fondo

En segundo lugar, el anteproyecto de Convenio contemplaba la posibilidad de que la asistencia jurídica gratuita decayera cuando el Estado requerido considerara que la solicitud –o cualquier apelación– resultaba manifiestamente infundada en cuanto al fondo. Se trata de la única excepción que permaneció en la versión final del apartado 2 del artículo 15, y ello a pesar de algunos países abogaron por su eliminación al afirmar que no se debería permitir a las Autoridades Centrales analizar el fondo de las solicitudes. Muchas de ellas –añadió uno de los delegados de Brasil como portavoz de la propuesta– carecen de medios para llevar a cabo esta tarea y además podría utilizarse de forma abusiva, permitiendo a las Autoridades Centrales rechazar solicitudes antes de que el asunto fuera conocido por un tribunal.

La delegada de la Comunidad Europea, por el contrario, acentuó la importancia de preservar los fondos públicos ante solicitudes de estas características y añadió que las preocupaciones por este supuesto eran exageradas, porque la expresión «manifiestamente infundada» admite una discrecionalidad limitada. Ilustró esta afirmación con algunos ejemplos: casos que caen fuera del ámbito de aplicación del Convenio o casos en que el deudor ha fallecido o no puede pagar de forma permanente por encontrarse incapacitado. En apoyo a esta postura, el representante de Reino Unido, quien insistió

en la necesidad de proteger el dinero público en estos casos, afirmó que una solicitud «manifiestamente infundada» es aquella que no tiene posibilidad alguna de éxito.

Reconociendo la importancia de evitar este tipo de solicitudes, Perú propuso imponer la obligación de motivar la denegación de la prestación de asistencia jurídica gratuita en estos casos. Al mismo tiempo, otras delegaciones solicitaron aclaraciones sobre esta excepción. Brasil, en primer lugar, reivindicó la necesidad de circunscribir el significado del examen del fondo del asunto en este contexto. La presidenta de la Comisión I admitió que el término «manifiestamente infundada» debería definirse de una manera muy delimitada. Argentina, en segundo lugar, solicitó que se concretara la autoridad del Estado requerido que sería competente para analizar el fundamento de la solicitud⁶⁷.

Es importante resaltar para terminar con este punto que la denegación de asistencia jurídica gratuita por considerar la solicitud manifiestamente infundada en cuanto al fondo no se aplica a las solicitudes previstas en el artículo 10.1 a)⁶⁸ y b)⁶⁹ y a los casos cubiertos por el artículo 20.4⁷⁰, por lo que en estos supuestos siempre se deberá prestar asistencia sin coste alguno.

iii) Buena situación económica del solicitante

En relación con la excepción que toma en consideración la buena situación económica del solicitante para excluir la asistencia jurídica gratuita, la delegación de los Estados Unidos de América alegó que era «impracticable, innecesaria y que podría dar lugar a abusos». Según ésta era innecesaria porque las personas adineradas no suelen utilizar los servicios de las Autoridades Centrales, afirmación que fue suscrita por la delegación chilena.

Por el contrario, la representante de la Comunidad Europea afirmó que esta excepción era necesaria a pesar de las obvias dificultades relativas a la fijación de los criterios objetivos conducentes a determinar quién debe considerarse una persona rica o adinerada a estos efectos, dados los diferentes niveles de vida que se aprecian de unos países a otros. Argentina expresó de hecho su preocupación por esta dificultad, defendiendo así la eliminación del supuesto. Las delegaciones de Canadá, Brasil, e Israel consideraron también que debía eliminarse esta referencia y así se consensuó en definitiva.

g) Examen de los recursos económicos o del fondo del asunto

El siguiente artículo del capítulo III del Convenio fue incluido *in extremis*. Es decir, fue fruto de las negociaciones que tuvieron lugar durante la sesión diplomática, ya que no se preveía en el anteproyecto de Convenio.

El artículo 16 propone indagar los recursos económicos del niño. Considerando las mismas excepciones referidas en el apartado 2 del artículo 15 (solicitudes previs-

⁶⁷ Tales exigencias no constan en el texto del Convenio. Se remitió en su momento al Informe Explicativo.

⁶⁸ Reconocimiento o reconocimiento y ejecución de una decisión.

⁶⁹ Ejecución de una decisión dictada o reconocida en el Estado requerido.

⁷⁰ Medidas para la adopción de decisiones en beneficio del acreedor cuando no sea posible el reconocimiento de otra decisión como consecuencia de una reserva frente a algunas bases para el reconocimiento y ejecución de decisiones de otros Estados Contratantes –art. 20.1 c), e) o f)–.

tas en el art. 10.1 a) y b) y a los casos cubiertos por el art. 20.4), este precepto permite a los Estados realizar una declaración conforme al artículo 63 para sujetar la asistencia jurídica gratuita a un examen de los recursos económicos del niño. En ese caso, deberá informar a la Oficina Permanente de la Organización sobre la manera en que efectuará tal evaluación, incluyendo los criterios económicos que deberán cumplirse para superar el examen (apartado 2). Cuando se remita una solicitud de las enunciadas en el apartado 1 a un Estado que haya formulado esta declaración, se deberá aportar una manifestación formal del solicitante acreditando que los recursos económicos del niño cumplen los criterios a los que hace referencia el segundo apartado del artículo 16 (apartado 3).

Un último apartado contiene una cláusula final dirigida a favorecer la prestación de asistencia jurídica. El apartado 4 del art. 16 indica que si la asistencia jurídica proporcionada por la legislación del Estado requerido en relación con las solicitudes reguladas en el capítulo derivadas de relaciones paterno-filiales es más favorable que la regulada por la presente disposición, se proporcionará la más favorable.

El último precepto del capítulo III —el art. 17—, se centra en la regulación de la prestación de asistencia jurídica gratuita de las solicitudes que quedan fuera del ámbito de aplicación de los artículos 15 ó 16. El precepto establece dos reglas distintas, que han permanecido en el texto final sin dificultades significativas. La primera norma instituye que en esos casos dicha asistencia podrá supeditarse a un examen de los recursos económicos o del fondo del asunto. La segunda regla del artículo 17 otorga al solicitante que haya sido beneficiario de asistencia jurídica gratuita en el Estado de origen el derecho de beneficiarse en los procedimientos de reconocimiento y ejecución del mismo grado de asistencia, al menos, que prevea la ley del Estado requerido en las mismas circunstancias.

III. BREVE VALORACIÓN DE FUTURO

El presente comentario no podía finalizar sin formular, al menos, una breve valoración de futuro, considerando que nos encontramos ante un texto internacional que ha cumplido ya algo más de un año desde su aprobación al escribir estas líneas, pero cuyo panorama es todavía incierto en estos momentos.

En este marco resultan significativas, a corto y medio plazo, ciertas recomendaciones contenidas en el Acta Final de 23 de noviembre de 2007, que debían considerarse en el marco del siguiente Consejo de Asuntos Generales y Política de la Conferencia de La Haya que entonces estaba todavía por celebrarse y que, de hecho, tuvo lugar del 1 al 3 de abril de 2008 en esta ciudad.

En primer lugar, la recomendación número 5 apoya dos consideraciones: por un lado, que el Grupo de Trabajo sobre cooperación administrativa continúe temporalmente su trabajo como foro de discusión de cuestiones de cooperación administrativa; y, por otro lado, que el Consejo de Asuntos Generales y Política considere la creación de un comité permanente de cooperación entre Autoridades Centrales.

En segundo lugar, se recomienda en el epígrafe 9 que el Consejo de Asuntos Generales y Política examine con prioridad la posibilidad de elaborar otro Protocolo

de este Convenio que aborde el cobro internacional de alimentos con respecto a las personas vulnerables. Tal Protocolo, continúa la recomendación número 9, complementará el Convenio sobre protección internacional de los adultos de 13 de enero de 2000 y se construirá sobre el mismo. Esta propuesta parte igualmente de la presión, entre otras y sobre todo, de las delegaciones de Iberoamérica implicadas en las negociaciones. Para éstas, lo hemos comprobado a lo largo del presente comentario, la ampliación del ámbito subjetivo de protección a los intereses de las personas con disminuciones físicas o psíquicas fue desde el inicio de la sesión diplomática una cuestión de necesaria consideración por el resto de países.

Celebrado el Consejo de Asuntos Generales y Política de abril de 2008, nada se dice en las Conclusiones y Recomendaciones nacidas del mismo⁷¹ acerca de la creación del Comité permanente de cooperación entre Autoridades Centrales. Por el contrario, el Consejo se ha hecho eco de la conveniencia de la elaboración de un Protocolo centrado en las personas vulnerables, y por ello ha invitado a la Oficina Permanente a elaborar un cuestionario sobre la viabilidad de desarrollarlo. Las respuestas deben presentarse a la Comisión Especial sobre la implementación del Convenio y del Protocolo (Comisión Especial de necesaria organización según el Consejo, preferentemente en 2009), debiendo elaborarse un informe para la reunión del Consejo de 2010.

Por lo que respecta a la eventual entrada en vigor del Convenio, podría constituir un indicio positivo el hecho de que los Estados Unidos de América lo firmaran el mismo día en que se aprobó el Acta Final. Al menos esta circunstancia se celebró con un clamoroso aplauso durante la sesión diplomática. Queda por ver si otros Estados tomarán la misma determinación y si, llegado el momento, el Convenio contará con el apoyo necesario para entrar en vigor.

Al respecto cabe señalar que durante la sesión diplomática se expresó en una ocasión la preocupación por el escaso número de ratificaciones necesario para su entrada en vigor, al considerar que era insuficiente en comparación con otros textos internacionales. Concretamente, el artículo 60.1 indica que el Convenio entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de tres meses después del depósito del segundo instrumento de ratificación, aceptación o aprobación.

Es decir, es suficiente con el depósito de dos instrumentos de ratificación, aceptación o aprobación para que el Convenio comience a desplegar efectos en el panorama internacional, coadyuvando así a una mejora de la sencillez, la eficacia y la celeridad de la tramitación del cobro de solicitudes de alimentos cuyos protagonistas se encuentran en Estados diferentes. Todo ello sin dejar de mencionar que, a nuestro parecer, la presencia de reservas no favorece ni a la seguridad jurídica ni a la vocación mundial del texto. Asimismo, el resultado queda empañado por el hecho de que algunas reglas resulten algo complejas para su aplicación por el operador jurídico y lo que es más importante, para su comprensión por el justiciable, aunque este dato se explique a menudo por el «tira y afloja» que impone la prioridad de alcanzar el consenso entre los diferentes países. Es seguramente el precio que se debe pagar en aras a la consecución de un texto que pueda ser mundialmente aceptado y, con ello, que pueda beneficiar al mayor número de acreedores de alimentos posible.

⁷¹ http://www.hcch.net/upload/wop/genaff_concl08s.pdf.

De la misma manera, no cabe olvidar que esa misma circunstancia –el necesario acercamiento de las posturas de los Estados– obligó años atrás a renunciar a un proyecto ambicioso, como era la elaboración de un texto global y omnicompresivo. Este dato no deja de ser preocupante en caso de que entre en vigor, ya que la suma de un instrumento parcial más al panorama internacional añadirá ciertamente mayor complejidad a una regulación que ya está suficientemente segmentada.

En cualquier caso, estas líneas quisieran dar cuenta de que tras algo más de un año desde la aprobación del texto final del Convenio, su situación sigue siendo la misma que aquel 23 de noviembre de 2007, esto es, ha sido únicamente firmado por un país. Estaremos atentos a su evolución.

ABSTRACT

The Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance was adopted within the Hague Conference on Private International Law in November 2007, with the aim of updating the regulation of international support claims, a topic where the existing instruments seemed not to cover the current needs of the global society. The final negotiation of this instrument with occasion of the 21st Diplomatic Session entailed the beginning of a new era because it was the first time the European Community participated as a member of the Organization. This novelty determined the dynamics of the debates the way the present article intends to reflect, focusing on some of the most controversial articles of the Convention.

RÉSUMÉ

La Convention sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille a été adoptée au sein de la Conférence de La Haye de droit international privé en Novembre 2007, dans le but d'actualiser la réglementation du recouvrement international des aliments, un sujet où les instruments existants ne semblaient pas couvrir les besoins actuels de la société globale. La négociation finale de cet instrument à l'occasion de la 21^{ème} Session Diplomatique a entraîné le début d'une ère nouvelle, car ce fut la première fois que la Communauté européenne a participé en tant que membre de l'Organisation. Cette nouveauté a déterminé la dynamique des débats de la façon dont le présent article essaye de réfléchir, en se concentrant sur quelques-uns des articles les plus controversés de la Convention.