

**ANTEPROYECTO DE PROTOCOLO SOBRE LA LEY APLICABLE
A LAS OBLIGACIONES ALIMENTICIAS**

*elaborado siguiendo el mandato de la Comisión Especial
sobre el cobro internacional de alimentos con respecto a los niños
y otras formas de manutención de la familia
y aprobado por el Comité de redacción*

(traducción provisional)

*Documento preliminar N° 30 de junio de 2007
a la atención de la Vigésimo-primer Sesión de noviembre de 2007*

**ANTEPROYECTO DE PROTOCOLO SOBRE LA LEY APLICABLE
A LAS OBLIGACIONES ALIMENTICIAS**

*elaborado siguiendo el mandato de la Comisión Especial
sobre el cobro internacional de alimentos con respecto a los niños
y otras formas de manutención de la familia
y aprobado por el Comité de redacción*

ANTEPROYECTO DE PROTOCOLO SOBRE LA LEY APLICABLE A LAS OBLIGACIONES ALIMENTICIAS

PREÁMBULO

Los Estados signatarios de este Protocolo,

[Deseando modernizar el *Convenio de La Haya de 24 de octubre de 1956 sobre ley aplicable a las obligaciones alimenticias respecto a menores* y el *Convenio de La Haya de 2 de octubre de 1973 sobre la ley aplicable a las obligaciones alimenticias*,

Deseando establecer disposiciones comunes sobre la ley aplicable a los alimentos respecto a los niños y otras formas de manutención de la familia,

[Deseando completar con reglas generales sobre ley aplicable el Convenio de [...] de noviembre de 2007 sobre el cobro internacional de alimentos con respecto a los niños y otras formas de manutención de la familia,]

Han resuelto concluir un Protocolo con esta finalidad y han convenido en las disposiciones siguientes —]

Artículo 1 *Ámbito*

1. Este Protocolo determina la ley aplicable a las obligaciones alimenticias que derivan de una relación de familia, de filiación, de matrimonio o de afinidad [, incluyendo una obligación de alimentos respecto a un niño con independencia de la situación matrimonial de los padres].
2. Las decisiones dadas en aplicación de este Protocolo no prejuzgan la existencia de alguna de las relaciones a las que se refiere el párrafo 1.

Artículo 2 *Aplicación universal*

Este Protocolo se aplica incluso si la ley aplicable es la de un Estado no contratante.

Artículo 3 *Regla general sobre la ley aplicable*

1. Las obligaciones alimenticias se regirán por la ley del Estado de la residencia habitual del acreedor, excepto si este Protocolo dispone otra cosa.
2. En el caso de cambio de la residencia habitual del acreedor, se aplicará la ley del Estado de la nueva residencia habitual desde el momento en que se produce el cambio.

Artículo 4 *Reglas especiales con respecto a los hijos y los padres*

1. Las siguientes disposiciones se aplicarán en el caso de obligaciones alimenticias —
 - a) de los padres respecto de sus hijos;
 - b) de personas diferentes de los padres respecto de niños menores de [18] [21] años; y
 - c) de los hijos respecto de sus padres.

2. Si el acreedor no puede obtener¹ alimentos del deudor en virtud de la ley a que se refiere el artículo 3, se aplicará la ley del foro.

3. No obstante lo dispuesto en el artículo 3, si el acreedor ha acudido a la autoridad competente del Estado de la residencia habitual del deudor, se aplicará la ley del foro. Sin embargo, si el acreedor no puede obtener los alimentos del deudor en virtud de esta ley se aplicará la ley de la residencia habitual del acreedor.

[4. Si el acreedor no puede obtener los alimentos del deudor en aplicación de las leyes a las que se refiere el artículo 3 y los apartados 2 y 3, se aplicará la ley del Estado de la nacionalidad común, si existe.]

[Artículo 5 Regla especial relativa a los cónyuges y ex-cónyuges

No obstante lo dispuesto en el artículo 3, [a petición [de una parte] [del deudor],] las obligaciones alimenticias entre cónyuges, ex-cónyuges o entre personas cuyo matrimonio ha sido anulado, se rigen

Opción 1

por la ley del Estado de su última residencia habitual común si nunca han tenido residencia común en el Estado de la residencia habitual del acreedor [siempre que el deudor todavía resida en el Estado de su última residencia habitual común].

Opción 2

por la ley del Estado de su última residencia habitual común si resulta del conjunto de las circunstancias que [el matrimonio está o ha estado] [las obligaciones alimenticias se encuentran] manifiestamente más estrechamente conectadas con dicho Estado [siempre que el deudor todavía resida allí].

Opción 3

por la ley del Estado que tenga la conexión más estrecha con el matrimonio, normalmente el lugar de su última residencia habitual común].

Artículo 6 Regla especial sobre medios de defensa

En lo que se refiere a obligaciones alimenticias diferentes a las relacionadas con niños que deriven de las relaciones paterno-filiales y de aquellas a las que se refiere el artículo 5, el deudor puede oponerse a una reclamación de un acreedor sobre la base de que no existe tal obligación ni en aplicación de la ley de la residencia habitual del deudor ni en aplicación de la ley de la nacionalidad común de las partes, si existe.

Artículo 7 Designación de la ley en el contexto de un procedimiento específico

1. No obstante lo dispuesto en las disposiciones de los artículos 3, 4(1) c), 5 y 6, el acreedor y el deudor de alimentos pueden designar expresamente, solamente a los efectos de un procedimiento concreto en un Estado determinado, la ley de dicho Estado.

¹ El Comité de redacción se pregunta si la expresión “no puede obtener” se refiere a la existencia de una obligación alimenticia en abstracto o según las circunstancias concretas del caso. Una redacción alternativa podría ser: “2. Si no hay obligación alimenticia entre el acreedor y el deudor según la ley a la que se refiere el artículo 3, la ley de [...]”.

2. La designación realizada antes de la iniciación del procedimiento deberá ser objeto de un acuerdo, firmado por ambas partes, por escrito o recogido en cualquier medio que permita el acceso a la información contenida en él para ser utilizada en ulteriores consultas².

Artículo 8 Designación de la ley aplicable

1. No obstante lo dispuesto en las disposiciones de los artículos 3, 4(1) c), 5 y 6, el acreedor y el deudor de alimentos podrán designar en cualquier momento alguna de las legislaciones siguientes como aplicable a las obligaciones alimenticias —

- a) la ley de la nacionalidad de cualquiera de las partes en el momento de la designación;
- b) la ley del Estado de la residencia habitual de cualquiera de las partes en el momento de la designación;
- c) la ley elegida por las partes como aplicable, o la ley efectivamente aplicada, a su régimen económico;
- d) la ley elegida por las partes como aplicable, o la ley efectivamente aplicada, a su divorcio o separación legal.

2. Tal acuerdo deberá constar por escrito o ser recogido en cualquier medio que permita el acceso a la información contenida en él para ser utilizada en ulteriores consultas, y deberá ser firmado por ambas partes³.

3. El párrafo 1 no se aplicará a las obligaciones alimenticias respecto a un niño menor de [18][21] años [o a un adulto que, por razón de una alteración o insuficiencia de sus facultades personales, no se encuentra en condiciones de proteger sus intereses].

4. La ley designada no se aplicará cuando la aplicación de dicha ley conllevaría consecuencias manifiestamente injustas o no razonables⁴.

Artículo 9 Organismos públicos

El derecho de un organismo público a solicitar el reembolso de una prestación satisfecha al acreedor en lugar de alimentos se regirá por la ley a la que se sujeta dicho organismo.

Artículo 10 Ámbito de la ley aplicable

La ley aplicable a la obligación alimenticia determinará, en particular —

- a) si, en qué medida y a quién puede reclamar el acreedor los alimentos;
- b) la medida en que el acreedor puede reclamar alimentos de forma retroactiva;
- c) la base para el cálculo del importe de los alimentos y la indexación;
- d) quién puede iniciar un procedimiento en materia de alimentos, excepto para las cuestiones relativas a la capacidad procesal y a la representación en juicio;

² Como establece el texto, esta disposición indica sólo las exigencias formales mínimas para un acuerdo, y los Estados Parte pueden establecer otras exigencias relativas, por ejemplo, a la necesidad de asegurar que el consentimiento de una parte es libre y debidamente informado. Este extremo se aclarará en el Informe explicativo. Mayor atención deberá prestarse a la cuestión de la ley aplicable a la validez sustancial de los acuerdos de elección de ley concluidos de acuerdo con este Protocolo.

³ Como establece el texto, esta disposición indica sólo las exigencias formales mínimas para un acuerdo y los Estados Parte pueden establecer otras exigencias relativas, por ejemplo, a la necesidad de asegurar que el consentimiento de una parte es libre y debidamente informado. Este extremo se aclarará en el Informe explicativo. Mayor atención deberá prestarse a la cuestión de la ley aplicable a la validez sustancial de los acuerdos de elección de ley concluidos de acuerdo con este Protocolo.

⁴ La Comisión Especial consideró que debería reflexionarse sobre la formulación de esta regla en mayor profundidad.

- e) la prescripción y límites a los plazos para iniciar el procedimiento;
- f) los límites de la obligación del deudor de alimentos, cuando un organismo público solicita el reembolso de las prestaciones alimenticias satisfechas a un acreedor en lugar de alimentos.

Artículo 11 Exclusión del reenvío

En este Protocolo, el término "ley" significa el Derecho en vigor en un Estado con exclusión de la normas de conflictos de leyes.

Artículo 12 Orden público

1. La aplicación de la ley determinada conforme al presente Protocolo sólo puede rechazarse en la medida en que sus efectos serían manifiestamente contrarios al orden público del foro.
2. Incluso si la ley aplicable establece otra cosa, para la determinación del importe de los alimentos [pueden tomarse] [podrán tomarse] en consideración las necesidades del acreedor y los recursos del deudor⁵.

Artículo 13 Ordenamientos jurídicos no unificados

1. En relación con los Estados en que rigen dos o más sistemas legales o conjuntos de normas en relación con cualquier cuestión regulada en este Protocolo en diferentes unidades territoriales —

- a) cualquier referencia a la ley del Estado debe entenderse como referida, en su caso, a la ley en vigor en la unidad territorial pertinente;
- b) cualquier referencia a las autoridades competentes u organismos públicos de dicho Estado, diferentes a las Autoridades Centrales, deben entenderse como referida, en su caso, a aquellas autoridades competentes para actuar en la unidad territorial pertinente;
- c) cualquier referencia a la residencia habitual en dicho Estado debe entenderse como referida, en su caso, a la residencia habitual en una unidad territorial;
- d) cualquier referencia al Estado del que dos personas tengan una nacionalidad común deberá entenderse como referida a la unidad territorial designada por la ley de dicho Estado o, en ausencia de normas al respecto, a la unidad territorial con la que las dos personas tengan una conexión más estrecha;
- e) cualquier referencia al Estado del que es nacional una persona deberá entenderse como referida a la unidad territorial designada por la ley de dicho Estado o, en ausencia de normas al respecto, a la unidad territorial con la que la persona tenga una conexión más estrecha.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado precedente, un Estado contratante con dos o más unidades territoriales en las que se aplican diferentes sistemas legales a las obligaciones alimenticias no estará obligado a aplicar el presente Protocolo a los conflictos de leyes que relacionen únicamente a estas diferentes unidades territoriales.

3. Este artículo no se aplicará a las Organizaciones Regionales de Integración Económica.

⁵ Deberá considerarse en mayor profundidad la situación más apropiada para esta regla.

Artículo 14 *Coordinación con los anteriores Convenios de La Haya sobre alimentos*

Por lo que respecta a las relaciones entre Estados contratantes, este Protocolo reemplaza al *Convenio de La Haya de 2 de octubre de 1973 sobre la ley aplicable a las obligaciones alimenticias* y al *Convenio de La Haya de 24 de octubre de 1956 sobre la ley aplicable a las obligaciones alimenticias respecto a menores* [en la medida en que coincida su ámbito de aplicación con el ámbito de aplicación del presente Protocolo].

Artículo 15 *Coordinación con otros instrumentos*

1. El presente Protocolo no afecta a otros instrumentos internacionales de los que los Estados contratantes sean o vayan a ser Partes y que contengan disposiciones sobre cuestiones reguladas por este Protocolo, salvo si se realiza una declaración contraria por los Estados partes de tal instrumento.

2. El apartado primero de este artículo también se aplica a normas sustantivas basadas en vínculos especiales de naturaleza regional o de otra naturaleza entre los Estados concernidos.

Artículo 16 *Interpretación uniforme*

En la interpretación de este Protocolo, deberá observarse el carácter internacional del mismo y la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación.

Artículo 17 *Revisión de la aplicación del Protocolo*

1. El Secretario General de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado podrá convocar cuando sea necesario una Comisión Especial con la finalidad de revisar la aplicación práctica del Protocolo.

2. A los efectos de tal revisión, los Estados contratantes cooperarán con la Oficina Permanente en la recopilación de jurisprudencia relativa a la aplicación del Protocolo.

Artículo 18 *Disposiciones transitorias*

El presente Protocolo no se aplicará a los alimentos reclamados en un Estado contratante relativos a un periodo anterior a su entrada en vigor en dicho Estado.

Artículo 19 *Firma, ratificación y adhesión****Opción 1***

1. El presente Protocolo está abierto a la firma de cualquier Estado que haya firmado el Convenio de La Haya sobre el cobro internacional de alimentos con respecto a los niños y otras formas de manutención de la familia.

2. Podrá ser firmado y ratificado por cualquier Estado que sea Parte del Convenio, y el instrumento de ratificación deberá ser depositado en el Ministerio de Asuntos Exteriores de los Países Bajos, depositario del Protocolo.

3. Este Protocolo está abierto a la adhesión de todos los Estados partes del Convenio.

4. Los instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación y adhesión deberán ser depositados en el Ministerio de Asuntos Exteriores de los Países Bajos, depositario del Protocolo.

Opción 2

1. El presente Protocolo está abierto a la firma de todos los Estados.
2. El presente Protocolo está sujeto a la ratificación, aceptación o aprobación de todos los Estados firmantes.
3. El presente Protocolo está abierto a la adhesión de todos los Estados.
4. Los instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión deberán ser depositados en el Ministerio de Asuntos Exteriores de los Países Bajos, depositario del Protocolo.

Artículo 20 Organizaciones Regionales de Integración Económica

1. Podrá igualmente firmar, aceptar, aprobar o adherirse al presente Protocolo una Organización Regional de Integración Económica constituida únicamente por Estados soberanos y que tenga competencia sobre algunas o todas las materias reguladas por el mismo. En tal caso, la Organización Regional de Integración Económica tendrá los mismos derechos y obligaciones que un Estado contratante, en la medida en que dicha Organización tenga competencia sobre las materias reguladas por el presente Protocolo.
2. La Organización Regional de Integración Económica deberá notificar al depositario por escrito, en el momento de la firma, aceptación, aprobación o adhesión, las cuestiones reguladas por el presente Protocolo cuya competencia ha sido transferida a dicha Organización por los Estados miembros. La Organización deberá notificar con rapidez por escrito al depositario cualquier modificación de su competencia tal y como se encuentra especificada en la última notificación que se haya realizado en aplicación del presente apartado.
3. Ningún instrumento depositado por una Organización Regional de Integración Económica se computará a efectos de la entrada en vigor del presente Protocolo a menos que ésta declare, de conformidad con el artículo 21, que sus Estados miembros no serán Partes en el presente Protocolo.
4. Toda referencia a "Estado contratante" o a "Estado" en el presente Protocolo se aplicará igualmente, en su caso, a una Organización Regional de Integración Económica que sea Parte en el mismo.

Artículo 21 Adhesión de Organizaciones Regionales de Integración Económica

1. En el momento de la firma, aceptación, aprobación o adhesión, una Organización Regional de Integración Económica podrá declarar, de conformidad con el artículo 25, que posee competencia sobre todas las materias reguladas por el presente Protocolo y que sus Estados miembros no serán Partes en el presente Protocolo pero sí quedarán vinculados al mismo en virtud de la firma, aceptación, aprobación o adhesión de la Organización.
2. En el caso de que una Organización Regional de Integración Económica formule una declaración según lo previsto en el apartado 1, toda referencia a un "Estado contratante" o a un "Estado" en el presente Protocolo se aplicará igualmente, en su caso, a los Estados miembros de la Organización.

Artículo 22 Entrada en vigor

1. El presente Protocolo entrará en vigor el día primerodel mes siguiente a la expiración de un período de tres meses después del depósito del segundo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión a que hace referencia el artículo 19.
2. Con posterioridad, el Protocolo entrará en vigor —

- a) para cada Estado u Organización Regional de Integración Económica a que hace referencia el artículo 20 que posteriormente lo ratifique, lo apruebe o se adhiera al mismo, el día primero del mes siguiente a la expiración de un período de tres meses después del depósito de su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión;
- b) para una unidad territorial a la que se haya extendido el Protocolo de acuerdo con el artículo 23, el día primero del mes siguiente a la expiración de un período de tres meses después de la notificación prevista en dicho artículo.

Artículo 23 Declaraciones relativas a los ordenamientos jurídicos no unificados

1. Si un Estado cuenta con dos o más unidades territoriales donde sean aplicables diferentes sistemas legales en relación con las cuestiones reguladas en el presente Protocolo, puede declarar en el momento de la firma, ratificación, aceptación, aprobación o adhesión de acuerdo con el artículo 25 que el Protocolo se extenderá a todas sus unidades territoriales o sólo a una o más de ellas, y puede modificar esta declaración remitiendo otra en cualquier momento.
2. Tal declaración deberá notificarse al depositario y deberá establecer expresamente las unidades territoriales a las que se aplica el Protocolo.
3. Si un Estado no formula declaración alguna en aplicación del presente artículo, el Protocolo se extenderá a todas las unidades de dicho Estado.
4. El presente artículo no se aplicará a las Organizaciones Regionales de Integración Económica.

Artículo 24 Reservas

Opción 1

No se podrán formular reservas al presente Protocolo.

Opción 2⁶

1. Todo Estado podrá, a más tardar en el momento de la ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, o en el momento de realizar una declaración en virtud del artículo 25, formular una o más reservas previstas en los artículos [...], [...] y [...]. No se admitirá ninguna otra reserva.
2. Todo Estado podrá, en cualquier momento, retirar una reserva que hubiera formulado. Este retiro se notificará al depositario.
3. La reserva dejará de surtir efecto el primer día del tercer mes natural después de la notificación a que hace referencia el apartado precedente.
4. Un Estado Contratante que haya realizado una reserva en virtud del presente Protocolo no tendrá derecho a reclamar la aplicación del mismo a aquellas cuestiones que están excluidas por su reserva.

Artículo 25 Declaraciones

1. Las declaraciones previstas en los artículos 21(1) y 23(1) podrán realizarse en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión o en cualquier momento posterior, y podrán ser modificadas o retiradas en cualquier momento.
2. Las declaraciones, modificaciones y retiros se notificarán al depositario.

⁶ Todavía debe decidirse si se podría permitir una reserva relativa al ámbito de aplicación.

3. Una declaración realizada en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión producirá efectos simultáneamente a la entrada en vigor del presente Protocolo para el Estado concernido.

4. Una declaración hecha posteriormente, así como una modificación o retiro de una declaración, surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de tres meses después de la fecha de recepción de la notificación por el depositario.

Artículo 26 Denuncia

Opción 1

La denuncia del Convenio sobre el cobro internacional de alimentos con respecto a los niños y otras formas de manutención de la familia conlleva la denuncia del presente Protocolo.

Opción 2

1. Un Estado Contratante del presente Protocolo podrá denunciarlo por medio de una notificación por escrito dirigida al depositario. La denuncia puede limitarse a algunas unidades territoriales de un Estado no unificado al que se aplique el Convenio.

2. La denuncia surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de doce meses después de la fecha de recepción de la notificación por el depositario. Cuando se especifique en la notificación un período superior para que la denuncia surta efecto, ésta producirá efectos cuando transcurra dicho período más largo a partir de la fecha de la recepción de la notificación por el depositario.

Artículo 27 Notificación

El depositario notificará a los miembros de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, y a otros Estados y Organizaciones Regionales de Integración Económica que hayan firmado, ratificado, aprobado o se hayan adherido de acuerdo con los artículos 19 y 20 lo siguiente —

- a) las firmas y ratificaciones, aceptaciones, aprobaciones y adhesiones previstas en los artículos 19 y 20;
- b) la fecha en que el presente Protocolo entre en vigor de acuerdo con el artículo 22;
- c) las declaraciones a las que se refieren los artículos 21(1) y 23(1);
- d) las reservas a las que se refieren los artículos [...];
- e) las denuncias a las que se refiere el artículo 26.

En fe de lo cual, los infrascritos, debidamente autorizados, han firmado el presente Protocolo.

Hecho en La Haya, el [...] de [...] de 2007, en francés e inglés, siendo ambos textos igualmente auténticos, en un único ejemplar que será depositado en los archivos del Gobierno del Reino de los Países Bajos y del cual se remitirá por vía diplomática una copia certificada a cada Estado miembro de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado en el momento de celebrarse su Vigésimo-primera Sesión.