

COBRO INTERNACIONAL DE ALIMENTOS: MECANISMOS PARA EL RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES EXTRANJERAS*

*María Elena Mansilla y Mejía***

Un problema cada vez más frecuente en el ejercicio de la función judicial, es el procedimiento que debe seguirse ante una solicitud de reconocimiento y ejecución de una sentencia dictada en otro Estado. Tal situación se presenta cuando, habiendo concluido un juicio en un país, se solicita a otro Estado que le dé cumplimiento, por lo que es necesario saber qué se requiere para lograrlo.

Un requisito indispensable para la ejecución de una sentencia es su reconocimiento, lo que se realiza mediante su homologación. Cuando se trata de una resolución con efectos coactivos sobre personas, bienes o derechos, la homologación se realiza mediante un incidente, o pequeño juicio; de no haber coacción, bastará con que el juez constate el cumplimiento de los requisitos y haga suya la resolución al reconocerla.

Es necesario, además, que la resolución sea cosa juzgada, el juez que la emitió haya sido competente y su ejecución no esté en contra del orden público.

Aquí surge la interrogante: ¿qué es el orden público? El orden público comprende las instituciones fundamentales de un país; son disposiciones previstas en la ley que deben respetarse en

* Este documento es producto de la transcripción autorizada por la autora del Conventorio: "Cobro internacional de alimentos, Convención sobre el reconocimiento y ejecución de resoluciones extranjeras", impartida por la Doctora María Elena Mansilla y Mejía en el aula de Telepresencia de la Escuela Judicial del Estado de México el 25 de enero de 2018.

** Doctora en Derecho, Maestra en Criminología y especialista en Derecho Constitucional y Administrativo por la UNAM. Actualmente es la Directora del Seminario de Derecho Internacional en la Facultad de Derecho de la UNAM, Ciudad de México, México. Profesora de Carrera de tiempo completo Nivel "C". Catedrática en la Facultad de Derecho y en la División de Estudios de Posgrado de la UNAM. Correo: seminter@derecho.unam.mx y doctoramariaelenamansilla@gmail.com

forma absoluta, por lo que, si la sentencia que ha de ejecutar el juez extranjero va en contra del orden público de su país, no le dará cumplimiento, en otras palabras no ejecutará la sentencia extranjera.

El problema en el orden público radica en lo difícil de su determinación, ya que cada país crea sus propias normas de orden público y obviamente estas serán diferentes en cada Estado, en atención a que las instituciones y los valores que tutelan pueden ser distintos.

Es conveniente aclarar que en todas las convenciones de derecho internacional privado existe la cláusula de orden público; figura jurídica muy importante, porque a través de ella los Estados mantienen el respeto a su derecho y como resultado su soberanía.

La ejecución de resoluciones extranjeras es una forma de cooperación judicial internacional, pero no es la única, ya que comprende también solicitar información sobre el derecho extranjero, su interpretación y jurisprudencia. En conclusión, es todo lo que un Estado requiere para conocer sobre el derecho de otro Estado. Por este medio se ha creado la solidaridad entre los jueces de distintos países, se ha hecho justicia y se ha evitado la impunidad.

En la ejecución de toda sentencia, y en el caso particular, tratándose de alimentos, que es el tema que nos ocupa, el juez debe analizar que la resolución sea firme, constatar que se hayan cumplido las garantías de audiencia y de legalidad, que no exista fraude a la ley y que la sentencia esté traducida si las lenguas de los Estados son distintas, pero sobre todo, que no esté en contra del orden público del Estado requerido.

En la cooperación procesal internacional se presentan dos clases de competencia: la directa, ejercida por el juez que solicita la cooperación; y la indirecta, que ocurre cuando el juez extranjero requerido realiza los actos procesales solicitados.

Es conveniente aclarar que el juez extranjero, al homologar una sentencia, adquiere una competencia directa, en atención a que la homologación se lleva a efecto con el fin de que el juez haga suya la sentencia; cuando esta es coactiva, se realiza un incidente de homologación mediante un pequeño juicio entre las partes en conflicto, ya que habrá una demanda del inconforme con la ejecución, una contestación y, en caso necesario, ofrecimiento y desahogo de pruebas.

Este juicio incidental culmina con una sentencia que dicta el juez extranjero a quien se solicitó la ejecución.

Una vez concluido el incidente de homologación, el juez que lo resolvió deja de tener competencia directa y asume nuevamente la competencia indirecta.

La homologación tiene por objeto que el juez extranjero confirme que se cumplen los requisitos para ejecutar la sentencia y de esta forma la hace suya, es decir, como si él la hubiera dictado.

La homologación de una sentencia debe realizarse siempre mediante un incidente, cuando se ordenen actos de ejecución coactiva, lo que se presenta cuando alguna de las partes impugna la ejecución.

En el cumplimiento de la sentencia extranjera, el procedimiento a seguir será el que determine el Derecho del Estado de ejecución; lo que significa que en materia adjetiva siempre se aplicará el Derecho del juez a quien se solicita su cooperación. No ocurre lo mismo con el Derecho sustantivo, que es el que resuelve el problema de fondo de un litigio, en este caso se aplicará normalmente el Derecho del actor, salvo que su ley le permita aplicar el Derecho extranjero, en tal caso se aplicará el artículo 86 Bis del Código Federal de Procedimientos Civiles¹ que dispone:

¹ Publicado en el Diario Oficial de la Federación del 24 de febrero de 1943. Última Reforma publicada el 9 de abril de 2009. Artículo 86 Bis. El tribunal aplicará el derecho extranjero tal como lo harían los jueces o tribunales del Estado cuyo derecho resultare aplicable, sin perjuicio

“El Tribunal aplicara el derecho extranjero tal como lo harían los jueces o tribunales del Estado cuyo derecho resultare aplicable, sin perjuicio de que las partes puedan alegar la existencia y contenido del derecho extranjero”. Este primer párrafo determina cómo debe aplicarse el Derecho sustantivo extranjero.

El segundo párrafo del artículo 86 Bis, muestra claramente las posibilidades de ayuda y las formas de cooperación procesal internacional. En este orden de ideas, a la letra se transcribe: “Para informarse del texto, vigencia, sentido y alcance del derecho extranjero el tribunal podrá valerse de informes oficiales al respecto, los que podrá solicitar al Servicio Exterior Mexicano, así como disponer y admitir las diligencias probatorias que considere necesarias o que ofrezcan las partes”.

En materia de obtención de alimentos se han celebrado convenciones por la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado² y por la Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado.³ En este punto, es conveniente aclarar las diferencias que existen entre las Convenciones de una y otra institución.

Las convenciones de La Haya son más largas y casuísticas, esto se debe a lo difícil que es llegar a un consenso por el gran número de Estados que participan, lo que no ocurre con las convenciones interamericanas, por ser menor el número de Estados participantes.

Otra diferencia se da en las reservas y declaraciones. La Haya siempre señala concretamente las disposiciones sobre las que

de que las partes puedan alegar la existencia y contenido del derecho extranjero. Para informarse del texto, vigencia, sentido y alcance del derecho extranjero, el tribunal podrá valerse de informes oficiales al respecto, los que podrá solicitar al Servicio Exterior Mexicano, así como disponer y admitir las diligencias probatorias que considere necesarias o que ofrezcan las partes.

2. En esta Conferencia se firma el “Convenio Internacional de Alimentos para los Niños y otros Miembros de la Familia”, firmada por México el 04-06-1994. Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-54.html>. Consultado el 08-03-2018.

3. Fue celebrada por la Organización de los Estados Americanos y tuvo como resultado la firma de la “Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias”.

es posible hacer reservas o declaraciones interpretativas; por el contrario, las Convenciones Interamericanas son más reducidas por tener menor articulado y, en cuanto a reservas y declaraciones interpretativas, el único límite es no estar en contra del objeto de la convención.

El Convenio de La Haya sobre la recuperación de alimentos para los niños y otros miembros de la familia se inició el 5 de mayo de 2003 y concluyó el 23 de noviembre de 2007. Es un documento muy completo y detallado, tiene 64 artículos en los que regula aspectos sustantivos, adjetivos, Autoridades Centrales, acciones conminatorias, solicitudes, vías de comunicación, el proceso administrativo y el judicial.

Adicionalmente, hay un protocolo⁴ sobre la ley aplicable, formulado el 23 de noviembre de 2007.

El protocolo es un documento de 29 artículos, y al igual que la Convención, declara que su aplicación es universal, contiene normas generales y disposiciones específicas; estas últimas las divide en normas especiales que determinan la obligación de los padres de dar alimentos a los hijos y viceversa, así como de proporcionar también alimentos a personas distintas de los padres, siempre que no hayan cumplido los 21 años. El otro punto especial se refiere a los alimentos para cónyuges y ex cónyuges.

El protocolo determina reglas respecto del derecho aplicable, y señala como puntos de contacto, la residencia habitual del acreedor, el tribunal del domicilio del deudor, la nacionalidad y la ley elegida por las partes cuando se trate del patrimonio, aun cuando también puede proceder respecto a la forma de pago de alimentos.

El Convenio sobre alimentos de La Haya invoca dos principios fundamentales, el interés superior del menor y el de autonomía

⁴ Disponible en: <https://www.hcch.net/es/instruments/conventions/full-text?cid=133>. Consultado el 08-03-2018.

de la voluntad; este último referido a un posible acuerdo entre las partes respecto a los alimentos, el cual se llevará a efecto ante el juez, con lo que adquirirá la naturaleza de cosa juzgada y será exigible coactivamente.

Una vez determinada la forma de cubrir la obligación alimentaria y emitida la resolución correspondiente, puede surgir la posibilidad de un aumento o la necesidad de una disminución de la cantidad estipulada; esta modificación solo se podrá llevar ante el juez que autorizó el pago de alimentos.

Ante la pregunta ¿es necesario que el menor esté presente en el proceso?, la respuesta es no; lo que sí es indispensable es que se pruebe la existencia del menor y la necesidad que tiene de recibir alimentos.

Dentro de los actos que se realizan en competencia indirecta, se encuentra la obligación del juez de investigar al deudor alimentario, a fin de conocer su situación económica, si posee bienes; ante el supuesto de tenerlos, es necesario saber si existe la posibilidad de embargarlos.

En este punto, La Haya presentó una larga lista de formas de coaccionar al deudor para obtener el cumplimiento de la obligación alimentaria.⁵ Uno de los medios propuestos consiste en que al obligado se le quite el taxi, esto es un absurdo, a un trabajador no se le puede quitar su medio de trabajo, por lo tanto, la sanción es improcedente. Junto a este medio de coacción, el

5 La Haya, "Convenio Internacional de Alimentos para los Niños y otros Miembros de la Familia", firmada por México el 04-06-1994. Artículo 34 Medidas de ejecución. 1. Los Estados contratantes deberán prever en su Derecho interno medidas efectivas para ejecutar las decisiones en aplicación del presente Convenio. 2. Estas medidas podrán incluir: a) la retención del salario; b) el embargo de cuentas bancarias y otras fuentes; c) deducciones en las prestaciones de seguridad social; d) el gravamen o la venta forzosa de bienes; e) la retención de la devolución de impuestos; f) la retención o el embargo de pensiones de jubilación; g) el informe a los organismos de crédito; h) la denegación, suspensión o retiro de diversos permisos (por ejemplo, el permiso de conducir). i) el uso de la mediación, conciliación y otros medios alternativos de resolución de conflictos a fin de conseguir el cumplimiento voluntario. Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-54.html>. Consultado el 08-03-2018.

Convenio ofrece otros medios, además de que existe la libertad de cada Estado para determinar las vías de coacción que considere pertinentes.

Puede ocurrir que se ofrezca un bien inmueble para cubrir la obligación alimentaria, a cambio de no pagar constantemente mensualidades, esto es posible siempre que el bien garantice los alimentos hasta la edad legal obligatoria.

¿Cómo se determina la cantidad que deba cubrir el pago de alimentos?

Esto se realiza de acuerdo con el lugar de trabajo del deudor alimentario y de la moneda en curso en ese país, de tal forma que si el deudor trabaja en Francia, el pago será en euros, trasladados a la moneda corriente en el país en que se encuentre el acreedor.

La Convención de La Haya trata de solucionar los problemas y allanar el camino para el pago, a través de medios electrónicos, por lo que, ante el cuestionamiento de cómo se transmitirá el dinero, señala que será mediante transferencia bancaria.

Otra pregunta es ¿se le puede pedir al patrón del obligado que retenga el sueldo del deudor por la cantidad fijada como pensión? La respuesta es sí, es la autoridad quien ordena la retención del dinero y su entrega al representante del menor.

Conviene aclarar que, en el supuesto de incumpliendo, es posible que el acreedor alimentario obtenga el interés legal. Lo mismo ocurre con los pagos no realizados durante el procedimiento judicial o administrativo; sin embargo, se debe tener presente que la cuestión económica siempre será con base en las percepciones del deudor.

Uno de los problemas que generalmente se han presentado en la celebración de convenciones, es la distinta interpretación que

cada país puede dar a las palabras, lo que dificulta llegar a un acuerdo. En tal sentido, La Haya ha creado un lenguaje neutro que se aleja totalmente de las particularidades lingüísticas de los Estados participantes. Con este fin, ha creado conceptos equivalentes; por ejemplo, en lugar de referirse a “firma original”, término que no todos los países utilizan, lo cambiaron por “identificación del usuario”, y en lugar de utilizar “acuerdo por escrito” se cambió por “acuerdo ratificado”.

Es importante, en la celebración de convenciones, la forma en que se llevará a cabo su implementación, ya que esto requiere de todo un proceso que se inicia con el planteamiento de un problema extendido en los Estados. A fin de conocer el grado de afectación que sufre cada país sobre el problema detectado, se les envían cuestionarios que, una vez resueltos, permiten formular un proyecto de convención; esta fase puede ser también muy larga.

Obtenida la suficiente información, se formula un proyecto y se convoca a los Estados para su discusión en sesiones plenarias, proceso que requiere de tiempo. Después de varias sesiones plenarias, se formula el proyecto final y se somete a la firma de los representantes de los Estados que participaron en las negociaciones, a fin de ser ratificado de acuerdo con el procedimiento interno de cada país.

Durante las sesiones plenarias suelen formarse comisiones. La fundamental es la Comisión de Redacción, cuyo trabajo realmente consiste en armonizar las distintas posturas de los Estados respecto a los puntos en que no se logró llegar a un acuerdo.

De lograr que el proyecto se apruebe, se tendrá una convención cuya naturaleza será de Derecho uniforme por ser vinculante.

Puede ocurrir que, en lugar de un proyecto, lo que se formule sea una Ley Modelo; documento que en forma alguna es vinculante, pero su objeto únicamente es presentarlo como una

muestra de la forma en que se podría solucionar un problema. En este supuesto, los Estados están en libertad de tomar esta Ley en forma total, parcial o bien ignorarla.

En la Conferencia de La Haya el idioma oficial inicialmente fue el francés, posteriormente se aceptó el inglés. Se espera que en algunos años más el español sea lengua oficial, ya que actualmente los hispanoparlantes ocupan el segundo lugar.

Es importante destacar que en diciembre de 2004 la Conferencia de La Haya convocó a una reunión de jueces en la Ciudad de Monterrey en México, con el fin de establecer una red de comunicación entre ellos, lo que permitirá lograr una cooperación procesal rápida, ágil, amistosa y eficaz en la solución de los problemas, independientemente de la existencia de convenios sobre cooperación o acuerdos de reciprocidad. La red de jueces parece ser la vía que más celeridad dará a la cooperación procesal internacional.

En conclusión, la cooperación procesal internacional tiene las bondades de ofrecer una vía eficaz en la obtención de alimentos y de evitar la impunidad del obligado, en atención a que todo Estado parte tiene el compromiso de cumplir con una sentencia extranjera siempre que el Estado solicitante satisfaga los requisitos de la Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de Resoluciones Extranjeras.