

# EVOLUCIÓN DE LAS TÉCNICAS DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL ENTRE AUTORIDADES EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

Sandra GARCÍA CANO\*

**RESUMEN:** La cooperación internacional entre autoridades, vinculada tradicionalmente al fenómeno de la cooperación o asistencia jurídica internacional, experimenta actualmente en el seno del derecho internacional privado un doble proceso de signo contrario, crisis *versus* expansión, que obliga a reflexionar sobre su sentido y alcance. Por un lado, se da un proceso de crisis, debido a que la autonomía científica alcanzada por los sectores de la competencia judicial internacional y la eficacia extraterritorial de las decisiones, impiden seguir defendiendo la unidad intrínseca del derecho procesal civil internacional. Por otro lado, se da un proceso de expansión o auge que llega incluso a cuestionar los cimientos básicos de la concepción tripartita o nuclear del derecho internacional privado. De esta forma, la autora realiza en este artículo un análisis de la evolución de las técnicas de cooperación internacional que han influido en el derecho internacional privado y en el panorama del derecho internacional en general.

**Palabras clave:** cooperación jurídica internacional, derecho internacional privado.

**ABSTRACT:** *International cooperation between authorities, traditionally linked to the phenomenon of international legal cooperation or assistance, experiences today a double-way process in the field of international private law, of crisis versus expansion, which demands an effort of reflection in order to understand its meaning and reach. On the one hand, there is a process of crisis, due to the fact that the scientific autonomy achieved by the sectors of international judicial competence and the extraterritorial efficacy of decisions, hinder further attempts to defend the intrinsic unity of international civil procedural law. On the other hand, there is a process of expansion, which has even put into question the fundamental basis of the tripartite or nuclear conception of private international law. In this way, the author of this essay analyses the evolution of the different techniques of international cooperation that have influenced private international law and, more in general, international law.*

**Descriptors:** *international legal cooperation, private international law.*

\* Profesora de derecho internacional privado. Universidad de Córdoba.

SUMARIO: I. *Introducción. Cooperación internacional entre autoridades y derecho internacional privado.* II. *Técnicas de cooperación internacional entre autoridades anteriores a las autoridades centrales.* III. *Las autoridades centrales.* IV. *Consideraciones finales.*

I. INTRODUCCIÓN. COOPERACIÓN  
INTERNACIONAL ENTRE AUTORIDADES Y DERECHO  
INTERNACIONAL PRIVADO

1. La cooperación internacional entre autoridades (CIA), vinculada tradicionalmente al fenómeno de la “cooperación jurídica internacional” o “asistencia jurídica internacional”,<sup>1</sup> experimenta actualmente en el seno del derecho internacional privado (DIPr.) un doble proceso de signo contrario, crisis *versus* expansión, que obliga a reflexionar sobre su sentido y alcance en el DIPr. del nuevo milenio.

2. La CIA experimenta un *proceso de crisis* respecto al contenido del DIPr. si se analiza desde el prisma en el que tradicionalmente ha sido estudiada, es decir, desde el ámbito del derecho procesal civil internacional.<sup>2</sup> En este sentido, la CIA ha encontrado su sede natural de estudio en el seno de la cooperación procesal internacional, y mientras se mantuvo científicamente la categoría de derecho procesal civil internacional fue aceptado de manera más o menos unánime que la CIA representaba un sector o conjunto de problemas dentro de aquél.<sup>3</sup> Hoy día, este planteamiento ya no puede sostenerse ya

<sup>1</sup> Véase, *inter alia*, Morelli, G., *Diritto processuale civile internazionale*, 2a. ed., Padua, CEDAM, 1954; Droz, G. A. L., “La Conférence de La Haye et l’entraide judiciaire internationale”, *R. des C.*, t. 168, 1980, pp. 159-183; Capatina, O., “L’entraide judiciaire internationale en matière civile et commerciale”, *R. des C.*, t. 179, 1983-I, pp. 305-413; Pocar, F., *L’assistenza giudiziaria internazionale in materia civile*, Padova, Cedam, 1984.

<sup>2</sup> Sobre la crisis del concepto de derecho procesal civil internacional, véase en general, Calvo Caravaca, A. L. y Carrascosa González, J., *Introducción al derecho internacional privado*, Comares, Granada, 1997, pp. 38 y 39; con relación a la CIA en particular, Arenas García, R., “Relaciones entre reconocimiento y cooperación entre autoridades”, *AEDIPr.*, t. 0, 2000, pp. 231-260, esp. pp. 232 y 233.

<sup>3</sup> Así se planteaba en las obras tradicionales de la doctrina española dedicadas al derecho procesal civil internacional (*vid. ad. ex.*, González Campos, J. D. y Recondo Porrúa, R., *Lecciones de derecho procesal civil internacional*, 2a. ed., Bilbao, Universidad de Deusto, 1981, pp. 131-146;

que, con independencia de la posición que se adopte en torno al contenido del DIPr.,<sup>4</sup> la autonomía científica alcanzada por los sectores de la competencia judicial internacional y de la eficacia extraterritorial de decisiones impiden seguir defendiendo la unidad intrínseca del derecho procesal civil internacional.<sup>5</sup> La CIA ha perdido, pues, como consecuencia de este proceso de fragmentación, su encaje o sede natural de análisis, y surge la duda en torno a su consideración con relación al contenido del DIPr.

3. Junto a este proceso de crisis, y mucho más relevante desde el prisma del contenido del DIPr., la CIA viene experimentando en las últimas décadas tal *proceso de expansión o de auge*, que llega incluso a cuestionar los cimientos básicos de la concepción tripartita o nuclear del DIPr. Esta fase de expansión se observa, a su vez, desde dos puntos de análisis complementarios.

4. En primer lugar, desde su concepción clásica, la CIA amplía significativamente su objeto, extendiéndose no sólo a aspectos particulares del proceso distintos a su tradicional campo de acción,<sup>6</sup> como son las medidas cautelares o la asistencia jurídica gratuita,<sup>7</sup> sino extrapolándose incluso a sectores cercanos pero distintos al proceso judicial *stricto sensu*, como son las comunicaciones extrajudiciales<sup>8</sup> o la

Angulo Rodríguez, M. de, *Lecciones de derecho procesal civil internacional*, Granada, Gráficas del Sur, 1974, pp. 69-78).

<sup>4</sup> Aunque la postura mayoritariamente sostenida con relación al contenido del DIPr. es la tripartita o nuclear, conforme a la cual son tres los sectores del DIPr. (competencia judicial internacional, derecho aplicable y eficacia extraterritorial de decisiones extranjeras), como es sabido, la aceptación de esta postura todavía no es unánime entre la doctrina (sobre las diversas posiciones actuales, véase Fernández Rozas, J. C. y Sánchez Lorenzo, S., *Derecho internacional privado*, 2a. ed., Madrid, Civitas, 2001, pp. 42-45).

<sup>5</sup> Aparte que en el tradicional sector del derecho procesal civil internacional existen cuestiones de derecho de extranjería y de derecho aplicable (véase Fernández Rozas, J. C. y Sánchez Lorenzo, S., *op. cit.*, nota anterior, p. 45; Calvo Caravaca, A. L. y Carrascosa González, J., *Introducción...*, *cit.*, nota 2, pp. 38 y 39).

<sup>6</sup> Aunque doctrinalmente la asistencia jurídica internacional ha padecido tradicionalmente un problema de delimitación objetiva, no cabe duda que su contenido intrínseco ha girado en torno a la notificación de actos judiciales en el extranjero y a la práctica de pruebas en el extranjero (véase, Pocar, F., *op. cit.*, nota 1, pp. 4-38; Capatina, O., *op. cit.*, nota 1, pp. 319-325).

<sup>7</sup> Véase Schlosser, P., "Jurisdiction and International Judicial and Administrative Cooperation", *R. des C.*, t. 284, 2000, pp. 9-430, esp. pp. 156-200 y 214-223, respectivamente.

<sup>8</sup> Véase Sánchez Felipe, J. M., "Las notificaciones extrajudiciales en los convenios de Bruselas y de Lugano. Artículo 20 en relación con el artículo 50", en Borrás Rodríguez, A. (dir.), *Revisión de los convenios de Bruselas de 1968 y de Lugano de 1988 sobre competencia judicial y ejecución de resoluciones judiciales: una reflexión preliminar de la práctica española*, Madrid-Barcelona, Marcial Pons, 1998,

defendida traslación al ámbito del proceso arbitral respecto a la obtención de pruebas en el extranjero.<sup>9</sup>

5. En segundo lugar, la CIA se aleja del ámbito del proceso civil *in genere*, incorporándose a la regulación de ámbitos materiales específicos, tradicionalmente regulados mediante los expedientes clásicos del DIPr., y en donde surge una CIA alterada respecto a su articulación clásica, y adaptada a las peculiaridades de las materias objeto de regulación.

6. Entre las manifestaciones de CIA en ámbitos específicos, el derecho de familia en general, y en particular, los sectores específicos relativos a protección internacional de menores *in genere*, cobro internacional de pensiones alimenticias, sustracción internacional de menores, adopción internacional y protección internacional de adultos, han sido de *lege lata* los ámbitos materiales del DIPr. en los que la CIA ha experimentado un proceso real y significativo de expansión en las últimas décadas, acudiendo desde hace años y de manera progresiva a técnicas de CIA en su reglamentación, en paralelo o en detrimento de los expedientes clásicos de DIPr. empleados anteriormente en su regulación.<sup>10</sup>

7. El ensanchamiento objetivo de la CIA clásica o procesal *in genere*, su exportación a la regulación de ámbitos materiales específicos, desplazando en apariencia el protagonismo de los expedientes de reglamentación clásicos del DIPr., unido todo ello a la fragmentación científica de la categoría de derecho procesal civil internacional, no sólo hace plantear de nuevo la naturaleza jurídica de la CIA en la disciplina del DIPr., sino que obliga a reflexionar sobre su sentido y alcance en el contenido del DIPr. de nuestra época, esto es, en el DIPr. de la globalización. Ahora bien, si se está en presencia de un nuevo sector autónomo del DIPr., o por el contrario puede encontrar su sede en algunas de las estructuras actuales del sistema, bien como parte integrante de algún sector, o bien como técnica puesta al servicio de cada uno de ellos, es un tema que desbordaría el objeto del

pp. 419-425; Pérez Milla, J., *La notificación judicial internacional. Ciencia jurídica y derecho internacional*, Granada, Comares, 2000, p. 43.

<sup>9</sup> Véase García Velasco, I., "Arbitraje comercial y cooperación jurídica internacional", *El arbitraje internacional*, Secret. Public. Univ., Zaragoza, 1989, pp. 189-242, esp. pp. 212-240.

<sup>10</sup> Con relación a la protección internacional de menores, véase García Cano, S., *Protección del menor y cooperación internacional entre autoridades*, Madrid, Colex, 2003.

presente estudio, que sólo tratará de aportar algunas luces constructivas a la relación CIA/DIPr., mediante el análisis evolutivo de la trayectoria de la CIA a través de sus diferentes técnicas de reglamentación.

8. En este sentido, debe partirse de que hasta la creación e instauración de la figura de las autoridades centrales (AACC) en el Convenio de La Haya de 15 de noviembre de 1965 sobre notificación o traslado en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o comercial,<sup>11</sup> no existen técnicas de CIA *stricto sensu*, en cuanto al establecimiento de estructuras específicas de cooperación entre los Estados parte de un convenio con objeto de alcanzar las respectivas finalidades convencionales. Hasta entonces, sólo puede sostenerse que los Estados, respetando las fronteras de su soberanía, hacían uso de los cauces tradicionales de las relaciones internacionales previstos por el derecho internacional (vía diplomática y vía consular).<sup>12</sup> Ahora bien, el hecho de que en estos primeros convenios sobre procedimiento civil, los Estados se apropiaran de las vías tradicionales de comunicación interestatal, con objeto de facilitar los objetivos convencionales (en este caso, notificaciones en el extranjero y organización de la transmisión de las solicitudes de comisiones rogatorias) implica ya una idea subyacente de colaboración entre autoridades estatales en beneficio del proceso y, en última instancia, de los particulares implicados. De ahí que el establecimiento de la cooperación por medio de las AACC deba contemplarse como el resultado de un largo proceso evolutivo, que coincide en su origen casi con la creación de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado.<sup>13</sup>

<sup>11</sup> BOE, núm. 203, 25 de agosto de 1987; corr. de err., BOE núm. 88, de 13 de abril de 1989.

<sup>12</sup> En este sentido, los convenios sobre procedimiento civil estaban hechos más bien a la medida del derecho internacional de la coexistencia *versus* al derecho internacional de la cooperación (véase Loon, J. H. A. van, "The Increasing Significance of International Co-operation for the Unification of Private International Law", *Forty Years On: The Evolution of Postwar Private International Law in Europe*, Kluwer, Deventer, 1990, pp. 101-122, esp. p. 113).

<sup>13</sup> Véase Droz, G. A. L., "Évolution du rôle des autorités administratives dans les Conventions international de Droit international privé au cours du premier siècle de la Conférence de La Haye", *Etudes offertes à Pierre Bellet*, Litec, 1991, pp.129-147, esp. pp. 129-130.

## II. TÉCNICAS DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL ENTRE AUTORIDADES ANTERIORES A LAS AUTORIDADES CENTRALES

### 1. *La vía diplomática*

9. La vía diplomática fue elevada como sistema principal de comunicación entre los Estados parte por el primero de los convenios multilaterales concluidos en el ámbito del proceso civil, esto es, el Convenio de La Haya de 1896 sobre procedimiento civil.

10. Conforme a esta técnica, sintéticamente, el órgano requirente formula la petición de notificación en el extranjero o de la comisión rogatoria, ésta es transmitida por vía diplomática, y ejecutada por una autoridad del Estado requerido (no precisada en el convenio). La comunicación entre Estados se lleva a cabo, por tanto, mediante el cauce tradicional de las relaciones internacionales: la solicitud del órgano jurisdiccional era transmitida al Ministerio de Justicia del Estado requirente, quien la enviaba al Ministerio de Asuntos Exteriores, quien a su vez la transmitía a su Embajada en el Estado requerido. Ésta la remitía al Ministerio de Asuntos Exteriores, que la enviaba al Ministerio de Justicia, para que allí definitivamente se le diera el curso correspondiente por la autoridad respectiva. El documento en que se certificaba la realización de las actuaciones retornaba por la misma vía en sentido inverso.

11. Este rudimentario procedimiento de comunicación, conocido también como el del “*tiempo de los embajadores*”, en el que todo se hacía con “*majestuosidad y lentitud*”,<sup>14</sup> fue criticado justamente por tres principales razones: 1o. *Sistema sumamente complejo*, pues hacía intervenir a los respectivos ministerios de Justicia y de Asuntos Exteriores de ambos Estados interesados; 2o. *Sistema extremadamente lento*, que además contrastaba frontalmente con el avance que las comunicaciones empezaban ya a tener en dicho momento histórico; y, mucho más gravemente: 3o. *Sistema perjudicial para las partes implicadas*, pues el demandante desea ante todo un desarrollo y fin rápido del proceso y, principalmente, el demandando ve seriamente agravado su derecho a

<sup>14</sup> Véase *ibidem*, pp. 130 y 131.

la defensa, pues en muchas ocasiones es notificado después de haber expirado el plazo para ejercitarla.

12. Los graves inconvenientes de la técnica de la vía diplomática y la necesidad de modernizar el sistema justifican acertadamente que los nuevos Convenios de La Haya de 1905 y 1954 sobre procedimiento civil<sup>15</sup> apostaran por la vía consular indirecta, terminando con el protagonismo de la vía diplomática, que quedó relegada, en primer lugar, a un mecanismo subsidiario,<sup>16</sup> y posteriormente con el Convenio de la Haya de 1965, a una técnica de carácter exclusivamente excepcional.<sup>17</sup>

13. No obstante, de manera hoy día incompresible a la luz del avance de las nuevas técnicas de CIA en el DIPr., esta vía de comunicación, vestigio directo una vez más del derecho internacional público en nuestra disciplina, continua siendo mantenida expresamente en algunos convenios bilaterales concluidos por España en materia de asistencia jurídica internacional,<sup>18</sup> e incluso, eso sí como técnica excepcional, en el derecho comunitario en vigor en la materia [*ad. ex.*, artículo 12 del Reglamento (CE) 1348/2000 relativo a notificaciones].<sup>19</sup>

<sup>15</sup> *Gaceta de Madrid*, núm. 120, 30 de abril de 1911; corr. de err., *Gaceta de Madrid*, núm. 155, 4 de junio de 1911; y *BOE* núm. 257, 13 de diciembre de 1961, respectivamente.

<sup>16</sup> Ambos convenios facultan, en efecto, a los Estados partes a declarar mediante una comunicación dirigida a los demás Estados contratantes, que la petición de notificación o relativa a la comisión rogatoria que deba hacerse en su territorio se dirija por la vía diplomática (artículos 1 y 9 del convenio de 1954). Esta facultad ha sido raramente utilizada en la práctica (véase Capatína, O., *op. cit.*, nota 1, p. 339).

<sup>17</sup> Aunque en los trabajos preparatorios del convenio de 1965 se propuso la desaparición definitiva de la vía diplomática, finalmente, no se consiguió, y continuó vigente como sistema excepcional (véase Taborda Ferreira, V., "Rapport de la Commission spéciale", *Actes et documents de la dixième session*, Conference de La Haye de droit international privé, t. III, pp. 91 y 92). Cada Estado contratante podrá utilizarla para remitir a los fines de notificación o traslado, los documentos judiciales a las autoridades de otro Estado contratante, *si así lo exigen circunstancias excepcionales* (artículo 9). Aunque se permite en dichas circunstancias la utilización de este sistema por el Estado requirente, sin embargo, a diferencia de lo previsto en el convenio de 1954, se prohíbe que el Estado requerido pueda exigir la utilización de dicha vía.

<sup>18</sup> Véase *ad. ex.*, artículo 3 c) del Convenio hispano-brasileño sobre cooperación jurídica en materia civil de 13 de abril de 1989 (*BOE*, núm. 164, de 10 de julio de 1991; corr. de err. *BOE* núm. 193, de 13 de agosto), y artículo 6. 1 del Convenio hispano-marroquí sobre cooperación judicial en materia civil, mercantil, y administrativa de 30 de mayo de 1997 (*BOE* núm. 151, de 25 de junio 1997).

<sup>19</sup> Reglamento (CE) núm. 1348/2000 del Consejo de 29 de mayo de 2000 relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil (*DOCE*, de 30 de junio de 2001).

## 2. *La vía consular indirecta*

14. La vía consular indirecta fue adoptada, pues, como sistema de comunicación protagonista entre los Estados parte en los Convenios de La Haya de 1905 y de 1954, con objeto de superar las deficiencias e insuficiencias del sistema anterior.<sup>20</sup>

15. Mediante esta técnica de comunicación, el cónsul del Estado requirente no transmite directamente la petición de notificación o de comisión rogatoria al interesado, sino a la autoridad designada para ello por el Estado requerido, y una vez ejecutada la actuación, se transmite el resultado en sentido inverso por la misma vía.

16. Este nuevo sistema de transmisión, donde en realidad se observa el germen de la primera técnica de CIA *stricto sensu* (en cuanto existe una autoridad determinada en cada Estado miembro encargada de recibir las peticiones y darles el curso correspondiente) implicaba, en teoría, un avance cualitativo respecto al anterior en términos de tiempo y simplicidad, y consecuentemente también de salvaguardia para los intereses de las partes implicadas en el proceso. El problema surgió, no obstante, en la aplicación práctica del sistema, debido a la inexistencia de obligación dirigida a los Estados parte vía convencional de comunicar la lista de sus autoridades competentes designadas como órganos de enlace.<sup>21</sup> En definitiva, la vía consular indirecta continuaba sin satisfacer los objetivos de rapidez y de seguridad jurídica en la transmisión de las notificaciones entre los Estados partes.

17. La inadecuación del sistema a los objetivos convencionales hizo plantear de nuevo a los negociadores del Convenio de La Haya de 1965 relativo a las notificaciones la oportunidad de su utilización en el nuevo texto. Entre aquellas delegaciones que defendieron su utilización, basándose en que el sistema consular indirecto sería más simple que el sistema de las AACC, y aquellas otras que desearon su supresión total, el texto definitivo logró plasmar una posición inter-

<sup>20</sup> El convenio de 1954, como es sabido, apenas se diferenciaba del de 1905, y su elaboración respondió únicamente a razones diplomáticas y formales (véase, entre otros, Droz, G. A. L., "La Conférence de La Haye...", *cit.*, nota 1, pp. 165 y 166).

<sup>21</sup> Cada Estado contratante se vio obligado a remitir numerosos cambios de notas y a expedir circulares para conocer las autoridades competentes en el resto de los Estados contratantes (véase Droz, G. A. L., "Évolution du rôle...", *cit.*, nota 13, p. 132).



media o de compromiso en este sentido, y aunque no llega a ser relegada a vía excepcional (como la vía diplomática), se inserta como otra vía alternativa en el mecanismo del convenio.<sup>22</sup>

18. En la articulación hubiera sido preferible que el cónsul remitiera la petición a la autoridad central del Estado requerido, aunque desafortunadamente se mantiene que la autoridad u órgano de enlace pueda ser designada libremente por cada Estado parte, y de este modo se logra que si bien el Estado requerido no puede rechazar la vía consular, sí que puede canalizarla del modo que estime conveniente.<sup>23</sup> Por otra parte, y para suprimir las dificultades prácticas que se suscitaron en la aplicación de los convenios de 1905 y 1954 como consecuencia del desconocimiento inicial de las autoridades estatales de enlace, se obliga a los Estados contratantes a notificar al Ministerio de Asuntos Exteriores de los Países Bajos, la designación de la autoridad competente para recibir los documentos remitidos por vía consular [artículo 21.1.b)].

19. En definitiva, con el surgimiento de la estructura de las AACC en el Convenio de La Haya de 1965, y su elevación a sistema principal de comunicación, la vía consular indirecta pierde definitivamente su protagonismo, quedando reducida a partir de este momento en los Convenios de La Haya a vía subsidiaria o accidental.<sup>24</sup> En otros ámbitos convencionales e institucionales, aunque la tendencia en su conjunto se dirige a reducir su ámbito de actuación, su recepción todavía sobrevive injustificadamente. Así se observa en algunos de los convenios bilaterales concluidos por nuestro país en los que se incorpora con distinto alcance;<sup>25</sup> también en el marco iberoamericano, donde se

<sup>22</sup> Véase Taborda Ferreira, V., *op. cit.*, nota 17, p. 92.

<sup>23</sup> Véase Aguilar Benítez de Lugo, M., "La notificación de documentos en el extranjero", *BIMJ*, núm. 1829, 1998, pp. 5-46. esp. p. 35.

<sup>24</sup> Aunque el Convenio de La Haya relativo a la obtención de pruebas en el extranjero en materia civil o mercantil de 4 de mayo de 1970 (*BOE* núm. 203, de 25 de agosto 1987) no se refiere específicamente a la vía consular indirecta como vía de remisión de las comisiones rogatorias, no por ello debe interpretarse que se encuentra prohibida (véase Benzo Sainz, F., "El auxilio judicial internacional. Estudio de los principales convenios internacionales", *BIMJ*, Suplemento al núm. 1756, 1995, pp. 1-55, esp. p. 13; Capatina, O., *op. cit.*, nota 1, p. 341).

<sup>25</sup> *Ad. ex.*, elevada a rango principal en el artículo 3 a) del Convenio entre España y Gran Bretaña relativo a la asistencia mutua en procedimientos civiles y comerciales de 27 de junio de 1929 (*Gaceta de Madrid* núm. 100, de 10 de abril de 1980); con carácter alternativo en su funcionamiento, aunque acreedora de una regulación detallada, en el artículo 21.2 del Convenio entre

recoge con carácter alternativo en la Convención de Panamá de 30 de enero de 1975;<sup>26</sup> en el seno del Consejo de Europa, donde se admite con un estatuto de subsidiaridad en el artículo 12 del Convenio del Consejo de Europa de 24 de noviembre de 1977,<sup>27</sup> o incluso en el marco de la Unión Europea, donde se continúa previendo en circunstancias excepcionales [artículo 12 del Reglamento (CE) núm. 1348/2000].

### 3. *Otras vías de comunicación complementarias*

20. El proceso revisorio de los convenios de 1905 y 1954 respondió a las inquietudes de la Unión Internacional de Oficiales de Justicia y Agentes Judiciales por asegurar una remisión rápida y eficaz de los documentos judiciales y extrajudiciales a los interesados residentes en el extranjero.<sup>28</sup> En la elaboración del convenio de 1965 se procuraría ante todo lograr una técnica de cooperación entre los Estados parte que asegurase tales objetivos.<sup>29</sup> Dado el fracaso por su lentitud de las vías clásicas de comunicación (diplomática y consular indirecta), se barajó la posibilidad de elevar a rango principal alguna de las vías de transmisión complementarias previstas en los anteriores convenios (concretamente, la vía por representación diplomática o consular directa, la vía directa postal y la comunicación directa).<sup>30</sup> Sin embargo, ninguno de dichos sistemas logró teóricamente satisfacer los objetivos perseguidos, y no se alcanzó un consenso entre los

el Reino de España y la República Oriental de Uruguay de 4 de noviembre de 1987 (*BOE*, núm. 103, de 30 de abril de 1998).

<sup>26</sup> Convención interamericana de 30 de enero de 1975 sobre exhortos o cartas rogatorias (que es parte de nuestro Ordenamiento jurídico, *BOE* núm. 195, de 15 de agosto de 1987).

<sup>27</sup> Convenio de Estrasburgo de 24 de noviembre de 1977 sobre notificación en el extranjero de documentos en materia administrativa (*BOE*, 2 de octubre de 1987).

<sup>28</sup> Convencidos desde su experiencia de la necesidad de un nuevo sistema de transmisión (véase *Actes et documents de la neuvième session*, Conference de La Haye de Droit international privé, t. I, p. 314).

<sup>29</sup> Véase Exposición de motivos del convenio.

<sup>30</sup> Sólo la última de ellos pasaría después en el marco comunitario a elevarse como vía principal. La distinción entre vías principales y complementarias o subsidiarias es aceptada tanto en el ámbito doctrinal como en el convencional. Mientras las primeras se refieren a aquéllas que han sido reguladas específicamente en algún convenio (aunque en regulaciones posteriores perdieran este carácter), las segundas son aquéllas que sin encontrar una regulación *ad hoc* están permitidas o contempladas por los convenios (véase Pérez Milla, J., *op. cit.*, nota 8, pp. 147 y 148).

Estados intervinientes respecto a cual de ellas podría ser el sistema principal.<sup>31</sup>

21. En contra de la *vía directa por representación diplomática o consular*, que consiste, como es sabido, en la notificación directa por parte de los agentes diplomáticos y consulares del Estado requirente a las personas que se encuentren en el territorio del Estado donde estén acreditados, se alegó principalmente que los Estados podían oponerse a su realización, y que aún en el caso de que no existiera oposición, quedaba sólo limitada a los supuestos en que el interesado en el Estado requerido aceptase voluntariamente la notificación.<sup>32</sup>

22. Respecto a la *transmisión directa por vía postal*, a pesar de sus ventajas de simplicidad, rapidez y supresión de las vías intermedias, se alegaron por Estados como Alemania o Austria argumentos en su contra de diferente índole que se oponían tajantemente a su utilización. Entre tales argumentos pueden citarse los siguientes: objeciones de corte internacional publicista, en el sentido de que este sistema podía atentar a la soberanía estatal (dado que la remisión de la carta postal podía ser considerada incluso como un acto de notificación competencia exclusiva del Estado requerido); imposibilidad de ejercer

<sup>31</sup> Véase Taborda Ferreira, V., *op. cit.*, nota 17, pp. 81-83.

<sup>32</sup> La utilización de esta vía se permitía en los convenios de 1905 y 1954 sólo cuando los Estados partes la admitiesen en los convenios celebrados entre ellos o, a falta de dichos convenios, el Estado en cuyo territorio debiera de hacerse la notificación no se opusiera a ello (artículo 6). En el convenio de 1965 vuelve a recogerse con carácter subsidiario, pero superando la incertidumbre anterior en cuanto al órgano del cual debe provenir la oposición, y obligando a su comunicación al resto de los Estados partes. En efecto, el artículo 8 del convenio de 1965 supone un avance en seguridad jurídica respecto a los artículos 6 de los convenios de 1905 y 1954, exigiendo una actitud positiva del Estado requerido, al estar obligado a declarar por cualquier medio apropiado que se opone a su utilización. En cualquier caso, en los tres textos se mantiene el límite a la utilización de este sistema a los supuestos en que la notificación se efectúe sin coacción, es decir, que sea voluntariamente aceptada por el interesado. Igualmente, los Estados no podrán oponerse a su utilización cuando la notificación o traslado deba hacerse sin coacción a un nacional del Estado requirente. Con las mismas limitaciones se recoge la posibilidad de utilizar esta vía de transmisión en el Reglamento (CE) 1348/2000 (artículo 13), y con algunos matices (pero manteniendo la regulación esencial de este sistema), en el Convenio del Consejo de Europa de 24 de noviembre de 1977, y en la mayoría de los convenios bilaterales que España ha concluido [*ad. ex.*, Acuerdo con Francia, adicional al Convenio de La Haya de 1954 (artículo 2); con Italia (artículo 5); con Austria, complementario al de La Haya de 1954 (artículo 3); con Checoslovaquia (artículo 7); con Alemania (artículo 13); con Bulgaria (artículo 9); con China (artículo 7); con la Federación Rusa (artículo 9); con Marruecos (artículo 11); Tailandia (artículo 9). El convenio con Brasil se limita a atribuir a los funcionarios consulares la competencia que les atribuyen los convenios internacionales en que ambos sean parte (artículo 1), y el convenio con Portugal deja la vía abierta, mediante la posibilidad de utilizar las distintas vías de transmisión previstas en los convenios en vigor entre ambos (artículo 3).

un control de legalidad de los documentos notificados en el Estado requerido; diferencias de idiomas; diferencias en cuanto al funcionamiento del sistema postal en los diferentes Estados; falta de seguridad en la transmisión de la notificación, etcétera.<sup>33</sup> En resumen, puede decirse que esta vía de transmisión aseguraba la rapidez pero no ofrecía todas las garantías necesarias para ser erigida como sistema principal desde el punto de vista de la seguridad jurídica.<sup>34</sup>

23. Finalmente, *la comunicación directa* entre las autoridades respectivas de los Estados parte, vía que también se había utilizado *ab initio* como subsidiaria en los Convenios de La Haya de 1905 y 1954 (permitiendo el acuerdo entre dos Estados contratantes respecto a su utilización *ex* artículos 1.4), tampoco parecía garantizar la seguridad jurídica en la transmisión, a pesar de que implicaba una simplificación considerable del procedimiento.<sup>35</sup> Contra ella se vertieron numerosas críticas: *ad. ex.*, las importantes diferencias existentes entre los Estados miembros de La Conferencia de La Haya en sus respectivas organizaciones judiciales y administrativas; los numerosos problemas que provocaba la llegada de solicitudes del extranjero formuladas por au-

<sup>33</sup> Véase Taborda Ferreira, V., *op. cit.*, nota 17, pp. 82 y 83; Capatína, O., *op. cit.*, nota 1, 359 y 360.

<sup>34</sup> Así aparece en el Informe Jenard respecto a la posibilidad que se contempló de emplear la vía del correo certificado para la transmisión de los documentos judiciales entre los Estados parte en el Convenio de Bruselas de 1968. Por la ausencia de seguridad en la transmisión mediante este sistema se optaría por el sistema de comunicación directa entre los oficiales de los Estados parte (artículo IV del Protocolo), que garantizaba los objetivos de rapidez y seguridad (véase Jenard, P., "Informe sobre el Convenio relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil", *DOCE*, núm. C 189, de 29 de junio de 1990). En el ámbito de la Conferencia de La Haya, los convenios de 1905 y 1954 recogían esta vía siempre que se hubiera previsto en los acuerdos celebrados entre los Estados parte, o bien no se opusiera a su utilización el Estado destinatario (artículos 6). En el convenio de 1965 su empleo, al igual que la vía consular indirecta, queda limitado únicamente a la oposición del Estado destinatario, que deberá ser notificada al Ministerio de Asuntos Exteriores de los Países Bajos [artículos 10 a) y 21, párr. 1o., a)]. También en el Convenio del Consejo de Europa de 24 de noviembre de 1977 se recoge expresamente este procedimiento limitado a la posible oposición del Estado destinatario. En contraposición a esta aceptación subsidiaria y limitada de la vía postal, en la esfera de nuestras relaciones bilaterales no suele incorporarse su utilización, salvo excepciones (véase, artículo 10 del Convenio con Bulgaria), y tampoco en el ámbito interamericano. Rompiendo la pauta general, se incorpora de una manera mucho más permisiva y clara en el marco comunitario *ex* artículo 14 del Reglamento (CE) núm. 1348/2000, si bien los Estados parte pueden especificar las condiciones en las que se aceptarán las notificaciones o el traslado de documentos por correo.

<sup>35</sup> Véase Capatína, O., *op. cit.*, nota 1, p. 358.

toridades cuya competencia resultaba difícil de apreciar, o las dificultades originadas por la diversidad de idiomas.<sup>36</sup>

Dichos inconvenientes justifican que el sistema de transmisión directa en sus diferentes modalidades,<sup>37</sup> quedase reducido en los Convenios de La Haya a una vía de transmisión subsidiaria o accidental y, en cualquier caso, subordinada siempre a la voluntad de los Estados partes, que en algunos casos deberán acordar específicamente su utilización, y en otros podrán declarar su oposición.<sup>38</sup>

Debe advertirse, sin embargo, que en otros ámbitos unificadores distintos a La Conferencia de La Haya, especialmente en el ámbito bilateral o comunitario, donde la determinación o determinabilidad de las autoridades competentes, y su posterior comunicación/seguimiento resultan más factibles, esta técnica, en sus diferentes variantes, disfruta de un importante predicamento, y sobre todo ha sido alzada

<sup>36</sup> Véase Taborda Ferreira, V., *op. cit.*, nota 17, p. 82.

<sup>37</sup> Efectivamente, los convenios sobre procedimiento pueden incluir tres modalidades de comunicación directa entre autoridades: a) La comunicación directa entre las autoridades judiciales respectivas; b) La comunicación directa entre funcionarios ministeriales o judiciales u otras personas competentes de los respectivos Estados; c) La comunicación solicitada por el particular interesado a una autoridad extranjera competente en el Estado requerido.

<sup>38</sup> La opción de la comunicación directa entre los respectivos órganos jurisdiccionales se recogió ya en el artículo 1.4 del Convenio de La Haya de 1954 y pasó a incorporarse en el artículo 11 del convenio de 1965 y en el artículo 27 a) del convenio de 1970. También se prevé en el artículo 12. 2 del Convenio del Consejo de Europa de 24 de noviembre de 1977. Esta modalidad de transmisión, que exige siempre el acuerdo entre dos o más Estados en cuanto a su utilización, causó numerosos problemas en la práctica anterior al Convenio de la Haya de 1965, por el desconocimiento o confusión de las autoridades competentes en los respectivos Estados para recibir las demandas (véase Capatina, O., *op. cit.*, nota 1, pp. 340 y 341). De ahí, que actualmente siga siendo un modelo poco utilizado en los ámbitos multilaterales, aunque no pueda afirmarse lo mismo respecto a la esfera bilateral, ya que hoy día se asiste a una revitalización de este sistema en recientes convenios bilaterales, como el concluido por nuestro país y la República Portuguesa en 1997. Respecto a la segunda de las modalidades de comunicación directa, ya se incorporó en el artículo 6. 2o. del convenio de 1954, subordinada a la existencia de un acuerdo entre los Estados interesados (o al menos a su aceptación tácita por el Estado requerido), y limitada exclusivamente a “empleados públicos o funcionarios competentes”. Con el convenio de 1965 se avanzó respecto a esta vía en varios sentidos: el consentimiento del Estado de destino se presume salvo que declare su oposición; se amplían las personas autorizadas para solicitar notificaciones; y se desglosa el antiguo artículo 6.2, en función de la naturaleza de la persona que solicita la notificación, incorporándose un nuevo apartado en el que se recoge específicamente la tercera de las modalidades. Respecto a esta última, es decir, la realizada por el particular a la autoridad competente en el Estado requerido, iniciada con el artículo 6.2 del convenio de 1954, queda consagrada en el convenio de 1965, subordinada a la posible oposición del Estado de destino y limitada en cualquier caso a los efectos previstos por la ley del Estado de destino a este supuesto de comunicación [artículo 10, c)]. Se recoge igualmente en el artículo 15 del Reglamento (CE) núm. 1348/2000, y en el ámbito convencional bilateral en el artículo 5 del convenio con Gran Bretaña y, de forma más confusa, en el artículo 10 del convenio con Bulgaria.

como técnica principal de CIA en los nuevos reglamentos comunitarios.<sup>39</sup>

24. En resumen, en el momento de la elaboración del Convenio de La Haya de 1965, la vía principal existente hasta el momento resultaba lenta y sinuosa, vulnerando con frecuencia los derechos del demandado que residía en el extranjero, y las vías complementarias, aunque teóricamente podían satisfacer el objetivo de la celeridad en la transmisión, no garantizaban adecuadamente la seguridad jurídica. Por otra parte, la práctica y la experiencia habían puesto de relieve que la utilización de estas otras vías complementarias por los Estados parte había sido escasa y accidental.<sup>40</sup> En general, resultaban desconocidas por la mayoría de los particulares y de sus representantes y, en particular, muchas de ellas habían sido prohibidas de diferentes modos por numerosos Estados.<sup>41</sup> Dadas estas circunstancias, se impuso la creación de un nuevo sistema o técnica de comunicación que superase definitivamente los inconvenientes de los restantes sistemas barajados, y asegurase los objetivos perseguidos por el convenio.

<sup>39</sup> Entre las distintas modalidades del sistema de comunicación directa, la que ha gozado y continúa disfrutando de un mayor éxito es, sin duda, la llevada a cabo entre los respectivos funcionarios públicos competentes de los Estados interesados. Se recoge ampliamente en numerosos de los convenios bilaterales que vinculan a España en la materia (*ad. ex.*, artículo 1 del convenio con Francia adicional al Convenio de La Haya de 1954, artículo 4 del convenio con Italia, artículo 3 del convenio con Brasil, artículo 2 del convenio con Austria complementario al Convenio de La Haya de 1954). En el marco comunitario europeo es el modelo de comunicación que triunfó *ab initio*, artículo IV (párrafo 2o.) del protocolo anexo al convenio de Bruselas y ha quedado consolidada en el Reglamento (CE) 1348/2000 como vía principal mediante el sistema de transmisión descentralizado. Véase Marchal Escalona, N., “Algunas reflexiones en torno al Reglamento (CE) núm. 1348 de 29 de mayo”, *La Ley*, 31 de mayo de 2002, pp. 1-6; *id.*, *El nuevo régimen de la notificación en el espacio judicial europeo*, Colección Estudios de Derecho Privado Europeo, Granada, Ed. Comares, 2002; Hess, B., “Nouvelle techniques de la coopération judiciaire transfrontière en Europe”, *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2003, 2, pp. 215-237.

<sup>40</sup> Véase Droz, G. A. L., “Évolution du rôle...”, *cit.*, nota 13, pp. 134 y 135.

<sup>41</sup> En el marco del Convenio de La Haya de 1965 han sido muy numerosos los Estados que han declarado su oposición al uso de las vías complementarias en su territorio. *Ad. ex.*, a la vía consular directa (Alemania, Bélgica, República Checa, China, Egipto, Eslovaquia, Estados Unidos de América, Francia, Luxemburgo, Noruega etcétera); a la vía postal (entre otros, Alemania, República Checa, China, Egipto, Eslovaquia, Estados Unidos de América, Noruega, Suiza, Turquía); a los supuestos de comunicación directa previstos en los apartados b) y c) del artículo 10 (Alemania, Botswana, República Checa, China, Egipto, Eslovaquia, Estados Unidos de América, Finlandia, Irlanda, Israel, Japón, Noruega, Suiza y Turquía han declarado su oposición al uso de estas vías, y otros Estados como Luxemburgo han establecido ciertas precisiones en cuanto a su utilización).

### III. LAS AUTORIDADES CENTRALES

#### 1. *Nacimiento del sistema*

25. El Convenio de La Haya de 1965, como ha sido adelantado, apuesta como sistema principal de comunicación por una nueva técnica: “*la técnica de las AACC*”, y deja relegadas a vías subsidiarias el resto de los mecanismos clásicos de CIA.<sup>42</sup>

26. El sistema se construye en torno al eje de una “autoridad central”, creada en cada Estado contratante con el fin de centralizar en el Estado requerido las distintas solicitudes de notificación o traslado provenientes del extranjero. El convenio asienta una serie de premisas sobre el régimen jurídico de esta estructura: es competencia de cada Estado contratante designar su autoridad central, y notificar dicha designación al Ministerio de Asuntos Exteriores de los Países Bajos, bien en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión, bien posteriormente. El convenio no impone la obligación a los Estados de crear un organismo *ex novo*, sino que el papel de la autoridad central puede recaer en cualquiera de las autoridades ya existentes en su derecho interno, y su organización es competencia del Estado que la designa.<sup>43</sup> En España, la autoridad central es la Dirección General de Codificación y Cooperación Jurídica Internacional del Ministerio de Justicia<sup>44</sup> y, en general, entre los diversos Estados, la autoridad central radica en el Ministerio de Justi-

<sup>42</sup> Esta prioridad jerárquica del sistema de las autoridades centrales se desprendía claramente del texto del anteproyecto dividido en dos secciones en cuanto a las vías de transmisión. La primera sección dedicada a la autoridad central como vía ordinaria, y la segunda que hacía referencia a las demás medios como vías facultativas. El texto final no recoge dicha división, pero indubitadamente el sistema de la autoridad central es el protagonista, no sólo entre las vías de transmisión, sino del entero convenio (véase Taborda Ferreira, V., *op. cit.*, nota 17, p. 65). Sobre la técnica de las AACC, véase Droz, G. A. L. “Évolution du rôle..”, *cit.*, nota 13, pp. 129-147; Borrás Rodríguez, A., “El papel de la autoridad central: Los convenios de La Haya y España”, *REDI*, vol. XLV, 1993, 1, pp. 139-144; García Cano, S., *Protección del menor...*, *cit.*, nota 10, pp. 102-136.

<sup>43</sup> Véase Taborda Ferreira, V., *op. cit.*, nota 17, p. 83.

<sup>44</sup> Véase *BOE*, de 18 de octubre de 1995 (actualmente las funciones son desempeñadas por la Dirección General de Política Legislativa y Cooperación Jurídica Internacional, Subdirección General de Cooperación Jurídica Internacional).

cia,<sup>45</sup> en el Ministerio de Asuntos Exteriores,<sup>46</sup> o en un órgano determinado de la Administración de Justicia.<sup>47</sup> En el convenio de 1965 se posibilita a los Estados contratantes designar junto a la autoridad central otras autoridades (subsidiarias o adicionales),<sup>48</sup> y ya se toma en consideración el problema de los Estados con organizaciones jurídicas complejas, asentado como precedente la posibilidad de designación de varias AACCC.<sup>49</sup>

27. Aunque la idea de este sistema no es original del Convenio de La Haya de 1965, sino que se inspira directamente en el modelo de CIA adoptado pioneramente por el Convenio de Nueva York de 20 de junio de 1956 sobre obtención de alimentos en el extranjero<sup>50</sup> y, concretamente, en la estructura de la “Institución intermediaria” instaurada en el citado convenio,<sup>51</sup> sí lo es en cambio su denominación, pues entre la diversa terminología barajada se opta finalmente por el término de “autoridad”, principalmente *versus* “órgano”, con objeto de hacer hincapié en el objetivo de seguridad jurídica que deseaba inspirar el nuevo sistema.<sup>52</sup>

28. A partir del nacimiento de esta técnica de cooperación internacional entre autoridades, el sistema de las AACCC se erige en la *técnica modelo de CIA* adoptada no sólo en los sucesivos convenios sobre coo-

<sup>45</sup> *Ad. ex.*, Bélgica, República Checa, China, Chipre, Dinamarca, Egipto, Eslovaquia, Estados Unidos de América, Finlandia, Francia, o Noruega.

<sup>46</sup> *Ad. ex.*, Finlandia, Grecia, Japón, Reino Unido, Suecia y Venezuela.

<sup>47</sup> Irlanda (*The Master of the High Court*), Italia (*Secretaria del Tribunal de Apelación de Roma*), Luxemburgo (*Parquet général près de la Court Supérieure de Justice*). Puede consultarse la relación actualizada de todas las autoridades centrales en <http://www.hcch.net>

<sup>48</sup> El párrafo 1o. del artículo 18 prevé esta posibilidad que fue introducida a petición de la delegación británica (véase *Actes et documents...*, t. III, *cit.*, nota 17, p. 172). Tanto el Reino Unido como Chipre hicieron uso de la misma. El alcance competencial de las citadas autoridades corresponde a los Estados, pero el requirente tiene siempre abierta la posibilidad de dirigirse a ellas o a la autoridad central (artículo 18. 2).

<sup>49</sup> La posibilidad de descentralización de las AACCC fue recogida por primera vez en el artículo 18.3 del Convenio de La Haya de 1965, a petición de la delegación alemana (véase, *Actes et documents...*, t. III, *cit.*, nota 17, p. 173). Esta solución, aunque más detallada en su regulación, pues a partir del convenio de 1980 sobre sustracción es preciso que exista siempre una *Super autoridad central ad extra* en cada Estado, puede ya considerarse tradicional en los Convenios de La Haya de CIA (véase Borrás Rodríguez, A., “El papel de la autoridad central...”, *cit.*, nota 42, pp. 73-75; con especial relación a España, García Cano, S., *Protección del menor...*, *cit.*, nota 10, pp. 111-116).

<sup>50</sup> *BOE*, núm. 281, 24 de noviembre de 1966.

<sup>51</sup> Véase Droz, G. A. L., “Évolution du rôle...”, *cit.*, nota 13, p. 136.

<sup>52</sup> Véase Taborda Ferreira, V., *op. cit.*, nota 17, p. 83.



peración procesal internacional concluidos en los diferentes foros de unificación existentes (Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado,<sup>53</sup> Consejo de Europa,<sup>54</sup> Organización de Estados Americanos),<sup>55</sup> e incluso en el marco bilateral especial,<sup>56</sup> sino también en los convenios que, concluidos principalmente en el seno de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, regulan materias específicas diversas apostando en distinta medida por la cooperación internacional entre autoridades (protección internacional de menores *in genere*, sustracción internacional de menores, adopción internacional o protección internacional de adultos).

29. A pesar de la apuesta decidida por la técnica de las AACC como técnica de CIA por todos los convenios que, con distinto alcance, optan por incorporar este expediente de regulación en su reglamentación, sin embargo, se contempla del análisis de dichos convenios un importante proceso evolutivo en el funcionamiento de la estructura que, en realidad, es el que suministra las pautas o índices que permiten avanzar en las relaciones entre CIA y DIPr.

<sup>53</sup> Convenio de 1970 sobre obtención de pruebas en el extranjero en materia civil o mercantil; Convenio de La Haya de 25 de octubre de 1980 sobre el acceso internacional de la justicia.

<sup>54</sup> Convenio Europeo relativo a la transmisión de solicitudes de asistencia judicial gratuita, hecho en Estrasburgo el 27 de enero de 1977.

<sup>55</sup> En el marco convencional interamericano también ha sido aprehendido el sistema de las AACC, sin gozar del protagonismo que disfruta en la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. Así sucede en la Convención de Panamá de 30 de enero de 1975 sobre exhortos o cartas rogatorias, en la cual la técnica de las AACC se incorpora en su artículo 4 junto con otra pluralidad de medios de comunicación alternativos. En España fue designada, una vez más, la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia (actualmente, funciones que desempeña la Dirección General de Política Legislativa y Cooperación Jurídica Internacional, Subdirección General de Cooperación Jurídica Internacional).

<sup>56</sup> Véase *ad. ex.*, Convenio con Brasil de 13 de abril de 1989; Convenio con la República Popular China de 2 de mayo de 1992 (artículo 3); Convenio con la República de Bulgaria de 23 de mayo de 1993 (artículo 1); Convenio con la Federación Rusa de 26 de octubre de 1990 (artículo 4), (aunque en este texto las Partes optaron por la denominación de “Organismos centrales”); Convenio con Marruecos de 30 de mayo de 1997 (artículo 4); Convenio con la República Oriental de Uruguay (artículo 27); Convenio con Tailandia de 15 de julio de 1998 (artículo 3).

## 2. *Evolución del papel de las AACC*

### A. Sus orígenes en los convenios de procedimiento civil. Modelo de intervención unilateral y de intermediación judicial

30. El modelo de AACC instaurado en estos primeros Convenios de La Haya de 1965 y de 1970 en el marco procesal se caracteriza básicamente por dos datos: estructuralmente intervienen siempre de manera unilateral y, funcionalmente, el alcance de su intervención queda reducido casi exclusivamente a realizar una tarea de intermediario entre los órganos jurisdiccionales del Estado requirente y los órganos jurisdiccionales del Estado requerido.

31. Efectivamente, de un lado, las AACC que por mandato convencional son instauradas en cada Estado parte del convenio desempeñan en estos ámbitos convencionales una función exclusivamente receptora: en cada caso concreto de actuación de la vía convencional, la autoridad central sólo interviene en cuanto autoridad central del Estado requerido, teniendo asignada la función de recibir “directamente” del extranjero las peticiones de notificación, o respectivamente, las comisiones rogatorias, y darles el curso que corresponda en su Estado (artículo 2 de ambos textos). Las AACC participan en un *sistema de CIA de una sola dirección*, en tanto que las autoridades requirentes continúan descentralizadas en el Estado requirente, y las solicitudes son transmitidas directamente a la autoridad central del Estado requerido a petición de cualquiera de las autoridades que, según la ley de dicho Estado, tenga competencia para solicitar la notificación o, en su caso, la ejecución de la comisión rogatoria. Posteriormente, a esta misma autoridad debe ser retornada la respuesta por la respectiva autoridad central requerida.

La intervención de la estructura de la autoridad central en estos marcos convencionales es, por tanto, siempre *intervención de carácter unilateral*, pues sólo intervienen como autoridad receptora, y no actúa a petición de su homónima en el Estado requirente.<sup>57</sup> Las consecuen-

<sup>57</sup> Véase Bucher, A., “La famille en droit international privé”, *R. des. C.*, t. 283, 2000, pp. 9-186, esp. p. 139; Droz, G. A. L., “Évolution du rôle...”, *cit.*, nota 13, p. 135.

cias de este sistema de sola dirección y unilateral son patentes, pues raramente tiene lugar un diálogo o comunicación directa entre las AACC de ambos Estados implicados con relación a los aspectos de la situación privada internacional considerada *in casu*.

32. La función receptora que desempeñan las AACC en estos convenios internacionales se traduce, por otro lado, desde la perspectiva del alcance de su intervención en el proceso de cooperación internacional, en un *angosto ámbito de intervención*, pues funcionalmente sus atribuciones quedan reducidas a actuar como autoridad intermediaria entre la autoridad judicial requirente y la autoridad judicial requerida,<sup>58</sup> desempeñando además una función de “filtro” en su Estado respecto a las solicitudes provenientes del extranjero, que permite a los Estados, en última instancia, proteger sus intereses estatales vía autoridad central.<sup>59</sup>

## B. *La etapa de transición*

### a. Delimitación convencional

33. En la trayectoria de las AACC se constata una etapa de transición que se induce de una serie de convenios internacionales que, con distinto alcance, rompen con el modelo de AACC instaurado en los convenios anteriormente analizados, pero sin llegar a la incorporación del modelo de AACC que predomina en los convenios de CIA de la tercera generación.

34. La mayoría de los convenios que pueden englobarse en esta segunda etapa son posteriores en el tiempo a los convenios *stricto sensu* de procedimiento civil. Se trata, principalmente, en el ámbito del proceso informativo sobre el derecho extranjero, del Convenio del Consejo de Europa de 7 de junio de 1968 acerca de la informa-

<sup>58</sup> De este modo, el modelo de cooperación internacional instaurado no logra desprenderse de los inconvenientes tradicionales de la concepción de la cooperación (véase Arenas García, R., *op. cit.*, nota 2).

<sup>59</sup> Tanto en el Convenio de La Haya de 1965 como en el de 1970, las AACC desempeñan una función de filtro, de manera que pueden realizar un proceso de preselección de las solicitudes procedentes del extranjero (véase artículos 4 y 5, respectivamente).

ción sobre el derecho extranjero,<sup>60</sup> y en un ámbito cercano al procesal, del Convenio de La Haya de 25 de octubre de 1980 sobre el acceso internacional a la justicia.<sup>61</sup> Excepcionalmente, también puede incluirse en esta etapa el Convenio de Nueva York de 20 de junio de 1956 sobre obtención de alimentos en el extranjero, pues aunque cronológicamente es anterior a los convenios de procedimiento civil, participa en gran medida de las características que perfilan este modelo de AACC.

35. El modelo de AACC de esta etapa intermedia o de transición se caracteriza básicamente por dos rasgos: en primer lugar, continúa siendo, al igual que los convenios sobre procedimiento civil, un modelo de intervención de AACC unilateral, en tanto que las AACC o equivalentes intervienen exclusivamente como autoridades receptoras. No obstante, en estos convenios, a diferencia de aquéllos, participan en un sistema de CIA de doble dirección, pues también son instauradas en cada Estado parte unas concretas autoridades, distintas a las AACC o equivalentes, que desempeñan la función transmisora. En segundo lugar, las funciones asignadas a las AACC o autoridades equivalentes comienzan ya a superar en estos convenios la exclusiva atribución de mediación entre autoridades judiciales del Estado requirente y autoridades judiciales del Estado requerido, que tienen asignadas en los convenios de procedimiento civil.

#### b. Modelo de doble dirección

36. Tanto en el Convenio de Nueva York de 1956 sobre obtención de alimentos en el extranjero, como en el Convenio de La Haya de 1980 relativo a la asistencia jurídica gratuita, y en el ámbito de la información sobre el derecho extranjero, en el Convenio de Londres de 1968, se instaura una estructura clave en cada Estado parte que principalmente tiene asignada en el respectivo marco convencional

<sup>60</sup> BOE núm. 111, de 13 de enero de 1988 (véase Pérez Voituriez, A., *El procedimiento de información de la ley extranjera en derecho español: manual de aplicación*, Madrid, 1988; *id.*, *La información de la ley extranjera en el derecho internacional privado*, Madrid, 1988).

<sup>61</sup> BOE núm. 77, de 30 de marzo de 1988, y BOE núm. 86, de 11 de abril de 1989 (véase Aguilar Benítez de Lugo, M., “La asistencia judicial gratuita en el derecho internacional privado”, *BIMJ*, núm. 1805, 1997, pp. 5-46; Dios, J. M de, *La asistencia jurídica gratuita en derecho internacional privado español*, Madrid, 1999, esp. pp. 93-95).

una función receptora respecto a las solicitudes que provienen del extranjero. En el marco del Convenio de las Naciones Unidas de 1956, esta estructura es la “Institución intermediaria” (artículo 2.2);<sup>62</sup> en el Convenio de Londres de 1968 es el denominado “órgano de recepción” (artículo 2.1); y en el Convenio de La Haya de 1980, al continuar con la tradición terminológica instaurada en los convenios de 1965 y de 1970, que finalmente triunfaría, se denomina “autoridad central” (artículo 3).

Estas tres autoridades tienen en común con la autoridad central de los convenios de procedimiento civil que desempeñan en sus respectivos marcos convencionales una *función básicamente receptora*, y nunca transmisora, es decir, tienen asignada la atribución de recibir en el Estado de recepción las solicitudes que provengan del Estado requirente y darles el curso que corresponda [artículos 4.1 y 6.1; artículo 2. 1 a) y b); artículo 3.1, respectivamente]. Sin embargo, la competencia para transmitir las solicitudes desde el Estado requirente al Estado requerido en estos convenios no continúa descentralizada, como en el sistema anterior, a favor de una pluralidad de autoridades judiciales, sino que es centralizada en una sola autoridad designada específicamente en cada Estado parte, distinta *a priori* de las autoridades centrales, y que puede ser de naturaleza administrativa. La función de estas autoridades radica básicamente en recibir en su Estado todas las solicitudes formuladas con base en el respectivo convenio, y transmitir las directamente a la autoridad central o equivalente del Estado requerido. En el marco del Convenio de Nueva York de 1956 esta función expedidora recae en la estructura de la “autoridad remitente” (artículos 2.2, 3.1 y 4); en el Convenio de Londres es el “órgano de transmisión” (artículo 2.2),<sup>63</sup> y en el marco del Convenio de La Haya de 1980 es la figura de la “autoridad expedidora” (artículo 4).

37. La intervención de la autoridad central continúa siendo, por tanto, intervención unilateral, pues interviene siempre en cuanto autoridad requerida, y de comunicación unilateral, pues nunca interviene a instancia de la autoridad central del Estado requirente. En

<sup>62</sup> Estructura que, como acaba de verse, fue el antecedente inmediato de la figura de la autoridad central instaurada en los convenios sobre procedimiento civil.

<sup>63</sup> La instauración de esta estructura en los Estados parte sólo fue obligatoria a partir del Protocolo Adicional a este convenio de 15 de marzo de 1978 *ex* artículo 4.

definitiva, *a priori*, la comunicación entre AACC de los Estados implicados en un caso concreto, al igual que en los convenios de procedimiento civil, tampoco se fomenta directamente con este modelo.

38. El sistema, a pesar de parecer más complejo que el modelo anterior,<sup>64</sup> significa un paso decisivo en la trayectoria de las AACC desde dos perspectivas. De un lado, teóricamente, el espíritu y la configuración de este modelo de CIA fomenta la comunicación y diálogo *in casu* entre la autoridad expedidora del Estado requirente y la autoridad central o equivalente del Estado requerido. Este espíritu de cooperación, que será el antecedente inmediato al sistema de comunicación bilateral entre AACC, queda traducido en ocasiones en la letra de algunos de estos convenios,<sup>65</sup> aunque en general se potencia al existir un esquema de transmisión directa de una sola autoridad en el Estado requirente a una sola autoridad en el Estado requerido, autoridades ambas determinadas, conocidas, y de naturaleza similar (en la mayoría de los supuestos, de carácter administrativo).

39. De otro lado, y más importante, en la práctica, este sistema de CIA de doble dirección, aunque unilateral desde la perspectiva de la intervención de las AACC, ha sido transformado en la mayoría de los Estados parte de estos convenios en un *sistema de doble dirección y de comunicación bilateral*, pues las funciones de las autoridades transmisoras han sido asignadas en muchos Estados a las autoridades centrales o autoridades receptoras.<sup>66</sup> De este modo, al igual que en los convenios

<sup>64</sup> Véase Borrás Rodríguez, A., "Cuatro elementos estructurales de los Convenios de La Haya, con especial referencia a los convenios ratificados por España", *RJC*, 1993, núm. 1, pp. 9-24, esp. p. 20.

<sup>65</sup> Véase *ad. ex.*, artículo 4.4 del Convenio de Nueva York: "*Las autoridades remitentes y las instituciones intermediarias podrán comunicarse directamente con las autoridades remitentes y las instituciones intermediarias de las demás partes contratantes*"; artículo 6 *in fine* del Convenio de La Haya de 1980 para facilitar el acceso internacional a la justicia: "*La autoridad expedidora responderá a las peticiones de información complementaria que provengan de la autoridad central receptora del Estado al que se hace la solicitud*".

<sup>66</sup> En realidad, la fusión de competencias en una sola autoridad estuvo presente en la negociación de los respectivos convenios internacionales, aunque dada la escasa experiencia que en estos momentos existía en el panorama internacional en materia de CIA administrativa, se prefirió dejar la opción a los Estados parte (respecto al Convenio de Nueva York de 1956, véase Krispi-Nikoletopoulou, E., "Le recouvrement des aliments a l'étranger selon la Convention internationale de New York de 1956", *Rev. hellén. dr. int.*, 1969, pp. 1-23, esp. 9). En la práctica del citado convenio, muchos Estados, como España, han designado la misma autoridad, aunque también otros, dada la posibilidad de descentralización de la estructura de la autoridad remitente que no concurre en la institución intermediaria, continúan optando por el desdoblamiento (*ad.*

de CIA de la tercera generación, la autoridad central ejerce en cada Estado contratante la doble función transmisora y receptora, simplificándose el sistema, y promoviéndose la cooperación directa en cada caso concreto de actuación de la vía convencional.<sup>67</sup>

### c. Superación de la función intermediadora

40. En segundo lugar, en algunos de estos convenios de la etapa de transición se observa que la intervención de las AACC se despega progresivamente, con distinto alcance e intensidad dependiendo del convenio en cuestión, de la función exclusivamente mediadora entre autoridades judiciales de Estados implicados que desarrollaban en los convenios de cooperación procesal *stricto sensu*, siéndoles asignadas la *defensa de los intereses particulares del solicitante*.

41. De este modo, el Convenio de Nueva York de 1956 sobre obtención de alimentos en el extranjero es la experiencia convencional pionera y paradigmática en este sentido pues, en líneas generales, la institución intermediaria tiene asignada en este marco convencional una toma de postura favorable al acreedor de alimentos, quien se entiende con carácter general como “parte débil de la relación jurídica”.<sup>68</sup>

Esta idea tutelar se manifiesta básicamente en las funciones particulares que la institución intermediaria tiene asignadas convencionalmente en el Estado requerido,<sup>69</sup> pues viene a asumir el papel de

*ex.*, Alemania, Austria, Croacia, Mónaco, Polonia). En el marco del Convenio de Londres la posibilidad de fusión se contempla en el propio texto (artículo 2 *in fine*: “La tarea encomendada al órgano de transmisión podrá ser confiada al órgano de recepción”), y la mayor parte de los Estados parte han optado, al igual que España, por dicha opción. Finalmente, igual es la situación práctica respecto al Convenio de La Haya de 1980, ya que la mayoría de sus Estados parte han transformado el sistema en bilateral como nuestro país.

<sup>67</sup> Debe insistirse *de lege ferenda* en la conveniencia de fusionar las funciones de la autoridades remitentes e Instituciones intermediarias en una misma autoridad, siempre que sea permitido por la legislación interna de los Estados parte.

<sup>68</sup> Véase Arenas García, R., *op. cit.*, nota 2, pp. 255-258.

<sup>69</sup> Aunque no exclusivamente, pues la autoridad remitente del Estado requirente lleva a cabo también una importante función tutelar en la primera etapa del procedimiento convencional. En efecto, el particular puede formular su demanda en el país donde se encuentra físicamente, y la autoridad remitente se encarga de transmitir la solicitud y los correspondientes documentos ane-xos a la institución intermediaria del Estado requerido. Mediante esta actividad de cooperación,

representante del interesado en su Estado, estando obligada a adoptar todas las medidas apropiadas para obtener el pago de alimentos, incluso por transacción, pudiendo en caso necesario iniciar y proseguir una nueva acción de alimentos o hacer ejecutar cualquier sentencia, decisión o acto judicial (artículo 6). En definitiva, la institución intermediaria se convierte en una especie de “abogado” del solicitante en el Estado requerido, perdiendo simultáneamente su neutralidad en el procedimiento de cooperación. Esta forma de intervención de la autoridad central (institución intermediaria en este caso) se aleja frontalmente de la intervención mediadora o de filtro que desarrolla en los convenios de la primera etapa, y será luego extrapolada, con carácter general, a los convenios de la tercera generación.

42. La misma idea de defensa de intereses particulares, aunque con menor intensidad y en otro momento distinto del procedimiento, se verifica también en el marco del Convenio de La Haya de 1980 tendente a facilitar el acceso internacional a la justicia.<sup>70</sup> En este convenio, la autoridad expedidora (que, como se ha visto, coincide en la mayoría de los Estados parte con la autoridad central) no actúa simplemente como autoridad transmisora e intermediaria de la solicitud que recibe del interesado, sino que se le ha atribuido importantes funciones tutelares, fundamentalmente, en el momento de la presentación de la solicitud. Asiste al solicitante con el fin de que queden incluidos todos los documentos y la información que sea necesaria para formular válidamente la petición; le asiste en la traducción gratuita de la documentación (artículo 6); instruye el expediente con carácter de urgencia (artículo 12), y remite las demandas de información complementaria que pueda solicitar la autoridad requerida (artículo 8).<sup>71</sup>

por tanto, se evita que el solicitante deba trasladarse, no necesariamente, de manera física, al Estado extranjero requerido (artículos 3-5).

<sup>70</sup> Esta idea de atribuir a las AACC la defensa de determinados intereses particulares, iniciada por el Convenio de Nueva York de 1956, no concurre en el Convenio de Londres relativo a la información sobre el derecho extranjero, dado su específico objetivo. Sin embargo, su esquema de CIA ya se separa del modelo imperante en los convenios de procedimiento civil, pues mientras que el órgano de transmisión realiza sólo una función de mediación, el órgano de recepción supera ya esta función, auxiliando directamente a la autoridad judicial del Estado requirente.

<sup>71</sup> La idea tuitiva justifica que este convenio goce de algunos de los beneficios convencionales de carácter procedimental que caracterizan a los convenios de CIA en el ámbito de la protección de menores, como son *ad. ex.*, supresión de la *cautio iudicatum solvi ex* artículo 14, o dispensa de la



### C. Las AACC en los convenios de CIA de la tercera generación

#### a. Delimitación convencional

43. El modelo de las AACC alcanza una nueva etapa, quizás la más importante en su trayectoria, con los convenios multilaterales relativos a la sustracción internacional de menores (concretamente, Convenio de Luxemburgo de 1980 y Convenio de La Haya de 1980).<sup>72</sup> De un lado, se rompe con el modelo de intervención unilateral existente hasta el momento, instaurándose un sistema de intervención y de comunicación bilateral;<sup>73</sup> de otro lado, se consolida la función tutelar desempeñada por las AACC en estos convenios. Este modelo es trasladado posteriormente, con las oportunas adaptaciones derivadas de la materia objeto de la regulación, al Convenio de La Haya de 1993 en materia de adopción internacional,<sup>74</sup> al Convenio de La Haya de 1996 en materia de protección de menores,<sup>75</sup> al Con-

legalización o formalidad análoga *ex* artículo 10 (sobre los beneficios convencionales *in genere* de esta modalidad de convenios, véase García Cano, S., *Protección del menor...*, *cit.*, nota 10, pp. 80-87).

<sup>72</sup> Véase Borrás Rodríguez, A., "El papel de la autoridad central...", *cit.*, nota 42, p. 70.

<sup>73</sup> Convenio europeo de 20 de mayo de 1980 relativo al reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia de derecho de custodia de menores, así como al restablecimiento de dicha custodia (*BOE*, núm. 210, de 1 de septiembre de 1984) y Convenio de La Haya de 25 de octubre de 1980 sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, *BOE* núm. 202, de 24 de agosto de 1987, corr. de err. *BOE*, núm. 155, de 30 de junio de 1989 y *BOE* núm. 21, de 24 de enero de 1996. Aunque generalmente se sitúa este cambio de modelo en el Convenio de La Haya de 25 de mayo de 1980 (véase Bucher, A., *op. cit.*, nota 57, pp. 139 y 140), sin embargo, su primera recepción cronológicamente se halla en el ámbito del Consejo de Europa y, concretamente, en el Convenio de Luxemburgo de 20 de mayo de 1980.

<sup>74</sup> Convenio de La Haya de 29 de mayo de 1993 relativo a la protección del niño y a la cooperación internacional en materia de adopción internacional (*BOE*, núm. 182, de 10 de agosto de 1995).

<sup>75</sup> Convenio de La Haya, de 19 de octubre de 1996, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños; convenio llamado a sustituir entre los Estados contratantes a los Convenios de La Haya de 12 de junio de 1902 sobre tutela de los menores y de 5 de octubre de 1961 sobre competencia de autoridades y la ley aplicable en materia de protección de menores (artículo 51). El convenio se encuentra en vigor desde el 10 de enero de 2002 para la República Checa, Mónaco, Eslovaquia, Marruecos, Letonia, Estonia, Australia y Ecuador. Respecto a los Estados miembros de la Unión Europea, fue firmado en bloque por los Estados de la Unión con fecha de 10 de abril de 2003, y tras la Propuesta del Consejo, de 17 de junio de 2003, por la que se autoriza a los Estados miembros a ratificar o adherirse, en interés de la comunidad a este convenio (COM (2003) 348 final, de 17 de junio de 2003), su entrada en vigor para España y el resto de los países de la Unión Europea, es presumiblemente inminente. Véase, Decisión del Consejo de 19 de diciembre de 2002 por la que se autoriza a los Estados miembros

venio de La Haya de 2000 en materia de protección internacional de adultos,<sup>76</sup> e inspira también los actuales trabajos de la Conferencia de La Haya en materia de alimentos, dirigidos a elaborar un nuevo instrumento internacional global y de alcance universal en la materia, que desplace progresivamente a los numerosos convenios multilaterales actualmente vigentes en la materia.<sup>77</sup>

b. *Modelo de intervención bilateral*

44. Conforme a este nuevo modelo, las AACC designadas por cada Estado parte resultan atribuidas por la letra de los citados convenios del ejercicio en su Estado de la doble función receptora y transmisora. La misma autoridad central recibe, de un lado, las solicitudes que le son planteadas en su Estado de actuación de la vía convencional (solicitud de retorno o solicitud de reconocimiento de una resolución relativa al derecho de custodia), transmitiéndolas posteriormente a su homónima en el Estado requerido y, de otro lado, las solicitudes que provienen de su homónima en el extranjero, solicitando su colaboración en su respectivo territorio (bien sea con objeto de lograr el retorno del menor o con objeto de obtener el reconocimiento y ejecución de una determinada resolución).

45. El sistema de intervención bilateral de las AACC, que se traduce en cooperación bilateral, propicia *versus* el sistema unilateral la colaboración directa de las AACC de los Estados parte, en general, y las de los Estados implicados *in casu*, en particular, con objeto de resolver adecuadamente las cuestiones que suscite la situación privada internacional considerada.<sup>78</sup> El sistema aporta también respecto a los anteriores modelos una mayor simplificación del procedimiento de

a firmar, en interés de la comunidad, el Convenio de La Haya de 1996, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños (DO, núm. L 048 de 21/02/2003).

<sup>76</sup> Convenio de La Haya de 13 de enero de 2000 sobre protección internacional de adultos (<http://www.hcch.net>). Este convenio no ha entrado aún en vigor.

<sup>77</sup> Véase *amplius*, Duncan, W., Rapport sur “Vers un nouvel instrument mondial sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d’autres membres de la famille”, Conférence de La Haye de Droit International Privé, Obligations alimentaires, Document préliminaires núm. 3, d’avril 2003, <http://www.hcch.net>

<sup>78</sup> Véase Bucher, A., *op. cit.*, nota 57, p. 139; implícitamente, Droz, G. A. L., “Évolution du rôle...”, *cit.*, nota 13, p. 137.

CIA desde el punto de vista de las autoridades encargadas de ejecutarlo, pues se encuentran identificadas y reunidas en una sola estructura en cada Estado parte, proporcionando así una mayor seguridad jurídica desde la perspectiva de los particulares.

46. Aunque la importancia de la transición de modelo experimentada en la trayectoria de las AACC sitúe su presupuesto en el paso de un modelo de intervención y comunicación unilateral hacia un sistema de carácter bilateral, sin embargo, la relevancia del cambio de sistema se encuentra realmente en el desarrollo normativo de la cooperación directa que potencia este nuevo modelo. Es decir, en el conjunto de normas materiales que se introducen en los respectivos convenios internacionales en las que, a partir de la obligación general que se le impone a las AACC de cooperar entre sí y promover la cooperación entre las autoridades competentes en sus respectivos Estados para alcanzar los respectivos objetivos convencionales (“obligación global de cooperación *ad extra* y *ad intra*”), se precisan y desarrollan enunciativamente un conjunto de obligaciones dirigidas a la realización del objetivo convencional *in casu* (“obligaciones particulares”).<sup>79</sup> Estas últimas obligaciones en determinados supuestos deberán ser llevadas a cabo directamente por la propia autoridad central, y en otros se admitirá la intervención de otras autoridades públicas o, incluso, personas y organismos privados, aunque en cualquier caso la responsabilidad última de la ejecución corresponde siempre a la autoridad central designada.

Así, conforme al artículo 7.2 del Convenio de La Haya de 1980 sobre sustracción, las AACC deberán adoptar, en particular, ya sea directamente o a través de un intermediario todas las medidas apropiadas que permitan: *a)* Localizar a los menores trasladados ilícitamente; *b)* Prevenir que el mayor sufra mayores daños o que resulten perjudicadas las partes interesadas, para lo cual adoptarán o harán que se adopten medidas provisionales; *c)* Garantizar la restitución voluntaria del menor o facilitar una solución amigable; *d)* Intercambiar

<sup>79</sup> Las normas de CIA son normas materiales de carácter procedimental, que tienen su origen y sentido exclusivamente en un convenio internacional, y que a diferencia de las normas materiales en su acepción tradicional (aún teniendo en cuenta toda su diversidad) no se refieren al fondo de la materia, sino sólo a la forma o procedimiento (véase Overbeck, A. E von, “Les règles de droit international privé matériel”, en varios autores, *De Conflictum Legum, Mélanges R. D. Kollwijn J. Offerhans*, Leiden, 1962, pp. 362-379, esp. pp. 371 y 372).

información relativa a la situación social del menor, si se estima conveniente; *e*) Facilitar información general sobre la legislación de su país relativa a la aplicación del convenio; *f*) Incoar o facilitar la apertura de un procedimiento judicial o administrativo, con objeto de conseguir la restitución del menor, y en su caso, permitir que se regule o se ejerza de manera efectiva el derecho de visita; *g*) Conceder, o en su caso, facilitar la obtención de asistencia judicial y jurídica, incluida la participación de un abogado; *h*) Garantizar, desde el punto de vista administrativo, la restitución del menor en peligro, si esto fuera necesario y apropiado; *i*) Mantenerse mutuamente informadas sobre la aplicación del convenio y eliminar en la medida de lo posible, los obstáculos que puedan oponerse a dicha aplicación.

47. Siguiendo con el modelo de intervención y cooperación bilateral de AACC adoptado por los convenios relativos a sustracción internacional de menores, la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado da un paso más en la trayectoria o evolución de las AACC con el Convenio de La Haya de 1993 en materia de adopción internacional. En efecto, aunque el Convenio de La Haya sobre sustracción ya inviste a las AACC de una cierta capacidad de decisión, en cuanto les atribuye la responsabilidad de admitir o rechazar en determinadas circunstancias la solicitud del interesado,<sup>80</sup> por primera vez en el Convenio de La Haya de 1993 las AACC se convierten en *passagé obligé* de cualquier proyecto de adopción internacional.<sup>81</sup> En efecto, mientras que en el convenio de 1980 sobre sustracción, el modelo de CIA es mixto o dual, es decir que apostando básicamente por un modelo de cooperación articulado a través de AACC, se permite al interesado alternativamente prescindir de su intervención,<sup>82</sup> en el convenio de 1993 sobre adopción los solicitantes no pueden prescindir de la intervención de las AACC y acudir directamente a las autoridades competentes del Estado requerido (artículo

<sup>80</sup> Véase artículos 4.1 y 27 (respecto a la trascendencia de esta capacidad, véase Bosse-Platière, H., "Enlèvement d'enfant et adoption internationale: la nécessité d'un contrôle juridictionnel des décisions des autorités centrales: A propos de l'arrêt rendu par la cour administrative d'appel de Paris le 11 juillet 1997". *RFD adm.* 15, 2, pp. 414-421).

<sup>81</sup> Véase Muir Watt, H., "La Convention de La Haye de 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale", *Travaux Com. fr. dr. int. pr.*, 1994, pp. 49-62.

<sup>82</sup> Véase artículo 29 (sobre los diferentes modelos de cooperación en atención a este factor, véase García Cano, S., *Protección del menor...*, cit., nota 10, pp. 131-134).

5) y, por tanto, la decisión de rechazo de la solicitud por parte de la autoridad central del Estado de recepción bloquea *ab initio* la actuación del convenio. Es más, la capacidad de decisión de las AACC en el convenio de 1993 sobre adopción internacional no se agota en la primera fase de iniciación del procedimiento convencional (artículo 15), sino que, al contrario, se extiende a lo largo de todo el procedimiento. Así, la autoridad central del Estado de origen decide sobre la adoptabilidad del menor, se asegura que los consentimientos necesarios han sido otorgados, y aprecia si la colocación prevista obedece al interés superior del menor (artículo 16). En caso afirmativo, la autoridad central del Estado de recepción es consultada con objeto de que manifieste su acuerdo para el seguimiento del procedimiento de adopción internacional y para que apruebe la decisión adoptada por la autoridad central del Estado de origen de confiar al menor a los futuros padres adoptivos (artículo 17).<sup>83</sup>

48. Los amplios poderes de decisión conferidos a las AACC en el convenio de 1993 se justifican por los conocimientos particulares que son requeridos en materia de adopción internacional, y que son concentrados en el seno de organismos especializados.<sup>84</sup> Como contrapartida, la asunción progresiva de competencias y funciones de responsabilidad jurídica por parte de las AACC, en detrimento de la relevancia concedida en los convenios de DIPr. a las autoridades judiciales, hace plantearse, sin duda, una posible tendencia hacia la “desjudicialización” en nuestra disciplina.<sup>85</sup>

49. El sistema de AACC incorporado en el Convenio de La Haya de 1996 sobre protección de menores, por el contrario, distancia en amplia medida del modelo de los convenios precedentes en general y, en particular, del modelo decisional adoptado por el Convenio de La Haya de 1993. En efecto, en este convenio las AACC no se implican en ningún proceso decisional propio, competencia que corresponde a

<sup>83</sup> Sobre la codecisión o *matching* incorporado en el artículo 17 c), véase, entre muchos, Meyer-Fabre, N., “La Convention de La Haye du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la cooperation en matière d’adoption internationale”, *Rev. crit. dr. int. pr.*, 1994, 2, pp. 259-295; esp. pp. 277-285; Loon, J. H. A. van, “International Co-operation and Protection of Children with Regard to Intercountry Adoption”, *R. des C.*, t. 244, 1993-VII, pp. 191-456, esp. pp. 354-363.

<sup>84</sup> Véase Bucher, A., *op. cit.*, nota 57, p. 141.

<sup>85</sup> Véase Guzmán Zapater, M., “La adopción internacional: ¿Cuánto queda del derecho internacional privado clásico”, en Calvo Caravaca, A. L. e Iriarte Angel, J. L. (eds.), *Mundialización y familia*, Colex, 2001, pp. 83-120.

las autoridades competentes de los respectivos Estados implicados *in casu*, sino que sus competencias se limitan a funciones de cooperación para realizar los objetivos convencionales (artículos 30-31), y a asistir a las autoridades competentes en los procedimientos de cooperación judicial previstos en el texto (artículos 32-35),<sup>86</sup> sin que en dichos procedimientos la intervención de las AACC se convierta, en caso alguno, imperativa o decisiva.<sup>87</sup>

50. El modelo funcional de AACC del Convenio de La Haya de 1996 ha sido exportado, con las oportunas adaptaciones, al Convenio de La Haya de 2000 sobre protección internacional de adultos (artículos 28-37),<sup>88</sup> mientras que el modelo seguido por el Convenio de La Haya de 1980 sobre sustracción es el que inspira al nuevo instrumento de la conferencia en materia de alimentos internacionales.<sup>89</sup>

### c. Función tutelar

51. La segunda característica que define a este modelo de AACC, separándolo tajantemente del sistema previsto en los convenios de procedimiento civil, se encuentra en el cambio ya iniciado, en general, en la etapa de transición y, en particular, en el Convenio de Nueva York de 1956 sobre obtención de alimentos en el extranjero, y que hace referencia a la función tuitiva que desempeñan las AACC en el marco de estos convenios internacionales. Esta característica, en definitiva, viene a enlazar con la propia justificación o fundamento de la CIA en uno y en otro ámbito material.

52. Efectivamente, en el ámbito del procedimiento civil, la autoridad central se incorpora con objeto de agilizar la lentitud del sistema

<sup>86</sup> Sobre los nuevos procedimientos de CIA judicial, véase García Cano, S., *Protección del menor...*, *cit.*, nota 10, pp. 153-166.

<sup>87</sup> Véase Picone, P., “La nuova Convenzione dell’Aja sulla protezione dei minori”, *Riv. dir. int. pr. proc.*, 1996, pp. 705-748, esp. pp. 740 y 741.

<sup>88</sup> Véase Bucher, A., “La Convention des Haye sur la protection internationale de adultes”, *RSDIE*, 2000, pp. 37-74; Lagarde, P., “La convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes”, *Rev. crit. dr. int. pr.*, 2000, pp. 159-179.

<sup>89</sup> Véase 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. (dirs.), *El derecho de familia ante el siglo XXI: aspectos internacionales*, pp. 629-653.

en aras a garantizar la tutela judicial efectiva de los particulares *in genere*. Sin embargo, en los convenios de CIA de la tercera generación, la intervención de la autoridad central responde a la idea de realización en el marco internacional de unos determinados y concretos valores materiales o de protección, llámese protección del menor, protección de adultos, o protección de acreedor de alimentos en tanto parte débil de la relación jurídica.

53. El fundamento tutelar de la intervención de las AACC se traduce de distinto modo en los diferentes convenios internacionales que incorporan esta estructura de CIA como elemento clave de su funcionamiento.

54. Así, en los convenios relativos a sustracción internacional de menores, el objetivo de su regulación se centra en la realización del interés superior del menor *in casu*, esto es, en la presunción del necesario e inmediato retorno del menor ilícitamente trasladado o retenido al lugar donde tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención ilícita.<sup>90</sup> La intervención de las AACC en estos convenios se dirige, por tanto, a la realización satisfactoria de dicho objetivo en cada caso concreto de sustracción, y sus funciones se dirigen fundamentalmente a asistir al solicitante de la orden de retorno, en cuanto representante del derecho del menor a no ser objeto de traslado o retención ilícita.<sup>91</sup>

55. El planteamiento tutelar de las AACC en el Convenio de La Haya de 1993 sobre adopción internacional se desenvuelve en otros parámetros distintos. En efecto, aunque coincide con los convenios sobre sustracción en que la intervención de las AACC responde a la idea de la realización del interés del menor *in casu*, en este caso el interés del menor, en coherencia con el artículo 21 del Convenio de

<sup>90</sup> Véase *per omnia* Pérez Vera, E., “Rapport explicatif sur la Convention concernant les aspects civils de l’enlèvement international d’enfants”, *Actes et documents de la Quatorzième session*, t. III, Conférence de La Haye de Droit international privé, 1982.

<sup>91</sup> Modelo que ha sido trasladado íntegramente en el derecho comparado a los diversos convenios bilaterales concluidos en materia de sustracción internacional de menores. En España, concretamente, Convenio Hispano-Marroquí de 30 de mayo de 1997 sobre asistencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia de derecho de custodia y derecho de visita, y devolución de menores (*BOE* núm. 150, de 24 de junio de 1997). Sobre éste, véase Pérez Beviá, J. A., “El Convenio entre España y Marruecos de 30 de mayo de 1997, sobre asistencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia de derecho de custodia y derecho de visita y devolución de menores”, en Calvo Caravaca, A. L. y Iriarte Ángel, J. L. (eds.), *Estatuto personal y multiculturalidad de la familia*, Colex, 2000, pp. 139-162.

Nueva York de 1989 sobre los Derechos del Niño y con la nueva aproximación de la adopción internacional en torno a la protección del niño y no de los adoptantes,<sup>92</sup> radica en que la adopción internacional, si debe llevarse a cabo en virtud del principio de subsidiariedad,<sup>93</sup> se realice con todas las garantías, salvaguardias y controles necesarios (“garantía *versus* constitución de la adopción”). Las funciones de las AACC en este convenio no se dirigen, por tanto, a diferencia de los convenios sobre sustracción, a asistir al solicitante (futuros adoptantes), sino a asegurar que el procedimiento de adopción internacional, en todas y cada una de sus imperativas fases, se realice conforme a las pautas, salvaguardias y controles previstos en el texto para garantizar el interés superior del niño en los términos prescritos convencionalmente.<sup>94</sup> De ahí, precisamente, que las AACC en el marco de este convenio, en cuanto autoridades administrativas que como regla general son competentes en los respectivos derechos internos de los Estados parte en materia de protección de menores y, en particular, en materia de adopción, se encuentren investidas de una cierta capacidad de decisión durante el procedimiento de adopción internacional, que supera la función principalmente asistencial que llevan a cabo las AACC en los convenios relativos a sustracción internacional de menores.

56. En los convenios relativos a protección internacional de menores (Convenio de La Haya de 1996) y protección internacional de adultos (Convenio de La Haya de 2000) el fundamento tutelar de la intervención de las AACC continúa vigente, aún cuando, a diferencia de los anteriores, aparece mucho más difuminado, y es trasladado en última instancia a las autoridades competentes (judiciales o administrativas) de los Estados implicados *in casu*.

<sup>92</sup> Véase Mayor del Hoyo, M. V., “En torno al tratamiento de la adopción en la Convención de la ONU sobre los Derechos del Niño”, *RDP*, núm. 7, 1995, pp. 135-165; Álvarez González, S., “Adopción internacional y sociedad multicultural”, *Cursos de derecho internacional de Vitoria-Gasteiz 1998*, Madrid, Tecnos, 1999 pp. 175-211.

<sup>93</sup> Conforme a este principio, la adopción internacional sólo puede tener lugar cuando el menor no pueda ser debidamente atendido en el país de origen, bien siendo colocado en un hogar de guarda o bien entregado a una familia adoptiva (artículo 21 de la Convención de las Naciones Unidas de 20 de noviembre sobre los Derechos del Niño y artículo 4 c) del Convenio de La Haya de 1993).

<sup>94</sup> Sobre las diferentes etapas procedimentales imperativas, véase García Cano, S., *Protección del menor...*, *cit.*, nota 10, pp. 172-182.



57. En efecto, mientras que los convenios sobre sustracción internacional de menores y adopción internacional son convenios esencialmente utilitaristas, es decir, sus objetivos se encuentran perfectamente delimitados en torno a problemas muy concretos, y el interés del menor *in casu*, por tanto, también se halla perfectamente determinado (en el primer caso, retorno inmediato del menor, y en el segundo, adopción constituida con las debidas garantías), en los convenios generales que se encargan de regular la protección internacional de categorías de personas merecedoras de una especial protección jurídica (menores y adultos), los objetivos convencionales no se construyen en torno a resultados concretos, sino a objetivos generales que consisten en garantizar el interés superior del menor (o el interés del adulto), y que deberán ser precisados *in casu*. Esta generalidad del fin convencional obliga a confiar a las autoridades competentes *in casu* la máxima responsabilidad en cuanto a la concreción del interés del menor (o del adulto) *in casu*, y que las funciones de las AACC se orienten principalmente a asistir a dichas autoridades.

58. En materia de obligaciones alimenticias, por el contrario, el planteamiento tutelar de las funciones de las AACC vuelve a acercarse al retenido por los convenios relativos a sustracción internacional de menores. En efecto, y partiendo ya de la experiencia del Convenio de Nueva York de 1956, el convenio proyectado en el seno de la Conferencia de La Haya en la materia delimita su objetivo en torno a un fin muy concreto: facilitar al acreedor de alimentos de una manera rápida, eficaz, y de bajo coste económico, el cobro de su pensión de alimentos en un Estado extranjero. Este fin utilitario del convenio proyectado permite (y aconseja) atribuir a las AACC la defensa de los intereses del solicitante y, en este sentido, las funciones que les serán atribuidas vía convencional se dirigirán de modo principal a asistir al solicitante, fundamentalmente representándolo en el Estado requerido, para que éste vea satisfecha su pretensión en los términos de eficacia perseguidos por los negociadores del convenio.

#### IV. CONSIDERACIONES FINALES

59. El análisis evolutivo de las técnicas de CIA empleadas en el derecho internacional privado conduce a una serie de interesantes

conclusiones susceptibles de alumbrar la cuestión de fondo que subyace actualmente entre la relación CIA/DIPr.

1o. Las AACCC son una técnica de CIA propia o exclusiva del DIPr. en tanto se dirigen *exclusivamente*, frente a otros medios de comunicación anteriores, a contribuir directa y eficazmente a los objetivos de esta disciplina: regular de manera satisfactoria las situaciones privadas internacionales. Son fruto de la evolución de anteriores mecanismos de comunicación del DIPúblico. Aunque algunos de estos precedentes mecanismos de CIA continúan incorporándose actualmente en los convenios de DIPr. por cuestión de tradición, no aportan nada al sistema de CIA, y además no son utilizados en la práctica. En este sentido, vías como la diplomática o consular (tanto en su vertiente directa como indirecta) deben ser erradicadas definitivamente como mecanismos de CIA en los convenios de DIPr. Por el contrario, el empleo de otras vías tradicionales, como son fundamentalmente los mecanismos de transmisión directa entre autoridades, debe ser reconsiderado por sus potencialidades de eficacia y supresión de pasos intermedios en determinados ámbitos de unificación basados en el principio de confianza mutua (como son el regional o el bilateral).

2o. La evolución de las AACCC puede ser contemplada como un paso más del DIPr. actual en el camino de la materialización y de la eficacia. En el camino de la materialización, en tanto la CIA no es más que una variante cualificada del llamado “*derecho internacional privado material*”,<sup>95</sup> y en el camino de la eficacia en cuanto se presenta como una técnica ideal del DIPr. de la globalización para la regulación de determinadas situaciones privadas internacionales en las que la experiencia ha demostrado que los métodos tradicionales del DIPr. (conflictos de jurisdicciones, conflictos de leyes y la eficacia extraterritorial de decisiones) se han mostrado insuficientes e ineficaces<sup>96</sup> (fundamentalmente, en el marco de la protección de menor).

3o. La CIA, con independencia de su forma de incorporación con relación a los sectores del DIPr.,<sup>97</sup> no aparece en la regulación de to-

<sup>95</sup> Véase García Cano, S., *Protección del menor...*, *cit.*, nota 10, pp. 227-233.

<sup>96</sup> Véase Carrascosa González, J., *Globalización y derecho internacional privado*, 2002, p. 57.

<sup>97</sup> En determinados convenios aparece como única técnica de reglamentación (*ad. ex.*, Convenio de La Haya de 1980 sobre sustracción internacional de menores), en otros junto al sector de la eficacia extraterritorial de decisiones (*ad. ex.*, Convenio de Luxemburgo de 1980 relativo a la

das las situaciones privadas internacionales, sino únicamente en algunas de ellas. En este sentido, cabe pensar lógicamente que si la CIA fuera un nuevo sector del DIPr., al igual que la competencia judicial internacional, la ley aplicable o la eficacia extraterritorial de decisiones extranjeras, su regulación resultaría indispensable en todas las situaciones privadas internacionales, y no sólo en determinadas de ellas. Esta última reflexión quizás conduzca al auténtico fundamento de la CIA articulada a través de AACC, pues como se ha verificado, los convenios internacionales de DIPr. que acuden a la CIA en su articulado son aquéllos que regulan precisamente situaciones privadas internacionales en las que los Estados quedan obligados, por la asunción de una serie de estándares internacionales (incorporados en las modernas Constituciones y en los convenios internacionales),<sup>98</sup> a asegurar la protección integral de determinadas categorías de personas tanto en el marco interno como internacional (*ad. ex.*, menores o adultos). Piénsese, al respecto, sobre el alcance de la CIA en aquellos ámbitos de reglamentación del DIPr. en los que predomina la autonomía de la voluntad.

custodia), y en otros aparentemente como un sector más junto al tríptico tradicional (*ad. ex.*, Convenio de La Haya de 1996 sobre protección de menores).

<sup>98</sup> Standars internacionales en cuanto son asumidos por la Comunidad internacional como fundamentales (véase Bucher, A., “La famille en droit...”, *cit.*, nota 57, pp. 362-379).