Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. YVES BOT
presentadas el 16 de abril de 2015 [1]

Asunto C-184/14

A
contra
B

[Petición de decisión prejudicial planteada por la Corte suprema di cassazione (Italia)]

«Interés superior del menor — Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea — Artículo 24, apartado 2 — Reglamento (CE) nº 4/2009 — Competencia jurisdiccional en materia de obligaciones de alimentos — Demanda relativa a una obligación de alimentos en favor de hijos menores, presentada con carácter accesorio a un procedimiento de separación, en un Estado miembro distinto de aquel en el que tienen los hijos menores su residencia habitual — Reglamento (CE) nº 2201/2003 — Competencia en asuntos matrimoniales y en materia de responsabilidad parental»

1. Por primera vez, el Tribunal de Justicia ha de interpretar el artículo 3, letras c) y d), del Reglamento (CE) nº 4/2009 del Consejo, de 18 de diciembre de 2008, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos. [2]

2. Dicha disposición establece que serán competentes para resolver en materia de obligaciones de alimentos en los Estados miembros el órgano jurisdiccional competente en virtud de la ley del foro para conocer de una acción relativa al estado de las personas, cuando la demanda relativa a una obligación de alimentos sea accesoria de esta acción, o el órgano jurisdiccional competente en virtud de la ley del foro para conocer de una acción relativa a la responsabilidad parental, cuando la demanda relativa a una obligación de alimentos sea accesoria de esta acción.

3. En el presente asunto, la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Italia) pregunta al Tribunal de Justicia si una demanda relativa a la manutención de los hijos menores, formulada en el marco de un procedimiento de separación, puede ser considerada como accesoria de la acción relativa al estado de las personas, al tiempo que accesoria de la acción relativa a la responsabilidad parental. Admitir tal posibilidad supondría fundamentar la competencia de dos órganos jurisdiccionales de Estados miembros distintos, a saber, el órgano jurisdiccional italiano, para conocer de la acción relativa a la separación judicial de los cónyuges, y el órgano jurisdiccional inglés, competente para conocer de la acción relativa a la responsabilidad parental.

4. En las presentes conclusiones, expondré los motivos por los que considero que el artículo 3 del Reglamento nº 4/2009 debe interpretarse en el sentido de que cuando existe una acción principal relativa a una separación judicial de los cónyuges y en el marco de este procedimiento de separación se interpone una demanda relativa a las obligaciones en materia de alimentos respecto de los hijos

1 — Lengua original: francés.

2 — DO 2009, L 7, p. 1, y corrección de errores en DO 2013, L 8, p. 19.

menores, el órgano jurisdiccional encargado de resolver dicho procedimiento es, en principio, competente para conocer de la demanda relativa a las obligaciones en materia de alimentos. No obstante, esta competencia de principio debe ceder cuando así lo exige el interés superior del menor. Por tanto, la valoración del interés superior del menor requiere, en este caso, determinar la competencia territorial en función del criterio de proximidad.

I. **Marco jurídico**

A. *La Carta*

5. En virtud del artículo 24, apartado 2, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea,[3] «en todos los actos relativos a los menores llevados a cabo por autoridades públicas o instituciones privadas, el interés superior del menor constituirá una consideración primordial».

B. *Reglamento nº 4/2009*

6. La cuestión de las obligaciones de alimentos en el seno de la Unión Europea no es en absoluto novedosa, puesto que ya a finales de la década de 1950 existían convenios aplicables en esta materia entre varios Estados fundadores de la Unión.[4] Posteriormente, los negociadores del Convenio de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil[5] desearon que éste fuera una prolongación de los Convenios antes citados.[6] Según el artículo 5, apartado 2, del Convenio de Bruselas, las personas domiciliadas en un Estado contratante podrán ser demandadas en otro Estado contratante, en materia de alimentos, ante el tribunal del lugar del domicilio o de la residencia habitual del acreedor de alimentos o, si se tratare de una demanda incidental a una acción relativa al estado de las personas, ante el tribunal competente según la ley del foro para conocer de ésta, salvo que tal competencia se fundamentare exclusivamente en la nacionalidad de una de las partes.

7. Esta norma fue, más adelante, incorporada al Reglamento (CE) nº 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.[7]

8. Con el fin de mantener y desarrollar un espacio de libertad, seguridad y justicia, la Unión ha adoptado instrumentos, en particular, en el ámbito de la cooperación judicial en materia civil con repercusiones transfronterizas. Así pues, se adoptó el Reglamento nº 4/2009, que tiene por objeto facilitar la obtención en otros Estados miembros de resoluciones relativas a obligaciones de alimentos, sin ninguna otra formalidad.[8]

9. Según su considerando 44, dicho Reglamento tiene como finalidad sustituir las disposiciones del Reglamento nº 44/2001 aplicables en materia de obligaciones de alimentos. El Reglamento nº 4/2009 constituye, por tanto, una *lex specialis* respecto al Reglamento nº 44/2001.

3 — En lo sucesivo, «Carta».

4 — Convenio de Nueva York de 20 de junio de 1956 sobre obtención de alimentos en el extranjero, y Convenio de La Haya de 15 de abril de 1958 sobre reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de obligaciones alimenticias con respecto a menores.

5 — DO 1972, L 299, p. 32; texto consolidado en DO 1998, C 27, p. 1. Convenio en su versión modificada por los posteriores convenios de adhesión de los nuevos Estados miembros a este Convenio (en lo sucesivo, «Convenio de Bruselas»).

6 — Véanse pp. 144 y 145 del informe del Sr. Jenard sobre el Convenio de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DO 1990, C 189, p. 122).

7 — DO 2001, L 12, p. 1. Véase el artículo 5, apartado 2, del Reglamento nº 44/2001.

8 — Véase el considerando 9 del citado Reglamento.

10. El Reglamento nº 4/2009 se aplica, en virtud de su artículo 1, apartado 1, «a las obligaciones de alimentos derivadas de una relación familiar, de parentesco, matrimonio o afinidad», y su considerando 11 precisa que el concepto de «obligación de alimentos» debería interpretarse de manera autónoma.

11. A tal efecto, el citado Reglamento establece un sistema de normas comunes, en particular, en materia de conflictos de jurisdicción, mediante el establecimiento de las normas de competencia judicial general en materia de obligaciones de alimentos.

12. En este sentido, a tenor del artículo 3 del citado Reglamento:

«Serán competentes para resolver en materia de obligaciones de alimentos en los Estados miembros:

a) el órgano jurisdiccional del lugar donde el demandado tenga su residencia habitual, o

b) el órgano jurisdiccional del lugar donde el acreedor tenga su residencia habitual, o

c) el órgano jurisdiccional competente en virtud de la ley del foro para conocer de una acción relativa al estado de las personas, cuando la demanda relativa a una obligación de alimentos sea accesoria de esta acción, salvo si esta competencia se basa únicamente en la nacionalidad de una de las partes, o

d) el órgano jurisdiccional competente en virtud de la ley del foro para conocer de una acción relativa a la responsabilidad parental, cuando la demanda relativa a una obligación de alimentos sea accesoria de esta acción, salvo si esta competencia se basa únicamente en la nacionalidad de una de las partes.»

13. Por último, conviene precisar que el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, que no participó en la adopción del Reglamento nº 4/2009, aceptó posteriormente su aplicación. [9]

C. *Reglamento (CE) nº 2201/2003*

14. El objetivo del Reglamento (CE) nº 2201/2003 [10] es uniformizar las reglas de competencia judicial internacional en materia de divorcio, separación judicial o nulidad matrimonial, así como en materia de responsabilidad parental en el seno del espacio de libertad, seguridad y justicia.

15. Con arreglo a su artículo 1, apartado 3, letra e), el Reglamento nº 2201/2003 no es aplicable a las obligaciones de alimentos.

16. El artículo 3, apartado 1, letra b), de dicho Reglamento dispone que en los asuntos relativos al divorcio, la separación judicial y la nulidad matrimonial, la competencia recaerá en los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de la nacionalidad de ambos cónyuges o, en el caso del Reino Unido y de Irlanda, del «domicile» común.

9 — Véase, a este respecto, la Decisión 2009/451/CE de la Comisión, de 8 de junio de 2009, relativa a la intención del Reino Unido de aceptar el Reglamento nº 4/2009 (DO L 149, p. 73).

10 — Reglamento del Consejo de 27 de noviembre de 2003 relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) nº 1347/2000 (DO L 338, p. 1).

17. Conforme al considerando 12 del citado Reglamento:

«Las normas de competencia que establece el presente Reglamento en materia de responsabilidad parental están concebidas en función del interés superior del menor, y en particular en función del criterio de proximidad. Esto significa por lo tanto que son los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el cual el menor tiene su residencia habitual los que deben ser competentes en primer lugar, excepto en ciertos casos de cambio de residencia del menor o en caso de acuerdo entre los titulares de la responsabilidad parental.»

18. Así pues, en virtud del artículo 8, apartado 1, del Reglamento nº 2201/2003, «los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro serán competentes en materia de responsabilidad parental respecto de un menor que resida habitualmente en dicho Estado miembro en el momento en que se presenta el asunto ante el órgano jurisdiccional».

II. **Hechos del litigio principal y cuestión prejudicial**

19. El Sr. A y la Sra. B, ambos de nacionalidad italiana, están casados y tienen dos hijos menores, también de nacionalidad italiana. Los cuatro miembros de la familia tienen su residencia habitual en Londres (Reino Unido) y los menores conviven con su madre.

20. Mediante recurso interpuesto el 28 de febrero de 2012, el Sr. A solicitó al Tribunale di Milano (Italia) que declarara la separación de su esposa con culpa de esta última, y que ordenara la custodia compartida de los hijos menores, fijando la residencia de éstos en el domicilio de la madre. Asimismo, el Sr. A ofreció una contribución mensual de 4 000 euros para la manutención de los menores.

21. La Sra. B presentó una demanda de reconvención ante el mismo órgano jurisdiccional, en la que solicitaba que se declarara la separación con culpa exclusiva del Sr. A, que se le encomendara a ella la custodia de los menores y que se reconociera una asignación mensual a su favor de 18 700 euros. Por otro lado, la Sra. B alegó la falta de competencia del órgano jurisdiccional italiano en lo que respecta al régimen de custodia, la determinación del lugar de residencia, los contactos y visitas a los hijos y la contribución a la manutención de los menores. En efecto, a su juicio, dado que los cónyuges siempre han vivido en Londres, donde también nacieron y residen los hijos menores, el órgano jurisdiccional competente a estos efectos en virtud del Reglamento (CE) nº 2201/2003 es el órgano jurisdiccional inglés.

22. Mediante auto de 16 de noviembre de 2012, el Tribunale di Milano declaró que el juez italiano es efectivamente competente para conocer de la demanda de separación judicial, con arreglo al artículo 3 del Reglamento nº 2201/2003. Por el contrario, reconoció la competencia del juez inglés para las demandas relativas a la responsabilidad parental sobre los dos menores, con arreglo al artículo 8 del citado Reglamento, ya que Londres es la ciudad en la que éstos residen habitualmente.

23. En lo que se refiere más concretamente a la manutención de los cónyuges y de los menores, el Tribunale di Milano se remitió al Reglamento (CE) nº 4/2009, en particular, a su artículo 3. Así, estimó que era competente para resolver la demanda de manutención presentada por la Sra. B y en favor de ésta, ya que es accesoria a la acción de estado civil. En cambio, declinó su competencia para pronunciarse sobre la demanda relativa a la manutención de los hijos menores, puesto que, a su juicio, no es accesoria a la acción de estado civil, sino a la de responsabilidad parental, cuya competencia corresponde a los órganos jurisdiccionales ingleses.

24. Frente a esta declinación de la competencia del juez italiano, el Sr. A interpuso un recurso ante la Corte suprema di cassazione, basado en un motivo único por el que defendía la competencia del juez italiano en lo que se refiere a la acción relativa a la manutención de los menores, puesto que ésta, de conformidad con el artículo 3, letra c), del Reglamento nº 4/2009, también puede considerarse accesoria de la acción de separación judicial.

25. Al albergar dudas sobre la interpretación del citado Reglamento, la Corte suprema di cassazione decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Una demanda de manutención de los hijos, presentada en el marco de un procedimiento de separación judicial de los cónyuges con carácter accesorio a dicho procedimiento, puede ser resuelta tanto por el juez del procedimiento de separación como por el juez que conoce del procedimiento de responsabilidad parental sobre la base del principio de prevención, o debe ser resuelta necesariamente por este último, por ser alternativos (en el sentido de que uno excluye necesariamente al otro) los dos criterios distintos previstos en las letras c) y d) del citado artículo 3?»

III. **Análisis**

26. Mediante esta pregunta, el órgano jurisdiccional remitente plantea al Tribunal de Justicia la cuestión de si, en esencia, el artículo 3, letras c) y d), del Reglamento nº 4/2009 debe interpretarse en el sentido de que el órgano jurisdiccional competente para conocer de una demanda relativa a una obligación de alimentos a favor de los hijos menores, presentada en el marco de un procedimiento de separación judicial de los cónyuges, puede ser tanto el juez competente para conocer de la acción relativa al estado de las personas, como el competente para conocer de la acción relativa a la responsabilidad parental.

27. En realidad, para responder a la cuestión planteada, es necesario resolver previamente los siguientes interrogantes. En primer lugar, en presencia de menores a cargo, ¿la cuestión de la determinación y distribución de la obligación de manutención de los menores es indisociable de la acción de separación de sus padres? A continuación, ¿qué consecuencias se derivan de ello para la competencia de los órganos jurisdiccionales que conocen de dicha acción de separación?

28. La toma en consideración del concepto de interés superior del menor impone, a mi parecer, el sentido de la respuesta que procede facilitar al órgano jurisdiccional remitente. Además, a la luz de este principio fundamental he decidido reformular la cuestión, de forma que el menor sea el eje central de la problemática planteada.

29. En efecto, a la luz tanto de los textos como de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, es innegable que este concepto impregna de manera imperativa el Derecho de familia, desde el momento en que el procedimiento principal afecta a la situación del menor.

30. Aprovecho la ocasión para recordar que el artículo 24, apartado 2, de la Carta, establece que «en todos los actos relativos a los menores llevados a cabo por autoridades públicas o instituciones privadas, el interés superior del menor constituirá una consideración primordial». Resulta indiscutible que la Carta es aplicable a este caso.

31. Además, el Tribunal de Justicia ha tenido la oportunidad de recordar, en reiteradas ocasiones, la gran importancia de este principio.

32. En este sentido, en su sentencia Rinau,[11] declaró que el Reglamento nº 2201/2003 parte de la idea de que debe prevalecer el interés superior del menor.[12] Más recientemente, afirmó que para fijar la residencia habitual del menor es necesario asegurar la protección del interés superior de éste.[13]

33. Además, procede señalar que el Tribunal de Justicia vela muy especialmente por que la interpretación de las disposiciones del Reglamento nº 2201/2003 sea conforme al artículo 24 de la Carta, en particular, al interés superior del menor. En efecto, en su sentencia Aguirre Zarraga,[14] el Tribunal de Justicia declaró que «en la medida en que [el citado] Reglamento […] no puede contravenir [la Carta], es preciso interpretar las disposiciones del artículo 42 de dicho Reglamento que recogen el derecho del menor a ser oído *a la luz del artículo 24 de [la Carta*]».[15]

34. En su sentencia McB.,[16] el Tribunal de Justicia va incluso más lejos, entrando a comprobar si el artículo 24 de la Carta se opone a la interpretación del Reglamento nº 2201/2003 que acaba de realizar.[17] En dicha sentencia, el Tribunal de Justicia declaró que del considerando 33 de dicho Reglamento se desprende que éste reconoce los derechos fundamentales y observa los principios consagrados en la Carta y que, concretamente, pretende garantizar el respeto de los derechos fundamentales del menor enunciados en el artículo 24 de ésta. Por ello, las disposiciones del citado Reglamento no pueden interpretarse de modo que violen el mencionado derecho fundamental del menor de mantener de forma periódica relaciones personales y contactos directos con su padre y con su madre, cuyo respeto se confunde indudablemente con el interés superior del menor.[18] De ello el Tribunal de Justicia deduce que, en estas condiciones, debe comprobarse además si el artículo 24 de la Carta, de la que el Tribunal de Justicia garantiza el respeto, se opone a la interpretación del Reglamento nº 2201/2003 expuesta en el apartado 44 de la mencionada sentencia.[19]

35. La conclusión que debemos extraer de estas consideraciones es inequívoca. El interés superior del menor debe ser el hilo conductor en la aplicación y la interpretación de los textos de Derecho de la Unión. A este respecto, resultan especialmente acertadas las palabras del Comité de los Derechos del Niño, dependiente de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (OACDH). En efecto, recuerda que «[el interés superior del menor] es un criterio, un objetivo, una línea de conducta, un principio rector, que debe iluminar, sustentar e inspirar todas las normas, políticas y decisiones internas, así como los presupuestos relativos a la infancia».[20]

36. La jurisprudencia desarrollada sobre el Reglamento nº 2201/2003 es, obviamente, extrapolable al Reglamento nº 4/2009. Sería incomprensible que la intensidad de este principio, que forma parte de los derechos fundamentales del niño, pudiera variar en función del ámbito del Derecho de familia de que se trate cuando, con independencia de ese ámbito, el menor se vea directamente afectado.

11 — C-195/08 PPU, EU:C:2008:406.

12 — Apartado 51.

13 — Véase sentencia C (C-376/14 PPU, EU:C:2014:2268), apartado 56. Véanse también, acerca de la toma en consideración del interés superior del menor cuando el Tribunal de Justicia interpreta el Reglamento nº 2201/2003, las sentencias A (C-523/07, EU:C:2009:225); Detiček (C-403/09 PPU, EU:C:2009:810); Purrucker (C-256/09, EU:C:2010:437) y Mercredi (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829).

14 — C-491/10 PPU, EU:C:2010:828.

15 — Apartado 60 y la jurisprudencia citada; el subrayado es mío.

16 — C-400/10 PPU, EU:C:2010:582.

17 — Véase, a este respecto, Devers, A., «Les praticiens et le droit international privé européen de la famille», *Revue Europe*, nº 11, noviembre de 2013, estudio 9, puntos 22 y ss.

18 — Apartado 60.

19 — Apartado 61.

20 — Véase «Article 3: Intérêt supérieur de l'enfant», revista *Droit de la famille*, nº 11, noviembre de 2006, archivo 16, relativo al artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada en Nueva York el 20 de noviembre 1989 y ratificada por todos los Estados miembros. Dicho artículo 3 prevé, en su apartado 1, que «en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño».

37. A la luz de estas observaciones, considero posible aportar las siguientes puntualizaciones en respuesta al primer punto que he expuesto al reformular la cuestión planteada por la Corte suprema di cassazione.

38. Es preciso abordar ahora la interpretación del artículo 3, letra c), del Reglamento nº 4/2009.

39. Según la Comisión, el criterio de vinculación establecido en el artículo 3, letra d), de dicho Reglamento, sólo es aplicable en materia de obligaciones de alimentos respecto de hijos menores, que están claramente vinculadas a la responsabilidad parental, mientras que el criterio de vinculación previsto en el artículo 3, letra c), del mencionado Reglamento, sólo es aplicable en materia de obligaciones de alimentos entre los cónyuges y no respecto de los hijos menores.

40. No comparto este punto de vista por las siguientes razones.

41. Considero que la estructura del artículo 3 del Reglamento nº 4/2009 no es baladí. Dicho artículo 3, letras a) y b), prevé dos criterios de competencia que regulan las situaciones en las que la demanda relativa a las obligaciones de alimentos es la acción principal. En tal caso, el elemento que fundamenta la competencia es la residencia habitual, o bien del demandado, o bien del acreedor de alimentos.

42. Los otros dos criterios de competencia previstos en el artículo 3, letras c) y d), del mencionado Reglamento regulan, por su parte, las situaciones en las que la demanda relativa a las obligaciones de alimentos es accesoria a una acción relativa al estado de las personas o a una acción relativa a la responsabilidad parental, respectivamente.

43. Está claro que la situación de una persona soltera, casada, separada judicialmente o divorciada guarda relación con el estado de las personas y produce efectos frente a terceros.

44. Asimismo, está claro que ante la ruptura del vínculo matrimonial o de la vida en común, que conlleva la separación de los cónyuges y el desmantelamiento del hogar, la cuestión de la determinación de la pensión alimenticia de los menores que conviven en el hogar y de la distribución de la carga correspondiente no sólo se plantea de forma automática por sentido común, sino también, e incluso ante todo, con carácter obligatorio por razones estrictamente jurídicas. Debe admitirse que, si no se niega la realidad cotidiana imperante en este tipo de acciones, es evidente que la determinación de la pensión alimenticia de los menores y de la distribución de la carga correspondiente es consecuencia inmediata y natural de la acción de separación. Por consiguiente, estimo que aquí está incuestionablemente establecido el carácter accesorio, en el sentido jurídico del término, que vincula la primera a la segunda.

45. ¿Qué consecuencias se derivan de la conclusión anterior? Es el segundo interrogante resultante de la reformulación de la cuestión lo que es preciso examinar ahora.

46. La toma en consideración del interés superior del menor cobra aquí su valor de principio rector.

47. Considero, en efecto, totalmente contraria al interés del menor toda solución consistente en distinguir entre la acción de separación ejercitada ante un órgano jurisdiccional de un Estado miembro, por un lado, y la acción relativa a la pensión alimenticia de los menores, que recaería bajo la competencia de un órgano jurisdiccional de otro Estado miembro.

48. Para convencerse de ello, basta con tener en cuenta que según la lógica jurídica de este sistema, el órgano jurisdiccional competente para conocer de la cuestión relativa a la pensión alimenticia tendría que esperar a que se dictara previamente sentencia definitiva sobre la ruptura de la vida en común (separación judicial o divorcio). Ello supondría un inevitable período de latencia durante el cual la suerte de los menores estaría indefinida.

49. Aun cuando el órgano jurisdiccional que conoce de la cuestión del vínculo matrimonial tomara a este respecto medidas que calificara de cautelares, la solución de continuidad entre las diferentes fases del procedimiento generaría los mismos retrasos inaceptables, a la luz de los principios anteriormente mencionados, ya que se impondrían medidas de duración indefinida en detrimento del principio del interés superior del menor.

50. Cabe añadir, quizá de forma incluso ociosa, que esta situación, obviamente perjudicial, no sería sufrida por los menores cuyos padres permanecieran en el Estado miembro de su nacionalidad. En otras palabras, el ejercicio de las libertades de circulación y de establecimiento de los progenitores generaría una situación desfavorable que no sufren los menores cuyos padres en proceso de divorcio o separación judicial no han abandonado su Estado miembro de origen.

51. Así pues, se impone la necesidad de agrupar en un mismo órgano jurisdiccional la competencia para conocer tanto de la acción principal inicial de separación como de las acciones accesorias derivadas de ésta, fundamentales para el menor. La cuestión radica en determinar cuál es el órgano jurisdiccional competente, en este caso teniendo también en mente el interés superior del menor como principio rector del análisis. La idea más sencilla e inmediata sería atribuir la competencia para todas las acciones al órgano jurisdiccional que conoce de la acción de separación de los progenitores.

52. Pero detrás de su simplicidad, esta idea oculta una dificultad real. En efecto, se remite al artículo 3, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 2201/2003, que deja a los padres la opción, en particular, de acudir a un órgano jurisdiccional competente únicamente por razón de su nacionalidad común, que es lo que han hecho en este caso. Pues bien, el Reglamento nº 4/2009, en su artículo 3, letras c) y d), excluye expresamente esta competencia en lo que respecta a la demanda relativa a las obligaciones de alimentos, tanto en el marco de una acción relativa al estado de las personas, como en el marco de una acción relativa a la responsabilidad parental.

53. Por consiguiente, esta constatación parece establecer una contraposición frontal entre ambos Reglamentos, imponiendo adoptar la solución de ejercitar las acciones por separado, que antes he calificado de impensable.

54. En realidad, esta contradicción es sólo aparente. En efecto, el Reglamento nº 2201/2003 no puede sustraerse al efecto imperativo de la toma en consideración del interés superior del menor. Además, basta recordar a este respecto la jurisprudencia del Tribunal de Justicia citada en los puntos 32 a 34 de las presentes conclusiones.

55. A ello se añade el propio texto del considerando 12 del mencionado Reglamento que, recuérdese, establece que «las normas de competencia que establece el [citado] Reglamento en materia de responsabilidad parental están concebidas en función del interés superior del menor, y en particular en función del criterio de proximidad. Esto significa por lo tanto que son los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el cual el menor tiene su residencia habitual los que deben ser competentes en primer lugar, excepto en ciertos casos de cambio de residencia del menor o en caso de acuerdo entre los titulares de la responsabilidad parental».

56. Es precisamente este criterio de proximidad el que hay que tener en cuenta.

57. En efecto, es éste el criterio que permite compatibilizar en este ámbito los Reglamentos nºs 2201/2003 y 4/2009.

58. El criterio de proximidad, dado que está estrechamente vinculado al interés superior del menor, exige atribuir la competencia para conocer de todas las acciones al órgano jurisdiccional del lugar de residencia de los menores. Este es el motivo por el que, en el marco del Reglamento nº 4/2009, se excluye la competencia basada únicamente en la nacionalidad de los padres, ya se trate de una acción relativa a la pensión alimenticia o a la responsabilidad parental, dado que, en este caso, el criterio de proximidad quedaría obviamente excluido y, con él, el interés superior del menor.

59. Además, y por estos mismos principios, entre los criterios de competencia previstos en el artículo 3 del Reglamento nº 2201/2003, en este caso, el mismo criterio de proximidad cuyo carácter preponderante se indica en el considerando 12 de dicho Reglamento obliga a aplicar como criterio de competencia el de la residencia habitual de los cónyuges. Por otro lado, procede señalar que el criterio de la residencia habitual es el que figura en primer lugar en el artículo 3 del citado Reglamento, algo que tampoco es baladí.

60. Es evidente que el criterio de la residencia habitual de los cónyuges designa el lugar de la residencia familiar, y, por lo tanto, la residencia de los menores antes de la separación.

61. De este modo se cumplirá el requisito del criterio de proximidad. Por lo demás, si subsistieran dudas acerca de la compatibilidad de los Reglamentos nºs 2201/2003 y 4/2009 en este aspecto en concreto, el carácter de *lex specialis* del Reglamento nº 4/2009 bastaría para zanjar el debate en su favor conforme a la interpretación propuesta.

62. En resumen, creo posible por tanto describir la situación resultante de un procedimiento de divorcio o separación judicial de una pareja con hijos menores a cargo, a saber, las cuestiones relativas a la determinación inicial de la pensión alimenticia y las contribuciones respectivas de los padres a la manutención de los hijos menores deben plantearse —así como, por analogía, las cuestiones relativas a la patria potestad— en el marco de la demanda de divorcio o separación judicial.

63. Habida cuenta de la obligatoriedad de tomar en consideración el interés superior del menor, para determinar la competencia del órgano jurisdiccional que ha de conocer del asunto es preciso atenerse al criterio de proximidad, con exclusión de cualquier otro.

64. En consecuencia, en el litigio principal, el interés superior del menor exige declarar la falta de competencia de los órganos jurisdiccionales italianos y atribuir competencia a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en cuyo territorio tienen su residencia habitual los menores, esto es, los órganos jurisdiccionales ingleses, también competentes para conocer de la acción relativa a la responsabilidad parental en virtud del artículo 8, apartado 1, del Reglamento nº 2201/2003.

65. Es cierto que en una situación como la planteada en el caso de autos, se restringe a las partes la libertad de elegir el órgano jurisdiccional competente. Ello no parece sorprendente ni contrario a los principios rectores en esta materia, ya que las partes de que se trata son, en realidad, los padres, y la restricción de la libertad de elección se les impone en el interés superior de su(s) hijo(s) menores.

IV. **Conclusión**

66. A la luz de las consideraciones anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que responda de la siguiente manera a la cuestión planteada por la Corte suprema di cassazione:

«1) El artículo 3 del Reglamento (CE) nº 4/2009 del Consejo, de 18 de diciembre de 2008, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos, debe interpretarse en el sentido de que, cuando existe una acción principal relativa a una separación judicial de los cónyuges, y en el marco de este procedimiento de separación se presenta una demanda relativa a las obligaciones

de alimentos frente a los hijos menores, el órgano jurisdiccional que conoce de dicho procedimiento es competente para conocer de la mencionada demanda relativa a las obligaciones de alimentos.

2) La toma en consideración del interés superior del menor exige que la competencia territorial se determine, en este caso, en función del criterio de proximidad.»