



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL
ESCUELA JUDICIAL



Red Europea de Formación Judicial (REFJ)
European Judicial Training Network (EJTN)
Réseau Européen de Formation Judiciaire (REFJ)

MODULO II

TEMA VI

Juez y Derecho de Familia en la UE. Bruselas II bis: Reglamento 2201/2003 competencia, reconocimiento y ejecución de resoluciones en materia matrimonial y responsabilidad parental. Protección de menores*: Convenios de la Haya; la Red Internacional de Jueces de la Conferencia de La Haya

CURSO VIRTUAL
El Juez en el Espacio Judicial Europeo
Civil y Mercantil
EDICIÓN 2011

AUTORA

Emelina SANTANA PAEZ

Magistrada Juzgado de Primera Instancia nº
79 (Familia) de Madrid.



Con el apoyo de la Unión Europea
With the support of The European Union
Avec le soutien de l'Union Européenne

I. RESUMEN

La libre circulación de personas en el ámbito de la Unión Europea ha incrementado significativamente el número de matrimonios o uniones estables entre personas de distintas nacionalidades, no necesariamente comunitarias, con el consiguiente aumento de litigios con elemento extranjero o transfronterizo.

La presencia de un elemento internacional en el litigio nos obliga a examinar normas internacionales, y plantea tres problemas básicos: la determinación de la competencia judicial internacional, concretar la ley aplicable y conseguir que la sentencia que se dicte sea eficaz en un tercer Estado y en consecuencia, se pueda reconocer y ejecutar allí. Se debe en todo caso, buscar la respuesta en el derecho comunitario, pues la legislación comunitaria tiene primacía sobre la legislación nacional de cada estado. La legislación interna ha sido desplazada por la legislación comunitaria. En segundo lugar, es preciso valorar si hay norma aplicable en el ámbito extracomunitario.

Tampoco debe olvidarse que el principio de reconocimiento mutuo constituye la piedra angular de la construcción de la Europa de la Justicia.

En esa situación de conflicto familiar, es frecuente que se produzcan casos de sustracción internacional de menores por sus propios padres, por lo que se analizará la resolución de un supuesto de sustracción internacional de menores a través de la vía civil.

En materia de crisis matrimoniales, protección de menores y sustracción internacional de menores existen varios Reglamentos y Convenios que vamos a analizar someramente.



II. BRUSELAS II BIS: REGLAMENTO (CE) n° 2201/2003 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

Previo al examen por cualquier órgano judicial de los criterios de atribución de competencia objetiva, funcional y territorial que la *lex fori* regule, es preciso examinar si tiene competencia judicial internacional. Para ello, es necesario tener en cuenta que coexisten diversas fuentes de Derecho Internacional que van a prevalecer frente al régimen competencial establecido en las respectivas leyes nacionales. En materia de crisis matrimoniales, es preciso tener en cuenta que se puede producir una dispersión legal del pleito, en la medida en que debemos aplicar diversos instrumentos internacionales en función del objeto litigioso, de manera que es preciso tener en cuenta lo siguiente:

- para determinar la competencia judicial internacional en lo relativo a la modificación del vínculo, habrá que estar a lo dispuesto en el Reglamento 2201/2003, o Tratados Internacionales, o en su defecto, la ley nacional.
- para determinar la competencia judicial internacional en lo relativo a la responsabilidad parental, habrá que estar a lo dispuesto en el Reglamento 2201/2003, Tratados Internacionales, o en defecto a la ley nacional.
- para determinar la competencia judicial internacional en lo relativo a la fijación de alimentos, (materia expresamente excluida del Reglamento 2201/2003), debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el Reglamento (CE) n° 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 [Diario Oficial L 7 de 10.1.2009]. En su defecto así como de normativa convencional, habrá que estar a lo dispuesto en la ley interna.
- para determinar la competencia judicial internacional en lo relativo a la fijación de un derecho compensatorio, habrá que estar al Reglamento CE 4/2009. En su defecto así como de normativa convencional, habrá que estar a lo dispuesto en la ley interna.

_ Para determinar la ley aplicable, según la materia deberemos aplicar distintos instrumentos normativos:

- En materia de Nulidad matrimonial. En España se seguirá aplicando el art. 107 del CC
- En materia de Separación y Divorcio: Reglamento 1259/2010 (a partir del 21 de junio de 2012).
- En materia de responsabilidad parental: Convenio de la Haya de 1996.
- En materia de alimentos y pensión compensatoria: Convenio de la Haya de 1973 / Reglamento 4/2009. Protocolo



III.FOROS DE COMPETENCIA JUDICIAL

En relación a la competencia, vamos a distinguir entre los supuestos de crisis matrimoniales y de la responsabilidad parental.

a) CRISIS MATRIMONIALES

El Reglamento se aplica al divorcio, la separación judicial y la nulidad matrimonial, es decir, al efecto constitutivo de la disolución del vínculo y su artículo 3 atribuye competencia a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro:

a) en cuyo territorio se encuentre:

- la residencia habitual de los cónyuges, o
- el último lugar de residencia habitual de los cónyuges, siempre que uno de ellos aún resida allí, o
- la residencia habitual del demandado, o
- en caso de demanda conjunta, la residencia habitual de uno de los cónyuges, o la residencia habitual del demandante si ha residido allí durante al menos un año inmediatamente antes de la presentación de la demanda, o
- la residencia habitual del demandante en caso de que haya residido allí al menos los seis meses inmediatamente anteriores a la presentación de la demanda y de que sea nacional del Estado miembro en cuestión o, en el caso del Reino Unido e Irlanda, tenga allí su “domicile”;

b) de la nacionalidad de ambos cónyuges o, en el caso del Reino Unido y de Irlanda, del “domicile” común.

EJEMPLO: «Matrimonio que se quiere divorciar, y tras la ruptura, uno de ellos se marcha a Australia y el otro, reside habitualmente en un país comunitario. Pueden presentar la demanda de mutuo acuerdo ante el Juzgado o Tribunal del país de la residencia habitual del residente comunitario».

EJEMPLO: «un ecuatoriano reside en España hace más de un año. Puede presentar la demanda ante los Tribunales españoles, ya que se cumple el criterio de residencia desde un año antes de presentar la demanda. Si cambiase su residencia a París, por ejemplo, no sería aplicable este foro, hasta que no residiese allí al menos un año».

Se ha previsto expresamente la coexistencia de varios tribunales competentes, sin que entre ellos se haya establecido una jerarquía. El conflicto de competencia entre ellos podrá resolverse aplicando la norma recogida en el artículo 19, apartado 1, del Reglamento.

Conforme al art. 3.1.b), en los casos en los que los cónyuges poseen doble nacionalidad pueden a su elección ejercitar la acción ante los tribunales de uno y otro estado cuya nacionalidad ambos posean.

b) RESPONSABILIDAD PARENTAL

El R. 2201 también contiene foros de competencia en materia de responsabilidad parental y en concreto, según el art. 1 se aplica a la atribución, el ejercicio, la delegación, la restricción o la finalización de la responsabilidad parental, definiéndose tal concepto en el art. 2 como «*los derechos y obligaciones conferidos a una persona física o jurídica en virtud de una resolución judicial, por ministerio de la ley o por un acuerdo con efectos jurídicos, en relación con la persona o los bienes de un menor. El término incluye, en particular, los derechos de custodia y visita*». Igualmente define al



titular de la responsabilidad parental, como *«cualquier persona que tenga la responsabilidad parental sobre un menor»*, y añade que las materias consideradas en la letra b) del art. 1, esto es, la atribución, el ejercicio, la delegación, la restricción o la finalización de la responsabilidad parental se refieren en particular:

- a) al derecho de custodia y al derecho de visita;
- b) a la tutela, la curatela y otras instituciones análogas;
- c) a la designación y las funciones de toda persona u organismo encargado de ocuparse de la persona o de los bienes del menor, de representarlo o de prestarle asistencia;
- d) al acogimiento del menor en una familia o en un establecimiento;
- e) a las medidas de protección del menor ligadas a la administración, conservación o disposición de sus bienes.

El concepto de materias civiles debe interpretarse en el sentido de que puede incluso englobar medidas que, desde el punto de vista del ordenamiento jurídico de un Estado miembro, están sometidas al Derecho público. La enumeración de materias contenida en el artículo 1, apartado 2 del R. 2201/2003 es meramente orientativa (Sentencia de 2/4/2009 C-523-07 y Sentencia de 27/11/2007 C-435/06.), debiendo añadirse que las normas de competencia que éste establece en materia de responsabilidad parental están concebidas en función del interés superior del menor, y en particular en función del criterio de proximidad. (Sentencia de 23/12/09 C-403/09 PPU).

En cambio, el Reglamento no se aplicará: a) a la determinación y a la impugnación de la filiación; b) a las resoluciones sobre adopción y medidas que la preparan, ni a la anulación y revocación de la adopción; c) al nombre y apellidos del menor; d) a la emancipación; e) a las obligaciones de alimentos; f) a los fideicomisos y las sucesiones; y g) a las medidas adoptadas a consecuencia de infracciones penales cometidas por los menores.

Conforme a la jurisprudencia del TJUE el Reglamento, parte de la idea de que debe prevalecer el interés superior del menor y, pretende garantizar el respeto de los derechos fundamentales del menor enunciados en el artículo 24 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. (Sentencia de 11/7/08 C- 195/08)

En materia de responsabilidad parental, la regla general establecida en el art. 8 es que la competencia corresponde al lugar de residencia habitual del menor. Concretamente, señala: *«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»*.

Como excepción a la regla general del artículo 8 , el artículo 9 mantiene la competencia del Estado miembro de la anterior residencia habitual del menor, en caso de traslado lícito del menor (supuestos de conflicto móvil).

Dice el art. 9 que cuando un menor cambie legalmente de residencia de un Estado miembro a otro y adquiera una nueva residencia habitual en este último, los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de la anterior residencia habitual del menor seguirán siendo competentes, como excepción al artículo 8, durante los tres meses siguientes al cambio de residencia, para modificar una resolución judicial sobre el derecho de visita dictado en dicho Estado miembro antes de que el menor hubiera cambiado de residencia, si el titular del derecho de visita con arreglo a la resolución judicial sobre el derecho de visita continúa residiendo habitualmente en el Estado miembro de la anterior residencia habitual del menor.



Esa excepción no se aplicará si el titular del derecho de visita considerado en el apartado anterior ha aceptado la competencia de los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de la nueva residencia habitual del menor al participar en un procedimiento ante dichos órganos sin impugnar su competencia.

EJEMPLO: «Menor residente en España que se traslada lícitamente a Francia, y respecto del que se han dictado medidas en un procedimiento seguido ante los Tribunales españoles. Conforme al Reglamento, existe una *perpetuatio iurisdictionis* de la jurisdicción española durante un límite temporal de tres meses, siempre que el titular del derecho de visita continúe residiendo en España, y éste no haya aceptado la competencia del Estado miembro de la nueva residencia habitual. Con ello se evita que el progenitor no custodio tenga que desplazarse a otro Estado, en este caso, Francia, para instar una modificación de medidas, para lo cual se le da ese plazo de tres meses, siempre que no se someta expresamente a los Tribunales de la nueva residencia del menor, en cuyo caso, no se aplicaría tal excepción conforme al párrafo 2 de dicho precepto».

El art. 12 establece dos supuestos de prorrogación de la competencia para conocer de las cuestiones relativas a la responsabilidad parental:

1. a favor de los Tribunales del Estado miembro que conoce el divorcio de los padres (*forum divortii* o *vis atractiva* del procedimiento de divorcio).
2. si el menor no residiese en un Estado miembro, podría asumirse la competencia si el menor esté estrechamente vinculado a ese Estado, en especial por el hecho de que uno de los titulares de la responsabilidad parental tenga en él su residencia habitual o porque el menor es nacional de dicho Estado miembro, y cuando su competencia haya sido aceptada expresamente y la competencia responda al interés superior del menor.

Cuando el menor tenga su residencia habitual en el territorio de un tercer Estado que no sea parte contratante del 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, se presumirá que la competencia basada en el presente artículo es en beneficio del menor, en especial cuando un procedimiento resulte imposible en el tercer Estado de que se trate.

Por último, conforme al art. 13, cuando no pueda determinarse la residencia habitual del menor y no pueda determinarse la competencia sobre la base del artículo 12, serán competentes los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el que esté presente el menor (Criterio residual)

Como criterios generales de aplicación, deben hacerse varias consideraciones:

- el Reglamento regula únicamente materias civiles con independencia de cuál sea la naturaleza del órgano jurisdiccional, considerándose como tal (art. 2) todas las autoridades de los Estados miembros con competencia en las materias que entran en el ámbito de aplicación del Reglamento De manera que queda incluido «todo procedimiento público civil, sea judicial o no lo sea. Ej., el procedimiento de divorcio registral, administrativos o ante Notario, en los países donde su legislación les atribuya competencia.
- en materia matrimonial atribuye competencia exclusivamente para el conocimiento de las acciones relativas a la modificación del vínculo matrimonial, no abarcando las materias relativas a las consecuencias patrimoniales. No se aplica pues a cualquier otra cuestión derivada del divorcio, la separación o la nulidad (alimentos, relaciones económicas, liquidación del régimen económico matrimonial...) En los litigios con



elemento extranjero, debe tenerse en cuenta que cada medida controvertida puede estar sometida a la aplicación, en materia competencial, de distintos instrumentos internacionales, lo que puede provocar, la dispersión jurisdiccional del pleito, con la consecuencia negativa de multiplicación no sólo de las normas aplicables sino, incluso, de los tribunales estatales competentes, pudiendo obligar a los particulares a tener que litigar en distintos países en función de la tutela judicial que se pretenda.

- Debe tenerse igualmente en cuenta que no es de aplicación el Reglamento a la disolución o ruptura de parejas de hecho, aunque algún autor considere discutible esa exclusión.

- Se aplica en todos los Estados de la Unión Europea a excepción de Dinamarca desde el 1 de marzo de 2005.

- el Reglamento se aplica tanto a nacionales comunitarios como a nacionales no comunitarios, ya que la competencia viene determinada fundamentalmente por el criterio de la residencia habitual con independencia de la nacionalidad.

- el Reglamento no fija una edad máxima para los menores, y en consecuencia, serán las leyes nacionales las que determinen el límite entre la mayoría y la minoría de edad. La Guía Práctica para la aplicación del Reglamento Bruselas II (elaborado por la Comisión Europea) y diversas recomendaciones se inclinan porque no es posible la aplicación del Reglamento 2.201/2003 a los menores de entre 16 y 18 años, porque el Reglamento en lo que no modaliza expresamente, mantiene lo dispuesto el Convenio de 25 de octubre de 1980, que es el que realmente marca la edad de aplicación.

.- Debe procederse al examen de oficio de la competencia internacional (Art. 17 del Reglamento y art. 38 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) (Sentencia de 2/4/09 C-523/07).

El órgano jurisdiccional de un Estado miembro, en el supuesto de que carezca de toda competencia, deberá declararse de oficio incompetente sin estar obligado a remitir el asunto a otro órgano jurisdiccional.

Sin embargo en asuntos de responsabilidad parental, siempre que la protección del interés superior del menor lo exija, el órgano jurisdiccional nacional que se haya declarado de oficio incompetente deberá informar de ello al Órgano jurisdiccional competente directamente, por conducto de la Autoridad central designada de conformidad con el artículo 53 del Reglamento o a través de la Red Judicial Europea en materia civil y mercantil (art. 54), por el deber de cooperación entre los Estados miembros que establece el art. 55. (Sentencia de 2/4/09 C-523/07).

- Necesidad de fundamentación de la competencia: Para evitar posibles controles de la competencia derivados del contenido de la sentencia de 15 de julio de 2010 (C- 256/09) todas las resoluciones deben motivarse en criterios capaces de fundamentar una competencia en virtud del Reglamento nº 2201/2003 y particularmente, en las resoluciones de medidas provisionales. Si no se precisa, pese a lo dispuesto en el art. 24 del Reglamento, podría acarrear, la aplicación de una presunción de que dicha resolución judicial es una medida comprendida en el artículo 20 del Reglamento.

IV.SUSTRACCION INTERNACIONAL DE MENORES

En materia de sustracción internacional de menores existen los siguientes instrumentos:





- a) Convenio de la Haya de 1980 sobre aspectos civiles de la sustracción internacional de menores . Consultar estado del Convenio en [www. hcch.net](http://www.hcch.net)
- b) Convenio Europeo relativo al reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de custodia de menores, así como el restablecimiento de dicha custodia, hecho en Luxemburgo el 20 de mayo 1980 . Se puede consultar en: [www. coe. int](http://www.coe.int).
- c) Convenio entre el Reino de España y el Reino de Marruecos sobre asistencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia de derecho de custodia y derecho de visita y devolución de menores, hecho en Madrid el 30 de mayo de 1997 (BOE núm. 150, de 24 de junio de 1997)
- d) Reglamento (CE) 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, antes citado.

Dejando a un lado el Convenio con Marruecos, que es un tratado bilateral, en relación al Convenio de Luxemburgo, resulta más eficaz acudir al Convenio de la Haya, en los supuestos en los que se puedan aplicar ambos. De hecho, el de Luxemburgo no se aplicará normalmente en España (salvo con Liechtenstein) ya que todos los demás Estados miembros del Convenio de Luxemburgo, también lo son del Convenio de La Haya.

En lo que se refiere al Reglamento (CE) 2201/2003, señala el artículo 11.1, que a las restituciones de menores entre los Estados comunitarios se les aplicará el Convenio de La Haya con una serie de especialidades, contenidas en el artículo 10, en los artículos 40 y 41 y en el propio artículo 11.

Convenio de La Haya de 1980 sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores

Conforme a este Convenio, el traslado o retención de un menor se considerarán ilícitos:

- a) Cuando se haya producido con infracción de un derecho de custodia atribuido, separada o conjuntamente, a una persona, a una institución o a cualquier otro organismo, con arreglo al Derecho vigente en el Estado en el que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención; y
- b) Cuando este derecho se ejercía de forma efectiva, separada o conjuntamente, en el momento del traslado o de la retención, o se habría ejercido de no haberse producido dicho traslado o retención.

El derecho de custodia puede resultar, en particular, bien de una atribución de pleno derecho, bien de una decisión judicial o administrativa o de un acuerdo vigente según el Derecho de dicho Estado, debiendo valorarse como custodia efectiva, tanto el progenitor que vive como el niño como el que ejerce sus derechos de visita.

Solo se aplicará a menores de 16 años.

El Convenio de La Haya funciona, esencialmente aunque no exclusivamente, a través de Autoridades Centrales (AC) que deben colaborar entre sí para conseguir la devolución inmediata de los menores indebidamente sustraídos.

El procedimiento se regula en el CH 1980, pero esencialmente tiene dos fases: una fase administrativa y la fase judicial con un procedimiento ante los tribunales del lugar de residencia del menor. En España se regula esta segunda fase en los arts. 1.901 y ss de la LEC de 1881 vigentes a día de hoy.



Los motivos de denegación para no restituir a un menor en el procedimiento judicial están regulados en los artículos 12 y 13 del Convenio de La Haya de 1980 y son los siguientes:

- Que no haya transcurrido un año desde el momento en el que se produjo el traslado o retención ilícitos (Art. 12)
- Que la persona, Institución u Organismo que se hubiera hecho cargo de la persona del menor no ejercía de modo efectivo el derecho de custodia en el momento en el que fue trasladado o retenido o había consentido o posteriormente aceptado el traslado o retención (13 a),
- Que exista un grave riesgo de que la restitución del menor lo exponga a un peligro físico o psíquico o de cualquier otra manera ponga al menor en una situación intolerable (13 b).
- Que el propio menor que haya alcanzado una edad y un grado de madurez en que resulta apropiado tener en cuenta sus opiniones se opone a la restitución (13 b)

El plazo para resolver el procedimiento de restitución es de seis semanas, igual que en el R.2201/2001. Sobre dilaciones por incumplimiento del plazo, v. STEDH de 22 de septiembre de 2009. Caso Stochlak contra Polonia y STEDH de 22 de abril de 2010. Caso Macready contra la República Checa)

Reglamento (CE) 2201/2003

Partiendo de que todos los Estados miembros de la UE han ratificado el Convenio de la Haya de 1980 el Reglamento comunitario, modifica parcialmente alguna de sus normas cuando la sustracción se produzca en el ámbito comunitario:

- Se perpetúa la competencia en cuanto al fondo del Tribunal del Estado en el que residía el menor, en los casos antes examinados y previstos en el art. 10.
- Se procurará en la medida de lo posible que se restituya inmediatamente al menor al lugar en el que tenía su residencia habitual anteriormente a su traslado o retención ilícitos (art. 11.1).
- En caso de que deban aplicarse los motivos de no restitución contenidos en los arts. 12 y 13 del CH80, se velará para que se dé posibilidad de audiencia al menor durante el proceso, siempre que lo aconseje su edad y grado de madurez (art. 11.2).
- Plazo: seis semanas.
- Los órganos judiciales del Estado de destino no podrán denegar la restitución basándose en el art. 13 b) del CH de 1980, si se demuestra que en el país de la residencia habitual anterior del menor se han adoptado las medidas adecuadas para garantizar la protección del menor tras su restitución (art. 11.4).



- Los órganos jurisdiccionales no podrán denegar la restitución de un menor sin que se haya dado posibilidad de audiencia a la persona que solicitó la restitución (art. 11.5).
- En el caso en que el órgano jurisdiccional del Estado miembro al que se haya trasladado al menor dicte una resolución de no restitución deberá trasladar la misma con todos los documentos pertinentes al órgano judicial del Estado en el que el menor tenía su residencia habitual en el plazo de un mes (art. 11.6).
- Las partes tendrán 3 meses a partir de que se les comunique la resolución de denegación de la restitución para solicitar su revocación ante los órganos judiciales del Estado Miembro en el que el menor tenga su residencia habitual antes del traslado o retención ilícitas, para que dicho órgano jurisdiccional examine la custodia del menor, ello si no estuviese conociendo ya de la custodia, porque entonces se trasladará a dicho órgano judicial. Si el órgano judicial no recibiera reclamación en el plazo de tres meses, declarará archivado el asunto (art. 11.7).
- Aun cuando se haya dictado resolución de no restitución con arreglo a lo dispuesto en el art. 13 del Convenio de La Haya de 1980, cualquier resolución judicial posterior que ordene la restitución del menor, dictada por un órgano jurisdiccional competente en virtud del presente Reglamento, será ejecutiva de acuerdo con la sección 4 del capítulo III, con el fin de garantizar la restitución del menor (art. 11.8). De tal manera que aunque el Estado miembro en el que reside el menor ilícitamente niegue la restitución, es el Estado miembro en el que residía el menor el que tiene la última palabra y puede revocar la resolución de no restitución obligando a que el menor sea retornado.
- Se prevé la ejecución directa de las resoluciones que acuerdan la restitución de un menor. Para ampliar el tema, consultar sección 4ª del Capítulo III del Reglamento. La restitución de un menor considerada en la letra b) del apartado 1 del artículo 40, concedida en virtud de una resolución judicial ejecutiva dictada en un Estado miembro, será reconocida y tendrá fuerza ejecutiva en los demás Estados miembros sin necesidad de declaración de ejecución y sin que pueda impugnarse su reconocimiento si ha sido certificada en el Estado miembro de origen de conformidad con el apartado 2.

IDEAS BASICAS SOBRE RECONOCIMIENTO DE RESOLUCIONES EXTRANJERAS EN MATERIA DE FAMILIA

En materia de reconocimiento y ejecución, debemos distinguir tres sistemas:

- RÉGIMEN INSTITUCIONAL.....compuesto actualmente por los R. CE. 2201/2003, y 44/2001
- RÉGIMEN CONVENCIONAL..... integrado por más de una veintena de Convenios multilaterales y bilaterales.



- RÉGIMEN AUTÓNOMO.....en caso de no existir instrumento internacional. Se aplicará la ley nacional, en el caso de España, los arts. 951 y ss. LEC

Refiriéndonos al R.2201/2003, cabe distinguir los siguientes supuestos:

- RECONOCIMIENTO AUTOMÁTICO

Sin necesidad de procedimiento alguno, pero sin que con ello se pida medida alguna de ejecución. Ej. La autorización de una intervención quirúrgica de un menor. O registral en el supuesto de que se trate de resoluciones de nulidad, separación o divorcio, en los que se prevé una actualización, igualmente automática, de los datos que aparezcan en los respectivos Registros civiles de los Estados miembros (art. 14. 1 y 2)

Es también aplicable a las resoluciones sobre derecho de visitas o de restitución de un menor ordenada por una resolución de un Estado miembro de origen (arts. 40 a 45 R.)

- SOLICITUD INCIDENTAL DE RECONOCIMIENTO

Regula el art. 21.4 que cuando el reconocimiento de una resolución se plantee de forma incidental ante un órgano jurisdiccional de un Estado miembro, dicho órgano jurisdiccional podrá pronunciarse al respecto. Ej., en un procedimiento sobre responsabilidad civil derivada de un accidente, se plantea la discrepancia sobre quien ostenta la representación del menor para percibir la indemnización.

En cuanto a los motivos de denegación del reconocimiento, se distingue entre los referidos a resoluciones en materia de divorcio, separación judicial, o nulidad del matrimonio que son idénticas a las recogidas en el art. 34 del Reglamento 44/2001. Aparte de ellas, en materia de responsabilidad parental, si bien se contemplan como causas de denegación, aparte de las de contravención del orden público, o de rebeldía no culpable tres que son específicas de estos casos, así,

- art. 23. “b) cuando se dictaren, excepto en casos de urgencia, sin haber dado al hijo la oportunidad de ser oído, violando principios fundamentales de procedimiento del Estado miembro requerido;
- art. 23.d) cuando, a petición de cualquier persona que alegue que la resolución menoscababa el ejercicio de su responsabilidad parental, se dictaren sin que esta persona haya tenido la oportunidad de ser oída;
- art. 23 e) si la resolución fuere inconciliable con otra dictada posteriormente en relación con la responsabilidad parental en el Estado miembro requerido;
- art. 23 f) si la resolución fuere inconciliable con otra dictada posteriormente en relación con la responsabilidad parental en otro Estado miembro de residencia habitual del hijo, cuando la resolución dictada con posterioridad reúna las condiciones necesarias para su reconocimiento en el Estado miembro requerido” .

En materia de Convenios bilaterales, habrá que estar a lo que cada Convenio establezca, si bien algunos prevén el reconocimiento a través del exequátur, la mayoría, y otros admiten el reconocimiento automático.

El capítulo V del Reglamento 2201/03 establece las reglas de compatibilidad del propio Reglamento con otros Convenios suscritos entre los Estados miembros.



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

El Convenio de 1996 se aplica a las cuestiones referidas a la atribución, ejercicio total o parcial de la responsabilidad parental sobre un menor, así como su delegación, sobre menores hasta los 18 años.

Este Convenio, que entró en vigor el día uno de enero de 2002, entró en vigor para España el día 1 de enero de 2011. Sólo afectará a las medidas adoptadas en un Estado después de la entrada en vigor del Convenio para dicho Estado (art. 53.1)

En materia de reconocimiento el Convenio se aplicará al reconocimiento y ejecución de las medidas adoptadas después de la entrada en vigor del Convenio en el Estado requirente y en el Estado requerido (art. 53. 2)

La definición del termino “responsabilidad parental” se encuentra en el artículo 3 que indica que materias se consideran incluidas y en el artículo 4 cuales están taxativamente excluidas.

El Convenio regula las siguientes cuestiones: competencia, ley aplicable, reconocimiento y cooperación de autoridades.

En materia de competencia judicial internacional, la regla general es que en esta materia sólo se aplicará el Convenio si el menor tiene su residencia habitual en un Estado contratante (art. 5) con dos excepciones I: en situaciones de urgencia cuando el menor se encuentra en un Estado miembro aunque tenga su residencia en un tercer Estado (art. 11), y cuando se trata de medidas provisionales tendentes a adoptar medidas de protección de la persona o los bienes del niño (art.12), en cuyo caso, serán competentes los tribunales del Estado miembro en el que se encuentre el menor o sus bienes.

En materia de ley aplicable, las normas de conflicto están contenidas en los artículos 15 a 21.

En materia de reconocimiento y ejecución, el Convenio se aplicará sólo entre Estados contratantes, es decir, cuando la resolución se haya dictado en un Estado contratante y pretenda ser reconocida en otro Estado contratante (art. 23)

Tanto el texto del Convenio como el Informe explicativo Paul Lagard y una ficha del Convenio elaborada en el Taller Civil 4 del X Encuentro de la REJUE, celebrado en Águilas los días 4 al 7 de Octubre de 2010, se puede encontrar en el siguiente enlace, cuya consulta resulta precisa, dado que su examen a fondo excede de la extensión del presente tema.

<http://www.poderjudicial.es/eversuite/GetRecords?Template=Extranets/Jueces/principali.htm>

LA RED INTERNACIONAL DE JUECES DE LA CONFERENCIA DE LA HAYA

La Red Internacional de Jueces de la Conferencia de La Haya está formada en la actualidad por 38 países, que se puede consultar en la web-site de la Conferencia de La Haya. Tienen una labor de asesoramiento a Jueces y Magistrados, nacionales y extranjeros y autoridades centrales sobre los convenios de protección de menores, en





CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL
ESCUELA JUDICIAL



Red Europea de Formación Judicial (REFJ)
European Judicial Training Network (EJTN)
Réseau Européen de Formation Judiciaire (REFJ)

general, y sobre su aplicación y práctica, participan y representan a su país en seminarios y conferencias judiciales internacionales de derecho de familia, y en las reuniones de los jueces de la Red, y reciben y canalizan, cuando sea necesario, todas las comunicaciones judiciales internacionales entrantes e inician y/o facilitan las correspondientes comunicaciones judiciales salientes, y promueven, en términos generales, la colaboración en el ámbito del derecho de familia internacional. Además, colaboran con la base de datos sobre sustracción internacional de menores (INCADAT) de la Conferencia de La Haya y en publicaciones en The Judges' Newsletter.

En España, el primer miembro de dicha Red es el Juez de familia español y miembro de la REJUE Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Forcada Miranda.



Con el apoyo de la Unión Europea
With the support of The European Union
Avec le soutien de l'Union Européenne

TEMA 6. NORMATIVA UE

Los textos legales se pueden encontrar en el Boletín Oficial de la Unión Europea o la mayoría de ellos en el Prontuario de Auxilio Judicial www.prontuario.org

- Reglamento (CE) nº 2201/2003 del Consejo relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental (Bruselas II) por el que se deroga el Reglamento (CE) nº 1347/2000. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:338:0001:0029:ES:PDF>
- Reglamento (CE) nº 1206/2001 del Consejo, de 28 de mayo de 2001, relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas en materia civil y mercantil. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:174:0001:0024:ES:PDF>
- Reglamento (CE) nº 1393/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil y por el que se deroga el Reglamento (CE) nº 1348/2000 del Consejo. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:324:0079:0120:ES:PDF>
- Libro verde sobre conflicto de leyes y jurisdicción en asuntos de divorcio (Roma III) 2005.
- Libro Verde sobre sucesiones y testamentos [COM (2005) 65 final - no publicado en el Diario Oficial].
- Libro Verde de la Comisión, de 17 de julio de 2006, sobre el conflicto de leyes en materia de régimen matrimonial, con especial referencia a las cuestiones de competencia jurisdiccional y reconocimiento mutuo [COM (2006) 400 - no publicado en el Diario Oficial].





- Directiva 2003/8/CE del Consejo, de 27 de enero de 2003, destinada a mejorar el acceso a la justicia en los litigios transfronterizos mediante el establecimiento de reglas mínimas comunes relativas a la justicia gratuita para dichos litigios.
- Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles. Anteproyecto de Ley de mediación. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:136:0003:0008:Es:PDF>
- 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 [Diario Oficial L 7 de 10.1.2009]. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:007:0001:0079:ES:PDF>
- Reglamento (CE) nº 1259/2010 de 20 de diciembre. Aplicable desde el 21 de junio de 2012 y que modifica parcialmente el reglamento 2201/2003. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2010:343:0010:0016:ES:PDF>
- NORMATIVA EXTRACOMUNITARIA
- Convenio de la Haya de 19 de Octubre de 1996 sobre competencia, ley aplicable, reconocimiento, ejecución y cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños. <http://www.hcch.net/upload/conventions/txt34es.pdf>
 - Estados Parte.- consultar estado actual del convenio en la web de la Conferencia de la Haya www.hcch.net
- Convenio nº XVIII de la Conferencia de la Haya sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, de 25 de octubre de 1980. Firmado en la Haya por España el 7 de febrero de 1986 y publicado en el BOE de 24 de agosto de 1987. http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.text&cid=24





JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNION EUROPEA

Sentencia de 27 Noviembre de 2007 C-435/06.
Sentencia de 29 Noviembre de 2007 C 68/07.
Sentencia de 11 Julio de 2008 C-195/08 PPU.
Sentencia de 2 de Abril de 2009 C-523/07.
Sentencia de 16 Julio de 2009. C 168/08.
Sentencia de 23 de Diciembre de 2009 C-403/09 PPU.
Sentencia de 1 de Julio de 2010 C-211/10 PPU
Sentencia de 15 de Julio de 2010 C-256/09.
Sentencia de 5 de octubre de 2010 C-400/10 PPU.
Sentencia de 9 de noviembre de 2010 C-296/10
Sentencia de 22 de diciembre de 2010 C- 491/10 PPU,
Sentencia de 22 de diciembre de 2010 C- 497/10 PPU,

Con estas sentencias se elaboró por los miembros de la REJUE la Guía práctica para la aplicación del Reglamento de Bruselas II BIS, con el fin de facilitar a los Jueces españoles los criterios interpretativos del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Se puede encontrar en:

<http://www.poderjudicial.es/eversuite/GetDoc?DBName=dPortal&UniqueKeyValue=155225&Download=false&ShowPath=false>

Las sentencias se pueden encontrar todas ellas en <http://curia.europa.eu/>

Fuera del ámbito comunitario, es de trascendental importancia la sentencia dictada por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos, en el caso ABBOTT v. ABBOTT No. 08–645. Argued January 12, 2010—Decided May 17, 2010



Tema 6. Para saber más en la Web:

Dado lo esquemático del tema, por razón de la limitación de espacio, se recomienda la consulta y estudio de los textos legales citados, a cuyo fin pueden servir de ayuda las siguientes páginas web

1. WEB DEL ATLAS JUDICIAL CIVIL
http://ec.europa.eu/justice_home/judicialatlascivil/html/index_es.htm
2. PRONTUARIO DE AUXILIO JUDICIAL INTERNACIONAL. www.prontuario.org
3. PÁGINA DE INICIO DE LA CONFERENCIA DE LA HAYA <http://www.hcch.net>
4. RED JUDICIAL EUROPEA EN MATERIA CIVIL Y MERCANTIL :
<http://ec.europa.eu/civiljustice/>
5. WEB DEL GRUPO EUROPEO DE MAGISTRADOS POR LA MEDIACIÓN:
www.gemme.eu
6. WEB SOBRE SUSTRACCION DE MENORES: www.incadat.com
7. WEB DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL: www.poderjudicial.es .
Pestaña de Actividades internacionales
8. WEB DEL DIARIO OFICIAL DE LA UNION EUROPEA: <http://eur-lex.europa.eu/JOIndex.do?ihmlang=es>
9. TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNION EUROPEA:
<http://curia.europa.eu>
10. LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA DE LA UNION EUROPEA <http://eur-lex.europa.eu/es/index.htm>

