



COMISIÓN
EUROPEA

Bruselas, 15.4.2014
COM(2014) 225 final

**INFORME DE LA COMISIÓN AL PARLAMENTO EUROPEO, AL CONSEJO Y AL
COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO**

**sobre la aplicación del Reglamento (CE) n° 2201/2003 del Consejo 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) n°
1347/2000**

INTRODUCCIÓN

La creciente movilidad de los ciudadanos dentro de la Unión¹ ha aumentado el número de familias con una dimensión internacional, en particular familias cuyos miembros tienen diferentes nacionalidades, viven en diferentes Estados miembros o viven en un Estado miembro del que al menos uno de ellos es nacional. La Unión adopta medidas en el ámbito de la cooperación judicial en asuntos civiles con repercusión transfronteriza, en virtud del artículo 81 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Esta cooperación resulta especialmente necesaria cuando los lazos familiares se rompen, con el fin de proporcionar a los menores un entorno jurídico seguro que les permita mantener su relación con las personas que tienen su responsabilidad parental y que puedan vivir en otro Estado miembro.

El primer instrumento de la Unión que se adoptó en el ámbito de la cooperación judicial en los asuntos relacionados con el derecho de familia fue el Reglamento nº 1347/2000 por el que se establecían normas referentes a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales relacionadas con el divorcio, la separación y la nulidad matrimonial y con la responsabilidad parental sobre los hijos de ambos cónyuges². Este Reglamento fue derogado por el Reglamento nº 2201/2003³ (que se conoce como el Reglamento Bruselas II *bis*, en adelante, «el Reglamento»). El Reglamento constituye la piedra angular de la cooperación judicial de la Unión en materia matrimonial y de responsabilidad parental y entró en vigor el 1 de marzo de 2005 en todos los Estados miembros, excepto en Dinamarca⁴.

El Reglamento prevé normas uniformes para resolver conflictos de jurisdicciones entre los Estados miembros y facilita la libre circulación de resoluciones judiciales, documentos públicos y acuerdos en la Unión mediante el establecimiento de disposiciones que regulan su reconocimiento y ejecución en otros Estados miembros. El Reglamento complementa el Convenio de La Haya de 25 de octubre de 1980 sobre los aspectos civiles de la sustracción

¹ En 2011 había 33,3 millones de ciudadanos extranjeros residentes en la Unión de los Veintisiete, lo que representaba el 6,6 % de la población total. La mayor parte de ellos, a saber, una cifra de 20,5 millones, eran ciudadanos de terceros países y los 12,8 millones restantes eran ciudadanos de otros Estados miembros de la Unión. Dado que la nacionalidad puede cambiar a lo largo del tiempo, también resulta conveniente presentar la información con respecto al país de nacimiento. En 2011, en la Unión había un total de 48,9 millones de residentes nacidos en el extranjero, que representaban el 9,7 % de la población total. De ellos, una cifra de 32,4 millones habían nacido fuera de la Unión y 16,5 millones en otro Estado miembro distinto del país de residencia [Statistics in Focus, 31/2012: *Nearly two-thirds of the foreigners living in EU Member States are citizens of countries outside the EU-27* (Aproximadamente dos terceras partes de los extranjeros que viven en los Estados miembros de la UE son ciudadanos de países que no están incluidos en la UE de los Veintisiete), Eurostat].

² Reglamento (CE) nº 1347/2000 del Consejo, de 29 de mayo de 2000, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental sobre los hijos comunes [DO L 160 de 30.6.2000, modificado por el Reglamento (CE) nº 2116/2004 del Consejo, de 2 de diciembre de 2004, DO L 367 de 14.12.2004].

³ Reglamento (CE) nº 2201/2003 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 de 23.12.2003, p. 1).

⁴ Dinamarca, en virtud de los artículos 1 y 2 del Protocolo sobre la posición de Dinamarca, anejo al Tratado de la Unión Europea y al Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, no participa en el Reglamento y por tanto no está vinculada por el mismo ni obligada a aplicarlo. A efectos del presente informe, el término «Estados miembros» no incluye a Dinamarca.

internacional de menores⁵ (en adelante, el «Convenio de La Haya de 1980») y establece normas específicas en lo referente a su relación con algunas disposiciones previstas en el 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 a los niños⁶ (en adelante, el «Convenio de La Haya de 1996»)⁷.

El Reglamento no contiene normas para determinar qué derecho debe aplicarse en los conflictos transfronterizos que surjan en sus ámbitos de aplicación. En relación con el derecho aplicable, el Consejo Europeo instó a la Comisión ya en noviembre de 2004 a presentar un Libro Verde sobre las normas de conflicto de leyes en asuntos relacionados con el divorcio⁸. En 2006, la Comisión propuso enmiendas al Reglamento por lo que se refiere a la competencia y se introducen normas relativas a la ley aplicable en materia matrimonial (en adelante, «la propuesta de la Comisión de 2006 para modificar el Reglamento»)⁹. No obstante, la Comisión tuvo que retirar esta propuesta de 2006 para modificar el Reglamento porque no se consiguió la unanimidad del Consejo en lo referente a las normas sobre la ley aplicable¹⁰. Tomando como base las nuevas propuestas de la Comisión¹¹, catorce Estados miembros acordaron establecer una cooperación reforzada¹² y adoptaron el Reglamento (UE) n° 1259/2010 por el que se establecen normas para determinar la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial¹³ (en adelante, « el Reglamento Roma III»). Esta fue la primera ocasión en que se recurrió a la cooperación reforzada en la Unión. Por su naturaleza, la cooperación

⁵ El Convenio se aplica en todos los Estados miembros.

⁶ Decisión del Consejo de 19 de diciembre de 2002 por la que se autoriza a los Estados miembros a firmar, en interés de la Comunidad, el Convenio de La Haya 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, DO L 48 de 21.2.2003, p. 1. El Convenio se aplica en todos los Estados miembros excepto Bélgica e Italia, que aunque lo han firmado aún no lo han ratificado.

⁷ El Reglamento se aplica: i) cuando el menor afectado tiene su residencia habitual en el territorio de un Estado miembro y ii) en lo que respecta al reconocimiento y ejecución de una resolución judicial dictada en un Estado miembro, aun cuando el menor afectado tenga su residencia habitual en un tercer país que es parte contratante del Convenio (artículo 61).

⁸ Programa de La Haya: Consolidación de la libertad, la seguridad y la justicia en la Unión Europea, adoptado por el Consejo Europeo el 4-5 de noviembre de 2004.

⁹ Propuesta de Reglamento del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 2201/2003 por lo que se refiere a la competencia y se introducen normas relativas a la ley aplicable en materia matrimonial (COM(2006) 399 final).

¹⁰ DO C 109 de 16.4.2013, p. 7.

¹¹ Propuesta de Decisión del Consejo n°... /2010/UE por la que se autoriza una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación legal [COM(2010) 104 final – 2010/0066 (APP)]; Propuesta de Reglamento del Consejo por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial [COM(2010) 105 final – 2010/0067 (CNS)].

¹² Decisión del Consejo de 12 de julio de 2010 por la que se autoriza una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación legal (2010/405/UE), DO L 189 de 22.7.2010, p. 12. Los catorce Estados miembros que establecieron una cooperación reforzada entre ellos fueron: Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, Eslovenia, España, Francia, Hungría, Italia, Letonia, Luxemburgo, Malta, Portugal y Rumanía.

¹³ Reglamento del Consejo (UE) n° 1259/2010, de 20 de diciembre de 2010, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial, DO L 343 de 29.12.2010, p. 10. El Reglamento Roma III se aplica en los catorce Estados miembros desde el 21 de junio de 2012.

reforzada está abierta a la participación de todos los Estados miembros y su objetivo principal es que todos ellos adopten el Reglamento Roma III. Desde la adopción de este Reglamento, dos nuevos Estados miembros han decidido sumarse a la cooperación reforzada¹⁴.

El presente informe se ha elaborado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 65 del Reglamento¹⁵. Sigue la estructura del Reglamento al revisar en apartados independientes las disposiciones relacionadas con la competencia, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones judiciales, así como con la cooperación entre las autoridades centrales de los Estados miembros. Concretamente, el informe centra su atención en una serie de asuntos transversales, como la restitución del menor en los casos de sustracción por parte de alguno de sus progenitores, la ejecución de las resoluciones judiciales y la localización de los menores en Estados miembros distintos del de su residencia habitual.

El informe constituye únicamente una primera evaluación de la aplicación del Reglamento hasta el momento, sin pretender ser exhaustivo. Se ha basado en la información suministrada por los miembros de la Red Judicial Europea en materia civil y mercantil (en adelante, «la REJECIV»)¹⁶, así como en los estudios existentes¹⁷, en el Libro Verde de la Comisión sobre la legislación aplicable y la competencia en asuntos de divorcio¹⁸, en la propuesta de la Comisión de 2006 para modificar el Reglamento y en el trabajo llevado a cabo en el marco de la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado sobre el seguimiento de los convenios de La Haya de 1980 y 1996. Por último, se han considerado también cartas, reclamaciones y peticiones de los ciudadanos y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, el «TJUE») en lo que respecta al Reglamento.

1. COMPETENCIA

1.1. Asuntos matrimoniales

En vista del creciente aumento de parejas internacionales y del alto índice de divorcios que se observan en la Unión, la cuestión de la competencia en los asuntos matrimoniales afecta cada año a un número importante de ciudadanos¹⁹. Las normas que establece el Reglamento sobre

¹⁴ El Reglamento Roma III se aplicará a partir del 22 de mayo de 2014 en Lituania (DO L 32 de 22.11.2012, p. 18) y en Grecia a partir del 29 de julio de 2015 (DO L 23 de 28.1.2014, p. 41).

¹⁵ El artículo 65 dispone que, a más tardar el 1 de enero de 2012, la Comisión presentará al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo un informe sobre la aplicación del Reglamento basado en la información proporcionada por los Estados miembros.

¹⁶ Especialmente en los debates que tuvieron lugar en el marco de las reuniones de la REJECIV y en las respuestas de esta red al cuestionario de la Comisión de 2013. Véase también la *Guide to best practices and common minimum standards* (Guía de la REJECIV sobre las mejores prácticas y los requerimientos mínimos comunes), disponible en: https://e-justice.europa.eu/content_parental_responsibility-46-es.do.

¹⁷ Véase el anexo a este informe.

¹⁸ COM(2005) 82 final.

¹⁹ De los cerca de 122 millones de matrimonios existentes en la Unión, alrededor de 16 millones (el 13 %) tienen una dimensión transfronteriza. De los 2,4 millones de matrimonios celebrados en la Unión en 2007, aproximadamente 300 000 se incluían en esta categoría, al igual que 140 000 (13 %) de los 1 040 000 divorcios que tuvieron lugar en la Unión en el mismo año (véase la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de

la competencia han contribuido a simplificar el marco jurídico en una situación que ya supone problemas considerables para los ciudadanos afectados. No obstante, se han suscitado algunas dificultades en cuanto a estas normas²⁰.

En primer lugar, establecer competencias alternativas, en lugar de jerárquicas, como hace el Reglamento, junto con la ausencia de unas normas uniformes de conflicto de leyes en toda la Unión, puede inducir a un cónyuge a «correr a los tribunales», es decir, a solicitar el divorcio antes de que lo haga el otro cónyuge para garantizar que la ley que se aplique en los procedimientos de divorcio salvaguarde sus intereses²¹. El Reglamento Roma III, al establecer normas uniformes para determinar la legislación aplicable a los conflictos matrimoniales, ha reducido la posibilidad de que los cónyuges se precipiten a los tribunales en aquellos Estados miembros que participan en él. Sin embargo, como el Reglamento no se aplica aún en todos los Estados miembros, la ley aplicable a los conflictos matrimoniales puede variar dependiendo de las normas de conflicto de leyes (el Reglamento Roma III o las normativas nacionales) que se apliquen en los Estados miembros donde se celebran los procedimientos. El problema de la «carrera a los tribunales» puede resultar en la aplicación de una legislación con la que el acusado no se sienta estrechamente vinculado o que no tenga en cuenta sus intereses. Por tanto, puede complicar aun más los esfuerzos encaminados a una reconciliación y no dejar suficiente tiempo a la mediación.

En segundo lugar, el Reglamento no considera la posibilidad de que los cónyuges puedan designar al órgano jurisdiccional competente de común acuerdo. Los nuevos instrumentos existentes en la Unión para los asuntos civiles tienden a permitir cierta autonomía de la voluntad de las partes (véase, por ejemplo, el Reglamento de Alimentos de 2008²² o el Reglamento de Sucesiones de 2012²³). La introducción de una limitada autonomía de la

las Regiones, titulada «Disipación de las incertidumbres en torno a los derechos patrimoniales de las parejas internacionales», COM(2011) 125 final. Según los datos de Eurostat de 2010, en la Unión se contraen más de 2,2 millones de matrimonios y se producen aproximadamente 1 millón de divorcios.

²⁰ Por ejemplo, han surgido problemas relacionados con la interpretación de la regulación de la competencia, que se basa en «la nacionalidad de ambos cónyuges» [artículo 3, apartado 1, letra b)], cuando ambos ostentan la nacionalidad de los mismos dos Estados miembros. El TJUE, recordando la elección del tribunal competente por parte de las personas afectadas, especialmente en los casos en los que se ha ejercido el derecho a la libre circulación, dictaminó que esta disposición no puede interpretarse de forma que solo se considere una nacionalidad «efectiva». Tienen competencia los tribunales de los Estados miembros de los que los cónyuges ostentan la nacionalidad y estos pueden recurrir al tribunal del Estado miembro de su elección [Asunto C-168/08 *Hadadi* (2009) ECR I-06871, apartados 52, 53 y 58.

²¹ Uno de los objetivos de la propuesta de la Comisión de 2006 para modificar el Reglamento era prevenir tales «carreras al tribunal» mediante el establecimiento de normas uniformes de conflicto de leyes en todos los Estados miembros. La introducción de normas uniformes de conflicto de leyes habría disminuido el riesgo de «carrera a los tribunales», ya que cualquier tribunal al que se apele en la UE habría tenido que aplicar la ley establecida por las normas comunes. Dado que el Reglamento Roma III sobre la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial no se aplica en todos los Estados miembros, sigue existiendo el problema de la «carrera a los tribunales».

²² 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, DO L 7 de 10.1.2009, p. 1 (en adelante, el «Reglamento de Alimentos»).

²³ Reglamento (UE) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la

voluntad de las partes en el Reglamento, que permitiera a los cónyuges ponerse de acuerdo con respecto al órgano jurisdiccional competente, sería conveniente, especialmente en los casos de divorcio por consentimiento mutuo, y sobre todo teniendo en cuenta que los cónyuges tienen la posibilidad, en virtud del Reglamento Roma III, de ponerse de acuerdo con respecto a la ley aplicable a su conflicto matrimonial.

Las respuestas recibidas en relación con la propuesta de la Comisión de 2006 para modificar el Reglamento ya sugerían la necesidad de mejorar la seguridad y la previsibilidad jurídicas con la introducción de una limitada autonomía de la voluntad de las partes y con la prevención de la «carrera a los tribunales»²⁴. Asimismo, pusieron de relieve que el artículo 6, que confirma el carácter exclusivo de la competencia definida en los artículos 3, 4 y 5 del Reglamento, podría dar lugar a cierta confusión y es innecesario, ya que los artículos 3, 4 y 5 especifican en qué circunstancias tiene un órgano jurisdiccional competencia exclusiva²⁵.

Las normas de competencia planteadas en la propuesta de la Comisión de 2006 para modificar el Reglamento y la propuesta de la Comisión de 2011 relativa al régimen económico matrimonial y a las normas de competencia contenidas en Reglamentos recientes relativos a asuntos civiles²⁶ pueden considerarse como un posible modelo para mejorar las normas de competencia que existen actualmente en relación con los asuntos matrimoniales.

1.2. Asuntos de responsabilidad parental

El Reglamento se aplica a toda decisión relacionada con la responsabilidad parental, independientemente de su relación con los procesos matrimoniales, con el fin de garantizar la igualdad para todos los menores. Esto es un reflejo del considerable aumento de la tasa de hijos nacidos fuera del matrimonio durante las dos últimas décadas en casi todos los Estados miembros, lo cual indica que existen cambios en los patrones tradicionales de formación de la familia²⁷. La responsabilidad parental incluye el derecho de custodia y el derecho de visita de los hijos.

El Reglamento establece una norma de competencia general basada en la residencia habitual de los menores (artículo 8), con el fin de garantizar un vínculo real entre el menor y el Estado

ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones *mortis causa* y a la creación de un certificado sucesorio europeo, DO L 201 de 27.7.2012, p. 107 (en adelante, el «Reglamento de Sucesiones»).

²⁴ Propuesta de la Comisión de 2006 para modificar el Reglamento, p.5.

²⁵ Propuesta de la Comisión de 2006 para modificar el Reglamento, p. 8. Véase también el Asunto C-68/7 *Sundelind López*, (2007) ECR I-10403.

²⁶ Propuesta de la Comisión relativa a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución en regímenes económicos matrimoniales, COM(2011) 126 final (en adelante, la «propuesta de la Comisión en materia de regímenes económicos matrimoniales»); Reglamento de Alimentos; Reglamento de Sucesiones.

²⁷ Cada año nacen más de 5 millones de niños en la Unión de los Veintiocho (Estadísticas de Eurostat 2004-2011). En 2010, cerca del 38,3 % de los niños nacieron fuera del matrimonio, mientras que la cifra correspondiente a 1990 fue del 17,4 % (Eurostat).

miembro que ejerce la competencia²⁸. Este principio queda reforzado por las disposiciones relativas a la competencia aplicables en los casos de sustracción transfronteriza de menores (artículo 10). En tales casos, el órgano jurisdiccional del Estado miembro en el que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su sustracción (en adelante, el «órgano jurisdiccional de origen») mantiene su competencia hasta que el menor haya establecido su residencia habitual en otro Estado miembro y se hayan cumplido determinadas condiciones, concretamente hasta que el órgano jurisdiccional de origen haya emitido una resolución judicial relativa a su custodia que no implique la restitución del menor²⁹.

A pesar de que los expertos las consideran convenientes, las normas sobre la prórroga de competencia, que favorecen una solución de consenso e impiden que los procesos de divorcio y de responsabilidad parental sean dirimidos por tribunales de distintos Estados miembros (artículo 12), plantean dudas sobre la interpretación de las condiciones que deben cumplirse³⁰. Por su parte, las disposiciones sobre la transferencia de competencias a un órgano jurisdiccional mejor situado para estudiar el caso, si ello responde al interés superior del menor (artículo 15), plantea dificultades en algunos casos en lo que respecta a su funcionamiento, sobre todo porque muchas veces el órgano jurisdiccional solicitado no informa a su debido tiempo de que acepta la competencia al órgano jurisdiccional solicitante.

En caso de urgencia puede ser necesario que los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro adopten medidas provisionales con respecto a un menor presente en su territorio, incluso si no son competentes para conocer sobre el fondo (artículo 20). El TJUE ha proporcionado directrices sobre cómo aplicar las medidas provisionales en los casos de sustracción de menores. En este sentido, ha aclarado que el órgano jurisdiccional al que se ha llevado el menor tras su sustracción no está autorizado para tomar medidas provisionales que garanticen la custodia a uno de los padres que está en su territorio en el caso de que un tribunal competente haya otorgado provisionalmente la custodia a uno de los padres antes de la sustracción del menor y tal resolución ha sido declarada ejecutoria en ese Estado miembro³¹.

²⁸ El TJUE estableció directrices para la interpretación del concepto de residencia habitual en el Asunto C-523/07 *A.*, (2009) ECR I-02805 y en el Asunto C-497/10 PPU *Mercredi*, (2010) ECR I-14309. En relación con los artículos 8 y 10, el TJUE sostuvo que la residencia habitual del menor corresponde al lugar que refleja cierto grado de integración por parte del menor en un entorno social y familiar, y que es el órgano jurisdiccional nacional el que debe determinar cuál es la residencia habitual del menor, considerando todas las circunstancias de hecho específicas en cada asunto.

²⁹ El TJUE aclaró la interpretación de esta última condición en el Asunto C-211/10 PPU *Povse* [2010] ECR I-06673. El Tribunal dictaminó que una medida provisional emitida por el órgano jurisdiccional de origen no constituye una «resolución judicial sobre la custodia que no implica la restitución del menor» y, por tanto, no puede constituir la base de una transferencia de competencia a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro del que el menor fue sustraído de forma ilegal. Por supuesto, si el efecto de una medida provisional conllevara la pérdida de competencia sobre la custodia del menor, el órgano jurisdiccional competente del Estado miembro en el que el menor residía habitualmente puede ser disuadido de adoptar una medida provisional, incluso si ello fuera en interés del menor (apartados 47 y 50).

³⁰ En particular en lo que respecta al artículo 12, apartado 3.

³¹ Asunto C-403/09 PPU *Detiček*, (2009) ECR I-12193.

Esta norma en materia de litispendencia, por medio de la cual el órgano jurisdiccional en el que se interpone la segunda demanda debe suspender el procedimiento hasta que se establezca la competencia del órgano jurisdiccional en el que se interpone la primera demanda, con el fin de evitar procesos paralelos en distintos Estados miembros y fallos contradictorios, ha planteado dudas de interpretación³². El TJUE ha aclarado que esta norma no puede aplicarse cuando el órgano jurisdiccional en el que se interpone la primera demanda en materia de responsabilidad parental es requerido solo para que adopte medidas provisionales y el órgano jurisdiccional en el que se interpone la segunda demanda con respecto a una intervención destinada a esas mismas medidas es el órgano jurisdiccional de otro Estado miembro que tiene competencia en cuanto al fondo³³.

Es necesario estudiar de qué forma la interpretación del TJUE puede incorporarse al Reglamento, y cómo puede mejorarse la aplicabilidad práctica de algunas de las disposiciones.

1.3. Aspectos de la competencia que son comunes a los asuntos matrimoniales y a los asuntos de responsabilidad parental

En los asuntos matrimoniales, un órgano jurisdiccional de un Estado miembro tiene competencia si: i) al menos uno de los cónyuges ha sido residente habitual en ese Estado miembro durante un tiempo mínimo o ii) ambos cónyuges comparten la nacionalidad de ese Estado miembro, independientemente de si residen en la Unión o en un tercer país (artículo 3). De conformidad con las disposiciones sobre competencia residual del Reglamento (artículo 7), el acceso de los cónyuges a un órgano jurisdiccional de un Estado miembro cuando tienen distintas nacionalidades dentro de la Unión y residen en un tercer país depende de la legislación de cada Estado miembro³⁴.

Los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro serán competentes en materia de responsabilidad parental respecto de un niño que resida habitualmente en dicho Estado miembro en el momento en que se presenta el asunto ante el órgano jurisdiccional (artículo 8). Si el menor tiene su residencia habitual en un tercer país, la competencia puede establecerse en un Estado miembro siempre que los padres hayan aceptado expresamente tal competencia y que ello vaya en el interés mayor del menor (artículo 12). En el caso de que los padres no estén de acuerdo, la posibilidad de iniciar un procedimiento ante un órgano jurisdiccional de un Estado miembro con respecto a un menor que reside habitualmente fuera de la Unión

³² Con respecto a esta norma, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea declaró, en el Asunto C-497/10 PPU *Mercredi* (2010) ECR I-14309, que las sentencias de un tribunal de un Estado miembro que declina ordenar el regreso inmediato de un menor en virtud del Convenio de La Haya de 1980 a la competencia de un tribunal de otro Estado miembro y que afectan a la responsabilidad parental hacia el menor no tienen efecto en las sentencias que se dicten en ese otro Estado miembro en lo que respecta a los procedimientos relacionados con la responsabilidad parental que tuvieron lugar con anterioridad y que están todavía pendientes de resolución en ese otro Estado miembro.

³³ Asunto C-296/10 *Purrucker II*, [2010] ECR I-11163.

³⁴ Véase la propuesta de la Comisión de 2006 para modificar el Reglamento, el documento de trabajo de los servicios de la Comisión SEC(2006) 949: Evaluación de impacto y el estudio sobre la competencia residual al que se hace referencia en el anexo a este informe.

depende, de conformidad con las disposiciones sobre competencia residual, de la legislación de cada Estado miembro (artículo 14)³⁵.

Como consecuencia de la ausencia de normas específicas y precisas sobre la competencia residual en materia matrimonial y de responsabilidad parental, los ciudadanos de la Unión tienen un acceso desigual a la justicia. Por supuesto, las normas de competencia de los Estados miembros se basan en criterios diferentes y no siempre garantizan el acceso efectivo a los tribunales, a pesar de la estrecha relación del demandante o del acusado con un Estado miembro. Esto puede originar situaciones en las que ni un Estado miembro ni un tercer país son competentes en la materia³⁶ y dificultades prácticas derivadas de la ausencia de normas comunes sobre los efectos de las resoluciones judiciales de terceros países en la Unión³⁷.

Además, al contrario de lo que sucede con los últimos instrumentos legislativos, tales como el Reglamento de Alimentación o el Reglamento de Sucesiones, el Reglamento no contiene un *forum necessitatis*³⁸. Tal regulación de competencia fue reclamada por el Parlamento Europeo en su resolución legislativa de 15 de diciembre de 2010 sobre la propuesta del Reglamento Roma III³⁹.

³⁵ El Estudio sobre la competencia residual al que hace referencia el anexo a este informe revela que hay una divergencia considerable en las normas de competencia de los distintos Estados miembros. La diferencia más importante es que, en aproximadamente la mitad de los Estados miembros, la nacionalidad del menor (o la de alguno de sus padres, que con frecuencia coincide con la del menor) es suficiente para fijar la competencia en el Estado miembro de esa nacionalidad, mientras que esto no es así en la otra mitad. Aunque en alguno de estos Estados otros ámbitos de competencia residual pueden, en algunas circunstancias, permitir que la intervención se ejecute en la Unión, no existen garantías a tal efecto.

³⁶ Este sería el caso en materia matrimonial cuando los cónyuges residen en un tercer país en el que las normas de competencia se basan exclusivamente en su nacionalidad o cuando los cónyuges viven en terceros países distintos, la residencia de solo uno de ellos no basta para determinar la competencia y el último Estado de residencia de ese cónyuge no es competente. Véase como ejemplo de ello el caso real, mencionado en el estudio sobre el marco europeo de derecho internacional privado al que hace referencia el anexo a este informe, de un ciudadano italiano y una ciudadana holandesa que contrajeron matrimonio en un país africano donde residieron durante varios años. La esposa, que era diplomática, se trasladó a un país asiático con su marido por motivos profesionales. En un momento determinado la pareja decidió divorciarse, pero esto resultó no ser posible en el país asiático en el que residían. Además, las normas residuales de Holanda e Italia sobre competencia en caso de divorcio tampoco clarificaban la competencia. En tales circunstancias, los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro serían competentes en virtud del Reglamento solo si ambos cónyuges tuvieran la nacionalidad del mismo Estado miembro.

³⁷ Véase el Estudio sobre competencia residual al que se hace referencia en el anexo a este informe.

³⁸ Regulación de competencia que permite a los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro, en casos excepcionales, ser competentes en los casos relacionados con un tercer país, con el fin de solucionar sobre todo las situaciones de denegación de justicia, como ocurre cuando se demuestra la imposibilidad de llevar a cabo procesos judiciales en el tercer país en cuestión (por ejemplo, debido a una guerra civil); véase el considerando 16 del Reglamento de Alimentación. Tradicionalmente se considera, y así se ha puesto de manifiesto en los debates parlamentarios de algunos Estados miembros, que esta competencia «de necesidad» se basa en el derecho a un juicio justo (o incluso viene impuesta por el mismo) en virtud del artículo 6, apartado 1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (Estudio sobre la competencia residual, p. 64).

³⁹ Resolución P7_TA(2010)0477, apartado 3.

Por último, la falta de disposiciones para determinar en qué casos los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros pueden declinar su competencia en favor de un órgano jurisdiccional de un tercer país genera una considerable incertidumbre⁴⁰. El Reglamento Bruselas I⁴¹ ha sido modificado recientemente en el Reglamento Bruselas I refundido⁴² con el fin de introducir, entre otras enmiendas, una disposición que aborda este problema.

Las propuestas de la Comisión y los últimos avances legislativos en materia civil⁴³ podrían contribuir a revisar el Reglamento en lo referente a los problemas mencionados anteriormente, teniendo en cuenta que en materia de responsabilidad parental debe primar el principio del interés superior del menor.

2. RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN

La protección del interés superior del menor constituye uno de los principales objetivos de la Unión en el contexto de las disposiciones relativas al reconocimiento y la ejecución de las resoluciones judiciales, que concretan el derecho fundamental del menor a mantener el contacto con ambos progenitores, tal como dispone el artículo 24 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en adelante, «la Carta»). Además, el Reglamento pretende conseguir la libre circulación de las resoluciones judiciales en todos los asuntos matrimoniales y de responsabilidad parental⁴⁴. El Programa de Estocolmo⁴⁵ y el Plan de Acción de Estocolmo⁴⁶ consideraron fundamentales para el futuro trabajo de la Comisión en materia civil la supresión del exequátur en el ámbito del Derecho civil y la posible introducción de unas normas mínimas comunes en lo que respecta al reconocimiento y a la ejecución de las sentencias sobre responsabilidad parental.

⁴⁰ En concreto, en materia de responsabilidad parental en terceros países que no son partes contratantes del Convenio de La Haya de 1996. Véase el Estudio sobre competencia residual al que se hace referencia en el anexo a este informe.

⁴¹ Reglamento (CE) n° 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, DO L 12 de 16.1.2001, p.1.

⁴² Reglamento (UE) n° 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (refundido), DO L 351 de 20.12.2012, p. 1 (en adelante, el «Reglamento Bruselas I refundido»).

⁴³ Reglamento de Alimentación; Propuesta de la Comisión de 2006 para modificar el Reglamento; Propuesta de la Comisión en materia de regímenes económicos matrimoniales; Propuesta de la Comisión relativa a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de efectos patrimoniales de las uniones registradas [COM(2010)127 final]; Reglamento de Sucesiones; Reglamento Bruselas I refundido.

⁴⁴ El Reglamento dispone que los acuerdos y los documentos públicos con fuerza ejecutiva se declaren ejecutorios en las mismas condiciones que las resoluciones judiciales, si son ejecutables en el Estado miembro de origen. No obstante, han surgido problemas por el hecho de que los certificados que se utilizan en el procedimiento de exequátur hagan referencia únicamente a las «resoluciones judiciales».

⁴⁵ Programa de Estocolmo (Documento del Consejo n° 17024/09 JAI 896), apartados 3.1.2 y 3.3.2.

⁴⁶ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, de 20 de abril de 2010, titulada Garantizar el espacio de libertad, seguridad y justicia para los ciudadanos europeos – Plan de acción por el que se aplica el Programa de Estocolmo, COM(2010) 171 final, pp. 10, 12, 23.

El Reglamento constituye el primer instrumento de la Unión que ha suprimido el exequátur en materia civil en algunas decisiones, principalmente en las resoluciones judiciales certificadas sobre el derecho de visita de los hijos y en las órdenes de restitución certificadas en los casos de sustracción de menores. También ha ampliado el principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales a todas las decisiones sobre responsabilidad parental (protegiendo al menor independientemente de la existencia o no de vínculos matrimoniales entre sus padres), completando por consiguiente la primera fase del programa de reconocimiento mutuo, de conformidad con el Programa de Estocolmo, y manteniendo el objetivo principal de suprimir el exequátur en todas las decisiones.

El hecho de que algunas categorías de resoluciones judiciales no se beneficien de la supresión del exequátur tiene como consecuencia procedimientos complejos, largos y costosos, especialmente en lo que respecta a las resoluciones en materia de responsabilidad parental. Asimismo, puede dar lugar a situaciones contradictorias en las que un Estado miembro debe reconocer el derecho de visita en virtud del Reglamento (y la demanda de alimentación en virtud del Reglamento de Alimentación), y al mismo tiempo puede rechazar el reconocimiento del derecho de custodia otorgado en una misma resolución judicial. Esto puede ocurrir porque, salvo en el derecho de visita y la restitución del menor en algunos casos de sustracción, es posible oponerse al reconocimiento por los motivos que establece el Reglamento y debe obtenerse un otorgamiento de la ejecución antes de que la resolución judicial pueda ejecutarse en otro Estado miembro⁴⁷.

En lo que respecta al reconocimiento de las resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, el motivo de no reconocimiento de orden público se ha usado con poca frecuencia. No obstante, en materia de responsabilidad parental han surgido importantes divergencias en la práctica, con respecto a la aplicación más amplia o más restringida de este motivo⁴⁸. Además, en materia de responsabilidad parental, un motivo de oposición frecuente es el hecho de que las resoluciones judiciales se emitan sin que el menor haya tenido la oportunidad de ser escuchado⁴⁹. En este sentido han surgido dificultades específicas debido al hecho de que los Estados miembros tienen normas diferentes con respecto a la audiencia del menor.

⁴⁷ En el Asunto C-195/08 PPU *Rinau*, (2008) ECR I-05271, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea aclaró que, excepto cuando las resoluciones judiciales certificadas se benefician de la supresión del exequátur, cualquier parte interesada puede solicitar el no reconocimiento de una resolución judicial incluso si no se ha emitido previamente ninguna solicitud de reconocimiento de la resolución judicial. En el Asunto C-256/09 *Purrucker I*, (2010) ECR I-07353, el TJUE confirmó que las disposiciones sobre el reconocimiento y la ejecución no se aplican a las medidas provisionales relativas al derecho de custodia que entran en el ámbito de aplicación del artículo 20.

⁴⁸ Estudio sobre la interpretación de la excepción de orden público al que se hace referencia en el anexo a este informe.

⁴⁹ Otros motivos de no reconocimiento de las resoluciones judiciales que surgen con frecuencia son la comunicación de los documentos en los que la sentencia se ha dictado en ausencia del demandado, el incumplimiento del procedimiento establecido en el Reglamento para el acogimiento del menor en otro Estado miembro y el hecho de que la resolución judicial se haya emitido sin haber dado al padre o la madre en cuestión la oportunidad de ser escuchado. Estas importantes consideraciones se refieren al derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial, consagrado en el artículo 47 de la Carta.

Asimismo, se derivan otras complicaciones del hecho de que los Estados miembros no interpreten el término «ejecución» de igual forma, lo cual tiene como consecuencia la adopción de políticas discordantes en cuanto a qué sentencias sobre responsabilidad parental requieren un otorgamiento de la ejecución. Esto tiene consecuencias importantes cuando, por ejemplo, una persona es designada como tutor de un menor por un tribunal de un Estado miembro, y este tutor solicita un pasaporte en otro Estado miembro. En tales casos, algunos Estados miembros solo requieren el reconocimiento de la resolución judicial que atribuye la tutela, mientras que otros, considerando que la emisión de un pasaporte es un acto de ejecución, requieren un otorgamiento de ejecución de la resolución que atribuye la tutela antes de que pueda expedirse el pasaporte.

Es preciso considerar la pertinencia de ampliar la supresión del exequátur a otras categorías de decisiones, de conformidad con la legislación más reciente de la Unión⁵⁰. En este sentido, debe tenerse en cuenta el funcionamiento de los motivos actuales de denegación de reconocimiento y ejecución de las resoluciones judiciales, con el fin de fijar las garantías necesarias. Además, la introducción de unas normas mínimas comunes de procedimiento, especialmente en lo que respecta a la audiencia del menor⁵¹, contribuirían a reforzar la confianza mutua entre los Estados miembros y, por tanto, a facilitar la aplicación de las disposiciones relativas al reconocimiento y ejecución de las resoluciones judiciales.

3. COOPERACIÓN ENTRE LAS AUTORIDADES CENTRALES

El Reglamento contiene disposiciones sobre la cooperación entre las autoridades centrales en materia de responsabilidad parental. Tal cooperación es fundamental para la aplicación efectiva del Reglamento. Las autoridades centrales deben recabar e intercambiar información sobre la situación del menor (por ejemplo, en lo referente a la custodia o a los procedimientos de restitución del menor) y ayudar a los titulares de la responsabilidad parental a que se reconozcan y se ejecuten las resoluciones judiciales que les atañen (sobre todo en lo referente al derecho de visita y a la restitución del menor). Asimismo, deben reunirse con regularidad en el marco de la Red Judicial Europea para intercambiar opiniones sobre su trabajo y también de forma bilateral para discutir los asuntos en curso⁵².

La cooperación entre las autoridades centrales, especialmente en las conversaciones bilaterales, ha demostrado ser muy conveniente en relación con los asuntos transfronterizos de sustracción de menores. Con respecto a estos casos, el Programa de Estocolmo menciona expresamente que, además de aplicar de forma efectiva los instrumentos jurídicos existentes

⁵⁰ Reglamento n° 805/2004 por el que se establece un título ejecutivo europeo para créditos no impugnados; Reglamento n° 1896/2006 por el que se establece un proceso monitorio europeo; Reglamento de Alimentación; Reglamento Bruselas I refundido.

⁵¹ Véase, por ejemplo, la consideración de unas futuras normas comunes sobre la notificación y el traslado de documentos – Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo sobre la aplicación del Reglamento (CE) n° 1393/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil.

⁵² Desde 2010 se han debatido 155 asuntos en las reuniones bilaterales.

en esta esfera, debe estudiarse la posibilidad de utilizar la mediación familiar a escala internacional, teniendo en cuenta las mejores prácticas de los distintos Estados miembros. En consecuencia, se ha encomendado a un grupo de trabajo creado en el marco de la Red Judicial Europea la propuesta de medios eficaces que sirvan para mejorar el uso de la mediación familiar en los casos internacionales de sustracción de menores por parte de los padres⁵³.

A pesar de un funcionamiento en general positivo, se considera que las disposiciones sobre la cooperación no son suficientemente precisas. Concretamente, según los expertos, existen dificultades en relación con la obligación de recabar e intercambiar información sobre la situación del menor⁵⁴. Los principales problemas están relacionados con la interpretación de esta disposición, con el hecho de que las solicitudes de información no siempre se tramitan sin demoras y con la traducción de la información que se intercambia. Además, existen diferencias considerables en los distintos Estados miembros con respecto a la asistencia que las autoridades centrales proporcionan a los titulares de la responsabilidad parental que procuran la ejecución de las resoluciones relativas al derecho de visita.

Podría mejorarse la efectividad de las disposiciones sobre la cooperación tomando como referencia otros instrumentos jurídicos relacionados con la familia (especialmente el Reglamento de Alimentación) o elaborando guías de buenas prácticas de conformidad con la guía de la Red Judicial Europea para los casos de sustracción de menores⁵⁵. Además, la Comisión continuará trabajando para generar confianza entre los Estados miembros y entre sus organismos de protección de menores, con el fin de mejorar su comprensión del contexto transfronterizo y la aceptación de las decisiones que se toman en otros Estados miembros.

4. SUSTRACCIÓN TRANSFRONTERIZA DE MENORES POR PARTE DE LOS PADRES: EMISIÓN DE LA ORDEN DE RESTITUCIÓN

Cuando los padres de un menor viven juntos, normalmente ejercen de forma conjunta la responsabilidad parental hacia el menor. En caso de separación o divorcio, deben decidir de mutuo acuerdo o acudiendo a los tribunales cómo ejercerán su responsabilidad en el futuro. Sin embargo, uno de los mayores riesgos a que se exponen los menores en los casos de separación o de divorcio es que su padre o su madre lo saquen del país en el que residen habitualmente. La gravedad de los efectos de tal sustracción sobre el menor y el progenitor del que es separado ha obligado a tomar medidas tanto a escala internacional como a escala de la Unión.

Uno de los principales objetivos del Reglamento es prevenir la sustracción de menores entre los Estados miembros y proteger al menor de sus efectos adversos, estableciendo procedimientos para garantizar la restitución inmediata del menor al Estado miembro en el

⁵³ Véase el documento del Consejo 16121/10, JUSTCIV 194, de 12 de noviembre de 2010, «Conclusiones del seminario ministerial relativo a la mediación familiar internacional en los casos de sustracción internacional de menores», organizado por la Presidencia belga, disponible en: <http://register.consilium.europa.eu>.

⁵⁴ Artículo 55, letra a).

⁵⁵ Guía de la Red Judicial Europea sobre las mejores prácticas y las normas mínimas comunes: https://e-justice.europa.eu/content_parental_responsibility-46-es.do.

que residía habitualmente justo antes de su sustracción⁵⁶. En este sentido, el Reglamento complementa el Convenio de La Haya de 1980 al aclarar algunos de sus aspectos, especialmente la audiencia del menor, el período de tiempo máximo para emitir una decisión tras la presentación de una solicitud de restitución y los motivos para no ordenar la restitución del menor. Asimismo, incorpora disposiciones que orientan sobre cómo proceder en caso de existir órdenes contrapuestas de restitución y de no restitución emitidas en diferentes Estados miembros.

El TJUE y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, « el TEDH») han sentado una serie de principios en su jurisprudencia sobre la sustracción internacional de menores, teniendo siempre el interés superior del menor como consideración fundamental. El TJUE ha respaldado el principio de que el Reglamento pretende prevenir la sustracción de menores entre Estados miembros y conseguir la restitución del menor sin dilación una vez que ha tenido lugar la sustracción⁵⁷. Por su parte, el TEDH ha dictaminado⁵⁸ que, una vez detectado que un menor ha sido sustraído ilegalmente, los Estados miembros tienen el deber de tomar medidas adecuadas y efectivas para garantizar la restitución del menor, y que la falta de tales medidas constituye una vulneración del derecho a la vida familiar que establece el artículo 8 del Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (en adelante, « el CEDH») ⁵⁹.

El Reglamento dispone que el tribunal al que se solicita la restitución de un menor debe dictar su resolución antes de que finalice el plazo de seis semanas desde el momento en que se presenta la solicitud. No obstante, los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros no siempre han cumplido este plazo⁶⁰. Sin embargo, está claro, como han confirmado los

⁵⁶ En 2008 hubo 706 solicitudes de restitución entre los Estados miembros. Las estadísticas revelan que la tasa de restitución entre los Estados miembros fue del 52 % en 2008, mientras que esta tasa era del 39 % cuando el Estado solicitante era un tercer país. Análisis estadístico de las solicitudes realizadas en 2008 en virtud del Convenio de La Haya de 25 de octubre de 1980, sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, Parte II – Informe regional, Prel. Doc. N° 8 B – actualizado en noviembre de 2011 a la atención de la Comisión Especial de junio de 2011, disponible en: <http://www.hcch.net>.

⁵⁷ Asunto C-195/08 PPU *Rinau*, (2008) ECR I-05271, apartado 52.

⁵⁸ Véanse, por ejemplo, los Asuntos: *Šneerson y Kampanella v Italia* (solicitud n° 14737/09), apartado 85 (iv); *Iglesias Gil y A.U.I. v España* (solicitud n° 56673/00); *Ignaccolo-Zenide v Rumanía* (solicitud n° 31679/96), *Maire v Portugal* (solicitud n° 48206/99); *PP v Polonia* (solicitud n° 8677/03) y *Raw v Francia* (solicitud n° 10131/11).

⁵⁹ El TEDH ha sentenciado también en algunos asuntos que puede haber un incumplimiento del artículo 8 del CEDH al hacer retornar a un menor, especialmente cuando apreció que el tribunal demandado no había considerado suficientemente la gravedad de las dificultades que el menor podía encontrar al retornar a su país de origen, que el tribunal demandado podría no haberse documentado suficientemente al determinar si existía un riesgo en el sentido del artículo 13, letra b) del Convenio de La Haya de 1980 o que el tribunal demandado no había estudiado a fondo las alegaciones del demandante de conformidad con el artículo 13, letra b) del Convenio de La Haya de 1980. Véanse, por ejemplo, los Asuntos *Šneerson y Kampanella v Italia* (solicitud n° 14737/09), apartado 95; *B v Bélgica* (solicitud n° 4320/11), apartado 76; *X v Letonia* (solicitud n° 27853/09), apartado 119.

⁶⁰ En 2008, solo el 15 % de las solicitudes entre Estados miembros se resolvieron dentro del plazo de seis semanas: véase el análisis estadístico al que hace referencia la nota al pie de página n° 56.

expertos, que este plazo de seis semanas en que debe tomarse la decisión es fundamental para transmitir la importancia de que se garantice la restitución inmediata del menor.

En los casos en que existe una contradicción entre una orden de no restitución emitida por el órgano jurisdiccional del Estado miembro al que es llevado el menor y una orden posterior de restitución adoptada por el órgano jurisdiccional del país de origen, el Reglamento resuelve a favor de este último, a fin de garantizar la restitución del menor⁶¹: cuando está certificada por el órgano jurisdiccional de origen, la orden de restitución se beneficia de la supresión del exequátur, es decir, se reconoce y ejecuta de forma inmediata en el Estado miembro al que es trasladado el menor tras la sustracción, sin que sea necesario el otorgamiento de la ejecución y sin que exista la posibilidad de oponerse a su reconocimiento⁶². No es necesario que tal orden de restitución esté precedida por una sentencia definitiva sobre la custodia del menor, ya que el propósito de la orden es también contribuir a resolver el asunto de la custodia del menor⁶³.

El órgano jurisdiccional de origen solo emitirá el certificado que acompaña a la orden de restitución si se aplican ciertas garantías procesales durante el procedimiento antes de ello, especialmente si se da a las partes en litigio y al menor la oportunidad de ser escuchados⁶⁴. Como consecuencia de las diferencias entre los Estados miembros sobre la aplicación de tales garantías, especialmente en lo que respecta a la audiencia del menor, pueden plantearse dificultades en la fase de ejecución.

Considerando lo anteriormente expuesto, podría estudiarse si la incorporación de la jurisprudencia pertinente del TJUE podría facilitar la aplicación de las disposiciones relativas a la emisión de las órdenes de restitución. Asimismo, debería considerarse la adopción de normas mínimas comunes en relación con la audiencia del menor, con el fin de hacer más efectivas las órdenes de restitución.

5. ASUNTOS GENERALES RELACIONADOS CON LA EJECUCIÓN

Hay varios asuntos relacionados con la ejecución que afectan a la responsabilidad parental de manera transversal y a las órdenes de restitución en los casos de sustracción de menores.

⁶¹ Artículo 11, apartado 8, y artículo 42.

⁶² Teniendo en cuenta que el Reglamento pretende garantizar la restitución inmediata del menor, no es posible recurrir la emisión de un certificado por parte del órgano jurisdiccional de origen en relación con su orden de restitución, y los únicos motivos invocados fiables en relación con el certificado son los que procuran su rectificación o los que plantean dudas sobre su autenticidad de acuerdo con la ley del Estado miembro de origen; artículo 43, apartado 2, y Asunto C- 211/10 PPU *Povse*, (2010) ECR I-06673, apartado 73.

⁶³ Asunto C-211/10 PPU *Povse*, (2010) ECR I-06673, apartado 53. De acuerdo con el Asunto C-195/08 PPU *Rinau*, (2008) ECR I-05271, una vez que se ha emitido una orden de no restitución y esta se ha presentado al órgano jurisdiccional de origen, es improcedente, para el propósito del órgano jurisdiccional de origen que emite una orden de restitución certificada, que la orden de no restitución no sea definitiva o que haya sido revocada, en la medida en que de hecho la restitución del menor no tuvo lugar.

⁶⁴ Se aplican garantías similares a las decisiones certificadas relacionadas con el derecho de visita de los hijos.

El Reglamento dispone que una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de otro Estado miembro y declarada ejecutoria en el Estado miembro en que debe ejecutarse debe cumplirse en las mismas condiciones que si hubiera sido emitida en ese mismo Estado miembro⁶⁵.

Considerando que el procedimiento de ejecución se rige por la ley del Estado miembro en el que se lleva a cabo la ejecución y que existen diferencias entre las distintas legislaciones nacionales, se plantean dificultades en lo que respecta a la ejecución de las decisiones relacionadas con la responsabilidad parental. Algunos sistemas nacionales carecen de normas especiales para la ejecución de las decisiones relacionadas con el derecho de familia, y las partes en litigio deben recurrir a los procedimientos disponibles para las decisiones ordinarias en materia civil o mercantil, que no tienen en cuenta el hecho de que, en el ámbito de la responsabilidad parental, el paso del tiempo es irreversible⁶⁶. La aplicación de diferentes procedimientos en los distintos Estados miembros (por ejemplo, en lo que respecta al derecho de apelación, que suspende los efectos de las resoluciones judiciales), por tanto, podría no garantizar la ejecución rápida y efectiva de las resoluciones judiciales.

En lo que respecta, especialmente, a la ejecución de las órdenes de restitución en los casos de sustracción de menores, el Reglamento dispone que una orden de restitución certificada emitida por el órgano jurisdiccional de origen debe ejecutarse en el Estado miembro en cuestión en las mismas condiciones que si se hubiera emitido en ese mismo Estado y que la orden no puede ser ejecutada si es incompatible con una sentencia ejecutoria posterior⁶⁷.

El TJUE ha reforzado en su jurisprudencia la posición de los órganos jurisdiccionales de origen. De conformidad con el mismo, no puede invocarse motivo alguno para impugnar una orden de restitución certificada ante los tribunales del Estado miembro al que corresponde la ejecución, y la sentencia ejecutoria posterior solo puede aludir a una resolución judicial impuesta por el órgano jurisdiccional de origen. Además, los órganos jurisdiccionales de origen son los únicos que están legitimados para estudiar las impugnaciones de su competencia, las solicitudes para detener la ejecución de una orden de restitución certificada y los cambios de circunstancias posteriores a dicha orden, que pueden perjudicar gravemente el interés superior del menor⁶⁸. De igual modo, el órgano jurisdiccional del Estado miembro al que corresponde la ejecución no puede oponerse a una orden de restitución certificada basándose en que el órgano jurisdiccional de origen haya podido incumplir las disposiciones que rigen el certificado en virtud del artículo 24 de la Carta sobre los derechos del menor, ya que la valoración sobre la existencia de tal incumplimiento es competencia exclusiva de

⁶⁵ Artículo 47.

⁶⁶ Véase el estudio comparativo sobre los procedimientos de ejecución de los derechos familiares al que se hace referencia en el anexo a este informe.

⁶⁷ Las mismas disposiciones sobre la ejecución se aplican con respecto a las resoluciones judiciales certificadas relacionadas con el derecho de visita de los hijos (artículo 47).

⁶⁸ Asunto C- 211/10 PPU *Povse*, (2010) ECR I-06673, apartados 74-83.

órgano jurisdiccional de origen⁶⁹. El TEDH ha utilizado un razonamiento similar en su jurisprudencia⁷⁰.

En la práctica, sigue habiendo impedimentos para la ejecución de las órdenes de restitución⁷¹, ya se trate de una ejecución en el territorio del Estado miembro al que es llevado el menor tras la sustracción, de una orden de restitución emitida por un tribunal de este Estado miembro⁷² o de la ejecución en ese Estado miembro de una orden de restitución certificada emitida por el órgano jurisdiccional de origen. Teniendo en cuenta que los procedimientos de ejecución están sujetos a la ley del Estado miembro de que se trate, los medios de ejecución difieren en los distintos Estados miembros. En algunos de ellos, los procedimientos de ejecución pueden prolongarse durante más de un año, ya que los tribunales responsables de la ejecución reexaminan el fondo del asunto⁷³, a pesar de que las órdenes de restitución deben ejecutarse de forma inmediata.

En este sentido, el TJUE ha indicado que, aunque el objetivo del Reglamento no sea unificar las normas sustantivas y procesales de los Estados miembros, es muy importante que la aplicación de las normas nacionales no perjudiquen la utilidad práctica del Reglamento⁷⁴.

Del mismo modo, el TEDH ha puesto de relieve que es necesario tramitar con carácter de urgencia los procedimientos relativos a la restitución del menor y a la ejecución de las decisiones definitivas que implican la restitución del menor, ya que el paso del tiempo puede tener consecuencias irreparables para la relación entre el menor y el progenitor con el que no convive. Por lo tanto, la conveniencia de las medidas que deban tomarse debe valorarse teniendo en cuenta la celeridad de su aplicación⁷⁵.

El objetivo fundamental de la política de la Unión en el ámbito del derecho procesal en materia civil es que las fronteras entre los Estados miembros no constituyan obstáculos para la ejecución de las decisiones en materia civil. A fin de mejorar la eficacia de la aplicación del Reglamento, especialmente en el aspecto crucial de la devolución del menor, la Comisión revisará la ejecución de las decisiones en este ámbito, incluyendo la conveniencia de establecer normas mínimas comunes sobre la ejecución de las resoluciones judiciales.

⁶⁹ Asunto C-491/10 *Zarraga*, (2010) ECR I-14247.

⁷⁰ Asunto *Povse v Austria* (solicitud nº 3890/11), apartados 81-82.

⁷¹ Las denuncias de los ciudadanos tienen que ver sobre todo con los procedimientos de ejecución onerosos y excesivamente prolongados, y con las diferentes normativas de las autoridades nacionales.

⁷² Véase, por ejemplo, los siguientes asuntos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: *PP v Polonia* (solicitud nº 8677/03); *Shaw v. Hungría* (solicitud nº 6457/09); *Raw y Otros v. Francia* (solicitud nº [10131/11](#)).

⁷³ Por ejemplo, en algunos Estados miembros las disposiciones sobre la ejecución permiten archivar los recursos interpuestos ante las órdenes de restitución.

⁷⁴ Asunto C-195/08 PPU *Rinau*, (2008) ECR I-05271, apartado 82.

⁷⁵ Véase, por ejemplo, *Shaw v Hungría* (solicitud nº 6457/09) y *Raw v Francia* (solicitud nº 10131/11).

6. ACOGIMIENTO DEL MENOR EN OTRO ESTADO MIEMBRO

El Reglamento contiene, en su artículo 56, disposiciones específicas para el acogimiento del menor en un establecimiento o en una familia de acogida en otro Estado miembro. Cuando un órgano jurisdiccional de un Estado miembro contempla el acogimiento del menor en otro Estado miembro, y en el Estado de acogida es necesaria la intervención de una autoridad pública en los casos internos de acogimiento de menores, dicho órgano jurisdiccional debe consultar a la autoridad central o a otra autoridad competente del Estado de acogida y obtener su aprobación antes de adoptar la decisión de acogimiento. Actualmente, los procedimientos de consulta y aprobación se rigen por la legislación nacional del Estado miembro de acogida, lo cual quiere decir que en los Estados miembros se aplican distintos procedimientos internos. Las autoridades centrales deben cooperar, cuando así se solicite, proporcionando información y ayuda⁷⁶.

El TJUE ha confirmado que antes de la ejecución de una resolución judicial de acogimiento en un Estado miembro debe declararse ejecutoria en ese Estado. Uno de los motivos que pueden alegarse para oponerse a un otorgamiento de la ejecución de una decisión de acogimiento de un menor en otro Estado miembro es que no respete el procedimiento que establece el artículo 56 del Reglamento⁷⁷, que pretende evitar que se impongan las medidas de acogimiento en el Estado de acogida. Con el fin de no privar al Reglamento de su aplicación efectiva, el TJUE añade que la decisión sobre la aplicación de un otorgamiento de la ejecución debe tomarse con especial diligencia y que los recursos que se interpongan contra tal decisión no tendrán efecto suspensivo⁷⁸. Sin perjuicio de estas observaciones, los expertos han puesto de manifiesto que la aplicación del procedimiento de exequátur a las decisiones de acogimiento es excesivamente engorrosa teniendo en cuenta las necesidades del menor.

Por tanto, debe estudiarse la aplicación de un procedimiento común y uniforme que permita que las disposiciones sobre el acogimiento del menor en otro Estado miembro se apliquen de forma más rápida y eficaz, como medio para superar los problemas mencionados.

⁷⁶ Artículo 55, letra d).

⁷⁷ Artículo 31, apartado 2, y artículo 23, letra g).

⁷⁸ Asunto C-92/12 PPU Servicio Nacional de Salud.

CONCLUSIÓN

El Reglamento es un instrumento que funciona satisfactoriamente y que ha beneficiado considerablemente a los ciudadanos. Ha facilitado la solución de los cada vez más numerosos litigios transfronterizos en materia matrimonial y de responsabilidad parental, mediante un sistema global de normas de competencia, un sistema eficaz de cooperación entre las autoridades centrales de los Estados miembros, la prevención de procedimientos paralelos y la libre circulación de resoluciones judiciales, documentos públicos y acuerdos. Las disposiciones sobre la restitución del menor que complementan el Convenio de La Haya de 1980, encaminadas a prevenir la sustracción de menores entre Estados miembros, se han valorado como especialmente útiles.

No obstante, los datos y opiniones preliminares de los expertos indican que es posible mejorar las normas existentes. A fin de estudiar a fondo los problemas mencionados en el presente informe, la Comisión tiene la intención de impulsar una evaluación más detallada de las normas existentes y de su efecto sobre los ciudadanos. Con este propósito, pondrá en marcha también una consulta pública. La Comisión actuará de la forma más conveniente en función de los resultados de la evaluación y de las respuestas recibidas de la consulta pública.

Anexo

A European Framework for private international law: current gaps and future perspectives, elaborado por: Dra. Xandra Kramer (directora científica), Michiel de Rooij, LL.M., (jefe de proyecto), Dra. Vesna Lazić, Dr. Richard Blauwhoff y Lisette Frohn, LL.M., disponible en:

<http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201212/20121219ATT58300/20121219ATT58300EN.pdf>

Estudio de 2010 sobre la responsabilidad parental, la custodia del menor y los derechos de visita en las separaciones transfronterizas, elaborado por el Institut Suisse de droit comparé (ISDC), disponible en:

[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2010/425615/IPOL-PETI_ET\(2010\)425615_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2010/425615/IPOL-PETI_ET(2010)425615_EN.pdf)

Estudio de 2010 sobre la ejecución transfronteriza de los derechos de visita, elaborado por la Dra Gabriela Thoma-Twaroch, presidenta del tribunal de distrito de Josefstadt, Viena, disponible en:

[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2010/432735/IPOL-JURI_NT\(2010\)432735_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2010/432735/IPOL-JURI_NT(2010)432735_EN.pdf)

Estudio de 2010 sobre la interpretación de la excepción de orden público al que hacen referencia los instrumentos de la UE de Derecho procesal privado e internacional, elaborado por el profesor Burkhard Hess y el profesor Thomas Pfeiffer, Universidad de Heidelberg, disponible en:

[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2011/453189/IPOL-JURI_ET\(2011\)453189_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2011/453189/IPOL-JURI_ET(2011)453189_EN.pdf)

Informe de 2007 sobre la competencia residual, elaborado por el profesor A. Nuyts, disponible en:

http://ec.europa.eu/justice_home/doc_centre/civil/studies/doc_civil_studies_en.htm

Estudio comparativo de 2007 sobre los procedimientos de ejecución de los derechos familiares, elaborado por T.M.C., ASSER Institut, disponible en:

http://ec.europa.eu/justice_home/doc_centre/civil/studies/doc_civil_studies_en.htm

Estudio de 2006 para una evaluación de impacto posterior sobre la propuesta de la Comisión relativa a la competencia y a la ley aplicable en materia de divorcio, elaborado por el Consorcio para la Evaluación de las Políticas Europeas (EPEC) – Documento de trabajo de los servicios de la Comisión – Evaluación de impacto SEC(2006) 949.

Evaluación de 2002 sobre los problemas prácticos resultantes de la no armonización de la elección de la norma jurídica en asuntos de divorcio, elaborado por T.M.C., instituto ASSER Institut, disponible en:

http://ec.europa.eu/justice_home/doc_centre/civil/studies/doc_civil_studies_en.htm