

**La movilidad de niños y niñas más allá de las fronteras de la Unión
(Traslado lícito e ilícito de menores de un Estado miembro a un
Estado tercero)**

***The mobility of boys and girls beyond the borders of the Union
(Lawfully and unlawfully transfer of child from a Member State to a
third State)***

MARÍA GONZÁLEZ MARIMÓN

Profesora Ayudante Doctor de Derecho Internacional Privado
(Universidad de Valencia)

DOI: <https://doi.org/10.36151/MDIPR.2023.005>

Bitácora Millennium, Nº 18 (julio-diciembre 2023)

Zaragoza, diciembre 2023

Abstract

Este artículo analiza la tensión en el sistema de fuentes en materia de responsabilidad parental en la UE a partir de la valoración de un elenco de supuestos conocidos recientemente por el TJUE. El primero de ellos relativo al traslado lícito del menor y los otros dos referentes a un traslado ilícito – y de los que uno se encuentra aún pendiente de resolución-. Estos tres supuestos comparten el hecho de que el menor es trasladado, bien lícita bien ilícitamente, a un Estado tercero a la Unión que, sin embargo, es parte del Convenio de La Haya de 1996. Dentro de la rica y diversa práctica del Tribunal de Luxemburgo en la materia, estos supuestos destacan por abordar una dimensión extraUE no siempre suficientemente estudiada y que, no obstante, como la jurisprudencia apuntada refleja, cuentan con una creciente habitualidad, y dificultad.

This article analyses the tension in the EU system of sources of parental responsibility based on the assessment of a list of cases recently known by the CJEU. The first of them related to a lawful relocation of the child, and the other two related to a wrongful retention. Those three situations share the fact that the child is removed, either lawfully or unlawfully, to a third country to the EU, which is a party to the 1996 Hague Convention. Within the rich and diverse practice of the Court of Luxembourg in the matter, these cases stand out for addressing a non-EU dimension not always sufficiently studied and that, however, as the caselaw of study reflects, have an increasing regularity, and difficulty.

Palabras clave: Responsabilidad parental del menor, Reglamento Bruselas II bis, Reglamento Bruselas II ter, Convenio de La Haya de 1996, traslado lícito, sustracción internacional de menores

Key words: *Parental Responsibility, Brussels II bis Regulation, Brussels II ter Regulation, 1996 Hague Convention, lawful relocation, international child abduction*

Sumario

I. Introducción

II. La interacción de fuentes en materia de responsabilidad parental: el medido equilibrio entre el Reglamento Bruselas II ter y el Convenio de La Haya de 1996

III. El traslado lícito del menor y el alcance del principio de *perpetuatio iurisdictionis* como ejemplo de fricción entre el Reglamento Bruselas II ter y el Convenio de La Haya de 1996

1. El modelo bajo tensión en la STJUE de 14 de julio de 2022: el cambio de residencia habitual del menor de un Estado miembro de la UE a un Estado tercero contratante del Convenio de La Haya de 1996

2. El cambio de residencia del menor a un Estado tercero y el alcance del principio *perpetuatio iurisdictionis*: el Reglamento Bruselas II ter y lo que pudo ser

IV. El traslado ilícito del menor de un Estado miembro a un Estado tercero: jugando a tres bandas

1. La no operatividad del foro de sustracción internacional de menores del Reglamento Bruselas II bis cuando el menor es trasladado a un tercer Estado

2. Desafiando la lógica sistémica del modelo: la “triangulación” de dos Estados miembro y un Estado tercero en un caso de sustracción internacional de menores

V. Sobre la complejidad de la realidad diaria y los límites regulatorios del legislador europeo y de La Haya... y los problemas y frustraciones que de ello se derivan

Bibliografía

I. Introducción*

La movilidad de niños, niñas y adolescentes, y sus familias es una realidad creciente en el mundo global e interconectado en el que vivimos¹. Los niños y niñas, junto con sus progenitores, se trasladan de un Estado a otro por los más variados motivos. Destacando, entre ellos: nuevas oportunidades laborales de sus familiares; retorno a su Estado de origen; razones de estudio; personas desplazadas, etc. Una realidad controvertida que, en palabras de Esplugues Mota, “viene caracterizada por la conjunción –e interacción, en muchas ocasiones centrífuga- de distintos factores dotados de autonomía y lógica propia”².

Se habla crecientemente de familias transfronterizas, una noción que, entre otros extremos, conlleva que sus miembros han visto alterado su centro vital³. En el marco de esta realidad, es habitual, que los titulares de la responsabilidad parental no estén de acuerdo sobre el lugar de la residencia habitual del menor. Desacuerdo evidentemente comprensible desde el punto de vista humano⁴, y amparado jurídicamente por el derecho, tanto del menor como de los propios progenitores, a mantener sus relaciones, es el germen de conflictos familiares de diversa índole⁵.

* Este trabajo se ha desarrollado mientras se realizaba una estancia de investigación en el Max Planck Institute for Comparative and International Private Law de Hamburgo. Con una beca concedida por la Generalitat Valenciana, Conselleria de Innovación, Universidades, Ciencia y Sociedad Digital, en el marco del programa CIBEST 2022 (Subvenciones para estancias de personal investigador doctor en centros de investigación radicados fuera de la Comunitat Valenciana).

Fecha de recepción del original: 30 de mayo de 2023. Fecha de aceptación de la versión final: 23 de julio de 2023.

¹ Durante el presente trabajo se empleará el término “menor” englobando a los niños, niñas y adolescentes.

² ESPLUGUES MOTA, C.: “El Reglamento Bruselas II ter y el recurso a los MASC en materia de responsabilidad parental y sustracción internacional de menores”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 13, n.º 2, 2021, p. 134.

³ En este contexto, se refiere a la creciente mundialización de las relaciones paterno-filiales, y en consecuencia, a la necesidad de contar con una exhaustiva regulación internacional privatista que regule estas situaciones de forma adecuada. DIAGO DIAGO, P.: “La mundialización y las relaciones jurídicas entre padres e hijos”, en CALVO CARAVACA, A.L. y IRIARTE ÁNGEL, J.J. (eds.): *Mundialización y familia*, Colex, Madrid, 2001, p. 144.

⁴ En palabras de Azcárraga Monzonís: “En todo asunto familiar existe una carga sentimental importante que no se aprecia en temas patrimoniales y que reclama del legislador y de la justicia una especial sensibilidad a la hora de resolver estos problemas”. Vid. AZCÁRRAGA MONZONÍS, C.: “Sustracción internacional de menores: vías de actuación en el marco jurídico vigente”, *Revista bolivariana de derecho*, n.º 20, julio 2015, p. 194.

⁵ CONSEJO DE EUROPA: “Recommendation CM/Rec(2015)4 of the Committee of Ministers to member States on preventing and resolving disputes on child relocation”, Committee of Ministers,

La tipología de situaciones posibles es enorme. Nosotros nos vamos a focalizar en dos de ellas que, a efectos de este trabajo, se entenderán como las más usuales.

1) Existe un primer grupo de situaciones referidas a aquellos supuestos en los que la familia del menor, en su conjunto, se traslada a otro país. Permanece unida y, por lo tanto, no hay problemas, en principio, relacionados con el ejercicio de la responsabilidad parental. Incluso, puede darse el caso de que se produzca el traslado de uno de los progenitores a otro país, llevándose al menor, pero con el pleno acuerdo del otro progenitor. Esta situación es relativamente sencilla, y solo será necesario determinar qué órgano jurisdiccional es competente en el caso de que surja alguna cuestión relacionada con la responsabilidad parental del menor implicado: el órgano jurisdiccional de la antigua residencia habitual del menor, o el de la nueva.

2) Desgraciadamente, en la mayoría de los casos la familia no continúa unida, y solo uno de los titulares de la responsabilidad parental desea un cambio de residencia y llevarse al menor con él o ella. Ello supone, en última instancia, que quepa distinguir dos situaciones distintas en función de la licitud o la ilicitud del eventual traslado, y del momento en que éste se plantee, en las que hay un tratamiento jurídico muy diferenciado: los casos de traslado lícito del menor o *relocation disputes*⁶; y como la otra cara de una misma moneda⁷: la sustracción internacional de menores⁸.

CM(2015)5-add1final, 2015. Disponible en : https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805c4484, último acceso el 10.5.2023.

⁶ En estos casos, los progenitores acudirán a los órganos jurisdiccionales de su residencia habitual – anterior a cualquier cambio – para que diriman la controversia y decidan sobre si el menor puede cambiar o no su residencia habitual, adoptando la decisión final, una vez más, en función del interés superior del menor. Sobre esta materia *vid.* GONZÁLEZ BEILFUSS, C.: “El traslado lícito de menores: las denominadas *relocation disputes*”, *Revista Española de Derecho Internacional*, v. LXII, n.º 2, 2010, pp. 51-75; HERRANZ BALLESTEROS, M.: “Traslado del domicilio del menor a otro país. Doctrina del Tribunal Supremo”, en CALVO CARAVACA, A.L. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. (dirs.): *El Tribunal Supremo y el Derecho Internacional Privado. Volumen 2*, Rapid Centro Color, 2019, pp. 567-586; RODRÍGUEZ PINEAU, E.: “Revisión de la atribución de custodia y la reubicación internacional de menor en interés superior del menor. Comentario a la STS de 18 enero 2017 (RJ 2017, 343)”, *Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, n.º 106, 2018, pp. 9-21.

⁷ Siguiendo la expresión empleada por GONZÁLEZ BEILFUSS, C.: “El traslado lícito de menores...”, *cit.*, p. 73. De hecho, se afirma que hay una conexión directa entre el tratamiento de los casos de *relocation* y la sustracción internacional de menores. En este sentido *vid.* GEORGE, R.: “The international relocation debate”, *Journal of Private International Law*, v. 34, n.º 1, 2012, pp. 141-152, p. 142.

⁸ En relación con este supuesto, considerado como muy dañino para el menor, tanto en los textos internacionales como en las legislaciones nacionales hay una respuesta muy contundente que trata de desincentivar estas iniciativas y lograr el retorno del niño o niña en el menor tiempo posible. Hay

En la Unión Europea (en adelante UE) este fenómeno se ve incrementado por la libertad de movimiento y por el Mercado interior, impulsados por la creación de un Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia⁹ así como por los crecientes flujos migratorios que favorecen la consolidación de sociedades multiculturales en el viejo continente¹⁰. Desde la perspectiva del Derecho internacional privado europeo, esto se ha traducido en la aprobación de una serie de Reglamentos en materia de Derecho de familia, que tienen por objetivo, precisamente, garantizar la movilidad y los derechos de los ciudadanos de la UE y sus familias en el territorio de la Unión¹¹. Todo ello, en palabras de Palao Moreno, “en un contexto normativo caracterizado por las significativas diferencias existentes en la gestión legal que merecen tales instituciones, desde los sistemas normativos (tanto sustantiva, como internacional-privatista) de los Estados miembros de la UE”¹².

En relación con la movilidad de niños y niñas, el instrumento central es el Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo, de 25 de junio de 2019, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores¹³ (en adelante Reglamento Bruselas II ter o Reglamento 2019/1111). A

numerosos estudios en la materia. *Vid.*, por todos, GONZÁLEZ MARIMÓN, M.: *La sustracción internacional de menores en el espacio jurídico europeo*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2022.

⁹ La Comisión Europea habla así de la existencia actualmente de aproximadamente 16 millones de parejas internacionales en la UE. Información disponible en https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/civil-justice/family-law/overview-family-matters_en#crossborderimplicationsinfamilylaw, último acceso el 15.2.2023.

¹⁰ En palabras de Rodríguez Benot: “se ha dado pie a la creación en los Estados de la vieja Europa de una sociedad multicultural (entendiendo por tal, con el Diccionario de la lengua de la Real Academia Española, aquella caracterizada por la convivencia de diversas culturas) que no puede escapar a la reglamentación de aquel sector del Derecho que tiene por finalidad procurar la continuidad transfronteriza de las situaciones jurídicas, esto es, el Derecho internacional privado”. RODRÍGUEZ BENOT, A.: “La Unión Europea y el Mediterráneo: ¿Hacia un marco jurídico transnacional para las relaciones familiares?”, *Revista electrónica de estudios internacionales*, n.º 19, 2010, p. 2.

¹¹ Sobre la base jurídica en el Derecho de la UE para legislar en materia de DiPr., *vid.* IGLESIAS BUHIGUES, J.L.: “Luces y sombras de la cooperación judicial en materia civil en la UE”, en FORNER I DELAYGUA, J.J., GONZÁLEZ BEILFUSS, C. y VIÑAS FARRÉ, R. (coords.): *Entre Bruselas y La Haya: Estudios sobre la unificación internacional y regional del Derecho internacional privado. Liber amicorum Alegría Borrás*, Marcial Pons, Madrid, 2013, pp. 535-552.

¹² PALAO MORENO, G.: “La determinación de la ley aplicable en los Reglamentos en materia de régimen económico matrimonial y efectos patrimoniales de las uniones registradas 2016/1103 y 2016/1104”, *Revista Española de Derecho Internacional*, v. 71, n.º 1, 2019, Madrid, p. 90.

¹³ DO L 178, de 2.7.2019. Sobre las novedades del Reglamento Bruselas II ter *vid.*, BORRÁS RODRÍGUEZ, A.: “Bruselas II, Bruselas II bis, Bruselas II ter...”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n.º 38, 2019, pp. 1-5; GONZÁLEZ BEILFUSS, C.: “What’s New in Regulation (EU) no 2019/1111?”, *Yearbook of Private International Law*, v. XXII 2020-2021, 2021, pp. 95-116.; HERRANZ BALLESTEROS, M.: “El Reglamento (UE) 2019/1111 relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental y sobre la sustracción internacional de menores (versión refundida): principales novedades”, *Revista Española de Derecho*

pesar de ser el instrumento principal del sistema de fuentes en materia de responsabilidad parental en la Unión, es necesario tener presente la interacción del Reglamento con otras fuentes de origen y ámbito diferenciados. El sistema de integración regional diseñado por el legislador de la UE, debe coordinarse, necesariamente, con la vocación universal de otros instrumentos internacionales, fundamentalmente los impulsados por la Conferencia de La Haya de DIPr¹⁴. Y, en el caso que nos ocupa, con 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 de los niños¹⁵ (en adelante Convenio de La Haya de 1996)¹⁶.

Este trabajo pretende visualizar algo que no por conocido resulta menos complejo, que no solo la realidad social y geoestratégica que vivimos, a la que se une la crisis medioambiental, favorece la movilidad internacional de personas, también la de los niños y sus familias, sino que, además, ésta es extremadamente diversa y poliédrica. En muchas ocasiones los niños y sus familias, a pesar de estar conectados de alguna forma con la Unión, también poseen vínculos con terceros Estados. Estas realidades tensionan el sistema diseñado por el legislador de la UE en materia de responsabilidad parental, pensado, mayoritariamente, para las relaciones de ciudadanos europeos entre Estados miembros de la UE. No obstante, ya desde su

Internacional, v. 73, n.º 2, 2021, pp. 229-260; GONZÁLEZ MARIMÓN, M.: *Menor y responsabilidad parental en la Unión Europea*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021; PALAO MORENO, G. (Dir.) GONZÁLEZ MARIMÓN, M. (Ed. Lit.): *El nuevo marco europeo en materia matrimonial, responsabilidad parental y sustracción de menores. Comentarios al Reglamento (UE) nº 2019/1111*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2022; CAMPUZANO DÍAZ, B. (Dir.): *Estudio del Reglamento (UE) 2019/1111 sobre crisis matrimoniales, responsabilidad parental y sustracción internacional de menores*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2022.

¹⁴ El claro ejemplo de la vocación de coordinación con ambos niveles es el hecho de que la UE es miembro de la Conferencia de La Haya de DIPr. Para profundizar sobre esta cuestión *vid.* BORRÁS RODRÍGUEZ, A.: "La Comunidad Europea como miembro de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado", *Anuario Español de Derecho Internacional privado*, t. VI, 2006, pp. 1179 y ss.

¹⁵ BOE, de 2.10.2010.

¹⁶ Igualmente, como signo de la vocación de coordinación entre sistemas, destaca el hecho de que la UE autorizara a los Estados miembros a ratificar el Convenio de La Haya de 1996, de forma que en la actualidad todos los Estados miembros de la UE lo han ratificado. Al respecto *vid.* CONSEJO DE LA UE: "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", DOUE L 48, de 21 de febrero de 2003; y CONSEJO DE LA UE: "Decisión del Consejo, de 5 de junio de 2008, por la que se autoriza a algunos Estados miembros a ratificar o adherirse, en interés de la Comunidad Europea, al 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 medidas de protección de los niños, y por la que se autoriza a algunos Estados miembros a formular una declaración sobre la aplicación de las normas internas correspondientes del Derecho comunitario", DOUE L 151, de 11 de junio de 2008.

germen este instrumento se configuró con el compromiso de coordinarse con el Convenio de La Haya de 1996¹⁷.

Nuestra intención es articular un discurso que intente visualizar la situación, diagnosticarla y aportar respuestas en el marco de la reivindicación de la necesidad de reorientar los objetivos y la función del Derecho internacional privado de forma que se opte por “unos fundamentos que permitan, no sólo reforzarlo, sino convertirlo en una herramienta ética de prevención y solución de muchos de los conflictos actuales”¹⁸.

Para evidenciar esta realidad, pensamos que es imprescindible superar el marco normativo y doctrinal y que la jurisprudencia juega un papel decisivo para ponderar la “realidad vital” de un modelo normativo pensado en demasía sobre las premisas del siglo XX y que no siempre responde a la complejidad de un mundo que se encoje día a día. Para ello vamos a proceder a la valoración de un elenco de supuestos conocidos recientemente por el Tribunal de Justicia de la UE (en adelante TJUE), uno de ellos relativo al traslado lícito del menor y los otros dos referentes a un traslado ilícito – y de los que uno se encuentra aún pendiente de resolución-. Estos tres supuestos comparten el hecho de que el menor es trasladado, bien lícita bien ilícitamente, a un Estado tercero con respecto a la Unión, en algunas partes del Convenio de La Haya de 1996, y en otras no. Dentro de la rica y diversa práctica del Tribunal de Luxemburgo en la materia, estos supuestos destacan por abordar una dimensión extraUE no siempre suficientemente estudiada y que, no obstante, como la jurisprudencia apuntada refleja, cuentan con una creciente habitualidad, y dificultad.

¹⁷ Al respecto *vid.* MOYA ESCUDERO, M.: “Integración del Convenio de La Haya de 19 de octubre de 1996 en el Reglamento Bruselas II bis”, en VÁZQUEZ GÓMEZ, E.M., ADAM MUÑOZ, M.D. y CORNAGO-PRIETO, N. (coord.): *El arreglo pacífico de las controversias internacionales: XXIV Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho internacional y Relaciones internacionales (AEPDIRI), Córdoba, 20-22 de octubre*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 569 y ss.

¹⁸ Llegando a hablar, incluso, de una “función protectora colectiva de DiPr.”. *Vid.* ESPINOSA CALABUIG, R.: “Derecho Internacional privado europeo y protección de grupos vulnerables”, *Revista General de Derecho Europeo*, n.º 54, 2021, p. 2. Así lo afirma Diago Diago en el caso de la protección de adultos vulnerables en situaciones transfronterizas, *vid.* DIAGO DIAGO, P.: “La nueva regulación de la protección de adultos en España en situaciones transfronterizas e internas”, *Diario La Ley*, n.º 9779, 2021, pp. 2 y 3. En el mismo sentido, reivindican una mayor atención del DiPr a los problemas de la sociedad internacional, como los ODS, MICHAELS, R., RUIZ ABOU-NIGM, V. Y VAN LOON, H.: “Introduction: The Private Side of Transforming our World: UN Sustainable Development Goals 2030 and the Role of Private International Law”, en MICHAELS, R., RUIZ ABOU-NIGM, V. Y VAN LOON, H. (eds.): *The Private Side of Transforming our World: UN Sustainable Development Goals 2030 and the Role of Private International Law*, Intersentia, Cambridge- Antwerp- Chicago, 2021, pp. 1-27.

En ellos el Tribunal de Justicia clarifica la delimitación entre el instrumento reglamentario y convencional, reflejando una evidente postura de compromiso de las instituciones de la UE con las relaciones y situaciones transfronterizas conectadas con terceros Estados ajenos a la Unión.

En las siguientes páginas comenzaremos abordando la relación entre los Reglamentos de Bruselas – bis y ter- con el Convenio de La Haya de 1996, para seguir con el análisis del traslado lícito y del traslado ilícito de un Estado miembro de la UE a un Estado tercero. Concluiremos con algunas ideas, aún no reglas, ni siquiera máximas, que intuimos van a marcar el desarrollo de los puntos abordados en los tiempos próximos.

II. La interacción de fuentes en materia de responsabilidad parental: el medido equilibrio entre el Reglamento Bruselas II ter y el Convenio de La Haya de 1996

El Reglamento Bruselas II ter convive con una pluralidad de fuentes de origen y ámbito diferenciados, relacionadas, bien directa bien indirectamente, con la materia de responsabilidad parental¹⁹. Además del contacto del citado instrumento con otros Reglamentos de familia de la UE²⁰, el Reglamento Bruselas II ter convive con otros textos de carácter convencional que, en la práctica, añaden un plus de complejidad a la regulación de las situaciones privadas internacionales y un grado adicional de tensión al operador jurídico encargado de aplicarla.

¹⁹ Un sistema caracterizado por la existencia de un “amplio abanico de textos legales con vocación de aplicabilidad. Textos de época, origen, naturaleza, y ámbito de aplicación diversos”. *Vid.* ESPLUGUES MOTA, C. e IGLESIAS BUHIGUES, J.L.: “Lección 12ª. Capacidad y régimen de incapacidades”, en ESPLUGUES MOTA, C., IGLESIAS BUHIGUES, J.L. y PALAO MORENO, G.: *Derecho Internacional Privado*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 16ª ed., 2022, pp. 431 y ss. Sistema que configura “un entramado complejo de colisión normativa”, *vid.* GARAU SOBRINO F.: “Notas sobre la colisión de fuentes de Derecho Internacional Privado español sobre responsabilidad parental y protección del niño”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 3, n.º 1, 2011, p. 284.

²⁰ Para una aproximación en conjunto sobre los instrumentos de DiPr de la UE, *vid.*, por todos, IGLESIAS BUHIGUES, J.L.: “General Appraisal and Genesis of Regulatory Instruments in the Field of Civil and Commercial Law”, en FORNER I DELAYGUA, J.J. y SANTOS, A. (ed. Lit.): *Coherence of scope of application. EU private international legal instruments*, Schulthess Éditions Romandes, Ginebra – Zúrich, 2020, pp. 13-25; en materia de familia PALAO MORENO, G., AZCÁRRAGA MONZONÍS, C. y QUINZÁ REDONDO, P.: “Los Reglamentos europeos aplicables a las crisis familiares”, en DE VERDA Y BEAMONTE, J. R., CHAPARRO MATAMOROS, P., y MUÑOZ RODRIGO, G. (coords.): *Las crisis familiares: tratado práctico interdisciplinar*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 808-859; sobre su aplicación en España ESPINOSA CALABUIG, R., CARBALLO PIÑEIRO, L., *et. al.*: “The Application of the EU Fam’s Regulations in Spain”, en VIARENGO, I. y VILLATA, F. (eds.): *Planning the Future of Cross Border Families. A Path Through Coordination*, Hart Publishing, Oxford and Portland, 2020, pp. 543-558.

En el ámbito convencional ocupa un lugar central el Convenio de La Haya del 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. La concurrencia de un texto institucional, como es el Reglamento Bruselas II ter y un texto convencional en materia de responsabilidad parental, constituye una manifestación evidente de la existencia de algunas duplicidades normativas en el desarrollo del proyecto armonizador desarrollado en el seno de la Unión que, en ciertas ocasiones, son difíciles de justificar y, también, en la práctica, de armonizar²¹.

De hecho, lo cierto es que el Convenio de La Haya de 1996 sirvió claramente de inspiración al legislador de la UE en la elaboración del Reglamento (CE) nº. 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, por el que se deroga el Reglamento (CE) nº. 1347/2000²² (en adelante Reglamento Bruselas II bis), y ahora del ter. Ambos instrumentos regulan la responsabilidad parental del menor, aunque difieren en los sectores cubiertos en su ámbito de aplicación, ya que mientras que, como es sabido, los Reglamentos Bruselas II bis y ter, abarcan el sector de la competencia judicial internacional y de reconocimiento y ejecución de resoluciones extranjeras en materia de crisis matrimoniales y responsabilidad parental, el Convenio de La Haya de 1996 cubre los tres sectores de DiPr –competencia judicial, determinación del derecho aplicable y reconocimiento y ejecución de resoluciones foráneas- pero focalizándose exclusivamente en materia de responsabilidad parental y medidas de protección de niños²³.

En relación con la interrelación entre ambos instrumentos, el texto convencional continúa ocupando un lugar central en la determinación de la ley aplicable en materia de responsabilidad parental, sector, recordemos, no cubierto por los Reglamentos de Bruselas II – bis y ter²⁴. En los otros dos sectores, en cambio, se

²¹ De hecho, ante la existencia del texto convencional de 1996, elaborado en el seno de la Conferencia de La Haya de DiPr, alguna doctrina europea llegó a cuestionarse sobre la necesidad real de elaborar una solución estrictamente “europea” en la materia. En este sentido, MOYA ESCUDERO, M.: “Integración del Convenio ...”, *cit.*, pp. 569 y ss.

²² DOUE L 338, de 23.12.2003.

²³ En profundidad sobre el Convenio de La Haya de 1996, *vid.* por todos, LOWE, N. Y NICHOLLS QC, M.: *The 1996 Hague Convention on the Protection of Children*, Family Law, Bristol, 2012; AAVV: *International Issues in Family Law. The 1996 Hague Convention on the Protection of Children and the Brussels IIa*, Family Law, Bristol, 2015.

²⁴ Basta apuntar, en relación con este punto, que el nuevo Reglamento Bruselas II ter incluye una remisión expresa a la aplicación del Convenio de La Haya de 1996 en el sector de Derecho aplicable, si bien lo hace a través de un Considerando, el 92: “*la legislación aplicable en materia de responsabilidad parental debe determinarse de conformidad con las disposiciones del capítulo III del Convenio de La Haya de 1996. Al aplicar dicho Convenio en un procedimiento ante un órgano jurisdiccional de un Estado miembro en el que se aplique el presente Reglamento, la referencia que*

debe delimitar el ámbito de aplicación de cada instrumento. Baste ahora anticipar, con carácter previo y genérico, que dicha relación estaba prevista en el artículo 61 del Reglamento Bruselas II bis, y ahora se recoge en el artículo 97 del Reglamento Bruselas II ter, resolviendo algunos problemas interpretativos que se habían planteado.

Con carácter genérico, el Reglamento Bruselas II ter – y antes, también, el bis-prevalece sobre el Convenio de La Haya de 1996 en las siguientes situaciones:

1) Por un lado, en materia de competencia judicial internacional, cuando el menor tenga su residencia habitual en un Estado miembro. Precisamente en este sector el artículo 97 del Reglamento Bruselas II ter ha clarificado ciertas situaciones excepcionales en las que, a pesar de que el menor tenga su residencia habitual en un Estado miembro de la UE, será de aplicación el Convenio de La Haya del 1996²⁵. Estos supuestos excepcionales, en palabras de Reig Fabado “flexibilizan el sistema y las relaciones de aplicabilidad entre ambos instrumentos que no son excluyentes sino interrelacionadas”²⁶.

2) Y, por otro, en el sector de reconocimiento y ejecución de decisiones y cooperación entre autoridades cuando los Estados implicados sean miembros de la UE.

A pesar de la prevalencia de los Reglamentos Bruselas II bis y ter respecto del Convenio de La Haya de 1996 en los sectores cubiertos por el primero, ambos textos pueden llegar a interrelacionar en ciertos puntos concretos. Precisamente, este trabajo aborda uno de estos supuestos, como es el traslado de un menor de un Estado miembro de la UE a un Estado tercero parte del Convenio de La Haya de 1996. Un primer caso se refiere a un cambio legal de la residencia habitual del menor una vez iniciado el procedimiento²⁷; mientras que el otro trata un traslado

se hace en el artículo 15, apartado 1, de dicho Convenio a «las disposiciones del capítulo II» de dicho Convenio debe entenderse como una referencia a «las disposiciones del presente Reglamento».

²⁵ En relación con la competencia judicial internacional se establece una regla general (art. 97.1.a) acompañada de tres reglas especiales: la aplicación del artículo 10 del Convenio de La Haya de 1996 en caso de acuerdo; la aplicación de los artículos 8 y 9 del Convenio de La Haya de 1996 en caso de transferencia de la competencia; y la aplicación del artículo 13 del Convenio de La Haya de 1996 en caso de procedimientos paralelos (art. 97.2 a, b y c). En profundidad sobre este precepto *vid.* FABADO REIG, I.: “Artículo 97. Relación con el Convenio de La Haya de 1996”, en PALAO MORENO, G. (Ed.) y GONZÁLEZ MARIMÓN, M. (Ed. Lit.): *El nuevo marco...*, *cit.*, pp. 765-771.

²⁶ FABADO REIG, I.: “Artículo 97. Relación...”, *cit.*, p. 771.

²⁷ *Vid.* apartado III.

ilícito de un menor, de forma análoga, de un Estado miembro a un Estado tercero parte del Convenio de La Haya de 1996²⁸.

III. El traslado lícito del menor y el alcance del principio de *perpetuatio iurisdictionis* como ejemplo de fricción entre el Reglamento Bruselas II ter y el Convenio de La Haya de 1996

El criterio de la residencia habitual del menor en un Estado miembro de la UE, acabamos de apuntarlo, implica la preferencia aplicativa del instrumento europeo frente al Convenio de La Haya de 1996. No obstante, por su propia naturaleza, el cambio de residencia habitual del menor es susceptible de plantear dudas adicionales sobre la colisión entre las dos fuentes en materia de responsabilidad parental. Sobre todo, en aquellos supuestos en los que el procedimiento ya ha sido iniciado, puesto que, en ese caso, entra en juego la determinación del alcance del principio *perpetuatio iurisdictionis* o *perpetuatio fori*, tal y como se desprende del caso resuelto por el TJUE en la STJUE de 14 de julio de 2022, en el asunto C-572/21, CC²⁹. Conviene que lo analicemos, con el doble objetivo apuntado de valorar cómo funciona el modelo y de resaltar, a la vez, las limitaciones dogmáticas desde las que ambos se articulan y que no necesariamente casan con la habitualidad y los términos con que se plantean estas situaciones que, como observamos, superan en ocasiones lo imaginable.

1. El modelo bajo tensión en la STJUE de 14 de julio de 2022: el cambio de residencia habitual del menor de un Estado miembro de la UE a un Estado tercero contratante del Convenio de La Haya de 1996

La cuestión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 8.1 del Reglamento Bruselas II bis en relación con el artículo 61 del mismo instrumento, al tratarse de un cambio de residencia habitual de un menor, de un Estado miembro de la UE a un Estado tercero parte del Convenio de La Haya de 1996. En concreto, las dos cuestiones que se plantean son las siguientes: por un lado, si se aplica el principio de *perpetuatio fori* recogido en el artículo 8.1 del Reglamento Bruselas II bis en el caso de cambio de la residencia habitual del menor a un tercer Estado que es miembro del Convenio de La Haya de 1996; y por otro, en relación con la regla prevista en el artículo 61 a) del Reglamento Bruselas II bis, cuál es el momento que debe tomarse en consideración para apreciar el lugar de la residencia habitual del menor; y adicionalmente, si el alcance de este precepto se limita a las relaciones

²⁸ Vid. apartado IV.

²⁹ ECLI:EU:C:2022:562. Vid. comentario de CARRILLO POZO, L.: "Cambio de residencia de un menor durante el proceso y *perpetuatio iurisdictionis*. Comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 14 de julio de 2022, asunto C-572/21", *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 15, nº. 1, 2023, pp. 924-935.

entre los Estados miembros o si, por el contrario, tienen un ámbito de aplicación más amplio³⁰.

Los hechos del caso son un ejemplo más de la complejidad fáctica que pueden alcanzar los casos de familias internacionales en la actualidad. El niño M nace en Suecia en 2011, y desde su nacimiento, CC obtiene la custodia en exclusiva de su hijo. El elemento internacional particular de este caso es el traslado del menor a la Federación de Rusia a partir de octubre de 2019, donde comienza a asistir a un internado³¹.

En diciembre de 2019, el padre del menor presenta en el Tribunal de Primera Instancia de Suecia una demanda solicitando la custodia en exclusiva de M, así como la fijación de su residencia habitual en el lugar de su domicilio, es decir, en Suecia. Por su parte, la madre alega la falta de competencia de dicho tribunal, puesto que, desde 2019, M tiene su residencia habitual en Rusia. Sin embargo, esta excepción por incompetencia es desestimada por el tribunal, debido a que éste entiende que, en el momento de interponer el recurso, M no había trasladado su residencia habitual a Rusia. El Tribunal otorga al padre la custodia exclusiva con carácter provisional, decisión que es confirmada por el tribunal de casación³².

Frente a esta decisión, la madre recurre en casación y solicita que se plantee al TJUE una petición de decisión prejudicial sobre la interpretación del artículo 61 del Reglamento Bruselas II bis. Además, la madre informa de que, de forma paralela, ha presentado en Rusia una demanda relativa a la custodia de M, y el tribunal ruso se ha declarado competente para conocer de cualquier cuestión relativa a la responsabilidad parental del menor en noviembre de 2020³³.

El órgano jurisdiccional sueco accede a la petición de la madre y plantea una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la UE en los siguientes términos: “¿Conserva un tribunal de un Estado miembro su competencia con arreglo al artículo 8, apartado 1, del [Reglamento n.º 2201/2003] si el menor al que se refiere el asunto traslada, durante la tramitación del procedimiento, su residencia habitual de un Estado miembro a un tercer Estado que sea parte del Convenio de La Haya de 1996 (véase el artículo 61 del Reglamento)?”³⁴.

³⁰ STJUE de 14.7.2022, en el asunto C-572/21, CC, párr. 18.

³¹ *Ibid.*, párr. 12-13.

³² *Ibid.*, párr. 14-16.

³³ *Ibid.*, párr. 17.

³⁴ *Ibid.*, párr. 19.

A) El artículo 61 del Reglamento Bruselas II bis como clave de bóveda del modelo

Para responder a la pregunta prejudicial planteada, en primer lugar, como cuestión preliminar, el TJUE aborda la cuestión de la residencia habitual del menor y su cambio.

El Alto Tribunal recuerda que la fijación de la residencia habitual del menor se corresponde en la práctica con su centro de vida, y que debe determinarse sobre la base de un análisis global de las circunstancias de hecho particulares de cada caso; y lo más importante, recuerda que corresponde a los órganos jurisdiccionales nacionales, y no al propio Tribunal de Justicia, comprobar si la residencia habitual se ha trasladado efectivamente fuera del Estado miembro en cuestión³⁵. Ahora bien, en relación con este punto cabe al menos plantearse si el internamiento del menor en un colegio en Rusia es un elemento de hecho suficiente para considerar que se ha modificado su residencia habitual. Quizá hubiera sido una buena oportunidad para que el Tribunal de Luxemburgo se pronunciara sobre los criterios de concreción de la residencia habitual del menor cuando se traslada por motivos escolares³⁶.

Como segunda precisión, el Tribunal de Justicia constata que no consta que el traslado del menor a Rusia haya sido ilícito, ya que la madre ha tenido la custodia exclusiva desde su nacimiento³⁷.

Adicionalmente, el TJUE parte de la constatación de que, efectivamente, M trasladó durante el procedimiento su residencia habitual al territorio de un tercer Estado parte del Convenio de La Haya de 1996. Ahora bien, esta afirmación resulta un tanto cuestionable, ya que, al menos de las fechas que se exponen en la sentencia, y que

³⁵ *Ibíd.*, párr. 24. Al respecto *vid.* STJUE de 2.10.2009, en el asunto C-523/07, A., ECLI:EU:C:2009:225; STJUE de 22.11.2010 en el asunto C-497/10 PPU, *Mercredi*, ECLI:EU:C:2009:225; STJUE de 9.10.2014, en el asunto C-376/14 PPU, C., ECLI:EU:C:2014:2268; STJUE de 15.02.2017, en el asunto C-499/15, W. y V., ECLI:EU:C:2017:118; STJUE de 8.06.2017 en el asunto C- 111/17 PPU, OL, ECLI:EU:C:2017:436; STJUE de 28.06.2018, en el asunto C-512/17, HR, ECLI:EU:C:2018:513; STJUE de 17.10.2018, en el asunto C-393/18 PPU, UD, ECLI:EU:C:2018:835. Para un análisis del concepto de residencia habitual del menor en la jurisprudencia del TJUE, *vid.* GONZÁLEZ MARIMÓN, M.: “Un paso más en el proceso de armonización del derecho privado europeo: la concreción por el TJUE del concepto de residencia habitual del menor recogido en el Reglamento Bruselas II bis”, *Revista Boliviana de Derecho*, Julio, n.º 30, 2020, pp. 470-495.

³⁶ También manifiesta esta duda CARRILLO POZO, L.: “Cambio de residencia de un menor durante el proceso y *perpetuatio iurisdictionis*. Comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 14 de julio de 2022, asunto C-572/21”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 15, n.º. 1, 2023, p. 929.

³⁷ STJUE de 14.7.2022, en el asunto C-572/21, CC, párr. 25.

han sido expuestas anteriormente, se deriva que el menor se traslada a Rusia dos meses antes de que el padre interponga la demanda.

Una vez realizadas estas precisiones, el TJUE entra a analizar la cuestión prejudicial planteada. Para ello, debemos partir del artículo 8.1 del Reglamento Bruselas II bis- ahora artículo 7 del Reglamento Bruselas II ter- que, recordemos, atribuye, con carácter general, la competencia en materia de responsabilidad parental al Estado miembro en el cual el menor tiene su residencia habitual en el momento en que se presenta el asunto ante el órgano jurisdiccional en cuestión. En relación con esta regla general de competencia, el Tribunal nos recuerda que la “proximidad geográfica” permite a dichos órganos jurisdiccionales apreciar qué medidas deben adoptarse en interés del menor³⁸.

En concreto, el caso objeto de estudio se centra en analizar “*el momento en que se plantea el asunto ante el órgano jurisdiccional del Estado miembro*”; y al respecto, el TJUE nos recuerda que el artículo 8.1 del Reglamento Bruselas II bis “*constituye una expresión del principio de perpetuación de la jurisdicción, según el cual dicho órgano jurisdiccional no pierde su competencia aun cuando en el curso del procedimiento se produzca un cambio del lugar de la residencia habitual del menor de que se trate*”³⁹.

Una vez esclarecida esta cuestión, el TJUE recuerda que, ya en la STJUE de 17 de octubre de 2018, en el asunto C-393/18 PPU, UD⁴⁰, (en adelante asunto UD), afirmó que el ámbito de aplicación del artículo 8.1 del Reglamento Bruselas II bis no se limita a los litigios que impliquen relaciones entre órganos jurisdiccionales de Estados miembros de la UE, sino que también es aplicable a litigios que impliquen relaciones entre los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro y los de un tercer Estado. Por tanto, desde el momento en el que se presenta un asunto ante un órgano jurisdiccional de un Estado miembro de la UE, éste será, en principio, competente en materia de responsabilidad parental, aunque se trate de un litigio que implique relaciones con un tercer Estado⁴¹. Ahora bien, el TJUE continúa su argumentación señalando que, tal y como solicita el órgano jurisdiccional nacional, se debe comprobar si el artículo 8.1 del Reglamento Bruselas II bis es aplicable en el caso específico de que el traslado legal de la residencia habitual del menor, durante el procedimiento, se produzca a un Estado tercero parte del Convenio de La Haya de 1996⁴².

³⁸ *Ibid.*, párr. 27. El TJUE cita para ello la STJUE de 23.12.2009, en el asunto C-403/09 PPU, *Detiček*, ECLI:EU:C:2009:810, párr. 36.

³⁹ STJUE de 14.7.2022, en el asunto C-572/21, CC, párr. 28.

⁴⁰ ECLI:EU:C:2018:835.

⁴¹ STJUE de 14.7.2022, en el asunto C-572/21, CC, párr. 29 y 30.

⁴² *Ibid.*, párr. 31.

Para responder a esta problemática, el TJUE parte de una interpretación literal del tenor del artículo 61 a) del Reglamento Bruselas II bis, precepto que, recordemos, regula las relaciones entre el citado instrumento y el Convenio de La Haya de 1996, señalando que el Reglamento Bruselas II bis se aplicará “a) cuando el menor afectado tenga su residencia habitual en el territorio de un Estado miembro”. En base a este artículo, el TJUE afirma que la norma de competencia judicial internacional general en materia de responsabilidad parental del artículo 8 del Reglamento Bruselas II bis deja de aplicarse cuando, una vez iniciado el procedimiento, se ha trasladado la residencia habitual de un menor de un Estado miembro de la UE a un Estado tercero que es parte del Convenio de La Haya de 1996⁴³.

B) La vocación del legislador de la UE de preservar la aplicación del Convenio de La Haya de 1996

El TJUE refuerza su argumentación desde un punto de vista sistemático, al señalar que el contexto de este precepto corrobora tal interpretación. En efecto, el artículo 61 a) del Reglamento Bruselas II bis no indica, al contrario que el artículo 60 del mismo instrumento, que su ámbito de aplicación se limite a las relaciones entre los Estados miembros de la UE⁴⁴. Adicionalmente, El TJUE repara en el hecho de que el artículo 61 a) del Reglamento Bruselas II bis no contiene la referencia del artículo 8.1 de este Reglamento, relativa a “en el momento en que se presenta el asunto ante el órgano jurisdiccional”⁴⁵.

Esta interpretación se ve reforzada por el tenor del artículo 61 b) del Reglamento Bruselas II bis, en el que especifica que el citado instrumento se aplicará “en lo que respecta al reconocimiento y ejecución en el territorio de un Estado miembro de una resolución dictada por el órgano jurisdiccional competente de otro Estado miembro, aun cuando el menor afectado tenga su residencia habitual en un [tercer Estado] que sea parte contratante del [Convenio de La Haya de 1996]”⁴⁶.

Por todo ello, el Tribunal de Justicia concluye que: “Así pues, de la lectura conjunta de las letras a) y b) del artículo 61 de dicho Reglamento se desprende que el artículo 8, apartado 1, de este deja de aplicarse si se ha trasladado la residencia habitual del menor al territorio de un tercer Estado parte del Convenio de La Haya de 1996 antes de que se haya pronunciado el órgano jurisdiccional competente de un Estado miembro que conoce del litigio en materia de responsabilidad parental. Por el contrario, en el supuesto de que el cambio de la residencia habitual del menor se

⁴³ *Ibid.*, párr. 33.

⁴⁴ *Ibid.*, párr. 34.

⁴⁵ *Ibid.*, párr. 35.

⁴⁶ *Ibid.*, párr. 37.

produzca después de que el órgano jurisdiccional haya resuelto, ese cambio no se opone, en virtud del artículo 61, letra b), de dicho Reglamento, a que las disposiciones de dicho Reglamento se apliquen al reconocimiento y a la ejecución de tal resolución en el territorio de otro Estado miembro⁴⁷.

Además, el TJUE añade que esta interpretación se alinea a la intención del legislador de la UE de no menoscabar las disposiciones del Convenio de La Haya de 1996. Y es que, precisamente, en virtud del artículo 5.2 del Convenio de La Haya de 1996, en caso de cambio legal de la residencia habitual del menor a otro Estado contratante, una vez empezado el procedimiento, serán competentes las autoridades de la nueva residencia habitual. Por su parte, el artículo 52.3 del Convenio de La Haya de 1996 se opone de forma expresa a que otro convenio celebrado entre varios Estados contratantes afecte, en una de las materias reguladas por el Convenio, a las relaciones de Estos Estados con los demás Estados contratantes, a la aplicación de las disposiciones convencionales⁴⁸. Por todo ello, el TJUE advierte que una interpretación distinta del artículo 8.1 del Reglamento Bruselas II bis, en la que sí mantuviera la competencia, resultaría contraria a los artículos 5.2 y 52.3 del Convenio de La Haya de 1996, y en consecuencia, dicha interpretación desatendería la previsión del artículo 61 a) del Reglamento Bruselas II bis y conllevaría la actuación de los Estados miembros en contra de sus obligaciones internacionales⁴⁹.

Por último, cabe destacar como el TJUE finaliza su argumentación con una referencia al principio del interés superior del menor, en el sentido de que la interpretación defendida del artículo 8.1 del Reglamento Bruselas II bis, en favor de las disposiciones del Convenio de La Haya de 1996 *“no conduce, por sí mismo, a comprometer el interés superior del menor, ya que los órganos jurisdiccionales de los Estados partes de ese Convenio deben garantizar que ese interés sea, a tenor del cuarto considerando de dicho Convenio, una consideración primordial”*⁵⁰.

⁴⁷ *Ibíd.*, párr. 37.

⁴⁸ Es la llamada “cláusula de desconexión negociada”. Al respecto *vid.* LAGARDE, P.: “Informe explicativo relativo al 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”, Oficina Permanente de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, <https://assets.hcch.net/docs/aa132b31-385d-4a66-b8d9-2d362053ed75.pdf>, pp. 71-72; BORRÁS RODRÍGUEZ, A.: “La cláusula de compatibilidad del art. 52.2 del Convenio de La Haya de 1996 y los instrumentos comunitarios”, ESPLUGUES MOTA, C. Y PALAO MORENO, G.: *Nuevas fronteras del Derecho de la Unión Europea, Liber amicorum José Luis Iglesias Buhígues*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 194 y ss.

⁴⁹ STJUE de 14.7.2022, en el asunto C-572/21, CC, párr. 39- 42.

⁵⁰ *Ibíd.*, párr. 43.

2. El cambio de residencia del menor a un Estado tercero y el alcance del principio *perpetuatio iurisdictionis*: el Reglamento Bruselas II ter y lo que pudo ser

Debe ahora analizarse si el TJUE hubiera llegado a la misma conclusión tomando como referencia el nuevo articulado del Reglamento Bruselas II ter. La respuesta es afirmativa, porque, el ya citado artículo 97.1. a) del nuevo texto, que regula las relaciones entre el nuevo Reglamento Bruselas II ter y el Convenio de La Haya de 1996, continúa haciendo referencia al criterio de la residencia habitual del menor para determinar cuál de los dos instrumentos es el aplicable. Así, el artículo 97.1 a) del Reglamento Bruselas II ter establece lo siguiente: “*En las relaciones con el Convenio de La Haya de 1996, el presente Reglamento se aplicará: a) a reserva de lo dispuesto en el apartado 2 del presente artículo, cuando el menor tenga su residencia habitual en el territorio de un Estado miembro*”⁵¹.

Consecuentemente, del tenor literal del nuevo articulado también debe concluirse que el cambio legal de la residencia habitual del menor, de un Estado miembro de la UE a un Estado tercero parte del Convenio de La Haya de 1996, también implica que se excluya la aplicación de la norma de competencia general, prevista en el artículo 7 del Reglamento Bruselas II ter, para aplicarse el Convenio de La Haya de 1996.

A) La operatividad del principio *perpetuatio iurisdictionis*

La STJUE de 14 de julio de 2022 soluciona una de las dudas interpretativas fundamentales que concurrían en las relaciones entre el Reglamento Bruselas II bis y el Convenio de La Haya de 1996⁵². En consecuencia, el asunto CC confirma que, en caso de cambio de residencia habitual de un menor de un Estado miembro de la UE a un Estado tercero parte del Convenio de La Haya de 1996, no es de aplicación el principio *perpetuatio iurisdictionis*. Y ello porque, como ya se ha expuesto, se aplica con preferencia el Convenio de La Haya de 1996, y como es sabido, en este punto la respuesta del texto convencional difiere de la recogida en el Reglamento Bruselas II bis.

⁵¹ La referencia al apartado 2 del citado precepto no afecta al presente caso, porque este apartado se refiere a tres supuestos muy concretos: 1) elección del órgano jurisdiccional por las partes, de conformidad con el artículo 10 del Reglamento Bruselas II ter; 2) casos relativos a la transferencia de la competencia; 3) y casos relativos a procedimientos pendientes en dos órganos jurisdiccionales distintos.

⁵² La doctrina advertía sobre este problema. Entre otros *vid.* ESPINOSA CALABUIG, R.: “Artículo 8. mantenimiento de la competencia en relación con los derechos de visita”, en PALAO MORENO, G. (Ed.) GONZÁLEZ MARIMÓN, M. (Ed. Lit.): *El nuevo marco ...*, *cit.*, pp. 136 y ss.; CAMPUZANO DÍAZ, B.: “Capítulo 18. Las relaciones con otros instrumentos”, en CAMPUZANO DÍAZ, B. (Dir.): *Estudio...*, *cit.*, p. 353; DURÁN AYAGO, A.: “La competencia judicial internacional en materia de responsabilidad parental. La regla general (artículo 7)”, en CAMPUZANO DÍAZ, B. (Dir.): *Estudio...*, *cit.*, pp. 75-76.

En efecto, tanto el artículo 8 del Reglamento Bruselas II bis como el artículo 7 del nuevo Reglamento Bruselas II ter fijan temporalmente la concreción de la residencia habitual del menor en el momento en el que se inicia el asunto. Según este principio, la competencia se determina en el momento el que se presenta un asunto ante el órgano jurisdiccional del Estado miembro de residencia habitual del menor⁵³. Y, consecuentemente, después de iniciado el asunto, aunque el menor cambie de residencia habitual, este cambio no afectará a la competencia judicial internacional asumida por el órgano jurisdiccional⁵⁴.

No obstante, en contraposición a esta solución aportada por el legislador de la UE, el artículo 5.2 del Convenio de La Haya de 1996 proporciona un tratamiento diferenciado respecto al cambio de residencia habitual del menor. En efecto, este precepto señala taxativamente que “*en caso de cambio de la residencia habitual del niño a otro Estado contratante, son competentes las autoridades del Estado de la nueva residencia habitual*”. De forma que, en virtud del sistema convencional, las autoridades de la nueva residencia habitual del menor adquieren competencia desde el momento mismo del cambio, y, por tanto, no entra en juego el principio *perpetuatio fori*⁵⁵. Consecuentemente, el presente caso constituye un ejemplo de la diferente respuesta que otorga el sistema en función de si un menor se traslada a un Estado miembro de la UE, o si lo hace a un tercer Estado parte del Convenio de La Haya de 1996.

A la misma conclusión cabe llegar tomando como referencia el nuevo texto del Reglamento Bruselas II ter⁵⁶, y en concreto, su artículo 7⁵⁷. En efecto, a pesar de las

⁵³ En palabras de Boer: “It is considered a principle of procedural law that a court may continue to exercise jurisdiction until it has rendered a judgment that is final and no longer open to appeal, even if in the meantime there has been a change in the circumstance on which jurisdiction was originally based”. DE BOER, T. M.: “What we should *not* expect from a recast of the Brussels IIbis Regulation”, *Nederlands Internationaal Privaatrecht*, n.º 1, 2015, p. 15.

⁵⁴ LIMANTE, A. y KUNDA, I.: “Jurisdiction in Parental Responsibility Matters (Articles 8, 9 and 13, 14)”, en HONORATI, C. (ed.): *Jurisdiction in Matrimonial Matters, Parental Responsibility and International Abduction. A Handbook on the Application of Brussels IIa Regulation in National Courts*, Giappichelli-Peter Lang, Torino-Frankfurt-Main, 2017, p. 65.

⁵⁵ En este sentido BORRÁS RODRÍGUEZ, A.: “Article 9. Continuing jurisdiction of the child’s former habitual residence”, en MAGNUS, U. y MANKOWSKI, P. (eds.): *ECPII, Volume IV Brussels IIbis Regulation*, Otto Schmidt, Colonia, 2017, p. 117; AAVV: *International Issues in Family Law...*, *cit.*, p. 33; LOWE, N. y NICHOLLS QC, M.: *The 1996 Hague Convention...*, *cit.*, p. 38; DE BOER, T. M.: “What we should *not* expect ...”, *cit.*, p. 15.

⁵⁶ En este sentido *vid.* GARBER, T.: “Article 7 General Jurisdiction”, en MANKOWSKI, M.: *ECPII European Commentaries on Private International Law-Commentary -Brussels IIter Regulation*, Ottoschmidt, Köln, 2023, pp. 125-143, p. 141 y 143.

⁵⁷ Mientras que en el art. 8 Reglamento Bruselas II bis se habla del “*momento en que se presenta el asunto ante el órgano jurisdiccional*”, en el art. 7 del Reglamento Bruselas II ter cambia la terminología al “*momento en que se acuda al órgano jurisdiccional*”, ampliando, por lo tanto, el potencial elenco de materias abordadas por éste.

ligeras matizaciones introducidas en relación con el principio de *perpetuatio fori*, éstas no afectan a los supuestos en los que el menor se traslada a un Estado tercero contratante del Convenio de La Haya de 1996. Al igual que en su predecesor, una vez adquirida la residencia habitual del menor en un tercer Estado parte del Convenio de La Haya de 1996, será de aplicación este último instrumento, tal y como precisa el artículo 97.1 a) del Reglamento Bruselas II ter. Por tanto, con la nueva versión del Reglamento Bruselas II ter continuamos teniendo esa diferencia de tratamiento en el régimen institucional y en el convencional cuando el menor se traslade a un Estado tercero parte del Convenio de La Haya de 1996 una vez iniciado el procedimiento.

B) La decisión del legislador de la UE de mantener en el Reglamento Bruselas II ter un régimen diferenciado frente al Convenio de La Haya de 1996 respecto al alcance del principio *perpetuatio iurisdictionis*

Aunque esta es la decisión finalmente adoptada por el legislador de la UE, el alcance del principio de *perpetuatio iurisdictionis* ha sido fruto de discusión en el proceso de refundición del Reglamento Bruselas II bis. De hecho, un sector de la doctrina criticó el diferente tratamiento entre la normativa de la UE y la convencional, resaltando las potenciales consecuencias negativas de este principio en el funcionamiento del Reglamento Bruselas II bis, llevándolos a plantear, de cara a la reforma del texto reglamentario, si no una supresión del principio *perpetuatio fori*, al menos una flexibilización del mismo en ciertos casos⁵⁸.

En relación con la regla sobre *perpetuatio iurisdictionis*, y quizá motivada precisamente por esta disparidad entre la respuesta reglamentaria y convencional, la Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores (refundición)⁵⁹ (en adelante Propuesta

⁵⁸ Muy crítico con este sistema es de Boer, quien entiende que el legislador de la UE introdujo el principio *perpetuatio fori* pensando en desplazamientos intra-europeos, no desplazamientos con terceros Estados. Sobre todo, en este grupo de casos, el autor entiende que se pueden producir consecuencias negativas para el interés del menor y para el criterio de proximidad. Fundamentalmente, el riesgo de procedimientos paralelos y la denegación del reconocimiento y ejecución de la eventual sentencia del Estado miembro de la UE. DE BOER, T. M.: "What we should not expect ...", *cit.*, pp. 15 -18. Igualmente, VAN LOON, H.: "The Brussels Ila Regulation: towards a review?", en PARLAMENTO EUROPEO: "Cross-border activities in the EU- Making life easier for citizens, Workshop for the JURI Committee", *Directorate General for internal policies. Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs*, 2015, pp. 178-207. Versión *on line* disponible en [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/510003/IPOL_STU\(2015\)510003_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/510003/IPOL_STU(2015)510003_EN.pdf), último acceso el 23.4.2023, p. 192.

⁵⁹ COMISIÓN EUROPEA: "Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y

de la Comisión de 2016) pretendió introducir una modificación sustancial afectando a los supuestos en los que se produce un cambio legal de la residencia habitual del menor⁶⁰. Esta nueva alusión, que careció de mañana, hubiera tenido un importante impacto sobre el alcance de la Jurisdicción del órgano jurisdiccional de la antigua residencia habitual del menor⁶¹, además de haber desvirtuado, de forma evidente, el paradigma del principio de *perpetuatio iurisdictionis* tal y como venía interpretándose hasta el momento en el Reglamento Bruselas II bis⁶². Un sector de la doctrina acogió positivamente esta alineación de soluciones entre el texto reglamentario y el convencional, como forma de evitación de futuros conflictos⁶³.

Sin embargo, frente a la postura rompedora de la Comisión, el Parlamento Europeo, en su Resolución legislativa del Parlamento Europeo sobre la propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores (refundición)⁶⁴ (en adelante Resolución legislativa del Parlamento Europeo de 2018) reaccionó ante las posibles implicaciones que podía conllevar la propuesta normativa en caso de que ya hubiera una causa pendiente en el momento en el que el menor cambia legalmente su residencia habitual⁶⁵. Y, cómo ya es sabido, finalmente el texto actual del

sobre la sustracción internacional de menores (refundición)" {SWD(2016) 207 final} {SWD(2016) 208 final}, Bruselas, 30.6.2016, COM(2016) 411 final 2016/0190 (CNS).

⁶⁰ Así, se incorporó el siguiente texto al borrador del precepto relativo a la regla general de la residencia habitual: "*cuando un menor cambie legalmente de residencia de un Estado miembro a otro y adquiera una nueva residencia habitual en este último, serán competentes las autoridades del Estado miembro de la nueva residencia habitual*". En línea con esta proposición, y con el objeto de ratificar esta posición con mayor rotundidad, en el Considerando 15 de la Propuesta de la Comisión de 2016 se establecía que la competencia debe seguir al menor "*cuando aún no haya causas pendientes, y también en las causas pendientes*", (COMISIÓN EUROPEA: "Propuesta...", *cit.*, p. 39 y Considerando 15).

⁶¹ Así lo afirma RODRÍGUEZ PINEAU, E.: "La refundición del Reglamento Bruselas II bis: de nuevo sobre la función del Derecho Internacional privado europeo", *Revista Española de Derecho Internacional*, v. 69, n.º 1, 2017, p. 158.

⁶² En este sentido, el TJUE, en la STJUE de 22.11.2010 en el asunto C-497/10 PPU, *Mercredi*, ECLI:EU:C:2009:225, corroboró que la residencia habitual del menor debe determinarse en el momento en el que se presenta el asunto ante el órgano jurisdiccional en cuestión, de conformidad con el artículo 8 del Reglamento Bruselas II bis.

⁶³ *Vid.* RODRÍGUEZ PINEAU, E.: "La refundición...", *cit.*, p. 158.

⁶⁴ PARLAMENTO EUROPEO: "Resolución legislativa del Parlamento Europeo sobre la propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores (refundición)", [COM(2016)0411 – C8-0322/2016 – 2016/0190(CNS)], Bruselas, 18.1.2018.

⁶⁵ El Parlamento Europeo propuso añadir un nuevo apartado en el artículo 7 de la Propuesta de la Comisión de 2016, haciendo referencia a los supuestos en los que ya se haya iniciado un proceso en materia de responsabilidad parental: "*en caso de causas pendientes en materia de derechos de custodia y visita, seguirán siendo competentes las autoridades del Estado miembro de origen hasta la conclusión del proceso, a menos que las partes acuerden que se debe poner fin al proceso*". *Vid.*

Reglamento Bruselas II ter ha mantenido el sentido de su predecesor⁶⁶, tan solo matizando levemente el principio *perpetuatio iurisdictionis* en ciertos casos⁶⁷.

En efecto, en el texto definitivo se ha introducido un Considerando, el 21, que recoge una respuesta en relación con los supuestos de cambio legal de la residencia habitual del menor. Siguiendo la lógica de las propuestas del Parlamento, el Considerando sugiere una solución diferenciada en función de la existencia o no de una causa pendiente en el momento en el que se produce un cambio en la residencia habitual del menor. En concreto, dejando la puerta abierta a una posible transferencia de la competencia a pesar de la existencia de una causa pendiente⁶⁸. No obstante, a diferencia de lo que apuntaban las propuestas de la Comisión y del Parlamento, no deja esta facultad en manos del acuerdo de las partes, sino del órgano jurisdiccional que está conociendo del asunto a transferir⁶⁹.

La postura final en relación con la existencia de una causa pendiente en el Estado miembro de anterior residencia habitual del menor es acertada. Como regla general, el mantenimiento de su competencia hasta que finalice el procedimiento, sin duda, dota de un estándar mínimo de seguridad jurídica y certeza a una situación compleja. Ahora bien, se considera igualmente adecuada la introducción de una cierta flexibilidad en esta regla general, permitiendo que en distintas circunstancias el órgano jurisdiccional que está conociendo del asunto esté facultado para transferir la competencia, por ejemplo ante un caso de acuerdo entre los progenitores.

Sin embargo, finalmente el nuevo Reglamento Bruselas II ter no ha solucionado, directamente, el problema de articulación con el Convenio de La Haya de 1996. En este sentido, mientras que algunos autores entienden que se ha desperdiciado una

PARLAMENTO EUROPEO: “Resolución legislativa del Parlamento Europeo sobre la propuesta...”, *cit.*, enmienda 10 y 35 y 36.

⁶⁶ Ya en la Propuesta de la Presidencia del Consejo de la UE de 2018 se eliminaron las Propuestas de la Comisión en relación con el cambio de la residencia habitual del menor. PRESIDENCIA DEL CONSEJO DE LA UE: “Orientación general sobre la Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores (refundición)”, Expediente interinstitucional: 2016/0190(CNS), JUSTCIV 292 Bruselas, 30.11.2018. art. 7.

⁶⁷ *Vid.* HONORATI, C.: “La proposta di revisione del regolamento bruxelles II-bis: Più tutela per i minori e più efficacia nell'Esecuzione delle decisioni”, *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, v. 52, n.º 2, 2017, p. 251.

⁶⁸ Efectivamente, el Considerando 21 del nuevo Reglamento Bruselas II ter señala literalmente que “El órgano jurisdiccional en el que se esté sustanciando el procedimiento debe, no obstante, estar facultado en determinadas circunstancias para transferir la competencia al Estado miembro en el que el menor esté viviendo a raíz de un traslado lícito”.

⁶⁹ Opción razonable que, sin embargo, se plasma en una redacción un tanto imprecisa, susceptible de generar dudas futuras en torno a su interpretación. En profundidad sobre este punto, *vid.* GONZÁLEZ MARIMÓN, M.: *Menor y responsabilidad parental...*, *cit.*, pp. 157 y ss.

oportunidad de alinear ambos instrumentos⁷⁰, quizá la respuesta adoptada alcance un adecuado equilibrio entre seguridad jurídica y flexibilidad⁷¹.

IV. El traslado ilícito del menor de un Estado miembro a un Estado tercero: jugando a tres bandas

La respuesta jurídica frente a la sustracción internacional de menores en la UE muestra un paisaje de pluralidad de fuentes legales que buscan desincentivar este fenómeno⁷². Principalmente, se trata de un marco jurídico tripartito conformado por el juego entre el Reglamento Bruselas II ter y el Convenio de 25 de octubre de 1980 sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores (en adelante Convenio de La Haya de 1980)⁷³, que queda complementado por la interacción puntual del Convenio de La Haya de 19 de octubre de 1996⁷⁴. El legislador de la UE

⁷⁰ En esta línea, desde el proceso de reforma: DE BOER, T. M.: “What we should *not* expect ...”, *cit.*, pp. 15 -18; VAN LOON, H.: “The Brussels Ila Regulation: towards a review?”, *cit.*, p. 192; RODRÍGUEZ PINEAU, E.: “La refundición...”, *cit.*, p. 156; RODRÍGUEZ PINEAU, E.: “El nuevo Reglamento (UE) 2019/1111 en materia matrimonial, responsabilidad parental y sustracción internacional de menores”, *LA LEY Derecho de familia*, n.º 26, 2020, p. 5.

⁷¹ En esta línea, Campuzano Díaz entiende que la modificación del foro general del art. 7 del Reglamento Bruselas II ter podría haber supuesto un factor adicional de inseguridad jurídica, y por tanto, concluye que el legislador de la UE ha priorizado la seguridad jurídica en la aplicación del foro general, frente a la opción de mejorar la articulación con el Convenio de La Haya de 1996. Y que, en todo caso, la problemática surgida en estos casos quizá podría solucionarse con los mecanismos flexibilizadores tanto del Reglamento como del Convenio de La Haya de 1996, en particular, la transferencia de la competencia. CAMPUZANO DÍAZ, B.: “El nuevo Reglamento ...”, *cit.*, pp. 110-111.

⁷² Para una visión genérica del sistema de protección del menor en el DiPr de la UE, *vid.*, por todos: ESPINOSA CALABUIG, R. y CARBALLO PIÑEIRO, L.: “Child Protection in European Family Law”, en PFEIFFER, T., LOBACH, Q.C. y RAPP, T. (Eds.): *Facilitating Cross-Border Family Life – Towards a Common European Understanding: EUFams II and Beyond*, Heidelberg University Publishing, Heidelberg, 2021, pp. 49-90; ESPINOSA CALABUIG, R.: “Cross-border Family Issues in the EU: Multiplicity of Instruments, Inconsistencies and Problems of Coordination”, en RUIZ ABOU-NIGM, V. y NOODT TAQUELA, M.B.: *Diversity and Integration in Private International Law*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2019, pp. 65 y ss.

⁷³ BOE n.º 202, de 24.8.1987, corrección errores BOE n.º 155, de 30.6.1989, y BOE n.º 21, de 24.1.1996.

⁷⁴ Para un análisis del sistema de fuentes en la materia *vid.*, BORRÁS, A.: “La sustracción internacional de menores: del Convenio de La Haya de 1980 al Reglamento Bruselas II ter”, en AA.VV.: *El Derecho Internacional privado entre la tradición y la innovación. Libro homenaje al Profesor Doctor José María Espinar Vicente*, Iprolex, Madrid, 2020, pp. 159-174; REIG FABADO, I.: “El traslado ilícito de menores en la Unión Europea: retorno vs. violencia familiar o doméstica”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 10, n.º 1, 2018, p. 613; CHÉLIZ INGLÉS, M.C.: *La sustracción internacional de menores y la mediación. Retos y vías prácticas de solución*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019; CARRIZO AGUADO, D.: “Particularidades acerca de la autoridad judicial competente en supuestos de sustracción ilícita de menores en aras del Reglamento (CE) 2201/2003”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 12, n.º 2, 2020, pp. 2673 y ss.; GONZÁLEZ MARIMÓN, M.: *La sustracción...*, *cit.*, pp. 29 y ss; CALZADO LLAMAS, A. J.: *La sustracción*

optó por una peculiar regulación de la sustracción internacional de menores, consistente en la remisión por parte del Reglamento Bruselas II bis -ahora ter⁷⁵- al Convenio de la Haya de 1980, pero realizando ciertas modificaciones⁷⁶.

En este contexto, el TJUE vuelve a pronunciarse sobre un asunto en materia de sustracción internacional de menores, manifestando, de nuevo, la complejidad de estos casos. En esta ocasión, los asuntos planteados evidencian los problemas existentes en la coexistencia de las fuentes en la materia, así como su potencial entrada en conflicto en casos en los que se produzca un traslado ilícito de un Estado miembro de la UE a un Estado tercero. Concretamente, el TJUE ha tenido oportunidad de pronunciarse recientemente sobre la interrelación del sistema de fuentes en un caso de traslado ilícito de un menor de un Estado miembro de la UE a un Estado tercero. Se trata de la STJUE de 24 de marzo de 2021, en el asunto C-603/20 PPU, MCP (en adelante asunto MCP)⁷⁷. Y, adicionalmente, aunque aún está pendiente de resolución, no se puede dejar de mencionar el interesante – y complejo- asunto C-35/23, en relación con la petición de decisión prejudicial

internacional de menores. El Reglamento 2019/1111 y su interacción con el Convenio de La Haya de 1980 y la LEC, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2023.

⁷⁵ Sobre las novedades introducidas en materia de sustracción internacional de menores en el Reglamento Bruselas II ter *vid.* GONZÁLEZ BEILFUSS, C.: “La sustracción de menores en el nuevo Reglamento 2019/1111”, en AA.VV.: *Relaciones transfronterizas, globalización y Derecho. Homenaje al Prof. Dr. José Carlos Fernández Rozas, Civitas-Thomson Reuters*, Cizur Menor (Navarra), 2020, pp. 383- 398; CHÉLIZ INGLÉS, M.C.: “Novedades introducidas por la refundición del Reglamento Bruselas II Bis en relación con la sustracción internacional de menores”, en GARCÍA ÁLVAREZ, L. Y MARTÍN RODRÍGUEZ, J.M. (Coords.): *El mercado único en la Unión Europea. Balance y perspectivas jurídico-políticas*, Madrid, Dykinson, 2019, pp. 37-50; CALZADO LLAMAS, A. J.: “Panorámica y evaluación de la articulación en el ordenamiento jurídico español de las novedades introducidas por el Reglamento (UE) 2019/1111 en los procesos de restitución de menores”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 14, n.º 2, 2022, pp. 1266-92; GONZÁLEZ MARIMÓN, M.: “La regulación de la sustracción internacional de menores en el Reglamento Bruselas II ter y sus principales novedades: hacia una mejor protección del interés superior del menor”, en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2022, v. 14, n.º 1, pp. 286-312.

⁷⁶ Principalmente, los cambios afectan a la articulación procesal del sistema de retorno del Convenio de La Haya de 1980. Al respecto *vid.* CHÉLIZ INGLÉS, M.C.: *La sustracción...*, *cit.*, pp. 45 y ss.

⁷⁷ ECLI:EU:C:2021:231. *Vid.* comentarios de GONZÁLEZ MARIMÓN, M.: “Competencia judicial internacional ante un caso de sustracción internacional de menores de un Estado miembro de la UE a un Estado tercero: la STJUE DE 24 de marzo de 2021”, *Revista General de Derecho Europeo*, n.º 55, 2021, pp. 229 -244; DURÁN AYAGO, A.: “En la restitución de una menor trasladada a un tercer Estado no se aplican las normas europeas de competencia judicial internacional. A propósito de la STJUE de 24 de marzo de 2021, asunto C-603/20, PPU, SS y MCP”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 14, n.º 1, 2022, pp. 727-735; CAAMIÑA DOMÍNGUEZ, C. M.: “El Foro Del Art. 10 Del Reglamento 2201/2003: STJUE 24 Marzo 2021, Asunto C-603/20 PPU, SS Y MCP”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 13, n.º 2, 2021, pp. 639-48.

planteada por el Oberlandesgericht Frankfurt am Main (Alemania) el 25 de enero de 2023⁷⁸.

1. La no operatividad del foro de sustracción internacional de menores del Reglamento Bruselas II bis cuando el menor es trasladado a un tercer Estado

De los hechos de la STJUE de 24 de marzo de 2021 se deriva claramente un supuesto típico de sustracción internacional de menores, en el que la madre traslada ilícitamente a la menor de Reino Unido a India, y la retiene ilícitamente allí, con una particularidad doble. Por un lado, que la menor queda al cuidado de la abuela materna. Y, por otro, y más relevante, que se trata de una sustracción de menores de un Estado Miembro de la UE a un Estado tercero, el cual, posteriormente, se convierte en el Estado de nueva residencia habitual de la menor. Sin duda, esta es la singularidad del asunto que va a centrar el debate jurídico.

Los progenitores, SS y MCP, de nacionalidad india y con permiso de residencia en Reino Unido, forman una pareja de hecho y en 2017 nace su hija, P, de nacionalidad británica. Ambos son titulares de la responsabilidad parental de P⁷⁹. En octubre de 2018, MCP, la madre, se desplaza a India con la menor, posteriormente, tras unos meses, la madre regresa a Reino Unido. De forma que, excepto una breve estancia en abril de 2019 en Reino Unido, la menor permanece en India, bajo el cuidado de su abuela materna. Ante estos hechos, el órgano jurisdiccional entiende que es probable que dicho comportamiento de la madre constituya un traslado o retención ilícita de la menor en India⁸⁰.

En efecto, el 26 de agosto de 2020, el padre presenta una demanda ante el órgano jurisdiccional emisor de la cuestión prejudicial, solicitando que se ordene la restitución inmediata de la menor a Reino Unido, puesto que desea que la menor viva con él, o en su caso, con carácter subsidiario, que se resuelva un derecho de visita para poder contactar con ella. Frente a ello, la madre impugna la competencia de los órganos jurisdiccionales de Inglaterra y Gales al no tener la menor su residencia habitual en Reino Unido. Ante esta petición el órgano jurisdiccional requirente revisa su competencia en virtud del conjunto de foros en materia de responsabilidad parental contenido en el Reglamento Bruselas II bis⁸¹.

En concreto, este caso versa sobre la interpretación del artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis, relativo a los casos de retención o traslado ilícito de un menor. De

⁷⁸ *DOUE* C 112/27, de 27.3.2023.

⁷⁹ STJUE de 24.3.2021, en el asunto C-603/20 PPU, *MCP*, párr. 19 y 20.

⁸⁰ *Ibid.*, párr. 21- 24.

⁸¹ *Ibid.*, párr. 25-29.

forma que, en esencia, se debate si el órgano jurisdiccional requirente (de Reino Unido) es competente en virtud del artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis para decidir si la menor debe ser restituida y si se debe reconocer el derecho de visita solicitado por el padre.

De tal manera que, mediante la cuestión prejudicial se pregunta⁸², en esencia, si el artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis “*debe interpretarse en el sentido de que, si se constata que un menor ha adquirido, en la fecha de presentación de la demanda relativa a la responsabilidad parental, su residencia habitual en un Estado tercero a raíz de una sustracción con traslado a ese Estado, los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su sustracción conservarán su competencia sin límite temporal*”⁸³.

Para resolver la cuestión prejudicial planteada, el TJUE divide su argumentación en dos partes: por un lado, el tenor literal de precepto objeto de interpretación y, por otro, el contexto en el que se inscribe y los objetivos de la normativa de la que forma parte, esto es, del Reglamento Bruselas II bis. De forma previa al análisis de la respuesta del TJUE, cabe situar el foro de sustracción internacional de menores en el Reglamento Bruselas II bis – ahora ter-.

A) El foro en materia de sustracción internacional de menores y su contextualización en el sistema de foros del Reglamento Bruselas II bis – ahora ter-

Recordemos que el artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis es una regla de competencia judicial internacional especial pensada específicamente para los supuestos de sustracción internacional de menores. Ahora bien, más que una excepción al foro general en materia de responsabilidad parental⁸⁴, debe entenderse como un fortalecimiento de éste; esto es, como una forma de asegurar la protección o garantía del menor por parte de los órganos jurisdiccionales de su residencia habitual⁸⁵. En muchas ocasiones, el progenitor sustractor busca trasladar a, o retener a los menores en otro Estado con el objetivo de burlar la competencia de los

⁸² Planteándose la siguiente cuestión prejudicial: “¿Atribuye el artículo 10 del Reglamento n. 2201/2003] la competencia a un Estado miembro, sin límite temporal, cuando un menor con residencia habitual en dicho Estado miembro ha sido ilícitamente trasladado a (o retenido en) un tercer Estado en el que, tras dicho traslado (o retención), ha adquirido la residencia habitual?”, STJUE de 24.3.2021, en el asunto C-603/20 PPU, MCP, párr. 30.

⁸³ STJUE de 24.3.2021, en el asunto C-603/20 PPU, MCP, párr. 36.

⁸⁴ Vid. Art. 8 del Reglamento Bruselas II bis y art. 7 del Reglamento Bruselas II ter. Al respecto vid., por todos, BORRÁS RODRÍGUEZ, A.: “Article 8. General Jurisdiction”, en MAGNUS, U. y MANKOWSKI, P. (eds.): *ECPIL...*, cit., pp. 113- 119.

⁸⁵ HONORATI, C. y LIMANTE, A.: “Jurisdiction in Child Abduction Proceedings (Article 10, 11)”, en HONORATI, C. (ed.): *Jurisdiction in...*, cit., p. 105.

Tribunales del Estado de residencia habitual de los menores – anterior a la sustracción ilícita-. Sobre todo, cuando considere que en este nuevo país en el que se encuentra puede conseguir una resolución más beneficiosa en materia de responsabilidad parental.

Con este objetivo, el artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis -reproducido en el artículo 9 del Reglamento Bruselas II ter en términos prácticamente idénticos- procede a reforzar el foro general de la residencia habitual del menor en casos de sustracción internacional de menores, a través de la reinterpretación del criterio de la residencia habitual. Evitando, principalmente, como hemos apuntado, que un mero traslado o retención ilícita implique un cambio de la residencia habitual del menor⁸⁶. Y ello porque se parte de la premisa de la salvaguarda del principio del interés superior del menor, que en su traslación al ámbito de la competencia judicial internacional se identifica, a su vez, con el criterio de la proximidad.

En palabras del propio TJUE en la sentencia objeto de estudio: “[E]n efecto, la competencia se atribuye, en principio, a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el que el menor tenía su residencia habitual antes de su traslado o retención ilícita en otro Estado miembro, sin perjuicio de la posibilidad de transferir dicha competencia, si concurren determinados requisitos específicos, a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el que el menor haya adquirido su nueva residencia habitual como consecuencia del traslado o retención ilícitos”⁸⁷.

Así, el Alto Tribunal recuerda que dicho precepto contiene una regla especial de competencia respecto al foro general de la residencia habitual del menor establecida en el artículo 8.1 del Reglamento Bruselas II bis, tal y como el propio artículo 8.2 del citado instrumento reconoce – el apartado 1 del artículo 8 del Reglamento está sujeto a lo previsto por los artículos 9, 10 y 12 del mismo-. A la misma conclusión cabe llegar en relación con el Reglamento Bruselas II ter⁸⁸.

En este sentido, el TJUE recuerda que la regla especial de competencia del artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis “neutraliza el efecto” de la aplicación del foro general de la residencia habitual del menor en caso de que se produzca una sustracción ilícita de éste, esto es, “la transferencia de la competencia al Estado miembro en el que el menor, a raíz de su sustracción, adquiera una nueva residencia

⁸⁶ En palabras de Jiménez Blanco: “El art. 10 del Reglamento no está destinado a configurar nuevas reglas de competencia cuando se producen sustracciones intracomunitarias, sino a administrar correctamente el foro de la residencia habitual con vistas a evitar beneficios del secuestrador,...”. JIMÉNEZ BLANCO, P.: *Litigios sobre la custodia y sustracción internacional de menores*, Marcial Pons, Madrid, 2008, p. 174.

⁸⁷ STJUE de 24.3.2021, en el asunto C-603/20 PPU, MCP, párr. 39.

⁸⁸ *Vid.* art. 7.2 del Reglamento Bruselas II ter.

habitual”, puesto que dicha transferencia de la competencia es susceptible de proporcionar “una ventaja procesal al autor del acto ilícito”⁸⁹.

No obstante, la situación cambia radicalmente cuando el menor ha adquirido la residencia habitual fuera de la UE, después de haber sido trasladado o retenido ilícitamente en un tercer Estado. En este supuesto, el foro general del artículo 8.1 del Reglamento 2201/2003 no es aplicable, pues no existe una residencia habitual en un Estado miembro. En palabras del Alto Tribunal:

“[P]ues bien, cuando el menor ha adquirido una residencia habitual fuera de la Unión Europea, tras haber sido trasladado o retenido ilícitamente en un tercer Estado, el artículo 8, apartado 1, del referido Reglamento no es aplicable si no existe una residencia habitual en un Estado miembro. En efecto, esta disposición no contempla tal supuesto. De ello se deduce que, en estas circunstancias, la norma establecida en el artículo 10 del citado Reglamento, que permite excluir la competencia que podrían invocar los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de la nueva residencia habitual con fundamento en la regla general, pierde su razón de ser y, por tanto, tampoco es aplicable. Por consiguiente, el artículo 10 antes mencionado no justifica que se mantenga sin límite temporal la competencia de los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el que el menor tenía su residencia habitual antes de su traslado o retención ilícitos, cuando ese menor haya sido objeto de sustracción con traslado a un tercer Estado”⁹⁰.

Adicionalmente, el TJUE recuerda que el artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis, en tanto que foro especial, debe interpretarse en sentido estricto, y, por ende, no cabe una interpretación más allá de los supuestos explícitamente contemplados en el Reglamento. Reiterando, de nuevo, que no es posible interpretar el precepto objeto de estudio teniendo en cuenta exclusivamente un elemento de la primera parte del mismo⁹¹.

Una vez situado el foro de sustracción internacional de menores en el sistema competencial del Reglamento Bruselas II – bis y ter- cabe volver a la cuestión prejudicial planteada en el asunto MCP, para desgranar la argumentación seguida por el TJUE para rechazar su aplicación cuando el menor es trasladado o retenido ilícitamente en un Estado tercero.

El artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis comienza señalando que “*en caso de traslado o retención ilícitos de un menor, los órganos jurisdiccionales del Estado*

⁸⁹ STJUE de 24.3.2021, en el asunto C-603/20 PPU, MCP, párr. 45.

⁹⁰ *Ibid.*, párr. 46.

⁹¹ *Ibid.*, MCP, párr. 47 y 48.

*miembro en el que residía habitualmente el menor inmediatamente antes del traslado o retención ilícitos conservarán su competencia hasta que el menor haya adquirido una residencia habitual en otro Estado miembro y:*⁹², además, se cumpla uno de requisitos alternativos enumerados en dicho precepto⁹³. Estos requisitos son básicamente: a) la conformidad al traslado o retención por parte de toda persona, institución u organismo que tenga atribuido el derecho de custodia⁹⁴; b) que el menor haya residido en el Estado miembro de la sustracción durante un periodo mínimo de un año desde que los titulares del derecho de custodia hayan tenido o hubieran debido tener conocimiento del paradero del menor y, además, éste esté integrado en su nuevo entorno, y se cumplan alguna de las condiciones enumeradas en el precepto⁹⁵. Prácticamente idéntica redacción contiene el nuevo artículo 9 del Reglamento Bruselas II ter, relativo a los casos de sustracción internacional de menores, siendo el nuevo modelo continuista⁹⁶.

Por tanto, es evidente que del tenor literal del artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis – y 9 del Reglamento Bruselas II ter- se extrae que “*los criterios adoptados por esta disposición para la atribución de la competencia en caso de sustracción de un menor se refieren a una situación que se circunscribe al territorio de los Estados miembros*”⁹⁷. Es más, el Alto Tribunal insiste en el hecho de que el artículo del citado Reglamento utiliza la expresión “*«Estado miembro»* y no los términos *«Estado o «Estado tercero»*”⁹⁸ y que, además, el criterio de atribución de competencia se centra en la residencia habitual actual o anterior “*«en un Estado miembro»* sin referirse al supuesto de una residencia adquirida en el territorio de un Estado tercero”⁹⁹. De manera que su aplicación “*depende de la existencia de un potencial conflicto de competencia entre órganos jurisdiccionales de varios Estados miembros*”¹⁰⁰.

Y, por último, el Tribunal de Luxemburgo rechaza la interpretación según la cual el artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis está compuesto por dos partes distintas, una de las cuales “*permitiría de manera autónoma justificar el mantenimiento, por principio, de la competencia de los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro*

⁹² Art. 10 del Reglamento 2201/2003.

⁹³ Sobre este precepto *vid.*, por todos, PATAUT, E.: “Article 10. Jurisdiction in cases of child abduction”, en MAGNUS, U. y MANKOWSKI, P. (eds.): *ECPII...*, *cit.*, pp. 122- 131.

⁹⁴ Art. 10 a) del Reglamento 2201/2003.

⁹⁵ *Vid.* art. 10 b) del Reglamento 2201/2003.

⁹⁶ Los apartados *iii)* y *iv)* del artículo 9.b) del Reglamento Bruselas II ter constituyen novedades respecto del tenor del texto del Bruselas II bis. Al respecto *vid.* GONZÁLEZ MARIMÓN, M.: “La regulación...”, *cit.*, pp. 291 y ss.

⁹⁷ STJUE de 24.3.2021, en el asunto C-603/20 PPU, MCP, párr. 39.

⁹⁸ *Ibid.*, párr. 40.

⁹⁹ *Ibid.*, párr. 40.

¹⁰⁰ *Ibid.*, párr. 41. *Vid.*, igualmente, STJUE de 17.10.2018, en el asunto C-393/18 PPU, UD, ECLI:EU:C:2018:835, párr. 33.

*sin límite temporal, en caso de sustracción de un menor con traslado a un Estado tercero*¹⁰¹. Y ello porque se recalca el hecho de que el precepto citado consta de una sola frase, por lo que es un todo indisociable.

B) La coexistencia del Reglamento Bruselas II bis con otros instrumentos internacionales en casos de sustracción internacional de menores

A mayor abundamiento, el Tribunal de Luxemburgo señala que dicha interpretación incluiría en el ámbito de aplicación del artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis un supuesto que el legislador de la UE no pretendió introducir, esto es, el de la sustracción de un menor de un Estado miembro de la UE a un Estado tercero¹⁰². Así, el Alto Tribunal argumenta que la voluntad del legislador de la UE fue de “*garantizar la coexistencia de la normativa de la Unión en materia de sustracción de menores con la establecida con los convenios internacionales*”¹⁰³.

Para abordar este punto, se debe partir del ya referido complejo entramado de fuentes en materia de sustracción internacional de menores existente en la UE, en el que se aplican conjuntamente dos instrumentos con origen y ámbito diferenciados. En efecto, en primer lugar, el Reglamento Bruselas II bis – ahora ter- regula la competencia judicial internacional y el reconocimiento y ejecución de resoluciones extranjeras en materia de responsabilidad parental y sustracción internacional de menores cuando, como regla general, el menor tenga su residencia habitual en un Estado miembro de la UE. Pero, a su vez, el citado Reglamento, remite a la fuente convencional por excelencia en esta materia, el Convenio de La Haya de 1980 sobre aspectos civiles del secuestro internacional de menores, pero a su vez introduciendo ciertas modificaciones. Como complemento de lo anterior, el Convenio de La Haya de 1996 también regula la materia de sustracción internacional de menores.

Este complejo entramado de fuentes es el que entra en juego en el supuesto de hecho en cuestión, con la particularidad, como ya se ha indicado, que nos encontramos ante una sustracción internacional de menores de un Estado miembro de la UE, en el que la menor tenía su residencia habitual, a un tercer Estado. De tal manera que: “*de la génesis del Reglamento n. 2201/2003 se desprende que el legislador de la Unión quiso establecer una normativa estricta en lo que respecta a las sustracciones de menores en el interior de la Unión, pero que no pretendió someter a dicha normativa las sustracciones de menores con traslado a un Estado*

¹⁰¹ STJUE de 24.3.2021, en el asunto C-603/20 PPU, MCP, párr. 42.

¹⁰² *Ibid.*, párr. 49.

¹⁰³ *Ibid.*, párr. 52.

*tercero, sustracciones que debían estar cubiertas, en particular, por convenios internacionales como el Convenio de La Haya de 1980*¹⁰⁴.

En efecto, la interpretación del artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis, por la cual el Estado miembro de residencia habitual del menor -inmediatamente anterior al traslado o retención ilícita- conservaría su competencia sin límite temporal en los supuestos en los que el menor ha sido sustraído ilícitamente en un tercer Estado, a pesar de que el menor haya adquirido su nueva residencia habitual en dicho Estado, podría dejar sin efecto ciertas disposiciones del Convenio de La Haya de 1996, en aquellos casos en los que el Estado tercero fuera parte contratante de dicho instrumento. Así, aunque en este caso concreto el texto convencional no sea de aplicación, puesto que India no es un Estado contratante, la argumentación del Alto Tribunal clarifica la relación entre el Reglamento y el Convenio de La Haya de 1996.

En particular, del artículo 7.1 del Convenio de La Haya de 1996, relativo, de forma análoga al artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis, a un foro de competencia especial para supuestos de sustracción internacional de menores¹⁰⁵. Es decir, que igualmente prevé una transferencia de la competencia en los casos en los que el menor haya adquirido su nueva residencia habitual en el Estado en el que se encuentra ilícitamente, y además se cumplen los requisitos exigidos. Por tanto, es evidente que dicha posibilidad de transferencia quedaría sin efecto en el caso de que los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro de la UE conservaran su competencia sin límite temporal en virtud del artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis. Consecuentemente, el mantenimiento de la competencia también sería contrario al artículo 52.3 del Convenio de La Haya de 1996, ya abordado en el apartado anterior, según el cual los acuerdos adoptados entre varios Estados contratantes sobre materias reguladas por este instrumento no afectarán a las relaciones de estos Estados con los demás Estados contratantes. Puesto que, de lo contrario, como acertadamente señala el Alto Tribunal, los Estados miembros, todos ellos Estados

¹⁰⁴ *Ibíd.*, párr. 50.

¹⁰⁵ El cual establece que: “[E]n caso de desplazamiento o retención ilícitos del niño, las autoridades del Estado contratante en el que el niño tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su desplazamiento o su retención conservan la competencia hasta el momento en que el niño adquiera una residencia habitual en otro Estado” y se cumplan los requisitos establecidos en dicho precepto. Las condiciones que estipula el art. 7.1 del Convenio de La Haya de 1996, son:

“a) toda persona, institución u otro organismo que tenga la guarda acceda al desplazamiento o a la retención; o

b) el niño resida en este otro Estado por un periodo de al menos un año desde que la persona, institución o cualquier otro organismo que tenga la guarda conozca o debiera haber conocido el lugar en que se encuentra el niño, sin que se encuentre todavía pendiente petición alguna de retorno presentada en este plazo, y el niño se hubiera integrado en su nuevo medio”.

contratantes del Convenio de La Haya de 1996, estarían obligados actuar, de conformidad con el Derecho de la UE, contra sus obligaciones internacionales¹⁰⁶.

Adicionalmente, tal interpretación del artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis tampoco sería acorde a la lógica del mecanismo de restitución del menor recogido en el Convenio de La Haya de 1980. *“[E]n efecto, si, conforme al artículo 16 de dicho Convenio, se determina que no concurren los requisitos de este para la restitución del menor o si ha transcurrido un período razonable sin que se haya presentado una demanda en virtud de ese mismo Convenio, las autoridades del Estado al que se haya trasladado o en el que se haya retenido al menor pasarán a ser las autoridades de la residencia habitual del menor y, como órganos jurisdiccionales más próximos desde el punto de vista geográfico de esa residencia habitual, deberían poder ejercer su competencia en materia de responsabilidad parental”*¹⁰⁷.

En último lugar, el TJUE, concluye su argumentación con una referencia al principio del interés superior del menor, vinculado al criterio de proximidad, en tanto en cuanto constituye uno de los objetivos fundamentales perseguidos por el Reglamento Bruselas II bis. En esta línea, el Tribunal de Luxemburgo recuerda que el artículo 10 del Reglamento 2201/2003 es el resultado de un delicado equilibrio que quiso encontrar el legislador de la Unión entre dos extremos que se encuentran en la atribución de competencia en casos de sustracción internacional de menores: *“por un lado, la necesidad de evitar que el sustractor obtenga un beneficio de su acto ilícito (véase, en este sentido, la sentencia 1 de julio de 2010, Povse, C-211/10 PPU, EU:C:2010:400, apartado 43) y, por otro lado, la conveniencia de permitir que el órgano jurisdiccional más próximo al menor conozca de las acciones relativas a la responsabilidad parental”*¹⁰⁸.

Frente a este equilibrio, la interpretación propuesta del artículo 10 del Reglamento, por la cual el órgano jurisdiccional del Estado miembro de residencia habitual del menor – inmediatamente anterior al traslado o retención ilícita de éste- sin límite temporal rompería con este equilibrio. Sumado a que, en este supuesto, tampoco se permitiría valorar y concretar las circunstancias del menor en el caso concreto. En palabras del Tribunal:

“Sin embargo, el mantenimiento incondicional, sin límite temporal, de la competencia de los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de origen, a pesar de que la sustracción con traslado al Estado tercero haya podido ser objeto, entretanto, de la conformidad de cualquier persona, institución u organismo que tenga el derecho de

¹⁰⁶ STJUE de 24.3.2021, en el asunto C-603/20 PPU, MCP, párr. 53-56.

¹⁰⁷ *Ibid.*, párr. 61.

¹⁰⁸ *Ibid.*, párr. 59.

custodia, y sin ningún requisito que permita tener en cuenta las circunstancias específicas que caracterizan la situación del menor de que se trate, o garantizar el interés superior de este, impedir a que el órgano jurisdiccional considerado más idóneo para evaluar las medidas que deban adoptarse en el interés superior del menor pueda conocer de las demandas relativas a tales medidas. Semejante resultado sería contrario al objetivo perseguido por el Reglamento n. 2201/2003, que debe interpretarse, como se desprende del considerando 33 de este, a la luz del artículo 24 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea”¹⁰⁹.

Y, por todo ello, el TJUE llega a la siguiente conclusión: *“Habida cuenta de todas las consideraciones anteriores, procede responder a la cuestión prejudicial planteada que el artículo 10 del Reglamento n. 2201/2003 debe interpretarse en el sentido de que no resulta aplicable en caso de que se constate que un menor ha adquirido, en la fecha de presentación de la demanda relativa a la responsabilidad parental, su residencia habitual en un Estado tercero como consecuencia de una sustracción con traslado a dicho Estado. En tal caso, la competencia del órgano jurisdiccional ante el que se haya presentado la demanda deber determinarse de conformidad con los convenios internacionales aplicables o, a falta de convenio internacional, con arreglo al artículo 14 de ese Reglamento”¹¹⁰.*

En definitiva, el TJUE confirma que en supuestos en los que se pruebe que el menor tenga su residencia habitual en un tercer Estado, por más que sean derivados originariamente de un traslado o retención ilícita, no será de aplicación el artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis. En este caso, se tendría que acudir, o bien, siempre que se cumplieran los requisitos oportunos, al foro electivo del artículo 12.3 del Reglamento Bruselas II bis¹¹¹; o bien, al foro residual del artículo 14 del Reglamento Bruselas II bis¹¹², para determinar su competencia en base a un convenio internacional o el Derecho interno del Estado miembro en cuestión.

Como se ha dicho anteriormente, el Reglamento Bruselas II ter mantiene en términos prácticamente idénticos el foro relativo a la sustracción de menores, por lo que esta interpretación del TJUE es extensible al nuevo artículo 9 del Reglamento Bruselas II ter¹¹³. De hecho, la doctrina ya había concluido que el ámbito de aplicación territorial del artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis se limita a sustracciones “intra-UE”¹¹⁴, es decir, al traslado o retención ilícita de un menor con

¹⁰⁹ *Ibíd.*, párr. 60.

¹¹⁰ *Ibíd.*, párr. 64.

¹¹¹ *Vid.* art. 10 del Reglamento Bruselas II ter.

¹¹² *Vid.* art. del 14 del Reglamento Bruselas II ter.

¹¹³ En el mismo sentido GARBER, T.: “Article 9...”, *cit.*, p. 161.

¹¹⁴ En este sentido *vid.* MOYA ESCUDERO, M.: “Integración del Convenio ...”, *cit.*, p. 575.

residencia habitual en un Estado miembro de la UE, a otro Estado miembro de la UE.

2. Desafiando la lógica sistémica del modelo: la “triangulación” de dos Estados miembro y un Estado tercero en un caso de sustracción internacional de menores

Pareciera que la argumentación del TJUE estudiada en las líneas anteriores aporta suficiente claridad para la resolución de casos en los que el menor se traslada a un Estado tercero. No obstante, de nuevo, la realidad supera a la ficción, y en enero de 2023 se planteó una cuestión prejudicial que evidencia la complejidad de los conflictos familiares en la actualidad. Se trata del asunto C-35/23, en relación con la petición de decisión prejudicial planteada por el Oberlandesgericht Frankfurt am Main (Alemania) el 25 de enero de 2023¹¹⁵.

La cuestión principal que se plantea se refiere a la competencia judicial internacional de los órganos jurisdiccionales alemanes para conocer de la demanda presentada por el padre en materia de responsabilidad parental en virtud del Reglamento Bruselas II bis, en concreto, fundamentada en los artículos 10 y 11 del mismo. Básicamente, el órgano jurisdiccional nacional niega la aplicación de estos dos preceptos debido a que, según éste, nos encontramos ante un supuesto en el que concurren relaciones entre un Estado miembro de la UE y un Estado tercero – Suiza-. Y, en consecuencia, no son de aplicación estos dos preceptos, dedicados exclusivamente a regular los conflictos de competencia entre sustracciones de menores acontecidas de un Estado miembro de la UE a otro. Hasta aquí, parece una solución evidente tras las STJUE de 21 de marzo 2021, en el asunto *MCB*, anteriormente analizada.

No obstante, la particularidad del caso reside, precisamente, en que existe una suerte de “triangulación” de Estados en los que el menor puede tener su residencia habitual, y que son dos Estados miembros de la UE y un Estado tercero. Por tanto, como punto de partida, es evidente que la tradicional lógica de los instrumentos de lucha contra la sustracción internacional de menores, en los que se presupone que el menor es trasladado de un Estado a otro, se pone en jaque cuando entra en juego un tercer Estado. Detallemos a continuación cuales son los elementos de hecho del caso.

El padre sostiene la aplicación de los artículos 10 y 11 del Reglamento Bruselas II bis al afirmar que la menor fue ilícitamente retenida en un Estado miembro – Polonia- cuando tenía la residencia habitual en otro Estado miembro – Alemania-. La

¹¹⁵ DOUE C 112/27, de 27.3.2023.

singularidad y complejidad del caso reside en que el padre alega que existe un acuerdo entre los progenitores de que la nueva residencia de la menor debía situarse en el futuro en Suiza. No obstante, la menor nunca llega a trasladarse a Suiza, sino que lo hace directamente de Alemania a Polonia. No obstante, el padre, quien tiene residencia habitual en Suiza, a través de sus autoridades centrales de este país, solicita a las autoridades competentes polacas la restitución inmediata de la menor de Polonia a Suiza en virtud del Convenio de La Haya de 1980.

En consecuencia, nos encontramos ante un caso, en cierta medida, más que de relaciones bipartitas, como suele ser la lógica de las sustracciones de menores, de una lógica “tripartita”, en la que se ven involucrados tres Estados. Este caso se “sale” totalmente del esquema normativo diseñado para luchar contra este tipo de fenómenos. Y ello en un doble sentido. Por un lado, como se ha apuntado, porque se produce un triángulo de tres Estados en que la menor podría tener potencialmente la residencia habitual. Y, de manera adicional, dichos Estados no forman parte de un mismo sistema, sino que le son de aplicación instrumentos diferentes. Fundamentalmente, Suiza es un Estado tercero y por tanto no le es de aplicación el Reglamento Bruselas II bis.

Los elementos fácticos del caso son los siguientes¹¹⁶: una pareja, el padre de nacionalidad alemana, y la madre de nacionalidad polaca, contraen matrimonio en Alemania, y en 2014 tienen a una hija. En 2015 el padre se traslada a trabajar a Suiza. La hija continúa viviendo con su madre en Alemania, y el padre realiza visitas periódicas a la madre y a la hija en Alemania, pasando también las vacaciones juntos.

En abril de 2016, la madre se traslada con la hija a Polonia. Anteriormente, el padre había solicitado, en mayo de 2015, la reagrupación familiar en Suiza. En un primer momento, el padre realiza visitas a la madre y a la menor en Polonia. No obstante, a partir de abril de 2017, la madre rechaza que el padre tenga contacto con su hija, y la inscribe en un jardín de infancia en Polonia sin consentimiento del padre. A finales de mayo de 2017 la madre comunica al padre que se queda a vivir con su hija en Polonia.

En julio de 2017 – por tanto, más de un año después del traslado de la madre y de la menor de Alemania a Polonia- el padre solicita, por medio de la autoridad central suiza, el retorno de la menor de Polonia a Suiza. El tribunal polaco competente para conocer de la solicitud de retorno interpuesta de conformidad con el Convenio de La Haya de 1980 deniega la restitución, basando la resolución en dos motivos. Por un lado, afirma que el padre ha dado su consentimiento en un momento indefinido. Y,

¹¹⁶ As. C-35/23, Petición de decisión prejudicial, pp. 3 y ss.

además, señala que en todo caso concurriría la causa de grave riesgo del menor, puesto que, según esta resolución, el padre habría admitido el uso (una sola vez) de violencia contra la madre.

Paralelamente, y continuando con los procedimientos acontecidos en Polonia, la madre inicia en septiembre de 2018 un procedimiento de divorcio. Y, a continuación, en junio de 2018, el tribunal competente polaco concede provisionalmente la custodia de la niña a la madre.

Por su parte, el padre, esta vez en Alemania, presenta una demanda de retorno del menor en junio de 2018 – por tanto, dos años después de que se produjera el traslado de la madre y de la menor de Alemania a Polonia-. No obstante, desiste de dicha demanda e inicia un nuevo procedimiento en julio de 2018, en esta ocasión sobre el fondo del asunto, esto es, solicitando la custodia exclusiva de la menor y, con carácter subsidiario, el derecho a fijar la residencia de la menor. Igualmente, el padre solicita que se obligue a la madre a retornar a la menor al padre a Suiza.

Por tanto, la situación fáctica que se desprende del asunto es la siguiente: la menor reside en Alemania desde su nacimiento, pero llega un momento en el que, según la versión del padre, había un acuerdo entre los progenitores de que la menor acudiera al jardín de infancia en Suiza. Previamente, siguiendo con su versión, otorga consentimiento, pero exclusivamente temporal, a que la menor resida con la madre por un periodo de tiempo limitado, siendo la fecha límite el momento de inicio del jardín de infancia. La madre niega todo lo anterior y afirma que el padre dio su consentimiento a que la menor residiera en Polonia junto con su madre.

A) El juego de los artículos 10 y 11 del Reglamento Bruselas II ter en casos de “triangulación” de Estados implicados en la restitución del menor

En consecuencia, la cuestión central gira en torno, en primer lugar, al ámbito de aplicación de los artículos 10 y 11 del Reglamento Bruselas II bis; y, en segundo lugar, a si serían aplicables teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto.

El Tribunal nacional entiende que el artículo 10 y 11 del Reglamento Bruselas II bis no son aplicables al presente caso, por no estar vinculados a un procedimiento de retorno del menor entre dos Estado miembros de la UE, sino de un Estado miembro y un Estado tercero – Suiza-.

Y, en particular, el órgano jurisdiccional señala que *“ve la aplicación de los artículos 10 y 11 del Reglamento Bruselas II bis en el contexto de la tramitación de un procedimiento de retorno de conformidad con el Convenio de La Haya. El artículo 11*

del Reglamento Bruselas II bis contiene disposiciones procesales adicionales, aplicables a los procedimientos de retorno contemplados en el Convenio de La Haya, en cuyo marco tanto el Estado de origen como el Estado de acogida son Estados miembros de la Unión o, en su caso, están vinculados por el Reglamento Bruselas II bis [omissis] [cita de la doctrina en la materia]. Las normas contenidas en los artículos 10 y 11 del Reglamento Bruselas II bis refuerzan, por un lado, el mecanismo de retorno contemplado en el Convenio de La Haya, al limitar la aplicación de las excepciones y favorecer la ejecución de la orden de retorno, pero, por otro lado, existen disposiciones específicas en materia de aceleración del proceso y de audiencia, así como obligaciones de protección e información respecto a las partes”¹¹⁷.

Para reforzar su argumentación, el órgano jurisdiccional nacional cita la STJUE de 24 de marzo de 2021, en el asunto MCP. En concreto, destaca que para interpretar una disposición de Derecho de la Unión no solo debe tenerse en cuenta su tenor literal, sino también su contexto y sus objetivos. Que esta regla solo comprende los conflictos de competencia entre Estados miembros. Y que debe interpretarse en sentido estricto, impidiendo una interpretación que vaya más allá de los supuestos expresamente contemplados en el Reglamento. Por todo ello, la Sala concluye que los artículos 10 y 11 del Reglamento Bruselas II bis no deben considerarse de forma aislada.

A continuación, la Sala se plantea si, en caso de ser aplicable el artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis en el supuesto concreto, en efecto podría ser de aplicación teniendo en cuenta los elementos fácticos concurrentes en el mismo. Y es aquí donde radica la solución del caso, puesto que la Sala acertadamente concluye que el padre debió presentar la demanda de retorno en el plazo de un año desde que tuvo conocimiento del traslado o retención ilícita para que los tribunales alemanes conservaran la competencia internacional.

En relación con este punto, en el presente caso es muy confusa la alegación del padre sobre su consentimiento “temporal” a que la madre se llevara a la niña a Polonia, y el pacto de que una vez expirado el plazo su residencia habitual se fijaría en Suiza. Y ello porque el padre señala primero, que al menos desde mayo de 2017 el traslado es ilícito, y desde luego, lo es desde noviembre 2017, momento en el que los progenitores supuestamente pactaron la asistencia de su hija a la guardería en Suiza. Y la demanda en Alemania se presenta en julio en 2018, por tanto, el plazo de un año a efectos de aplicar el artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis solo se aplicaría en caso de tomar como referencia la segunda fecha indicada por el padre.

¹¹⁷ *Ibíd.*, p. 8.

Por último, el padre sostiene la competencia de los tribunales alemanes en base al mecanismo de prevalencia de los apartados 6 a 8 del artículo 11 del Reglamento Bruselas II bis. El órgano jurisdiccional alemán rechaza frontalmente este argumento, afirmando que su aplicación “*presupone forzosamente que se haya tramitado un procedimiento conforme al Convenio de La Haya en la relación entre dos Estados miembros sujetos al Reglamento Bruselas II bis*”, por lo que el mecanismo de prevalencia no es aplicable a este asunto¹¹⁸.

EL TJUE deberá dar respuesta a esta compleja situación, ya que no parece tan evidente la tajante argumentación proporcionada por el órgano jurisdiccional alemán. Puesto que el artículo 11.1 del Reglamento Bruselas II bis habla, de forma literal, de “*Los apartados 2 a 8 será de aplicación cuando una persona, institución u organismo que tenga el derecho de custodia solicite a las autoridades competentes de un Estado miembro que se dicte una resolución con arreglo al [Convenio de la Haya de 1980], con objeto de conseguir la restitución de un menor que hubiera sido trasladado o retenido de forma ilícita en un Estado miembro distinto del Estado miembro en el que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención ilícitos*”.

Y, en el presente caso, lo cierto es que la menor, con residencia habitual en Alemania, es retenida ilícitamente en Polonia – por mucho que el facto futuro de sus progenitores alegado por el padre fuera su traslado a un Estado tercero, Suiza-. Adicionalmente, también es un hecho la existencia de una resolución de un Estado miembro de la UE que deniega la restitución del menor en base al artículo 13 1 b del Convenio de La Haya de 1980.

En consecuencia, el TJUE deberá esclarecer si, ante estas circunstancias, en las que el padre, seguramente de forma desacertada, solicita el retorno del menor de un Estado miembro a un Estado tercero, en el que nunca ha tenido la residencia habitual la menor, impide la aplicación del mecanismo de prevalencia previsto en los apartados 6 a 8 del Reglamento Bruselas II bis.

Seguramente la repuesta del presente caso sea negativa, debido, principalmente, a las dudas acerca de las alegaciones presentadas por el padre sobre el consentimiento “temporal” del traslado a Polonia, por un lado, y por otro, debido a su demora en la interposición de las demandas de retorno y de la custodia, que se plantean un año y dos años después de que se produjese el traslado inicial de la madre y la menor de Alemania a Polonia.

¹¹⁸ *Ibíd.*, p. 11.

En relación con el consentimiento, la doctrina ha manifestado que es necesario un cambio de residencia a largo plazo, no siendo suficiente un cambio limitado en el tiempo¹¹⁹. El consentimiento debe ser claro, no ambiguo e incondicional, aunque el consentimiento tácito es suficiente. Esta última situación podría asumirse si el titular de los derechos de custodia tiene conocimiento de la situación material y legal, conscientemente no actúa, y se puede concluir desde la perspectiva de un observador objetivo que, sin ninguna duda, es consciente del traslado o retención ilícita. La mera inacción es insuficiente. El consentimiento no puede estar sujeto a condiciones, por tanto, el consentimiento a una residencia provisional es insuficiente si va acompañado posteriormente de una solicitud de retorno¹²⁰.

Adicionalmente, se afirma que, si el menor se ha trasladado a otro Estado miembro inicialmente con el consentimiento del titular del derecho de custodia y, posteriormente, esta persona no está de acuerdo con que el menor continúe en dicho Estado, el periodo de tiempo solo se inicia una vez que dicho desacuerdo se ha manifestado. Si entonces el menor es retenido ilícitamente, como regla general el momento temporal que debe tenerse en cuenta es cuando el titular del derecho de custodia toma conciencia de esto. Esta persona habrá sabido durante un tiempo donde se encontraba el menor, pero no que éste no volvería¹²¹.

B) Reflexiones sobre la estrategia procesal seguida por el padre y su afectación en la resolución del caso

De todo lo expuesto hasta el momento cabe reflexionar sobre la verdadera conexión que tiene el caso con Suiza, Estado tercero y que, por tanto, es el que genera tensiones en el sistema de fuentes. Y en relación con este punto, parece que la principal conexión con Suiza es el hecho de que el padre de la menor solicita su retorno de Polonia a Suiza de conformidad con el Convenio de La Haya de 1980. Cuando, realmente, la menor nunca estuvo físicamente presente en este país. En este punto se detecta una evidente errónea estrategia procesal por parte del padre. Si éste quería justificar el traslado ilícito, hubiera sido más pertinente solicitar desde un primer momento su devolución a Alemania, y allí iniciar el procedimiento en materia de responsabilidad parental para elegir el nuevo lugar de residencia habitual de la menor (Suiza), y probar adecuadamente el supuesto acuerdo entre los progenitores al respecto.

¹¹⁹ GARBER, T.: "Article 9...", *cit.*, p. 164.

¹²⁰ *Ibid.*, 164-165.

¹²¹ *Ibid.*, p. 166.

Pero, además de este error de partida, el padre comete un segundo error clave en cualquier asunto en materia de sustracción internacional de menores: la demora en iniciar los procedimientos pertinentes para conseguir el retorno de la menor.

En tercer lugar, los hechos relacionados con el consentimiento del padre al traslado de la menor a Polonia son muy dudosos. En el procedimiento no parece estar probada la existencia de un acuerdo de “traslado temporal”. Pero aunque existiera dicho pacto, habría que entrar a analizar hasta qué punto tendría validez un acuerdo entre los progenitores de residencia “temporal” de la menor en un Estado miembro. Sobre todo, a efectos dos extremos: i) el concepto de traslado o retención ilícito y el cómputo de un año para iniciar los procedimientos de retorno; ii) la determinación de la residencia habitual del menor, y la concordancia con la jurisprudencia del TJUE en la materia¹²².

Estos elementos fácticos del caso conllevarán, previsiblemente, a la constatación de que la menor ha adquirido su residencia habitual en Polonia, y, por tanto, descartarán la aplicación en el caso concreto de los artículos 10 y 11 del Reglamento Bruselas II bis. No obstante, este supuesto evidencia el grado de complejidad que presentan los conflictos familiares en la actualidad, y como, en ciertos casos límite, se tensiona el sistema de fuentes y su interacción.

V. Sobre la complejidad de la realidad diaria y los límites regulatorios del legislador europeo y de La Haya... y los problemas y frustraciones que de ello se derivan

El Reglamento Bruselas II ter constituye el instrumento esencial para regular las cuestiones relativas a la responsabilidad parental en el seno de la Unión. No obstante, a pesar de la incuestionable centralidad de este instrumento, no debe olvidarse que, hoy en día, la movilidad de los niños y las niñas cubre las más variadas situaciones, muchas de las cuales superan las fronteras de la Unión. Y es que no hay que olvidar que el Reglamento Bruselas II ter proporciona una respuesta regional a un problema global.

Esta limitación debe ser adecuadamente compensada con la interrelación del instrumento institucional, insistimos, pensado para una integración regional, con el Convenio de La Haya de 1996, con vocación universal, de manera que el fraccionamiento de fuentes en materia de responsabilidad parental del menor no suponga una limitación a la realidad actual de movilidad de niños y niñas, sino todo lo contrario, suponga un cauce de flexibilidad del sistema que permita adaptar la respuesta al caso concreto planteado.

¹²² Al respecto *vid.* nota 36.

El legislador de la UE, ya desde los inicios de la configuración de los antecesores al Reglamento Bruselas II ter, fue consciente de la importancia de una adecuada interrelación de estas dos fuentes. Lejos de olvidarla, el TJUE, a través de los recientes casos que ha resuelto y que se han analizado en el presente trabajo, refuerza esta línea interpretativa y asegura el campo de aplicación del Convenio de La Haya de 1996.

Adicionalmente, esta interpretación seguida por el TJUE se alinea con los recientes cambios realizados por el legislador de la UE en el Reglamento Bruselas II ter en relación con la interacción con el Convenio de La Haya de 1996. En efecto, el nuevo artículo 97 del Reglamento Bruselas II ter, relativo a las relaciones con el Convenio de La Haya de 1996, a pesar de establecer la prevalencia, en general, del Reglamento Bruselas II ter sobre el Convenio de La Haya de 1996, cuando el menor tenga su residencia habitual en un Estado miembro de la UE, a su vez, establece una serie de excepciones a esta regla general en las que prima la aplicación del Convenio de La Haya de 1996.

Ahora bien, reconocer la necesaria convivencia entre estas dos fuentes en materia de responsabilidad parental no implica obviar la complejidad de la interrelación de ambos instrumentos. Este trabajo ha tratado las dificultades que surgen al concurrir dos fuentes de origen y ámbito diferenciados que, a pesar de sus similitudes, también tienen diferencias de calado, valga como ejemplo evidente el tratamiento del alcance del principio *perpetuatio iurisdictionis*; o también, los casos de sustracción internacional de menores, en los que se añade en la ecuación un tercer instrumento convencional, como es el Convenio de La Haya de 1980.

Problemática que debe entenderse en el marco de una realidad cambiante, polimorfa, y que cada vez de forma más habitual tiende a superar a la ficción. Frente a ello, la respuesta legislativa, por su propia naturaleza, tiende a ser lenta, y se aborda a partir de un marco normativo especialmente complejo en cuanto a sus componentes normativos y al origen y ámbito de aplicación de estos que viene planteado sobre premisas del siglo XX que resulta por su complejidad y por las propias respuestas ofertadas, insuficiente o, directamente, incapaz para hacer frente a un fenómeno que no conoce fronteras. Una respuesta que, por último, y referido específicamente a nuestro entorno más cercano, es marcadamente eurocéntrica.

Bibliografía

AAVV: *International Issues in Family Law. The 1996 Hague Convention on the Protection of Children and the Brussels IIa*, Family Law, Bristol, 2015.

AZCÁRRAGA MONZONÍS, C.: “Sustracción internacional de menores: vías de actuación en el marco jurídico vigente”, *Revista bolivariana de derecho*, n.º 20, 2015, pp. 192-213.

BORRÁS RODRÍGUEZ, A.: “Article 8. General Jurisdiction”, en MAGNUS, U. y MANKOWSKI, P. (eds.): *ECPII, Volume IV Brussels IIbis Regulation*, Otto Schmidt, Colonia, 2017, pp. 113- 119.

BORRÁS RODRÍGUEZ, A.: “Article 9. Continuing jurisdiction of the child’s former habitual residence”, en MAGNUS, U. y MANKOWSKI, P. (eds.): *ECPII, Volume IV Brussels IIbis Regulation*, Otto Schmidt, Colonia, 2017, pp. 116-119.

BORRÁS RODRÍGUEZ, A.: “Bruselas II, Bruselas II bis, Bruselas II ter...”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n.º 38, 2019, pp. 1-5.

BORRÁS RODRÍGUEZ, A.: “La cláusula de compatibilidad del art. 52.2 del Convenio de La Haya de 1996 y los instrumentos comunitarios”, ESPLUGUES MOTA, C. Y PALAO MORENO, G.: *Nuevas fronteras del Derecho de la Unión Europea, Liber amicorum José Luis Iglesias Buhíques*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 189-202.

BORRÁS RODRÍGUEZ, A.: “La Comunidad Europea como miembro de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado”, *Anuario Español de Derecho Internacional privado*, t. VI, 2006.

BORRÁS, A.: “La sustracción internacional de menores: del Convenio de La Haya de 1980 al Reglamento Bruselas II ter”, en AA.VV.: *El Derecho Internacional privado entre la tradición y la innovación. Libro homenaje al Profesor Doctor José María Espinar Vicente*, Iprolex, Madrid, 2020, pp. 159-174.

CAAMIÑA DOMÍNGUEZ, C. M.: “El Foro Del Art. 10 Del Reglamento 2201/2003: STJUE 24 Marzo 2021, Asunto C-603/20 PPU, SS Y MCP”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 13, n.º 2, 2021, pp. 639-48.

CALZADO LLAMAS, A. J.: “Panorámica y evaluación de la articulación en el ordenamiento jurídico español de las novedades introducidas por el Reglamento (UE) 2019/1111 en los procesos de restitución de menores”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 14, n.º 2, 2022, pp. 1266-92.

CALZADO LLAMAS, A. J.: *La sustracción internacional de menores. El Reglamento 2019/1111 y su interacción con el Convenio de La Haya de 1980 y la LEC*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2023.

CAMPUZANO DÍAZ, B.: “Capítulo 18. Las relaciones con otros instrumentos”, en CAMPUZANO DÍAZ, B. (Dir.): *Estudio del Reglamento (UE) 2019/1111 sobre crisis matrimoniales, responsabilidad parental y sustracción internacional de menores*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2022, pp. 343-359.

CARRILLO POZO, L.: “Cambio de residencia de un menor durante el proceso y *perpetuatio iurisdictionis*. Comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 14 de julio de 2022, asunto C-572/21”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 15, nº. 1, 2023, pp. 924-935.

CARRIZO AGUADO, D.: “Particularidades acerca de la autoridad judicial competente en supuestos de sustracción ilícita de menores en aras del Reglamento (CE) 2201/2003”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 12, nº. 2, 2020, pp. 267-782.

CHÉLIZ INGLÉS, M.C.: “Novedades introducidas por la refundición del Reglamento Bruselas II Bis en relación con la sustracción internacional de menores”, en GARCÍA ÁLVAREZ, L. Y MARTÍN RODRÍGUEZ, J.M. (Coords.): *El mercado único en la Unión Europea. Balance y perspectivas jurídico-políticas*, Madrid, Dykinson, 2019, pp. 37-50.

CHÉLIZ INGLÉS, M.C.: *La sustracción internacional de menores y la mediación. Retos y vías prácticas de solución*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019.

DE BOER, T. M.: “What we should *not* expect from a recast of the Brussels IIbis Regulation”, *Nederlands Internationaal Privaatrecht*, nº. 1, 2015, pp. 10 -19.

DIAGO DIAGO, P.: “La mundialización y las relaciones jurídicas entre padres e hijos”, en CALVO CARAVACA, A.L. y IRIARTE ÁNGEL, J.J. (eds.): *Mundialización y familia*, Colex, Madrid, 2001, pp. 143-176.

DIAGO DIAGO, P.: “La nueva regulación de la protección de adultos en España en situaciones transfronterizas e internas”, *Diario La Ley*, nº. 9779, 2021, pp- 1-22.

DURÁN AYAGO, A.: “En la restitución de una menor trasladada a un tercer Estado no se aplican las normas europeas de competencia judicial internacional. A propósito

de la STJUE de 24 de marzo de 2021, asunto C-603/20, PPU, SS y MCP”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 14, n.º 1, 2022, pp. 727-735.

DURÁN AYAGO, A.: “La competencia judicial internacional en materia de responsabilidad parental. La regla general (artículo 7)”, en CAMPUZANO DÍAZ, B. (Dir.): *Estudio del Reglamento (UE) 2019/1111 sobre crisis matrimoniales, responsabilidad parental y sustracción internacional de menores*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2022, pp. 71-77.

ESPINOSA CALABUIG, R. y CARBALLO PIÑEIRO, L.: “Child Protection in European Family Law”, en PFEIFFER, T., LOBACH, Q.C. y RAPP, T. (Eds.): *Facilitating Cross-Border Family Life – Towards a Common European Understanding: EUFams II and Beyond*, Heidelberg University Publishing, Heidelberg, 2021, pp. 49-90.

ESPINOSA CALABUIG, R., CARBALLO PIÑEIRO, L., *et. al*: “The Application of the EUFam’s Regulations in Spain”, en VIARENGO, I. y VILLATA, F. (eds.): *Planning the Future of Cross Border Families. A Path Through Coordination*, Hart Publishing, Oxford and Portland, 2020, pp. 543-558.

ESPINOSA CALABUIG, R.: “Artículo 8. mantenimiento de la competencia en relación con los derechos de visita”, en PALAO MORENO, G. (Ed.) GONZÁLEZ MARIMÓN, M. (Ed. Lit.): *El nuevo marco europeo en materia matrimonial, responsabilidad parental y sustracción de menores. Comentarios al Reglamento (UE) nº 2019/1111*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2022, pp. 133-140.

ESPINOSA CALABUIG, R.: “Cross-border Family Issues in the EU: Multiplicity of Instruments, Inconsistencies and Problems of Coordination”, en RUIZ ABOU-NIGM, V. y NOODT TAQUELA, M.B.: *Diversity and Integration in Private International Law*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2019, pp. 65- 82.

ESPINOSA CALABUIG, R.: “Derecho Internacional privado europeo y protección de grupos vulnerables”, *Revista General de Derecho Europeo*, n.º 54, 2021, pp. 1-18.

ESPLUGUES MOTA, C. e IGLESIAS BUHIGUES, J.L.: “Lección 12ª. Capacidad y régimen de incapacidades”, en ESPLUGUES MOTA, C., IGLESIAS BUHIGUES, J.L. y PALAO MORENO, G.: *Derecho Internacional Privado*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 16ª ed., 2022, pp. 423-481.

ESPLUGUES MOTA, C.: “El Reglamento Bruselas II ter y el recurso a los MASC en materia de responsabilidad parental y sustracción internacional de menores”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 13, n.º 2, 2021, pp. 132-173.

GARAU SOBRINO F.: “Notas sobre la colisión de fuentes de Derecho Internacional Privado español sobre responsabilidad parental y protección del niño”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 3, n.º 1, 2011, pp. 282-289.

GARBER, T.: “Article 7 General Jurisdiction”, en MANKOWSKI, M.: *ECPIL European Commentaries on Private International Law-Commentary -Brussels IIter Regulation*, Ottoschmidt, Köln, 2023, pp. 125-143.

GEORGE, R.: “The international relocation debate”, *Journal of Private International Law*, v. 34, n.º 1, 2012, pp. 141-152.

GONZÁLEZ BEILFUSS, C.: “El traslado lícito de menores: las denominadas *relocation disputes*”, *Revista Española de Derecho Internacional*, v. LXII, n.º 2, 2010, pp. 51-75.

GONZÁLEZ BEILFUSS, C.: “La sustracción de menores en el nuevo Reglamento 2019/1111”, en AA.VV.: *Relaciones transfronterizas, globalización y Derecho. Homenaje al Prof. Dr. José Carlos Fernández Rozas*, Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2020, pp. 383- 398.

GONZÁLEZ BEILFUSS, C.: “What’s New in Regulation (EU) no 2019/1111?”, *Yearbook of Private International Law*, v. XXII 2020-2021, 2021, pp. 95-116.

GONZÁLEZ MARIMÓN, M.: “Competencia judicial internacional ante un caso de sustracción internacional de menores de un Estado miembro de la UE a un Estado tercero: la STJUE DE 24 de marzo de 2021”, *Revista General de Derecho Europeo*, n.º 55, 2021, pp. 229 -244.

GONZÁLEZ MARIMÓN, M.: “La regulación de la sustracción internacional de menores en el Reglamento Bruselas II ter y sus principales novedades: hacia una mejor protección del interés superior del menor”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2022, v. 14, n.º 1, pp. 286-312.

GONZÁLEZ MARIMÓN, M.: “Un paso más en el proceso de armonización del derecho privado europeo: la concreción por el TJUE del concepto de residencia habitual del menor recogido en el Reglamento Bruselas II bis”, *Revista Boliviana de Derecho*, Julio, n.º 30, 2020, pp. 470-495.

GONZÁLEZ MARIMÓN, M.: *La sustracción internacional de menores en el espacio jurídico europeo*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2022.

GONZÁLEZ MARIMÓN, M.: *Menor y responsabilidad parental en la Unión Europea*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021.

HERRANZ BALLESTEROS, M.: “El Reglamento (UE) 2019/1111 relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental y sobre la sustracción internacional de menores (versión refundida): principales novedades”, *Revista Española de Derecho Internacional*, v. 73, n.º 2, 2021, pp. 229-260.

HERRANZ BALLESTEROS, M.: “Traslado del domicilio del menor a otro país. Doctrina del Tribunal Supremo”, en CALVO CARAVACA, A.L. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. (dirs.): *El Tribunal Supremo y el Derecho Internacional Privado. Volumen 2*, Rapid Centro Color, 2019, pp. 567-586.

HONORATI, C. Y LIMANTE, A.: “Jurisdiction in Child Abduction Proceedings (Article 10, 11)”, en HONORATI, C. (ed.): *Jurisdiction in Matrimonial Matters, Parental Responsibility and International Abduction. A Handbook on the Application of Brussels Ila Regulation in National Courts*, Giappichelli-Peter Lang, Torino-Frankfurt-Main, 2017, pp. 92- 153.

HONORATI, C.: “La proposta di revisione del regolamento bruxelles II-bis: Più tutela per i minori e più efficacia nell'Esecuzione delle decisioni”, *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, v. 52, n.º 2, 2017, pp. 247-282.

IGLESIAS BUHIGUES, J.L.: “General Appraisal and Genesis of Regulatory Instruments in the Field of Civil and Commercial Law”, en FORNER I DELAYGUA, J.J. y SANTOS, A. (ed. Lit.): *Coherence of scope of application. EU private international legal instruments*, Schulthess Éditions Romandes, Ginebra – Zúrich, 2020, pp. 13-25.

IGLESIAS BUHIGUES, J.L.: “Luces y sombras de la cooperación judicial en materia civil en la UE”, en FORNER I DELAYGUA, J.J., GONZÁLEZ BEILFUSS, C. y VIÑAS FARRÉ, R. (coords.): *Entre Bruselas y La Haya: Estudios sobre la unificación internacional y regional del Derecho internacional privado. Liber amicorum Alegría Borrás*, Marcial Pons, Madrid, 2013, pp. 535-552.

JIMÉNEZ BLANCO, P.: *Litigios sobre la custodia y sustracción internacional de menores*, Marcial Pons, Madrid, 2008.

LAGARDE, P.: “Informe explicativo relativo al 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”, Oficina Permanente de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, <https://assets.hcch.net/docs/aa132b31-385d-4a66-b8d9-2d362053ed75.pdf>

LIMANTE, A. y KUNDA, I.: “Jurisdiction in Parental Responsibility Matters (Articles 8, 9 and 13, 14)”, en HONORATI, C. (ed.): *Jurisdiction in Matrimonial Matters, Parental Responsibility and International Abduction. A Handbook on the Application of Brussels Ila Regulation in National Courts*, Giappichelli-Peter Lang, Torino-Frankfurt-Main, 2017, pp. 60- 91.

LOWE, N. Y NICHOLLS QC, M.: *The 1996 Hague Convention on the Protection of Children*, Family Law, Bristol, 2012.

MICHAELS, R., RUIZ ABOU-NIGM, V. Y VAN LOON, H.: “Introduction: The Private Side of Transforming our World: UN Sustainable Development Goals 2030 and the Role of Private International Law”, en MICHAELS, R., RUIZ ABOU-NIGM, V. Y VAN LOON, H. (eds.): *The Private Side of Transforming our World: UN Sustainable Development Goals 2030 and the Role of Private International Law*, Intersentia, Cambridge- Antwerp- Chicago, 2021, pp. 1-27.

MOYA ESCUDERO, M.: “Integración del Convenio de La Haya de 19 de octubre de 1996 en el Reglamento Bruselas II bis”, en VÁZQUEZ GÓMEZ, E.M., ADAM MUÑOZ, M.D. y CORNAGO-PRIETO, N. (coord.): *El arreglo pacífico de las controversias internacionales: XXIV Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho internacional y Relaciones internacionales (AEPDIRI), Córdoba, 20-22 de octubre*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 569-582.

PALAO MORENO, G., AZCÁRRAGA MONZONÍS, C. y QUINZÁ REDONDO, P.: “Los Reglamentos europeos aplicables a las crisis familiares”, en DE VERDA Y BEAMONTE, J. R., CHAPARRO MATAMOROS, P., y MUÑOZ RODRIGO, G. (coords.): *Las crisis familiares: tratado práctico interdisciplinar*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 808-859.

PALAO MORENO, G.: “La determinación de la ley aplicable en los Reglamentos en materia de régimen económico matrimonial y efectos patrimoniales de las uniones registradas 2016/1103 y 2016/1104”, *Revista Española de Derecho Internacional*, v. 71, n.º 1, 2019, Madrid, pp. 89–117.

PATAUT, E.: "Article 10. Jurisdiction in cases of child abduction", en MAGNUS, U. y MANKOWSKI, P. (eds.): *ECPII, Volume IV Brussels IIbis Regulation*, Otto Schmidt, Colonia, 2017, pp. 122- 131.

REIG FABADO, I.: "Artículo 97. Relación con el Convenio de La Haya de 1996", en PALAO MORENO, G. (Ed.) y GONZÁLEZ MARIMÓN, M. (Ed. Lit.): *El nuevo marco europeo en materia matrimonial, responsabilidad parental y sustracción de menores. Comentarios al Reglamento (UE) nº 2019/1111*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2022, pp. 765-771.

REIG FABADO, I.: "El traslado ilícito de menores en la Unión Europea: retorno vs. violencia familiar o doméstica", *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 10, n.º 1, 2018, 610-619.

RODRÍGUEZ BENOT, A.: "La Unión Europea y el Mediterráneo: ¿Hacia un marco jurídico transnacional para las relaciones familiares?", *Revista electrónica de estudios internacionales*, n.º 19, 2010, pp. 1-5.

RODRÍGUEZ PINEAU, E.: "El nuevo Reglamento (UE) 2019/1111 en materia matrimonial, responsabilidad parental y sustracción internacional de menores", *LA LEY Derecho de familia*, n.º 26, 2020, pp. 1-26.

RODRÍGUEZ PINEAU, E.: "La refundición del Reglamento Bruselas II bis: de nuevo sobre la función del Derecho Internacional privado europeo", *Revista Española de Derecho Internacional*, v. 69, n.º 1, 2017, pp.139-165.

RODRÍGUEZ PINEAU, E.: "Revisión de la atribución de custodia y la reubicación internacional de menor en interés superior del menor. Comentario a la STS de 18 enero 2017 (RJ 2017, 343)", *Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, n.º 106, 2018, pp. 9-21.

VAN LOON, H.: "The Brussels IIa Regulation: towards a review?", en PARLAMENTO EUROPEO: "Cross-border activities in the EU- Making life easier for citizens, Workshop for the JURI Committee", *Directorate General for internal policies. Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs*, 2015, pp. 178-207. Versión on line disponible en [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/510003/IPOL_STU\(2015\)510003_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/510003/IPOL_STU(2015)510003_EN.pdf), último acceso el 23.4.2023