

Supuesto práctico 2

Hechos

El Sr. McB., de nacionalidad irlandesa, y demandado en dichos procedimientos y la Sra. E, de nacionalidad británica, vivieron juntos sin haberse casado durante más de 10 años en Inglaterra, Australia, Irlanda del Norte y desde noviembre de 2008, en Irlanda. Tuvieron tres hijos juntos, a saber: J., nacido en Inglaterra el 21 de diciembre de 2000, E., nacido en Irlanda del Norte el 20 de noviembre de 2002, y J.C., nacido en Irlanda del Norte el 22 de julio de 2007.

Tras el deterioro de la relación entre la pareja a finales de 2008 y principios de 2009, la madre, alegando un comportamiento agresivo por parte del padre, huyó en varias ocasiones, con los niños, a una casa de acogida para mujeres. En abril de 2009, la pareja se reconcilió y decidieron casarse el 10 de octubre de 2009. No obstante, el 11 de julio de 2009 el padre descubrió, a su Vuelta de un viaje de trabajo a Irlanda del Norte, que la madre había abandonado el hogar familiar una vez más con los niños y se había instalado en una casa de acogida para mujeres.

El 15 de julio de 2009 los abogados del padre, siguiendo sus instrucciones, prepararon una solicitud para iniciar el proceso ante un tribunal irlandés competente, en concreto, el tribunal de primera instancia, y así obtener los derechos de custodia de sus tres hijos. No obstante, el 25 de julio de 2009 la madre voló a Inglaterra, llevándose los susodichos tres niños, así como un hijo mayor de una relación anterior. En ese momento, la solicitud arriba mencionada no se había notificado a la madre y, por tanto, de acuerdo con la ley procesal irlandesa, la acción no se había interpuesto debidamente y el tribunal irlandés no conocía el caso.

El recurso interpuesto por el padre en Inglaterra

El 2 de noviembre de 2009 el Sr. McB. Interpone una demanda ante el Tribunal Superior de Justicia de Inglaterra y Gales (Instancia de familias) (Reino Unido) para conseguir la restitución de los niños a Irlanda, de acuerdo con las disposiciones del Convenio de la Haya de 1980 y el Reglamento 2201/2003. Mediante una orden del 20 de noviembre de 2009, ese tribunal solicita que el padre, de acuerdo con el artículo 15 del Convenio, reciba una decisión o resolución por parte de las autoridades irlandesas declarando la ilegalidad de la sustracción de los niños, en virtud del significado del artículo 3 de dicho convenio.

Los recursos interpuestos por el padre en Irlanda

El 22 de diciembre de 2009, el Sr. McB interpone un recurso ante el Tribunal Superior de Irlanda, buscando, primero, una decisión o resolución al efecto de que la sustracción de sus tres hijos el 25 de julio de 2009 había sido ilícita según la definición del artículo 3 del Convenio de la Haya de 1980, y Segundo, derecho de custodia.

En una resolución fechada el 28 de abril de 2010, el Tribunal Superior desestima la primera reclamación, porque el padre no tenía derecho de custodia sobre los niños en el momento

de la sustracción, y por tanto la sustracción no fue ilícita según la definición de bien el Convenio de la Haya de 1980 o el Reglamento N.º 2201/2003.

El padre apeló la decisión ante el órgano jurisdiccional remitente. En su referencia a una decisión prejudicial, dicho tribunal declara que el 25 de julio de 2009 el padre no tenía derecho de custodia sobre sus hijos, de acuerdo con la definición de las disposiciones del Convenio de la Haya de 1980. Sin embargo, el órgano jurisdiccional remitente considera que la definición de 'derechos de custodia' en el contexto de la solicitud para obtener la restitución de menores de un Estado miembro a otro basándose en el Convenio de la Haya de 1980, debe encontrarse ahora en el artículo 2(9) del reglamento en cuestión.

El órgano jurisdiccional remitente considera que ni las disposiciones del reglamento 2201/2003 ni el artículo 7 de la Carta implican que deba reconocerse necesariamente que padre natural de un hijo tiene derecho a la custodia del niño, con el objetivo de establecer si la sustracción del niño es ilícita o no, a falta de una decisión de un tribunal que le otorgue dicho derecho. Sin embargo, el tribunal acepta que la interpretación de esas disposiciones del derecho de la Unión Europea recae sobre el Tribunal de Justicia.

Cuestiones

- Por favor justifique por qué la Carta de la UE es aplicable a este caso
- En su opinión, ¿qué artículos de la Carta son pertinentes?
- ¿Con qué derechos de la Carta considera que se corresponde el derecho de custodia?
- ¿Qué opinión le merece la situación si no se pueden obtener derechos de custodia con arreglo al derecho nacional? Por favor, evalúe este escenario con la Carta.
- ¿Considera que el Reglamento 2201/2003 debería interpretarse en base a la Carta? Si es así, ¿Qué derecho de la Carta es indicativo?

Marco jurídico

Convenio de La Haya de 1980

- 3 el artículo 1 del Convenio de la Haya, de 25 de octubre de 1980, sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores (en lo sucesivo, «Convenio de la Haya de 1980»), dispone:

«La finalidad del presente Convenio será la siguiente:

- a) garantizar la restitución inmediata de los menores trasladados o retenidos de manera ilícita en cualquier Estado contratante;
- b) velar por que los derechos de custodia y de visita vigentes en uno de los Estados contratantes se respeten en los demás Estados contratantes.»

- 4 El artículo 3 del citado Convenio tiene la siguiente redacción:



«El traslado o la retención de un menor se considerarán ilícitos:

a) cuando se hayan producido con infracción de un derecho de custodia atribuido, separada o conjuntamente, a una persona, a una institución, o a cualquier otro organismo, con arreglo al Derecho vigente en el Estado en el que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención; y

b) cuando este derecho se ejercía de forma efectiva, separada o conjuntamente, en el momento del traslado o de la retención, o se habría ejercido de no haberse producido dicho traslado o retención.

El derecho de custodia mencionado en a) puede resultar, en particular, bien de una atribución de pleno derecho, bien de una decisión judicial o administrativa o de un acuerdo vigente según el Derecho de dicho Estado.»

5 El artículo 15 del Convenio de La Haya de 1980 tiene la siguiente redacción:

«Las autoridades judiciales o administrativas de un Estado contratante, antes de expedir una orden para la restitución del menor podrán exigir que el demandante obtenga de las autoridades del Estado de residencia habitual del menor una decisión o una certificación que acredite que el traslado o retención del menor era ilícito en el sentido previsto en el artículo 3 del Convenio, siempre que pueda obtenerse en dicho Estado esa decisión o certificación. Las Autoridades Centrales de los Estados contratantes harán todo lo posible por prestar asistencia al demandante para que obtenga una decisión o certificación de esa clase.»

Derecho de la Unión

6 El decimoséptimo considerando del Reglamento N.º 2201/2003 precisa:

«En caso de traslado o retención ilícitos de un menor, es importante que su restitución se produzca sin demora y con este fin debe seguir aplicándose el Convenio de la Haya [...] de 1980 tal y como queda completado mediante las disposiciones del presente Reglamento y, en particular, del artículo 11. [...]»

7 A tenor del trigésimo tercer considerando del citado Reglamento:

«El presente Reglamento reconoce los derechos fundamentales y observa los principios consagrados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea [en lo sucesivo, “Carta”]. Concretamente, pretende garantizar el respeto de los derechos fundamentales del menor enunciados en el artículo 24 de dicha Carta.»

8 El artículo 2, número 9, del mismo Reglamento define los «derechos de custodia» como «entre otros, los derechos y obligaciones relativos al cuidado de la persona de un menor y, en especial, el derecho a decidir sobre su lugar de residencia».

9 El artículo 2, número 11, del Reglamento N.º 2201/2003 precisa que el «traslado o retención [...] de un menor» es ilícito cuando:

«a) se haya producido con infracción de un derecho de custodia adquirido por resolución judicial, por ministerio de la ley o por un acuerdo con efectos jurídicos de

conformidad con la legislación del Estado miembro en donde el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención,

y

b) este derecho se ejercía, en el momento del traslado o de la retención, de forma efectiva, separada o conjuntamente, o se habría ejercido de no haberse producido dicho traslado o retención. Se considera que la custodia es ejercida de manera conjunta cuando, en virtud de una resolución judicial o por ministerio de la ley, uno de los titulares de la responsabilidad parental no pueda decidir sin el consentimiento del otro titular sobre el lugar de residencia del menor».

10 El artículo 11 del citado Reglamento, titulado «Restitución del menor», dispone:

«1. Los apartados 2 a 8 serán 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.

[...]

3. El órgano jurisdiccional ante el que se interponga la demanda de restitución de un menor contemplada en el apartado 1 actuará con urgencia en el marco del proceso en el que se sustancie la demanda, utilizando los procedimientos más expeditivos que prevea la legislación nacional.

Sin perjuicio del párrafo primero, y salvo que existan circunstancias excepcionales que lo hagan imposible, el órgano jurisdiccional dictará su resolución como máximo seis semanas después de la interposición de la demanda.

[...]

6. En caso de que un órgano jurisdiccional haya dictado una resolución de no restitución con arreglo al artículo 13 del Convenio de La Haya de 1980, transmitirá de inmediato al órgano jurisdiccional competente o a la autoridad central del Estado miembro en el que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención ilícitos, bien directamente o bien por conducto de su autoridad central, copia de la resolución judicial de no restitución y de los documentos pertinentes, en particular el acta de la vista, de conformidad con lo previsto en la legislación nacional. El órgano jurisdiccional deberá recibir todos los documentos mencionados en el plazo de un mes a partir de la fecha de la resolución de no restitución.

7. Salvo que alguna de las partes haya presentado ya una demanda ante los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención ilícitos, el órgano jurisdiccional o la autoridad central que reciba la información mencionada en el apartado 6 deberá notificarla a las partes e invitarlas a presentar sus reclamaciones ante el órgano jurisdiccional, de conformidad con lo previsto en la legislación nacional, en un plazo de

tres meses a partir de la fecha de la notificación, a fin de que el órgano jurisdiccional examine la cuestión de la custodia del menor.

Sin perjuicio de las normas de competencia establecidas en el presente Reglamento, en caso de que el órgano jurisdiccional no recibiera reclamación alguna en el plazo previsto, declarará archivado el asunto.

8. Aun cuando se haya dictado una resolución de no restitución con arreglo a lo dispuesto en el artículo 13 del Convenio de La Haya de 1980, cualquier resolución judicial posterior que ordene la restitución del menor, dictada por un órgano jurisdiccional competente en virtud del presente Reglamento será ejecutiva de acuerdo con la sección 4 del capítulo III, con el fin de garantizar la restitución del menor.»

11 El artículo 60 del Reglamento N.º 2201/2003, titulado «Relación con determinados convenios multilaterales», tiene la siguiente redacción:

«En las relaciones entre los Estados miembros, primará el presente Reglamento, en las materias reguladas por el mismo, frente a los Convenios siguientes:

[...]

e) [Convenio de La Haya de 1980]».

12 El artículo 62 del citado Reglamento, titulado «Alcance de los efectos», establece en su apartado 2:

«Los convenios mencionados en el artículo 60, y en particular el Convenio de La Haya de 1980, seguirán surtiendo efectos entre los Estados miembros que sean partes contratantes de los mismos, respetando el artículo 60.»

Derecho nacional

13 De la resolución de remisión resulta que, en Derecho irlandés, el padre biológico de los menores no disfruta de pleno derecho de un derecho de custodia. Asimismo, el hecho de que los progenitores no casados hayan cohabitado y que el padre haya estado comprometido activamente en la educación del menor no da, por sí mismo, tal derecho al padre.

14 No obstante, a tenor del artículo 6 A de la Ley de 1964 relativa a la tutela de los menores (Guardianship of Infants Act 1964), en su versión modificada por el artículo 12 de la Ley de 1987 relativa al estatuto de los menores (Status of Children Act 1987), «cuando el padre y la madre no hayan contraído matrimonio entre sí, el tribunal podrá, a instancia del padre, mediante resolución concederle la guarda y custodia del menor».

15 El artículo 11, apartado 4, de la Ley de 1964 relativa a la tutela de los menores, en su versión modificada por el artículo 13 de la Ley de 1987 relativa al estatuto de los menores, dispone:

«En el caso de un menor cuyo padre y cuya madre no hayan contraído matrimonio entre sí, el derecho a formular una petición con arreglo al presente artículo respecto a la custodia del menor y al derecho de visita de su padre o su madre se aplicará asimismo al padre que no tenga la guarda y custodia del menor y, a tal fin, las referencias contenidas en este artículo al padre o progenitor de un menor se entenderán hechas igualmente al padre antes mencionado.»

- 16 La Ley de 1991 relativa a la sustracción de menores y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia de custodia (Child Abduction and Enforcement of Custody Orders Act 1991), en su versión modificada por el Reglamento de 2005 adoptado en el marco de las Comunidades Europeas (resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental) [European Communities (Judgments in Matrimonial Matters and Matters of Parental Responsibility) Regulations 2005], dispone en su artículo 15:

«A efectos del artículo 15 del [Convenio de La Haya de 1980], a instancia de cualquier persona que a juicio del órgano jurisdiccional tenga un interés en el asunto, este podrá declarar que el traslado de cualesquiera hijos desde el Estado, o su retención fuera del Estado, es:

- a) en el caso de traslado a un Estado miembro o retención en este, un traslado o una retención ilícitos en el sentido del artículo 2 del [Reglamento], o
- b) en cualquier otro caso, ilícito en el sentido del artículo 3 del [Convenio de La Haya de 1980].»