

GUÍA DE BUENAS PRÁCTICAS



Sustracción parental CASTILLA LA MANCHA

ÍNDICE:

- 1- INTRODUCCIÓN. Pág. 3**
- 2- JURISDICCIÓN PENAL- Págs. 4-7**

- 3- JURISDICCIÓN CIVIL. Págs. 8- 16**
 - 3.1- Ámbito intracomunitario-págs. 8-11**
 - 3.2-Ámbito extracomunitario- págs. 11-12**
 - 3.3-Declaración de traslado ilícito- págs. 12-13**
 - 3.4- Medidas en prevención de traslados ilícitos-Págs.13-14.**
 - 3.5-Certificado de la resolución de derecho de visitas. Págs. 14-15.**
 - 3.6- Procedimiento del art. 158 del código civil. Págs.15-16**
 - 3.7. Modelo de fundamento jurídico sobre la competencia. Pág. 16**

- 4-MEDIOS ALTERNATIVOS DE RESTITUCIÓN. Pág. 17**
- 5- ENLACES Y HERRAMIENTAS DE INTERÉS- pág.18**
- 6- ESQUEMAS. Pág. 19 y siguientes.**



Ante los crecientes casos de sustracción parental en nuestra Comunidad Autónoma se ha considerado útil elaborar la presente guía de buenas prácticas, para que pueda servir de orientación para los Jueces y Magistrados de este territorio, cuando la retención o traslado de un menor por un progenitor y sin consentimiento del otro se produce en el mismo.

La guía tiene un objeto meramente ilustrativo y orientativo, ofreciendo unas pautas sencillas que, se estima, pueden servir de utilidad.

Si bien cuando España es el país requerido, existe un procedimiento legislado de forma suficiente, cuando España es el país requirente faltan guías y recomendaciones que pudieran ser consultadas para facilitar la celeridad de la Resolución a adoptar.

Igualmente se señalan una serie de buenas prácticas preventivas que pudieran ser adoptadas en los procedimientos matrimoniales y que podrían evitar el peregrinaje de los progenitores afectados entre jurisdicciones y autoridades administrativas ante la dificultosa localización de un menor desaparecido.

JURISDICCIÓN PENAL

El marco del art. 225 bis del código penal es limitado, de modo que quedan fuera del mismo numerosísimos casos de sustracción de menores, pues como señala el propio precepto legal, para que se considere que una sustracción del menor resulta penalmente relevante es preciso que:

A los efectos de este artículo, se considera sustracción:

1.º El traslado de un menor de su lugar de residencia sin consentimiento del progenitor con quien conviva habitualmente o de las personas o instituciones a las cuales estuviese confiada su guarda o custodia.

2.º La retención de un menor incumpliendo gravemente el deber establecido por resolución judicial o administrativa.

Breve reseña de la evolución en la interpretación de dicho tipo penal.

Art.225.bis 2. 1º. Sustracción del menor y traslado de su residencia.

La interpretación tradicional de dicho artículo entendía que, sin ningún supuesto de exclusión que, cuando uno de los progenitores decide poner fin al contacto del menor con su otro progenitor, o trasladarse incluso fuera de España, requiere el tipo penal que exista una resolución judicial administrativa y firme que le atribuya la custodia (art. 225 bis.2. 1º)

Sin embargo, se va afianzando una nueva línea que, entendiendo como fuente normativa lo dispuesto en el art. 3 y 5 del Convenio de la Haya, entiende incurrir en delito de sustracción parental del art. 225. bis, pues el traslado requiere el consentimiento de ambos progenitores, el progenitor que traslada al menor y le priva el contacto con el otro, aunque

no mediare resolución judicial estableciendo medidas de custodia y régimen de visitas, considerando autora a la progenitora custodia (Sentencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 25 de marzo de 2016 que expresa literalmente que el artículo cinco del convenio, establece “*en última instancia, la protección del lugar de residencia del menor, y por tanto de su entorno afectivo, es el eje del art. 225 bis 2 1º y 2º, primando el interés del menor sobre las desobediencias judiciales o administrativas y las propias discrepancias de la pareja progenitora*”.

Por lo tanto, existe una tendencia cada vez más mayoritaria que entiende aplicable dicho precepto, sin necesidad del dictado de una resolución, en los supuestos de convivencia con el menor o custodia ejercida así de modo compartido.

Es un delito doloso. El precepto no contiene la exigencia de un elemento subjetivo del injusto, más allá del dolo general y propio de la conducta descrita en el mismo. Muchas resoluciones judiciales inciden en la exigencia de que el dolo alcance la voluntad de contravenir la resolución que otorgó la custodia. Dicha exigencia, está hoy en día en debate.

Igualmente, en el ámbito del tipo subjetivo, la valoración de la existencia de causa justificada para la no restitución del menor en supuestos tales como los malos tratos o un grave peligro o riesgo para el menor.

Art.225.bis 2. 2º. Retención del menor incumpliendo gravemente el deber establecido por una resolución judicial o administrativa.

La aplicación del tipo referido al incumplimiento de la resolución judicial art. 225 bis 2.2, ha determinado que la mayor parte de las Resoluciones Judiciales se pronuncien en el sentido de que el dolo alcance la intención de contravenir la resolución judicial o administrativa, o en otras palabras de alterar el régimen establecido en la Resolución judicial o administrativa.

Una parte de la doctrina entiende que elemento subjetivo del injusto no está previsto en el tipo penal con dicho alcance. En todo caso al tratarse de un delito doloso que requiere un incumplimiento grave, habrá de estarse a cada caso concreto, donde en casos de grave riesgo del menor, pudiera plantearse la existencia de causa justificada del incumplimiento que excluyera la concurrencia del tipo subjetivo del tipo.

En todo caso ha de constatarse la existencia y notificación de la resolución que se infringe. *El dolo ha de alcanzar la antijuricidad de la conducta. El Tribunal Constitucional en la Sentencia 196/2013 de 2 de diciembre, señaló que” solamente si concurre intencionalidad en la conducta del autor cabrá entonces atribuirle responsabilidad penal por los hechos cometidos”*

Por ello, hemos de tener en cuenta que dentro de los elementos del tipo subjetivo no solo basta referir la conducta de retención del menor, sino que el incumplimiento ha de ser grave. Por ello, en principio, quedan fuera supuestos de la prolongación del régimen de visitas por el progenitor no custodio o en su caso los familiares, que le fuere concedido, cuando por su entidad y circunstancias no puedan entenderse graves.

Se ha venido interpretando que el progenitor custodio no puede ser sujeto activo del delito por incumplir el régimen o derecho de visitas, remitiéndose en justificación de dicha tesis a que dicha conducta obraba tipificada como falta. Sin embargo, existían igualmente posiciones que mantenían la posibilidad contraria. La derogación de dicha falta ha reavivado este debate.

Buenas prácticas:

Centrado así el tipo penal, y teniendo en cuenta que una pronta resolución favorece la posibilidad de que, mediante los cauces legales, se pueda localizar al menor y dar efectividad al derecho, se sugiere que al recibir una denuncia de un progenitor:

- a) Se tramiten de forma preferente, en la medida de lo posible, las denuncias por sustracción de menores. Se indique o se marque como urgente el correspondiente expediente digital.
- b) Para perfilar el tipo penal, y a la vista de los posicionamientos posibles en orden a la tipicidad, se constate la existencia, en su caso, de convivencia con el menor actual e inmediata al hecho de la sustracción, o la existencia o no de resolución judicial o administrativa, su notificación y aquellos trámites de ejecución que en su caso se hallan seguido, mediante la incorporación de los testimonios que procedan.
- c) Se revise la concurrencia de los requisitos del tipo a la luz de los hechos denunciados. Si de la misma denuncia se estimase no concurrían los requisitos del tipo y se decide sobreseer la causa, es imprescindible, para no dejar en papel mojado los derechos del progenitor afectado, se le notifique dicha resolución. En dicha notificación resultará altamente recomendable informarle de la forma más pronta posible la posibilidad de ejercitar acciones civiles, la declaración de traslado ilícito, incluida la petición de las medidas para evitar el traslado no consentido, conforme al art. 158 del código civil, así como en su caso dirigirse a la autoridad central solicitando la restitución del menor, es decir la Subdirección

General de Cooperación jurídica internacional. / San Bernardo, 6228071 Madrid. E- mail: sustraccionmenores@mjusticia.es.

En el caso de que se conozca la residencia del menor, fuere un país comunitario y estuviese afectado el derecho de visitas, se considera igualmente conveniente informar a la parte que puede instar el certificado de la Resolución judicial que así lo contemple para la ejecución de dicho derecho en el Estado de nueva residencia, de conformidad con lo dispuesto en el art.41 del Reglamento Bruselas II bis.

- d) Si de la denuncia se extrae la probabilidad de concurrencia de un hecho penalmente relevante, además de adoptar las diligencias de investigación, que se estimen procedentes, la adopción de medidas cautelares conforme dispone el art. 158 del código civil, y que se desarrollará más adelante, incluido el cierre de fronteras y la prohibición del menor embarque en vuelos internacionales, librando los oficios que se consideren pertinentes para dar efectividad a dicha medida.

El art. 158 del código civil permite que estas medidas podrán adoptarse dentro de cualquier proceso civil o penal o bien en un expediente de jurisdicción voluntaria.

En todo caso, se considera buena práctica, informar a la víctima denunciante que, en todo caso deberá activar el procedimiento civil de restitución, ya que es el único que puede llevarle a la restitución del menor.

Jurisdicción civil

ÁMBITO INTRACOMUNITARIO- BRUSELAS II BIS.

(Aplicable en toda la UE, excepto en Dinamarca)

- Menores de edad. El reglamento se refiere a menores de edad, que en España son los menores de 18 años. Sin embargo, no todos los Países aplican este criterio, existiendo algunos que, en integración de lo dispuesto en el Convenio de la Haya entienden que su aplicación ha de ser hasta los 16 años. Se considera buena práctica fijar la edad en 18 años. La guía práctica para la aplicación del reglamento elaborada en el seno de la UE señala.: *“A diferencia del Convenio de La Haya de 1996 relativo a la protección de los niños (véase el capítulo 8), el Reglamento no define una edad máxima de los menores cubiertos por el Reglamento, sino que se remite en esta cuestión a la legislación nacional. Conviene señalar que el Convenio de La Haya sobre la sustracción de menores es aplicable a los niños de hasta 16 años. Aunque las decisiones sobre la responsabilidad parental se refieran en su mayor parte a menores de 18 años, estas personas pueden estar emancipadas conforme a la legislación nacional, en especial si desean casarse. Las resoluciones dictadas respecto a estas personas no se consideran en principio materia de «responsabilidad parental», y por lo tanto no entran en el ámbito de aplicación del Reglamento”*
- Por lo tanto, aunque se considera buena práctica la aplicación a todos los menores de edad, cuando es mayor de 16 hemos de tener en cuenta dicha problemática.
Podemos consultar la guía en este enlace):(Reglamento Bruselas II bis - EU Publications - europa.eu publications.europa.eu/resource/genpub/PUB_DS0414759ES N.1.1)

- La competencia se fija por la residencia habitual del menor. (art. 8 y 9 del reglamento)

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea no considera residencia la que sea temporal u ocasional, debiéndose justificar el interés superior del menor (razones que justifiquen su permanencia), la integración social y familiar, la duración de la residencia, escolarización.

Para impedir la sustracción parental de menores entre Estados miembros, el artículo 10 asegura que los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en que el menor residía habitualmente inmediatamente antes del traslado o la retención ilícitos (Estado miembro de origen) conserven su competencia para decidir sobre el fondo del asunto también a partir de ese momento.

El Estado de residencia pierde su competencia:

- cuando media resolución judicial que consiente el traslado
- es consentido el mismo por el otro progenitor o el progenitor afectado se somete durante los primeros tres meses se somete a los tribunales del estado de desplazamiento.

Igualmente se pierde si el progenitor que ostente el derecho de visitas ya no reside en el Estado requirente.

También se pierde, cuando el menor, habiendo residido en ese otro Estado miembro durante un período mínimo de un año desde que la persona, institución u organismo que tenga el derecho de custodia haya tenido o hubiera debido tener conocimiento del paradero del menor, esté integrado en su nuevo entorno y se cumpla alguna de las condiciones siguientes:

- i) que en el plazo de un año desde que el titular del derecho de custodia haya tenido o hubiera debido tener conocimiento del paradero del menor, no se haya presentado ninguna demanda de restitución ante las autoridades competentes del Estado miembro al que se haya trasladado o en el que esté retenido el menor.
- ii) que se haya desistido de una demanda de restitución presentada por el titular del derecho de custodia sin que haya presentado ninguna nueva demanda en el plazo estipulado en el inciso i),
- iii) que se haya archivado, a tenor de lo dispuesto en el apartado 7 del artículo 11, una demanda presentada ante un órgano jurisdiccional del Estado miembro en el que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención ilícitos,

- iv) que los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención ilícitos hayan dictado una resolución sobre la custodia que no implique la restitución del menor

Buenas prácticas:

A la vista de lo expuesto, se sugiere como buena práctica que la resolución judicial, que se dicte, exprese:

- A- La residencia habitual, circunstancias y atribución de la competencia.
- B- Que resulta aplicable el Reglamento comunitario.
- C- El derecho de custodia. Como define el propio reglamento se entiende por tal *derecho de custodia*, 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. Es decir, en nuestro concepto se asimila al de patria potestad, que corresponde conjuntamente a ambos progenitores. Se considera buena práctica señalar en la resolución el derecho que ostenta el progenitor y que la capacidad de decidir sobre la residencia del menor corresponde a ambos progenitores, salvo que el Juez haya acordado conforme al art. 156 del código civil, que dicha decisión sea adoptada por uno de ellos, en caso de disidencias. En su caso, el derecho de visitas que procediere.
- C-El no transcurso de un año desde la sustracción.
- D-La integración del menor en este país, sus circunstancias (escolarización, arraigo familiar, social...) y la determinación de su interés superior del menor. Debe tenerse en cuenta que tales datos serán muy relevantes, para que no tengan éxito la oposición la ejecución o restitución en razones basadas en la integración del menor que no estén estrictamente basadas en su interés superior.

El dictado de una resolución sobre el derecho de visitas frena la aplicación del art. 9 del reglamento y da paso a la aplicación de las normas sobre sustracción de menores. La ausencia de dicho dictado determina igualmente la inaplicación del art. 9 del reglamento, pero porque el Estado requerido será entonces la residencia habitual del menor, conforme al art. 8 del

reglamento. De ahí la importancia del dictado de una resolución lo más pronto posible.

- El reglamento exige que en el procedimiento de origen se haya dado:
- Audiencia a todas las partes, si es posible. En la resolución resulta importante constatar las citaciones al progenitor, las averiguaciones realizadas sobre el paradero y que, en su caso, han determinado la imposibilidad de su audiencia directa.

ÁMBITO EXTRACOMUNITARIO

CONVENIO DE LA HAYA DE 1980. (Aplicable en los 101 países firmantes)

-No tiene carácter imperativo o excluyente con la aplicación de otras normas internacionales o del Estado requerido.

- La competencia como Estado requirente se establece bajo el concepto de residencia habitual del menor, no de la nacionalidad.

Por ello, en el marco de las buenas prácticas, debe expresarse en la resolución que se dicte, sea adoptada en vía civil o en la penal:

- La residencia habitual del menor, pues determina la competencia. (art.16 y 19 del convenio).
- Menores hasta 16 años.
- Que la patria potestad la ostenta el solicitante. El convenio se refiere al concepto custodia, pero trasladado a nuestro derecho es más que la guarda y custodia, sino que alcanza a decisiones inherentes a la patria potestad. En nuestro país como sabemos la ley determina el ejercicio conjunto de la patria potestad por ambos progenitores, salvo supuestos de suspensión o privación. Aunque para nosotros puede ser obvio, puede no resultar comprensible para el país requerido. Por ello es importante señalar que el solicitante ostenta la patria potestad o custodia,

en términos del convenio. En su caso, el derecho de visitas que procediere y estuviese afectado.

- La duración de la sustracción. El reintegro procederá si ha pasado menos de un año.
- El interés superior del menor, oportunamente valorado
- La integración del menor en territorio nacional. Recordemos que, aunque no haya pasado un año, el estado requerido podrá negar la restitución basándose en la integración del menor en el otro país, por ello resulta preciso argumentar lo correspondiente en la resolución que se dicte sobre la integración en este país.
- Si media grave riesgo para el menor, con aporte de los informes de equipos o servicios sociales que se consideren procedentes. Es importante motivarlo en la resolución de fondo porque ella será fundamento de la actuación del Estado requerido.

Como excepciones a la aplicación del convenio se regulan:

- a- La integración del menor en el Estado requerido
- b- La objeción del menor
- c- El consentimiento del otro progenitor.

CAUCES PROCESALES

Declaración del traslado ilícito

- Para realizar el requerimiento como Estado requirente resulta precisa la declaración del traslado como ilícito, conforme dispone el art. 778 sexies. Esta petición de declaración de traslado ilícito es aconsejable se inste paralelamente a la solicitud de restitución del menor a la autoridad central.
- Competencia: Aquel Órgano competente para decidir del fondo del asunto.
- La última autoridad judicial que haya conocido un proceso sobre responsabilidad parental afectante al menor, o en su defecto el Juzgado de Primera Instancia del último domicilio del menor en España. cuando se trate de emitir la certificación del art. 15 del Convenio de la Haya.
- Requisito: Menor con residencia habitual en España.
- Objeto declaración de traslado ilícito.
- Cauces procesales:
 - a) Medidas definitivas o provisionales de divorcio.

b) Art. 158 del código civil.

Debido a la premura de la declaración de traslado ilícito de un menor objeto de la presunta retención o sustracción, se sugiere se le dé, en la medida de lo posible, tramitación preferente y se identifique en el expediente digital con el icono de urgente, mientras no se provea de un símbolo específico para dichos supuestos.

La declaración del traslado ilícito deberá ser adjuntada por el progenitor afectado a la solicitud de restitución que deduzca ante la Autoridad Central, es decir la Subdirección General de Cooperación jurídica internacional.

Igualmente, en el cauce procesal de las medidas cautelares o definitivas de divorcio, como en el procedimiento del art. 158 del código civil, el progenitor afectado solicitará, y se podrán adoptar en interés del menor, las medidas procedentes en cuanto a la custodia del menor.

Muchas veces no será posible la localización de la otra parte, por lo que la decisión que se adopte podrá ser en rebeldía, o inaudita parte en el procedimiento del art. 158. Hay que tener en cuenta la obligación de adoptar todos los medios al alcance del Tribunal para la citación de la afectada. Si ello no fuera posible, será aconsejable un antecedente que refleje se ha notificado debidamente la resolución (rebeldía voluntaria) o se han agotado todos los medios para la notificación personal.

MEDIDAS EN PREVENCIÓN DE TRASLADOS ILÍCITOS DE MENORES.

PROCEDIMIENTOS DE DIVORCIO, SEPARACIÓN O DE MEDIDAS EN RELACIÓN CON LOS MENORES.

1-Resulta aconsejable que, en las mismas, en prevención de problemáticas futuras, se fije, añadiendo un pronunciamiento expreso, con claridad la residencia habitual del menor.

2- Se detalle el cumplimiento de las prevenciones legales. Es importante, a la hora de pretender la ejecución de una resolución

de derecho de visitas, entender que el certificado requerido por el Reglamento Bruselas II bis no puede emitirse, ni será objeto de cumplimiento, si no se constata se ha dado audiencia a todas las partes, o en los procedimientos en rebeldía, se ha dado la oportunidad de defenderse a la parte no compareciente. Por ello se considera buena práctica su detalle expreso de que se han cumplido dichos requisitos en los antecedentes de hecho de la resolución que se dicte.

3- Tanto nuestra ley de protección jurídica del menor, como el reglamento comunitario exigen se oiga a los menores en todas las resoluciones que les afecten. Lo que ha de motivarse es la no audiencia. Por eso es preciso que, en la Resolución, bien se detalle se ha oído al menor, o se expresen las razones por las que no se ha considerado, conforme a su grado de madurez o temprana edad, dicha audiencia.

4- Resulta aconsejable que en dichas Resoluciones se establezcan medidas para evitar futuros traslados ilícitos, tales como:

- A- Declaración expresa de la necesidad de acuerdo de ambos progenitores para la salida del menor del País, y en su defecto, autorización judicial.
- B- Prohibición de salida del territorio nacional, en supuestos de riesgo grave de traslado ilícito, librando los oficios correspondientes para impedir el acceso a vuelos internacionales sin autorización judicial o consentimiento de ambos progenitores, o el requerimiento de dicho consentimiento en fronteras.

CERTIFICADO DE LA RESOLUCIÓN QUE RECONOCE EL DERECHO DE VISITAS.

Debemos tener en cuenta que el art. 41 reglamento comunitario dispone que, para el reconocimiento del derecho de visitas establecido en Sentencia, cuando luego se produce un traslado transfronterizo, será reconocido y tendrá fuerza ejecutiva en otro Estado miembro, sin precisar ninguna declaración que le reconozca tal fuerza y sin que quepa impugnar dicha declaración, pero ello bajo los siguientes requisitos:

-Que se certifique, pudiendo declararse su fuerza ejecutiva;

Expidiendo el certificado que se recoge en el modelo de formulario del anexo III.

. Si el procedimiento fue en rebeldía, la demanda se haya notificado o trasladado a la parte rebelde con suficiente antelación

-Si se ha dado posibilidad de audiencia a todas las partes afectadas,

-Si se ha dado a la menor posibilidad de audiencia, a menos que esto no se hubiere considerado conveniente habida cuenta de su edad o grado de madurez.

El certificado se redactará en la lengua de la resolución.

Se contempla **la posibilidad de expedición de oficio** cuando la resolución adquiera fuerza ejecutiva si ya existe una situación transfronteriza en el momento de dictarse la resolución.

En caso de que adquiera tal carácter con posterioridad, el certificado se expedirá a instancia de parte.

PROCEDIMIENTO DEL 158 DEL CÓDIGO CIVIL.

En supuestos de urgencia o de riesgo de traslado del menor, este procedimiento puede resultar ágil para la adopción de medidas que tiendan a evitar se consuma el traslado no lícito del menor.

Acudiendo a dicho procedimiento puede establecerse de manera ágil aquellas medidas que afecten a la guarda y custodia del menor y se consideren procedentes, así como las medidas necesarias para evitar la sustracción de los hijos menores por alguno de los progenitores o por terceras personas y, en particular, las siguientes:

- a) Prohibición de salida del territorio nacional, salvo autorización judicial previa.
- b) Prohibición de expedición del pasaporte al menor o retirada del mismo si ya se hubiere expedido. Igualmente, y atendiendo las circunstancias del caso concreto, podrá valorarse la autorización para que el progenitor afectado pueda solicitar un pasaporte español sin la presencia y autorización del progenitor infractor.
- c) Sometimiento a autorización judicial previa de cualquier cambio de domicilio del menor.

Las compañías aéreas no suelen requerir la autorización del otro progenitor para el embarque de un menor en un vuelo internacional y, de hecho, hay una cierta permisividad, que

entiende que quien ostenta la custodia o disfruta de los días de estancia con el menor, está facultado para decidir viajar con el menor a un País extranjero. Dicha flexibilidad como tal puede aportar beneficios en supuestos de progenitores con malas relaciones, ya que en caso contrario obligaría al progenitor que pretende viajar con el menor a solicitar una decisión judicial vía art. 156 del código civil. Pero esta flexibilidad tiene otra cara de la moneda, que lo es la facilidad con la que los menores de edad, sin consentimiento del otro progenitor, pueden ser trasladados. Por ello no resulta superfluo sino necesario se emitan las ordenes y los oficios oportunos para evitar dicho traslado sin autorización. Igualmente ha de tenerse consciencia de que en la zona Schengen no hay fronteras, por lo que evadir dicho control también puede resultar fácil. Por ello, igualmente, en supuestos de riesgo grave, la prohibición de salida del territorio nacional puede ser preciso se acompañe de otras medidas preventivas (oficio policía, seguimiento servicios sociales, etc.) que puedan resultar útiles para paliar este riesgo.

FUNDAMENTO JURÍDICO SOBRE LA COMPETENCIA

Como buena práctica se sugiere que en las Resoluciones se incluya un fundamento primero que determine la competencia del Tribunal Español que la dicta. A modo orientativo podrían tener el siguiente texto:

EN SUPUESTOS DE APLICACIÓN DEL REGLAMENTO 2021/2003 (ámbito intracomunitario)

Primero- Es competente este Juzgado objetiva y territorialmente para resolver de las pretensiones deducidas en atención al lugar en que radica el último domicilio conyugal, de conformidad con lo establecido en el artículo 769 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Al existir hijos menores de edad y a los efectos de lo establecido en el Reglamento del Consejo 2021/2003, de 27 de noviembre de 2003, sobre competencia, reconocimiento y ejecución de las resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental se hace constar la jurisdicción de los Tribunales españoles, por cuanto el lugar de residencia habitual de los hijos radica en territorio español.

EN SUPUESTOS DE APLICACIÓN DEL CONVENIO DE LA HAYA.

Primero- Es competente este Juzgado objetiva y territorialmente para resolver de las pretensiones deducidas en atención al lugar en que radica el último domicilio conyugal, de conformidad con lo establecido en el artículo 769 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Al existir hijos menores de edad y a los efectos de lo establecido en el Convenio de la Haya de 1980, de 25 de octubre, sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, se hace constar la jurisdicción de los Tribunales españoles, por cuanto el lugar de residencia habitual de los hijos radica en territorio español.

CAUCES ALTERNATIVOS DE RESTITUCIÓN

Se recomienda el avance en el ofrecimiento e implantación de cauces de restitución voluntaria como la mediación:

A tal fin:

- a) En procedimientos de medidas en relación a los menores, divorcio y separación de parejas de nacionalidades diferentes, o incluso de residencias en diferentes Países, en los que sea competente un Juzgado del territorio, se recomienda se derive a mediación con el consejo de que intenten pactar los posibles, previsibles y futuros cambios de residencia, traslado del menor y condiciones del ejercicio de derecho de visitas, sin perjuicio de su necesidad de homologación y tutela judicial del interés superior del menor, en el convenio que pudiera alcanzarse y presentarse.
- b) En el caso de que el traslado se haya consumado, y no mediase procedimiento judicial, informar la posibilidad de que dicha mediación se canalice a través de la Autoridad Central.

Enlaces de interés

Convenio de la Haya

[BOE.es - Documento BOE-A-1987-19691](#)

Guías de buenas prácticas Convenio de la Haya

[HCCH | Guías de buenas prácticas](#)

Reglamento Bruselas II bis.

[BOE.es - Documento DOUE-L-2003-82188](#)

Guía práctica para la aplicación del Reglamento.

[Reglamento Bruselas II bis - EU Publications - europa.eu](#)

Ministerio de Justicia. Protocolo y modelo de solicitud a la autoridad central

[Sustracción Internacional de Menores - Ministerio de Justicia](#)

Herramientas de consulta que pueden resultar de utilidad:

-Prontuario de auxilio judicial del CGPJ

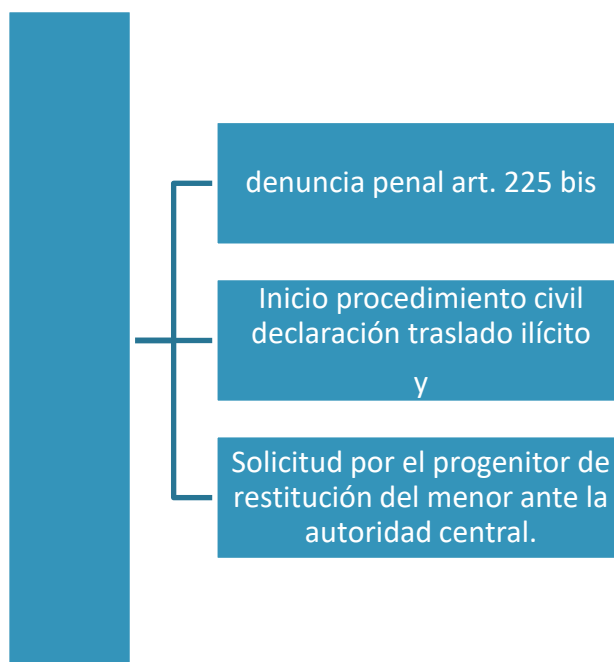
-Autoridad Central española del Ministerio de Justicia: - Reglamento sobre auxilio judicial internacional y redes de cooperación judicial internacional.

-Informes de la Dirección General de Asuntos Jurídicos consulares del Ministerio de Asuntos exteriores y cooperación.

Esquemas para facilitar el manejo de la guía

A continuación, se incorporan unos breves esquemas, por si pudieran ser de utilidad.

CRONOLOGÍA: Se considera aconsejable la tramitación simultánea:



PROCEDIMIENTO PENAL- ART.225 BIS.

MARCO LEGAL

Páginas 4 a 5 de la guía.

BUENAS PRÁCTICAS

- Tramitación preferente. Indicación de urgente en el expediente digital.
- Práctica de diligencias sobre la residencia habitual del menor y convivencia. Oficio policial, servicios sociales, en su caso y empadronamiento.
- Requerir testimonio resolución administrativa o judicial sobre la custodia, incluso de los trámites de ejecución que se hubieran producido, en su caso.
- Dae información precisa al progenitor denunciante, que debe instar los trámites civiles para la restitución del menor, ya que son los únicos con los que podría lograr la misma:
- Solicitud de restitución a ante la utoridad central.
- Procedimiento para declarar el traslado ilícito.

medidas cautelares en el seno de las diligencias penales

- art. 158 del código civil .

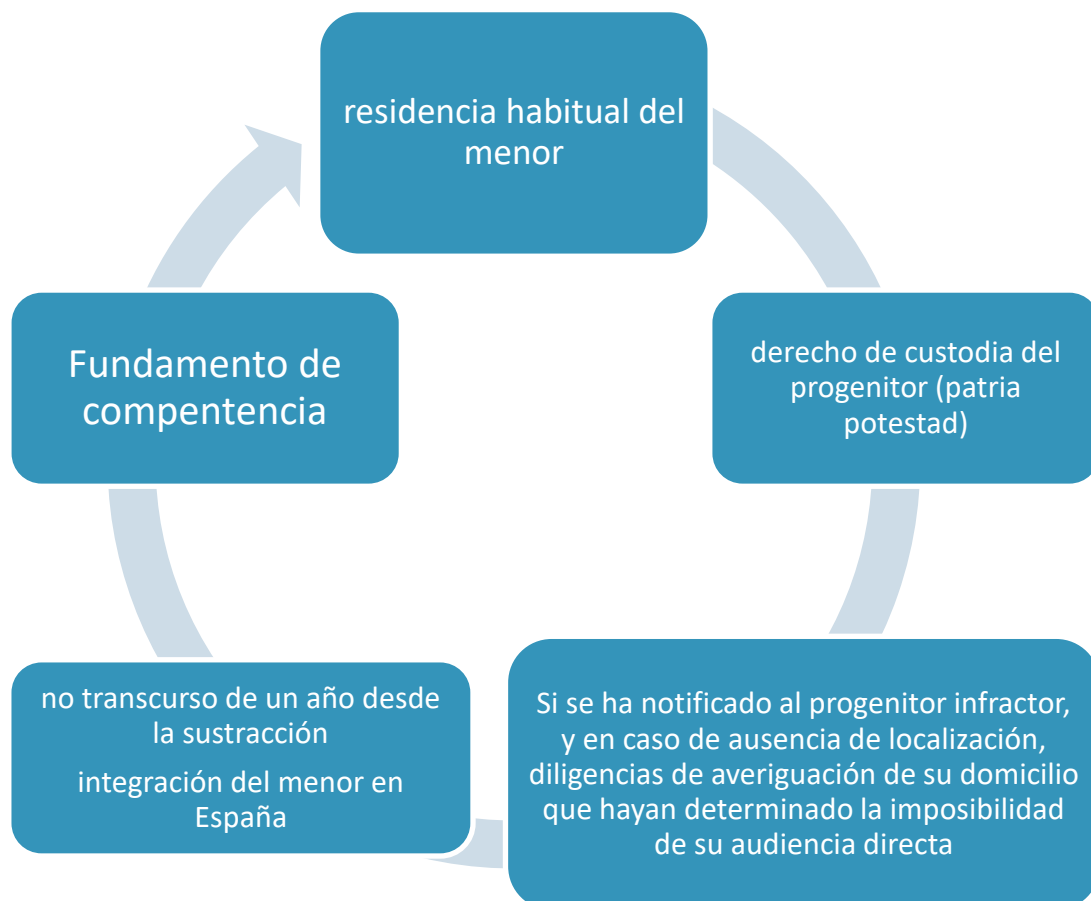
JURISDICCIÓN CIVIL:

Ámbito intracomunitario: BRUSELAS II BIS

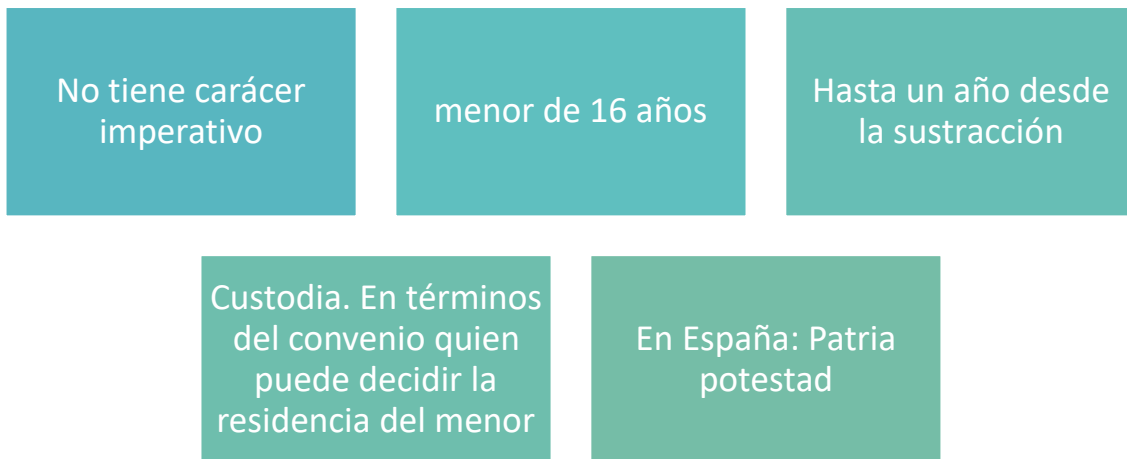
Breve reseña del marco legal

BUENAS PRÁCTICAS.

- En la resolución judicial se exprese :



Ámbito extracomunitario. Convenio de la Haya



Declaración de traslado ilícito



Medidas en prevención de futuros traslados ilícitos. En procesos de parejas de diferentes nacionalidades, se considera buena práctica:

Expresar un fundamento sobre residencia habitual del menor

- Detalle expreso en los antecedentes sobre las previsiones legales para la notificación y posibilidad de comparecer de la parte demandada.

Detalle expreso de que se ha procedido a oír al menor. Justificar en el caso de que se decida, por su edad o falta de juicio, la no audiencia del mismo.

- Declaración expresa de la necesidad de acuerdo de ambos progenitores para la salida del menor del País, o en su caso autorización judicial
- Prohibición de salida del territorio nacional en supuestos de riesgo grave de traslado ilícito

Reconocimiento de derecho de visitas en caso de traslado transfronterizo.

art. 41 del Reglamento Bruselas II bis

Traslado del menor ya producido: Se puede dictar de oficio

- Traslado del menor con posterioridad al dictado de la Resolución, se dicta a instancia de parte.

se certifica la resolución dictada y se declara su fuerza ejecutiva

- Certificado: Modelo anexo III Reglamento comunitario

ART. 158.

Medidas cautelares para evitar la sustracción:

Prohibición de salida del territorio nacional

Prohibición de expedición de pasaporte, o en su caso autorización para su obtención por el progenitor solicitante.

Sometimiento a autorización judicial de los cambios de domicilio

Medios alternativos de resolución de conflictos.

Se considera buena práctica:

- EN TODO PROCEDIMIENTO EN RELACIÓN A MEDIDAS SOBRE CUSTODIA Y VISITAS DE MENORES DE EDAD DE PAREJAS DE DIFERENTES NACIONALIDADES:

Derivar a mediación, a fin de adopten acuerdos sobre posibles o futuros cambios de residencia de menores

- Traslado ya consumado: Informar la posibilidad de canalizar la mediación a través de la Autoridad Central