



Roj: **AAP V 3840/2017 - ECLI:ES:APV:2017:3840A**

Id Cendoj: **46250370102017200600**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Valencia**

Sección: **10**

Fecha: **23/10/2017**

Nº de Recurso: **510/2017**

Nº de Resolución: **560/2017**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **MARIA PILAR MANZANA LAGUARDA**

Tipo de Resolución: **Auto**

Rollo nº : 000510/2017

Sección 10ª

A U T O Nº 560/17

SECCIÓN DECIMA:

Ilustrísimos Sres .:

Presidente,

D.JOSE ENRIQUE DE MOTTA GARCIA ESPAÑA **Magistrados:**

Dª Mª PILAR MANZANA LAGUARDA

D.CARLOS ESPARZA OLCINA

En Valencia a, veintitrés de octubre de dos mil diecisiete

Vistos ante la Sección Décima de la Itma. Audiencia Provincial, en grado de apelación, los autos de incidente en GUARDA Y custodia nº 000750/2016, seguidos ante el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº 4 DE DIRECCION000 , a instancia de D. Carlos Jesús , dirigida por la letrada Dª. MARIA JOSE FERRER CRUCEIRA y representado por la Procuradora Dª. AURELIA PERALTA SANROSENDO, contra Dª. Marina . Siendo parte el Ministerio Fiscal.

Es ponente la Ilma. Sra. Magistrada Dña. Mª PILAR MANZANA LAGUARDA.

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO.- En dichos autos por el Itmo. Sr. Juez de JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº 4 DE DIRECCION000 , en fecha 23-2-17 se dictó auto, cuya parte dispositiva es como sigue: " Acuerdo que este tribunal ha de abstenerse del conocimiento de la demanda presentada por Carlos Jesús frente a Marina por carecer de competencia internacional en virtud de los hechos y fundamentos expuestos en esta resolución. En virtud de lo establecido en el Art. 9.6 de la LOPJ corresponde conocer del presente asunto a los Juzgados y Tribunales de Colombia."

SEGUNDO.- Contra dicho auto por la representación procesal de la parte demandante se interpuso recurso de apelación, y verificados los oportunos traslados a las demás partes para su oposición al recurso o impugnación del auto se remitieron las actuaciones a esta Secretaría donde se formó el oportuno rollo, señalándose el día de hoy para la deliberación, votación y fallo del recurso, sin celebración de vista.

TERCERO.- Que se han observado las formalidades y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS:



PRIMERO.- Por la dirección letrada de la parte recurrente que representa los intereses de Carlos Jesús se impugna la resolución recurrida que ha inadmitido a trámite su demanda de guarda y custodia derivada de ella relación que mantuvo con la contraparte de ella que nació un hijo común.

SEGUNDO.- El auto recurrido inadmite a trámite la demanda, después de haber oído a la parte y al Ministerio Fiscal por falta de competencia internacional. Y, efectivamente, el juez español carece de competencia alguna para resolver la demanda interpuesta dado que el hijo y la madre residen en Colombia. En efecto, en la propia demanda de guarda y custodia el recurrente refiere que el menor Alejandro, nacido el NUM000 de 2015 se encuentra en Colombia.

El auto aplica el art. 5 del Convenio de la Haya de 19 de octubre de 1996 relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños, ratificado por España (BOE 2 de diciembre de 2010). Dicho Artículo 5. 1. dice así: *Las autoridades, tanto judiciales como administrativas, del Estado contratante de la residencia habitual del niño son competentes para adoptar las medidas para la protección de su persona o de sus bienes. 2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 7, 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.*

Dicha solución es idéntica a la que resulta de aplicar el art. 8.1 de Reglamento nº 2201/2003 del Consejo de Europa, 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, que dice así: "Artículo 8 Competencia general 1. Los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro serán competentes en materia de responsabilidad parental respecto de los menores que resida habitualmente en dicho Estado miembro en el momento en que se presenta el asunto ante el órgano jurisdiccional.

La aplicación de dichas normas es consecuencia directa de lo dispuesto en el art. 9,4 del CC, y viene a excluir la pretensión del recurrente de aplicar como título competencial el art. 769 de la LEC.

TERCERO.- La desestimación del recurso debería conllevar conforme al art. 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que remite al general art. 394 la imposición de costas a la parte recurrente habida cuenta de la desestimación de su recurso, ello no obstante, la Sala siguiendo el criterio mantenido por esta y otras Audiencias en atención a la naturaleza de las pretensiones deducidas en materia matrimonial y paterno filial, acuerda la no imposición de las costas y en consecuencia el que cada parte deberá asumir las causadas a su instancia corriendo por mitad las comunes.

Vistos los preceptos legales aplicables concordantes y demás de general aplicación,

LA SALA ACUERDA

Primero.- Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Carlos Jesús.

Segundo.- Confirmar la resolución recurrida

Tercero.- No hacer imposición de las costas de esta alzada.

Cuarto.- En cuanto al depósito consignado para recurrir se declara su pérdida.

Así por este nuestro auto, contra el que no cabe recurso, del que se llevará certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Que el anterior auto ha sido leído y publicado por el Ilmo. Sr. Magistrado que lo dicto, estando celebrando Audiencia Pública la Sección Décima de la Audiencia Provincial en el día de la fecha. Doy fe.