

FACULTAD
DE CIENCIAS
JURÍDICAS



ZIENTZIA
JURIDIKOEN
FAKULTATEA

TRABAJO FIN DE GRADO/GRADU AMIERAKO LANA

**“EL SECUESTRO INTERNACIONAL DE MENORES EN LA
PRÁCTICA ESPAÑOLA: ESPECIAL REFERENCIA AL
CONVENIO DE LA HAYA DE 25 DE OCTUBRE DE 1980”**

Laura Torrano Echeandía

DIRECTOR / ZUZENDARIA

Jose Luis Iriarte Ángel

Pamplona/Iruñea

11 de enero de 2016

RESUMEN

La sustracción internacional de menores o *legal kidnapping* es un tema muy delicado y controvertido que se ha acentuado con el tiempo. Los Estados trabajan en la mejora de los instrumentos internacionales disponibles capaces de resolver los traslados ilícitos que se producen, pero son muchas las lagunas y discrepancias interpretativas. Algunos textos legales gozan de mayor relevancia y observaremos su interrelación, pero a nivel global, destaca como disposición estrella el Convenio de la Haya de 1980, en cuya jurisprudencia nos detendremos. De igual modo, en España se plasma la falta de uniformidad de las decisiones judiciales pero son visibles avances interpretativos por parte de los tribunales.

SUMMARY

International child abduction or legal kidnapping is a very sensitive and controversial subject, which has sharpened over time. The States work in the improvement of the available international instruments, intended to solve the illicit removals which take place. Some of these legal texts hold greater relevance and we will look at their interrelation. However, on a global basis, the 1980 Hague Convention stands out as key provision, and we will focus on its case law. Likewise, the absence of consistency of the judicial provisions is reflected in Spain, but it is visible some progress of the national courts concerning interpretation.

PALABRAS CLAVE/ KEY WORDS: sustracción internacional de menores, legal kidnapping, Convenio de la Haya de 1980, restitución internacional.

TABLA DE CONTENIDOS

I.	INTRODUCCIÓN	5
II.	CONCEPTO DE <i>LEGAL KIDNAPPING</i>	6
II.1.	Consideraciones sociológicas- Aspectos peculiares del perfil del secuestrador	6
II.2.	Tipos.....	8
III.	INSTRUMENTOS LEGALES	9
III.1.	Relación entre instrumentos clave	10
III.1.1.	Presupuestos de aplicación.....	10
III.1.2.	Autoridades Centrales	13
III.1.3.	Finalidad.....	13
III.1.4.	Mecanismos de actuación.....	15
III.1.5.	Causas de denegación de la restitución	17
III.1.6.	Estados miembro y adhesión de nuevos Estado.....	18
III.1.7.	Reservas	19
III.1.8.	Compatibilidades y jerarquía	20
IV.	LA JURISPRUDENCIA EN LA INTERPRETACIÓN DEL CONVENIO DE LA HAYA DE 1980	21
IV.1.	Sobre la interpretación de los derechos de custodia.....	21
IV.2.	Sobre el lugar de retorno	23
IV.3.	Sobre la discrecionalidad del juez con respecto a las excepciones de restitución del artículo 13 CH.....	24
IV.4.	Sobre el riesgo de daño.....	25
IV.5.	Sobre la oposición del menor y la facultad del Tribunal para decidir	27
IV.6.	Sobre la integración del menor	28
IV.7.	Sobre las medidas que puede tomar la justicia ante la negativa a la restitución	29
V.	LA PRÁCTICA ESPAÑOLA.....	31
V.1.	Aspectos procesales en la LEC	32
V.2.	Jurisprudencia	33

VI. CONCLUSIONES.....	39
VII. BIBLIOGRAFÍA.....	41
VII.1.Libros	41
VII. 2. Artículos de revistas e informes	41
VII. 3. Legislación	43
VII. 4. Jurisprudencia.....	44
<i>VII.4.1.Nacional</i>	44
<i>VII.4.2. Internacional</i>	45
VII.5. Enlaces	47

I. INTRODUCCIÓN

La sustracción de menores¹, *enlèvement d'enfants* o el *legal kidnapping*, es un problema social que se ha agudizado en los últimos años. La actual crisis económica, desencadenante de un considerable número de divorcios, ha ocasionado una intensificación de estas salidas ilícitas de menores que suponen una violación del derecho de custodia o de visita del progenitor al cual le es arrebatado su hijo.

Igualmente, resulta interesante constatar el cambio que se ha producido en el perfil del “secuestrador” habitual, siendo actualmente más usual que este rol lo desempeñe la figura materna.

Como bien sabemos, el Derecho Internacional Privado es un Derecho fundamentalmente nacional, lo cual conlleva que cada Estado dicte sus propias normas de Derecho Internacional Privado, suscitando conflictos. Ello supone que cada vez existan un mayor número de instrumentos legales internacionales que desean combatir con esta realidad, y en concreto, la herramienta estrella en esta materia es el Convenio de la Haya, de 25 de octubre de 1980. No obstante, no todo Estado ha ratificado este documento, de modo que sus disposiciones no tienen una eficacia *erga omnes*. Además, existen multitud de controversias a la hora de producirse el reconocimiento de las resoluciones judiciales en aquellos países en los que no fueron dictadas. Por su parte, en la Unión Europea juega un papel fundamental el Reglamento (UE) N° 2201/2003.

Por ello, el objeto de este trabajo es realizar un estudio detallado del secuestro internacional de menores en lo que respecta a la práctica nacional. Comenzaremos por un análisis histórico de este fenómeno, y una presentación de los instrumentos legales fundamentales. Continuaremos con una investigación de supuestos que nos permitirán observar más de cerca las polémicas y dilemas que se generan a nivel global, dedicando un apartado específico a la interpretación del Convenio de la Haya de 1980. Y en último lugar, concluiremos centrándonos en el ámbito español.

¹ Pese a que en el texto utilizamos indistintamente los conceptos sustracción y secuestro de menores, cabe señalar que en España el segundo no se emplea con frecuencia, al existir un delito específico para esta acción.

II. CONCEPTO DE *LEGAL KIDNAPPING*

El *legal kidnapping* es un tema tanto delicado desde el punto de vista familiar, como complejo desde una perspectiva jurídica, y puede definirse como el acto de retención ilícita o no devolución de un menor al lugar donde posee su residencia habitual, llevado a cabo por uno de sus progenitores, o parientes hasta un cierto grado de consanguinidad², suponiendo la infracción de disposiciones legales. Estas disposiciones hacen referencia a derechos de custodia o visita, de cuyo ejercicio efectivo es privado uno de los progenitores en el momento en que se produce un desplazamiento del menor a otro país.

II.1. Consideraciones sociológicas- Aspectos peculiares del perfil del secuestrador

En primer lugar, pese a que este trabajo es una reflexión jurídica, estimamos razonable hacer una breve mención a los aspectos sociológicos de este fenómeno.

El motivo por el cual esta acción de sustraer al menor se denomina “legal” tiene su origen en el “caso tipo” que predominaba antiguamente. Generalmente, cuando se producía el desplazamiento del menor, había recaído previamente una resolución judicial que no otorgaba la custodia al sustractor (éste ostentaba únicamente el derecho de visita), o existía un temor de que ésta fuera a recaer. De este modo, el primer movimiento efectuado al trasladarse al nuevo país consistía en la presentación de una solicitud a los tribunales nacionales para resolver sobre el fondo de la custodia del menor, consiguiendo de esa manera una alteración de la ley aplicable que le proporcione una resolución judicial favorable y suficiente para la legalización del secuestro³.

Hoy en día, se evidencian una serie de causas que están ocasionando un aumento en el número de sustracciones internacionales de menores⁴. En primer lugar, la

² Pese a que los sustractores no tienen por qué ser excluyentemente los progenitores, en la elaboración de este escrito se ha tendido a limitar los casos a los mismos, por facilidad de redacción y en aras de facilitar la lectura.

³ “Protección de menores”, en CALVO CARAVACA, L. Y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Derecho Internacional Privado vol. II*, Comares, Granada, 2014, pág. 461 y ss.

⁴ En lo que concierne a España, datos de 2012 revelan que los secuestros internacionales de menores se triplicaron en una década. Disponible en: http://sociedad.elpais.com/sociedad/2012/10/09/actualidad/1349813868_423641.html Por otro lado, datos más recientes de este 2015 revelan que en el último año el

evolución de la familia, ya bien distinta a la institución familiar clásica y la facilidad de divorciarse, rompiendo la unidad familiar, han hecho aflorar más intensamente los secuestros internacionales. En segundo lugar, la inexistencia de fronteras en Europa tal y como sucedía en el pasado, facilita los viajes, o las situaciones laborales en el extranjero, lo cual es muchas veces un desencadenante de la crisis matrimonial. En tercer lugar, el aumento de los flujos migratorios deriva en la formación de familias con integrantes de distintas nacionalidades y culturas, de modo que cuando se produce una crisis, el conflicto se torna inevitablemente internacional y complejo. En último lugar, en numerosas ocasiones los Tribunales equivocadamente resuelven sobre el fondo y dictan sus resoluciones carentes de fundamento pero impregnadas de nacionalismo judicial otorgando la custodia al progenitor nacional del lugar donde se litiga, aspecto que debe analizarse y frenar, porque es muchas veces el punto de partida del traslado ilícito⁵.

En segundo lugar, resulta interesante hacer mención a los aspectos característicos del secuestrador. En el pasado el perfil típico del sustractor era el del padre, al que no se había concedido la custodia y que aprovechando su derecho de visita retenía al hijo, violando el derecho de custodia de la madre. Sin embargo, se ha percibido y constatado un cambio en el perfil del secuestrador, siendo ahora más habitual que las mujeres (ostentando el derecho de custodia), abandonen el país llevándose consigo al menor, escapando de una pareja maltratadora y en consecuencia violando el derecho de visita de éste último⁶.

La importancia de este aspecto radica en la redacción de las regulaciones existentes, que como posteriormente observaremos están orientadas al perfil del secuestrador más común en el pasado, y por tanto no efectivas íntegramente en la actualidad.

incremento de las sustracciones fue de un 13%. Disponible en: <http://www.iusfamilia.com/la-sustraccion-internacional-de-menores-en-espana>

⁵DIAGO DIAGO, M.P., "Secuestro internacional de menores: marco jurídico", en *Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, núm. 7, 2001, págs. 20-23.

⁶"Más del 70% de los secuestradores son mujeres madres del hijo que secuestran y cuya custodia ostentan"- CALVO CARAVACA, L. Y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., "Protección de menores".

II.2. Tipos

A nuestro parecer, resulta interesante dividir los tipos de sustracciones en dos. Primeramente según el secuestrador y los derechos que ostenta, constatamos tres tipos de sustracciones, y en segundo lugar, según el momento en que se produce el desplazamiento del menor, encontramos dos tipos.

Dentro de la primera clasificación existe un caso “tipo” de *legal kidnapping*, y es aquel en el que el secuestrador es el progenitor que no ostenta el derecho de custodia y aprovechando el ejercicio de su derecho de visita sustrae al menor trasladándolo con él a otro país. Es en este segundo país donde el padre o madre intenta legalizar esta nueva situación solicitando la custodia ante los Tribunales del Estado. Como hemos mencionado anteriormente, ésta era la situación más habitual en el pasado, sin embargo, existen otras acciones que originan la aparición de un caso de *legal kidnapping*. Dentro de este supuesto podrían darse dos situaciones: un traslado ilícito del menor atravesando la frontera, o una “no-devolución” del menor tras finalizar el tiempo reglamentario en el que el progenitor ejercía el derecho de visita.

Por otra parte, estamos de igual modo ante una situación de *legal kidnapping*, cuando el progenitor que en este caso sí ostenta la custodia, es quien se desplaza a otro Estado con el fin de evitar el ejercicio del derecho de visita del que disfruta el otro sujeto.

Cerrando la primera clasificación, también existen casos en los que existiendo un derecho de custodia compartida, uno de los dos ascendientes abandona el país de residencia habitual del menor, produciéndose en este caso violación del ejercicio del derecho de custodia del otro.

Por otro lado, teniendo en cuenta el momento en que se produce la sustracción, hablaríamos de sustracciones previas a la crisis familiar y a la resolución judicial que establece los derechos de custodia y visita, y sustracciones posteriores a dicha disposición. Como veremos más adelante, la existencia de una resolución es requisito necesario para acudir al amparo de determinados instrumentos.

III. INSTRUMENTOS LEGALES

Estimamos digno de mención que es de elevada importancia disponer de textos legales internacionales por una serie de motivos. En primer lugar, porque cada Estado tiene su propia soberanía, soberanía que no puede irrumpir en los sistemas legales de otros Estados. En segundo lugar, porque muchas resoluciones dictadas en un país, pueden no ser reconocidas en otros países. Y en tercer lugar, ya que se requiere una alta cooperación entre las naciones en un asunto tan delicado como este, porque de otro modo las decisiones son ineficaces.

En términos generales, consideramos que existen tres instrumentos internacionales multilaterales clave a la hora de hacer frente a estas situaciones, y en ellos nos centraremos en el próximo epígrafe. Estos son el Convenio de la Haya de 25 de octubre de 1980, el Convenio de Luxemburgo del Consejo de Europa de 20 de mayo de 1980 y el Reglamento (UE) N° 2201/2003 del Consejo de la UE de 27 de noviembre de 2003.

Sin embargo, no son los únicos mecanismos de Derecho que se emplean, y entran en juego a menudo otros textos como el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989 o 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 niños.

Con respecto a la aplicación del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, consideramos relevante mencionar que se ha acudido en numerosas ocasiones al amparo del artículo 8, el cual protege el derecho al respeto de la vida privada y familiar, y el cual debe interpretarse conforme a los requisitos establecidos en

el Convenio de la Haya de 1980 (en adelante, el CH de 1980), tal y como la Corte Europea de Derechos Humanos ha valorado⁷.

Además, puesto que el presente trabajo versa sobre la práctica española, debe mencionarse que también existe un acuerdo bilateral con el Reino de Marruecos, Convenio que fue firmado el 30 de mayo de 1997, y cuya importancia trasciende en el hecho de que Marruecos no entró a formar parte del CH de 1980 hasta el año 2010, y en la circunstancia de que España no declaró su aceptación hasta 2011.

Finalmente, mencionar que en España, el sistema normativo engloba regulaciones tanto de tipo penal, civil, procesal como internacional, a los que haremos referencia más adelante. Es por ello de gran utilidad acudir a mecanismos como las Guías de Buenas Prácticas sobre sustracción de menores redactadas por la Conferencia de la Haya⁸.

III.1. Relación entre instrumentos clave

En lugar de analizar todos estos instrumentos por individual, consideramos preferible estudiar cuáles son las relaciones, similitudes y diferencias que podemos encontrar entre ellos.

Las legislaciones preexistentes (los Convenios de la Haya de 1902 y 1961 y la legislación interna en el caso de España) “se revelaron inoperantes frente al *legal kidnapping*”⁹, debido a la falta de inclusión de medidas de ejecución, las cuales son de suma importancia en estos procedimientos pero que finalmente se tuvieron en cuenta en la redacción de estas disposiciones clave.

A continuación, vamos a ir analizando sus elementos esenciales, observando dónde podemos encontrar discrepancias y acuerdos.

III.1.1. Presupuestos de aplicación

Podemos encontrar en los tres textos fundamentales una serie de requisitos de aplicación. Por un lado, el Convenio de Luxemburgo y el Reglamento (UE) N°

⁷ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, “International Child Abduction Factsheet”, ECHR website, November 2015.

⁸ http://www.hcch.net/index_es.php?act=publications.listing&sub=4

⁹ CALVO CARAVACA, L. Y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., “Globalización internacional de menores y Convenios de Luxemburgo (1980) y la Haya (1980)”, en *Revista Colombiana de Derecho Internacional*, núm. diciembre, 2003, págs. 165-195.

2201/2003, son aplicables a traslados ilícitos de menores que se producen entre un Estado Miembro y otro Estado Miembro¹⁰. Sin embargo, en el caso del CH de 1980, es independiente el lugar desde el cual se inicia el desplazamiento, siendo sólo relevante que el destino final sea un Estado Miembro, distinto del lugar de residencia habitual del menor.

En lo que respecta a los conceptos, el término “traslado ilícito” viene definido en el artículo 1 del Convenio de Luxemburgo, en el artículo 3 del CH de 1980 y en el artículo 2.11 del Reglamento (UE) N° 2201/2003. En todos ellos es requisito ineludible que se produzca una infracción del derecho de custodia. Por un lado, el CH de 1980 comprende tanto los traslados producidos tras una resolución judicial que atribuya la custodia, como aquellos casos en los que no existiendo la misma, se estaba ejerciendo de forma efectiva o así habría sido en ausencia de una retención. Por otro lado y como anticipábamos en el segundo epígrafe, el Convenio de Luxemburgo parece tener un concepto más restringido pues exige la existencia de resolución. Sin embargo, si observamos su articulado, el artículo 12 da pie a la inclusión dentro de su ámbito de aplicación, de otras situaciones en las que la resolución judicial es posterior. En cuanto a la definición del Reglamento (UE) N° 2201/2003, es prácticamente un calco del CH de 1980.

En lo que concierne al término “menor”, éste se asemeja bastante en el CH de 1980 y el Convenio de Luxemburgo, pues en ambos casos es independiente la nacionalidad del menor, y se considera a un niño como tal cuando es menor de 16 años. El Convenio de Luxemburgo matiza que deben ser 16 años sin derecho a fijar su residencia (art. 1), y el CH de 1980 añade que dicho menor debe haber tenido su última residencia habitual en un estado contratante. Por su parte el Reglamento (UE) N° 2201/2003 carece de una definición por lo que caben dos interpretaciones: atenerse a la legislación nacional de cada Estado parte o realizar una remisión tácita al CH de 1980 con el límite de los 16 años¹¹.

Ligado al concepto de menor, existe un aspecto interesante al respecto de los concebidos no nacidos y es el siguiente: no se puede considerar que el *nasciturus* tenga residencia habitual hasta que nace. Como ejemplo podemos tomar el caso del Tribunal

¹¹ DE LA ROSA CORTINA, J.M., *Sustracción parental de menores*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pág. 196-197.

Federal Suizo (*Ile Cour de droit civil*) de 12 de junio de 2012, el cual interpretó que teniendo en cuenta que cualquier residencia supone presencia física en un lugar, es imposible que un concebido no nacido posea una residencia habitual. Esta misma Corte recalcó que los Convenios de la Haya son aplicables a niños después del momento de nacimiento¹². No obstante, no puede quedar un vacío legal en este punto que deje indefenso al otro progenitor en el caso de que la madre embarazada decida viajar a otro país para dar a luz allí y retenerlo. En este sentido, la sentencia de 26 de octubre de 2011 de la Corte de Casación francesa dio la razón al padre estadounidense que demandaba la restitución de su segundo hijo nacido en Francia, fruto de la relación con su mujer francesa, basándose en que la retención no fue lícita pues él nunca había asentido ante un traslado definitivo de sus hijos a Francia. El nacional estadounidense tenía derecho a decidir sobre la residencia habitual de sus hijos (derecho que deriva del derecho de custodia tal y como indica el artículo 5 del CH de 1980) de igual modo que su mujer, y ninguna de las causas de denegación podía considerarse oponible a la restitución¹³.

En cuanto al término “residencia habitual”, los Convenios no nos proporcionan una definición, pero la jurisprudencia sí lo ha hecho, aunque no de modo unánime, existiendo a veces factores de conexión más rígidos que otros. Como ejemplo más exigente, es relevante a niveles de interpretación la sentencia del Tribunal de Justicia de Stuttgart de 23 de junio de 1975 que establece que “*por residencia habitual del menor hay que entender una situación efectivamente existente, creada después de un periodo de cierta duración, siendo el domicilio efectivo el lugar del verdadero centro de gravedad determinante del modo de vida del menor, y un lugar que no deriva del domicilio de los padres, sino que está determinado de forma autónoma una cierta integración en el medio; las relaciones de tipo provisional aún no establecidas sólidamente no son suficientes; la residencia debe haber durado cierto tiempo o haberse proyectado para un periodo de cierta duración*”¹⁴. Por otro lado, un modelo más habitual o flexible es el que menciono el Tribunal de Apelaciones de Karlsruhe (Alemania) (*Oberlandesgericht Karlsruhe*) en su sentencia 2 UF 115/02, afirmando que la residencia habitual debe interpretarse como el centro de vida real, o eje de las

¹² TF, *Ile Cour de droit civil*, arrêt 5A_346/2012, du 12/06/2012- Referencia INCADAT: HC/E/CH 1293.

¹³ Cour de cassation française, première chambre civile, asunto 1015 de 26/10/201. Disponible en: https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/premiere_chambre_civile_568/1015_26_21336.html

¹⁴ DE LA ROSA CORTINA, J.M., *Sustracción parental de menores*.

relaciones sociales y familiares¹⁵. Finalmente hay ejemplos que exigen un mero periodo de estancia real en el lugar, como estableció la Corte Suprema de Austria en su asunto *8Ob121/03g, Oberster Gerichtshof*, exigiendo únicamente un plazo de seis meses, independientemente de existir negativa por parte de uno de sus progenitores.

III.1.2. Autoridades Centrales

Para la cooperación judicial entre Estados, el sistema en el que se basan estos textos consiste en la designación de una Autoridad Central, que será la institución esencial entre el demandante y demandado en los casos de secuestro internacional. El primer paso que debe dar el demandante es presentar la solicitud de restitución del menor ante la Autoridad Central de cualquier Estado parte, al que se denominará Estado requirente, siendo aquél en el cual se encuentre la criatura el Estado requerido. Las Autoridades de ambos países deberán colaborar estrechamente adoptando una serie de medidas que permitan localizar al menor lo antes posible, conocer sus circunstancias, garantizar su restitución en el menor tiempo factible, velar por su seguridad, proveer información sobre la legislación del Estado requerido así como de los procesos que se puedan incoar allí, y en definitiva, lograr una aplicación correcta del Convenio o Reglamento. En el caso del Convenio de Luxemburgo deberán además perseguir la ejecución de la resolución en el Estado de destino del menor¹⁶.

En España la Autoridad Central es la Subdirección General de Cooperación Jurídica Internacional del Ministerio de Justicia.

III.1.3.Finalidad

Podemos observar que la finalidad de los tres textos legales consiste en una mejor protección de los menores encaminada a la restitución mediante la adopción de

¹⁵ *Oberlandesgericht Karlsruhe*, asunto 2 UF 115/02 de 15/11/2002. Referencia INCADAT: HC/E/DE 944. Postura compartida por la Corte de apelación de Quebec (Asunto: Droit de la famille 3713, No 500-09-010031-003 de 8/09/2000. Referencia INCADAT: HC/E/CA 651) o por la Segunda Sala de lo Civil del Tribunal Federal suizo (Asunto: 5P_367/2005/ast, II. Zivilabteilung, de 15/11/2005. Referencia INCADAT: HC/E/CH 841).

¹⁶ Art. 7 Convenio de la Haya de 25 de octubre de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores. BOE núm. 202, de 24 de agosto de 1987, págs. 26099 a 26105 (BOE-A-1987-19691); Art. 5 Convenio Europeo de Luxemburgo de 20 de mayo de 1980 (Convenio nº105 del Consejo de Europa, 1980). - BOE» núm. 210, de 1 de septiembre de 1984, págs. 25291 a 25295, (BOE-A-1984-19540); Capítulo IV del Reglamento (UE) Nº 2201/2003 Del Consejo de la Unión Europea 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. DOUE de de 23 del diciembre de 2003, págs. 1-28 (L 338/1).

medidas efectivas y la cooperación entre Estados. No obstante, en términos literales, el CH DE 1980 hace un mayor hincapié en la inmediatez¹⁷. En cuanto al Reglamento (UE) N° 2201/2003, sus propósitos son más amplios, pues abarca un ámbito más vasto, pero en materia de sustracción de menores entendemos que los objetivos se identifican con los otros dos textos.

No obstante, tras expresar esa finalidad manifiesta de restitución, comprendemos que merece la pena concretar que hay una serie de bienes jurídicos protegidos. No existe unanimidad sobre cuáles son éstos, ni haremos un análisis exhaustivo al respecto, pero a nuestro parecer estaríamos hablando sobre: el interés del menor entendido como el derecho a poder disfrutar y relacionarse con sus dos progenitores¹⁸, y enfocado desde la otra perspectiva, el derecho de ambos progenitores a relacionarse con su hijo, que se materializa en una protección del derecho de custodia y visita.

También, encontramos otro punto en común entre el Convenio de Luxemburgo y el CH de 1980. Como hemos mencionado, estas disposiciones fueron elaboradas en un momento en el que la realidad social sobre el problema de la sustracción de menores era distinta. Es por esto, que observamos cómo ambos textos están orientados básicamente a la restitución de la custodia, y apenas enfocados en los derechos de visita. Atendiendo a la evolución del asunto, estos Convenios deberían hacer un mayor hincapié en ese restablecimiento del derecho de visita. Además, aunque débilmente se protege éste, no está regulado un procedimiento por el cual solicitar la restitución del menor cuando se ostenta tal derecho de visita, sino que los mecanismos sólo están encaminados a hacer efectivo dicho derecho (art. 21 CH de 1980). A este respecto, queda mucho por hacer ya que en primer lugar, las Autoridades Centrales no se dedican del mismo modo que cuando hablamos del derecho de custodia, y en segundo lugar, los tribunales del Estado de destino pueden modificar el régimen de visita¹⁹.

Finalmente, los tres textos legales buscan evitar estas situaciones de sustracción en el futuro, pero el Reglamento (UE) N° 2201/2003 tiene una finalidad preventiva más marcada, puesto que su artículo 11 actúa como medida disuasoria del *legal kidnapping*

¹⁷“Garantizar la restitución inmediata”- Art.1 a) - Convenio de la Haya de 25 de octubre de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores. BOE núm. 202, de 24 de agosto de 1987, páginas 26099 a 26105 (BOE-A-1987-19691).

¹⁸PÉREZ-VERA, E., “Informe explicativo del Convenio de la Haya de 25 de Octubre de 1980 sobre aspectos civiles de la sustracción internacional de menores”, Madrid, 1981 - Disponible en: <http://www.hcch.net/upload/expl28s.pdf>

¹⁹ CALVO CARAVACA, L. Y CARRASCOSA GONZÁLEZ, “Protección de menores”.

devolviendo siempre la competencia al juzgado del lugar donde tuvo la última residencia habitual el menor, independientemente de que se litigue en otro Estado²⁰, lo cual es un gran avance, pues en los casos en los que se negaba la restitución los otros dos Convenios no conseguían solucionar el problema de la sustracción.

III.1.4. Mecanismos de actuación

No obstante, estas disposiciones, pese a estar orientadas al mismo fin, se sirven de mecanismos distintos. En el caso del Convenio de Luxemburgo, la herramienta empleada es el *exequátur* de la sentencia extranjera. Mediante este instrumento, lo que se persigue es el reconocimiento de la sentencia que decidió sobre la custodia del menor en el país donde se encuentra el niño, es decir, el Estado requerido²¹. Sobre este trámite, cabe mencionar que no es sencillo, sino bastante lento y costoso.

Por el contrario, el procedimiento que sigue el CH de 1980, es el conocido como “la acción directa de restitución”, regulado en el Capítulo III del Convenio. No es necesario acudir al *exequátur*, ni reconocimiento alguno, sino que se toma un camino directo orientado hacia la restitución del niño sustraído.

En lo que respecta al Reglamento (UE) N° 2201/2003, éste emplea una acción directa similar a la del CH de 1980, pero con ciertos matices. Se ha considerado esta regulación del secuestro internacional de menores como una “alteración” del CH de 1980 más que como una regulación independiente²², y no es una reflexión alejada de la realidad, ya que si observamos el Considerando 17 del Reglamento, éste expresa literalmente que “*debe seguir aplicándose el Convenio de la Haya de 25 de octubre de 1980 tal y como queda completado mediante las disposiciones del presente Reglamento y, en particular, del artículo 11*”. No obstante, otras opciones que tienen cabida en estos supuestos es litigar por la custodia en el país en el que se encuentre trasladado el menor y obtener allí la orden de restitución, o litigar por la custodia en el país de origen y pedir la ejecución del *exequátur*.

Asimismo, es de suma importancia recalcar que con respecto al Convenio de Luxemburgo, el carácter sustancial del CH de 1980 radica en que se trata de un

²⁰ GONZÁLVIZ VICENTE, P., “La sustracción internacional de menores y su nueva regulación”, en *Revista jurídica de Castilla y León*, nº11, 2007, págs. 67-124.

²¹ Este procedimiento se regula en el Título III del Convenio Europeo de Luxemburgo de 1980.

²² CALVO CARAVACA, L. Y CARRASCOSA GONZÁLVIZ, J., “Protección de menores”.

Convenio fáctico, que no requiere de una resolución previa que resuelva sobre el régimen de custodia, y que además no resuelve sobre el fondo, sino que incluye una regla de competencia judicial negativa en sus artículos 16 y 19, declarando que carecerá de valor cualquier resolución dictada en relación a la custodia del menor, hasta que no se haya resuelto la problemática relacionada con su restitución. Consecuentemente se limita a construir una red de cooperación judicial entre Autoridades. Este carácter fáctico es una de las razones que ha llevado a acudir a este instrumento con mayor asiduidad que al Convenio de Luxemburgo²³.

Por su parte, el artículo 9.3 del Convenio de Luxemburgo también menciona que el Estado requerido no debe examinar en cuanto al fondo la decisión que resuelva sobre el régimen de custodia dictada en el Estado distinto al requerido. Sin embargo, exige la existencia de un fallo previo de los tribunales acerca de la custodia, el cual se pretende ejecutar en el Estado requerido y sin el cual el Convenio carece de sentido.

Como punto en común entre todos los mecanismos, cabe mencionar que la celeridad del proceso, es un fundamento clave de estos tres instrumentos, atendiendo a la sensibilidad de la materia y al propósito de ocasionar los mínimos perjuicios en el ámbito familiar²⁴. Si el proceso se dilata en el tiempo y el menor se acaba integrando totalmente en el nuevo medio no es descabellado que aparezca un cierto recelo acerca de los beneficios de una restitución al país de origen, opinando incluso que podría ser perjudicial para el menor.

De la mano de esta celeridad han sido muchos los casos en los que ha intervenido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ante alegaciones de violación del artículo 8 de de la Convención Europea de Derechos Humanos. Se ha considerado en diversas ocasiones que la inactividad de las autoridades de los países requeridos vulnera el derecho al respeto de la vida privada y familiar del progenitor requirente. Es ejemplo de estas situaciones el caso de *Bianchi c. Suiza*²⁵, en el cual una madre suiza trasladó a su hijo menor de Italia al país Helvético. El padre, solicitó el retorno a las autoridades suizas, las cuales actuaron con considerable laxitud. El resultado fueron casi dos años sin contacto alguno entre el padre y el menor, lo cual el

²³ AZCÁRRAGA MONZONÍS, C., “Sustracción internacional de menores: vías de actuación en el marco jurídico vigente”, en *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 20, julio, 2015, págs. 192-213.

²⁴ Art. 14 del Convenio Europeo de Luxemburgo de 1980, Art. 11.6 CH de 1980, Art. 11.3 Reglamento (UE) N° 2201/2003.

²⁵ TEDH, asunto *Bianchi c. Suisse*, 7548/04 de 22/06/ 2006. Referencia INCADAT: HC/E/ 869.

TDHE interpretó como una absoluta desprotección del respeto a la vida y privada y familiar del progenitor italiano. Otras sentencias similares son el caso de *Bajrami c. Albania* de 12 de diciembre de 2006 o el caso de *Iglesias Gil y A.U.I. c. España* de 29 de abril de 2003.

III.1.5. Causas de denegación de la restitución

En cuanto a las similitudes entre los textos legales, podemos mencionar que las causas de denegación son causas tasadas, no pudiendo acudir a ninguna otra.

En el Convenio de Luxemburgo encontramos un mecanismo inexistente en los otros dos textos legales, conocido como “anti-*exequatur*” o restitución de plano, regulado en el artículo 8 del Convenio. La finalidad primordial de este artículo es ejecutar la sentencia sin que sea posible denegación alguna. Pero además, inherente a dicho artículo hay un objetivo triple: en primer lugar, busca evitar la internacionalización ficticia de un supuesto interno, para aquellos casos en que demandante, demandado y menor tengan la misma nacionalidad y éste último haya tenido su última residencia habitual en dicho Estado, en segundo lugar, aboga por el respeto a acuerdos previos homologados, cuando sean aplicables, y en tercer lugar, respalda el respeto a decisiones de autoridades competentes en cuanto a derechos de visita, cuando las hubiera²⁶.

Por otro lado, encontramos el llamado “*exequatur* simplificado”, por el cual sólo es posible denegar la restitución del menor dentro de los seis meses desde que conoció el traslado en el caso de presentarse tres motivos: situación de indefensión del demandado, falta de competencia de la autoridad decisora o incompatibilidad de la restitución con una resolución ejecutoria previa al traslado del menor²⁷.

Finalmente, existe el denominado *exequatur* reforzado, aplicable a situaciones posteriores a los seis meses desde el momento en que se produjo y se tuvo conocimiento del traslado, y que con respecto al simplificado, incrementa las posibles causas de denegación (excepción de orden público internacional del Estado requerido, modificación de la situación del menor que deja vacía de contenido la resolución de origen, falta de vínculos con el Estado requirente o requerido y resolución ejecutoria

²⁶ CALVO CARAVACA, L. Y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., “Globalización internacional de menores y Convenios de Luxemburgo (1980) y la Haya (1980)”.

²⁷ Art. 9 Convenio Europeo de Luxemburgo de 1980.

incompatible en el Estado de destino independientemente de haber sido dictada en el Estado de destino o un tercer Estado²⁸).

En el caso del CH de 1980, no existe una restitución de plano, y la división de las causas de denegación se realiza atendiendo al periodo de un año desde que se ocasionó el traslado²⁹. Si el periodo transcurrido es inferior al año, las justificaciones oponibles a la restitución son: la falta de ejercicio efectivo de la custodia previa al traslado por parte del que solicita la restitución o su consentimiento sobre el desplazamiento, la existencia de peligro físico o psíquico al que se vería sometido el menor si se llevase a cabo la restitución y la oposición del menor, con madurez suficiente, a su retorno. Por otra parte, tras el lapso de un año, se podrá añadir como causa de oposición a la restitución la integración del menor en el nuevo medio³⁰.

En último lugar, el Reglamento (UE) N° 2201/2003 matiza las causas de denegación del CH de 1980 advirtiendo que no será motivo suficiente de refutación a la restitución la existencia de un peligro para el menor, si se demuestra que las medidas imprescindibles para proteger al menor han sido tomadas³¹. Esta pincelada del Reglamento, junto con el artículo 10 del mismo, son armas en contra del habitual nacionalismo judicial que se ha venido experimentando desde tiempos inmemoriales y del que a día de hoy es difícil escapar aún³².

III.1.6. Estados miembro y adhesión de nuevos Estado

Ninguno de estos textos legales tiene una eficacia *erga omnes*, y tampoco existe una regulación a nivel global que pueda vincular a todos los Estados del mundo. Sin embargo, se estima que la reputación y uso del CH de 1980 es superior, siendo en el

²⁸ Art. 10 Convenio Europeo de Luxemburgo de 1980.

²⁹ A este respecto, la doctrina se ha cuestionado el momento en el que el traslado deviene ilícito, existiendo una vertiente que defiende que éste comienza desde el momento en que el sustractor comunica claramente su intención de retener al menor (United States District Court for the Northern District of Iowa, asunto *Slagenweit v. Slagenweit*, 841 F. Supp. 264 de 28/10/1993. Referencia INCADAT: HC/E/USf 143) y otra corriente que alega que la retención ilícita comienza desde que existe conocimiento de la intención sustractora, aún no existiendo un comunicado manifiesto (HCEW, asunto *Re S. (Minors) (Abduction: Wrongful Retention)* [1994] Fam 70, de 14/07/1993. Referencia INCADAT: HC/E/UKe 117).

³⁰ Arts. 12 y 13 Convenio de la Haya de 1980.

³¹ Art. 11.4 Reglamento (UE) N° 2201/2003.

³² ESPINOSA CALABUIG, R., “Sustracción de menores y eliminación del exequátur en el Reglamento 2201/2003”, en LLORIA GARCÍA, P. (Dir), *Secuestro de menores en el ámbito Familiar: un estudio interdisciplinar*, Iustel, Madrid, 2008, 243-292.

momento de redactar estas líneas, 93 los Estados que han ratificado el Convenio de la Haya³³, lo cual es un número considerable. En cuanto al Convenio de Luxemburgo, éste ha sido ratificado a día de hoy por 37 Estados³⁴. Finalmente, el Reglamento (UE) N° 2201/2003 está en vigor en todos los países de la Unión Europea con la excepción de Dinamarca.

Por otro lado, en lo que se refiere a otras disposiciones, tanto el artículo 34 del CH de 1980, como el artículo 19 del Convenio de Luxemburgo dejan la puerta abierta a la resolución de estos problemas mediante instrumentos internacionales, o normas del Estado requerido que estén en vigor. El único matiz que hace el segundo de estos textos, se refiere a aquellos casos en que dos o más Estados contratantes estableciesen una legislación uniforme, supuesto en el cual deberían notificar al Consejo de Europa en el caso de determinar acogerse a ese nuevo sistema.

En lo que se refiere a la adhesión de nuevos Estados, en el caso del Convenio de Luxemburgo éste está abierto a los miembros del Consejo de Europa, y también a aquellos que no lo son pero requiriendo en este último caso invitación del Comité de Ministros y unanimidad de los representantes de Estados contratantes. Por oposición, el artículo 38 del CH de 1980 prevé que no se requiere invitación para adherirse al mismo, pero derivado del carácter *interpartes* del Convenio, para que la ratificación surta efectos con respecto a los otros miembros, cada Estado deberá aceptar la adhesión entrando sólo entonces en vigor el Convenio entre ambos países.

III.1.7. Reservas

El Convenio de Luxemburgo acepta reservas a varios artículos, como el artículo 6.3, el cual que se refiere a las lenguas en que deben presentarse los documentos a la Autoridad Central del Estado requerido. También permite reserva el artículo 17 acerca de las causas de denegación, y al artículo 12 sobre los efectos de resoluciones ulteriores al traslado.

Por su parte el CH de 1980 permite de igual modo hacer la reserva al artículo sobre las lenguas de presentación de documentos (art. 24) que se entregan en el Estado de destino, pero es más restrictivo, ya que permite la reserva de la traducción al inglés o

³³ http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.status&cid=24

³⁴ <http://www.coe.int/es/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/105/signatures>

al francés, pero no de las dos como señala el Convenio de Luxemburgo. Además de esta reserva, el artículo 42 faculta para la realización de otra con respecto al artículo 26 sobre los gastos que deben asumir los Estados.

Al respecto de las reservas a las traducciones, cabe mencionar que esto origina muchos gastos y retrasos en los procedimientos cuando países como Brasil o Polonia exigen traducciones al portugués o al polaco respectivamente, lo cual obliga a la contratación de traductores jurados. En estos casos, el camino tomado por España y otros países es la firma de acuerdos de reciprocidad en los que se acepta enviar las traducciones al idioma solicitado por el Estado requerido con la condición de que cuando España sea requerida se envíen en español³⁵.

III.1.8. Compatibilidades y jerarquía

Es de suma importancia señalar, que desde la entrada en vigor del Reglamento (UE) N° 2201/2003, éste goza de primacía dentro del territorio de los Estados de la Unión Europea, con la excepción de Dinamarca, que no se incorporó a dicho texto. Esto hace inaplicables las otras dos disposiciones en el ámbito intracomunitario, tal y como prevé el artículo 60 del Reglamento.

Sin embargo, fuera del ámbito comunitario, el CH de 1980 y el Convenio de Luxemburgo son instrumentos compatibles, que pueden ser utilizados indistintamente, rigiendo el principio de máxima eficacia³⁶, en aras de aplicar la norma más favorable que conlleve una más rápida restitución del menor.

Por otro lado, estos textos no afectan a las relaciones entre los Estados firmantes y Estados no firmantes.

³⁵ GARCÍA REVUELTA, C., “Aplicación práctica del Convenio de la Haya y el Reglamento 2201/2003. El papel de la Autoridad Central”, web del Poder Judicial, 2014. Disponible en: http://www5.poderjudicial.es/CVsm/Ponencia_6_ES.pdf

³⁶ PALAO MORENO, G., “La sustracción internacional de menores en la jurisprudencia española”, en *Revista de Derecho de familia*, núm. 16, 2002, pág. 255.

IV. LA JURISPRUDENCIA EN LA INTERPRETACIÓN DEL CONVENIO DE LA HAYA DE 1980

Llegados a este punto, hemos querido dedicar una sección específica al CH de 1980, y no a otro de los instrumentos clave. Las justificaciones por las cuales nos detenemos en su examen más minucioso son dos: primeramente, porque el CH de 1980 es un texto que ha recibido una mayor acogida por parte de los países a la hora de ser ratificado y ello hace que su utilidad real sea superior, pues abarca un mayor número de potenciales conflictos; y seguidamente, porque la práctica ha demostrado que se acude con mayor frecuencia a esta norma.

IV.1. Sobre la interpretación de los derechos de custodia

En ocasiones, han surgido conflictos entre los tribunales de diferentes Estados Contratantes acerca de los resultados en casos particulares. Esto ha sucedido principalmente con respecto a la interpretación del contenido del derecho de custodia o con respecto a la delimitación de los conceptos “traslado” o “retención” de carácter ilícito. Aunque la mayoría de Estados lo interpretan de acuerdo a los fines del Convenio, ha habido problemas con Estados como Reino Unido o EEUU.

Un caso de renombre en España es el de *Carrascosa v. McGuire*. En este supuesto, la señora Carrascosa de nacionalidad española contrajo matrimonio en España en el año 1999 con el señor Innes, ciudadano estadounidense, naciendo un año más tarde en Nueva Jersey una niña con doble nacionalidad. Cinco años más tarde el matrimonio decidió separarse y firmar un acuerdo el cual especificaba que la señora Carrascosa viviría con su hija, teniendo el señor Innes un derecho a visitas regulares, pero imponiéndose la condición de que la española y su hija no podían salir del territorio estadounidense si previo consentimiento del señor Innes. Poco después, la señora Carrascosa presentó en España una solicitud de nulidad eclesiástica tras tomar a su hija con ella y trasladarse allí sin consentimiento alguno del padre.

El siguiente acontecimiento relevante fue la sentencia del Tribunal Superior de Nueva Jersey, la cual ordenó la restitución inmediata de la menor, otorgó la custodia temporal al señor Innes y dictaminó que en caso de no producirse la devolución de la menor, se expediría una orden de arresto de la señora Carrascosa. Sin embargo, paralelamente, los tribunales españoles respondieron afirmativamente acerca de la

nulidad, con una orden de prohibición de salida de la menor del territorio español hasta cumplir la mayoría de edad. El señor Innes apeló esta decisión fundamentándose en la falta de jurisdicción, ya que el país de residencia habitual de la menor era Estados Unidos. A esto, los tribunales españoles respondieron que la prohibición de salida de Estados Unidos de la señora Carrascosa y su hija era una mera declaración de intenciones que además vulneraba un derecho básico de la Constitución Española (CE) como es el de la libre circulación³⁷, de modo que confirmaron la licitud del desplazamiento tomando en consideración que la señora Carrascosa poseía la custodia y ello supone el derecho a decidir sobre la residencia habitual de la menor.

Posteriormente, la señora Carrascosa se trasladó a Nueva Jersey para solucionar los problemas ante los tribunales americanos y observándose que no realizó ninguna acción encaminada a la devolución de la menor, ésta fue arrestada en 2006.

En este supuesto, la interpretación sobre los derechos de custodia que realizan los tribunales de EEUU es la siguiente: los tribunales no actuaron conforme al CH de 1980, pues aplicaron su derecho interno en lugar del derecho de Nueva Jersey para decidir si el señor Innes poseía derechos de custodia (consideraron no vinculante el acuerdo de prohibición de salida del territorio estadounidense)³⁸.

El derecho de custodia aparece recogido en el artículo 5 del CH de 1980 como “*el derecho relativo al cuidado de la persona del menor y, en particular, de decidir sobre su lugar de residencia*”. Llegados a este punto, observamos que para los tribunales españoles, la primera decisión que se tomó en Nueva Jersey acerca de con qué progenitor debía vivir la niña, fue una atribución del derecho de custodia. No obstante, los tribunales de Estados Unidos consideraron que la custodia no había sido atribuida aún, y que por tanto, los tribunales españoles no podían decidir sobre dicho asunto, pues la última residencia habitual de la menor se encontraba en el territorio americano.

³⁷ Art. 139.2 CE: Ninguna autoridad podrá adoptar medidas que directa o indirectamente obstaculicen la libertad de circulación y establecimiento de las personas y la libre circulación de bienes en todo el territorio español. CE de 1978, BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978, págs. 29313 a 29424 (BOE-A-1978-31229)

³⁸United States Court of Appeals for the 3rd Circuit, asunto *Carrascosa v. McGuire*, 520 F.3d 249 de 20/03/2008. Referencia INCADAT: HC/E/USf 970.

Por otro lado, en Reino Unido la jurisprudencia ha considerado que la interpretación del derecho de custodia no es dependiente del lugar de residencia habitual del menor, sino que dicha decisión corresponde al derecho del foro. El caso del Tribunal de apelación de Reino Unido de 9 de febrero de 1995, es similar al de Carrascosa e Innes. En este supuesto el matrimonio estaba compuesto por una mujer de Gales y un hombre estadounidense que vivían en Colorado con su hijo. La pareja decidió separarse, y se le otorgó el derecho de guarda y custodia a la madre de forma temporal, sin restricción alguna de salida del territorio. Ésta marcha a Gales con su hijo, donde inicia un procedimiento para atribuirse la custodia. Pese a que su ex marido interpuso más tarde una demanda de sustracción de menores en aplicación del CH de 1980, los tribunales de Reino Unido consideraron que la existencia de una orden de un procedimiento pendiente en Estados Unidos, no les confería jurisdicción para decidir sobre la custodia y la ilicitud del traslado si se había iniciado otro en Reino Unido³⁹.

IV.2. Sobre el lugar de retorno

El artículo 12 CH de 1980 no especifica cuál debe ser este, lo cual otorga flexibilidad a los Tribunales a la hora de tomar dicha decisión. Es posible ordenar tanto un retorno al Estado de residencia habitual (práctica más frecuente y común), como un retorno a otros países.

En el asunto de *Murray v. Director*, una mujer neozelandesa casada con un hombre de la misma nacionalidad y con tres hijos fruto de dicho matrimonio nacidos en Nueva Zelanda y con residencia habitual allí, partió con los tres menores a Australia tras producirse la separación de la pareja. A la hora de solicitar la custodia, la sustractora alegó la existencia de ataques violentos por parte de su marido hacia ella, los cuales en diversas ocasiones se habían producido en presencia de sus hijos. El marido por su parte asumió que la relación con ella siempre había sido turbulenta pero que las afirmaciones eran exageradas. Tras no encontrarse evidencia clara de un peligro para los menores como expresa el artículo 13 CH de 1980, y con el fin de salvaguardar el objetivo del Convenio de erradicar la sustracción de menores, la Corte dictaminó que la mujer y los niños debían volver a Nueva Zelanda, pero dejando a su elección el establecimiento de su residencia habitual en una ciudad distinta a aquella en la que habían tenido su

³⁹United Kingdom Court of Appeal, asunto *Re F. (A Minor)(Abduction: Custody Rights Abroad)*, Fam. 224 de 02/09/1995. Referencia INCADAT: HC/E/UKe 8.

residencia previa, teniendo en cuenta las alegaciones de peligro manifestadas la madre. Asimismo se propuso a ésta que solicitara ante los tribunales neozelandeses la posibilidad de traslado a Australia, pero de acuerdo a un procedimiento conforme a la legalidad⁴⁰.

En el supuesto G.v. B. de 25 de abril de 2007, una mujer israelí contrajo matrimonio con un hombre belga, naciendo un niño en 1999. Tres años más tarde las partes decidieron divorciarse y la custodia fue otorgada a la madre, a la cual se concedió permiso para mudarse con su hijo a Francia en 2004. Posteriormente, su ex marido revocó la decisión de custodia del año 2002 al mismo tiempo que la mujer lo hizo en Francia, recayendo resolución favorable al ciudadano belga en 2006. Un día más tarde, la madre marchó a Israel llevando consigo al menor y dictaminándose posteriormente en Francia que la resolución belga que otorgaba la custodia al padre era aplicable allí también conforme al Reglamento (UE) N° 2201/2003, lo cual hacía el traslado ilícito. La madre trató de acogerse ante los tribunales israelíes al artículo 13.1 b) del CH de 1980 alegando peligro para el niño por poseer una religión distinta a la de su padre, y posteriormente por riesgo de no obtener una sentencia objetiva debido a las conexiones de su ex pareja en Bélgica. En este caso, al no considerarse ninguna de las excepciones suficientemente probada, se ordenó el traslado no al lugar de residencia habitual del menor (Francia), sino a Bélgica, pues de conformidad con la sentencia favorable al padre los tribunales franceses iban a acordar dicho retorno de igual modo⁴¹.

IV.3. Sobre la discrecionalidad del juez con respecto a las excepciones de restitución del artículo 13 CH

Sobre la discrecionalidad de los tribunales a la hora de valorar los supuestos de oposición a la restitución del artículo 13 del CH de 1980, existe en Reino Unido una sentencia destacada del año 2007 de la UKHL⁴². Este supuesto consideraba el desplazamiento desde Zimbabwe de una madre y sus dos hijas a Londres en el año 2005. No fue hasta el año 2006 cuando su otro progenitor conoció su paradero, y hasta 2007 cuando decidió solicitar su restitución.

⁴⁰Full Court of the Family Court of Australia at Sydney, asunto *Murray v. Director*, FLC 92-416 de 10/06/1993, Referencia INCADAT: HC/E/AU 113.

⁴¹Court for Family Matters, Beersheva, asunto *J. v. B.* de 25/04/2007. Referencia INCADAT: HC/E/IL 910.

⁴² UKHL, asunto *In re M (FC) and another (FC) (Children) (FC)*, UKHL 55, 05/12/2007. Disponible en: <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200708/ldjudgmt/jd071205/inrem%20-1.htm>

La Cámara de los Lores de Reino Unido estableció que pese a que el CH de 1980 tiene diversos objetivos y protege distintos derechos, no podemos olvidar que los derechos principales a proteger, no son los de los adultos, sino los de los menores, tal y como señala el Preámbulo del Convenio. Las menores se habían opuesto a volver a Zimbabwe, y por su edad (diez y trece años), su opinión debía ser tomada en cuenta. Posteriormente la Cámara observó también basándose en un precedente previo⁴³, que cuando se considera que el menor o menores se encuentran completamente establecidos en un lugar como consecuencia de la imposibilidad de un proceso rápido, el CH de 1980 deja de desempeñar su función.

Otro aspecto que se mencionó en esta sentencia es que no se requiere realizar un test de excepcionalidad para emplear la discrecionalidad, pues los artículos 12 y 13 del CH de 1980 son en sí mismos excepciones. Sin embargo, siempre hay elementos que deben tomarse en consideración como son la celeridad en la restitución de los menores, el respeto a los procesos judiciales de los distintos países o la disuasión de la sustracción internacional, los cuales deben ponderarse en cada caso con el interés del menor⁴⁴.

En el asunto concreto, se acordó la no restitución de las menores ponderando numerosos aspectos del caso. Curiosamente, estos elementos por individual dudosamente habrían sido suficientes para negar la restitución, pero en el supuesto concreto su valoración conjunta fue decisiva. Estos fueron el establecimiento e integración en Londres, la imposibilidad de retornar en el caso de volver a Zimbabwe, la poca rapidez con la que su padre interpuso la demanda de sustracción internacional y la propia opinión de las chicas negándose a retornar a África⁴⁵. No obstante otros quedaron fuera de toda ponderación, como fue la posibilidad de riesgo psicológico en el caso de retornar a Zimbabwe debido al clima moral y político allí existente.

IV.4. Sobre el riesgo de daño

El renombrado caso de apelación federal de los EEUU *Friedrich v. Friedrich* versa sobre un matrimonio entre una mujer americana y un hombre alemán, del cual

⁴³EWHC, asunto *Re C (Abduction: Settlement)*, 1245/2004 de 28/05/2004. Referencia INCADAT: HC/E/UKe 596.

⁴⁴United Kingdom HL, asunto *Re M. (Children) (Abduction: Rights of Custody)* 55/2007 de 12/05/2007, Referencia INCADAT: HC/E/UKe 937.

nació un niño. En 1991, tras innumerables conflictos, separaciones informales (el señor Friedrich llegó a expulsar de su casa a madre e hijo haciendo que llevaran consigo todas sus pertenencias) y ante la ausencia de un lugar donde vivir con su hijo, la señora Friedrich decide volver a Ohio sin avisar a su marido e iniciar allí una demanda de divorcio. La señora Friedrich obtuvo la custodia temporal (notificación que su marido negó haber recibido) y posteriormente cuando el señor Friedrich tuvo conocimiento de la nueva ubicación de su hijo inició en Alemania un procedimiento para obtener su custodia, obteniendo una resolución afirmativa (notificación que su mujer nunca recibió). Ulteriormente, el padre presentó demanda por violación del CH de 1980.

Se valoró en primer lugar si el traslado era lícito basándose en que el hijo de los Friedrich “alteró” su residencia habitual desde el momento en que fue expulsado de la casa de su padre, instante en el que se considera que dejó de ejercer sus derechos de custodia. La Corte de Apelación de Estados Unidos consideró que no podía afirmarse tal discurso.

En segundo lugar, la señora Friedrich alegó que la restitución supondría un riesgo de daño para su hijo, pues ya se había integrado en Ohio donde estaba sano y feliz, y la vuelta a Alemania le produciría una sensación de abandono por parte de su madre. La Corte consideró que estos son meros problemas de adaptación, que no podían estimarse como un grave daño, y que debatir sobre dónde sería más feliz el niño no era la clave de la cuestión. En esta línea, la Corte mencionó el caso de *Thomson v. Thomson*, en el cual la Corte Suprema de Canadá dictaminó que la excepción del artículo 13 b) aplica sólo en casos de un daño que conlleve una situación intolerable, no comprendiendo como tal el traslado a un lugar donde la bonanza económica o educativa, así como las oportunidades sean inferiores comparándolo con el Estado requerido.

A raíz de esto, la Corte de Estados Unidos estipuló que sólo existe un grave daño en dos casos: cuando se esté restituyendo al menor a una ubicación donde exista un peligro inminente por existir guerra, hambruna o enfermedades, o cuando se constata un severo perjuicio en situaciones de serio abuso, negligencia o extraordinaria dependencia emocional unidas a una incapacidad de protección por parte de los

tribunales del estado de residencia habitual⁴⁶. De este modo, se ordenó la restitución inmediata del menor a Alemania.

Asimismo, en lo que concierne a estas situaciones donde se alega riesgo de daño para oponerlo a la orden de restitución, un estudio llevado a cabo por la Oficina Permanente de la Conferencia de la Haya⁴⁷ puso de manifiesto que son muchos los casos en los que el progenitor que alega la existencia de violencia o riesgo de daño tiene el asunto pendiente durante un largo periodo, no recibe la intervención adecuada por parte de las autoridades policiales o interpuso demandas contra el otro progenitor previamente⁴⁸. Igualmente, este mismo documento de reflexión mencionó el asunto *Tabacchi v. Harrison*, en el cual la Corte de Illinois interpretó que el potencial daño que puede sufrir el menor provocado por la restitución debe exceder las dificultades que normalmente se esperarían por el mero cambio de convivencia con uno de sus progenitores, para considerarse grave⁴⁹.

IV.5. Sobre la oposición del menor y la facultad del Tribunal para decidir

Por un lado, tenemos el ejemplo de la Corte de Apelación de Inglaterra de 17 de noviembre de 1994, en el cual se produce una retención de dos menores de siete y seis años durante una visita a su madre a Gales. En la fecha, los menores vivían con su padre, el cual tenía la custodia de los mismos. Este caso resulta relevante porque los jueces se plantearon la cuestión acerca de cuándo deben tomarse en consideración las opiniones de los menores.

En el supuesto concreto se presentaron unos informes de los psicólogos de los menores que plasmaban que los niños veían a su padre como una mala persona y recordaban ocasiones en las cuales no había tratado bien a su madre. No obstante se ordenó la restitución por estimar que los testimonios de los niños eran meras preferencias que no se ajustaban al artículo 13.2 del CH de 1980.

⁴⁶United States Court of Appeals for the Sixth Circuit, asunto *Friedrich v. Friedrich*, 78 F.3d 1060, de 13/03/1996. Referencia INCADAT: HC/E/USf 82.

⁴⁷OFICINA PERMANENTE DE LA CONFERENCIA HAYA, “Domestic and family violence and the Article 13 “grave risk” exception in the operation of the Hague Convention of 25 October 1980 on the civil aspects of international child abduction”, HCCH publication, Doc n°9, 2011.

⁴⁸Ejemplos de estas situaciones son el caso de *Kovacs v. Kovacs* de la Corte Superior de Justicia de Ontario o el de *Krishna v. Krishna* de la Corte del Distrito de California en EEUU.

⁴⁹United States District Court for the Northern District of Illinois, Eastern Division, asunto *Tabacchi v. Harrison*, 2000 WL 190576 de 02/08/2000.

La Corte destacó varios aspectos. En primer lugar, que cuanto más pequeño es el menor, inferior se considera su espontaneidad y madurez a la hora de expresar su objeción, y que de ello dependería el peso de la misma. En segundo lugar, que la objeción del menor debe versar sobre la restitución a un determinado país, no sobre la convivencia con un concreto progenitor. Y en tercer lugar, que si se valora que existe suficiente desarrollo del menor, las opiniones manifestadas por el mismo deberían prevalecer, a no ser que coexistan con otros factores contradictorios de igual peso de acuerdo al CH de 1980⁵⁰.

Por otro lado, para mostrar una solución antagónica, en el caso de *De Silva v. Pitts*, de 5 de abril de 2007, la Corte de Apelación de Estados Unidos sí que consideró la opinión del menor de trece años que manifestó su deseo de quedarse a vivir en Oklahoma con su padre. El menor fue capaz de expresar que en una de sus visitas anteriores valoró la posibilidad de vivir allí debido a mejores oportunidades de estudio, pero que no fue hasta el último viaje cuando verdaderamente se sintió cómodo y decidido a vivir con su padre. La Corte evaluó la situación entendiendo que el menor exhibía una madurez adecuada siendo capaz de discernir qué era lo que verdaderamente quería y no estando viciado por regalos o conversaciones con sus progenitores, de modo que declaró la no restitución a Canadá con su madre⁵¹.

IV.6. Sobre la integración del menor

A este respecto, existen diversas respuestas de la jurisprudencia.

En la sentencia del 4 de diciembre de 1990 de la EWCH se interpretó que la integración del menor no puede ser considerada como una mera adaptación a los alrededores donde se vive, sino que deber consistir en un elemento físico de pertenencia, de estar establecido en una comunidad y un entorno, y a su vez en un elemento emocional que suponga seguridad y estabilidad⁵². No obstante, la Corte mencionó la facultad discrecional de los tribunales otorgada por el artículo 18 del CH de 1980 para tomar la decisión final.

⁵⁰UK Court of Appeal, asunto *Re R. (Child Abduction: Acquiescence)*, 1 FLR 716 de 17/11/1994. Referencia INCADAT: HC/E/UKe 60.

⁵¹United States Court of Appeals for the Tenth Circuit, asunto *De Silva v. Pitts*, 481 F.3d 1279 de 05/04/2007. Referencia INCADAT: HC/E/USf 903.

⁵²EWCH, asunto *Re N. (Minors) (Abduction)*, 1 FLR 413 de 12/04/1990. Referencia INCADAT: C/E/UKe 106.

En la sentencia de la *Outer House of the Court of Session* escocesa de 10 de marzo de 2008, se añadió que para considerar integración debía existir un componente de proyección de futuro. Sólo existe integración en el caso de poder afirmar que las circunstancias de los menores no iban a cambiar. En el supuesto, los menores llevaban viajando con su padre, habiendo vivido en cinco lugares distintos en los últimos diez años, lo cual hacía totalmente inestable su situación y su integración, y determinó la restitución con su madre⁵³.

Por último, en el caso de la *Cour d'appel de la Principauté de Monaco* de 5 de abril de 2007, se tomó como base un razonamiento basado en circunstancias objetivas sobre la situación de las menores en Mónaco. Las dos menores de dos y cuatro años habían vivido allí durante casi tres años, estaban escolarizadas, estudiaban la lengua francesa, iban a extraescolares, tenían amigas y gozaban de un entorno familiar estable. Consecuentemente, la Corte comprendió en este caso que la integración estaba suficientemente probada⁵⁴.

IV.7. Sobre las medidas que puede tomar la justicia ante la negativa a la restitución

En el caso de *Maumosseau y Washington v Francia*⁵⁵, la señora Maumosseau de nacionalidad francesa contrajo matrimonio con el señor Washington, ciudadano de los Estados Unidos. Tras cierta convivencia se plantearon el divorcio sin llegar éste a producirse, y durante unas vacaciones en 2003 de la señora con su hija de dos años de edad en Francia, ésta decidió no regresar a Estados Unidos, donde habían residido hasta la fecha. Tras ello, el señor Washington solicitó la restitución de la menor, la cual fue aceptada por la *Cour d'appel d'Aix-en-Provence*. La señora Maumosseau decidió recurrir esta decisión sobre la base del artículo 13.1 b) del CH de 1980, alegando que un cambio de residencia sería perjudicial para la niña debido a una conducta violenta, alcoholismo y consumo de drogas de su padre. Los fundamentos de dichas alegaciones

⁵³CSOH, asunto *C. v. C.*, CSOH 42, 2008 S.C.L.R. 329 de 10/03/2008. Referencia INCADAT: HC/E/UKs 962.

⁵⁴Cour d'appel de la Principauté de Monaco, asunto *M. Le Procureur Général contre M. H K*, R 6136 de 20/09/2011. Referencia INCADAT: HC/E/MC 510.

⁵⁵TEDH, asunto *Maumosseau y Washington v Francia*, 39388/05, de 06/12/2007. Referencia INCADAT: HC/E/ 942.

no fueron suficientemente probados, de modo que se ordenó la restitución inmediata, ante lo cual la señora Maumosseau hizo caso omiso y llegó incluso a esconder a la niña.

En septiembre de 2004, el fiscal de Draguignan se presentó en la guardería de la criatura con el fin de ejecutar la decisión judicial, lo cual no fue posible ante la oposición de la madre y los abuelos de la niña. Días después se acordó el emplazamiento de la menor en un centro de acogida, considerando la desagradable situación que ésta estaba sufriendo como consecuencia de la contienda entre sus progenitores. Dos meses después se ordenó el traslado con su padre a Estados Unidos, el cual se hizo efectivo el día siguiente.

La relevancia de este caso radica en que la madre manifestó que todas estas medidas supusieron una intromisión absoluta en su vida familiar⁵⁶ y en la estrecha relación que ésta tenía con su hija. No obstante, el TEDH observó que el supuesto debía analizarse dentro del ámbito del CH de 1980, y que de acuerdo a dicho texto el traslado fue ilícito desde el momento inicial, pues se vulneró el derecho de custodia que ostentaba el padre. Adicionalmente, no quedó probada ninguna de las causas de oposición a la restitución del artículo 13 del CH de 1980, ya que la mera separación de madre e hija y ruptura del fuerte vínculo que poseían no podía servir de base para legalizar la sustracción.

En cuanto a las medidas adoptadas, y especialmente al traslado de la menor a un centro de acogida y su posterior retorno a Estados Unidos, el artículo 10 del CH de 1980 establece que se tomarán todas aquellas que sean adecuadas para lograr la restitución con la máxima presteza. Si bien la Corte afirmó que la intervención policial no es deseable, dadas las circunstancias y la constante obstrucción por parte de la madre, las medidas se consideraron proporcionadas y acordes a los fines del Convenio. De igual modo, a este respecto se han celebrado periódicamente reuniones especiales de la Comisión de la Conferencia de la Haya que han servido a la hora de clarificar la aplicación del CH de 1980, pues el artículo 10 tiene una laguna, al no enumerar medidas concretas⁵⁷. En concreto, la cuarta reunión de 2001 mencionó las medidas para la

⁵⁶ Art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 4 de noviembre de 1950- BOE núm. 243, de 10 de octubre de 1979, páginas 23564 a 23570 (7 págs.) (BOE-A-1979-24010).

⁵⁷ “Restitución Internacional” en RODRÍGUEZ, S., “La protección de los menores en el Derecho Internacional Privado Mexicano”, Universidad Nacional Autónoma de México, p.194 y ss.

ejecución de las órdenes de restitución como necesarias a la hora de preservar la celeridad consustancial de estos procedimientos⁵⁸.

V. LA PRÁCTICA ESPAÑOLA

En la actualidad, la sustracción de menores es un concepto más visible en nuestro ordenamiento jurídico, igual que las medidas cautelares encaminadas a su prevención que podemos encontrar en la LEC o en el Código Civil. La Ley Orgánica 9/2002, de 10 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, y del Código Civil⁵⁹, sobre sustracción de menores introdujo el siguiente párrafo en la primera medida sobre pleitos matrimoniales del artículo 103 Cc.⁶⁰:

“Cuando exista riesgo de sustracción del menor por alguno de los cónyuges o por terceras personas podrán adoptarse las medidas necesarias 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.

c) Sometimiento a autorización judicial previa de cualquier cambio de domicilio del menor.”

Y añadió las mismas medidas en el artículo relativo a la acción de los jueces en las relaciones paterno filiales como *“medidas necesarias para evitar la sustracción de hijos menores por alguno de los progenitores o terceras personas”* (art. 158.3 Cc.).

⁵⁸ Se enumeran entre otras el aviso al Estado requerido de las medidas existentes en el Estado requirente encaminadas a asegurar el retorno seguro del menor, el seguimiento del proceso por parte de las Autoridades Centrales para comprobar que efectivamente se ejecuta la decisión de retorno sin retraso, la fijación por los Tribunales de apelación de unas fechas razonables en el tiempo para resolver, la aplicación inmediata de las órdenes de retorno por parte de los Estados, o la limitación de la prueba a los hechos puramente relevantes al caso, con el fin de no retrasar su resolución- “Fourth Special Commission meeting”, March 2001- Disponible en : https://assets.hcch.net/upload/concl28sc4_e.pdf

⁵⁹ Ley Orgánica 9/2002, de 10 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, y del Código Civil- BOE núm. 296, de 11 de diciembre de 2002, págs. 42999 a 43000 (BOE-A-2002-24044).

⁶⁰ Real Decreto de 24 de julio de 1889, texto de la edición del Código Civil mandada publicar en cumplimiento de la Ley de 26 de mayo último- BOE núm. 206, de 25 de julio de 1889 (BOE-A-1889-4763).

Por otro lado, la acción de sustracción pasó a estar tipificada como delito en nuestro Código Penal, y el art. 225 *bis*⁶¹ la define de la siguiente manera:

“A los efectos de este artículo, se considera sustracción:

1. ° 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. ° La retención de un menor incumpliendo gravemente el deber establecido por resolución o administrativa.”

V.1. Aspectos procesales en la LEC

Inicialmente, uno de los problemas de la Justicia española consistió en la imposibilidad de ajustarse a los requisitos de rapidez exigidos por los Convenios, pues las medidas cautelares eran inexistentes. No obstante, la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor⁶², modificó la LEC de 1881, integrando un apartado en el Título IV del Libro III, denominado “Medidas relativas al retorno de menores en los supuestos de sustracción internacional”.

Estos artículos 1901 a 1909 se convirtieron en el cauce procesal en los supuestos de sustracción internacional, independientemente del Convenio que se aplicase, pero cabe mencionar su finalidad primera consistía en una adaptación al CH de 1980.

Sin embargo, con la reciente aprobación de la Ley 15/2015, de 2 de Julio, de la Jurisdicción Voluntaria, se ha introducido el procedimiento de retorno de menores en los artículos 778 *quáter*, *quinquies* y *sexies* de la LEC del año 2000⁶³, dentro de los procesos especiales del Libro IV, en el Título dedicado a los *Procesos sobre Capacidad, Filiación, Matrimonio y Menores*, produciéndose un traslado de la jurisdicción voluntaria a la contenciosa.

⁶¹ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal- BOE núm. 281, de 24 de noviembre de 1995, págs.. 33987 a 34058 (BOE-A-1995-25444).

⁶² Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor-BOE núm. 15, de 17/01/1996, (BOE-A-1996-1069).

⁶³ Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil. BOE» núm. 7, de 8 de enero de 2000, páginas 575 a 728 (BOE-A-2000-323).

El artículo 778 *quáter* otorga la facultad para iniciar el procedimiento a la persona o institución que considere que existe una infracción del derecho de custodia o visita, o el Abogado del Estado en representación de la Autoridad Central y es preceptiva la intervención de Abogado y Procurador, teniendo en cuenta que si el Abogado es seleccionado por la parte, no actuará el de oficio.

La solicitud deberá presentarse ante el tribunal competente, que en este caso es el Juzgado de Primera Instancia de la capital de la provincia en cuya circunscripción tuviera el menor su última residencia habitual.

Se menciona la relevancia de la celeridad (preferencia y urgencia) y la facultad del Juez para adoptar, tanto de oficio como a instancia de parte o por solicitud del Ministerio Fiscal, las medidas cautelares que considere oportunas de acuerdo a la legislación civil española del Cc. y la LEC.

El procedimiento se regula en el artículo 778 *quinquies*.

V.2. Jurisprudencia

El primer caso sobre el que sentenció nuestro Tribunal Supremo fue el de *Bornes vs. Fuentes*. El caso evidenció la dificultad de los supuestos de sustracción internacional y la reticencia de los tribunales a otorgar la custodia a un extranjero (en este caso a la madre noruega⁶⁴).

En aquel entonces no existían los instrumentos internacionales clave que ahora poseemos, pero en el año 1980, aparecieron el Convenio de Luxemburgo y el de la Haya.

En cuanto a la aplicación del Convenio de Luxemburgo, la jurisprudencia española pasó por una primera fase de interpretación errónea, en la cual consideró esta disposición como un convenio de “colaboración judicial”, sin prestar atención en el

⁶⁴En aquel entonces estaba vigente el artículo 70 Cc. que enunciaba que en los casos de nulidad matrimonial donde los cónyuges hubiesen obrado de buena fe, los menores de siete años debían quedar bajo la guarda y custodia de su madre. La madre del menor (nacional noruega), obtuvo la custodia y patria potestad ante tribunales noruegos y se desplazó a España con el fin de ejecutarla. Posteriormente, el padre (nacional español) interpuso recurso ante la sentencia que se dictó en Madrid tras vulnerarse su derecho de audiencia y se le concedió la patria potestad alegando motivos como que la madre era extranjera o que había tratado de raptar al niño, además de declararse la nulidad del matrimonio. Finalmente, se examinó el caso por la Audiencia Territorial de Madrid observando que la legislación española otorgaba la patria potestad a la madre, ante lo cual el padre interpuso recurso por infracción de la ley que no fue admitido por el Supremo- STS el de 08/04/1975 - TOL4.251.318.

hecho de que se trata un texto de reconocimiento y ejecución de resoluciones extranjeras⁶⁵. Sucedió con frecuencia que nuestros tribunales se declaraban incompetentes para conocer de los asuntos al no interpretar el sentido del Convenio, y comprender que las medidas que se requerían debían ser tomadas en país extranjero como diligencias judiciales. No obstante, esta incorrecta aplicación se ha ido enmendando con el tiempo, y reiteramos que este instrumento ha sido desplazado a un segundo plano hoy en día.

Al igual que sucedió con el Convenio de Luxemburgo se evidenció una aplicación incorrecta del CH de 1980 en una primera fase, en la que se aplicó como un convenio de colaboración judicial y no con su fin de restitución. Actualmente nuestros Tribunales han corregido esta interpretación y encontramos sentencias donde se puede apreciar el respeto al carácter fáctico del Convenio. En concreto, la STS de 22 de Junio de 1998 es clarificadora en cuanto al respeto al artículo 16 del CH de 1980, que impide decidir sobre el fondo de los derechos de custodia. En este supuesto, un ciudadano español y una ciudadana suiza tuvieron dos hijos y la nacional suiza presentó demanda de divorcio en su país de origen en 1990. Los progenitores acordaron que la madre sería quien ostentase el derecho de guardia y custodia, pero aprovechando una visita de los niños a España, su padre los retuvo, impugnó la competencia de los tribunales suizos para decidir sobre el divorcio e instó la separación en España, solicitando la custodia de los menores. Acto seguido, la madre solicita la restitución inmediata de los menores, de acuerdo al CH de 1980 ante el Juzgado de Almería. Posteriormente, el padre consigue la custodia de los niños y pese a ser apelada esta sentencia, la Audiencia Provincial la confirmó en 1993. Finalmente, el Supremo corrige este fallo desfavorable a la madre suiza estableciendo que la correcta interpretación del artículo 16 del CH de 1980 consiste en que *“las autoridades judiciales del Estado contratante, requerido no podrán decidir sobre el fondo, derecho de guarda de los menores, hasta que se establezca que no existen las condiciones previstas por el convenio para el retorno de los mismos”*⁶⁶.

En la misma línea se pronunció posteriormente la Audiencia Provincial de Barcelona expresando que el CH de 1980 *“no es un Convenio de custodia, sino un Convenio de restitución (...) No se trata por tanto de valorar la situación actual en la*

⁶⁵ CALVO CARAVACA, L. Y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., “Globalización internacional de menores y Convenios de Luxemburgo (1980) y la Haya (1980)”.

⁶⁶STS 604/1998, de 22/06/1998, RJ 1998\474.

*que se encuentran los menores para decidir con cuál de los progenitores deben convivir*⁶⁷.

Otro de los desaciertos de la jurisprudencia española, fue el abuso del nacionalismo judicial y de las cláusulas de oposición a la restitución. Ejemplo de ello es la SAP de Almería del año 1993 mencionada previamente, y corregida por el Tribunal Supremo en 1998. De igual modo, el AAP de Granada de 1993 abusó del artículo 13.2 del CH de 1980, al considerar que la mera opinión de la menor a volver con su madre era suficiente para que ésta quedase en España⁶⁸.

Adicionalmente, España recibió críticas por parte de otros Estados Miembro del CH de 1980, debido al incumplimiento de plazos y a los pésimos resultados finales de las demandas de restitución cuando España era país requerido, que rara vez retornaban al menor a su país de origen⁶⁹.

Para ir cerrando nuestro trabajo, queremos presentar cómo han procedido los Tribunales españoles respecto a dispares cuestiones del CH de 1980 que gozan de un margen dilatado de interpretación en los casos de sustracción internacional.

Como sucede en otros países, los Tribunales españoles tienden a interpretar el Convenio de conformidad con los conceptos de Derecho nacional, de modo que las interpretaciones sobre diversos conceptos pueden variar. Así sucede por ejemplo con la definición del derecho de custodia. La jurisprudencia española ha afirmado que ésta es más extensa en el CH de 1980 que en nuestro derecho interno, ya que *“en la legislación española se entiende por tal la guarda principal del hijo conforme al art. 91 y ss. del Cc., diferenciando el derecho de visitas del de custodia del art. 94 del Cc., ya que el concepto de custodia en el Convenio comprende tanto la guarda como el mero derecho de comunicación y visitas”*⁷⁰. Uno de los aspectos de la sustracción que permite obtener variedad de opiniones es el referido a las causas de denegación a la restitución.

Sobre la relevancia de la opinión del menor, a la hora de aplicar el artículo 13.2 del CH de 1980, los Tribunales han reiterado la relevancia de dar audiencia al menor cuando se estime que posee la madurez suficiente. Tal y como mencionábamos en los

⁶⁷AAP Barcelona, secc. 18ª, nº 54/2012, de 13/03/2012, JUR\2012\195157.

⁶⁸AAP Granada, de 9/12/1993, AC 1993\2446.

⁶⁹ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S., “Desplazamiento internacional de menores, procedimiento de retorno y tutela judicial efectiva”, en “Derecho Privado y Constitución, núm. 16, 2002, págs. 41-64.

⁷⁰AAP de Las Palmas, 333/2008, de 19/12/2008, AC 2009\202.

apartados previos sobre el CH de 1980, ésta edad no ha quedado delimitada, lo cual abre la puerta a la apreciación de los jueces. Como ejemplo, la Audiencia Provincial de Barcelona aportó una postura nada concreta en el año 2004, exponiendo que para evaluar la madurez de de los menores se debían “*examinar todas las circunstancias expresadas con la información que sobre la situación social del menor proporcione la Autoridad central u otra autoridad competente del lugar de residencia habitual del menor*”⁷¹.

Sobre la denegación por integración en el nuevo medio, se suscitan también ciertas dudas. Es innegable que carece de sentido restituir a un menor que lleva un gran tiempo integrado en un lugar, pero también es cierto, en nuestra humilde opinión, que estos procesos no son breves y el progenitor que se ve privado del disfrute de su hijo no debería estar condicionado por la velocidad de las instituciones judiciales. Un ejemplo de cómo se tomó en consideración la opinión del menor de catorce años y su integración fue el del Auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 21 de abril de 2006. En este supuesto la Audiencia manifestó que el niño estaba “*perfectamente integrado en el ámbito personal, social y escolar, cursando actualmente los estudios en España con total normalidad, y con buen rendimiento, (...), y según se advierte de los propios informes emitidos por los servicios sociales del Ayuntamiento de Aranjuez, contando con permiso de residencia hasta el mes de septiembre de 2007*”⁷², ponderando diversos factores, además de la negativa del menor, para negar su restitución a Bulgaria.

En numerosas ocasiones, la práctica ha demostrado que cuando los Tribunales no pueden emplear el mecanismo anterior del artículo 12 del CH de 1980 para rechazar la restitución, por no cumplirse el requisito temporal de haber transcurrido un año desde que se tuvo el conocimiento del traslado hasta que se inició el procedimiento, acuden al artículo 13.1 b) del CH de 1980. Sin embargo, esta cláusula no es sencilla de probar y a este respecto la jurisprudencia ha elaborado múltiples matices. La AP de Almería confirmó la restitución de un menor a Holanda en 2004 clarificando que una pretendida falta de tiempo libre por parte del padre o madre o el poseer un empleo no hacen a un progenitor menos capaz que otro desempleado en lo que se refiere al ejercicio de la patria potestad. Continuó negando la declaración de que el “*mero hecho de desarrollar una actividad laboral fuera del domicilio resulta per se incompatible con el correcto*

⁷¹SAP de Barcelona de 16/04/2004, JUR 2004\162543.

⁷²SAP de Madrid de 21/04/2006, AC 2016\1035.

*ejercicio de las facultades tuitivas inherentes a la patria potestad, no siendo lícito penalizar con la pérdida o extinción de los derechos de guarda y custodia a los progenitores que ejercen un trabajo respecto de los que, por imponderables del mercado laboral o por propia y voluntaria decisión, se hallan desempleados*⁷³”.

Consecuentemente estas situaciones no son constitutivas de un grave riesgo que impida la restitución.

En esta línea, la AP de Barcelona en 2006 estableció que el simple hecho de que un informe pericial psicológico muestre una vinculación afectiva mayor con uno de los progenitores, no entraña un daño para los menores. A esto añadió, que en el asunto concreto, los niños no habían revelado temor alguno hacia su padre, con quien debían ser restituidos, ni constaba ninguna situación de riesgo físico, malos tratos, amenazas, indicios de secuelas psíquicas o trato inadecuado por parte del padre o de la familia paterna. Adicionalmente, este Auto resaltó que no podía entenderse bajo ningún concepto, que el disfrute de un periodo de vacaciones por parte de los menores fuera de su residencia habitual consistiese en una manifestación de falta de ejercicio efectivo del derecho de custodia. Por ello, las cláusulas del artículo 13 del Convenio no eran aplicables⁷⁴.

Caso distinto en cuanto a la existencia de peligro es, si efectivamente el menor ha sufrido malos tratos por parte de uno de sus progenitores. En el Auto de la AP de Sevilla de 12 de septiembre de 2008 se negó la restitución del menor con su padre, en aras de garantizar el principio de *favor filii* pues no sólo la madre había sido víctima de la violencia del padre, sino también el niño, lo cual quedó suficientemente constatado en este supuesto mediante la prueba de que el padre fue denunciado en su día por dichos malos tratos⁷⁵.

Por último estimamos interesante mencionar otro aspecto sobre el cual se ha pronunciado la jurisprudencia recientemente, y que es el derecho de visitas y su equiparación al derecho de custodia. Previamente hemos apuntado, que el CH de 1980 no protege igualmente estos derechos, pero podemos encontrar decisiones como la de la AP de Santa Cruz de Tenerife de 22 de noviembre de 2006, en las que claramente se reivindica la igualdad entre ambos. En dicho auto, el Abogado del Estado demandaba la

⁷³AAP Almería secc. 3ª n° 28/2004, de 30/04/2004, JUR 2004\194483.

⁷⁴AAP de Barcelona (Sección 18ª) Auto núm. 91/2006 de 04/04/2006, JUR 2007\86524.

⁷⁵AAP Sevilla, secc. 2ª, n° 185/2008, de 12/09/2008, JUR 2009\5446.

restitución de un menor trasladado a Venezuela alegando que dicho desplazamiento vulneraba íntegramente el derecho de visita de su padre. Sin embargo, el juez pese a compartir que el CH de 1980 protege el derecho de visita, se ajustó a su articulado puntualizando que dicho texto no permite iniciar un procedimiento de restitución en dichos supuestos, y que otras medidas debían ser tomadas para lograr su efectividad⁷⁶.

Observamos que la equiparación perseguida de lograr una restitución fundamentada en el respeto del derecho de visita, no se ha logrado, pero existen avances como el de la AP de Madrid del año 2005 que otorgó un régimen de visitas más favorables al progenitor que no ejercía el derecho de custodia, basándose en un cambio de residencia habitual de su hijo y su ex mujer que dificultaba su derecho de visita. La Audiencia manifestó que en *“determinados casos se exigirá la acomodación del mismo a la nueva situación devenida a partir de un cambio de residencia por parte de quien ostente la guarda y custodia del menor, criterio que también se desprende además de en los citados preceptos en el art. 5 del Convenio apartado b)”*⁷⁷.

⁷⁶ AAP de Santa Cruz de Tenerife (Sección 4ª) Auto núm. 172/2006 de 22/11/2006. JUR 2007\75775.

⁷⁷ AP de Madrid (Sección 24ª), Sentencia núm. 323/2005 de 25/04/2005. JUR 2005\157727.

VI. CONCLUSIONES

Tras este recorrido sobre los aspectos más controvertidos del secuestro de menores hemos alcanzado las siguientes conclusiones.

V.I. En primer lugar, no podemos sino corroborar la preocupación de infinidad de artículos y noticias existentes que resaltan que el fenómeno de la sustracción internacional de menores es auténtico, serio y ha ido en aumento, que además en la práctica es de no fácil solución. En la práctica, los instrumentos internacionales y comunitarios han sido un elemento fundamental para mejorar, dentro de lo posible, las respuestas jurídicas.

V.II. No obstante, hemos constatado durante esta investigación que el paso del tiempo ha ido subsanando, aunque no todos, muchos de los errores a la hora de aplicar los Convenios internacionales. Muy a nuestro pesar, queda mucho camino por recorrer para que la colaboración entre Estados sea rotundamente efectiva. Llegados a este punto, deseamos hacer una alusión a la imposibilidad de que esto suceda sin un instrumento enteramente global, inexistente hasta la fecha, o en ausencia de textos bilaterales que persigan efectivamente erradicar traslados ilícitos de menores. No podemos permitir que existan “paraísos legales” de los cuales no puedan retornar jamás los menores, y para ello debemos estar firmemente convencidos de la gravedad y delicadeza de estas sustracciones.

V.III. Asimismo, si buscamos una eficacia de estos textos, la celeridad es de carácter fundamental. La práctica y el sentido común demuestran que no es beneficioso trasladar a un menor, en pleno desarrollo de su personalidad, de un lugar a otro por una disputa entre progenitores que ya de por sí está afectándole. Por consiguiente, si la justicia no actúa con rapidez, conforme transcurre el tiempo, se produce la integración del niño en un nuevo medio, y estimamos inoportunas las rupturas bruscas con un entorno en el que se ha logrado la adaptación.

V.IV. Para alcanzar este ajuste a unos tiempos razonables, los países deben aumentar su cooperación, y hoy en día aparecen nuevos mecanismos que podrían resultar útiles como es el de la mediación. Si bien puede parecer ardua por la existencia de distancia entre las partes, debemos tomar en consideración que puede ser un arma en

contra del nacionalismo judicial, fenómeno que ha promovido tantas resoluciones no ajustadas a Derecho.

V.V. Meditamos también sobre el derecho de visita, entendiendo que las preocupaciones que han ido emergiendo no pueden quedar apartadas de los pensamientos del legislador. Es necesario regular esa desigualdad de los mecanismos, y proteger el derecho de visita de manera real.

V.VI. En España, se han cometido errores interpretativos importantes en el pasado, especialmente en lo que se refiere al carácter fáctico del CH de 1980. De igual modo, percibimos los mismos defectos que se manifiestan a nivel global, como son las resoluciones impregnadas de nacionalismo judicial, la falta de rapidez de los procedimientos o la existencia de lagunas como sucede con respecto al derecho de visita previamente mencionado.

V.VII. Sin embargo, consideramos que las medidas introducidas en la LEC son un gran avance y poco a poco se va advirtiendo una mayor uniformidad de la jurisprudencia, la cual es requisito ineludible para aligerar estos asuntos.

V.VIII. En último lugar, opinamos que el fomento de conferencias aclaratorias de los conceptos de los Convenios, así como la redacción de Guías prácticas son acciones muy positivas, que deberían iluminar la práctica de los Tribunales encaminada a una relativa uniformidad en las decisiones, si bien comprendemos que hablamos de Derecho de la persona, y las personas son distintas, lo cual nos lleva a evidenciar que nunca va a existir una única interpretación de las disposiciones, y que cada supuesto debe ser analizado de modo particular.

VII. BIBLIOGRAFÍA

VII.1.Libros

CALVO CARAVACA, L. Y CARRASCOSA GONZALEZ, J., Derecho Internacional Privado vol. I, Comares, Granada, 2014.

CALVO CARAVACA, L. Y CARRASCOSA GONZALEZ, J., Derecho Internacional Privado vol. II, Comares, Granada, 2014.

COLLIENNE, F. Y WAUTELET P., “Enlèvement international d’enfants-La pratique des juridictions belges” en Actualités du contentieux familial international, Commission Université-Palais, Université Liège, vol. 80, Larcier, 2005.

DE LA ROSA CORTINA, J.M., Sustracción parental de menores, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pág. 196-197.

DURÁN AYAGO, A., “El interés del menor en el conflicto de civilizaciones: elementos para su concreción en un contexto intercultural”, en CALVO CARAVACA L., Y CASTELLANOS RUIZ, E., El Derecho de familia ante el siglo XXI: aspectos internacionales, Colex, Madrid, 2004, págs. 295-318.

ESPINOSA CALABUIG, R., “Sustracción de menores y eliminación del exequátur en el Reglamento 2201/2003”, en LLORIA GARCÍA, P. (Dir), Secuestro de menores en el ámbito Familiar: un estudio interdisciplinar, Iustel, Madrid, 2008, págs. 243-292.

RODRÍGUEZ, S., La protección de los menores en el Derecho Internacional Privado Mexicano, Universidad Nacional Autónoma de México, p.194 y ss.

VII. 2. Artículos de revistas e informes

ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S., “Desplazamiento internacional de menores, procedimiento de retorno y tutela judicial efectiva”, en *Derecho Privado y Constitución*, núm. 16, 2002, págs. 41-64.

AZCÁRRAGA MONZONÍS, C., “Sustracción internacional de menores: vías de actuación en el marco jurídico vigente”, en *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 20, julio, 2015, págs. 192-213.

BORRÁS RODRIGUEZ, A., Y ROCA I TRIAS, E., “El interés del menor como factor de progreso y unificación del Derecho internacional privado”, Acadèmia de jurisprudència y legislació de Catalunya, Barcelona, 1993.

CALVO CARAVACA, L. Y CARRASCOSA GONZALEZ, J., “Globalización internacional de menores y Convenios de Luxemburgo (1980) y la Haya (1980)”, en *Revista Colombiana de Derecho Internacional*, núm. diciembre, 2003, págs. 165-195.

COORDINATION DES ONG POUR LES DROITS DE L’ENFANT, “Les enlèvements internationaux d’enfants- Analyse des procédures et textes internationaux”, Bruselas, 2010. Disponible en: http://www.lacode.be/IMG/pdf/Les_enlevements_internationaux_PARTIE_1.pdf

DIAGO, M.P., “Secuestro internacional de menores: marco jurídico”, en *Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, núm. 7, 2001, págs. 20-23.

INSTITUT SUISSE DE DROIT COMPARÉ (ISDC), “Responsabilité parentale, garde des enfants et droit de visite”, Parlement européen, Bruxelles, 2010, (PE 425.615).

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, “International Child Abduction Factsheet”, ECHR website, November 2015 - Disponible en: http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Child_abductions_ENG.pdf

FOLGER DEHART, G., “The Relationship Between the 1980 Child Abduction Convention and the 1996 Protection Convention”, in *Journal of International Law and Politics* 83, 33:1, (2000), págs. 83-101.

GONZÁLVEZ VICENTE, P., “La sustracción internacional de menores y su nueva regulación”, en *Revista jurídica de Castilla y León*, nº11, 2007, págs. 67-124.

HERRANZ BALLESTEROS, M., “El interés del menor en los convenios de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado”, UNED, 2002.

HERRANZ BALLESTEROS, M., “La sustracción internacional de menores a propósito de la STC 120/2002, de 20 de mayo de 2002”, en *Revista de Derecho Privado*, Núm. 2002-10, Octubre 2002, págs. 754-770.

MINISTÈRE DE LA JUSTICE DE BRUXELLES, “Enlèvement international d’enfants”, D/2000/7951/FR/099, 2010. Disponible en: <http://www.juripartners.eu/publications/pdf/005-fr.pdf>

MOYA ESCUDERO, M., «Sustracción internacional de menores y derecho de relación transfronterizo», *Revista jurídica de La Ley*, 1998-1, págs. 1779-1790.

OFICINA PERMANENTE DE LA CONFERENCIA HAYA, “Domestic and family violence and the Article 13 “grave risk” exception in the operation of the Hague Convention of 25 October 1980 on the civil aspects of international child abduction”, HCCH publication, Doc n°9, 2011.

PALAO MORENO, G., “La sustracción internacional de menores en la jurisprudencia española”, en *Revista de Derecho de familia*, núm. 16, 2002, pág. 255.

PÉREZ-VERA, E., “Informe explicativo del Convenio de la Haya de 25 de Octubre de 1980 sobre aspectos civiles de la sustracción internacional de menores”, Madrid, 1981 - Disponible en: <http://www.hcch.net/upload/expl28s.pdf>

STHOEGER, E., “International Child Abduction and Children ' s Rights: Two Means to the Same End”, in *Michigan Journal of International Law*, Vol. 32, issue 3, 2011, págs. 511-551.

RODRÍGUEZ MATEOS, P., “La protección jurídica del menor en la Convención sobre los derechos del niño de 20 de noviembre de 1989”, en *Revista española de Derecho internacional*, Vol. 44, n°2, págs. 465-498.

VII. 3. Legislación

Reglamento (UE) N° 2201/2003 Del Consejo de la Unión Europea 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. DOUE de de 23 del diciembre de 2003, págs. 1-28 (L 338/1).

Constitución Española de 1978-BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978, págs. 29313 a 29424 (BOE-A-1978-31229).

Convenio de la Haya de 25 de octubre de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores. BOE núm. 202, de 24 de agosto de 1987, págs. 26099 a 26105 (BOE-A-1987-19691).

Convenio Europeo de Derechos Humanos de 4 de noviembre de 1950- BOE núm. 243, de 10 de octubre de 1979, págs. 23564 a 23570 (7 págs.) (BOE-A-1979-24010).

Convenio Europeo de Luxemburgo de 20 de mayo de 1980 (Convenio nº105 del Consejo de Europa, 1980). - BOE» núm. 210, de 1 de septiembre de 1984, págs. 25291 a 25295, (BOE-A-1984-19540).

Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil. BOE» núm. 7, de 8 de enero de 2000, págs. 575 a 728 (BOE-A-2000-323).

Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor-BOE núm. 15, de 17/01/1996, (BOE-A-1996-1069).

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal- BOE núm. 281, de 24 de noviembre de 1995, págs. 33987 a 34058 (BOE-A-1995-25444).

Ley Orgánica 9/2002, de 10 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, y del Código Civil- BOE núm. 296, de 11 de diciembre de 2002, págs. 42999 a 43000 (BOE-A-2002-24044).

Real Decreto de 24 de julio de 1889, texto de la edición del Código Civil mandada publicar en cumplimiento de la Ley de 26 de mayo último- BOE núm. 206, de 25 de julio de 1889 (BOE-A-1889-4763).

VII. 4. Jurisprudencia

VII.4.1.Nacional

AAP Almería secc. 3ª nº 28/2004, de 30/04/2004, JUR 2004\194483.

AAP Barcelona, secc. 18ª, nº 54/2012, de 13/03/2012, JUR\2012\195157.

AAP de Las Palmas, 333/2008, de 19/12/2008, AC 2009\202.

AAP de Santa Cruz de Tenerife (Sección 4ª) Auto núm. 172/2006 de 22/11/2006. JUR 2007\75775.

AAP Granada, de 9/12/1993, AC 1993\2446.

AAP Sevilla, secc. 2ª, nº 185/2008, de 12/09/2008, JUR 2009\5446.

AP de Madrid (Sección 24ª), Sentencia núm. 323/2005 de 25/04/2005. JUR 2005\157727.

SAP de Barcelona (Sección 18ª) Auto núm. 91/2006 de 04/04/2006, JUR 2007\86524.

SAP de Barcelona de 16/04/2004, JUR 2004\162543.

SAP de Madrid de 21/04/2006, AC 2016\1035.

STS 1947/1975 de 08/04/1975 - TOL4.251.318

STS 604/1998, de 22/06/1998, RJ 1998\474.

VII.4.2. Internacional

Corte de apelación de Quebe, asunto *Droit de la famille 3713*, No 500-09-010031-003 de 8/09/2000. Referencia INCADAT: HC/E/CA 651.

Cour d'appel de la Principauté de Monaco, asunto *M. Le Procureur Général contre M. H K*, R 6136 de 20/09/2011. Referencia INCADAT: HC/E/MC 510.

Cour de cassation française, première chambre civile, asunto 1015 de 26/10/201. Disponible en: https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/premiere_chambre_civile_568/1015_26_21336.html

Court for Family Matters, Beersheva, asunto *J. v. B.* de 25/04/2007. Referencia INCADAT: HC/E/IL 910.

CSOH, asunto *C. v. C.*, CSOH 42, 2008 S.C.L.R. 329 de 10/03/2008. Referencia INCADAT: HC/E/UKs 962.

EWCH, asunto *Re N. (Minors) (Abduction)*, 1 FLR 413 de 12/04/1990. Referencia INCADAT: C/E/UKe 106.

EWHC, asunto *Re C (Abduction: Settlement)*, 1245/2004 de 28/05/2004. Referencia INCADAT: HC/E/UKe 596.

Full Court of the Family Court of Australia at Sydney, asunto *Murray v. Director*, FLC 92-416 de 10/06/1993, Referencia INCADAT: HC/E/AU 113.

HCEW, asunto *Re S. (Minors) (Abduction: Wrongful Retention)* [1994] Fam 70, de 14/07/1993. Referencia INCADAT: HC/E/UKe 117

Oberlandesgericht Karlsruhe, asunto 2 UF 115/02 de 15/11/2002. Referencia INCADAT: HC/E/DE 944.

Ontario Superior Court of Justice, asunto *Kovacs v. Kovacs*, 59 O.R. (3d) 671 de 23/04/2002. Referencia INCADAT: HC/E/CA 760.

TEDH, asunto *Bianchi c. Suisse*, 7548/04 de 22/06/ 2006. Referencia INCADAT: HC/E/ 869.

TEDH, asunto *Maumousseau y Washington v Francia*, 39388/05, de 06/12/2007. Referencia INCADAT: HC/E/ 942.

TF, Ite Cour de droit civil, arrêt 5A_346/2012, du 12/06/2012- Referencia INCADAT: HC/E/CH 1293.

TF, Ite Cour de droit civil, asunto *II. Zivilabteilung*, 5P_367/2005/ast de 15/11/2005. Referencia INCADAT: HC/E/CH 84.

UK Court of Appeal, asunto *Re R. (Child Abduction: Acquiescence)*, 1 FLR 716 de 17/11/1994. Referencia INCADAT: HC/E/UKe 60.

UKHL, asunto *In re M (FC) and another (FC) (Children) (FC)*, UKHL 55, 05/12/2007. Disponible en: <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200708/ldjudgmt/jd071205/inrem%20-1.htm>

United Kingdom Court of Appeal, asunto *Re F. (A Minor)(Abduction: Custody Rights Abroad)*, Fam. 224 de 02/09/1995. Referencia INCADAT: HC/E/UKe 8.

United Kingdom HL, asunto *Re M. (Children) (Abduction: Rights of Custody)* 55/2007 de 12/05/2007, Referencia INCADAT: HC/E/UKe 937.

United States Court of Appeals for the 3rd Circuit, asunto *Carrascosa v. McGuire*, 520 F.3d 249 de 20/03/2008. Referencia INCADAT: HC/E/USf 970

United States Court of Appeals for the Sixth Circuit, asunto *Friedrich v. Friedrich*, 78 F.3d 1060, de 13/03/1996. Referencia INCADAT: HC/E/USf 82.

United States Court of Appeals for the Tenth Circuit, asunto *De Silva v. Pitts*, 481 F.3d 1279 de 05/04/2007. Referencia INCADAT: HC/E/USf 903.

United States District Court for the Northern District of California, asunto *Krishna v. Krishna*, 1997 WL 195439 de 11/04/1997. Referencia INCADAT: HC/E/USf 1143.

United States District Court for the Northern District of Illinois, Eastern Division, asunto *Tabacchi v. Harrison*, 2000 WL 190576 de 02/08/2000.

United States District Court for the Northern District of Iowa, asunto *Slagenweit v. Slagenweit*, 841 F. Supp. 264 de 28/10/1993. Referencia INCADAT: HC/E/USf 143.

VII.5. Enlaces

Fourth Special Commission meeting (March 2001)-
https://assets.hcch.net/upload/concl28sc4_e.pdf

http://sociedad.elpais.com/sociedad/2012/10/09/actualidad/1349813868_423641.html

<http://www.coe.int/es/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/105/signatures>

<http://www.hcch.net>

<http://www.iusfamilia.com/la-sustraccion-internacional-de-menores-en-espana>

www.incadat.com