

BIBLIOTECA JURÍDICA DE BOLSILLO

# LA SUSTRACCIÓN INTERNACIONAL DE MENORES:

EL RETORNO DEL MENOR EN EL  
ÁMBITO DEL CONVENIO DE LA  
HAYA DE 1980 Y DEL REGLAMENTO  
(CE) N.º 2201/2003

CARMEN FERNÁNDEZ SÁNCHEZ





**LA SUSTRACCIÓN  
INTERNACIONAL DE MENORES:  
EL RETORNO DEL MENOR EN  
EL ÁMBITO DEL CONVENIO  
DE LA HAYA DE 1980 Y DEL  
REGLAMENTO (CE) N.º 2201/2003**

International child abduction: return of the  
child under the Hague Convention of 1980  
and Regulation (EC) N.º 2201/2003

**1.ª EDICIÓN 2020**

**Carmen Fernández Sánchez**

*Jurista*

*Graduada en Derecho por la Universidad de León*

COLEX 2020

Copyright © 2020

Queda prohibida, salvo excepción prevista en la ley, cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación de esta obra sin contar con autorización de los titulares de propiedad intelectual. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (arts. 270 y sigs. del Código Penal). El Centro Español de Derechos Reprográficos ([www.cedro.org](http://www.cedro.org)) garantiza el respeto de los citados derechos.

Editorial Colex S.L. vela por la exactitud de los textos legales publicados. No obstante, advierte que la única normativa oficial se encuentra publicada en el BOE o Boletín Oficial correspondiente, siendo esta la única legalmente válida, y declinando cualquier responsabilidad por daños que puedan causarse debido a inexactitudes e incorrecciones en los mismos.

Editorial Colex S.L. habilitará a través de la web [www.colex.es](http://www.colex.es) un servicio online para acceder a las eventuales correcciones de erratas de cualquier libro perteneciente a nuestra editorial, así como a las actualizaciones de los textos legislativos mientras que la edición adquirida esté a la venta y no exista una posterior.

© Carmen Fernández Sánchez

© Editorial Colex, S.L.

Calle Costa Rica, número 5, 3º B (local comercial)

A Coruña, C.P. 15004

[info@colex.es](mailto:info@colex.es)

[www.colex.es](http://www.colex.es)

I.S.B.N.: 978-84-1359-087-5

Depósito legal: C 1189-2020

# SUMARIO

<b>ABREVIATURAS</b> .....	11
<b>RESUMEN / ABSTRACT</b> .....	13
<b>OBJETO DE LA OBRA</b> .....	15
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	17
<b>CAPÍTULO I. EL SECUESTRO INTERNACIONAL DE MENORES: EL CONVENIO DE LA HAYA DE 1980</b> .....	21
1. EL SISTEMA INTERNACIONAL DE SUSTRACCIÓN DE MENORES.....	21
1.1. Ideas generales.....	21
1.2. Los conceptos rectores del secuestro de un menor.....	24
A. Observaciones previas.....	24
B. Nociones básicas en torno al traslado o retención ilícitos.....	26
a. El derecho de custodia.....	26
b. La residencia habitual.....	31
1.3. Principios aplicables.....	34
A. El superior interés del menor.....	34
B. El principio de celeridad.....	36
2. EL PROCEDIMIENTO PARA EL REGRESO DEL MENOR Y LAS EXCEPCIONES AL RETORNO.....	39
2.1. El procedimiento para el retorno del menor.....	39
A. La subjetividad internacional.....	39
a. El sujeto pasivo de la sustracción.....	39
b. El sujeto activo de la sustracción.....	42
B. Duración del procedimiento.....	43
C. El papel de la Autoridad Central.....	45
2.2. Excepciones a la restitución del menor.....	47
A. Consideraciones preliminares.....	47
B. Los motivos de denegación del retorno del menor.....	48

a. No ejercicio efectivo del derecho de custodia.....	48
b. Aceptación del traslado o retención.....	49
c. Grave riesgo para el menor.....	50
d. El transcurso de más de un año.....	51
C. La excepción por vulneración de derechos fundamentales.....	52
<b>CAPÍTULO II. EL TRASLADO O RETENCIÓN ILÍCITOS EN EL ÁMBITO DE LA UNIÓN EUROPEA: EL REGLAMENTO (CE) N.º 2201/2003.....</b>	<b>55</b>
1. OBSERVACIONES PARTICULARES EN TORNO AL TRASLADO ILÍCITO.....	55
1.1. Cuestiones preliminares.....	55
1.2. Ámbitos de aplicación.....	57
A. La percepción material.....	57
B. El ámbito personal.....	59
C. La singularidad territorial.....	60
D. La temporalidad de la norma.....	61
1.3. La competencia judicial internacional.....	61
A. La designación del tribunal internacionalmente competente.....	61
B. El cambio de residencia del menor.....	62
a. La concreta determinación del tribunal competente.....	62
b. Consideraciones adicionales a la residencia habitual del menor.....	63
C. El proceso de restitución del menor.....	63
a. La mejora del artículo 11 del Reglamento (CE) n.º 2201/2003.....	63
b. La denegación judicial del retorno del menor.....	64
2. LA CONFIGURACIÓN CONCEPTUAL Y EJECUTIVA DE LA SUSTRACCIÓN DE MENORES.....	66
2.1. La complejidad de determinación de conceptos.....	66
A. Concepto del menor.....	66
a. Particularidad normativa.....	66
b. El valor de la edad del menor.....	68
B. Residencia habitual y traslado ilegal.....	70
a. La interpretación de la residencia habitual.....	70
b. La noción del traslado ilícito.....	72

C. Derechos de custodia y visita.....	73
a. Análisis de los derechos.....	73
b. Las diferentes formas de ejercer el derecho de custodia y su compatibilización con el régimen de visitas.....	75
2.2. La fuerza ejecutiva de determinadas resoluciones.....	77
A. La supresión del exequátur sobre el derecho de visita.....	77
a. El estudio de la fuerza ejecutiva.....	77
b. La expedición del necesario certificado y sus requisitos.....	78
B. La supresión del exequátur sobre la restitución de menores.....	79
a. El estudio de la fuerza ejecutiva.....	79
b. La expedición del necesario certificado y sus requisitos.....	81
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>83</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>89</b>
<b>ANEXO JURISPRUDENCIAL.....</b>	<b>99</b>
<b>ANEXO NORMATIVO.....</b>	<b>101</b>
<b>ANEXO DE ESQUEMAS.....</b>	<b>105</b>





## ABREVIATURAS

<b>BOE</b>	Boletín Oficial del Estado
<b>CDN</b>	Convención sobre los Derechos del Niño
<b>CE</b>	Comunidad Europea
<b>CENDOJ</b>	Centro de Documentación Judicial
<b>CH80</b>	Convenio de La Haya de 1980
<b>DOCE</b>	Diario Oficial de la Comunidad Europea
<b>DOUE</b>	Diario Oficial de la Unión Europea
<b>núm. / n.º</b>	Número
<b>p. / pp.</b>	Página / páginas
<b>SEC</b>	Sistema Estadístico de Criminalidad
<b>ss.</b>	Siguientes
<b>STEDH</b>	Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
<b>STJUE</b>	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
<b>STS</b>	Sentencia del Tribunal Supremo
<b>TFUE</b>	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
<b>TJUE</b>	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
<b>UE</b>	Unión Europea
<b>Vid.</b>	<i>Véase</i>
<b>Vol.</b>	Volumen



## **RESUMEN / ABSTRACT**

La sustracción internacional de menores se produce por el traslado o retención ilícitos de un menor a un Estado diferente de aquel donde este tiene su residencia habitual. En la actualidad, contiene un régimen jurídico muy diverso, pues está regulado por diversas normas internacionales, europeas e internas que contienen tanto sus características como sus notas fundamentales a la hora de proceder al retorno del menor. Además, recientemente se han multiplicado el número de secuestros, lo que produce una gran problemática debido a que el menor necesita de una especial protección, y unido a ello, generan interés todos aquellos motivos de denegación del retorno cuando este ya se encuentra en un país diferente al suyo, por lo que las circunstancias a las que se expone el menor son vitales. Por tanto, dado que resulta fundamental otorgar a la persona sustraída un amparo más específico que a otros sujetos, se le concede en el ámbito europeo de unas mejoras que no se especifican respecto del ámbito internacional.

### **Palabras clave**

Sustracción internacional de menores. Traslado o retención ilícitos. Derecho de custodia. Derecho de visita. Residencia habitual. Restitución del menor. Celeridad.

The international abduction of minors is caused by the illegal transfer or retention of a minor to a State different from the one in which he has his habitual residence. At present, it contains a very diverse legal regime, since it is regulated by several international, European and internal standards that contain both its characteristics and its fundamental notes when it comes to the return of the child. In addition, recently the number of kidnappings has multiplied, which produces a great problem because the child needs a special protection, and together with it, generate all those reasons for denial of return when it is already in a country different from yours,

so the circumstances to which the child is exposed are vital. Therefore, given that it is fundamental to grant the abducted person a more specific protection than other subjects, it is granted at the European level improvements that are not specified in the international sphere.

**Keywords**

International abduction of minors. Illicit transfer or retention. Right of custody. Right of visit. Habitual residence. Restitution of the minor. Celerity.

## OBJETO DE LA OBRA

La sustracción internacional de menores es una cuestión de vital importancia en la actualidad debido al incremento de retenciones o traslados ilícitos que están surgiendo en los últimos años. Por tanto, es clave determinar las peculiaridades que contiene este tipo de procedimiento de retorno del menor cuando ha sido secuestrado, pues de no realizarse correctamente y con todas las posibles garantías, el mejor podría ver dañado su estado físico o psicológico. Por ello, se analizará tanto la sustracción de menores en el ámbito internacional, como su protección en el ámbito comunitario, dado que su regulación es extensa y, aunque semejante, difiere en algunos aspectos.

En concreto, se realizará un estudio detallado del sistema internacional de la sustracción de menores en el sentido del Convenio de La Haya de 1980, considerando dentro de este los conceptos que rigen la normativa internacional sobre sustracción de menores y los principios aplicables. De este modo, se realizará un necesario conocimiento sobre el derecho de custodia y sobre el derecho visita. A su vez, también va a resultar muy importante la determinación del superior interés del menor y del principio de celeridad, toda vez que la rapidez en un procedimiento de estas características es crucial para proteger al menor de todo tipo de problemas que puedan surgir.

En lo que respecta al procedimiento de retorno del menor en el ámbito internacional, resulta obvio que se debe diferenciar entre el sujeto activo y sujeto pasivo de la relación del traslado o retención ilícitos. Por consiguiente, una vez determinado quién es el "secuestrador" y quien es el "secuestrado", debe tratarse con más profundidad el procedimiento a seguir para tratar de conseguir que el menor vuelva al lugar de su residencia habitual mediante el retorno del mismo. Por ello, la duración del procedimiento es vital, pues la protección del menor depende enormemente del tiempo que el mismo se encuentre en un Estado diferente al suyo, por lo

que se estudiará aquellas circunstancias temporales del procedimiento y la posición que el Convenio de La Haya de 1980 otorga a la Autoridad Central nacional.

No obstante, la restitución inmediata del menor en caso de sustracción internacional, caben diversas excepciones que se pueden alegar como motivos de denegación del retorno, tales como el no ejercicio efectivo del derecho de custodia, la aceptación del traslado o retención ilícitos, el grave riesgo para el menor, el transcurso de más de un año, o la vulneración de derechos fundamentales. Motivos que se analizarán individualizadamente y particularmente debido a su gran importancia dentro del secuestro del menor.

Así mismo, en el ámbito europeo, para determinar la competencia judicial internacional se deberá acudir al Reglamento (CE) n.º 2201/2003, existiendo en tal normativa un precepto en el que de forma expresa y exclusiva se designa el tribunal competente a cada caso, haciendo una concreta mención al cambio de residencia del menor, previo estudio de los ámbitos de aplicación de la norma comunitaria.

Por su parte, se realizará un análisis de la compleja determinación de conceptos en torno al Reglamento europeo, pues existe una problemática en la interpretación de algunas nociones básicas para comprender el sentido de la norma. En este sentido, resulta notable realizar una investigación interpretativa sobre los conceptos de menor, residencia habitual, traslado ilegal, derecho de custodia y derecho de visita. Los supuestos de derecho de custodia y visita, además, suelen encontrarse compatibilizados, por lo que se han distinguido las diferentes situaciones que pueden surgir.

Por último, merece destacar que el citado Reglamento prevé la supresión del exequátur, es decir, la eliminación de la fuerza ejecutiva directa de las resoluciones en otro Estado miembro de la Unión Europea (UE). Por ello, se hará referencia a aquellas resoluciones que no encuentran una fuerza ejecutiva inmediata debido a la supresión del exequátur, como el derecho de visita o la restitución de menores. Así mismo, se hará mención expresa a la expedición del certificado necesario y los requisitos que se deban cumplir.

# INTRODUCCIÓN

La sustracción internacional de menores es una práctica inmersa en una importante globalización del mundo, debido a que los ciudadanos se encuentran con más facilidades para salir de su Estado de origen, encontrándose con una situación bastante frecuente en la realidad social de la actualidad. Tal es la alarmante situación que, según el Ministerio de Justicia, se han denunciado en España 1.166 casos de traslados o retenciones ilícitas de menores entre el año 2008 y 2013. Además, más actualmente, se han trasladado ilícitamente a España 140 menores durante el año 2015, debiendo España, en contraposición, pedir la restitución a otros países de 171 menores durante el citado año<sup>1</sup>.

En este sentido, de los hechos conocidos sobre sustracción de menores, resulta destacable que las Comunidades Autónomas con más retenciones o traslados ilícitos son Andalucía y Cataluña. De este modo, Andalucía se ha ido manteniendo estable a lo largo de los años, pues mientras en 2010 el número de sustracción de menores asciende a 51 -de las cuales 25 fueron denunciadas en Málaga-, en 2016 el número de traslados ilícitos se reduce a 45 -siendo Almería la provincia con más sustracciones-. Por otro lado, en Cataluña se encuentra la mayor parte de secuestros de menores en el ámbito nacional, pues, aunque en el año 2016 la cifra descendió a 57 traslados ilícitos, la realidad es que en el año 2012 han llegado a surgir 126 sustracciones, con la preocupante cifra de que 80 de todas ellas se produjeron en la provincia de Barcelona<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> CHÉLIZ INGLÉS, M<sup>o</sup>.C.: *La sustracción internacional de menores y la mediación: retos y vías prácticas de solución*, Tirant lo Blach, Valencia, 2019, p. 21.

<sup>2</sup> Ministerio del Interior. Informe de Enero de 2017 sobre Personas desaparecidas en España [http://www.interior.gob.es/documentos/10180/6960463/Informe\\_Desaparecidos\\_España\\_2017.pdf/16f1015e-c91a-460a-9f55-059bb970a0cb](http://www.interior.gob.es/documentos/10180/6960463/Informe_Desaparecidos_España_2017.pdf/16f1015e-c91a-460a-9f55-059bb970a0cb)

La sustracción internacional de menores es una problemática de actualidad que se produce por el traslado o la retención ilícitos de un menor a un Estado diferente de aquel donde este tiene su residencia habitual. Normalmente, el responsable de este secuestro de menores es uno de los progenitores, aunque también puede realizarlo terceras personas.

Como resulta lógico, se debe proteger al sujeto más vulnerable, que no es otro que el propio menor, y para ello se intercalan una serie de normas jurídicas que, dependiendo de dónde y hacia dónde se produzca la sustracción, se aplicarán según su ámbito nacional, europeo o internacional. El correcto uso de estas normas es de vital importancia, pues contienen las notas fundamentales que deben regir el procedimiento del retorno del menor al lugar de su residencia habitual.

Lejos del delito que supone la sustracción de menores para el secuestrador, lo más importante del procedimiento es la celeridad en el mismo para conseguir que el menor pueda retornar al lugar de su residencia habitual, toda vez que este podría ver dañado su estado físico o psicológico en el transcurso del secuestro, pudiendo producirle graves secuelas en el futuro.

En consecuencia, el procedimiento para el retorno del menor se regirá por diferentes normas, pues si este es trasladado hacia un Estado miembro de la UE, la normativa aplicable será el Reglamento n.º 2201/2003, mientras que, si es trasladado hacia otro Estado, regirá el Convenio de La Haya de 1980, ambas analizadas minuciosamente.

PVP 12,95 €

ISBN: 978-84-1359-087-5



9 788413 590875