

NOVEDADES EN EL DERECHO DEL MENOR EN EL SISTEMA JURIDICO COMUNITARIO EUROPEO, ESPECIALMENTE DEL SECUESTRO INTERNACIONAL DE MENORES

Francisco Rubén Canelo Rabanal

Alumno del Doctorado en Derecho Patrimonial
de la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona.

Egresado de la Pontificia Universidad Católica del Perú

SUMARIO:

I.- Fundamento y Antecedentes del Reglamento Bruselas II Bis.:	350
II.- Objetivo del Reglamento Bruselas II Bis.:	352
III.- Novedades del Reglamento Bruselas II Bis.:	354
IV.- Comentarios a las novedades más relevantes que ofrece el Reglamento Bruselas II Bis.	356
V.- La regulación especial del traslado o retención ilícita internacional de menores mediante diversos instrumentos internacionales	362

Presentación:

El presente trabajo tiene por objeto poner en conocimiento de los estudios del Derecho, las novedades jurídicas introducidas mediante el Reglamento (CE) Nº 2201/2003, del Consejo de la Comunidad Europea de fecha 27 de noviembre del 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, denominado Reglamento Bruselas II Bis y que entró en vigencia el 01 de marzo del 2005.

En primer lugar, efectuaremos una presentación y estudio de las anteriores normas que preceden al presente reglamento a fin de conocer el desarrollo y evolución histórica de la materia que regula el Reglamento y a su vez median-

te un análisis comparativo con el Reglamento Bruselas II derogado, que es la norma inmediatamente anterior que regula la materia, a fin de poder advertir de las deficiencias de la norma derogada que conllevaron a la redacción del presente Reglamento. En segundo lugar, a partir del conocimiento de las deficiencias de la norma derogada y de los rápidos cambios sociales que alteran la estructura de las relaciones matrimoniales y parentales en los últimos años en Europa, expondremos las medidas que toma el presente Reglamento para poner término a dichas deficiencias y además, presentar las novedades de sistemas e instituciones jurídicas que ofrece el Reglamento en aras de cumplir con los objetivos trazados por la Comunidad Europea. En tercer lugar, efectuaremos un comentario crítico jurídico de las novedades más relevantes y en cuarto lugar, entramos en la materia que ahondaremos, por ser el tema específico escogido de estudio en el presente trabajo, concerniente al análisis de la regulación del “traslado o retención ilícita internacional de menores”, denominado también “secuestro internacional de menores”, a fin de conocer como se intenta poner término a esta práctica que se ha incrementado sustantivamente en los últimos tiempos y determinar como se suscita la convivencia o la jerarquización de los diferentes instrumentos internacionales que regulan esta materia. Finalmente, señalaremos las conclusiones de nuestro trabajo, especialmente referido a efectuar una crítica constructiva o sugerir alguna novedad en cuanto a las materias que regula el reglamento, al sistema de determinación de competencias, a los principios y políticas comunitarias y especialmente en la materia de secuestro internacional de menores.

I.- Fundamento y antecedentes del Reglamento Bruselas II Bis.:

El Reglamento (CE) N° 2201/2003, del Consejo de fecha 27 de noviembre del 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, denominado Reglamento Bruselas II Bis, es la respuesta del objetivo trazado por la Comunidad Europea, concerniente a crear un espacio de libertad, de seguridad y de justicia, en el que se garantiza la libre circulación de las personas¹. Por tal motivo, es necesaria la adopción de medidas de cooperación judicial en materia civil y mercantil para el correcto funcionamiento del mercado interior.

¹ Considerando primero del Reglamento 2201/2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, denominado reglamento Bruselas II Bis

Asimismo, en el Concejo Europeo de Tampere, donde se emitió el dictamen de fecha 20 de septiembre del 2002, se corroboró el principio del reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales como punto neurálgico en la creación de un verdadero espacio judicial europeo y declaró al “derecho de visita” como prioritario².

Es así que se promulgó el Reglamento (CE) N° 1347/2000 del Concejo de fecha 29 de mayo del 2000, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental sobre los hijos comunes, denominado Bruselas II, que responde supuestamente a los objetivos trazados por la Comunidad Europea.

No obstante, luego de la puesta en vigencia del referido Reglamento se perciben ciertas deficiencias, que no permiten alcanzar los objetivos de la Comunidad Europea y además de contradicciones a principios fundamentales del derecho, como es el caso que solo protege los derechos a menores fruto de una relación matrimonial y deja fuera de su protección al resto de menores, acusándoselo a dicho Reglamento de discriminatorio³.

Además, el legislador comunitario, de la experiencia en el funcionamiento del Reglamento Bruselas II, se percata que es necesario mejorar las condiciones de protección de menor, siendo necesario redactar un nuevo Reglamento que regule la responsabilidad parental de los menores en general, tanto para casos de crisis matrimonial o no y que se funde en el principio directriz del “interés superior del menor”, lo que implica una ampliación en el ámbito de aplicación del Reglamento, cambio en el sistema de la determinación de la competencia judicial, del reconocimiento y ejecución de Resoluciones, de la introducción de Resoluciones de carácter ejecutivo en todo el espacio europeo, precisándose que sean en determinadas materias y de la re potenciación en la cooperación inter - estatal de los Estados miembros.

Razón por la cual se aprueba el Reglamento (CE) N° 2201/2003, del Concejo de fecha 27 de noviembre del 2003, relativo a la **competencia**, el **reconocimiento** y la **ejecución** de las resoluciones judiciales en materia ma-

² Considerando segundo del Reglamento 2201/2003.

³ Espinoza Calabuig, La responsabilidad parental y el nuevo reglamento de Bruselas II Bis, entre el interés del menor y la cooperación judicial interestatal, Revista di diritto internazionale privato e processuale, 2003, NÚM. 3 - 4, Pág 748.

trimonial y de responsabilidad parental, denominado **Reglamento Bruselas II, Bis**, que deroga al Reglamento (CE) N° 1347/2000 del Consejo de fecha 29 de mayo del 2000, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de las Resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental sobre los hijos comunes, denominado Bruselas II.

Es importante precisar que el Reino Unido e Irlanda añejo al Tratado de la Unión Europea y al tratado constitutivo de la Comunidad Europea manifestó su deseo de participar y adoptar el mencionado Reglamento y en cuanto a Dinamarca, que también es añejo al tratado de la Unión Europea y al tratado constitutivo de la Comunidad Europea, no participa en la adopción del presente Reglamento, lo que significa que no lo vincula ni le es aplicable.

II. Objetivo del Reglamento Bruselas II Bis.:

El presente Reglamento tiene como finalidad poder regular todas las situaciones de disolución matrimonial y de responsabilidad parental que surgen a partir del *nuevo modelo de familia europea*, dado que en los últimos años, la institución familiar ha sufrido cambios sustantivos en su conformación y desarrollo, tanto en el ámbito social y jurídico, debido a la inmigración, al nuevo rol social de la mujer, a la cuasi-aceptación social de las parejas homosexuales y otros factores, que han originado la conformación de familias que se encuentran constituidas de parejas de diferentes culturas, religión, ideologías, creencias, mismo sexo, con hijos adoptivos o hijos que tuvieron cada pareja en anteriores relaciones, etc., derogando al Reglamento 1347/2000, denominado "Bruselas II", ya que éste no respondía a la nueva realidad de las familias europeas, parejas de hecho, de la defensa de los derechos de los menores, del derecho de custodia, visita y restitución de menores y asimismo había sido materia de sucesivas críticas por su restringido ámbito de aplicación de responsabilidad parental que la convertía en una norma discriminatoria respecto a los menores que no se encontraban bajo su cobijo y protección, consecuentemente, alejándose en todo caso de los objetivos trazados por la Comunidad Europea, concerniente a crear un espacio de libertad, de seguridad y justicia, en el que se garantiza la libre circulación de las personas.

El reglamento Bruselas II Bis, reúne en un mismo texto normativo los temas de crisis y disolución matrimonial y responsabilidad parental, al igual que el reglamento Bruselas II derogado, pero *amplia el ámbito de aplicación en materia de responsabilidad parental*, al regular todos los casos de responsabilidad parental de todo menor, ya sea fruto de una relación matrimonial o no,

por el solo hecho de cambiar el término “hijos comunes” por “menores”, y reconocer a toda clase de titular de la responsabilidad parental, ya sean personas naturales o jurídicas⁴.

Cabe advertir que el Reglamento Bruselas II Bis, al igual que el Reglamento derogado, excluyen de su ámbito de aplicación los procedimientos civiles relativos a las obligaciones alimentarias, que corresponde regular al Reglamento CE N° 44/2001, del Consejo del 22 de diciembre del 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, denominado Reglamento Bruselas I.

De otro lado, el legislador comunitario prefirió no regular materias patrimoniales en el reglamento, ya que son temas bastante arraigados a la regulación normativa nacional de cada estado miembro, y que a su vez están estrechamente vinculada a la cultura, costumbre y tradición de cada Estado miembro. Por tal motivo, el legislador comunitario prefirió prescindir de dichas materias conexas a temas de responsabilidad parental y disolución matrimonial en el Reglamento.

Efectúa modificaciones superficiales en cuanto al reconocimiento y ejecución de Resoluciones judiciales en otro Estado miembro de la Unión Europea, especialmente en cuanto a los requisitos de admisibilidad o negación del reconocimiento, manteniendo los mismos principios sobre los que descansa el reconocimiento de Resoluciones en el espacio intra – comunitario.

La novedad y hasta podemos considerarlo de avance judicial en el ámbito comunitario, es la supresión del exequátur en las materias específicas de régimen de visitas y traslado de menores, otorgándosele a una Resolución judicial en estos asuntos el carácter comunitario, con ejecutividad en todo el espacio europeo, iniciando el proceso de extinción de fronteras jurídicas entre los países miembros de la Unión Europea, conjuntamente con otros Reglamentos comunitarios, que también han otorgado el carácter de Resoluciones comunitarias a Resoluciones nacionales⁵.

⁴ El Art. 2. apartado 7 y 8, incluye el término “persona” como titular de la responsabilidad parental de un menor, entendiéndose por persona a toda persona física o jurídica, pública o privada, surgiendo la titularidad de la responsabilidad en virtud del ministerio de la ley, por resolución judicial o por un acuerdo de voluntades con efectos jurídicos en este extremo.

⁵ Como es el Reglamento CE 805/2004, del Parlamento Europeo, que establece que el título ejecutivo europeo para créditos no impugnados no requiere del reconocimiento para su ejecución en otro estado miembro, eximiendo del exequátur.

Asimismo, establece el fomento de la cooperación interestatal a fin que el reconocimiento de Resoluciones judiciales en otro Estado miembro de la Comunidad Europea sean efectivos.

Además, constituye como criterio máximo para regular los problemas que se susciten a partir de la responsabilidad parental y otros aspectos de protección del menor, *el interés superior del menor*.

III. Novedades del Reglamento Bruselas II Bis.:

El presente Reglamento se funda primordialmente en el Convenio Haya 1996 (pendiente de ratificación) sobre competencia, ley aplicable, reconocimiento, ejecución y cooperación en materia de responsabilidad parental y medidas de protección del niño. Conteniendo principalmente las siguientes novedades:

- El Reglamento Bruselas II Bis, define a la responsabilidad parental, a diferencia del Reglamento Bruselas II derogado, que no lo hace, en su Artículo 2, apartado 7, en los siguientes términos:
 - 7) Responsabilidad Parental, los derechos y obligaciones conferidos a una persona física o jurídica en virtud de una resolución judicial, por ministerio de la ley o por un acuerdo con efectos jurídicos, en relación con la persona o los bienes de un menor. El término incluye, en particular, los derechos de custodia o visita.

La institución jurídica de la responsabilidad parental, designa el conjunto de los derechos y obligaciones relativos a la persona o a los bienes de un niño, con el fin de garantizar la igualdad de todos los niños. El Reglamento Bruselas II Bis cubre todas las decisiones en materia de responsabilidad parental, incluidas las medidas de protección del niño, independientemente de cualquier vínculo con un procedimiento matrimonial.

La definición de responsabilidad parental, sirve para evitar las múltiples definiciones que otorga el ordenamiento nacional en cada país miembro o en todo caso, el incrementar la labor de los jueces en el sentido de tener que definir para resolver la materia, que a su vez ocasionaba la dilación de los procesos judiciales, Resoluciones en casos similares contradictorias entre ellas, produciéndose la amenaza de afectación a la tutela judicial efectiva e incremento de la inseguridad jurídica, ya que la justicia cuando resuelve tarde una causa deja de ser justa y segura. Se espera que con la

introducción de la definición de la responsabilidad parental se ponga término a las referidas deficiencias.

- El Reglamento Bruselas II tiene un ámbito de aplicación mas restringido que el nuevo reglamento Bruselas II Bis, dado que sólo regula la responsabilidad parental vinculados a casos de divorcio, separación o nulidad de matrimonio, lo que la convierte en una norma discriminatoria, dado que no regula la responsabilidad parental de menores que nacen y crecen fuera de una relación matrimonial. En cambio, el Reglamento Bruselas II Bis, regula la responsabilidad parental de los menores en todos los casos, ya sean los que surgen de una relación de matrimonio o no. La ampliación del ámbito de aplicación en materia de responsabilidad parental se suscita por el solo motivo de dejar de utilizar el término “hijos comunes” a cambio de “menores”, lo que lleva a regular al nuevo Reglamento todos los casos de responsabilidad parental, ya sean los que vienen conexos a una disolución matrimonial o no, ya sean para los hijos comunes de la relación matrimonial, para los menores que están bajo la custodia, tutoría o bajo el régimen de visita de una persona.
- Para los casos de régimen de visitas y restitución de menores, suprime el exequátur o reconocimiento de la sentencia en otro Estado miembro de la Comunidad Europea, elevando a las sentencias en dichos procesos al grado de Resoluciones comunitarias, ya que no necesitan ser reconocidas, su ejecución en otro Estado miembro es directa, sólo requiere que la Resolución obtenga una certificación por el Estado de donde fue emitida de ejecutividad comunitaria, a fin de hacer efectivo el respeto del interés superior del menor.
- Respecto a la titularidad de la responsabilidad parental, el Reglamento Bruselas II, entiende como titulares sólo a los padres de los menores, que se encuentran sometidos en un proceso judicial encaminado a disolver la relación matrimonial. No obstante, el Reglamento Bruselas II Bis, establece que el titular de la responsabilidad parental puede ser cualquier persona natural o jurídica, es decir, no sólo los padres biológicos de los menores, sino también los padres adoptivos, tutores, concejos e instituciones familiares y otros. Precizando que la titularidad de la responsabilidad parental puede surgir de la ley, convencionalmente o judicialmente.
- De otro lado, el Reglamento Bruselas II Bis, no indica nada sobre la edad máxima del menor de edad, dado que estima que la edad máxima del

menor lo determina el derecho interno de cada Estado, con el fin de respetar la regulación normativa interna variopinta de cada Estado miembro.

IV. Comentarios a las novedades más relevantes que ofrece el Reglamento Bruselas II Bis.

1.- El nuevo sistema de determinación de los foros de competencia:

El Reglamento Bruselas II Bis, al regular especialmente la materia de “responsabilidad parental”, utiliza al igual que el Reglamento derogado foros de competencia alternativos, de carácter primordialmente subjetivos a fin de favorecer al demandante en cuanto al acceso a la justicia. Criterio diametralmente opuesto a los que utiliza el Reglamento Bruselas II, en donde se pretende evitar el *forum actoris* y la multiplicidad de foros competentes⁶.

La razón de utilizar criterios para determinar el foro competente, que favorecen al demandante el acceso rápido y fácil a la justicia, se fundan en el “interés superior del niño”, proclamado en el Reglamento. El criterio primordial pero no absoluto es el lugar “de la residencia habitual del menor”, que puede excepcionalmente prescindirse de este criterio, en aras de salvaguardar el interés superior del menor, como es el supuesto de la prórroga de competencia y otros criterios que posteriormente explicamos.

El Reglamento Bruselas II derogado, regula 7 foros de competencia, 6 de carácter territorial y 3 de ellos basado en la residencia habitual de los cónyuges y 1 de carácter nacional. El sistema de foros de competencia del Reglamento Bruselas II tiene el problema de ser alambicado e impreciso al establecer la jerarquía en la aplicabilidad de criterios para determinar el foro de competencia.

Sin embargo, el vigente Reglamento Bruselas II Bis, efectúa una mejora en este sentido, al establecer un completo sistema de competencia judicial para los casos de responsabilidad parental, a fin de evitar los conflictos de competencia que ocasionaba el derogado Reglamento. El sistema de competen-

⁶ Font i Segura, Albert.: “El progresivo avance del derecho comunitario en materia de familia: Un viaje inconcluso de Bruselas II a Bruselas II bis”, *Revista Española de Derecho Internacional*, 2004, 1.

cia judicial del actual Reglamento, se funda en el sistema de competencia judicial contemplado en el Convenio Haya de 1996⁷.

Establece, como ya lo hemos señalado líneas arriba, como criterio principal para determinar el foro de competencia, “la residencia habitual del menor”, conforme al Artículo 8 del Reglamento Bruselas II Bis. En su defecto, es decir cuando se desconozca, sea imposible precisar la residencia habitual del menor o en función al interés superior del menor, el Reglamento establece reglas y otros criterios subsidiarios para determinar el foro de competencia, que son:

1. ***La prórroga de competencia.***- Es posible prescindir del criterio de la “residencia habitual del menor” para determinar el foro competente, cuando el caso de responsabilidad parental se presenta en el cuadro de un procedimiento de crisis matrimonial o cuando el menor tiene estrecha relación con un Estado miembro.

El Reglamento hace bien, al no permitir una interpretación extensiva o abierta del término “estrecha relación”, sino que expresamente la circunscribe a sólo dos casos, que son: Entendiéndola en el sentido en que el titular de la responsabilidad parental reside en un Estado miembro o que el menor sea de la nacionalidad del Estado miembro.

Para que opere la regla de la conexidad antes señalada, es necesario que en ambos supuestos exista la aceptación del titular de la responsabilidad parental.

No hay que olvidar, que este criterio es subsidiario del criterio de la “residencia habitual del menor”, entonces consideramos que si nos encontramos ante la imposibilidad de determinar la residencia habitual del menor y recurrimos al criterio de prórroga de competencia, puede que ahora nos encontremos con una dualidad de foros competentes debido a que el menor posee dos nacionalidades de Estados miembros, lo cual podría

⁷ Convenio sobre la competencia, ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de menores, que no está en vigor por España y que intenta superar las deficiencias del Convenio de la Haya del 05 de octubre de 1961, que sirvió de fuente en la redacción del Reglamento Bruselas II Bis, introduce también el reconocimiento directo de resoluciones judiciales en otros países miembros del convenio, pudiendo ser denegado el reconocimiento debido a la falta de competencia judicial internacional de la autoridad de origen.

solucionarse con la decisión o manifestación de voluntad del titular de la responsabilidad parental o mediante la discrecionalidad de los jueces.

Cabe destacar, que los 4 criterios subsidiarios que establece el Reglamento Bruselas II Bis, se extiende más allá de los límites comunitarios, dado que se puede aplicar a casos de responsabilidad parental de menores que residen en terceros Estados, que no son parte contratante del Convenio de la Haya 1980, sobre protección de menores, debido a la imposible realización del proceso en el tercer estado, denominando a estos supuestos que regulan casos de responsabilidad parental de menores que residen fuera del espacio de los Estados contratantes, "foro de necesidad". (Art. 12.4 Reglamento Bruselas II Bis.).

Coincidimos con la crítica que efectúa en este extremo un sector de la doctrina⁸, que la denomina "soberbia occidental", puesto que al utilizar el Reglamento un motivo tan general y de difícil probanza, permitiría que los jueces de los Estados contratantes puedan resolver asuntos de responsabilidad parental en países donde efectivamente se respete el interés superior del menor, la tutela judicial efectiva y demás derechos fundamentales y sin la posibilidad de conocer la situación real de los hechos *in situ* y de conocer la declaración directa de todas las partes involucradas en el caso a diferencia del juez del lugar donde se encuentra el menor. Creemos que, el Reglamento Bruselas II Bis en este extremo debió ser más preciso y detallado en las causales para aplicar el foro de necesidad, para evitar pluralidad de sentencias en un mismo asunto de responsabilidad parental o sea usado como maniobra procesal para favorecer a los intereses personales de una de las partes del proceso, prescindiendo del interés superior del menor.

2. **Foro Basado en la presencia del menor.**- Se utiliza cuando no es posible determinar la residencia habitual del menor y no opera la prórroga de competencia, es un criterio de aplicación subsidiaria, pensado para niños refugiados o desplazados.
3. **Foro Residual.**- Se acude a este criterio cuando ningún tribunal es competente conforme a las reglas señaladas, entonces la competencia lo deter-

⁸ Font i Segura, Albert.: "El progresivo avance del derecho comunitario en materia de familia: Un viaje inconcluso de Bruselas II a Bruselas II bis", Revista Española de Derecho Internacional, 2004, 1. Pag. 290

mina las leyes del Estado donde se suscita el caso (Art. 14 del Reglamento Bruselas II Bis.). En el caso Español, podría aplicarse este criterio, si luego de utilizar todos los criterios antes referidos no es posible determinar aún el foro competente, utilizamos como criterio la nacionalidad o residencia habitual del demandante, según el Artículo 22.3 de la LOPJ⁹.

Cabe advertir, que el criterio para determinar la competencia judicial del domicilio del demandado no contemplado por el Reglamento Bruselas II Bis, puede ser rechazado por el mismo, manifestando que el menor no reside con él.

4. ***Foro non conveniens***.- Consiste en la posibilidad de remitir la competencia judicial a otro Estado miembro que tenga estrecha vinculación con el menor (residencia y nacionalidad), ya que allí se ven mejor asegurados los intereses del menor, puede ser solicitado por el titular de la responsabilidad parental o de oficio por el juez. (Art. 15 Reglamento Bruselas II Bis.).

Se suscita únicamente solo entre jurisdicciones de Estados partes, donde la apreciación del interés superior del menor lo efectúa tanto el juez del Estado miembro competente y el juez del Estado miembro que se le quiere remitir la competencia.

Este criterio, basado en la autonomía de la voluntad del titular de la responsabilidad parental de solicitarlo y de la discrecionalidad del juez para resolver el pedido, corre el riesgo de su uso abusivo.

2. Reconocimiento mutuo de Resoluciones entre los países miembros

La regulación de la materia de divorcio, nulidad de matrimonio y separación y de responsabilidad parental, es similar entre el Reglamento vigente Bruselas II Bis y el derogado la diferencia es en matices más que sustantiva, dado que mantienen la distinción entre reconocimiento y ejecución de Resoluciones, utilizan los mismos principios rectores que regulan el reconocimiento de Resoluciones en otros países miembros, concerniente al *reconocimiento automático y de confianza mutua* y se sirve de similares motivos para rechazar el reconocimiento y ejecución en función al orden público, al ejer-

⁹ Alfonso Luis Calvo Caravaca y Javier Carrascosa González, Derecho Internacional Privado, volumen II, quinta edición, editorial Comares, año 2004, página 162

cicio del derecho de defensa y la incompatibilidad de decisiones, incrementando una nueva causal para impedir el reconocimiento directo cuando el menor haya sido acogido en una familia o institución de acogimiento en otro Estado miembro (Art. 23, apartado g) R. 2201/2003), siendo necesario realizar un procedimiento especial a efectos de obtener la aprobación de la autoridad del Estado miembro donde ha sido acogido el menor, para que proceda el reconocimiento de la Resolución en el otro Estado, conforme al Art. 56 R. 2201/2003. Dicho procedimiento garantiza la coordinación y cooperación de las autoridades de los Estados miembros implicados.

3. Eliminación del Exequátur en materia de Derecho de Visita y Restitución de Menores

La innovación que introduce el nuevo Reglamento, es el otorgamiento de fuerza ejecutiva directa de las Resoluciones en materia derecho de visita (Artículo 41 R. 2201/2003) y en materia de restitución de menores (Artículo 42 R. 2201/2003), en el espacio de todos los países miembros de la Unión Europea, lo que implica la supresión del reconocimiento y ejecución de Resoluciones en otros Estados miembros o eliminación del exequátur.

Cabe advertir, que no se trata de un reconocimiento directo o automático, incondicional o inmediato, sino que las Resoluciones que regulen las referidas materias dictadas por un Estado miembro gozan de una eficacia ejecutiva intracomunitaria.

Dicha innovación significa el verdadero inicio del proceso de eliminación de fronteras jurídicas en el territorio de la Unión Europea, que conlleva a la búsqueda de un espacio común y a la materialización del juez comunitario.

El único requisito que se le exige a las Resoluciones es que posean la calidad de ejecutivas, es decir que no requiere de otro acto procesal para su ejecución y que haya obtenido la certificación que posee la referida calidad en el Estado donde ha sido emitida.

A su vez, el único impedimento en la ejecución de la Resolución en otro Estado miembro, es que posteriormente se haya dictado otra Resolución ejecutiva. Dicho impedimento responde a que es posible que se suscite un cambio de circunstancias, que obliga a que los jueces (tanto de los jueces de donde se dictó la Resolución inicial o de los jueces del lugar de donde se iba a ejecutar la Resolución inicial) modifiquen sus decisiones (Art. 47.2 R 2201/2003).

No obstante, el fundamento del mencionado impedimento no es pacífico, ya que es plausible que existan Resoluciones dictadas con posterioridad y que no responden a regular nuevas circunstancias, sino a maniobras procesales que tuvieron el objetivo de dilatar el proceso a fin de lograr que su sentencia prevalezca sobre otras dictadas con anterioridad.

Pero, a su vez es posible que las reglas de competencia judicial internacional en materia de responsabilidad parental y las reglas de litisdependencia no permitan las referidas maniobras.

De otro lado, es importante señalar que el Reglamento Bruselas II Bis, introduce una norma de carácter sustantivo procesal, que es el Art. 41, apartado 1º, párrafo segundo y 42, referentes al derecho de visita y a la restitución del menor, que enviste al juez de origen de las facultad de poder declarar ejecutivas a sus propias Resoluciones que emita en dichas materias, a pesar que el derecho nacional no estipule la fuerza ejecutiva. Esta disposición del reglamento tiene una visión comunitaria, que lo hace prescindir de lo dispuesto en los derechos nacionales de los países miembros, dotando al juez de una jurisdicción comunitaria en estos asuntos. Por ende, nos encontramos frente a una verdadera Resolución comunitaria, que no ve afectada su ejecución por la divergencia procesal de las normas nacionales, y que se funda en el principio del reconocimiento mutuo.

4.- Cooperación Intracomunitaria

En función al Convenio de la Haya 1996, el Reglamento Bruselas II Bis incorpora un sistema de cooperación entre las Autoridades centrales de los países miembros, especialmente en temas vinculados a la responsabilidad parental, debido a la especial protección que se le ofrece a la parte débil en estos tipos de casos, concernientes al menor, conforme al Art. 55 del Reglamento Bruselas II Bis. Las autoridades centrales brindarán información sobre la legislación nacional, el uso de la red judicial europea y adoptarán todas las medidas para la mejor ejecución de lo dispuesto en el reglamento, todo en aras de salvaguardar y hacer efectivo en el más breve plazo posible los derechos de los menores.

Nos parece importante lo dispuesto en el Art. 55. apartado e), que establece que las autoridades centrales de los Estados miembros deben:

“facilitar la celebración de acuerdos entre titulares de la responsabilidad parental a través de la mediación o por otros medios, y facilitar con este fin la cooperación transfronteriza”.

Ya que revela, que la intención del legislador comunitario es otorgar una vía de solución extrajudicial a los casos de responsabilidad parental mediante la celebración de acuerdos que deben facilitar los Estados miembros a las partes, enunciando únicamente a la mediación como formula de solución y a su vez dejando abierto otras posibilidades, éstas pueden ser completadas por el derecho nacional de cada Estado miembro, como puede ser: la conciliación, la transacción si se discute sobre la administración de bienes del menor, el arbitraje y otros.

V. La regulación especial del traslado o retención ilícita internacional de menores mediante diversos instrumentos internacionales

En la Europa de hoy, ha habido un incremento del desplazamiento de personas dentro del espacio de la Unión Europea por motivos laborales, vacacionales, jubilación u otros motivos, en ejercicio del derecho y fomento al libre tránsito por la Unión Europea¹⁰, habiéndose incrementado también los matrimonios o uniones de hecho con parejas que venían residiendo en diferentes países y optan por iniciar la convivencia en el país donde venía residiendo uno de ellos o en un tercer país, teniendo bajo su responsabilidad menores que pueden ser hijos de ambos o adoptivos, hijos fruto de una anterior relación o en calidad de tutores, sucediendo también, que cuando existe una crisis y separación de la relación, uno o ambos deciden dejar el país del lugar de donde venían conviviendo, surgiendo un problema de difícil solución, respecto a quien se queda con la tenencia y custodia del menor y además como se efectuará el régimen de visitas del otro titular de la responsabilidad parental.

Es en estas circunstancias, que ha sucedido y viene sucediendo que la ex pareja sin consentimiento de la otra, traslada al menor a su nuevo lugar de residencia o en todo caso recurre a la ayuda de familiares o amigos para efec-

¹⁰ Tratado de la Unión Europea, hecho en Niza el 26 de febrero del 2001, entrado en vigor el 01 de febrero del 2003, en el Artículo 2 establece los objetivos de la unión europea, que literalmente dice en el apartado cuarto: Mantener y desarrollar la Unión como un espacio de libertad, seguridad y justicia, en el que esté garantizada la libre circulación de personas conjuntamente con medidas adecuadas respecto al control de las fronteras exteriores, el asilo, la inmigración y la prevención y la lucha contra la delincuencia.

tuar el traslado ilícito internacional, manteniendo al menor en dicho lugar pese a los pedidos reiterativos de la otra ex pareja para que retornarán al menor a su residencia habitual.

La doctrina ha denominado a esta práctica de secuestro internacional de menores como “legal kidnapping”¹¹, ocurriendo también cuando un sujeto que tiene derecho de visita del menor, aprovecha en dicho periodo de visita trasladar al menor a un país extranjero, donde la persona con derecho a visita es nacional o residente, a su vez en dicho país adquiere la guardia y custodia de las autoridades judiciales, lo cual no implica que legalice la tenencia del menor en el país donde venía residiendo habitualmente el menor antes del traslado ilícito que se le efectuará. Es una práctica que tiene como objetivo arrebatar la custodia de un menor mediante métodos no legales, a la persona que tiene derecho de custodia, imposibilitándola a ejercerla¹².

Los primeros instrumentos internacionales de lucha contra el Kidnapping fueron: El Convenio de la Haya de 1902 y 1961, sobre protección de menores, ambos ratificados por España, siendo el resultado nada satisfactorio, debido a que los convenios no resolvían nada sobre medidas de ejecución, prefiriéndose las Resoluciones del juez del lugar donde había sido llevado el menor ilícitamente, que otorgaban la custodia al secuestrador y por ende bloqueaba la restitución del menor al lugar de su residencia habitual.

Sin embargo, en la actualidad se ha hecho mucho para combatir el Kidnapping mediante los instrumentos internacionales, como es el caso del Reglamento Bruselas II Bis, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de Resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, Convenio Europeo de Luxemburgo de 20 de mayo de 1980, relativo al reconocimiento y ejecución de Resoluciones en materia de custodia de menores, así como el restablecimiento de dicha custodia y Convenio de la Haya

¹¹ Alfonso Luis Calvo Caravaca y Javier Carrascosa González, *Derecho Internacional Privado*, volumen II, quinta edición, editorial Comares, año 2004, páginas 302 a la 310.

¹² Ejemplo de un caso de Kidnapping: Una mujer española emigra a Alemania por motivos laborales. Allí conoció a otro inmigrante Griego con el que contrajo matrimonio. La pareja tuvo dos hijos. Posteriormente, sobrevino el divorcio resuelto por un Tribunal Alemán, que otorga la guarda y custodia al padre, que quedo a vivir en Alemania, mientras que la madre regreso a España. En una de las visitas de la madre a sus hijos en Alemania, ésta sustrajo al hijo menor con ella, y lo trasladó con ella a Palencia – España. Posteriormente, la madre pretendía obtener ante jueces de Palencia, la guarda y custodia del menor sustraído, para legalizar en España el secuestro internacional del menor.

del 25 de octubre de 1980, sobre aspectos civiles del secuestro internacional de menores. Los tres instrumentos buscan el mismo fin pero mediante el uso de diferentes mecanismos, por tal razón hubiese sido mejor la coordinación entre el Consejo Europeo, la Conferencia de la Haya y la Unión Europea para evitar diferentes soluciones a la misma materia.

En los Estados Unidos, el problema del secuestro de menores ha sido óptimamente regulado y bajo un único criterio, mediante la "Uniform Custody Jurisdiction Act" del año 1968, que suministra soluciones, aplicables a situaciones privadas interfederales, entre estados de la unión y también para situaciones privadas internacionales. Esta regulación confiere la competencia al foro del lugar donde el menor ha residido por lo menos los últimos seis meses y de medidas encaminadas a favorecer el reconocimiento y ejecución de las medidas adoptadas en los otros Estados¹³.

El Convenio de Luxemburgo de 1980, regula el secuestro internacional de menores a través de un procedimiento simple y rápido¹⁴, pero mediante la vía clásica del exequátur, sin embargo a pesar de las ventajas que ofrece en la práctica es poco utilizado, prefiriéndose el Convenio de la Haya de 1980, debido a que no utiliza el exequátur, sino la vía de una nueva acción de restitución del menor al país de su residencia habitual originaria.

El Convenio de la Haya de 1980, establece un sistema de cooperación de autoridades y una acción para el retorno inmediato del menor, que impide que el órgano judicial donde fue ilícitamente trasladado el menor pueda resolver sobre el fondo de los derechos de custodia, sino sólo sobre si procede restituir o no al menor. Constituye un regla de competencia judicial internacional negativa. Este Convenio solo se aplica entre los Estados partes, conformado por 50 países, de todos los Continentes¹⁵, lo que demuestra que es un éxito la fórmula que contiene el Convenio en cuanto a su ejercicio internacional.

¹³ Alfonso Luis Calvo Caravaca y Javier Carrascosa González, *Derecho Internacional Privado*, volumen II, quinta edición, editorial Comares, año 2004, páginas 305.

¹⁴ Artículo 14 del Convenio Europeo relativo al reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de custodia de menores, así como al restablecimiento de dicha custodia, hecho en Luxemburgo el 20 de mayo de 1980, que literalmente señala lo siguiente: Todo estado contratante aplicará un procedimiento simple y rápido para el reconocimiento y la ejecución de una resolución relativa a la custodia. Cuidará a tal efecto que la petición de exequátur pueda efectuarse mediante instancia simple.

¹⁵ Perú es parte contratante del Convenio de la Haya de 1980.

El Reglamento Bruselas II Bis, ha desplazado al Convenio de la Haya 1980 sólo entre los países que conforman la Unión Europea, ya que literalmente señala el reglamento que las Resoluciones judiciales dictadas bajo el amparo de la misma, que tienen carácter de Resoluciones comunitarias prima sobre Resoluciones amparadas en el convenio de la Haya de 1980, constituyendo el reglamento en una superposición de la normativa comunitaria sobre un convenio internacional.

Para asuntos internacionales, de secuestro internacional de menores, entre países de la Unión Europea y terceros países que son parte del convenio de la Haya 1980, sigue operando el mismo.

El Reglamento Bruselas II Bis, establece normas de competencia judicial internacional para decidir sobre el derecho de custodia y derecho de visita. Asimismo, considera al traslado o retención ilícita de menores en dos supuestos: Cuando se infrinja el derecho de custodia otorgado por Resolución judicial (Art. 1, 11, a del Reglamento) o cuando el derecho de custodia se venía ejerciendo de modo efectivo o conjunta (por imperio de la ley o orden judicial), pero debido al traslado o retención imposibilita obtener que el juez dicte la Resolución de otorgamiento de tutoría a su favor (1, 11, b del Reglamento).

El Reglamento Bruselas II Bis ofrece mecanismos para regular el traslado o retención ilícita internacional de menores del modo siguiente:

El Artículo 11 del Reglamento para el tema de "restitución de menores" entiende que existe una autoridad internacional competente, en virtud de la acción de restitución establecida por el Convenio de la Haya 1980, por tal razón el Reglamento no establece la competencia judicial internacional para el efecto, solo efectúa algunas modificaciones o correcciones a fin que la acción de restitución del menor sea mas rápida y requiera menos trámites, que son:

- Si se aplica los artículos 12 y 13 del Convenio de la Haya 1980¹⁶, entonces se cuidará por que se dé al menor la posibilidad de audiencia, pudiendo

¹⁶ Convenio sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores hecho en la Haya, el 25 de octubre de 1980, los artículos 12 y 13 literalmente señalan:

Art. 12. Cuando un menor haya sido trasladado o retenido ilícitamente en el sentido previsto en el artículo 3 (con infracción de un derecho de custodia atribuido o se ejercía de forma efectiva) y, en la fecha de la iniciación del procedimiento ante la autoridad judicial o administrativa del Estado Contratante donde se halle el menor hubiera transcurrido un periodo

prescindirse de la misma debido a motivos razonados como la edad o grado de madurez del menor, según el Art. 11.2 R. 2201/2003.

- El juez que resuelva la demanda de restitución de menores, actuará con urgencia, utilizando los procedimientos mas expeditivos que prevea la ley nacional, salvo que existan circunstancias excepcionales que lo hagan imposible, el plazo máximo para que dicte la sentencia será de seis semanas desde la interposición de la demanda, según el Art. 11.3 R. 2201/2003.
- Los órganos jurisdiccionales no podrán negar la restitución del menor basándose en el Art. 13, apartado b) del Convenio de la Haya 1980¹⁷ si se demuestra que se han adoptado medidas adecuadas para garantizar la protección del menor tras su restitución, según el Art. 11.4 R. 2201/2003. Consideramos que es una mejora, dado que elimina la posibilidad que el juez del lugar donde ha sido ilícitamente trasladado el menor, pueda resolver el fondo del asunto, que le compete solo al juez del lugar de la residencia habitual del menor, poniendo así coto al nacionalismo judicial, que favorece algunas veces a los secuestros internacionales de menores.

inferior a un año desde el momento en que se produjo el traslado o retención ilícita, la autoridad competente ordenará la restitución inmediata del menor.

La autoridad judicial o administrativa, aun en el caso de que se hubieren iniciado los procedimientos después de la expiración del plazo de un año a que se hace referencia en el párrafo precedente, ordenará asimismo la restitución del menor, salvo que quede demostrado que el menor ha quedado integrado en su nuevo medio.

Cuando la autoridad judicial o administrativa tenga razones para creer que el menor ha sido trasladado a otro estado, podrá suspender el procedimiento o rechazar la demanda de restitución de menor.

Art. 13. No obstante lo dispuesto en el artículo precedente, la autoridad judicial o administrativa del Estado requerido no esta obligada a ordenar la restitución si la persona, institución u otro organismo que se opone a su restitución demuestra que:

- a) La persona, institución u organismo que se hubiera hecho cargo de la persona del menor no ejercía de modo efectivo el derecho de custodia en el momento que fue trasladado o retenido o había consentido o posteriormente aceptado el traslado o retención; o
- b) Existe un grave riesgo de que la restitución del menor lo exponga en un peligro psíquico o físico o de cualquier otra manera ponga al menor en una situación intolerable.

La autoridad judicial o administrativa podrá asimismo negarse a ordenar la restitución del menor si comprueba que el propio menor se opone a su restitución, cuando el menor haya alcanzado una edad y un grado de madurez en que resulta apropiado tener en cuenta sus opiniones.

Al examinar las circunstancias a que se hace referencia en el presente artículo, las autoridades judiciales y administrativas del estado requerido, tendrán en cuenta la información que sobre la situación social del menor proporcione la autoridad central u otra autoridad competente del lugar de residencia habitual del menor.

¹⁷ El apartado b) del Artículo 13 del Convenio de la Haya del 25 de octubre de 1980, ya fue transcrita en la nota de pie de pagina anterior.

- Asimismo, los jueces no podrán denegar la restitución de un menor sin que haya dado posibilidad de audiencia a la persona que solicitó la restitución, conforme al Art. 11.5 R. 2201/2003.
- En el supuesto que un juez haya dictado una Resolución de no restitución del menor, con arreglo al Art. 13 del Convenio de la Haya 1980¹⁸, transmitirá de inmediato al juez competente o autoridad central del Estado donde el menor tenía su residencia habitual copia de la Resolución y de los documentos pertinentes (Art. 11.6 R 2201/2003), a fin que el juez competente del lugar de la residencia habitual del menor, invite a las partes a presentar sus reclamaciones a fin que examine el tema de la custodia, conforme al Art. 11.7 R 2201/2003 y si posteriormente el juez del lugar de la residencia habitual del menor emite una Resolución ordenando la restitución del menor, esta será ejecutiva, primando sobre la resolución de no restitución del menor, emitida con anterioridad por el juez del lugar donde el menor fue trasladado ilícitamente, según el Art. 11.8 R 2201/2003.

El Reglamento Bruselas II Bis contiene foros de competencia judicial internacional para determinar los tribunales competentes para decidir sobre la materia de custodia y visita del menor, en el caso de traslado ilícito de menores a otro estado miembro. Las fórmulas para determinar el órgano judicial competente ya fue explicado anteriormente (en la parte del trabajo concerniente a novedades en el sistema de foros de competencia internacional), utilizando como criterio principal la “residencia habitual del menor” (Art. 8 R 2201/2003) y otros subsidiarios, como competencia acumulada, conexión de caso crisis matrimonial y traslado ilícito (Art. 13 R 2201/2003), presencia física del menor (Art. 14 R 2201/2003) y “forum non conveniens” (Art. 15 R 2201/2003).

La sección IV del Capítulo II del Reglamento Bruselas II Bis ofrece una gran novedad en cuanto a las normas precedentes (reglamento derogado y Convenio de la Haya 1980 y Luxemburgo 1980 y como fórmula eficaz para poner solución al Kidnapping, al otorgar a los jueces competentes, según el Reglamento, y a sus decisiones que contienen los temas de visita y de determinados casos de restitución, fuerza ejecutiva en todo los países miembros de la Comunidad Europea.

¹⁸ Cabe indicar que el Art. 13.b) del Convenio de la Haya 1980 no puede ser invocado para que un Juez del lugar donde el menor fue ilícitamente trasladado que ordene la no restitución de un menor, según el Art. 11.4 del Reglamento 2201/2003, siendo únicamente la causal válida la del Art. 13 a), que dice que la persona, institución u organismo que se hubiere hecho cargo de la persona del menor no ejercía de modo efectivo el derecho de custodia en el momento que fue trasladado o retenido o había consentido o posteriormente aceptado el traslado o retención.

En cuanto al derecho de visita, ofrece una gran novedad en el Art. 41 del Reglamento Bruselas II Bis, consiste en que la Resolución de un Estado miembro tiene fuerza ejecutiva en otro Estado miembro, sin necesidad de ser reconocida. Es decir el exequátur se elimina, exigiéndose solo dos requisitos para que proceda la ejecutividad en un Estado miembro, que son: Que la Resolución goce de fuerza ejecutiva en el Estado de origen (Art. 41.1. I R 2201/2003) o que el mismo órgano judicial de origen podrá declarar ejecutiva la Resolución (41.1.II R 2201/2003) y que la Resolución haya obtenido la certificación por el juez de origen mediante un formulario especial, contenida en el anexo III R 2201/2003. Para obtener dicha certificación es necesario que se haya cumplido el siguiente requisito: Respeto del derecho de defensa (Art. 41.2. R 2201/2003), haberse posibilitado audiencia a todas las partes afectadas y también habérsela dado al menor si es posible.

Otra novedad, en el tema de derecho de visita es que faculta al juez competente a modificar el fallo procedente de autoridades judiciales de otros Estados miembros, siempre que el fallo no haya establecido las modalidades necesarias del régimen de visitas o en el caso que si las haya establecido, puede modificar el fallo pero respetando los elementos esenciales del mismo, de acuerdo al Art. 48 R 2201/2003.

Respecto a las Resoluciones judiciales de restitución de menores dictada por la autoridad de un Estado miembro, tendrá fuerza ejecutiva en los otros Estados miembros, exigiéndose sólo lo siguiente:

- a) Que el juez de origen expida un certificado relativo a la restitución del menor, según modelo del formulario en el anexo IV R 2201/2003
- b) Que el certificado se redactará en la lengua de la resolución.

Para expedir el certificado se requiere a su vez (Art. 42.2 R 2201/2003):

- Que se haya dado al menor posibilidad de audiencia si era posible.
- Que se haya dado a las partes posibilidad de audiencia
- Que el órgano jurisdiccional haya tenido en cuenta al momento de dictar la Resolución, las razones y pruebas en las que se fundamenta la Resolución emitida en virtud del Art. 13 del Convenio de la Haya de 1980¹⁹.

¹⁹ Es importante advertir, que la resolución del órgano judicial competente original, puede ordenar la restitución del menor, a pesar que en el estado miembro del lugar donde fue

La doctrina, considera que el legislador comunitario ha ido muy lejos, al modificar el derecho procesal nacional de los países miembros, al establecer que a pesar, que una Resolución no tenga el carácter de ejecutiva es posible que pueda envestirla de tal carácter el mismo juez que la emitió. Otro sector considera que es parte del proceso de la creación de un verdadero espacio de la Unión Europea, que se inicia a través del desvanecimiento de las fronteras jurídicas²⁰.

Asimismo, queremos reiterar que tres instrumentos internacionales que regulan una misma materia provocan incertidumbre legal sobre la normativa aplicable, que debe ser resuelto de la siguiente manera:

El Reglamento Bruselas II Bis, en su calidad de verdadera norma comunitaria, prima sobre los otros dos convenios internacionales, en la relación entre Estados comunitarios, excepto Dinamarca. Cabe precisar, que el Reglamento Bruselas II Bis, deja en total inaplicación en el ámbito espacial comunitario al Convenio de la Haya de 1980.

En las relaciones entre el Convenio de la Haya 1980 y Convenio de Luxemburgo de 1980, se aplicará la norma mas favorable o la aplicación simultanea, para la restitución mas rápida y eficiente de los menores secuestrados fuera del espacio de la comunidad europea.

Conclusiones:

- a) El Reglamento Bruselas II Bis, soluciona el grave problema del Reglamento derogado, que solo regulaba la responsabilidad parental de los "hijos comunes", que lo convertía en discriminatorio respecto a los hijos no comunes, que no gozaban de su protección, mediante el cambio de término por "menores", que es de carácter universal y no deja a ningún menor fuera de su protección.

ilícitamente trasladado el menor exista una resolución de no restitución, amparado en el Art. 13 del Convenio de la Haya de 1980, de conformidad con el Art. 11.8 R. 2201/2003, siendo el único límite de la primacía de la resolución del juez competente que cumpla en examinar los considerandos y pruebas que fundamentan a la sentencia de no restitución.

²⁰ Fundamenta dicha postura, el apartado primero del Artículo 2 del Tratado de la Unión Europea, que dice: "Promover el progreso económico y social y un alto nivel de empleo y conseguir un desarrollo equilibrado y sostenible, principalmente mediante la creación de un espacio sin fronteras interiores, el fortalecimiento de la cohesión económica y social y el establecimiento de una unión económica y...."

- b) La introducción del principio del “interés superior del menor”, como base o pilar para la construcción de la definición, regulación y criterio principal en la solución para la determinación de los foros de competencia y Resolución de casos de responsabilidad parental, es una innovación muy importante, que permitió asimismo ampliar el espectro de los sujetos titulares de la responsabilidad parental, referido ahora a toda persona, ya sea natural o jurídica, pública o privada, que tiene alguna obligación y responsabilidad con un menor.
- c) El principio del “interés superior del menor”, fue el motor o piedra angular que permitió todas las innovaciones y cambios del Reglamento Bruselas II Bis, respecto a su antecesor derogado Bruselas II y que a su vez, ayuda en seguir la política de la Unión Europea y adecuarse a los rápidos cambios en la estructura y conformación de la familia en Europa.
- d) De acuerdo a la política de la progresiva expansión del derecho comunitario en materia de Derecho de Familia, que se refleja en el Reglamento Bruselas II Bis, sería otro paso importante integrar la materia de alimentos en el ámbito de aplicación del Reglamento, dado que las obligaciones de alimentos tienen por objeto proteger a la parte mas débil en un problema de responsabilidad parental y además, por que el Reglamento utiliza como criterio para determinar el foro de competencia el domicilio del menor o del demandante, conforme al “interés superior del menor”, que es el principio neurálgico del Reglamento Bruselas II Bis. Por ende, la defensa del derecho a los alimentos se adecua mejor a los principios rectores del Reglamento Bruselas II Bis.
- e) Consideramos que el término “responsabilidad parental” que es definido en el Reglamento Bruselas II Bis no es el adecuado, dado que los titulares de derechos y obligaciones frente a un menor, especialmente los derechos de custodia y visita, puede ser cualquier persona y no únicamente los padres, como es el caso de instituciones familiares, tutores y otros, por tal razón el legislador debió haber pensado en otro término mas preciso distinto al “parental” para evitar confusiones y malas interpretaciones. No obstante, sabemos que el término parental no es utilizado en el sentido semántico de la palabra, sino como opción para unificar en un solo concepto dichas relaciones de los padres o un tercero y el menor.

- f) La solución que se confiere en el Reglamento Bruselas II Bis, creemos que es eficaz para combatir el secuestro internacional de menores dentro de los Estados miembros y además, el otorgar a las Resoluciones de los jueces que resuelven el régimen de custodia o visita en caso de restitución de menores el carácter de ejecución directa en todos los países miembros, eliminando el exequátur en estos casos, responde a la política de la Unión Europea de crear un espacio europeo sin fronteras interiores.