



Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera)

de 9 de octubre de 2014*

«Procedimiento prejudicial — Procedimiento prejudicial de urgencia — Cooperación judicial en materia civil — Competencia, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental — Reglamento (CE) n° 2201/2003 — Retención ilícita — Residencia habitual del menor»

En el asunto C-376/14 PPU,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Supreme Court (Irlanda), mediante resolución de 31 de julio de 2014, recibida en el Tribunal de Justicia el 7 de agosto de 2014, en el procedimiento entre

C

y

M,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera),

integrado por el Sr. M. Ilešič, Presidente de Sala, y el Sr. Ó Caoimh, la Sra. C. Toader y los Sres. E. Jarašiūnas (Ponente) y C.G. Fernlund, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Szpunar;

Secretario: Sra. L. Hewlett, administradora principal;

vista la solicitud del tribunal remitente de 31 de julio de 2014, recibida en el Tribunal de Justicia el 7 de agosto de 2014, de tramitar la petición de decisión prejudicial por el procedimiento de urgencia conforme al artículo 107 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia;

vista la decisión de 14 de agosto de 2014 de la Sala Tercera de acceder a esa solicitud;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 22 de septiembre de 2014;

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre de C, por el Sr. C. Walsh, Solicitor, el Sr. R. Costello, BL, y la Sra. D. Brown, SC;

— en nombre de M, por el Sr. C. Fitzgerald, SC, y el Sr. K. Kelly, BL;

* Lengua de procedimiento: inglés.

— en nombre del Gobierno francés, por la Sra. F. Gloaguen y el Sr. F.-X. Bréchet, en calidad de agentes;

— en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. L. Flynn y M. Wilderspin, en calidad de agentes;

oído el Abogado General;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del Reglamento (CE) n° 2201/2003 del Consejo, 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, por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 1347/2000 (DO L 338, p. 1; en lo sucesivo, «Reglamento»).
- 2 Esa petición se ha presentado en el marco de un litigio entre C y M acerca de la restitución a Francia de la hija menor de ambos que se encuentra en Irlanda con su madre.

Marco jurídico

El Convenio de La Haya de 1980

- 3 El artículo 1 del Convenio de La Haya, de 25 de octubre de 1980, sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores (*Recueil des traités des Nations unies*, vol. 1343, n° 22514; en lo sucesivo, «Convenio de La Haya de 1980»), dispone:

«La finalidad del presente Convenio será la siguiente:

- a) garantizar la restitución inmediata de los menores trasladados o retenidos de manera ilícita en cualquier Estado contratante;

[...].»

- 4 El artículo 3 del mencionado convenio establece:

«El traslado o la retención de un menor se considerarán ilícitos:

- a) cuando se hayan producido con infracción de un derecho de custodia atribuido, separada o conjuntamente, a una persona, a una institución, o a cualquier otro organismo, con arreglo al Derecho vigente en el Estado en que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención; y
- b) cuando este derecho se ejercía de forma efectiva, separada o conjuntamente, en el momento del traslado o de la retención, o se habría ejercido de no haberse producido dicho traslado o retención.

El derecho de custodia mencionado en [la letra] a) puede resultar, en particular, de una atribución de pleno derecho, de una decisión judicial o administrativa, o de un acuerdo vigente según el Derecho de dicho Estado.»

5 El artículo 12 de dicho Convenio dispone:

«Cuando un menor haya sido trasladado o retenido ilícitamente en el sentido previsto en el artículo 3 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 inferior a un año desde el momento en que se produjo el traslado o retención ilícitos, la autoridad competente ordenará la restitución inmediata del menor.

[...]»

6 El artículo 19 del Convenio de La Haya de 1980 está así redactado:

«Una decisión adoptada en virtud del presente Convenio sobre la restitución del menor no afectará la cuestión de fondo del derecho de custodia.»

Derecho de la Unión

7 El considerando duodécimo del Reglamento expone:

«Las normas de competencia que establece el presente Reglamento en materia de responsabilidad parental están concebidas en función del interés superior del menor, y en particular en función del criterio de proximidad [...]»

8 A tenor del artículo 2 del Reglamento:

«A los efectos del presente Reglamento, se entenderá por:

[...]

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 y visita;

8) *titular de la responsabilidad parental*, cualquier persona que tenga la responsabilidad parental sobre un menor;

9) *derechos de custodia*, entre otros, los derechos y obligaciones relativos al cuidado de la persona de un menor y, en especial, el derecho a decidir sobre su lugar de residencia;

[...]

11) *traslado o retención ilícitos de un menor*, el traslado o retención de un menor cuando:

a) se haya producido con infracción de un derecho de custodia adquirido por resolución judicial, por ministerio de la ley o por un acuerdo con efectos jurídicos de conformidad con la legislación del Estado miembro en donde el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención

y

- b) este derecho se ejercía, en el momento del traslado o de la retención, de forma efectiva, separada o conjuntamente, o se habría ejercido de no haberse producido dicho traslado o retención. Se considera que la custodia es ejercida de manera conjunta cuando, en virtud de una resolución judicial o por ministerio de la ley, uno de los titulares de la responsabilidad parental no pueda decidir sin el consentimiento del otro titular sobre el lugar de residencia del menor.»
- 9 El capítulo II del Reglamento contiene las reglas relativas a la competencia y establece en su sección 1, integrada por los artículos 3 a 7, las reglas de competencia en materia de divorcio, separación judicial y nulidad matrimonial, en su sección 2, integrada por los artículos 8 a 15, las reglas de competencia en materia de responsabilidad parental, y en su sección 3, integrada por los artículos 16 a 20, disposiciones comunes
- 10 El artículo 8 del Reglamento, titulado «Competencia general», establece:
- «1. Los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro serán competentes en materia de responsabilidad parental respecto de un [menor] que resida habitualmente en dicho Estado miembro en el momento en que se presenta el asunto ante el órgano jurisdiccional.
2. El apartado 1 estará sujeto a lo dispuesto en los artículos 9, 10 y 12.»
- 11 El artículo 9 del Reglamento, titulado «Mantenimiento de la competencia del Estado miembro de la anterior residencia habitual del menor», prevé en su apartado 1:
- «Cuando un menor cambie legalmente de residencia de un Estado miembro a otro y adquiera una nueva residencia habitual en este último, los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de la anterior residencia habitual del menor seguirán siendo competentes, como excepción al artículo 8, durante los tres meses siguientes al cambio de residencia, para modificar una resolución judicial sobre el derecho de visita dictada en dicho Estado miembro antes de que el menor hubiera cambiado de residencia, si el titular del derecho de visita con arreglo a la resolución judicial sobre el derecho de visita continúa residiendo habitualmente en el Estado miembro de la anterior residencia habitual del menor.»
- 12 El artículo 10 del Reglamento, titulado «Competencia en caso de sustracción de menores», prevé que en caso de traslado o retención ilícitos de un menor, los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el que residía habitualmente el menor inmediatamente antes del traslado o retención ilícitos conservarán su competencia, salvo si concurren ciertas condiciones que enuncia.
- 13 El artículo 11 del Reglamento, titulado «Restitución del menor», establece en su apartado 1:
- «Los apartados 2 a 8 será[n] de aplicación cuando una persona, institución u organismo que tenga el derecho de custodia solicite a las autoridades competentes de un Estado miembro que se dicte una resolución con arreglo al Convenio de La Haya [de 1980], con objeto de conseguir la restitución de un menor que hubiera sido trasladado o retenido de forma ilícita en un Estado miembro distinto del Estado miembro en el que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención ilícitos».
- 14 A tenor del artículo 12 del Reglamento, titulado «Prórroga de la competencia»:
- «1. Los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en que se ejerza la competencia con arreglo al artículo 3 en una demanda de divorcio, separación judicial o nulidad matrimonial tendrán competencia en las cuestiones relativas a la responsabilidad parental vinculadas a dicha demanda:
- a) cuando al menos uno de los cónyuges ejerza la responsabilidad parental sobre el menor,

y

- b) cuando la competencia de dichos órganos jurisdiccionales haya sido aceptada expresamente o de cualquier otra forma inequívoca por los cónyuges o por los titulares de la responsabilidad parental en el momento de someter el asunto ante el órgano jurisdiccional y responda al interés superior del menor.

2. La competencia ejercida en virtud del apartado 1 cesará:

a) en cuanto sea firme la resolución estimatoria o desestimatoria de la demanda de divorcio, separación judicial o nulidad matrimonial, o

b) en cuanto sea firme una resolución sobre responsabilidad parental, en aquellos casos en que en el momento indicado en la letra a) aún estén en curso procedimientos relativos a la responsabilidad parental, o

c) en los casos considerados en las letras a) y b), en cuanto hayan concluido los procedimientos por otras razones.

3. Los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro tendrán igualmente competencia en materia de responsabilidad parental en procedimientos distintos de los contemplados en el apartado 1:

- a) cuando el menor esté estrechamente vinculado a ese Estado miembro, en especial por el hecho de que uno de los titulares de la responsabilidad parental tenga en él su residencia habitual o porque el menor es nacional de dicho Estado miembro,

y

- b) cuando su competencia haya sido aceptada expresamente o de cualquier otra forma inequívoca por todas las partes en el procedimiento en el momento de presentar el asunto ante el órgano jurisdiccional y la competencia responda al interés superior del menor.

[...]»

15 El artículo 19 del Reglamento, titulado «Litispendencia y acciones dependientes», prevé:

«1. Cuando se presentaren demandas de divorcio, separación judicial o nulidad matrimonial entre las mismas partes ante órganos jurisdiccionales de distintos Estados miembros, el órgano jurisdiccional ante el que se hubiere presentado la segunda demanda suspenderá de oficio el procedimiento en tanto no se establezca la competencia del órgano jurisdiccional ante el que se interpuso la primera.

2. Cuando se presentaren demandas relativas a la responsabilidad parental sobre un menor que tengan el mismo objeto y la misma causa ante órganos jurisdiccionales de distintos Estados miembros, el órgano jurisdiccional ante el que se hubiere presentado la segunda demanda suspenderá de oficio el procedimiento en tanto no se establezca la competencia del órgano jurisdiccional ante el que se interpuso la primera.

[...]»

- 16 El capítulo III del Reglamento contiene las reglas sobre el reconocimiento de las resoluciones dictadas en un Estado miembro en los otros Estados miembros y la ejecución de esas resoluciones. Dentro de la sección 1 de ese capítulo referida al reconocimiento, el artículo 24 del Reglamento, titulado «Prohibición del control de la competencia del órgano jurisdiccional de origen», dispone:

«No podrá procederse al control de la competencia del órgano jurisdiccional del Estado miembro de origen. El criterio de orden público a que se refieren la letra a) del artículo 22 y la letra a) del artículo 23 no podrá aplicarse a las normas de competencia establecidas en los artículos 3 a 14.»

- 17 El artículo 28 del Reglamento, incluido en la sección 2 del capítulo III, relativa a la solicitud de declaración de ejecutoriedad, prevé en su apartado 1:

«Las resoluciones dictadas en un Estado miembro sobre el ejercicio de la responsabilidad parental con respecto a un menor que fueren ejecutivas en dicho Estado miembro y hubieren sido notificadas o trasladadas se ejecutarán en otro Estado miembro cuando, a instancia de cualquier parte interesada, se hayan declarado ejecutivas en este último Estado.»

Derecho irlandés

- 18 De la resolución de remisión resulta que la Child Abduction and Enforcement of Custody Orders Act 1991 (Ley de 1991 relativa a la sustracción de menores y la ejecución de resoluciones sobre custodia), en su versión aplicable a los hechos del litigio principal (en lo sucesivo, «Ley de 1991 relativa a la sustracción de menores y la ejecución de resoluciones sobre custodia»), confiere efecto en el Derecho irlandés al Convenio de La Haya de 1980. Esa Ley fue modificada por las European Communities (Judgments in Matrimonial Matters and Matters of Parental Responsibility) Regulations 2005 [Reglamento de 2005 relativo a las Comunidades Europeas (resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental)], para tener en cuenta el Reglamento en los asuntos regidos por el Convenio de La Haya de 1980 que estén relacionados con Estados miembros.

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

- 19 C, de nacionalidad francesa, y M, de nacionalidad británica, se casaron en Francia el 24 de mayo de 2008. De su unión nació su hija el 14 de julio de 2008 en Francia. Habiéndose deteriorado con rapidez las relaciones entre los cónyuges, M presentó una demanda de divorcio el 17 de noviembre de 2008. El padre y la madre promovieron entonces en Francia varios procedimientos relacionados con la menor, tanto antes como después de la sentencia de divorcio y de la presentación por el padre ante la High Court (Irlanda) de una demanda para la restitución de la menor a Francia. Sólo son pertinentes para responder a las cuestiones planteadas por el tribunal remitente la sentencia de divorcio y los procedimientos posteriores.

La sentencia de divorcio, los hechos y los procedimientos judiciales posteriores

- 20 El tribunal de grande instance de Angulema (Francia) declaró el divorcio por culpa concurrente de los cónyuges en sentencia de 2 de abril de 2012 (en lo sucesivo, «sentencia de 2 de abril de 2012»). Ésta fijó los efectos del divorcio entre los cónyuges al 7 de abril de 2009, determinó que la patria potestad de la menor fuera ejercida conjuntamente por ambos progenitores, decidió que la menor tuviera residencia habitual con la madre desde el 7 de julio de 2012 y reguló el derecho de visita y de estancia a favor del padre en caso de desacuerdo entre las partes, previendo diferentes modalidades según que la madre estableciera su residencia en Francia o marchara del territorio francés para vivir en Irlanda. Esa sentencia precisa que la madre está autorizada para «instalar su residencia en Irlanda» y recuerda en el fallo que es «ejecutiva provisionalmente de pleno derecho en cuanto a las disposiciones referentes a la menor».

- 21 El 23 de abril de 2012 C interpuso un recurso de apelación contra esa sentencia, limitado a las medidas relativas a la menor y a su condena a pagar cierta cantidad a M en concepto de anticipo sobre su cuota en los bienes comunes. El 5 de julio de 2012 el primer presidente de la cour d'appel de Burdeos denegó su solicitud de suspensión de la ejecución provisional de la referida sentencia.
- 22 El 12 de julio de 2012 M marchó a Irlanda con la menor, donde permanecen actualmente. Según la resolución de remisión, M no ha dado cumplimiento a las disposiciones de la sentencia de 2 de abril de 2012 relativas al derecho de visita y de estancia del padre.
- 23 Por sentencia de 5 de marzo de 2013 la cour d'appel de Burdeos revocó la sentencia de 2 de abril de 2012 en la parte referente a las disposiciones sobre la residencia de la menor, al derecho de visita y de estancia y al pago del anticipo sobre la cuota en los bienes comunes. Ese tribunal fijó la residencia de la menor en el domicilio del padre y estableció un derecho de visita y de estancia a favor de la madre.
- 24 El 31 de marzo de 2013 C, alegando en particular el hecho de que M se negaba a presentar a la menor a efectos de visita, formuló ante el juez de asuntos de familia del tribunal de grande instance de Niort (Francia) una demanda para que se le atribuyera con carácter exclusivo la patria potestad, se ordenara la restitución de la menor al domicilio de C bajo multa coercitiva y se prohibiera la salida de la menor del territorio francés sin la autorización del padre. El 10 de julio de 2013 el juez de asuntos de familia del tribunal de grande instance de Niort acogió las pretensiones de C.
- 25 El 18 de diciembre de 2013 C solicitó a la High Court, basándose en el artículo 28 del Reglamento, que declarase ejecutiva la sentencia de 5 de marzo de 2013 de la cour d'appel de Burdeos. Esa solicitud fue acogida, pero M, que interpuso el 7 de enero de 2014 un recurso de casación contra la referida sentencia que está actualmente pendiente ante la Cour de cassation (Francia), solicitó el 9 de mayo de 2014 a la High Court la suspensión del procedimiento de ejecución.

La sentencia de la High Court y la resolución de remisión

- 26 El 29 de mayo de 2013 C solicitó a la High Court que ordenara, en virtud del artículo 12 del Convenio de La Haya de 1980, de los artículos 10 y 11 del Reglamento y de la Ley de 1991 relativa a la sustracción de menores y la ejecución de resoluciones sobre custodia, la restitución de la menor a Francia, y que declarase que la madre había retenido ilícitamente a ésta en Irlanda.
- 27 Por sentencia de 13 de agosto de 2013 la High Court desestimó esas pretensiones, señalando en sustancia que el traslado de la menor a Irlanda era lícito ya que se sustentaba en una sentencia de un tribunal francés que lo autorizaba, que la solicitud de suspensión de la ejecución provisional de la sentencia de 2 de abril de 2012 se había denegado, que ésta era firme, al no ser un auto de medidas provisionales ni una resolución temporal o provisional, y que no había sido modificada ni revocada en apelación en el plazo de tres meses previsto en el artículo 9 del Reglamento. La High Court concluyó por ello que la residencia habitual de la menor no había pasado a ser provisional a causa de la apelación interpuesta por C contra la referida sentencia, y que la solución del litigio del que conocía dependía en esencia de una apreciación de hecho, sin que nada en el concepto de «residencia habitual» se opusiera a que ésta cambie, previendo el Reglamento por lo demás que ese cambio tenga lugar antes de la transferencia de competencia. A la luz de los aspectos de hecho, la High Court estimó que en el presente caso la menor tenía su residencia habitual en Irlanda desde que la madre la había llevado a ese país con intención de instalarse en él.
- 28 C recurrió en apelación contra esa sentencia el 10 de octubre de 2013, alegando en particular que el hecho de que el traslado de la menor a Irlanda fuera lícito no significaba que su residencia habitual hubiera cambiado, que un traslado lícito no excluye una retención ilícita, que la sentencia de 2 de abril de 2012 era ejecutable provisionalmente, de forma temporal por tanto, mientras estuviera pendiente la apelación interpuesta contra ella, que la madre no había manifestado ante los tribunales

franceses que tuviera la intención de ejercer la custodia de la menor en Irlanda, que nunca había impugnado la competencia de los tribunales franceses ni había alegado que la residencia habitual de la menor hubiera cambiado, que la clara intención de esos tribunales era conservar su competencia en materia de derecho de custodia, que los tribunales irlandeses están vinculados por las resoluciones de los tribunales franceses, ante los que se presentó la primera demanda y que siguen siendo competentes en lo que atañe a la custodia, y, por último, que la High Court interpretó erróneamente el artículo 9 del Reglamento.

- 29 En contestación, M alegó, en sustancia, que la residencia habitual de la menor debe apreciarse a luz de los hechos y que en el presente caso esa residencia cambió a raíz de su traslado a Irlanda, conforme a la sentencia de 2 de abril de 2012 que le permitía decidir por sí sola el lugar de residencia de la menor, por lo que no se vulneró de forma alguna el derecho de custodia. Ni la naturaleza de esa sentencia ni la apelación interpuesta contra ella impiden, a juicio de la madre, ese cambio de residencia como cuestión de hecho. Hace referencia, en lo que atañe al concepto de residencia habitual, a las sentencias del Tribunal de Justicia A (C-523/07, EU:C:2009:225) y Mercredi (C-497/10 PPU, EU:C:2010:829).
- 30 El tribunal remitente expone que el litigio principal suscita cuestiones de interpretación de los artículos 2, 12, 19 y 24 del Reglamento. Señala que la primera demanda, en el sentido del Reglamento, se presentó ante los tribunales franceses, que la competencia de éstos fue aceptada de forma inequívoca por los dos progenitores en ese momento y que los tribunales franceses afirman que mantienen la competencia en materia de responsabilidad parental a pesar de la permanencia de la menor en Irlanda. Si fuera así, según el tribunal remitente, la madre habría retenido ilícitamente a la menor a partir de la primera vulneración del derecho de visita y de estancia reconocido por la sentencia de 2 de abril de 2012. El mismo tribunal se pregunta por tanto si esa competencia se extinguió o no, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 12, apartado 2, letra b), o en el artículo 12, apartado 3, letras a) y b), del Reglamento. Según ese tribunal, el artículo 19, apartado 2, del Reglamento es aplicable.
- 31 Haciendo referencia a las sentencias A (EU:C:2009:225) y Mercredi (EU:C:2010:829), el tribunal remitente expone también que el concepto de residencia habitual, que no define el Reglamento, es siempre una cuestión de hecho y que deben considerarse en especial las condiciones y las razones de la residencia en el territorio del Estado miembro en cuestión. Se debe resolver, por tanto, la cuestión de si los tribunales franceses mantuvieron la competencia en el asunto o si la madre y la menor estaban facultadas para establecer su residencia habitual en Irlanda.
- 32 En esas circunstancias la Supreme Court decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:
- «1) ¿Impide la existencia del procedimiento judicial francés relativo a la custodia de la menor, en las circunstancias de este asunto, que la residencia habitual de ésta se establezca en Irlanda?
 - 2) ¿Conservan, ya sea el padre o bien los órganos jurisdiccionales franceses, el derecho de custodia de la menor, de modo que sea ilícita la retención de ésta en Irlanda?
 - 3) ¿Están facultados los órganos jurisdiccionales irlandeses para apreciar la cuestión de la residencia habitual de la menor, cuando ésta ha residido en Irlanda desde julio de 2012, en cuyo momento su traslado a Irlanda no infringió el Derecho francés?»

Sobre el procedimiento de urgencia

- 33 La Supreme Court ha solicitado la tramitación de la petición de decisión prejudicial por el procedimiento de urgencia previsto en el artículo 107 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, ya que el decimoséptimo considerando del Reglamento manifiesta que en caso de traslado o retención ilícitos de un menor es importante que su restitución se produzca sin demora.
- 34 Conviene observar en ese sentido que la remisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del Reglamento, que fue adoptado con fundamento en el artículo 61 CE, letra c), actualmente artículo 67 TFUE, que forma parte del título V de la tercera parte del Tratado FUE, relativa al espacio de libertad, seguridad y justicia, por lo que esa remisión entra en el ámbito de aplicación del procedimiento prejudicial de urgencia previsto en el artículo 107 del Reglamento de Procedimiento.
- 35 En segundo lugar, de la resolución de remisión resulta que, si bien la patria potestad de la menor fue atribuida a los dos progenitores por la sentencia de 2 de abril de 2012, que concedió al padre un derecho de visita y estancia, y la sentencia de la cour d'appel de Burdeos de 5 de marzo de 2013, que revocó en parte la primera sentencia citada, fijó la residencia de la menor en el domicilio del padre, éste está privado de contacto regular con su hija, que actualmente tiene seis años, desde el traslado de ésta a Irlanda el 12 de julio de 2012. Toda vez que la remisión prejudicial se produce en un litigio cuyo objeto es una demanda de restitución de la menor a Francia presentada por el padre y las respuestas a las cuestiones planteadas son determinantes para la solución del litigio, la demora de ésta podría perjudicar el restablecimiento de las relaciones entre la hija y el padre y la integración de la menor en un nuevo entorno familiar y social, en caso de su restitución a Francia.
- 36 Siendo así, la Sala Tercera del Tribunal de Justicia ha decidido, a propuesta del Juez Ponente, oído el Abogado General, acceder a la solicitud del tribunal remitente para la tramitación de la remisión prejudicial por el procedimiento de urgencia.

Sobre las cuestiones prejudiciales

Sobre las disposiciones pertinentes del Reglamento

- 37 Es preciso observar en primer término que no hay ningún conflicto ni riesgo de conflicto de competencia entre los tribunales franceses e irlandeses en el litigio principal, por lo que los artículos 12 y 19 del Reglamento a los que alude el tribunal remitente no son pertinentes para la solución de ese litigio.
- 38 En efecto, consta que la menor residía habitualmente en Francia cuando el tribunal de grande instance de Angulema y la cour d'appel de Burdeos conocieron del asunto, de modo que, conforme al artículo 8 del Reglamento, esos tribunales eran competentes para pronunciarse sobre las disposiciones relativas a la responsabilidad parental.
- 39 Por otro lado, hay que observar que el 29 de mayo de 2013 se presentó a la High Court una demanda de restitución de la menor a Francia, basada en el artículo 12 del Convenio de La Haya de 1980, en los artículos 10 y 11 del Reglamento y en la Ley de 1991 relativa a la sustracción de menores y la ejecución de resoluciones sobre custodia.
- 40 Esa acción, que tiene por objeto la restitución al Estado miembro de origen del menor que ha sido trasladado o retenido ilícitamente en otro Estado miembro, no concierne al fondo de la responsabilidad parental ni tiene por tanto el mismo objeto ni la misma causa que una acción para que se resuelva sobre el fondo de esa responsabilidad (véase la sentencia Purrucker, C-296/10,

EU:C:2010:665, apartado 68). Además, según el artículo 19 del Convenio de La Haya de 1980, una decisión adoptada en virtud del referido Convenio sobre la restitución del menor no afecta a la cuestión de fondo del derecho de custodia. No cabe por tanto litispendencia entre ambas acciones.

- 41 Se debe añadir que el artículo 10 del Reglamento tampoco se aplica en el asunto principal, ya que éste no tiene por objeto el fondo de la responsabilidad parental.
- 42 Es preciso apreciar en segundo lugar que tampoco es pertinente para la solución del litigio principal el artículo 9 del Reglamento, al que se refirió la High Court en su sentencia de 13 de agosto de 2013 y que prevé el mantenimiento durante cierto tiempo de la competencia de los tribunales del Estado miembro de la anterior residencia habitual del menor en lo que atañe al derecho de visita, ni el artículo 24 del Reglamento, que menciona el tribunal remitente, incluido, dentro del capítulo III del Reglamento, en la sección 1, relativa al reconocimiento de las resoluciones dictadas en un Estado miembro. En efecto, como se deduce de las anteriores consideraciones, el litigio principal no suscita una cuestión de competencia para resolver sobre un derecho de visita ni una cuestión de reconocimiento en Irlanda de una resolución de un tribunal francés.
- 43 Se ha de observar en tercer lugar que son pertinentes, en cambio, el artículo 2, punto 11, del Reglamento, que define el concepto de «traslado o retención ilícitos de un menor», y el artículo 11 del Reglamento, que completa las disposiciones del Convenio de La Haya de 1980 y se aplica cuando, como ocurre en el litigio principal, se presenta ante un tribunal de la Unión Europea una demanda fundada en ese Convenio para la restitución a un Estado miembro de un menor que haya sido trasladado o retenido de forma ilícita en otro Estado miembro.

Sobre las cuestiones prejudiciales primera y tercera

- 44 Previamente, hay que poner de relieve que en el asunto principal la menor fue trasladada de Francia a Irlanda de forma lícita, a raíz de la sentencia de 2 de abril de 2012 que fijó la residencia habitual de la menor en el domicilio de la madre y autorizó a ésta para «instalar su residencia en Irlanda». Como ha manifestado el Gobierno francés en respuesta a la petición de precisiones formulada por el Tribunal de Justicia y en la vista, esa sentencia no tenía fuerza de cosa juzgada, ya que era recurrible en apelación, pero sus disposiciones sobre la menor eran ejecutivas a título provisional. La referida sentencia, que fue recurrida en apelación antes del traslado de la menor, fue revocada, unos ocho meses después del traslado de ésta a Irlanda, por la sentencia de la cour d'appel de Burdeos de 5 de marzo de 2013, que fijó la residencia de la menor en el domicilio de su padre, que permanece en Francia. Según las indicaciones del Gobierno francés, esa última sentencia, contra la que M interpuso recurso de casación, es ejecutiva y tiene fuerza de cosa juzgada, ya que el recurso de casación no tiene efecto suspensivo en Derecho francés.
- 45 En consecuencia, por las consideraciones expuestas en los apartados 37 a 43 de esta sentencia, ha de estimarse que el tribunal remitente pregunta, en sustancia, con sus cuestiones prejudiciales primera y tercera, si los artículos 2, punto 11, y 11 del Reglamento deben interpretarse en el sentido de que, cuando el traslado del menor ha tenido lugar conforme a una resolución judicial ejecutiva provisionalmente, que fue revocada posteriormente por una resolución judicial que fijaba la residencia del menor en el domicilio del progenitor que permanece en el Estado miembro de origen, el órgano jurisdiccional del Estado miembro al que fue trasladado el menor, al que se ha presentado una demanda de restitución de éste, debe comprobar, evaluando todas las circunstancias específicas del caso, si el menor aún tenía su residencia habitual en el Estado miembro de origen inmediatamente antes de la retención ilícita alegada.
- 46 En ese sentido, es oportuno señalar que, según la definición del traslado o retención ilícitos enunciada en el artículo 2, punto 11, del Reglamento en términos muy semejantes a los del artículo 3 del Convenio de La Haya de 1980, para ser considerado ilícito en el sentido del Reglamento, el traslado o

la retención debe producirse con infracción de un derecho de custodia adquirido por resolución judicial, por ministerio de la ley o por un acuerdo con efectos jurídicos de conformidad con la legislación del Estado miembro en donde el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención.

- 47 De esa definición se sigue que la existencia de un traslado o una retención ilícitos en el sentido del artículo 2, punto 11, del Reglamento supone que el menor tenía su residencia habitual en el Estado miembro de origen inmediatamente antes de su traslado o retención, y nace de una infracción del derecho de custodia atribuido en virtud del Derecho de ese Estado miembro.
- 48 El artículo 11, apartado 1, del Reglamento prevé que los apartados 2 a 8 del mismo artículo serán de aplicación cuando el titular del derecho de custodia solicite a las autoridades competentes de un Estado miembro que se dicte una resolución con arreglo al Convenio de La Haya de 1980, con objeto de conseguir la restitución de un menor que hubiera sido trasladado o retenido de forma ilícita en «un Estado miembro distinto del Estado miembro en el que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención ilícitos». De ello se deduce que no sucede así si el menor no tenía su residencia habitual en el Estado miembro de origen inmediatamente antes de su traslado o retención.
- 49 Por consiguiente, tanto del artículo 2, punto 11, como del artículo 11, apartado 1, del Reglamento se deduce que este último artículo sólo puede aplicarse para acoger la demanda de restitución si el menor tenía su residencia habitual en el Estado miembro de origen inmediatamente antes de su supuesta retención ilícita.
- 50 Acerca del concepto de «residencia habitual», el Tribunal de Justicia ya ha observado, al interpretar el artículo 8 del Reglamento en la sentencia A (EU:C:2009:225) y los artículos 8 y 10 del Reglamento en la sentencia Mercredi (EU:C:2010:829), que el Reglamento no contiene ninguna definición de ese concepto y que para determinar el sentido y el alcance de éste debe atenderse, en especial al objetivo que resulta de su duodécimo considerando, según el cual las normas de competencia que establece están concebidas en función del interés superior del menor, y en particular en función del criterio de proximidad (sentencias A, EU:C:2009:225, apartados 31 y 35, y Mercredi, EU:C:2010:829, apartados 44 y 46).
- 51 En esas sentencias, el Tribunal de Justicia también juzgó que la residencia habitual del menor debe determinarse por el tribunal nacional teniendo en cuenta todas las circunstancias de hecho específicas de cada caso (sentencias A, EU:C:2009:225, apartados 37 y 44, y Mercredi, EU:C:2010:829, apartados 47 y 56). En ese sentido, estimó también que, además de la presencia física del menor en un Estado miembro, deben tenerse en cuenta otros factores que puedan poner de manifiesto que dicha presencia no tiene en absoluto carácter temporal u ocasional y que la residencia del menor se corresponde con el lugar en el que éste tenga una cierta integración en un entorno social y familiar (sentencias A, EU:C:2009:225, apartados 38 y 44, y Mercredi, EU:C:2010:829, apartados 47, 49 y 56).
- 52 El Tribunal de Justicia precisó que a estos efectos deben considerarse, en particular, la duración, la regularidad, las condiciones y razones de la permanencia en el territorio de un Estado miembro y del traslado de la familia a dicho Estado, la nacionalidad del menor, el lugar y las condiciones de escolarización, los conocimientos lingüísticos, así como las relaciones familiares y sociales que el menor mantiene en el referido Estado (sentencias A, EU:C:2009:225, apartados 39 y 44, y Mercredi, EU:C:2010:829, apartados 48, 49 y 56). También consideró que la intención de los progenitores o de uno de ellos de establecerse con el menor en otro Estado miembro, expresada a través de circunstancias externas, como la compra o alquiler de una vivienda en ese Estado miembro, pueden ser un indicio del traslado de la residencia habitual del menor (véanse las sentencias A, EU:C:2009:225, apartados 40 y 44, y Mercredi, EU:C:2010:829, apartado 50).

- 53 Además, en los apartados 51 a 56 de la sentencia Mercredi (EU:C:2010:829), el Tribunal de Justicia juzgó que la duración de una estancia solo puede servir como indicio en la evaluación de la totalidad de las circunstancias de hecho específicas de cada caso y precisó los factores que se deben considerar en especial cuando el menor es de corta edad.
- 54 El concepto de «residencia habitual» del menor enunciado en los artículos 2, punto 11, y 11 del Reglamento no puede tener un contenido diferente del expresado en las sentencias antes mencionadas acerca de los artículos 8 y 10 del Reglamento. Por tanto, de las consideraciones expuestas en los apartados 46 a 53 de esta sentencia se deduce que corresponde al tribunal del Estado miembro a donde ha sido trasladado el menor, al que se haya presentado una demanda de restitución basada en el Convenio de La Haya de 1980 y en el artículo 11 del Reglamento, comprobar si el menor tenía su residencia habitual en el Estado miembro de origen inmediatamente antes de su traslado o retención supuestamente ilícitos, considerando la totalidad de las circunstancias de hecho específicas de cada caso, conforme a los criterios de apreciación enunciados en esas sentencias.
- 55 Al examinar, en particular, las razones de la estancia del menor en el Estado miembro al que ha sido trasladado y la intención del progenitor que le ha llevado a éste, en circunstancias como las del asunto principal, es importante tener en cuenta que la resolución judicial que autorizaba el traslado podía ser ejecutada provisionalmente y que había sido recurrida en apelación. En efecto, esos factores no favorecen una constatación de la transferencia de la residencia habitual del menor, ya que dicha resolución tenía carácter provisional y ese progenitor no podía tener la certeza al tiempo del traslado de que la estancia en ese Estado miembro no sería temporal.
- 56 Dada la necesidad de asegurar la protección del interés superior del menor, al evaluar todas las circunstancias específicas del caso esos factores deben ponderarse con otros aspectos de hecho que pudieran demostrar una cierta integración del menor en un entorno social y familiar desde su traslado, como los mencionados en el apartado 52 de esta sentencia, y en particular el tiempo transcurrido entre ese traslado y la resolución judicial que anuló la resolución de primera instancia y fijó la residencia del menor en el domicilio del progenitor que permanecía en el Estado miembro de origen. En cambio, el tiempo transcurrido desde esa última resolución no puede tomarse en consideración en ningún caso.
- 57 Por todas estas consideraciones, se ha de responder a las cuestiones primera y tercera que los artículos 2, punto 11, y 11 del Reglamento deben interpretarse en el sentido de que, cuando el traslado del menor ha tenido lugar conforme a una resolución judicial ejecutiva provisionalmente, que fue revocada posteriormente por una resolución judicial que fijaba la residencia del menor en el domicilio del progenitor que permanece en el Estado miembro de origen, el órgano jurisdiccional del Estado miembro al que fue trasladado el menor, al que se ha presentado una demanda de restitución de éste, debe comprobar, evaluando todas las circunstancias específicas del caso, si el menor aún tenía su residencia habitual en el Estado miembro de origen inmediatamente antes de la retención ilícita alegada. En esa evaluación se debe tener en cuenta el hecho de que la resolución judicial que autorizaba el traslado podía ser ejecutada provisionalmente y había sido recurrida en apelación.

Sobre la segunda cuestión prejudicial

- 58 Como sea que el Gobierno francés y la Comisión consideran que la admisibilidad de la segunda cuestión prejudicial es dudosa, ya que se refiere a la interpretación del Convenio de La Haya de 1980, se debe observar, como ha señalado el Abogado General en los puntos 54 y 57 de su opinión, que, toda vez que el Reglamento recoge en algunas de sus disposiciones los términos de ese Convenio o se refiere a éste, la interpretación solicitada es necesaria para una aplicación uniforme del Reglamento y del referido Convenio en la Unión, y no se manifiesta carente de pertinencia para la solución del litigio principal (véase, en ese sentido, la sentencia McB., C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, apartados 32 a 37).

- 59 Sobre el fondo, es preciso señalar previamente que el Gobierno francés manifestó en la vista que, según el Derecho francés, un órgano jurisdiccional no puede ser titular del derecho de custodia.
- 60 En segundo término, dado que el tribunal remitente parece vincular la cuestión de la competencia de los tribunales franceses para resolver sobre el derecho de custodia de la menor con la del carácter ilícito de la retención, debe observarse que, como se ha expuesto en el apartado 38 de esta sentencia, la cour d'appel de Burdeos era competente en virtud del artículo 8 del Reglamento cuando, en su sentencia de 5 de marzo de 2013, fijó la residencia de la menor en el domicilio del padre. Sin embargo, ello no prejuzga el carácter ilícito en el sentido del Reglamento de la retención de la menor, ya que esa ilicitud no derivaría de la competencia de los tribunales del Estado miembro de origen, sino de una infracción del derecho de custodia atribuido en virtud del Derecho del Estado miembro de origen, según se ha expuesto en el apartado 47 de esta sentencia.
- 61 En tercer lugar, es oportuno poner de relieve que el artículo 2, punto 11, del Reglamento no incluye la infracción de un derecho de visita y de estancia en la definición del «traslado o retención ilícitos».
- 62 Siendo así, hay que estimar que con su segunda cuestión el tribunal remitente pregunta, en sustancia, si el Reglamento debe interpretarse en el sentido de que, cuando el traslado del menor ha tenido lugar conforme a una resolución judicial ejecutiva provisionalmente, que fue revocada posteriormente por una resolución judicial que fijaba la residencia del menor en el domicilio del progenitor que permanecía en el Estado miembro de origen, la falta de restitución del menor a ese Estado miembro con posterioridad a esa segunda resolución es ilícita, de modo que el artículo 11 del Reglamento es aplicable.
- 63 Basta observar, en ese sentido, que constituye una infracción del derecho de custodia en el sentido del Reglamento la falta de restitución del menor al Estado miembro de origen, con posterioridad a una resolución judicial de ese Estado miembro que fijaba la residencia del menor en el domicilio del progenitor que permanecía en ese último Estado miembro, ya que, según el artículo 2, punto 9, del Reglamento, el derecho de custodia comprende el derecho a decidir sobre el lugar de residencia del menor. Por tanto, la retención del menor con infracción de esa resolución es ilícita en el sentido del Reglamento. El artículo 11 de éste es aplicable en tal caso si el menor tenía su residencia habitual en el Estado miembro de origen inmediatamente antes de esa retención.
- 64 Si se considerase que esa condición de residencia no concurre, la resolución denegatoria de la demanda de restitución basada en el artículo 11 del Reglamento, que no afectaría al fondo del derecho de custodia sobre el que ya resolvió el tribunal del Estado miembro de origen, se adoptaría en su caso sin perjuicio de la aplicación de las reglas sobre el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones dictadas en un Estado miembro establecidas en el capítulo III del Reglamento.
- 65 Así pues, en el asunto principal la no restitución de la menor a Francia constituye una infracción, en el sentido del Reglamento, del derecho de custodia derivado de la sentencia de 5 de marzo de 2013 de la cour d'appel de Burdeos. La consecuencia de ello es que esa falta de restitución es ilícita en el sentido del Reglamento, y que el artículo 11 de éste puede aplicarse para acoger la demanda de restitución si el tribunal irlandés competente apreciara que la menor tenía su residencia habitual en Francia inmediatamente antes de la referida sentencia. Si ese tribunal estimara, por el contrario, que la menor tenía en ese momento su residencia habitual en Irlanda, su resolución denegatoria de la demanda de restitución se adoptaría sin perjuicio de la aplicación de las reglas del capítulo III del Reglamento para obtener la ejecución de esa sentencia.
- 66 En ese último supuesto hay que recordar que, conforme al vigesimoprimer considerando del Reglamento, éste se fundamenta en el concepto de que el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales dictadas en un Estado miembro deben basarse en el principio de confianza mutua, y los motivos del no reconocimiento deben limitarse al mínimo necesario (sentencia Rinau, C-195/08 PPU, EU:C:2008:406, apartado 50).

- 67 La circunstancia de que la residencia habitual de la menor haya podido cambiar a raíz de una sentencia en primera instancia, en el curso del procedimiento de apelación, y de que ese cambio fuera constatado, en su caso, por el órgano jurisdiccional al que se ha presentado una demanda de restitución fundada en el Convenio de La Haya de 1980 y en el artículo 11 del Reglamento, no podría ser invocada por el progenitor que retenga a un menor con infracción del derecho de custodia, para prolongar la situación de hecho creada por su conducta ilícita y para oponerse a la ejecución de la resolución dictada en el Estado miembro de origen sobre el ejercicio de la responsabilidad parental, que es ejecutiva en éste y ha sido notificada. En efecto, considerar que la constatación del cambio de la residencia habitual del menor por el órgano jurisdiccional que conozca de esa demanda permite prolongar esa situación de hecho e impedir la ejecución de la referida resolución constituiría una elusión del régimen establecido por la sección 2 del capítulo III del Reglamento y vaciaría de su sentido a éste.
- 68 De igual modo, en un caso como el del asunto principal la interposición de un recurso contra la referida resolución, dictada por el Estado miembro de origen sobre el ejercicio de la responsabilidad parental, no puede afectar a la ejecución de dicha resolución.
- 69 Por todo lo antes expuesto, se ha de responder a la segunda cuestión prejudicial que el Reglamento debe interpretarse en el sentido de que, cuando el traslado del menor ha tenido lugar conforme a una resolución judicial ejecutiva provisionalmente, que fue revocada posteriormente por una resolución judicial que fijaba la residencia del menor en el domicilio del progenitor que permanecía en el Estado miembro de origen, la no restitución del menor a ese Estado miembro con posterioridad a esa segunda resolución es ilícita y el artículo 11 del Reglamento es aplicable si se apreciara que el menor aún tenía su residencia habitual en dicho Estado miembro inmediatamente antes de esa omisión de restitución. Si se apreciara, por el contrario, que en ese momento el menor ya no tenía su residencia habitual en el Estado miembro de origen, la resolución denegatoria de la demanda de restitución basada en esa disposición se adoptaría, en su caso, sin perjuicio de la aplicación de las reglas sobre el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones dictadas en un Estado miembro establecidas en el capítulo III del Reglamento.

Costas

- 70 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Tercera) declara:

- 1) **Los artículos 2, punto 11, y 11 del Reglamento (CE) n° 2201/2003 del Consejo, 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, por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 1347/2000, deben interpretarse en el sentido de que, cuando el traslado del menor ha tenido lugar conforme a una resolución judicial ejecutiva provisionalmente, que fue revocada posteriormente por una resolución judicial que fijaba la residencia del menor en el domicilio del progenitor que permanece en el Estado miembro de origen, el órgano jurisdiccional del Estado miembro al que fue trasladado el menor, al que se ha presentado una demanda de restitución de éste, debe comprobar, evaluando todas las circunstancias específicas del caso, si el menor aún tenía su residencia habitual en el Estado miembro de origen inmediatamente antes de la retención ilícita alegada. En esa evaluación se debe tener en cuenta el hecho de que la resolución judicial que autorizaba el traslado podía ser ejecutada provisionalmente y había sido recurrida en apelación.**

- 2) **El Reglamento n° 2201/2003 debe interpretarse en el sentido de que, cuando el traslado del menor ha tenido lugar conforme a una resolución judicial ejecutiva provisionalmente, que fue revocada posteriormente por una resolución judicial que fijaba la residencia del menor en el domicilio del progenitor que permanecía en el Estado miembro de origen, la no restitución del menor a ese Estado miembro con posterioridad a esa segunda resolución es ilícita y el artículo 11 del Reglamento es aplicable si se apreciara que el menor aún tenía su residencia habitual en dicho Estado miembro inmediatamente antes de esa omisión de restitución. Si se apreciara, por el contrario, que en ese momento el menor ya no tenía su residencia habitual en el Estado miembro de origen, la resolución denegatoria de la demanda de restitución basada en esa disposición se adoptaría, en su caso, sin perjuicio de la aplicación de las reglas sobre el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones dictadas en un Estado miembro establecidas en el capítulo III del Reglamento.**

Firmas