SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera)

de 5 de octubre de 2010*

En el asunto C-400/10 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 30 de julio de 2010, recibida en el Tribunal de Justicia el 6 de agosto de 2010, en el procedimiento entre

J. McB.

y

L. E.,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera),

integrado por el Sr. K. Lenaerts (Ponente), Presidente de Sala, y la Sra. R. Silva de Lapuerta y los Sres. E. Juhász, T. von Danwitz y D. Šváby, Jueces;

* Lengua de procedimiento: inglés.

Abogado General: Sr. N. Jääskinen;
Secretaria: Sra. L. Hewlett, administradora principal;

vista la petición del órgano jurisdiccional remitente de que la petición de decisión prejudicial se tramite por el procedimiento de urgencia, conforme al artículo 104 *ter* del Reglamento de Procedimiento;

vista la decisión de la Sala Tercera, de 11 de agosto de 2010, de acceder a dicha petición;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 20 de septiembre de 2010;

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre del Sr. McB., por la Sra. D. Browne, SC, y el Sr. D. Quinn, BL, designados por el Sr. J. McDaid, Solicitor;

— en nombre de la Sra. E., por el Sr. G. Durcan, SC, y por las Sras. N. Jackson y S. Fennell, BL, designados por la Sra. M. Quirke, Solicitor;

— en nombre de Irlanda, por el Sr. D. O'Hagan, en calidad de agente, asistido por los Sres. M. MacGrath, SC, y N. Travers, BL;

— en nombre del Gobierno alemán, por la Sra. J. Kemper, en calidad de agente;

— en nombre de la Comisión Europea, por la Sra. A.-M. Rouchaud-Joët y el Sr. 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) nº 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) nº 1347/2000 (DO L 338, p. 1).

2 Dicha petición se suscitó en el marco de un litigio entre el Sr. McB., que es el padre de tres menores, y la Sra. E, que es la madre de estos, en relación con la restitución a Irlanda de dichos menores, que se hallan actualmente en Inglaterra con su madre.

Marco jurídico

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 (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;

b) velar por que los derechos de custodia y de visita vigentes en uno de los Estados contratantes se respeten en los demás Estados contratantes.»

4 El artículo 3 del citado Convenio tiene la siguiente redacción:

«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 el 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 *a)* puede resultar, en particular, bien de una atribución de pleno derecho, bien de una decisión judicial o administrativa o de un acuerdo vigente según el Derecho de dicho Estado.»

5 El artículo 15 del Convenio de La Haya de 1980 tiene la siguiente redacción:

«Las autoridades judiciales o administrativas de un Estado contratante, antes de expedir una orden para la restitución del menor podrán exigir que el demandante obtenga de las autoridades del Estado de residencia habitual del menor una decisión o una certificación que acredite que el traslado o retención del menor era ilícito en el sentido previsto en el artículo 3 del Convenio, siempre que pueda obtenerse en dicho Estado esa decisión o certificación. Las Autoridades Centrales de los Estados contratantes harán todo lo posible por prestar asistencia al demandante para que obtenga una decisión o certificación de esa clase.»

Derecho de la Unión

6 El decimoséptimo considerando del Reglamento nº 2201/2003 precisa:

«En caso de traslado o retención ilícitos de un menor, es importante que su restitución se produzca sin demora y con este fin debe seguir aplicándose el Convenio de la Haya […] de 1980 tal y como queda completado mediante las disposiciones del presente Reglamento y, en particular, del artículo 11. […]»

7 A tenor del trigésimo tercer considerando del citado Reglamento:

«El presente Reglamento reconoce los derechos fundamentales y observa los principios consagrados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea [en lo sucesivo, "Carta"]. Concretamente, pretende garantizar el respeto de los derechos fundamentales del menor enunciados en el artículo 24 de dicha Carta.»

8 El artículo 2, número 9, del mismo Reglamento define los «derechos de custodia» como «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».

9 El artículo 2, número 11, del Reglamento nº 2201/2003 precisa que el «traslado o retención […] de un menor» es ilícito 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».

10 El artículo 11 del citado Reglamento, titulado «Restitución del menor», dispone:

«1. Los apartados 2 a 8 serán 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.

[…]

3. El órgano jurisdiccional ante el que se interponga la demanda de restitución de un menor contemplada en el apartado 1 actuará con urgencia en el marco del proceso en el que se sustancie la demanda, utilizando los procedimientos más expeditivos que prevea la legislación nacional.

Sin perjuicio del párrafo primero, y salvo que existan circunstancias excepcionales que lo hagan imposible, el órgano jurisdiccional dictará su resolución como máximo seis semanas después de la interposición de la demanda.

[…]

6. En caso de que un órgano jurisdiccional haya dictado una resolución de no restitución con arreglo al artículo 13 del Convenio de La Haya de 1980, transmitirá de inmediato al órgano jurisdiccional competente o a la autoridad central del Estado miembro en el que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención ilícitos, bien directamente o bien por conducto de su autoridad central, copia de la resolución judicial de no restitución y de los documentos pertinentes, en particular el acta de la vista, de conformidad con lo previsto en la legislación nacional. El órgano jurisdiccional deberá recibir todos los documentos mencionados en el plazo de un mes a partir de la fecha de la resolución de no restitución.

7. Salvo que alguna de las partes haya presentado ya una demanda ante los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención ilícitos, el órgano jurisdiccional o la autoridad central que reciba la información mencionada en el apartado 6 deberá notificarla a las partes e invitarlas a presentar sus reclamaciones ante el órgano jurisdiccional, de conformidad con lo previsto en la legislación nacional, en un plazo de tres meses a partir de la fecha de la notificación, a fin de que el órgano jurisdiccional examine la cuestión de la custodia del menor.

Sin perjuicio de las normas de competencia establecidas en el presente Reglamento, en caso de que el órgano jurisdiccional no recibiera reclamación alguna en el plazo previsto, declarará archivado el asunto.

8. Aun cuando se haya dictado una resolución de no restitución con arreglo a lo dispuesto en el artículo 13 del Convenio de La Haya de 1980, cualquier resolución judicial posterior que ordene la restitución del menor, dictada por un órgano jurisdiccional competente en virtud del presente Reglamento será ejecutiva de acuerdo con la sección 4 del capítulo III, con el fin de garantizar la restitución del menor.»

11 El artículo 60 del Reglamento nº 2201/2003, titulado «Relación con determinados convenios multilaterales», tiene la siguiente redacción:

«En las relaciones entre los Estados miembros, primará el presente Reglamento, en las materias reguladas por el mismo, frente a los Convenios siguientes:

[…]

e) [Convenio de La Haya de 1980]».

12 El artículo 62 del citado Reglamento, titulado «Alcance de los efectos», establece en su apartado 2:

«Los convenios mencionados en el artículo 60, y en particular el Convenio de La Haya de 1980, seguirán surtiendo efectos entre los Estados miembros que sean partes contratantes de los mismos, respetando el artículo 60.»

Derecho nacional

13 De la resolución de remisión resulta que, en Derecho irlandés, el padre biológico de los menores no disfruta de pleno derecho de un derecho de custodia. Asimismo, el hecho de que los progenitores no casados hayan cohabitado y que el padre haya estado comprometido activamente en la educación del menor no da, por sí mismo, tal derecho al padre.

14 No obstante, a tenor del artículo 6 A de la Ley de 1964 relativa a la tutela de los menores (Guardianship of Infants Act 1964), en su versión modificada por el artículo 12 de la Ley de 1987 relativa al estatuto de los menores (Status of Children Act 1987), «cuando el padre y la madre no hayan contraído matrimonio entre sí, el tribunal podrá, a instancia del padre, mediante resolución concederle la guarda y custodia del menor».

15 El artículo 11, apartado 4, de la Ley de 1964 relativa a la tutela de los menores, en su versión modificada por el artículo 13 de la Ley de 1987 relativa al estatuto de los menores, dispone:

«En el caso de un menor cuyo padre y cuya madre no hayan contraído matrimonio entre sí, el derecho a formular una petición con arreglo al presente artículo respecto a la custodia del menor y al derecho de visita de su padre o su madre se aplicará asimismo al padre que no tenga la guarda y custodia del menor y, a tal fin, las referencias contenidas en este artículo al padre o progenitor de un menor se entenderán hechas igualmente al padre antes mencionado.»

16 La Ley de 1991 relativa a la sustracción de menores y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia de custodia (Child Abduction and Enforcement of Custody Orders Act 1991), en su versión modificada por el Reglamento de 2005 adoptado en el marco de las Comunidades Europeas (resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental) [European Communities (Judgments in Matrimonial Matters and Matters of Parental Responsibility) Regulations 2005], dispone en su artículo 15:

«A efectos del artículo 15 del [Convenio de La Haya de 1980], a instancia de cualquier persona que a juicio del órgano jurisdiccional tenga un interés en el asunto, este podrá declarar que el traslado de cualesquiera hijos desde el Estado, o su retención fuera del Estado, es:

a) en el caso de traslado a un Estado miembro o retención en este, un traslado o una retención ilícitos en el sentido del artículo 2 del [Reglamento], o

b) en cualquier otro caso, ilícito en el sentido del artículo 3 del [Convenio de La Haya de 1980].»

Litigio principal y cuestión prejudicial

Circunstancias fácticas que dieron lugar al litigio principal

17 De los autos remitidos al Tribunal de Justicia resulta que el demandante del litigio principal, Sr. McB., de nacionalidad irlandesa, y la demandada en el mismo procedimiento, Sra. E., de nacionalidad británica, que formaban una pareja no casada, vivieron juntos durante más de diez años en Inglaterra, Australia, e Irlanda del Norte y, a partir del mes de noviembre de 2008, en Irlanda. Juntos tuvieron tres hijos, a saber J., nacido en Inglaterra el 21 de diciembre de 2000, E., nacido en Irlanda del Norte el 20 de noviembre de 2002, y J.C., nacida en Irlanda del Norte el 22 de julio de 2007.

18 Debido al deterioro de la relación entre los progenitores a finales de 2008 y principios de 2009, la madre, alegando agresiones por parte del padre, huyó varias veces, con sus hijos, a un centro de acogida para mujeres. En abril de 2009, ambos progenitores se reconciliaron y decidieron casarse el 10 de octubre de 2009. No obstante, el padre descubrió, el 11 de julio de 2009, a su vuelta de un viaje de negocios en Irlanda del Norte, que la madre había abandonado de nuevo el domicilio familiar con sus hijos para instalarse en el citado centro de acogida.

19 El 15 de julio de 2009, los abogados del padre redactaron, a petición suya, una demanda ante el tribunal irlandés competente, a saber, la District Court, destinada a obtener el derecho de custodia de sus tres hijos. No obstante, el 25 de julio de 2009, la madre

cogió el avión a Inglaterra, llevándose consigo a los tres menores antes mencionados, así como a su otro hijo mayor, nacido de otra unión anterior. En dicha fecha, la citada demanda no había sido notificada a la madre, de modo que, de conformidad con el Derecho procesal irlandés, la acción no se había ejercitado adecuadamente y, por tanto, el tribunal irlandés no conocía del asunto.

Procedimiento iniciado por el padre en Inglaterra

20 El 2 de noviembre de 2009, el Sr. McB. interpuso un recurso ante la High Court of Justice (England & Wales), Family Division (Reino Unido), dirigido a obtener la restitución de los menores a Irlanda, con arreglo a lo dispuesto en el Convenio de La Haya de 1980 y al Reglamento nº 2201/2003. Mediante auto de 20 de noviembre de 2009, dicho órgano jurisdiccional solicitó al padre, de conformidad con el artículo 15 del mismo Convenio, la presentación de una decisión o certificación de las autoridades irlandesas que declarase que el traslado de los menores fue ilícito en el sentido del artículo 3 del citado Convenio.

Procedimiento iniciado por el padre en Irlanda

21 El 22 de diciembre de 2009, el Sr. McB. interpuso un recurso ante la High Court (Irlanda) dirigido a la obtención, por una parte, de una decisión o una certificación que declarase que el traslado de sus tres hijos, el 25 de julio de 2009, fue ilícito en el sentido del artículo 3 del Convenio de La Haya de 1980 y, por otra, de un derecho de custodia.

22 Mediante sentencia de 28 de abril de 2009, la citada High Court desestimó la primera de estas pretensiones, porque el padre no tenía el derecho de custodia de los menores en la fecha de su traslado, de modo que este no había sido ilícito en el sentido del Convenio de La Haya de 1980 o del Reglamento nº 2201/2003.

23 El padre interpuso recurso contra esta decisión ante el órgano jurisdiccional remitente. En su petición de decisión prejudicial, dicho órgano jurisdiccional señala que el padre no tenía derecho de custodia sobre sus hijos en la fecha de 25 de julio de 2009, en el sentido de las disposiciones del Convenio de La Haya de 1980. No obstante, observa que el concepto de «derecho de custodia» se define actualmente, a efectos de las demandas de restitución de hijos de un Estado miembro a otro sobre la base del Convenio de La Haya de 1980, en el artículo 2, número 9, del citado Reglamento.

24 El órgano jurisdiccional remitente considera que ni las disposiciones del Reglamento nº 2201/2001 ni el artículo 7 de la Carta implican que deba considerarse necesariamente que el padre biológico de un menor tenga un derecho de custodia sobre este, a efectos de la determinación del carácter ilícito o no del traslado del menor, si no hay una resolución judicial que le confiera tal derecho. No obstante, reconoce que la interpretación de estas disposiciones del Derecho de la Unión es competencia del Tribunal de Justicia.

25 En estas condiciones, la Supreme Court decidió suspender el procedimiento y plantear la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Impide el Reglamento nº 2201/2003, tanto si se interpreta con arreglo al artículo 7 de la Carta como de otro modo, a un Estado miembro exigir en su ordenamiento jurídico que el padre de un menor que no está casado con la madre deba obtener una orden de un tribunal competente que le conceda la guarda y custodia de dicho menor con el fin de considerar que tiene el "derecho de custodia" que determina el carácter

ilícito del traslado de ese hijo desde su Estado de residencia habitual, a efectos del artículo 2, número 11, de dicho Reglamento?»

Sobre el procedimiento de urgencia

26 El órgano jurisdiccional remitente solicitó que la presente petición de decisión prejudicial se tramitara por el procedimiento de urgencia previsto en el artículo 104 *ter* del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.

27 El órgano jurisdiccional remitente motivó esta petición exponiendo que, según el considerando decimoséptimo del Reglamento nº 2201/2003, en caso de traslado ilícito de un menor, su restitución debe realizarse sin demora.

28 A este respecto, debe señalarse que de la resolución de remisión resulta que el presente asunto afecta a tres menores, de respectivamente 3, 7 y 9 años de edad, que están separados de su padre desde hace más de un año. Dado que están afectados menores de corta edad, en particular de la más tierna edad, la prolongación de la situación actual podría afectar gravemente las relaciones que tienen con su padre.

29 En estas condiciones, la Sala Tercera del Tribunal de Justicia ha resuelto, el 11 de agosto de 2010, a propuesta del Juez Ponente, oído el Abogado General, estimar la solicitud del órgano jurisdiccional remitente dirigida a que la remisión prejudicial se tramite mediante el procedimiento de urgencia.

Sobre la cuestión prejudicial

Sobre la admisibilidad

30 La Comisión Europea pone en duda la admisibilidad de la petición de decisión prejudicial y el Gobierno alemán alega que debe declararse su inadmisibilidad. Señalan, en esencia, que el litigio principal no tiene por objeto la restitución de menores, con arreglo al artículo 11 del Reglamento nº 2201/2003, sino la obtención, previa a la restitución, de una decisión que acredite el carácter ilícito del traslado de los menores de conformidad con el artículo 15 del Convenio de La Haya de 1980. Por tanto, este litigio se refiere a si el traslado de los menores es lícito no en el sentido del artículo 2, número 11, del citado Reglamento, sino en el sentido de los artículos 1 y 3 del mismo Convenio. En efecto, el demandante en el litigio principal planteó a los tribunales irlandeses competentes una demanda para que estos expidan una decisión o una certificación que declare que el traslado o la no restitución de sus hijos era ilícito en el sentido del artículo 3 del citado Convenio. Formuló dicha demanda debido a que la High Court of Justice (England & Wales), Family Division, le reclamó tal decisión o certificación, de conformidad con el artículo 15 de dicho Convenio.

31 No obstante, el Reglamento nº 2201/2003 y, en particular, su artículo 11, no se refiere, según la Comisión, al procedimiento previsto en el artículo 15 del Convenio de La Haya de 1980, sobre la declaración del carácter ilícito del traslado de un menor, sino únicamente al relativo a su restitución. Por ello, el artículo 11 del citado Reglamento solo será pertinente una vez finalizado el procedimiento relativo al artículo 15 del citado Convenio y, por tanto, cuando el procedimiento sobre la restitución de los menores se haya incoado, de modo que la cuestión planteada por el órgano jurisdiccional remitente es, en su opinión, prematura.

32 A este respecto, procede recordar que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia corresponde exclusivamente a los órganos jurisdiccionales nacionales que conocen del litigio y que han de asumir la responsabilidad de la decisión jurisdiccional que debe adoptarse apreciar, a la luz de las particularidades de cada asunto, tanto la necesidad de una decisión prejudicial para poder dictar sentencia, como la pertinencia de las cuestiones que plantean al Tribunal de Justicia (sentencia de 30 de noviembre de 2006, Brünsteiner y Autohaus Hilgert, C-376/05 y C-377/05, Rec. p. I-11383, apartado 26 y jurisprudencia citada).

33 Por consiguiente, cuando las cuestiones planteadas se refieren a la interpretación del Derecho de la Unión, el Tribunal de Justicia está, en principio, obligado a pronunciarse (véanse, en particular, las sentencias de 13 de marzo de 2001, PreussenElektra, C-379/98, Rec. p. I-2099, apartado 38, y de 1 de octubre de 2009, Gottwald, C-103/08, Rec. p. I-9117, apartado 16).

34 De ello se desprende que la presunción de pertinencia de que disfrutan las cuestiones planteadas con carácter prejudicial por los órganos jurisdiccionales nacionales solo puede destruirse en casos excepcionales, cuando resulte evidente que la interpretación solicitada de las disposiciones del Derecho de la Unión mencionadas en dichas cuestiones no tiene relación alguna con la realidad o con el objeto del litigio principal (véanse, en particular, las sentencias Gottwald, antes citada, apartado 17, y de 22 de abril de 2010, Dimos Agios Nikolaos, C-82/09, Rec. p. I-3649, apartado 15).

35 En el presente caso, el órgano jurisdiccional remitente considera que necesita la interpretación del Reglamento nº 2201/2003, y, en particular, de su artículo 2, número 11, para resolver la demanda de la que conoce, dirigida a que expida una decisión o una certificación que declare que el traslado o no restitución de los menores de que se trata en el litigio principal era ilícito. Además, de la legislación nacional aplicable, a saber, del artículo 15 de la Ley de 1991 relativa a la sustracción de menores y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia de custodia, en su versión modificada por el Reglamento de 2005 adoptado en el marco de las Comunidades Europeas (resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental), resulta que, en los casos de traslado de un menor a otro Estado miembro, el órgano jurisdiccional nacional debe pronunciarse sobre la licitud del traslado a la luz del artículo 2

del Reglamento nº 2201/2003 cuando un demandante le solicita expedir tal decisión o certificación de conformidad con el artículo 15 del Convenio de La Haya de 1980.

36 Asimismo, debe señalarse, que, con arreglo al artículo 60 del Reglamento nº 2201/2003, en las relaciones entre los Estados miembros, primará este sobre el Convenio de La Haya de 1980 en la medida en que este último Convenio se refiera a materias reguladas por dicho Reglamento. Sin perjuicio de la primacía del Reglamento, este Convenio seguirá produciendo efectos entre los Estados miembros que son partes contratantes del mismo, dentro del respeto al citado artículo 60, de conformidad con el artículo 62, apartado 2, del mismo Reglamento, y como establece su decimoséptimo considerando. Por tanto, las sustracciones de menores de un Estado miembro a otro están reguladas actualmente por un conjunto de normas constituido por las disposiciones del Convenio de La Haya de 1980, tal como las completó el Reglamento nº 2201/2003, teniendo presente que es el Reglamento el que prima en su ámbito de aplicación.

37 Por consiguiente, la interpretación así solicitada por el órgano jurisdiccional remitente no carece manifiestamente de pertinencia, habida cuenta de la resolución que ha de dictar el órgano jurisdiccional remitente.

38 En consecuencia, procede declarar la admisibilidad de la petición de decisión prejudicial.

Sobre el fondo

39 El órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el Reglamento nº 2201/2003 debe interpretarse en el sentido de que se opone a que el ordenamiento jurídico de un Estado miembro supedite la adquisición del derecho de guardia y custodia por el padre de un menor, no casado con la madre de este a la obtención por el padre de una

decisión del órgano jurisdiccional nacional competente que le confiera tal derecho de custodia que puede hacer ilícito, en el sentido del artículo 2, número 11, de dicho Reglamento, el traslado del menor por su madre o su no restitución.

40 A este respecto, procede recordar que el artículo 2, número 9, del citado Reglamento define los «derechos de custodia» como, «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».

41 En la medida en que el concepto de «derechos de custodia» se define de este modo en el Reglamento nº 2201/2003, es autónomo del Derecho de los Estados miembros. En efecto, de las exigencias tanto de la aplicación uniforme del Derecho de la Unión como del principio de igualdad se desprende que el tenor de una disposición del Derecho de la Unión que no contenga una remisión expresa al Derecho de los Estados miembros para determinar su sentido y su alcance normalmente debe ser objeto en toda la Unión de una interpretación autónoma y uniforme que debe buscarse teniendo en cuenta el contexto de la disposición y el objetivo que la normativa de que se trate pretende alcanzar (sentencia de 17 de julio de 2008, Kozłowski, C-66/08, Rec. p. I-6041, apartado 42 y jurisprudencia citada). Por tanto, a efectos de la aplicación del mismo Reglamento, el derecho de custodia incluye, en cualquier caso, el derecho del titular de ese derecho a decidir el lugar de residencia del menor.

42 Muy distinta es la cuestión de la designación del titular del derecho de custodia. A este respecto, del artículo 2, número 11, letra a), del citado Reglamento se desprende que el carácter ilícito o no del traslado de un menor depende de la existencia «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».

43 De ello se deduce que el Reglamento nº 2201/2003 no establece quién es la persona que debe tener un derecho de custodia que pueda hacer ilícito el traslado de un menor en el sentido de su artículo 2, número 11, pero se remite al ordenamiento jurídico del Estado miembro en el que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o su retención por lo que respecta a la designación del titular de este derecho de custodia. De este modo, es el ordenamiento jurídico de dicho Estado miembro el que determina las condiciones en las que el padre biológico adquiere el derecho de custodia de su hijo, en el sentido del artículo 2, número 9, del citado Reglamento, en su caso supeditando la adquisición de este derecho a la obtención de una resolución del órgano jurisdiccional nacional competente que se la confiera.

44 Habida cuenta de lo anterior, procede interpretar el Reglamento nº 2201/2003 en el sentido de que el carácter ilícito del traslado de un menor a efectos de la aplicación de dicho Reglamento depende exclusivamente de la existencia de un derecho de custodia, conferido por el ordenamiento jurídico nacional aplicable, en violación del cual tuvo lugar dicho traslado.

45 No obstante, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si la Carta, y en particular su artículo 7, incide sobre dicha interpretación del citado Reglamento.

46 El demandante en el litigio rechaza que el traslado de un menor por su madre sin conocimiento de su padre biológico no sea ilícito a la luz del Convenio de La Haya de 1980 y del Reglamento nº 2201/2003, a pesar de que el padre hubiese vivido con su hijo, así como con la madre de este sin estar casados, y hubiese estado comprometido activamente en la educación de este menor.

47 A su juicio, la interpretación del citado Reglamento expuesta en el apartado 44 de la presente sentencia puede llevar a una situación que no sería compatible ni con su derecho al respeto de la vida privada y familiar, consagrado en el artículo 7 de la Carta así como en el artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (en lo sucesivo, «CEDH»), ni con los

derechos de menor, enunciados en el artículo 24 de la misma Carta. A efectos del Reglamento nº 2201/2003, el «derecho de custodia» debe interpretarse en el sentido de que tal derecho ha sido adquirido de pleno derecho por un padre biológico en una situación en la que este y sus hijos llevan una vida familiar idéntica a la de una familia basada en el matrimonio. Si no se diese esta interpretación, el derecho «potencial» del padre, que le permite presentar una demanda ante el órgano jurisdiccional nacional competente y, en su caso, obtener el derecho de custodia, podría verse privado de todo efecto por hechos consumados por la madre unilateralmente y sin conocimiento del padre. Pues bien, la efectividad del derecho de presentar tal demanda debería protegerse de manera adecuada.

48 El órgano jurisdiccional remitente indica que, en Derecho irlandés, el padre biológico no tiene el derecho de custodia de su hijo, excepto si dicho derecho se le concede por un acuerdo celebrado entre los padres o por una resolución judicial, puesto que tal derecho de custodia corresponde de oficio a la madre sin que sea necesario atribuírselo.

49 En estas condiciones, debe comprobarse si el respeto de los derechos fundamentales del padre biológico y de sus hijos se opone a la interpretación del Reglamento nº 2201/2003 expuesta en el apartado 44 de la presente sentencia.

50 A este respecto, procede recordar que, de conformidad con el artículo 6 TUE, apartado 1, párrafo primero, la Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta, «la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados».

51 En primer lugar, las disposiciones de la Carta se dirigen, en virtud de su artículo 51, apartado 1, a los Estados miembros únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión. En virtud del apartado 2 de este mismo artículo, la Carta no amplía el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión más allá de las competencias de la Unión, ni

«crea ninguna competencia o misión nuevas para la Unión, ni modifica las competencias y misiones definidas en los Tratados». Por tanto, el Tribunal de Justicia debe interpretar, a la luz de la Carta, el Derecho de la Unión dentro de los límites de las competencias atribuidas a esta.

52 De ello se deduce que, en el presente asunto, debe tenerse en cuenta la Carta exclusivamente para interpretar el Reglamento nº 2201/2003, sin proceder a una apreciación del Derecho nacional como tal. Se trata más en particular, de comprobar si las disposiciones de la Carta se oponen a la interpretación de este Reglamento expuesta en el apartado 44 de la presente sentencia, habida cuenta de la remisión al Derecho nacional que esta interpretación implica.

53 Asimismo, del artículo 52, apartado 3, de la Carta resulta que, en la medida en que esta contenga derechos que correspondan a derechos garantizados por el CEDH, su sentido y alcance serán iguales a los que les confiere este. No obstante, esta disposición no obstará a que el Derecho de la Unión conceda una protección más extensa. A tenor del artículo 7, de la misma Carta «toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de sus comunicaciones». La redacción del artículo 8, apartado 1, del CEDH es idéntica a la del citado artículo 7, salvo en la medida en que utiliza los términos «su correspondencia» en vez y en lugar de «sus comunicaciones». Dicho esto, procede observar que este artículo 7 contiene derechos equivalentes a los garantizados por el artículo 8, apartado 1, del CEDH. Por consiguiente, debe darse al artículo 7 de la Carta el mismo sentido y el mismo alcance que los conferidos al artículo 8, apartado 1, del CEDH, tal como lo interpreta la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (véase, por analogía, la sentencia de 14 de febrero de 2008, Varec, C-450/06, Rec. p. I-581, apartado 48).

54 El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ya ha examinado un asunto cuyos hechos eran análogos a los del asunto principal, el hijo de una pareja no casada fue trasladado a otro Estado por su madre, que disponía de la patria potestad de dicho hijo con

carácter exclusivo. A este respecto, el Tribunal declaró, en esencia, que una legislación nacional que concede, de pleno derecho, la patria potestad de tal hijo únicamente a su madre no es contrario al artículo 8 del CEDH interpretado a la luz del Convenio de La Haya de 1980, siempre que autorice al padre del menor, que no tiene la patria potestad, a solicitar al juez nacional competente la modificación de la atribución de dicha patria potestad (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, decisión Guichard c. Francia de 2 de septiembre de 2003, *Recueil des arrêts et décisions* 2003-X; véase también, en este sentido, decisión Balbontin c. Reino Unido, de 14 de septiembre de 1999, demanda nº 39067/97).

55 De ello se deduce que, a efectos de aplicar el Reglamento nº 2201/2003 para determinar el carácter ilícito del traslado de un menor, al que se su madre lleva a otro Estado miembro, el padre biológico de dicho menor debe tener el derecho de dirigirse al órgano jurisdiccional nacional competente, antes del traslado, para solicitar que se le conceda el derecho de custodia de su hijo, lo que constituye la propia esencia del derecho de un padre biológico a una vida privada y familiar en tal contexto.

56 En efecto, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos también declaró que una legislación nacional que no concede al padre biológico ninguna posibilidad de obtener el derecho de custodia de su hijo a falta de acuerdo con la madre constituye una discriminación injustificada del padre y viola, por tanto, el artículo 14 de la CEDH, en relación con su artículo 8 (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sentencia Zaunegger c. Alemania de 3 de diciembre de 2009, demanda nº 22028/04, § 63 y 64).

57 En cambio, el hecho de que el padre biológico no tenga, a diferencia de la madre, automáticamente un derecho de custodia de su hijo en el sentido del artículo 2 del Reglamento nº 2201/2003 no afecta al contenido esencial de su derecho a la vida privada y familiar, siempre que se proteja el derecho enunciado en el apartado 55 de la presente sentencia.

58 Esta consideración no se desvirtúa por el hecho de que, si tal padre no realiza los trámites para la obtención del derecho de custodia en el momento oportuno, se vea en la imposibilidad, en caso de traslado del menor a otro Estado miembro por su madre, de conseguir la restitución de dicho menor al Estado miembro en el que se encontraba su anterior residencia habitual. En efecto, tal traslado representa el ejercicio lícito, por la madre que tiene la custodia del menor, de su propio derecho de libre circulación, consagrado en los artículos 20 TFUE, apartado 2, letra a), y 21 TFUE, apartado 1, y de su derecho de determinar el lugar de residencia del menor, sin que ello prive al padre biológico de la posibilidad de ejercer su derecho de presentar una demanda dirigida a obtener el derecho de custodia de dicho menor o un derecho de visita de este.

59 Por consiguiente, el reconocimiento, en favor del padre biológico, de un derecho de custodia de su hijo, con arreglo al artículo 2, número 11, del Reglamento nº 2201/2003, a pesar de la inexistencia de concesión de tal derecho en virtud del Derecho nacional, iría contra las exigencias de seguridad jurídica así como contra la necesaria protección de los derechos y libertadas de otras personas, en el sentido del artículo 52, apartado 1, de la Carta, en el presente caso los de la madre. Además, tal solución podría infringir el artículo 51, apartado 2, de la Carta.

60 Asimismo, procede recordar que el artículo 7 de la Carta, mencionado por el órgano jurisdiccional remitente en su cuestión debe ponerse en relación con la obligación de tener en cuenta el interés superior del menor, reconocido en el artículo 24, apartado 2, de dicha Carta, y tomar en consideración el derecho fundamental de un menor de mantener de forma periódica relaciones personales y contactos directos con su padre y con su madre, establecida en el apartado 3 del mismo artículo 24 (véase, en este sentido, la sentencia de 27 de junio de 2006, Parlamento/Consejo, C-540/03, Rec. p. I-5769, apartado 58). Por otro lado, del considerando trigésimo tercero del Reglamento nº 2201/2003 se desprende que este reconoce los derechos fundamentales y observa los principios consagrados en la Carta; concretamente, pretende garantizar el respeto de los derechos fundamentales del menor enunciados en el artículo 24 de esta. Por ello, las disposiciones del citado Reglamento no pueden interpretarse de

modo que viole el mencionado derecho fundamental cuyo respeto se confunde indudablemente con el interés superior del menor (véase, en este sentido, la sentencia de 23 de diciembre de 2009, Detiček, C-403/09 PPU, Rec. p. I-12193, apartados 53 a 55).

61 En estas condiciones, debe comprobarse además si el articulo 24 de la Carta, de la que el Tribunal de Justicia garantiza en último lugar el respeto, se opone a la interpretación del Reglamento nº 2201/2003 expuesta en el apartado 44 de la presente sentencia.

62 A este respecto, hay que tener en cuenta la gran diversidad de relaciones fuera del matrimonio y de las relaciones de los progenitores con sus hijos que resulta de ello, diversidad evocada por el órgano jurisdiccional nacional en su resolución de remisión, que se traduce en un reconocimiento diferenciado de la extensión y del reparto de las responsabilidades parentales dentro de los Estados miembros. Por ello, el artículo 24 de la Carta debe interpretarse en el sentido de que no se opone, a efectos de la aplicación del Reglamento nº 2201/2003, a que el derecho de custodia se conceda, en principio, exclusivamente a la madre y que un padre biológico sólo disponga de un derecho de custodia en virtud de una resolución judicial. Tal exigencia permite, en efecto, al órgano jurisdiccional nacional competente tomar una decisión sobre la custodia del menor, así como sobre el derecho de visita a este, teniendo en cuenta todos los datos pertinentes, tales como los mencionados por el órgano jurisdiccional remitente, y, en particular, las circunstancias que rodearon el nacimiento del menor, la naturaleza de la relación entre los padres, la relación entre cada progenitor y el menor, así como la aptitud de cada uno de los progenitores para asumir la carga de la custodia. Al tener en cuenta estos datos se protege el interés superior del menor, de conformidad con el artículo 24, apartado 2, de la Carta.

63 De lo anterior resulta que los artículos 7 y 24 de la Carta no se oponen a la interpretación del Reglamento expuesta en el apartado 44 de la presente sentencia.

64 Por consiguiente, procede responder a la cuestión planteada que el Reglamento nº 2201/2003 debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que el ordenamiento

jurídico de un Estado miembro supedite la adquisición del derecho de custodia por el padre de un menor, no casado con la madre de este, a que el padre obtenga una resolución del órgano jurisdiccional nacional competente que le confiera tal derecho que puede hacer ilícito, en el sentido del artículo 2, número 11, de dicho Reglamento, el traslado del menor por su madre o la no restitución de este.

Costas

65 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a este 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:

El Reglamento (CE) nº 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) nº 1347/2000, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que el ordenamiento jurídico de un Estado miembro supedite la adquisición del derecho de custodia por el padre de un menor, no casado con la madre de este, a que el padre obtenga una resolución del órgano jurisdiccional nacional competente que le confiera tal derecho que puede hacer ilícito, en el sentido del artículo 2, número 11, de dicho Reglamento, el traslado del menor por su madre o la no restitución de este.

Firmas