



Roj: **AAP CO 200/2021 - ECLI:ES:APCO:2021:200A**

Id Cendoj: **14021370012021200200**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Córdoba**

Sección: **1**

Fecha: **20/05/2021**

Nº de Recurso: **942/2021**

Nº de Resolución: **213/2021**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **PEDRO ROQUE VILLAMOR MONTORO**

Tipo de Resolución: **Auto**

## **AUDIENCIA PROVINCIAL DE CORDOBA**

### **SECCION PRIMERA - CIVIL**

Ciudad de la Justicia- C/ Isla Mallorca s/n (planta tercera)

N.I.G. 1403842120210000298

#### **AUTO Nº 213/2021**

**Ilmos. Sres.**

**Presidente:**

D. Pedro Roque Villamor Montoro

**Magistrados:**

Don Víctor Manuel Escudero Rubio

Don Fernando Caballero García

**APELACIÓN CIVIL**

Juzgado: de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de DIRECCION000 (Córdoba)

Autos: Jurisdicción Voluntaria (Genérico) nº 193/2021

**Rollo: 942**

**Año 2021**

En la ciudad de Córdoba a veinte de mayo de dos mil veinte.

### **I. ANTECEDENTES DE HECHO.**

**PRIMERO.-** Por el Juzgado referenciado se dictó auto de fecha 25 de febrero de 2021 cuya parte dispositiva dice: *"QUE DEBO INADMITIR E INDAMITO LA DEMANDA FORMULADA POR LA PROCURADORA SRA. ALMENARA ANGULO en la representación indicada, por carecer de competencia este Juzgado para conocer sobre las cuestiones planteadas en la demanda."*

**SEGUNDO.-** Por la representación de doña María Esther se presentó recurso de apelación contra la indicada resolución. Admitido a trámite, se procedió seguidamente a emplazar a las partes y a remitir la causa a esta Audiencia Provincial. Seguidamente se remitió la causa a esta Audiencia Provincial, que acordó dar traslado al Ministerio Fiscal que informó favorablemente a la competencia del Juzgado para conocer de las medidas solicitadas. Se señaló deliberación el 19.5.2021. Es ponente de esta resolución don Pedro Roque Villamor Montoro.



## II. FUNDAMENTOS JURIDICOS.

No se aceptan los de la resolución recurrida en cuanto no se opongan a los de ésta, y

**PRIMERO.-** Se trata en este caso de petición de medidas del artículo 158 del Código Civil en relación a menor de quince meses (nacido el NUM000 .2020) y en el que se da la circunstancia de que el Juzgado en auto de 30.11.2020 había declinado la competencia para conocer de ese asunto a favor de los Tribunales de Portugal, por entender que el menor tenía allí su domicilio, pronunciamiento que a día de hoy no es firme todavía. Al mismo tiempo consta documentada la existencia de procedimiento ante los Tribunales de ese país, que se ha suspendido precisamente por la existencia de ese procedimiento en el que se acordó la declinatoria de jurisdicción. El caso es que el menor hijo de las partes actualmente está con el padre sin que exista medida alguna sobre su relación con la madre promotora de este expediente y ahora recurrente, una vez que se plantea que fue entregado en virtud de un expediente de sustracción de menores al padre.

En el recurso de apelación se plantea (i) la vulneración del artículo 20 del Reglamento **2201/2003**, que es de aplicación, entre otros casos a " *la atribución, el ejercicio, la delegación, la restricción o la finalización de la responsabilidad parental*"; (ii) la vulneración del derecho de visitas de la madre recurrente que no queda excluido pese a la aplicación de la normativa sobre entrega de menores del Convenio de la Haya de 25.10.1980; y (iii) vulneración del artículo 158 del Código Civil y 85 LJV a propósito de la no intervención del Ministerio Fiscal.

**SEGUNDO.-** El párrafo 16 de ese Reglamento ya dispone que " *En caso de urgencia, las disposiciones del presente Reglamento no impedirán que los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro adopten medidas provisionales, incluidas las protectoras, por lo que se refiere a las personas o a los bienes que se encuentren en ese Estado*" ( artículo 1.1.b), lo que comprende como expresamente dispone el "derecho de custodia y al derecho de visita" ( artículo 1.2.a) que es precisamente a lo que se refiere la petición medidas del artículo 158 del Código Civil que se han presentado. De esta forma se puede decir que la falta de competencia de un Tribunal nacional para conocer de esa materia, no quita para que por razón de urgencia, pueda pronunciarse sobre esos extremos.

El problema que se suscita es la efectiva existencia de esa urgencia que se invoca por la parte y que expresamente reconoce el artículo 20 para el Tribunal no competente para conocer sobre el fondo, apareciendo que ese mismo Juzgado declinó su competencia y la tiene aceptada el Tribunal portugués que ha suspendido la tramitación de la causa precisamente por no ser firme el auto aceptando la declinatoria antes indicado.

Téngase en cuenta que, conforme al párrafo 12 del citado Reglamento, las normas de competencia en materia parental " *están concebidas en función del interés superior del menor, y en particular en función del criterio de proximidad*". No consta que exista regulación alguna en el momento presente que se establezca el necesario contacto del menor con su madre, siempre necesario y conveniente para aquél, más aun cuando puede ser con quien ha tenido un contacto más estrecho a lo largo de su, en este caso, corta vida, siendo así que se ha dicho que el derecho a relacionarse con los hijos, y el derecho de visitas en caso de no convivir se integra en el derecho a la vida familiar reconocido en el art 8 CEDH. Por otro lado, el hecho de que en virtud del Convenio de la Haya de 1980 el menor haya sido entregado, sin que el país que autorice la entrega pueda pronunciarse sobre el fondo, por lo que esa decisión no excluye que se discuta después sobre a quién corresponden los derechos de guarda y visita y el derecho a decidir sobre la residencia del menor., e incluso con carácter cautelar, como efectivamente apunta la Circular de la Fiscalía General del Estado 6/2015 de 17.11 Esa relación tampoco consta que haya sido objeto de acuerdo entre los progenitores.

En esta situación y más aun con la situación procesal que mantienen tanto los procedimientos iniciados, tanto en España como en Portugal, se estima que es necesario en interés del menor regular ese contacto y otras cuestiones que precise el menor, pues se entiende que la situación actual y la demora en decidir sobre ello no puede ir sino en perjuicio del menor, por lo que se estima que concurren las razones de urgencia que refiere el artículo 20 para deferir al Juzgado de referencia la competencia para resolver esas cuestiones, siendo por un lado, urgente la situación, y por otro, es el más próximo al estar el menor con el padre, residente en esa demarcación judicial.

No es que se vulnere en la resolución apelada el artículo 20 de ese Reglamento, sino que hace una inadecuada, a juicio de esta Sala, estimación de la situación de urgencia que el mismo precepto contempla como presupuesto inexcusable para abrir esa competencia de Tribunal que carece para conocer del fondo del asunto.

Por lo tanto, se ha de estimar el recurso dejando sin efecto la decisión de inadmisión del Tribunal de instancia para que proceda con la urgencia que el caso requiere a la tramitación de las medidas del artículo 158 del Código Civil que le han sido solicitadas.

**TERCERO.-** Estimado el recurso, no cabe imposición de las costas de esta instancia con devolución del depósito según dispone la D. Adicional 15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.



**PARTE DISPOSITIVA.**

Estimando como estimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación de doña María Esther contra el auto de 25.2.2021 dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número Dos de DIRECCION000 , y con revocación del mismo, se acuerda que proceda a dar trámite a las medidas del artículo 158 del Código Civil con la urgencia precisa, sin imposición de las costas de esta instancia y devolución del depósito.

Contra esta resolución no cabe recurso.

Así por este nuestro auto, lo acordamos, mandamos y firmamos. -

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ