

pesar de las razonables sugerencias doctrinales que apoyan esta interpretación con base en el caso *Ashlström* (asuntos acumulados C-89, 104, 114, 116, 117, 125-129/85, *Ahlström Osakeyhtiö y otros c. Comisión*, donde el TJ distingue entre la conclusión del acuerdo colusorio y su ejecución). Esta omisión puede justificarse porque resulta arduo identificar el lugar concreto de implementación del acuerdo: ¿deberíamos considerar que se trata del lugar del domicilio del infractor porque allí se concretan las decisiones de restricción al Derecho de la competencia con respecto a un mercado determinado? o ¿debería este lugar corresponder al lugar de conclusión de los contratos de compraventa porque allí se produce el daño resultante del incremento en los precios?

En cuanto al lugar de materialización del daño (*Erfolgsort*), el TJ aclara que este lugar corresponderá en principio con el domicilio social de la víctima, lo que facilita la identificación del tribunal competente. Este razonamiento parece lógico porque es el lugar donde se resiente la pérdida económica resultante del control de los precios por parte de los cartelistas. Sin embargo, el lugar de la conclusión o ejecución del contrato de compraventa y el lugar de implementación del acuerdo ilícito son lugares igualmente válidos y vinculados con la infracción que el Tribunal hubiera podido considerar. En todo caso, el lugar de materialización del daño pierde su atractivo en caso de que los demandantes quieran unificar sus demandas debido a las limitaciones jurisdiccionales del tribunal de este foro. De todo esto se desprende que tanto las complejidades fácticas de la infracción como la del asunto principal como las restricciones territoriales del art. 5.3 del RBI obstaculizan la correcta aplicación de esta norma.

6. En conclusión, aunque valoramos positivamente la concreción del foro del art. 5.3 del RBI, el TJ deja importantes cuestiones abiertas como el desajuste del art. 5.3 del RBI y el Derecho de la competencia, lo que dificulta la apertura de un verdadero foro alternativo en materia delictual y, por tanto, debilita el derecho a la tutela judicial efectiva en particular para los demandantes que desean acumular acciones indemnizatorias resultante de una infracción al Derecho de la competencia. Afortunadamente, la posibilidad de recurrir al art. 6.1 del RBI matiza esta conclusión.

Alexia Pato

Universidad Autónoma de Madrid

<http://dx.doi.org/10.17103/redi.67.2.2015.3b.05>

1.3. Competencia judicial internacional en materia de responsabilidad parental

2015-25-Pr

RESPONSABILIDAD PARENTAL.—Prórroga de la competencia.—Aceptación de la competencia.—Alcance de la prórroga.—Inexistencia de proceso conexo.

Precepto aplicado: art. 12.3 del Reglamento (CE) núm. 2201/2003 (Bruselas II bis).

Caso 1. Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala 2.^a) de 1 de octubre de 2014, asunto C-436/13, E. y B. Ponente: A. Arabadjiev.

F.: curia.europa.eu.

La competencia en materia de responsabilidad parental, prorrogada, en virtud del artículo 12, apartado 3, del Reglamento (CE) n.º 2201/2003 [...] en favor de un órga-

no jurisdiccional de un Estado miembro ante quien los titulares de la responsabilidad parental han incoado de común acuerdo un procedimiento, se extingue al recaer una resolución firme en el marco de dicho procedimiento.

Caso 2. Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala 3.^a) de 11 de noviembre de 2014, asunto C-656/13, L. y M. Ponente: E. Jarašiūnas.

F.: curia.europa.eu.

1) *El art. 12, apartado 3, del Reglamento (CE) n.º 2201/2003 [...] debe interpretarse en el sentido de que, en el caso de un procedimiento en materia de responsabilidad parental, dicha disposición permite fundamentar la competencia de un tribunal de un Estado miembro que no es el de la residencia habitual del menor, aun cuando no exista ningún otro procedimiento pendiente ante el tribunal elegido.*

2) *El art. 12, apartado 3, letra b), del Reglamento n.º 2201/2003 debe interpretarse en el sentido de que no puede considerarse que la competencia del tribunal ante el que una parte insta la sustanciación de un procedimiento en materia de responsabilidad parental ha sido «aceptada expresamente o de cualquier otra forma inequívoca por todas las partes en el procedimiento», a efectos de dicha disposición, cuando la parte demandada en este primer procedimiento inicie posteriormente un segundo procedimiento ante el mismo tribunal y alegue, con ocasión de la primera actuación que le incumba en el primer procedimiento, la incompetencia del tribunal.*

Nota. 1. El art. 12.3 del Reglamento Bruselas II bis constituye una norma singular en el ámbito de la competencia judicial internacional sobre responsabilidad parental, sin parangón en sus antecedentes convencionales (los Convenios de La Haya de 1961 y de 1996). Permite un espacio para la autonomía de la voluntad en la determinación de la competencia aunque no es su finalidad esencial garantizar la libertad de elección de los tribunales por las partes, criterio que no está presente, como tal, ni en estos litigios ni en otros vinculados a menores, como los procesos sobre alimentos [art. 4.3 del Reglamento (CE) núm. 4/2009]. No se trata, en efecto, de establecer un criterio de competencia basado en la sumisión de las partes al modo conocido en Bruselas I bis, sino de justificar la competencia de unos tribunales por razones de economía procesal (art. 12.1) o de proximidad (art. 12.3), al margen del criterio general de la residencia habitual del menor (ANDRAE, M., «Erste Entscheidungen des EuGH zu Art. 12 Abs. 3 EuEheVO», *IPRax.*, 2015, pp. 212 y ss., esp. p. 214). Los supuestos de vinculación establecidos en el art. 12.3.a) (residencia habitual de uno de los titulares de la responsabilidad parental o nacionalidad del menor) constituyen un *numerus apertus*, que no impedirá la valoración de otros supuestos (por ejemplo, una residencia habitual anterior del menor en el Estado). En todo caso, la expresa mención del criterio de la nacionalidad del menor permitirá rescatar, de alguna manera, la competencia de las autoridades de la nacionalidad en la estela del art. 4 del Convenio de La Haya de 1961 [RAUSCHER, T. (coord.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPPR/EuIPR*, München, Sellier, 2010, p. 180].

Las dos Sentencias del Tribunal de Justicia objeto de este comentario inciden en algunos aspectos de funcionamiento de este criterio de la prórroga de competencia. En el asunto *E. y B.* se trata de determinar el alcance de la competencia del tribunal cuya competencia fue acordada. Básicamente, debía dilucidarse la posibilidad de que el Juzgado de 1.^a Instancia de Torrox (Málaga), que había dictado una resolución ratificando un acuerdo entre las partes sobre responsabilidad parental, fuera también

competente para un proceso posterior, en el que la madre pretendía una revisión de dicho acuerdo, en un momento en que ya el menor tenía nueva residencia habitual en el Reino Unido. En el asunto *L. y M.*, el Tribunal de Justicia se pronuncia sobre los requisitos exigibles para entender prorrogada la competencia y el alcance de esta prórroga cuando el litigio versa exclusivamente sobre medidas de responsabilidad parental, sin vinculación a otro proceso conexo. Del contenido de estas sentencias pueden derivarse varios condicionantes que deberán ser considerados al interpretar y aplicar el art. 12.3 del Reglamento Bruselas II bis.

2. El primer condicionante versa sobre los requisitos de la aceptación de la competencia. De la literalidad del art. 12.3 se deriva que dicha aceptación tiene que producirse en el momento de presentar el asunto ante el órgano jurisdiccional y tiene que ser «aceptada expresamente o de cualquier otra forma inequívoca por todas las partes en el procedimiento».

La fijación del momento de la aceptación, en el inicio del procedimiento en los términos establecidos en el art. 16 del Reglamento, sirve para delimitar el carácter de la sumisión. Por una parte, queda claramente excluida la sumisión expresa pactada previamente a un proceso (ANDRAE, M., *op. cit.*, p. 214), dado que dicho acuerdo sólo será posible, en su caso, una vez abierto el proceso. Por otra parte, se exige una inmediatez en la aceptación de dicha competencia.

En cuanto a las conductas procesales que evidencien la aceptación de la competencia, el supuesto será claro cuando las partes expresamente la reconozcan. Más dudas se suscitan en relación con una aceptación basada en «cualquier otra forma inequívoca», que permite un margen de apreciación sobre la voluntad real de las partes en el proceso. En todo caso, se entiende exigible el principio de especialidad en la aceptación, esto es, que deba realizarse en relación con «el proceso concreto» abierto ante ese tribunal.

Estos contornos, definidos por el TJUE en el asunto *L. y M.*, son utilizados para considerar que en el asunto de referencia no se había producido dicha prórroga de competencia. En esencia, el problema se planteaba en torno a la valoración y las consecuencias del comportamiento procesal de la madre: existía una primera demanda, de 26 de octubre de 2012, presentada por el padre ante un tribunal checo; la madre, tan sólo tres días más tarde (el 29 de octubre de 2012), presenta una nueva demanda ante el mismo tribunal y con el mismo objeto; posteriormente, impugna la competencia de los tribunales checos por considerar competentes a los tribunales austríacos, correspondientes a la nueva residencia habitual de los menores.

Analizado aisladamente el comportamiento procesal de la madre cuando demanda ante los tribunales checos, podría derivarse una voluntad real de aceptación de la competencia de esos tribunales. No cabe cuestionar la falta de inmediatez, cuando tan sólo habían transcurrido tres días desde la presentación de la demanda interpuesta por el padre. La ulterior impugnación de la competencia por la madre, en contra de sus propios actos, y los motivos aducidos para justificar su conducta (supuestamente obtener información sobre los hijos) sólo evidencia una estrategia procesal equivocada que pretende corregir con posterioridad. Por ello, de una valoración conjunta de esta conducta cabría deducir que no ha habido una voluntad real de reconocer la competencia de los tribunales checos.

3. El segundo condicionante tiene que ver con la duración temporal del criterio de competencia basado en el art. 12.3: la prórroga de la competencia se agota una vez que el tribunal aceptado por las partes haya dictado una resolución que haya

devenido firme. En el asunto *E. y B.*, esta limitación impedía, a juicio del TJUE, que el Juzgado de 1.^a Instancia malagueño, que había adoptado una resolución ratificando el acuerdo de los padres, en relación con la custodia y los derechos de visita, extendiese su competencia a la modificación de dicha resolución. Evidentemente, esta firmeza ha de entenderse como cosa juzgada formal, siendo, por tanto, válida la prórroga en relación con las diferentes instancias dentro de un mismo procedimiento. Lo que supone es que cualquier proceso posterior que se plantee para modificar resoluciones anteriores, basándose en un cambio de circunstancias, requerirá una nueva valoración sobre la competencia de los tribunales, sin que el acuerdo de voluntades anterior extienda sus efectos a este nuevo proceso. Como indica el TJUE ni cabe presumir una aceptación de la competencia de estos tribunales con efectos vinculantes ilimitados, ni cabe presumir de manera indefinida que dicha competencia corresponde al interés superior del menor en el sentido exigido por el art. 12.3 (asunto *E. y B.*, apdo. 46).

En realidad, la evaluación de la competencia para cada proceso en concreto es una característica de los foros en materia de responsabilidad parental del Reglamento. La regla general es que no se prolonga la competencia de los tribunales que han dictado una resolución sobre una eventual modificación posterior de dicha resolución, dejando al margen el supuesto de modificación del derecho de visita cumplidas las condiciones establecidas en el art. 9. La fecha crítica viene establecida por la presentación de la demanda (art. 16 en relación con los arts. 8.1 y 12) momento en que habrá de verificarse, en cada caso, el cumplimiento de las circunstancias exigidas para justificar el foro de competencia (el acuerdo de voluntades, la residencia habitual del menor, etc.).

4. El tercer condicionante (cabría más bien decir, no condicionante) implica que no es necesario, para que opere la prórroga de la competencia, que exista un procedimiento conexo pendiente ante ese tribunal. El TJUE despeja de este modo las dudas derivadas de un tenor literal del art. 12.3 de interpretación incierta (los tribunales «tendrán igualmente competencia en materia de responsabilidad parental *en procedimientos distintos de los contemplados en el apartado 1*»). Entre las diversas opciones interpretativas, el TJUE opta por la más amplia: entiende aplicable el art. 12.3 respecto de procesos que versen exclusivamente sobre la responsabilidad parental, sin ser accesorios o dependientes de otros litigios ante esos tribunales. Tal conclusión puede compartirse en la medida en que favorece el margen de actuación de la autonomía de la voluntad para los litigios de responsabilidad parental; no convence, sin embargo, la fundamentación utilizada por el Tribunal de Justicia, basada en la igualdad de los hijos, matrimoniales y no matrimoniales. Ciertamente, la interpretación alternativa del art. 12.3 que ofrece el TJUE podría impedir totalmente el funcionamiento de la prórroga de competencia sobre litigios en relación con hijos no matrimoniales. A tal resultado se llegaría, en efecto, si se considerara que el art. 12.3 sólo operaría a favor de tribunales que estuvieran conociendo de un proceso matrimonial basado en criterios de competencia del Derecho autónomo (art. 7 en relación con la literalidad del arts. 12.1 y 12.3). Pero otra interpretación sería igualmente posible sin llegar a ese efecto no deseado: cabría considerar, por ejemplo, que la prórroga de competencia sólo podría producirse a favor de tribunales que estuvieran conociendo de otro proceso conectado con la responsabilidad parental, por ejemplo, alimentos (véase PATAUT, E., en MAGNUS, U. y MANKOWSKI, P., *Brussels II bis Regulation*, Múnich, Sellier, 2012, p. 156). Más interesante, para justificar la interpretación amplia del art. 12.3, es la finalidad de potenciar la autonomía de la voluntad a favor de tribunales sólo por el hecho de estar estrechamente vinculados con el menor, con base en conexiones (como

la nacionalidad o una residencia habitual anterior) desechadas por el Reglamento como foros principales de competencia.

Se ha advertido, que esta interpretación amplia del art. 12.3 puede tener la consecuencia de vaciar de contenido el art. 15 (ANCEL, B., «L'intérêt supérieur de l'enfant dans le concert des juridictions: le Règlement Bruxelles II bis», *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2005, p. 588), cuestión también evidenciada por el TJUE. Siendo esencialmente coincidentes los presupuestos sustentadores de la competencia en ambos supuestos (vinculación estrecha y competencia en interés del menor), la balanza entre estos dos preceptos debería inclinarse a favor del foro del art. 12.3. Para que se planteara la hipótesis del eventual juego del art. 15 tendría que ocurrir que el tribunal remitente fuera competente con base en el art. 12.3. La competencia basada en el art. 12.3 significa, en los términos indicados, una aceptación por todas las partes de esa competencia y, además, la existencia de un proceso pendiente sobre el que no haya recaído una resolución firme. Teniendo esto en cuenta, resultaría difícilmente sostenible que ese tribunal transfiriera la competencia a otros tribunales basándose en un *forum non conveniens*. Difícilmente tendría cabida una remisión a instancia de parte [en el sentido del art. 15.2.a)] si consideramos que ambas partes aceptaron la competencia del tribunal potencialmente remitente. Pero tampoco resultaría fácilmente justificable una remisión de oficio por el tribunal, desviando el proceso a otros tribunales en contra de la voluntad de las partes.

5. En definitiva, el Tribunal de Justicia ha sentado algunas pautas interpretativas de un criterio de competencia novedoso en el ámbito de la responsabilidad parental, que abre la puerta, siquiera tímidamente, a la autonomía de la voluntad en este tipo de litigios. La tendencia marcada apunta al rigor en la determinación de la aceptación de la competencia pero también a la flexibilidad en su funcionamiento en relación con litigios que versen en exclusiva sobre dicha responsabilidad parental.

Pilar JIMÉNEZ BLANCO
Universidad de Oviedo

<http://dx.doi.org/10.17103/redi.67.2.2015.3b.06>

2015-26-Pr

TRASLADO ILÍCITO DE MENORES.—Cooperación judicial en materia civil.—Reglamento (CE) núm. 2201/2003.—Art. 11, apartados 7 y 8.—Tribunal especializado para examinar las cuestiones relativas a la restitución.—Tribunal competente sobre el fondo de la responsabilidad parental.

Preceptos aplicados: arts. 3, 12 y 13 del Convenio de La Haya de 1980 sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores; arts. 1, 2, 8, 11 y 15 del Reglamento 2201/2003; art. 1322 del Código judicial belga.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala 4.^a) de 9 de enero de 2015, asunto C-498/14, David Bradbrooke c. Anna Aleksandrowicz. Ponente: L. Bay Larsen.

F.: curia.europa.eu.

El artículo 11, apartados 7 y 8, del Reglamento (CE) n.º 2201/2003 [...], debe interpretarse en el sentido de que no se opone, en principio, a que un Estado miembro atribuya a un tribunal especializado la competencia para examinar las cuestiones de restitución o de custodia del menor en el marco del procedimiento previsto por esas disposiciones incluso cuando un órgano jurisdiccional ya conozca por otra parte de un procedimiento sobre el fondo acerca de la responsabilidad parental en relación con el menor.