Responsabilidad parental: custodia de menores y derechos de visita

Spania

1 ¿Qué significa el concepto de «responsabilidad parental» en la práctica? ¿Cuáles son los derechos y obligaciones del titular del responsable parental?

La responsabilidad parental se suele denominar en el Derecho español “patria potestad”. La constituyen los derechos y deberes que tienen las personas físicas, normalmente los progenitores, o jurídicas, a las que se encomienda la protección sobre la persona y la propiedad del menor por ministerio de la ley o por resolución judicial.

La patria potestad se ejercerá siempre en beneficio de los hijos, de acuerdo con su personalidad, y con respeto a su integridad física y psicológica. Comprende los siguientes deberes y facultades:

1.º Velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral.

2.º Representarlos y administrar sus bienes.

3.º Decidir el lugar de residencia habitual de la persona menor de edad, que solo podrá ser modificado con el consentimiento de ambos progenitores o, en su defecto, por autorización judicial

2 Por regla general ¿quién tiene la responsabilidad parental de un menor?

La responsabilidad parental sobre los menores la tienen los progenitores.

En los supuestos de separación, divorcio, ruptura o no convivencia de los progenitores el conjunto de derechos y deberes sobre los menores, su persona y sus bienes la tienen ambos progenitores, salvo supuestos excepcionales.

Si los progenitores viven separados, la patria potestad se ejercerá por aquél con quien el hijo conviva. Sin embargo, el Juez, a solicitud fundada del otro progenitor, podrá, en interés del hijo, atribuir al solicitante la patria potestad para que la ejerza conjuntamente con el otro progenitor o distribuir entre el padre y la madre las funciones inherentes a su ejercicio.

3 Si los padres no pueden o no desean ejercer la responsabilidad parental con respecto a sus hijos, ¿puede designarse a otra persona en su lugar?

En Derecho español se pueden nombrar otros familiares, personas o instituciones, siempre bajo supervisión judicial, para que puedan ejercer la responsabilidad parental sobre los menores, en caso de incumplimiento o inadecuado ejercicio por parte de los padres de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de los menores

4 Si los padres se divorcian o se separan, ¿cómo se deciden las cuestiones relativas a la responsabilidad parental de cara al futuro?

Si los padres se divorcian o se separan la responsabilidad parental se puede determinar:

A propuesta de ambos padres en un Convenio Regulador, que deberá ser aprobado judicialmente.

Por decisión judicial en los procedimientos contenciosos

La responsabilidad parental como institución protectora del menor corresponde a ambos progenitores.

Las modalidades en cuanto a la guarda y custodia de los menores podemos resumirlas:

La atribución a uno solo de los progenitores. Normalmente se concede al progenitor no custodio un régimen de visitas.

Una atribución conjunta, alternando los periodos en que los menores están con uno y otro progenitor.

Excepcionalmente por las circunstancias que concurren y en interés del menor se puede atribuir por resolución judicial a otra persona, a propuesta de los propios progenitores o directamente por el Juez.

En los supuestos en que tiene atribuida la tutela del menor la Administración, se mantiene la situación, y no se atribuye a ninguno de los progenitores su custodia.

El régimen concreto de guarda se decide caso por caso en función del interés de los menores

5 Si los padres llegan a un acuerdo sobre la cuestión de la responsabilidad parental, ¿cuáles son los trámites que deben seguirse para que el acuerdo sea vinculante?

Los progenitores que llegan a un acuerdo sobre las cuestiones de la responsabilidad parental han de presentar firmado un Convenio Regulador con todos los acuerdos, debiendo constar, además de otras medidas, expresamente:

La guarda y custodia del menor.

El régimen de visitas con los progenitores.

El ejercicio de la responsabilidad parental.

El uso del domicilio familiar.

La pensión de alimentos para el menor.

El Convenio Regulador se presenta con la demanda en el Juzgado de primera Instancia competente, se ha de ratificar en el Juzgado por los padres. Se oirá a los menores cuando se estime necesario de ofcio o a petición del Fiscal, partes o miembros del Equipo Técnico Judicial o del propio hijo. Tras recabar el criterio del Ministerio Fiscal, el Juez valora los acuerdos.

Los acuerdos de los cónyuges, adoptados para regular las consecuencias de la nulidad, separación o divorcio, serán aprobados por el juez, salvo si son dañosos para los hijos. Si las partes proponen un régimen de visitas y comunicación de los nietos con los abuelos, el juez podrá aprobarlo previa audiencia de los abuelos en la que éstos presten su consentimiento.

La denegación de los acuerdos habrá de hacerse mediante resolución motivada y en este caso los cónyuges deben someter a la consideración del juez una nueva propuesta para su aprobación, si procede.

6 Si los progenitores no se ponen de acuerdo sobre la cuestión de la responsabilidad parental, ¿qué medios alternativos existen para solucionar el conflicto sin recurrir a la justicia?

La medida alternativa por excelencia a la resolución judicial, para llegar a un acuerdo entre las partes, la constituye la Mediación Familiar.

Para que tengan fuerza ejecutiva los Acuerdos que se adopten siempre tienen que estar aprobados en la resolución judicial.

7 Si los progenitores recurren a la justicia, ¿sobre qué cuestiones relacionadas con el menor puede el juez resolver?

En la resolución judicial el Juez siempre ha de resolver las siguientes medidas en interés de los hijos menores, procurando no separar a los hermanos, y tras oírles si tienen suficiente juicio:

Las medidas judiciales sobre la custodia, y el cuidado, otorgándolo a uno u otro padre, o a ambos, y la educación.
El régimen de visitas, indicando el tiempo. modo y lugar en que los progenitores se podrán comunicar con los hijos y tenerlos en su compañía.
Excepcionalmente este derecho de visitas se puede tener que limitar o suspender si concurren circunstancias graves, o se incumplen grave y reiteradamente los deberes por alguno de los padres.
Atribución de la patria potestad, y si hubiera causa para ello y conviene a los hijos sobre su ejercicio total o parcial por uno de los padres, e incluso sobre la privación de la misma si se revela causa para ello.
La pensión de alimentos que se ha de abonar por cada progenitor para satisfacer las necesidades del hijo, teniendo en cuenta las circunstancias económicas que concurren adoptando las medidas necesarias para asegurar su efectividad .
La atribución del uso de la vivienda familiar y de los objetos de uso ordinario, en los casos en que no hay acuerdo entre los padres, teniendo preferencia el cónyuge a quien se atribuye la custodia de los hijos menores.

8 Si el juez concede la custodia de un hijo a uno de los progenitores, ¿significa que éste puede decidir todas las cuestiones relativas al hijo sin necesidad de consultar al otro progenitor?

La patria potestad, como norma general, les corresponde a los dos progenitores. Por tanto, la facultad de decidir y resolver sobre todas las cuestiones que afectan a un menor es de ambos padres, aunque solo uno de ellos tenga atribuida su custodia.
En caso de existir desacuerdo entre los progenitores en las decisiones que se pueden o deben adoptar sobre el hijo menor, las cuales pueden ser relativas a temas escolares y de educación como elegir el colegio o las actividades extraescolares, de atención sanitaria al elegir un médico, de formación personal al elegir el nombre o su formación religiosa, o de elección de lugar o país donde vivan los menores, etc. y no ser posible el acuerdo conjunto, cualquiera de los padres puede acudir al Juzgado para que se resuelva la controversia.
El Juez después de oír a ambos y al hijo, si tuviera juicio suficiente, atribuirá la facultad de decidir al padre o a la madre, cualquiera de los dos podrán acudir al Juez, quien, si los desacuerdos fueran reiterados o concurriera otra causa que entorpezca gravemente el ejercicio de la patria potestad, podrá atribuir a uno de los padres total o parcialmente la facultad de decidir, o incluso distribuir entre ellos sus funciones. Todas estas medidas se pueden adoptar por un plazo máximo de dos años.

9 Cuando el juez concede a ambos progenitores la custodia compartida de un hijo, ¿qué significa en la práctica?

En los supuestos en que la guarda de un menor se atribuya de manera conjunta a ambos padres, en la práctica se alterna el cuidado diario y la atención directa del menor por cada progenitor, por unos periodos previamente determinados. La forma de ejercer la custodia compartida puede variar, siendo habituales las estancias semanales o la distribución de los días de la semana alternándose los progenitores los fines de semana.
También supone un reparto de todos los periodos vacacionales entre ambos padres.

10 ¿A qué tribunal o autoridad hay que acudir para presentar una demanda sobre responsabilidad parental? ¿Qué responsabilidades hay que respetar y qué documentos hay que adjuntar a la demanda?

En los procedimientos matrimoniales de separación o divorcio de mutuo acuerdo es competente el Juzgado de Primera Instancia del último domicilio común del matrimonio, o el de cualquiera de los solicitantes.
En los procesos contenciosos matrimoniales es competente el Juzgado de Primera Instancia del lugar del domicilio conyugal, en el caso de residir los cónyuges en distintos partidos judiciales elección del demandante el del último domicilio del matrimonio o el de residencia del demandado.
Los que no tuvieren domicilio ni residencia fijos podrán ser demandados en el lugar en que se hallen o en el de su última residencia, a elección del demandante y, si tampoco pudiere determinarse así la competencia, corresponderá ésta al tribunal del domicilio del actor.
En los procesos que versen exclusivamente sobre la guarda y custodia y alimentos de los hijos menores en que no hay matrimonio entre los padres es competente el Juzgado de Primera Instancia del lugar del último domicilio común de los progenitores, y en el caso de residir en distintos partidos judiciales a elección del demandante el del domicilio del demandado o el de la residencia del menor.
A la demanda deberá acompañarse la certificación de la inscripción del matrimonio, y, en su caso, las de inscripción de nacimiento de los hijos en el Regsitro Civil, así como los documentos en que el cónyuge funde su derecho. Si se solicitaran medidas de carácter patrimonial, el actor deberá aportar los documentos de que disponga que permitan evaluar la situación económica de los cónyuges, y, en su caso, de los hijos, tales como declaraciones tributarias, nóminas, certificaciones bancarias, títulos de propiedad o certificaciones registrales.

11 ¿Cuál es el procedimiento aplicable en estos casos? ¿Existe un procedimiento de urgencia?

Los procedimientos aplicables en estos casos son los siguientes:
En los supuestos en que existe un acuerdo entre las partes el procedimiento de mutuo acuerdo previsto en el art. 777 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para la separación, el divorcio, y la adopción de medidas definitivas sobre guarda y custodia y alimentos de hijos menores, cuando no hay matrimonio.
Cuando no existe acuerdo entre las partes el procedimiento contencioso, regulado en los arts. 770 y 774 de la Ley de Enjuiciamiento Civil aplicable también para los procesos familiares y de menores, cuando no existe matrimonio entre los padres.
En los supuestos de urgencia se pueden solicitar la adopción de medidas por los siguientes procedimientos:
Medidas provisionales previas a la interposición de la demanda de nulidad, separación, divorcio o en los procesos que versan sobre guarda y custodia de hijos menores y alimentos. Está regulado en el art.771 y 772 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.
Se prevé expresamente que si existieran razones de urgencia se puedan adoptar las medidas de inmediato el mismo día y los efectos a los que se refiere el artículo 102 del Código Civil.
Medidas provisionales derivadas de la admisión de la demanda del procedimiento matrimonial o de menores, como en los supuestos anteriores. Está previsto en el art. 773 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

12 ¿Puede obtenerse asistencia jurídica gratuita para cubrir las costas del proceso?

Se pueden obtener los beneficios de la justicia gratuita total o parcial, siempre que se acredite que se reúnen los requisitos para tener derecho a ello, conforme a la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita. (Ver “Justicia Gratuita - España”).

13 ¿Se puede recurrir una resolución en materia de responsabilidad parental?

Para saber qué resoluciones son apelables hay que distinguir entre todas las que se pueden dictar en esta materia de responsabilidad parental, así, tenemos:
Todas las resoluciones de los procedimientos contenciosos se pueden apelar a la Audiencia Provincial.
Las resoluciones de los procedimientos de mutuo acuerdo solo se pueden apelar, ante la Audiencia provincial, cuando se acuerde alguna medida que se aparte de los términos del Convenio Regulador.
Contra las resoluciones de las Medidas Provisionales Previas, o de Medidas Provisionales, o resolviendo sobre el ejercicio de la patria potestad no está previsto en la ley ningún recurso.

14 En determinados casos ¿puede ser necesario acudir a otro tribunal o autoridad para ejecutar una resolución sobre responsabilidad parental? ¿Qué procedimiento se sigue en dichos casos?

En los casos en que no se cumplen voluntariamente las resoluciones judiciales sobre responsabilidad parental, se puede acudir al mismo Juzgado de Primera Instancia que las acordó, presentando una demanda ejecutiva para que se despache la ejecución forzosa de la medida o medidas incumplidas.
Se identificara la sentencia o resolución cuyo cumplimiento se pretende y la persona contra la que se pretende que se despache la ejecución.

15 ¿Qué debo hacer para que se reconozca y ejecute en este Estado miembro una resolución sobre patria potestad emitida por un tribunal de otro Estado miembro?

Las resoluciones dictadas en un Estado Miembro sobre el ejercicio de la responsabilidad parental en procedimientos matrimoniales respecto de un hijo común, que fueran ejecutivas en dicho Estado Miembro y que hubieran sido notificadas, se reconocerán en España a solicitud de cualquiera de las partes interesadas sin necesidad de procedimiento, conforme a lo dispuesto en el Reglamento (CE) 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. Este Reglamento es de aplicación a las resoluciones dictadas en procedimientos ya incoados, a los documentos públicos formalizados o registrados y a los acuerdos que hayan adquirido fuerza ejecutiva en el Estado miembro en el que hayan sido celebrados antes del 1 de agosto de 2022. A partir de dicho momento será de aplicación el Reglamento 2019/1111 de 25 de Junio de 2019.
Para solicitar la ejecución se ha de presentar demanda ejecutiva ante el Juzgado donde se encuentre el menor y se pretenda la ejecución. Se ha de adjuntar la copia de la resolución que se quiere ejecutar, que reúna los requisitos necesarios para determinar su autenticidad, conforme al formulario normalizado que figura en el anexo V. Es preciso Abogado y Procurador

16 ¿A qué órgano jurisdiccional de este Estado miembro debo acudir para oponerme al reconocimiento de una resolución sobre responsabilidad parental dictada por un órgano jurisdiccional de otro Estado miembro? ¿Qué procedimiento se aplica en estos casos?

Para oponerse en España al reconocimiento de una decisión de responsabilidad parental adoptada por otro Estado Miembro, el interesado se deberá dirigir al Juzgado de Primera Instancia donde se pretende que se reconozca y alegar la concurrencia de alguna de las causas de denegación del reconocimiento prevista por el Reglamento 2201/2003. y en su momento las reconocidas por el Reglamento 2019/1111.
Las causas que se pueden alegar actualmente son:
Que la resolución fuere manifiestamente contraria al orden público, teniendo en cuenta el interés superior del niño;
Que, excepto en los casos de urgencia, no se hubiere dado la oportunidad de ser oído al hijo,
Cuando la decisión se hubieere dictado en rebeldía, que no se hubiere entregado o notificado el escrito de demanda a menos que se acredite que se aceptó la resolución;
Si quien se opusiere al reconocimiento y alegare que la resolución mensocaba el ejercicio de la responsabilidad parental, no hubiere tenido la oportunidad de ser oído;
O si fuera inconciliable con otra resolución dictada posteriormente.

17 ¿Qué legislación se aplica en un proceso de patria potestad cuando el menor o las partes no residen en este Estado miembro o son de diferentes nacionalidades?

La ley aplicable es la de la residencia habitual del menor, conforme al Convenio de La Haya de 1996, Convenio Relativo a la Competencia, la Ley Aplicable, el Reconocimiento, la Ejecución y la Cooperación en materia de Responsabilidad Parental y de Medidas de Protección de los Niños.

Esta página web forma parte del portal Tu Europa.
Nos gustaría recibir sus comentarios acerca de la utilidad de la información ofrecida.

This webpage is part of an EU quality network

Última actualización: 26/05/2023
El punto de contacto correspondiente realiza el mantenimiento de la versión de esta página en la lengua nacional. El correspondiente servicio de la Comisión Europea se encarga de las traducciones. Es posible que las traducciones aun no reflejen algunos de los cambios que la autoridad nacional competente haya hecho en la versión original. Ni la RJE ni la Comisión Europea asumen ningún tipo de responsabilidad con respecto a la información o los datos contenidos o mencionados en el presente documento. Véase el aviso legal para las normas sobre derechos de autor aplicables en los Estados miembros responsables de esta página.