



SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

MENDOZA

ACORDADA N°: 28.496

Mendoza, 17 NOV 2017

VISTO Y CONSIDERANDO:

Que Argentina, a nivel de la dimensión internacional, es parte de la Convención de Naciones Unidas sobre Derechos del Niño de 1989 y del Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores de 1980; y, a nivel regional, de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores de 1989.

Que el Código Civil y Comercial -en vigor desde agosto de 2015-, incorpora dentro del Título IV Disposiciones de Derecho Internacional Privado, la sección 8ª sobre Restitución internacional de niños, lo cual constituye desde todo punto de vista un avance notorio en el tema. Esta sección está integrada por el art. 2642 —cuyo título es "Principios generales y cooperación"—, el cual dispone, en primer lugar, que en la "materia de desplazamientos, retenciones o sustracción de menores de edad que den lugar a pedidos de localización y restitución internacional, rigen las convenciones vigentes y, fuera de su ámbito de aplicación, los jueces argentinos deben procurar adaptar al caso los principios contenidos en tales convenios, asegurando el interés superior del niño".

Que la experiencia de los tribunales argentinos y los de esta Suprema Corte reflejan una apropiada interpretación de las disposiciones de las convenciones vigentes; además, la Corte Suprema de Justicia de la Nación argentina sentó principios que han servido de fundamento a todas las decisiones de tribunales inferiores en la materia.

Que el gran desafío que continúa pendiente es la demora en la resolución de los casos y en la ejecución de las decisiones cuando llegan a la vía judicial.

Que en este sentido y sin perjuicio de la nueva normativa de DIPr sobre restitución, y la ventaja de que ésta se encuentre en el cuerpo del Código Civil y Comercial argentino, resulta imprescindible contar con instrumentos que tiendan a la celeridad procesal, a efectos de resguardar los intereses de las personas involucradas en este tipo de procesos y concretar los derechos fundamentales de los niños víctimas de estos flagelos.

Que la Corte Suprema de Justicia argentina en el considerando 22 de su sentencia en el caso "G., L. si por su hijo G.P., T. por restitución s/ familia p/ rec. ext. de inconstit. — casación", de 27 de diciembre de 2016, ya señalaba que "Habida cuenta que las demoras en el trámite del proceso y el incumplimiento en exceso del plazo fijado por el Convenio de La Haya de 1980 son una característica constante en cada una de las causas sobre restitución internacional de menores, lo que perjudica el normal desenvolvimiento del proceso, dado que lo desnaturaliza al afectar en forma directa su finalidad,

y provoca un mayor distanciamiento entre el niño y el entorno que tenía en el país de residencia habitual y, viceversa, generando un principio de arraigo en el país requerido, al tiempo que conduce a que en el procedimiento los interesados efectúen planteos ajenos a subjetivo que dificulten la decisión final de la causa y el retorno del menor, la Corte Suprema de Justicia de la Nación entiende imperioso exhortar al Poder Legislativo para que estime la necesidad o conveniencia de hacer uso de sus atribuciones para dictar una ley que se ajuste a la finalidad del Convenio de La Haya de 1980 y permita cumplir con las obligaciones asumidas por nuestro país al suscribir dicho convenio"

Que la respuesta a esta exhortación por parte del Poder Judicial viene de la Oficina Regional para América Latina de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado que junto a todos los operadores involucrados, genera un Protocolo de Actuación para el funcionamiento de los convenios de sustracción internacional de niños.

Que el *Protocolo de Actuación para el funcionamiento de los convenios de sustracción internacional de niños* procura establecer pautas o recomendaciones a los operadores del derecho que intervienen en estos casos, sugiriéndose determinadas acciones, a partir de la experiencia práctica en la materia, que han demostrado resultar funcionales a los objetivos perseguidos en los convenios y, sobre todo, al mecanismo diseñado para alcanzar tales fines.

Que como antecedente cabe destacar que el Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, por medio del Acuerdo 832/2015, conformó un grupo de expertos para facilitar la celeridad en la cooperación a través de acciones consistentes en la difusión de los instrumentos normativos y su aplicación, y a través del Acuerdo 119/2016 estableció un Protocolo de Actuación en materia de cooperación judicial internacional. Asimismo el 21 de diciembre de 2016 la Legislatura de la Provincia de Córdoba aprobó por unanimidad el Proyecto de ley de procedimiento para la aplicación de los convenios sobre restitución internacional de niños, niñas y adolescentes, que fue sancionado por la ley 10.419.

Que hasta tanto la República Argentina cuente con una reglamentación hecha a la medida de los convenios, es de utilidad desarrollar un Protocolo de Actuación especialmente orientativo para los funcionarios judiciales, con pautas precisas sobre el procedimiento a seguir para cumplir con la exigencia de celeridad de los convenios".

Que en la reunión anual de la Comisión Nacional de Acceso a la Justicia llevada a cabo el día 28 de abril de 2017 se aprobó el Protocolo señalando en el Acta aprobatoria que "el Protocolo es una herramienta que otorga pautas para facilitar la implementación de los convenios de sustracción de niños hasta tanto se cuente con una reglamentación específica en la materia y recuerdan que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el marco de un proceso judicial, exhortó al Congreso de la Nación al dictado de una



SUPREMA CORTE DE JUSTICIA
MENDOZA

ley procesal que se ajustara a la finalidad del Convenio de La Haya de 1980 y permitiera cumplir con las obligaciones asumidas por nuestro país al suscribir dicho convenio".

Por lo expuesto, y en uso de las facultades conferidas por Ley 4969 y concordantes, la Sala Tercera de la Suprema Corte de Justicia,

RESUELVE

1. ADHERIR al *Protocolo de Actuación para el funcionamiento de los convenios de sustracción internacional de niños* que se adjunta en el ANEXO.
2. Convocar a una mesa de trabajo a fin de elaborar las herramientas normativas necesarias para lograr la adecuación institucional y funcional local a las pautas generales establecidas en el mencionado Protocolo.

A tales efectos, integrar la mesa de trabajo con el Magistrado de la cámara de familia y juez representante del Poder Judicial de Mendoza en la Red Nacional de Jueces Expertos en Restitución Internacional de Menores, Dr. Germán Ferrer; el titular de la Secretaría Judicial de Corte para Asuntos Internacionales (Se.Ju.C.A.I.), Dr. Roberto Stocco; el Subdirector de Niñez, adolescencia y familia, Dr. Javier López Maida, la Subdirectora de Derechos humanos, Dra. Eleonora Lamm, la Dra. Nora Miriam Gomina Sfreddo, la Dra. Emma Ángela Orrego los jueces de familia Dr. Alberto Jury y Dra. Mariana Simón y la asesora de menores Bárbara González.

3. Hacer del conocimiento de la Comisión Nacional de Acceso a la Justicia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación la presente decisión (Acordada Nro. 28.045).

NOTIFÍQUESE. PUBLÍQUESE. ARCHIVESE.



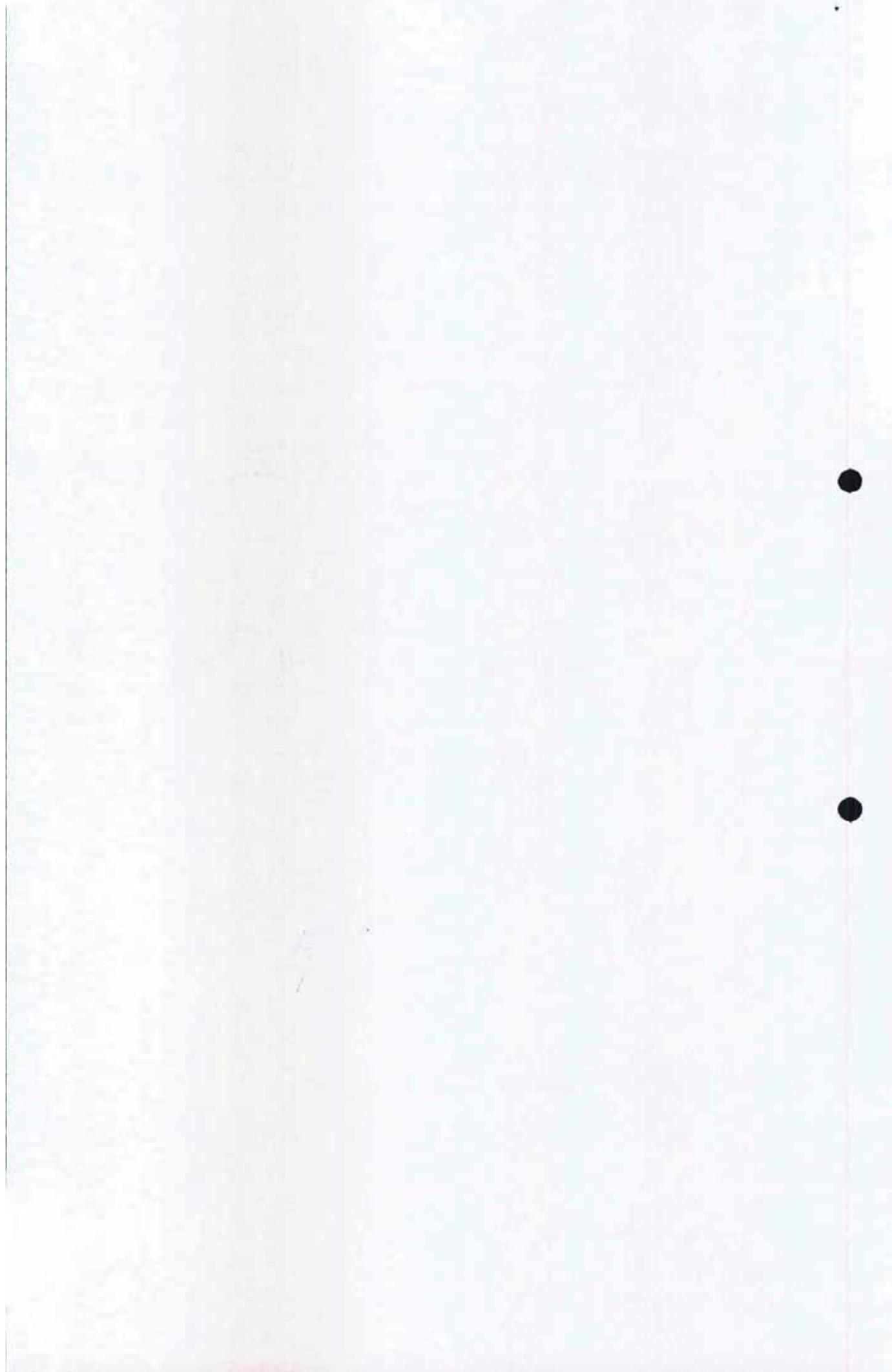
Dr. OMAR PALERMO
Ministro
Suprema Corte de Justicia
Mendoza



Dr. PEDRO JORGE LLORENTE
Presidente
Suprema Corte de Justicia
Mendoza



Dr. JULIO R. GÓMEZ
Ministro
Suprema Corte de Justicia
Mendoza



*PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA EL
FUNCIONAMIENTO DE LOS CONVENIOS DE
SUSTRACCIÓN INTERNACIONAL DE NIÑOS*

2016

CONTENIDO

ÁMBITO DE APLICACIÓN Y PRINCIPIOS RECTORES DEL PROTOCOLO	1
1. OBJETIVO GENERAL	1
2. OBJETIVO ESPECÍFICO	1
3. ALCANCES	1
4. MARCO NORMATIVO (Nacional e Internacional)	2
5. PRINCIPIOS RECTORES	3
a) Interés Superior del niño	3
b) Participación y derecho a ser oído	3
c) Juez director del proceso	4
d) Abordaje Integral	4
PROCEDIMIENTO EN SEDE JUDICIAL	5
6. OBJETO DEL PROCESO	5
7. CUESTIONES EXCLUIDAS	5
8. HABILITACIÓN DE DÍAS Y HORAS	5
9. AUTORIDAD CENTRAL	6
10. MINISTERIO PÚBLICO FISCAL	6
11. MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEFENSA	7
12. PRIMER AUTO	7
13. OPOSICIÓN DE EXCEPCIONES	9
14. AUDIENCIAS DE CONCILIACIÓN Y DE PRUEBA	9
15. VISTAS. AUTOS PARA SENTENCIA	10
16. VALORACION DE LAS EXCEPCIONES	10
17. CONTENIDO DE LA SENTENCIA. REGRESO SEGURO	11
18. RECURSOS. INSTANCIAS SUPERIORES.	11
19. EJECUCIÓN	11
20. PROMOCIÓN Y FACILITACIÓN DE LA MEDIACIÓN	12
21. COOPERACIÓN INTERNACIONAL	12
22. JUEZ DE ENLACE - RED INTERNACIONAL DE JUECES DE LA HAYA	13
23. COMUNICACIONES JUDICIALES DIRECTAS	13
24. RED NACIONAL DE JUECES	14

INTRODUCCIÓN

El presente Protocolo de Actuación para el Funcionamiento de los Convenios de Sustracción Internacional de Niños (el Protocolo) tiene por finalidad brindar pautas de actuación a los operadores del Convenio de La Haya de 25 de octubre de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (Convenio de La Haya) y de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores de 1989 (Convención Interamericana).

El desarrollo del Protocolo se genera en el marco de un trabajo de apoyo al funcionamiento del Convenio de La Haya por parte de la Oficina Regional para América Latina de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (la Oficina Regional). El trabajo comenzó con una etapa de diagnóstico sobre los desafíos de la aplicación de los Convenios, a través del cual los principales actores de la aplicación de los mismos (Jueces, Autoridad Central, Fiscales, Defensores, Académicos y Abogados) identificaron al problema de las demoras en la resolución de los casos de restitución internacional de niños como el principal obstáculo para su correcto funcionamiento. A su vez, los actores consultados por la Oficina Regional coincidieron en que para abordar este problema era conveniente reglamentar el procedimiento aplicable a los Convenios, y que hasta tanto la República Argentina contara con una reglamentación hecha a la medida de los Convenios, sería de utilidad desarrollar un Protocolo de actuación especialmente orientativo para los funcionarios judiciales, con pautas precisas sobre el procedimiento a seguir para cumplir con la exigencia de celeridad de los Convenios.

A tal efecto, la Oficina Regional desarrolló una segunda etapa donde coordinó el desarrollo y discusión del Protocolo. Para ello se partió de un borrador de texto que fue trabajado en consulta con todos los jueces integrantes de la Red Nacional de Jueces de Familia para la Protección y Restitución Internacional de niños (Red Nacional de Jueces) y la Jueza de la Red Internacional de Jueces de La Haya (Dra. Graciela Tagle de Ferreyra), primero en consultas a distancia y luego discutido en el marco de un Taller - Reunión de la Red Nacional presencial coorganizado entre la Corte Suprema de Justicia de la Nación

y la Oficina Regional, que tuvo lugar el 9 de noviembre de 2016. Con posterioridad al taller se realizaron nuevos ajustes al texto, se agregaron sugerencias efectuadas por integrantes de la Autoridad Central argentina y del Ministerio Público Fiscal, para finalmente pasar por una última ronda de consulta entre los Jueces integrantes de la Red Nacional de jueces, la cual culminó el día 12 de diciembre de 2016, fecha en la cual se dio por adoptado el texto final del Protocolo que sigue a continuación.

PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA EL FUNCIONAMIENTO DE LOS CONVENIOS DE SUSTRACCIÓN INTERNACIONAL DE NIÑOS

ÁMBITO DE APLICACIÓN Y PRINCIPIOS RECTORES DEL PROTOCOLO

1. OBJETIVO GENERAL

Brindar a los operadores un instrumento de aplicación directa, para dar respuesta a los casos de sustracción internacional de niños y, en la medida de lo posible, restablecer la situación anterior, jurídicamente protegida y que fuera turbada, mediante el retorno inmediato del menor desplazado o retenido ilícitamente en otro Estado contratante.

2. OBJETIVO ESPECÍFICO

- Ofrecer un instrumento que permita dar una respuesta adecuada, oportuna y eficiente a los casos de sustracción internacional, facilitando el acceso a la justicia de los niños víctimas.
- Unificar criterios de actuación para dar respuesta a estos casos en tiempo oportuno, respetando los plazos y los objetivos establecidos en los convenios aplicables.
- Asegurar que la consideración del interés superior del niño sea el eje central durante todo el proceso.

3. ALCANCES

Este protocolo está dirigido a Jueces, Fiscales, Defensores, Asesores de Menores, Abogados, Autoridad Central, Jueces de Enlace, Funcionarios y Empleados Judiciales y de los Ministerios Públicos, Auxiliares de la Justicia, y demás operadores. Será aplicable a todo niño, niña y adolescente, víctima de una sustracción internacional, que no haya cumplido los 16 años de edad, de acuerdo al *Convenio de la Haya sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores de 1980* (en adelante "Convenio de La Haya") y a la *Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores de 1989* (en adelante "Convención Interamericana").

4. MARCO NORMATIVO (Nacional e Internacional)

Convenciones internacionales específicas sobre sustracción internacional de menores:

- Convenio de la Haya de 25 de octubre de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores.
- Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores de 1989.
- Convención sobre los Derechos del Niño (en adelante CDN).
- Convenio de 19 de octubre de 1996 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, aprobado por ley 27.237.

Instrumentos no vinculantes (*Soft law*):

- Informe explicativo del Convenio sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, elaborado por Doña Eisa Pérez Vera en 1982.
- Guías de Buenas Prácticas en virtud del Convenio de La Haya del 25 de octubre de 1980, sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores:
 - Parte I. Práctica de las Autoridades Centrales.
 - Parte II. Medidas Ejecución.
 - Parte III: Medidas Preventivas.
 - Parte IV: Ejecución.
- Guías de Buenas Prácticas en virtud del Convenio de La Haya del 25 de octubre de 1980, sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores. Mediación.
- Comunicaciones Judiciales Directas. Lineamientos emergentes, relativos al desarrollo de la Red de Internacional de Jueces de La Haya y principios generales.

Los documentos referidos pueden consultarse en

<https://www.hcch.net/es/instruments/specialised-sections/child-abduction>

- Observación General N° 12 del Comité sobre los Derechos del Niño, Derecho del niño a ser escuchado.
- Observación General N° 14 del Comité sobre los Derechos del Niño, sobre el Derecho del Niño a que su Interés Superior sea una consideración primordial.

Normas Nacionales:

- Constitución Nacional (art. 75 inc. 22).
- Disposiciones de Derecho Internacional Privado del Código Civil y Comercial de la Nación (a modo de colaboración pueden mencionarse las siguientes normas: arts. 1, 2, 2594, 2600, 2603, 2611, 2612, 2614, 2641, 2642, entre otras).

5. PRINCIPIOS RECTORES

a) Interés Superior del niño

A los fines de este protocolo, debe ser entendido como el derecho a no ser trasladado o retenido ilícitamente, a que se dilucide ante el Juez de su residencia habitual la decisión sobre su guarda o custodia, el derecho a tener contacto fluido con ambos padres y a obtener una rápida resolución del pedido de restitución.

En atención a que se trata de un concepto complejo y adaptable, debe determinarse de forma individual, con arreglo al contexto, la situación y las necesidades personales del niño, evaluando las repercusiones que la decisión tendrá en su vida.

b) Participación y derecho a ser oído

Los niños tienen derecho a participar activamente y a ser escuchados en todo procedimiento judicial o administrativo que los afecte, conforme a su edad y grado de madurez y, de ser posible, con el auxilio de equipos técnicos especializados en niñez y adolescencia. Se debe dar al niño información completa, accesible y apropiada a la edad, respecto de la situación que lo involucra y sobre la cual se va a manifestar.

Para ello, resulta fundamental, tomar precauciones tendientes a reducir el riesgo de posibles consecuencias negativas para el niño, a raíz de su participación en el proceso.

Asimismo, debe darse al niño una respuesta clara acerca de cómo influirá su participación en la decisión.

c) Juez director del proceso

Ante la ausencia de un proceso específico y autónomo es imperioso que los Jueces actúen como verdaderos "Directores del proceso", con impulso del procedimiento, fijando plazos breves y admitiendo solamente prueba tendiente a acreditar los presupuestos de los convenios y demostrar las excepciones expresamente previstas en los mismos.

Estos procesos están caracterizados por la urgencia. El Juez procurará que las sentencias se dicten y se ejecuten en tiempo oportuno, de conformidad con los artículos 2 y 11 del Convenio de La Haya.

Tal como lo establece el art. 706 CCyCN, deberá respetar los principios generales que rigen los procesos de familia, tales como: tutela judicial efectiva, debido proceso, intermediación, conciliación, oficiosidad, economía procesal (celeridad y concentración), oralidad, buena fe y lealtad procesal, acceso limitado al expediente, flexibilidad de la congruencia, y cooperación judicial. Dichos principios deberían mantenerse durante la etapa recursiva, (acotando los plazos de interposición y de resolución), como también al momento de instar a las partes a lograr un acuerdo amistoso.

A tal efecto, pueden tenerse en cuenta las directivas de la Ley Modelo desarrollada por un grupo de expertos conformado por la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado y el Instituto Interamericano del Niño.

d) Abordaje Integral

Implica la adopción de soluciones y medidas de protección para garantizar el máximo estado de bienestar de los niños, y la satisfacción de todos sus derechos. Fundamentalmente el de mantener contacto con el progenitor no conviviente, desde el inicio de las actuaciones, siempre que dicha medida responda al interés superior del niño.

PROCEDIMIENTO EN SEDE JUDICIAL

6. OBJETO DEL PROCESO

Será objeto del proceso regulado en el presente protocolo determinar si ha existido traslado y/o retención ilícitos de un niño, toda vez que se haya verificado en violación a un derecho de guarda o de custodia. Asimismo, asegurar el tratamiento conforme a los principios de los convenios citados, la resolución de los casos en forma rápida y en caso de accederse a la restitución, que la misma se realice en forma segura para el niño.

7. CUESTIONES EXCLUIDAS

El Juez que entiende en la restitución no está llamado a decidir, sobre:

- ✓ en cuál de los dos países el niño está mejor,
- ✓ con cuál de los progenitores el niño vivirá.

Decidir la restitución no significa decidir la custodia (Arts. 11, 16 y 19 Convenio de La Haya) ya que esta se definirá en la jurisdicción de la residencia habitual del niño.

Estas limitaciones jurisdiccionales, ceden si las partes resuelven el conflicto en el marco de un acuerdo voluntario.

8. HABILITACIÓN DE DÍAS Y HORAS

Para abordar los casos de sustracción internacional de menores de modo rápido, eficaz y evitar que la demora convalide la sustracción, resulta pertinente disponer desde el inicio, que las notificaciones, diligencias y audiencias se lleven a cabo con habilitación de días, horas inhábiles, a fin de cumplir con el plazo de seis semanas establecido por el Convenio de La Haya.

Salvo el traslado de la demanda, todas las notificaciones deberían hacerse por Secretaría, con habilitación de días y horas. En los casos de las jurisdicciones que cuenten con notificación electrónica, se efectuarán por ese medio.

Teniendo en cuenta la urgencia que caracteriza estos casos, el delicado interés en juego y la responsabilidad internacional asumida por el Estado argentino al suscribir los Convenios, se recomienda a los Jueces que dispongan la habilitación de las ferias

judiciales, a fin de cumplir con los plazos establecidos en los Convenios.

9. AUTORIDAD CENTRAL

Es la encargada de cumplir con las obligaciones asumidas por el Estado Argentino al suscribir los Convenios, en los términos establecidos en el artículo 7º del Convenio de La Haya y 7º de la Convención Interamericana.

La Autoridad Central usualmente interviene en la etapa administrativa previa, ha tenido contacto directo con las partes, conoce el conflicto y los antecedentes que rodearon al desplazamiento.

Dado el rol clave que les atribuyen las convenciones de restitución, las Autoridades Centrales son aliadas principales de todos los operadores.

En el marco de las funciones que le son encomendadas por los Convenios, la Autoridad Central:

- actuará como nexo entre el magistrado actuante y la Autoridad Central requirente extranjera,
- brindará información sobre la legislación aplicable en el Estado de residencia habitual del niño,
- facilitará la obtención de prueba en el extranjero,
- informará y cooperará con las representaciones diplomáticas involucradas sobre el funcionamiento de los convenios, y
- asistirá al juez en la obtención de información sobre las medidas de protección que podrían adoptarse en el Estado de residencia habitual del niño para garantizar su regreso seguro.

Por ello, resulta conveniente que el Juez informe el inicio de las actuaciones a la Autoridad Central, a fin de que pueda prestar la debida colaboración en todo cuanto resulte pertinente y mantenga debidamente informada a la Autoridad Central extranjera.

10. MINISTERIO PÚBLICO FISCAL

Se recomienda dar intervención desde el inicio de las actuaciones al Ministerio

Público Fiscal a fin de que ejerza las funciones que le son específicas conforme arts. 1, 2 inc. a) y e), 7 y 31 de la ley 27.148, o norma provincial análoga.

Su actuación está orientada a velar por la efectiva vigencia de la Constitución Nacional y los instrumentos internacionales de derechos humanos en los que la República sea parte, procurando el acceso a la justicia de los niños afectados.

Esa participación, permitirá incluso sortear cuestiones de competencia que pudieran suscitarse y evitar de ese modo dilaciones posteriores.

11. MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEFENSA

Se recomienda dar intervención desde el inicio de las actuaciones al Defensor/Asesor de Menores –según corresponda su denominación en las distintas jurisdicciones-, a fin de que ejerza la representación complementaria o principal establecida en el art. 103 del CCyCN, y 43 de la Ley Orgánica del Ministerio Público de la Defensa, o norma provincial análoga.

Su actuación está orientada a asegurar que el interés superior del niño sea una consideración primordial, procurando:

- la participación del niño en el proceso,
- el contacto con el progenitor no conviviente (mientras tramita la causa y luego, en oportunidad de definir las medidas para el regreso seguro),
- instar soluciones amigables entre los progenitores, en beneficio del niño,
- su restitución inmediata,
- el regreso seguro del niño.

Evaluará si corresponde o no el planteo de las excepciones previstas en el art. 13 Convenio de La Haya, y en su caso, deberá aportar las pruebas conducentes a demostrar su existencia, respetando las limitaciones probatorias que deben regir en la materia.

12. PRIMER AUTO

A los efectos de poder cumplir con el propósito de resolver el conflicto en seis semanas conforme lo establece el art. 11 del CH1980, se recomienda a los operadores el

uso del procedimiento más breve disponible en los códigos procesales provinciales.

A nivel nacional se tomará como referencia el trámite sumarísimo previsto en el art. 498 del CPCyCN, mientras que las provincias deberán adecuar el procedimiento al trámite más acotado de que dispongan.

Los plazos previstos en los procedimientos referidos, deberán ser considerados como plazos máximos, estando el juez facultado para reducirlos. Ello, en orden a garantizar la protección del interés superior del niño y favorecer la cooperación internacional.

Al recibir la solicitud de restitución, el Juez dentro del plazo legal de tres días, se pronunciará sobre la admisibilidad, comprobando la legitimación activa, pasiva y los recaudos establecidos en las Convenciones citadas (tales como, la existencia de una sustracción internacional, y que el Estado requirente haya suscripto alguno de los convenios aplicables).

Si el pedido fuera admisible, en el mismo auto, el Juez:

- a) dispondrá las medidas cautelares necesarias para proteger al niño (por ej.: prohibición de innovar en el domicilio del niño sin autorización judicial, y prohibición de salida del país, conf. art. 2641 CCyCN),
- b) resolverá de oficio dar el trámite del proceso sumarísimo o el más breve que prevean los ordenamientos provinciales, y ordenará correr traslado de la demanda, por el término de cinco días, al demandado para que oponga las excepciones previstas en los arts. 13 y 20 del Convenio de La Haya, o en el art. 11 de la Convención Interamericana,
- c) comunicará el inicio de las actuaciones a la Autoridad Central, mediante oficio dirigido a la Dirección de Asistencia Jurídica Internacional del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de la Nación,
- d) correrá vista por el plazo de tres días, al Ministerio Público Fiscal para que dictamine, y por idéntico plazo, al Defensor/Asesor de Menores, para que asuma la representación y requiera las medidas de protección que considere oportunas,

- e) convocará a una audiencia, que se celebrará en el plazo más breve posible que no supere los diez días, a la que deberán asistir el niño, las partes con asistencia letrada o sus apoderados, el Defensor/Asesor de Menores y el Ministerio Público Fiscal.
- f) suspenderá todo proceso civil conexo que se encuentre en trámite, referido a las cuestiones de fondo. En el caso de que tomare conocimiento de la existencia de alguna causa en trámite ante otra jurisdicción o fuero, deberá hacer saber al juez de aquella jurisdicción, acerca de la existencia del pedido de restitución internacional, y
- g) arbitrará los medios para restablecer o mantener el contacto entre el progenitor no conviviente y el niño, siempre que el interés superior del niño así lo aconseje.

13. OPOSICIÓN DE EXCEPCIONES

Solo serán válidas como defensas las excepciones expresamente previstas en los convenios que rigen la materia (Convenio de la Haya y Convención Interamericana).

El tribunal rechazará sin sustanciar toda excepción fuera de las taxativamente enumeradas, las cuales, a su vez, son de interpretación restrictiva.

14. AUDIENCIAS DE CONCILIACIÓN Y DE PRUEBA

Contestada la demanda o vencido el término, se llevará a cabo la audiencia fijada en el primer auto. La misma será dirigida personalmente por el Juez, tendrá por objeto oír al niño y a las partes e intentar una conciliación y se celebrará aún en ausencia de alguno de los citados. En caso de acuerdo, será homologado si correspondiere.

Si la conciliación fracasara, el Juez se expedirá en el mismo acto de la audiencia sobre los medios probatorios ofrecidos por las partes, rechazando *in limine*, toda aquella prueba inadmisibile, inconducente o manifiestamente impertinente. La prueba deberá estar limitada a demostrar la existencia de un traslado o retención ilícitas, y la existencia de las excepciones expresamente previstas en los Convenios sobre sustracción de niños.

De ser necesaria la producción de prueba pericial, el juez fijará los puntos de pericia, de manera que instruyan claramente al experto sobre el alcance de su tarea, en

concordancia con el objeto del proceso. Es conveniente que los pedidos de explicaciones y las impugnaciones se formulen y evacuen en la audiencia a fijarse a tal efecto (conf. arts. 473 y 474 del CPCyCN).

El plazo que se fije para la producción de la prueba, debería ser el más acotado posible, en ningún caso podrá exceder de los quince días, haciéndole saber a las partes que vencido dicho plazo se pasará a la etapa siguiente en el desarrollo procesal (conf. art. 36 inc. 1 del CPCCN y su análogo en los regímenes procesales provinciales, en orden a lo previsto en el art. 11 del Convenio de La Haya.

En cualquier etapa del proceso, el Juez, si lo considera oportuno aún con sentencia firme, podrá convocar a las partes a otra audiencia de conciliación, a efectos de lograr un acuerdo, siempre fijando plazos breves a efectos de evitar estrategias dilatorias. En ningún caso, ello podrá implicar la suspensión del trámite de la causa, la que deberá continuar según su estado, a las resultas del acuerdo.

15. VISTAS. AUTOS PARA SENTENCIA

Producida la prueba, o vencido el término para hacerlo, se correrá vista por tres días, a los representantes de los Ministerios Públicos para que dictaminen. Cumplido ello el juez, sin más trámite dictará sentencia en el plazo más breve posible, procurando no exceder el plazo de cinco días para su dictado. Ello a fin de cumplir con la manda temporal prevista en el art. 11 del Convenio de La Haya.

16. VALORACION DE LAS EXCEPCIONES

Las excepciones no son de aplicación automática en el sentido de que no determinan forzosamente el no retorno del menor. Su interpretación es de carácter restrictivo.

Por otra parte, es dable destacar que el Juez no debería denegar la restitución de un menor basándose en la existencia de “un grave riesgo de que su restitución lo expusiera a un peligro grave físico o psíquico o a una situación intolerable”, sin antes haber explorado la posibilidad de que se instrumenten, en las jurisdicciones correspondientes, las medidas adecuadas para neutralizar la existencia del riesgo invocado.

17. CONTENIDO DE LA SENTENCIA. REGRESO SEGURO

Para garantizar el regreso seguro del niño (conf. art. 2642, segundo párrafo del CCYCN), la sentencia que ordena la restitución, mínimamente debería contener:

- 1) la fecha o el plazo en que se hará efectiva la restitución;
- 2) la indicación de la persona que acompañará al menor, sin que ello se convierta en un obstáculo para el regreso del niño.
- 3) la determinación de quien correrá con los gastos (tickets del niño y del acompañante y alojamiento);
- 4) el levantamiento de las medidas cautelares de prohibición de salida del país, a los efectos del viaje de regreso y para ese destino;
- 5) una exhortación a las partes a cooperar y promover el cumplimiento voluntario, para evitar demoras indebidas;
- 6) establecer si se convocará a psicólogos, mediadores, intérpretes, etc., para dar cumplimiento a la orden, siempre que ello no genere demoras en la ejecución de la sentencia.

Tales recaudos solo configuran una orientación general y podrán ser adaptados a las peculiaridades de cada caso.

18. RECURSOS. INSTANCIAS SUPERIORES.

Las instancias superiores procurarán cumplir con los plazos fijados para primera instancia.

19. EJECUCIÓN

La supervisión de la ejecución queda en cabeza del Juez (conf. art. 2642, segundo párrafo CCyCN).

La restitución deberá llevarse a cabo en el tiempo y forma establecido o en la fecha más cercana posible. Salvo que cuestiones relativas al interés superior del niño aconsejen diferir su cumplimiento por alguna razón fundada.

Frente a la ausencia de especificaciones en el Convenio de La Haya, respecto de la ejecución, sería atinado tomar como pauta orientadora lo establecido por el art. 13 de la

Convención Interamericana, con relación al límite temporal estipulado para el cumplimiento o ejecución de la orden de restitución (45 días).

Todos los profesionales involucrados en la ejecución de una orden de restitución (entiéndase: letrados de las partes, Defensor/Asesor de menores, psicólogos intervinientes, Autoridad Central, etc.) deberán estar al tanto de las tareas y responsabilidades de los otros y tendrán que cooperar conjuntamente durante todo el proceso.

En esta etapa, también podrá el Juez, convocar a las partes a intentar un acuerdo voluntario, si lo considera beneficioso para el interés superior del niño, sin que ello implique incurrir en estrategias dilatorias.

20. PROMOCIÓN Y FACILITACIÓN DE LA MEDIACIÓN

A los fines de obtener acuerdos amistosos, la mediación internacional puede ser intentada durante cualquier etapa del proceso. A los efectos de evitar dilaciones inaceptables, el Juez debería establecer plazos concretos y breves para llevarla a cabo. Salvo circunstancias excepcionales el proceso no se suspenderá y en caso de que la mediación no prospere continuará el trámite según su estado.

21. COOPERACIÓN INTERNACIONAL

Las convenciones sobre sustracción de niños se basan en la confianza entre los Estados contratantes, permitiendo así construir un sistema de cooperación internacional a partir de las mismas. Por ello, para el correcto funcionamiento de las mismas, las autoridades intervinientes deben hacer los máximos esfuerzos para que la cooperación, tanto administrativa como judicial resulte oportuna y eficaz.

A tales efectos, resulta clave el rol de las Autoridades Centrales, el Juez de la Red Internacional de Jueces de La Haya, y los Jueces de la Red Nacional de Jueces, especialmente para recibir información de carácter: general sobre la aplicación de las convenciones de restitución, sobre el sistema jurídico y de protección de niños del Estado de la residencia habitual del niño; y/o específica sobre el caso particular.

A modo de ejemplo, estos canales de cooperación pueden ser particularmente

útiles, para determinar la ilicitud del traslado o retención, valorar las excepciones planteadas ejecutar la restitución, y eventualmente coordinar acciones con las autoridades de la residencia habitual del niño.

22. JUEZ DE ENLACE - RED INTERNACIONAL DE JUECES DE LA HAYA

La Red Internacional de Jueces de La Haya fue creada con el fin de facilitar las comunicaciones y la cooperación entre jueces a nivel internacional y ayudar a asegurar la operación efectiva del Convenio de La Haya.

Los jueces de la Red Internacional de Jueces de La Haya tienen entre sus cometidos, el de actuar de enlace entre sus colegas a nivel interno para orientarlos en la aplicación de las convenciones sobre sustracción internacional de niños y facilitar las comunicaciones judiciales directas con el juez competente del Estado de residencia habitual del niño, cuando ello le es requerido por el juez a cargo del caso.

23. COMUNICACIONES JUDICIALES DIRECTAS

Las comunicaciones judiciales directas pueden ser utilizadas, a modo de ejemplo, para:

- a) obtener información sobre la legislación aplicable en materia de custodia en el Estado de residencia habitual del niño y para conocer su interpretación;
- b) prever una audiencia en la jurisdicción extranjera para:
 - ✓ dictar órdenes provisionarias, tales como alimentos, medidas de protección, o
 - ✓ garantizar la posibilidad de realizar una audiencia sumaria;
- c) establecer si hay medidas de protección disponibles para el niño o para el otro progenitor en el Estado al cual el niño deba ser restituido, y en caso afirmativo, asegurar que esas medidas sean puestas en práctica en el Estado requirente, antes de que se ordene la restitución;
- d) determinar si el tribunal extranjero puede aceptar y hacer ejecutar compromisos ofrecidos por las partes en la jurisdicción de origen;
- e) evaluar si el tribunal extranjero puede emitir una decisión espejo (esto es, la

misma decisión en ambas jurisdicciones);

- f) confirmar si el tribunal extranjero ha dictado una decisión;
- g) verificar si el tribunal extranjero ha constatado la existencia de violencia doméstica;
- h) evaluar si sería pertinente la realización de una transferencia de competencia;
- i) cerciorarse de la aplicación/interpretación del derecho extranjero de manera de establecer si el traslado o la retención fueron ilícitas;
- j) asegurar que el progenitor sustractor tendrá debido acceso a la justicia en el país donde el niño debe ser restituido (por ejemplo: cuando fuera necesario, proveer asistencia jurídica gratuita, etc.);
- k) certificar si uno de los progenitores sería objeto de sanciones civiles o penales al momento de regresar con el niño al país de residencia habitual;
- l) resolver situaciones de procesos paralelos y aceptación de la jurisdicción.

Las comunicaciones judiciales directas habitualmente implican un considerable ahorro de tiempo y un mejor uso de los recursos disponibles, todo ello en el interés superior del niño.

Se recomienda seguir los principios y las salvaguardias comúnmente aceptadas para las comunicaciones judiciales directas de la Conferencia de La Haya al momento de establecer contacto con un juez del extranjero.

24. RED NACIONAL DE JUECES

Creada por la Comisión de Acceso a Justicia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la Red de Jueces Expertos en Restitución Internacional de Menores tiene por finalidad incrementar la rapidez y eficacia de la comunicación judicial. Sus miembros, son un apoyo junto con la Juez de Enlace, para los jueces de sus respectivas provincias que deban decidir un caso de restitución internacional de niños.

Entre sus funciones están las de: informar y asesorar sobre el convenio a aplicar y la legislación aplicable en el Estado requirente, proveer jurisprudencia en la materia, coordinar y llevar a cabo otras gestiones tendientes a la agilización de la asistencia judicial

en materia internacional, con pleno respeto a la potestad jurisdiccional de los órganos judiciales intervinientes.

