



SEMINARIO FINAL DE GRADO

“La Protección del Niño en Conflictos Parentales y la Restitución Internacional”

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2024). *Recurso de hecho deducido por la parte actora en la causa M. S., M. G. c/ F., M. V. s/ restitución internacional de menores (CSJ 1428/2023/RH1)*

Alumno: Julián Álvarez

D.N.I: 33687090

Legajo: VABG71796

Fecha de Entrega: 29/06/25

Carrera: Abogacía.

Profesor: Nicolas Cocca

Cuarta Entrega.

Tema: Grupos Vulnerables y en Contexto de Vulnerabilidad

Fallo: Tribunal: Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Autos caratulados: “Recurso de hecho deducido por la parte actora en la causa M. S., M. G. c/ F., M. V. s/ restitución internacional de menores”

Fecha de la Sentencia: 17 de setiembre de 2024.

Sumario

I. Introducción. II. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal. III. Ratio Decidendi. IV. Antecedentes legislativos, jurisprudenciales y doctrinarios. V. Postura del Autor. VI. Conclusión. VII. Bibliografía.

I. INTRODUCCIÓN

El conflicto gira en torno al pedido de restitución internacional del niño I. de 5 años, quien fue trasladado a la Argentina por su madre en 2018 con autorización judicial. Sin embargo, tras una sentencia posterior de la Audiencia Provincial de Madrid que ordenaba el retorno a España como condición para mantener la custodia, la madre incumplió con esa disposición. A raíz de ello, el padre inició un nuevo reclamo de restitución en los términos del Convenio de La Haya sobre Sustracción Internacional de Menores (CH1980).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la sentencia de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, que había rechazado la restitución con base en la oposición del niño. El Alto Tribunal sostuvo que no se configuraba una oposición suficiente, en los términos del art. 13 del Convenio, y ordenó la restitución, con salvaguardas para proteger la integridad del niño. El niño I. fue retenido en Argentina de forma ilegítima, de acuerdo con lo establecido en el artículo 3 del Convenio de La Haya de 1980. Asimismo, se considera que no se acreditó la existencia de un riesgo grave que impida su regreso a España (art. 13, inc. b), ni tampoco que las manifestaciones del niño constituyan una oposición clara, madura y firme que justifique excepcionar su restitución según lo prevé el segundo párrafo del artículo 13 del mismo Convenio.

Este fallo es trascendente y relevante porque aborda el delicado equilibrio entre el principio del interés superior del niño y el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por el Estado argentino en materia de restitución internacional. El caso también pone en discusión los límites de la interpretación de la voluntad del niño, y hasta qué punto esa manifestación puede justificar excepciones al deber de restitución.

Además, refuerza el rol activo de los jueces como garantes de derechos humanos de la infancia, señalando que la demora excesiva en estos procesos puede generar consecuencias que distorsionan el espíritu de los tratados, como el Convenio de La Haya (Ley 23.857) y la Convención sobre los Derechos del Niño (Ley 23.849).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación interpreta de forma restrictiva la excepción del art. 13 del Convenio de La Haya, recordando que la restitución es la regla general y que las excepciones deben probarse de modo riguroso. El fallo se basa en una lectura integradora del derecho internacional y nacional, recordando que la mera expresión de deseo o preferencia por parte del niño no equivale a una oposición genuina e irreductible. (Fallos: 344:3078).

Asimismo, el fallo reconoce que la prolongación del proceso judicial, con demoras de hasta tres años, pudo haber incidido directamente en la construcción de la voluntad del niño, y que no se puede premiar el incumplimiento judicial mediante una interpretación funcional a ese retraso.

En consecuencia, el fallo articula una solución que protege tanto el cumplimiento de las normas internacionales como la integridad psicoemocional del niño, al ordenar medidas concretas para un retorno seguro. El juez debe ponderar dos principios: el interés superior del niño y el cumplimiento de una orden internacional de restitución. Se aplica además el principio de autonomía progresiva del niño (Convención sobre los Derechos del Niño, art. 12), pero se lo pondera junto con el análisis pericial, que muestra una identificación con el discurso materno, lo que pone en duda la espontaneidad de su oposición.

El caso presenta un claro problema jurídico de naturaleza axiológica, ya que el juez debió ponderar entre dos valores jurídicos legítimos en tensión: el interés superior del niño y el deber de cumplir con un tratado internacional. La Corte optó por una solución equilibrada, en la que se respeta el mandato del Convenio de La Haya, pero al mismo tiempo se ordenan salvaguardas para proteger al menor. Esto refuerza la idea de que los derechos fundamentales no se aplican en abstracto, sino a partir de un análisis razonado y contextualizado de cada caso.

Los problemas jurídicos axiológicos se presentan cuando una regla jurídica, válida en abstracto, entra en colisión con un principio superior del sistema jurídico, o bien cuando existe un conflicto entre principios en un caso concreto. Tal como lo explica Dworkin (2004) En este tipo de situaciones, no alcanza con aplicar una norma de forma automática. Los principios no funcionan como las reglas, que se cumplen o no. Tienen un

peso jurídico que puede variar y, por eso, es necesario analizarlos con cuidado y tener en cuenta las circunstancias particulares de cada caso.

Según Guastini (2007), las reglas indican consecuencias jurídicas claras cuando se cumplen ciertos hechos. Y los principios no son reglas condicionales con consecuencias automáticas. Considera que los principios no solo forman parte del ordenamiento, sino que lo define, lo caracteriza y lo orienta. Esto significa que los principios contienen carga de valor, son normas que expresan una justificación ética del sistema jurídico.

Este fallo constituye un claro ejemplo de problema jurídico de tipo axiológico, donde la Corte debe decidir cuál principio prevalece ante un conflicto entre derechos: la obligación de respetar una orden judicial internacional frente a la voluntad —parcialmente condicionada— del niño de permanecer en Argentina. La decisión se inclina por la restitución, pero lo hace garantizando la contención, asistencia profesional y seguridad emocional del menor, integrando así los valores jurídicos que protegen a las infancias con los compromisos del Estado argentino en el plano internacional.

II. PREMISA FÁCTICA, HISTORIA PROCESAL Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL

El fallo se centra en la situación de un niño, nacido en Madrid (España) en 2013, hijo de un matrimonio entre ciudadanos argentinos con doble nacionalidad. Tras el divorcio de sus padres, y en el marco de un fallo dictado en 2018 por un tribunal español, la guarda del niño fue atribuida a su madre, quien fue autorizada a fijar residencia en Buenos Aires. En ejercicio de esa autorización, la madre viajó a Argentina con el niño en septiembre de 2018.

Sin embargo, en 2019, una sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, posteriormente confirmada por el Tribunal Supremo Español, condicionó la continuidad de la custodia materna a que la madre reestableciera la residencia en Madrid, antes del inicio del ciclo lectivo. Esta orden no fue cumplida, y la madre permaneció en Argentina con el niño. El padre inició entonces una nueva solicitud de restitución internacional, alegando retención ilícita conforme el artículo 3 del Convenio de la Haya sobre la Sustracción de menores.

El trámite se inició en el Juzgado de Familia del Departamento Judicial de Moreno (Provincia de Buenos Aires) intervino a pedido del progenitor del niño, quien alegaba la existencia una retención ilícita por parte de la madre, en violación a lo resuelto por los

tribunales españoles. Tras valorar la documentación acompañada, en particular las resoluciones dictadas por la justicia de Madrid, que condicionaban la tenencia materna al regreso a España, el juzgado consideró debidamente configurada la situación de retención ilícita en los términos del artículo 3 del Convenio de la Haya de 1980 y, en consecuencia, ordenó la inmediata restitución del niño a su país de residencia habitual.

La decisión fue apelada y revisada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Isidro, que confirmó el criterio de la jueza de grado, reafirmando que la conducta de la madre, al permanecer en Argentina sin cumplir lo ordenado por el tribunal español, contravenía el derecho internacional aplicable en materia de restitución de menores.

La causa llegó luego a Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, que adoptó una solución distinta. En su fallo, el tribunal provincial revocó lo decidido en las instancias anteriores y resolvió rechazar la demanda de restitución internacional. Para ello, se apoyó en el artículo 13, segundo párrafo, del Convenio de la Haya, entendiendo que la voluntad del niño de no regresar a España había sido suficientemente expresada y que debía respetarse su derecho a ser oído y su negativa como fundamento válido para impedir la restitución.

El progenitor del niño promovió entonces un recurso extraordinario federal, fundado en la errónea interpretación del derecho internacional vigente. Al ser denegado, presentó una queja ante la CSJN, que finalmente admitió su intervención, analizó los agravios planteados y resolvió el fondo del asunto.

El máximo tribunal del país revocó la sentencia dictada por la Suprema Corte provincial y resolvió hacer lugar a la demanda de restitución internacional del niño a España. La Corte sostuvo que se encontraba claramente configurado el supuesto de retención ilícita previsto en el artículo 3 del Convenio de la Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, dado que la madre incumplió una orden judicial extranjera firme que le exigía regresar con el niño a Madrid para mantener la custodia.

El Tribunal puso énfasis en el principio del interés superior del niño, señalando que este no puede convertirse en una fórmula vacía o invocarse en abstracto. Por el contrario, debe analizarse a partir de una evaluación integral del contexto familiar, jurídico y emocional del niño. Y teniendo en cuenta la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En este sentido, la Corte dispuso que el regreso a España debía realizarse de manera gradual, con acompañamiento terapéutico y en

condiciones de contención emocional, para minimizar los eventuales efectos negativos del traslado y asegurar la efectiva protección del niño.

III. RATIO DECIDENDI

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, adopta una decisión y la misma se sustenta en un enfoque integral, que articula el cumplimiento de compromisos internacionales, la aplicación restringida de las excepciones al reintegro inmediato y la interpretación sustantiva del principio del interés superior del niño.

El Alto Tribunal partió del reconocimiento de que el Convenio de La Haya impone a los estados firmantes el compromiso de restituir sin demora a los niños trasladados o retenidos ilícitamente, salvo que se acredite una excepción legal expresamente prevista. En este caso la madre del niño había incumplido una resolución firme dictada por la justicia española, la cual condicionaba su guarda a la residencia efectiva en Madrid. Al desobedecer esa orden y permanecer en Argentina, su conducta configuró una retención ilícita conforme al artículo 3 del tratado.

La Corte examinó detenidamente la posibilidad de aplicar la excepción prevista en el artículo 13, que faculta al juez a denegar el retorno si el niño se opone y demuestra la madurez suficiente para expresar esa voluntad. Sin embargo, el Tribunal concluyó que la resistencia del niño no cumplía con los estándares exigidos por el tratado, no se trataba de una oposición autónoma, clara ni persistente y estaba influida por el entorno materno. Asimismo, los informes psicológicos indicaron que el niño tenía la capacidad emocional para afrontar el retorno, siempre que contara con acompañamiento adecuado y contención profesional.

Y principalmente se tuvo en cuenta el principio del interés superior del niño, consagrado en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño (Ley 23849). La Corte aclaró que este principio no puede ser interpretado como una consigna formal vacía, ni utilizarse como justificación automática para desatender obligaciones internacionales. Por el contrario, su aplicación exige un análisis concreto, contextualizado y orientado a preservar el desarrollo integral del niño. En este caso, la restitución al país de residencia habitual, bajo condiciones de protección, gradualidad y acompañamiento terapéutico, fue considerada por el tribunal como la alternativa más adecuada para proteger su bienestar emocional y fortalecer el vínculo paterno filial.

IV. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS, JURISPRUDENCIALES Y DOCTRINARIOS

El Convenio de La Haya de 25 de octubre de 1980 tiene como finalidad proteger a los niños frente a los efectos perjudiciales del traslado o retención ilícitos en el ámbito internacional. Fue ratificado por Argentina mediante Ley 23857 y forma parte del sistema jurídico nacional. Su objetivo central es garantizar el retorno inmediato del niño al Estado de su residencia habitual, cuando ha sido sustraído o retenido en violación de los derechos de custodia legalmente reconocidos en ese Estado.

Kemelmajer, sostiene que la restitución internacional no puede analizarse en forma automática ni desligada del contexto del niño involucrado. Expresa que el Convenio de La Haya, si bien privilegia el retorno inmediato, no puede ser interpretado de manera desvinculada del principio del interés superior del niño consagrado por la Convención sobre los Derechos del Niño. La oposición del niño prevista como excepción en el artículo 13 debe interpretarse desde una óptica psicológica, afectiva y jurídica, que contemple si esa voluntad es auténtica o inducida. En tal sentido, propone que los jueces cuenten con evaluaciones interdisciplinarias serias para distinguir entre una negativa legítima y una manifestación producto de manipulación o dependencia afectiva. (Kemelmajer, 2019)

La finalidad del Convenio no es castigar al progenitor que traslada indebidamente, sino restaurar el statu quo previo al traslado para que sea el tribunal del lugar de residencia habitual quien decida el régimen de custodia. No debe conducir a una restitución automática cuando ella puede implicar un daño real o potencial al niño, lo que requiere una evaluación seria, técnica y con perspectiva de infancia. La autora propone una ponderación concreta de cada caso, basada en pruebas interdisciplinarias, psicológicas y participación del niño en el proceso. (Medina, 2012).

Herrera, aborda el tema desde una perspectiva integral de derechos humanos, señalando que el Convenio de La Haya debe ser aplicado armónicamente con la convención sobre los Derechos del Niño, especialmente en lo que respecta a los derechos a ser oído, a no ser separado arbitrariamente de su entorno afectivo y al debido proceso. Sostiene que la restitución no debe entenderse como un acto mecánico de cumplimiento, sino como una herramienta para restablecer el equilibrio legal roto para el traslado ilícito, garantizando a su vez el respeto por los derechos del niño. Advierte también sobre los riesgos de automatizar la aplicación del Convenio, sin analizar el entorno emocional, la voz del niño y la realidad a la que sería restituido. (Herrera, 2020).

A su vez jurisprudencia en consonancia con el fallo analizado, restitución internacional de menores, en este caso el progenitor solicitó la restitución de su hija menor, trasladada desde Paraguay a Argentina por su madre, en el marco del Convenio de la Haya de 1980. La madre se opuso, alegando antecedentes de violencia y riesgos para la integridad física y emocional de la niña si regresaba al país de origen. La sentencia de primera instancia rechazó la restitución, decisión que fue apelada por el progenitor. Sin embargo, la Cámara confirmó ese fallo al considerar aplicable la excepción del artículo 13 inc. b del Convenio: la restitución exponería a la menor a un grave riesgo psíquico y físico, configurando una situación intolerable. En este caso se acreditó violencia familiar previa mediante denuncias y certificados médicos presentado por la madre, así como un contexto afectivo estable en Argentina. La menor manifestó de forma clara y categórica su deseo de no regresar a Paraguay y su rechazo a tener contacto con su padre, con base en recuerdos traumáticos. El tribunal adoptó una interpretación que prioriza el interés superior del niño, conforme al art. 3 de la Convención sobre los Derechos del niño y resalto la obligación judicial de incorporar la perspectiva de género al momento de juzgar casos de violencia familiar transnacional.

Otro caso relevante es la situación de un niño que estaba en situación de adoptabilidad, pero estaba retenido en Argentina en un contexto de una medida previa de restitución internacional. El niño había sido trasladado desde su país de residencia habitual a Argentina por uno de sus progenitores, sin el consentimiento del otro, configurando una situación de retención ilícita según el Convenio de la Haya de 1980. Se inició con un proceso de restitución internacional, en el cual se ordenó el retorno del menor a su país de origen. Paralelamente, una pareja solicitó la guarda con fines de adopción del niño en Argentina, argumentando que el menor había establecido lazos afectivos significativos con ellos y que su retorno podría perjudicar su bienestar. En consecuencia, la Sala K resolvió que la solicitud de guarda con fines de adopción no podía prosperar mientras estuviera pendiente la ejecución de la medida de restitución internacional, reafirmando la primacía del interés superior del niño y la necesidad de cumplir con las obligaciones internacionales asumidas por Argentina. (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala K. 2018).

En estos fallos vemos que se advierte que el principio del interés superior del niño no se aplica en forma abstracta, sino a partir de una evaluación concreta de las circunstancias de cada caso, el contexto de violencia, la opinión del menor, su arraigo

emocional, su seguridad jurídica y la competencia adecuada para resolver sobre su situación.

V. POSTURA DEL AUTOR

La controversia del fallo gira en torno a la permanencia en Argentina de un niño que fue trasladado por su madre desde España en 2018, en principio de manera legítima. Posteriormente, la Audiencia Provincial de Madrid revocó esa autorización inicial y condicionó la tenencia materna al retorno del menor a territorio español. Frente al incumplimiento de dicha orden judicial, el progenitor inició el procedimiento de restitución internacional previsto en el Convenio de la Haya de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de menores.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió favorablemente el planteo del padre y revocó la oposición del niño. El Máximo Tribunal sostuvo que la negativa expresada por el menor carecía de la autonomía, persistencia y madurez exigida por el artículo 13 del Convenio de La Haya, en tanto se encontraba condicionada por el entorno materno. De igual modo, descartó la configuración del grave riesgo previsto en el inciso b del mismo artículo, señalando que no existían elementos que permitieran sostener que el regreso expusiera al niño a un peligro físico o psíquico.

Puede señalarse que el fallo pone de relieve la vulnerabilidad del niño como sujeto de derechos, en tanto su voz se encuentra condicionada por factores externos, en este caso, el entorno materno y por la prolongada demora judicial. La Corte sostiene que esa oposición carecía de autonomía suficiente, lo cual refleja la tensión entre la necesidad de proteger al niño y el deber de cumplir los compromisos internacionales. Kemelmajer de Carlucci (2015), advierte que la autonomía progresiva no puede analizarse sin atender al contexto de vulnerabilidad, ya que este incide directamente en la autenticidad de la voluntad. Por ello, la sentencia marca un precedente relevante al reconocer que la restitución internacional debe garantizar no solo la legalidad formal, sino también medidas efectivas de acompañamiento que resguarde la integridad del menor en situación de especial fragilidad.

El fallo analizado deja al descubierto la tensión entre la celeridad procesal que exigen los convenios internacionales y la realidad de un sistema judicial que aún arrastra demoras incompatibles con los derechos de la niñez. La advertencia de la Corte Suprema acerca de que el paso del tiempo no puede consolidar una situación irregular debe ser leída como un llamado de atención a los tribunales inferiores respecto de la urgencia en

estos casos. Por ello los procesos de restitución internacional de menores deben resolverse con celeridad y eficacia.

El cumplimiento del derecho internacional no puede desvincularse del deber de garantizar que el niño atraviese el proceso de restitución en condiciones que respeten su dignidad y bienestar. La enseñanza que proyecta el fallo, hacia las generaciones futuras es que el derecho de familia y de la niñez requiere jueces con una mirada sensible y contextual, capaces de ponderar no solo la letra de los tratados, sino también las circunstancias concretas de cada caso. En este marco, el problema jurídico axiológico se manifiesta claramente, pues exige equilibrar principios como la dignidad humana, la protección de la infancia y la igualdad de trato, evitando que la aplicación automática de las normas genere nuevas situaciones de vulnerabilidad.

En definitiva, este fallo contribuye a consolidar un modelo jurisprudencial respetuoso de la infancia, de las obligaciones internacionales, y del rol activo del juez como garante de derechos fundamentales, estableciendo un equilibrio prudente entre la legalidad formal y la justicia sustantiva. Así, se fortalece el principio de que los derechos de los niños no pueden ser meramente declarativos, sino que deben guiar, informar y justificar cada decisión jurisdiccional que les concierna. El derecho internacional requiere una aplicación rigurosa, aunque siempre acompañado de una mirada que contemple la dignidad y la situación de vulnerabilidad de los niños. La verdadera función de la justicia no se limita a ejecutar de manera estricta las disposiciones normativas, sino que radica en garantizar una protección efectiva y concreta de quienes se encuentran en mayor estado de fragilidad.

VI. CONCLUSIÓN

El fallo es un precedente dentro del Derecho Internacional Privado y del Derecho de la Niñez, se visibiliza la complejidad jurídica y axiológica que reviste la restitución internacional de menores, especialmente cuando se entrecruzan principios fundamentales como el interés superior del niño, la autonomía progresiva, el respeto por su voluntad y el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por el estado argentino.

La decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación refleja una interpretación armonizada entre el Convenio de La Haya de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, la Convención sobre los Derechos del Niño y la

doctrina nacional especializada, como la de Kemelmajer, Medina y Herrera. Este fallo pone de manifiesto que el interés superior del niño, lejos de operar como una cláusula genérica debe ser interpretado a partir de un examen riguroso, contextual y basado en evidencia interdisciplinaria, que contemple tanto los aspectos jurídicos como los psicológicos y afectivos que rodean al niño en situación de traslado o retención internacional.

Asimismo, el Alto Tribunal fija un estándar jurisprudencial claro respecto al uso restrictivo de las excepciones previstas en el artículo 13 del Convenio de La Haya, dejando asentado que la mera expresión de deseos por parte del niño, si no está respaldada por una oposición genuina, autónoma y persistente, no resulta suficiente para impedir su restitución. En este sentido, la Corte demuestra una postura prudente que evita consolidar situaciones ilegítimas derivadas del incumplimiento de órdenes judiciales extranjeras firmes y al mismo tiempo adopta medidas de salvaguarda orientadas a preservar el bienestar emocional del menor, como el acompañamiento terapéutico y la gradualidad en la ejecución del retorno.

El fallo reafirma que los conflictos entre principios, cómo la protección integral del niño y la vigencia efectiva de las normas internacionales deben resolverse mediante una ponderación razonada, fundada en las circunstancias del caso concreto. No se trata de una aplicación mecánica de la norma, sino de una resolución contextualizada y sensiblemente argumentada, que conjuga la eficacia jurídica con la tutela efectiva de los derechos humanos.

VII. BIBLIOGRAFÍA

Doctrina

Dworkin, R. (2004). *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel.

Guastini R. (2007). *Interpretar y Argumentar*. Madrid: Editorial Marcial Pons.

Herrera, M. (2020) Derechos de niños, niñas y adolescentes: Protección integral y restitución internacional. Rubinzal Culzoni.

Kemelmajer de Carlucci, A. (2019). *La oposición del niño en los procesos de restitución internacional: voluntad o manipulación*. Revista Jurídica de Familia y Sucesiones.

Kemelmajer de Carlucci, A. (2015) Tratado de derecho de familia según el Código Civil y Comercial: Tomo V. Filiación y Adopción. Rubinzal – Culzoni.

Medina G. (2012). Niños, niñas y adolescentes en procesos de restitución internacional. La Ley, 2012.

Legislación

Convención sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (Convenio de La Haya). Aprobado por Ley 23.857.

Convención sobre los Derechos del Niño. Aprobada por Ley 23.849.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2017). *Fallos: 344:3078 – A. G., L. I.*

Jurisprudencia

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2024). *Recurso de hecho deducido por la parte actora en la causa M. S., M. G. c/ F., M. V. s/ restitución internacional de menores* (CSJ 1428/2023/RH1), 17 de septiembre de 2024.

Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la Plata, Sala II (2024). J.O.A c/ R.G.M.E s/ restitución Internacional de Menores (Expte. FA0002/2024). La Plata, Argentina.

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala K. M.G.A y otros/guarda con fines de adopción. Buenos Aires. Argentina.

M. S., M. G. c/ F., M. V.
restitución internacional de menores.



CSJ
1428/2023/RH1

s/

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 17 de septiembre de 2024

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la parte actora en la causa M. S., M. G. c/ F., M. V. s/ restitución internacional de menores", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que los agravios del apelante han sido

correctamente reseñados y objeto de adecuado tratamiento en el dictamen del señor Procurador Fiscal, cuyos fundamentos esta Corte comparte y a los cuales remite por razón de brevedad, con la salvedad de: *i)* los últimos tres párrafos del apartado V; *ii)* la segunda cita del párrafo séptimo y la última parte del párrafo noveno del referido apartado V; *iii)* los párrafos segundo y tercero del apartado VI.

2°) Que, en estas condiciones, toda vez que existe

una retención ilícita del niño I. en este país en los términos del artículo 3° del Convenio de La Haya de 1980; que no se encuentra configurada la excepción de grave riesgo del artículo 13, inciso b; y que las expresiones de I. que constan en autos no configuran una oposición con las características que debe reunir para encuadrar en la previsión del artículo 13, segundo párrafo (Fallos: 336:97; 339:1763 y 344:3078), corresponde hacer lugar a la restitución del niño a España.

3°) Que, además, refuerza la solución propuesta el

peritaje elaborado en respuesta a la medida para mejor proveer ordenada por la suprema corte local, según el cual el niño cuenta con los recursos y mecanismos psicológicos necesarios para afrontar una situación de traslado y que probablemente la restitución sea propiciatoria para el devenir subjetivo del niño, en tanto le permitirá leer, resignificar y trazar un fragmento de su historia singular que se delinea anulado y obstruido, con el acompañamiento y la asistencia profesional adecuada para tal situación (ver informe del 9 de diciembre de 2021 incorporado al expediente digital, también destacado en el dictamen).

4°) Que no obstante lo concluido, el Tribunal estima

conveniente reafirmar que el objetivo del CH 1980 radica en garantizar el regreso del niño no solo inmediato sino también seguro (conf. Fallos: 339:1763; 344:1757 y 344:3078). A tal efecto, el magistrado a cargo del proceso, de acuerdo a las particularidades del caso, determinará la forma y el modo en que deberá llevarse a cabo el retorno, procurando siempre decidir por aquellas que resulten menos lesivas para el niño.

Firmado Digitalmente por ROSATTI Horacio Daniel

Firmado Digitalmente por ROSENKRANTZ Carlos
Fernando

Firmado Digitalmente por MAQUEDA Juan Carlos Luis

Por ello, concordemente con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal y habiendo tomado intervención la señora Defensora General de la Nación, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario, se revoca la sentencia apelada y, en los términos señalados, se hace lugar a la demanda de restitución internacional (artículo 16, segunda parte, de la ley 48). Costas por su orden atento a la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese. Comuníquese la decisión a la Autoridad Central Argentina y a las Juezas de Enlace de la República Argentina pertenecientes a la Red Internacional para la aplicación del Convenio de La Haya de 1980. Remítase la queja y devuélvanse las actuaciones.

CSJ 1428/2023/RH1

M. S., M. G. c/ F., M. V. s/
restitución internacional de menores.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Recurso de queja interpuesto por **M.G.M.S.**, representado por el **Dr. Gabriel E. Williams**, con el patrocinio letrado de la **Dra. Victoria Granillo Ocampo**.

Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires**.

Tribunal que intervino con anterioridad: **Sala III de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Isidro**.

Suprema Corte:

—I—

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, por mayoría, revoca la sentencia dictada en la instancia anterior y, en consecuencia, rechaza el pedido de restitución internacional del niño I. al Reino de España, en los términos del Convenio sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, en adelante Convenio de La Haya o CLH (cfr. sentencia del 10 de mayo de 2023 obrante a fs. 2/28 de la queja digital).

En primer lugar, el tribunal juzga que había existido una retención ilícita en los términos del artículo 3 del Convenio de La Haya, a partir del incumplimiento de la señora M.V.F. de la decisión dictada por las autoridades de España de constituir residencia en la comunidad de Madrid. En tal sentido, expuso que, si bien el traslado de I. a Argentina en 2018 se realizó con la autorización judicial que le fue otorgada a la señora M.V.F. en la sentencia dictada en el proceso de divorcio sustanciado en la jurisdicción española, luego ese resolutorio fue parcialmente revocado, disponiéndose que él niño poder a continuar bajo la custodia de su madre, siempre que aquella volviera a constituir residencia en la comunidad de Madrid con carácter previo al inicio del ciclo escolar.

En segundo lugar, examino la procedencia de las dos excepciones opuestas por M.V.F. de conformidad con el artículo 13 del Convenio de La Haya. En ese marco, rechazó que se configurara la excepción de grave riesgo prevista en el artículo 13, inciso b), pero considero que resultaba aplicable la excepción del artículo 13, segundo párrafo, que establece la posibilidad de que la autoridad judicial rechace la restitución si existe oposición del niño a su devolución y aquel ha alcanzado una edad y grado de madurez que tornan apropiado tener en cuenta su opinión.

Advirtió que en la audiencia celebrada ante el superior tribunal provincial el 16 de febrero de 2022, y mediante una nota escrita de su puño y letra en la misma fecha, el niño había expresado fervientemente su oposición a la ejecución de la sentencia que dispuso su restitución (cfr. actuaciones relativas al trámite del proceso ante la SCBA, incorporadas al expediente digital). Así que la pericia psicológica practicada en esa instancia, en razón de las medidas para mejor proveer ordenadas por ese tribunal, había concluido que I. cuenta con

una solidez de recursos y mecanismos psicológicos, lo que revelaba un grado de madurez que imponga que su opinión fuera considerada al decidir sobre su restitución.

Postula que la opinión del niño debe a ser valorada en razón de su edad y grado de madurez, el cual resulta un factor determinante de acuerdo con las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño. Recordó que el Convenio de la Haya deja de aplicarse cuando la persona alcanza la edad de dieciséis a los (art. 4, CLH).

Se al que en los precedentes de Fallos: 339:1742 y 344:3078, la Corte Suprema sostuvo que la excepción vinculada a la voluntad del ni o s lo procede frente a una verdadera oposición, que no ha de consistir en una mera preferencia o negativa, sino en un repudio genuino e irreductible a regresar.

Sobre esa base, estimo que él ni lo había manifestado una verdadera oposición a regresar a España y, en consecuencia, esa circunstancia obligaba al tribunal a tomar en cuenta su voluntad y opinión, de acuerdo con lo dispuesto en el Convenio de La Haya, la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, la Convención sobre los Derechos del Ni o y la Observación General n; 12 del Comité de los Derechos del Ni o.

—II—

Contra ese pronunciamiento, el actor interpuso recurso extraordinario que, contestado por la accionada, fue rechazado, lo que motivo la queja en examen (fs. 2/28, 29, 30 y 31/35 del cuaderno digital respectivo).

El recurrente sostiene que existe cuestión federal suficiente pues la sentencia recurrida viola derechos y garantías protegidas por la Constitución Nacional y múltiples instrumentos internacionales, al tiempo que realiza una valoración arbitraria de las constancias del caso, sobre la base de afirmaciones dogmáticas, en desmedro del interés superior del niño.

En primer lugar, precisa que la estad a de I. en Argentina constituye una retención ilícita ya que, tal como lo sostuvieron los tribunales de las instancias anteriores, la se ora M.V.F. se negó a regresar con él ni o a su lugar de residencia habitual en España en el mes de septiembre de 2019, pese a existir una orden judicial en tal sentido.

Por otro lado, alega que el tribunal no se expidió en un tiempo prudencial por cuanto demoró tres años en dictar sentencia, afectando la esencia del

Convenio de La Haya. Al respecto, expresa que el 3 de mayo de 2023 la Corte Suprema hizo lugar a la queja por retardo de justicia y dispuso que la suprema corte local debe a expedirse sin dilación sobre el recurso interpuesto ante sus estrados, debiendo adoptar idéntica premura frente a eventuales planteos, en consonancia con la celeridad que la naturaleza del caso exige (expediente CSJ 224/2023/RH1, M. S., M. G. c/ F., M. V. s/ restitución internacional de menores). Sostiene que esa demora injustificada ocasionó que, con el paso de los años, y sin contacto con su padre, el niño I. construyera una oposición que sirvió de base para rechazar la restitución internacional a España.

Postula, asimismo, que el superior tribunal provincial interpretó de modo equivocado la excepción prevista en el artículo 13, segundo párrafo de la Convención de La Haya, máxime cuando esa disposición es de interpretación restrictiva.

Afirma que la corte local desconoció los elementos de prueba acompañados que acreditan que, en el caso, no se verifica una oposición en los términos que exige la norma citada. En concreto, sostiene que la sentencia se apartó, sin fundamentos, del dictamen de la Procuración General provincial y de la pericia del cuerpo técnico auxiliar, que propiciarán el retorno de I. a España.

Enfatiza que el informe presentado por los psicólogos intervinientes refleja que el niño se expresa identificándose con el discurso materno y defendiendo a su progenitora y que no hay grave riesgo de que quede expuesto a un peligro psíquico o físico en el país extranjero. Puntualiza que la sentencia efectuó un análisis sesgado y erróneo de esa prueba, e insiste en que, pese a que I. se manifestó contrario al retorno, surge del discurso su incapacidad para reflexionar con independencia de la opinión y deseos de su progenitora, con quien mantuvo vínculo de manera exclusiva durante los últimos tres años.

A su vez, agrega que lo expresado por I. en una carta dirigida a los magistrados no tiene entidad suficiente para configurar la oposición a la restitución pretendida, por cuanto pudo haber sido realizada a pedido de la propia madre y porque de allí no surge un repudio hacia el progenitor o hacia España, sino solo la preferencia de permanecer con la progenitora.

En ese orden de ideas, postula que la oposición a la que hace referencia el fallo impugnado no constituye una verdadera negativa o un repudio

irreductible a regresar a España a, no se trata de un rechazo a vivir en ese país y tampoco revela un conflicto perturbador que justifique la no restitución n.

Por ultimo, critica la imposición n de costas a su cargo. Indica que, tanto en el pronunciamiento de primera instancia como ante la alzada, se reconoció la retención n il cita de I. ejercida por su progenitora, por lo que existían razones fundadas para iniciar la presente petición. Sostiene que el principio objetivo de la derrota no es una regla absoluta, debiendo el juez ponderar la procedencia de las excepciones según las circunstancias del caso, como ocurre frecuentemente en cuestiones de familia.

Conferida vista a la se ora Defensora General de la Nación, se expidió, en definitiva, porque se desestime el recurso y se confirme la sentencia impugnada (fs. 46/49 de la queja digital).

—III—

El recurso extraordinario federal es formalmente admisible por cuanto se encuentra en tela de juicio la interpretación y aplicación de instrumentos internacionales que regulan la restitución trasnacional de personas menores de edad y la decisión impugnada es contraria al derecho que la recurrente pretende sustentar en sus cláusulas (art. 14, inc. 3, de la ley 48; Fallos: 344:3078, A. G., L. I. , entre otros).

Por otro lado, las particularidades de la cuestión en debate y la conexión inescindible de algunos aspectos fácticos con la hermenéutica de la materia federal, hacen razonable una revisión integral del problema traído a esta instancia de excepción.

—IV—

En autos no se encuentra controvertido que la pareja conformada por M.V.F y M.G.M.S., ambos ciudadanos argentinos aunque cuentan también con ciudadanía italiana y española, respectivamente , contrajeron matrimonio el 1 de abril de 2009 en Buenos Aires, y que fruto de esa relación nació su hijo I.M.F. el 26 de marzo de 2013 en Madrid, España, ciudad donde la pareja residía desde el a o 2010.

De la documentación acompañada se desprende que luego de la ruptura de la convivencia matrimonial acaecida hacia finales del a o 2014, las partes mantuvieron su residencia en la ciudad de Madrid.

Asimismo, se halla debidamente acreditado que el 6 de febrero de 2017, la se ora M.V.F. viajó junto a su hijo a Argentina y que, al no regresar en la fecha prevista, el progenitor formule un pedido de restitución n internacional. Ese proceso trámite ante el Juzgado de Familia n; 2 del Departamento Judicial de Moreno-General Rodríguez, provincia de Buenos Aires y obtuvo sentencia favorable el 18 de agosto de 2017. Como consecuencia, el 25 de agosto de ese mismo año, se efectiviza el retorno de I. a España , junto a su madre (v. esp. fs. 54/63 y 224 del expediente principal PL 9887/2019).

Tampoco se debate que los litigantes se divorciaron el 4 de junio de 2018, conforme la sentencia n; 234/2018 dictada por el Juzgado de Primera Instancia n; 22 de Madrid. En el marco de ese trámite se estableció la patria potestad compartida por ambos progenitores y se atribuye la guarda y custodia de I. a su madre, a quien se autoriza a fijar el domicilio habitual del menor en Buenos Aires (fs. 74/77). En virtud de esa resolución, la progenitora y el niño viajaron a Argentina el 6 de septiembre de 2018 (v. escrito de contestación de demanda a fs. 155/167).

Este igualmente aceptado que el 18 de junio de 2019 la Audiencia Provincial Civil de Madrid modificó la sentencia de primera instancia y resolvió que la custodia del niño continuar a cargo de la madre siempre que, antes del comienzo del ciclo escolar en septiembre de 2019, volviese a constituir su residencia en Madrid. Esta decisión resultó posteriormente confirmada por el Tribunal Supremo de España el 11 de diciembre de 2019 (fs. 78/90 y 275/278).

En base a lo expuesto hasta aquí, se encuentra acreditado que, previo a su traslado a Argentina, la familia y el niño residían en la ciudad de Madrid, España, y que la responsabilidad parental era compartida.

Finalmente, no esté en tela de juicio que M.G.M.S. inició el pedido de restitución antes de cumplirse el año del desplazamiento (cfr. artículo 12, CLH).

—V—

El presente caso esté regido por el Convenio de La Haya, aprobado por ley nacional 23.857 y ratificado el 1 de junio de 1991. A su vez, entró en vigor para España el 1 de septiembre de 1987.

El artículo 3 de ese instrumento dispone que el mecanismo de reintegro opera siempre que el traslado o la retención de una persona menor de edad sean ilícitos y que ello ocurre cuando esto último se haya producido con infracción de

un derecho de custodia atribuido, con arreglo al derecho vigente en el Estado en que el menor ten a su residencia habitual, inmediatamente antes de su traslado o retención.

Tal como se expresó, la progenitora estableció su domicilio, junto con I., en Buenos Aires el 6 de septiembre de 2018 como consecuencia de la autorización conferida por el Juzgado de Primera Instancia n... 22 de Madrid en el marco del juicio de divorcio. En ese contexto, el viaje de I. hacia Argentina constituye un traslado legítimo ya que, de acuerdo con la legislación española, el recurso interpuesto por el progenitor no suspendía la eficacia de las medidas dictadas. Con posterioridad, la Audiencia Provincial de Madrid modifica esa sentencia y resolvió que debían constituir su residencia en esa ciudad. Sin embargo, a la fecha, el retorno no se produjo.

En estas condiciones, a partir del incumplimiento de la manda judicial que orden el retorno del niño a España en la fecha señalada, la que se encuentra firme, la retención no se torna ilícita en los términos del artículo 3 del Convenio de La Haya.

Establecido ello, corresponde examinar si en el caso se configura la excepción convencional, invocada por el superior tribunal local para revocar la orden de restitución dispuesta, relativa a la existencia de oposición del niño a su reintegro.

Al respecto, el artículo 13 del Convenio de La Haya prevé la posibilidad de que la autoridad judicial del Estado requerido rechace el pedido de restitución del niño si concurren determinadas circunstancias excepcionales. En lo que aquí interesa, el párrafo segundo estipula que la autoridad judicial puede asimismo negarse a ordenar la restitución del menor si comprueba que el propio menor se opone a su restitución, cuando el menor haya alcanzado una edad y un grado de madurez en que resulta apropiado tener en cuenta sus opiniones.

En esta convención, la regla general es la inmediata restitución de los niños al país de su residencia habitual. Por ese motivo, las excepciones a esa obligación son de carácter taxativo y deben ser interpretadas de manera restrictiva a fin de no desvirtuar la finalidad del instrumento internacional (Fallos: 339:1763, G., L. ; Guía de Buenas Prácticas en virtud del Convenio de 25 de octubre de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, Parte VI, 2021, párrs. 25).

En relación con la excepción analizada, de acuerdo con la jurisprudencia en la materia, la existencia de una simple oposición o preferencia del niño o no resulta una circunstancia que, por sí sola, resulte suficiente para rechazar la restitución internacional. Además, la autoridad competente debe determinar si el niño posee un grado de madurez suficiente y si su negativa a ser restituido posee entidad tal como para justificar apartarse del mecanismo establecido por el convenio. Es decir, la exigencia que impone el tratado es la de escuchar la opinión del niño y que sea tenida en cuenta para resolver la solicitud de restitución, la que debe ser ponderada junto con las restantes circunstancias y factores relevantes de cada caso particular.

En efecto, respecto de las características que debe reunir la oposición, la Corte Suprema ha sostenido de manera consistente que la excepción prevista en el artículo 13, segundo párrafo, de la Convención de La Haya en cuanto se refiere a la opinión de los niños, sólo procede frente a una verdadera oposición, entendida como un repudio genuino, coherente e irreductible a regresar, y no como una mera preferencia o negativa (Fallos: 334:913, V., D. L. ; 335:1559, G., P. C. ; 336:97, H. C. A. , 336:849, S., D. ; 339:1742, B. D. C. y 344:3078, A. G., L. I. , entre otros). Este resulta ser, además, el criterio imperante en la jurisprudencia comparada internacional (cfr. <https://www.incadat.com/es/convention/caselawanalysis> y Special Focus: The child's voice - 15 years later , The Judge's Newsletter on International Law Protection -Hague Conference on International Law-, Volume XXII, 2018, disponible en <https://assets.hcch.net/docs/a8621431-c92c-4d01-a73cacdb38a7fde5.pdf>).

En consonancia con lo anterior, el máximo tribunal ha aclarado que la configuración de la excepción basada en la oposición de los niños requiere la existencia de una situación delicada que exceda el natural padecimiento que puede ocasionar un cambio de lugar de residencia o la desarticulación de su grupo conviviente. La mera invocación genérica del beneficio del niño, o los perjuicios que pueda aparejarle el cambio de ambiente o de idioma, no bastan para configurar la situación excepcional que permite a negar la restitución (conf. Fallos: 318:1269; 328:4511; 333:604 y 2396; 334:1445 y 339:1763) (Fallos: 344:3078, cit.).

De las constancias de este caso se desprende que I. fue durante el proceso de manera directa, tanto por la jueza de grado, así como también por profesionales

especializados, en múltiples oportunidades, sin que las expresiones de I., ponderadas a la luz de las conclusiones alcanzadas por los peritos actuantes, puedan configurar una verdadera oposición, entendida como un repudio genuino e irreductible de regresar a España.

Al respecto, cuando fue escuchado personalmente por la jueza de grado, en presencia del asesor interviniente, el 4 de noviembre de 2019, a los 6 (seis) años manifestó que quiere mucho a su mamá y a su papá y que quiere estar en Argentina porque tiene familia, t os, primos, abuelos y hasta su perro (v. acta de audiencia obrante a fs. 175 del expediente principal). Por su parte, el 29 de noviembre de 2019, el equipo técnico del juzgado informó, en relación a sus vínculos familiares, que ambos progenitores resultarán ser sus principales referentes adultos significativos y que existe un temor por parte del niño de perder el vínculo con su progenitor. Al mismo tiempo, los profesionales observaron a I. reticente con respecto a la posibilidad de regresar a Madrid, ante la incertidumbre que le generar a cambiar su estilo de vida (fs. 218/222).

El 20 de febrero de 2020, en la entrevista con el asesor interviniente, consultado sobre la posibilidad de su regreso a Madrid, el niño expresó que le gustaría estar seis meses con cada uno , que su colegio Los Robles de Argentina lo deja estudiar por internet y que podría viajar cuando es verano en España (fs. 460).

Luego, a los 8 años de edad, I. fue nuevamente entrevistado por el Cuerpo Pericial del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil del Departamento Judicial de La Plata, en virtud de la medida para mejor proveer ordenada por la corte provincial. Los peritos psicólogos expusieron que, en lo atinente al aspecto afectivo familiar, I. se expresó identificado con el discurso materno, revelando frases de estructura y contenido del universo adulto materno, asumiendo una posición de defensa y protección de su progenitora, quedando desdibujado su interés superior. Se hallaron, asimismo, que se escuchó al niño inmerso en la problemática conyugal y que sus expresiones presentan pregnancia adulta, no solo en el lenguaje utilizado, sino en los argumentos y fundamentos en relación a las afirmaciones realizadas. Los profesionales actuantes concluyeron que el niño cuenta con los recursos y mecanismos psicológicos necesarios para afrontar la situación de traslado y que la medida de restitución podría ser propiciatoria para el devenir subjetivo del niño, en tanto le permitir leer, resignificar y trazar un

fragmento de su historia singular que se delinea anulado y obstruido, con el acompañamiento y la asistencia profesional adecuada para tal situación (v. informe del 9 de diciembre de 2021, agregado a las actuaciones relativas al trámite del proceso ante la SCBA, incorporadas al expediente digital). Finalmente, los expertos reiteraron sus conclusiones en su presentación del 4 de febrero de 2022, donde volvieron a resaltar que en la entrevista realizada el niño desplegó un discurso asociado con el punto de vista de la madre y exhibir una imposibilidad de separarse subjetivamente de aquella (v. escrito de contestación de impugnaciones del 4 de febrero de 2022).

En tal contexto, estimo que la carta manuscrita a la que refiere el fallo impugnado debió ponderarse de manera integral, con una visión de conjunto, y con la necesaria correlación con todos los elementos probatorios.

Bajo este prisma, considerando que en la causa consta un acta de la audiencia de la entrevista mantenida por los magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires con I. el 16 de febrero de 2022, pero que no da cuenta de las manifestaciones concretas del niño, no es posible determinar la existencia de una verdadera oposición en los términos requeridos por la convención para la procedencia de la excepción.

Teniendo en cuenta la carencia apuntada, que transcurrió más de un año y siete meses de esa escucha, que I. tiene ahora 10 (diez) años de edad, por lo que el orden jurídico nacional e internacional le confieren mayor autonomía progresiva, y las serias demoras en la tramitación de este juicio, que lleva casi 4 años, estimo pertinente que esa Corte Suprema celebre una audiencia a efectos de que el niño pueda ser oído de manera adecuada, en su caso, con la intervención de la Defensora General de la Nación y de esta Procuración General (dictamen de esta Procuración General en CSJ 982/2021/CS1 A. G., L. I. c/ R. M., G. H. s/ restitución internacional de menores, del 2 de septiembre de 2021).

En tal sentido, si bien la Corte Suprema tiene dicho que la integración del niño al nuevo ambiente no constituye razón suficiente para rechazar la restitución cuando esta fue solicitada en término (Fallos: 333:604, B., S. M. ; 336:97, H. C., A. ; 339:1763, G. L.), no puede desconocerse que la permanencia de I. en el Estado requerido ha sido consecuencia de la prolongada demora que insumió la tramitación del pleito, en el que no se han respetado los plazos establecidos en la Convención de La Haya (art. 11, 6 semanas), o en el Protocolo de Actuación

para el Funcionamiento de los Convenios de Sustracción Internacional de Niños, ni el deber de tutela reforzado y de especial celeridad que recae sobre los jueces en casos que involucran a niños, niñas y adolescentes (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Furlan y familiares vs. Argentina , 31 de agosto de 2012 y dictámenes de la Procuración General en las causas F. 67, L. XLIX, F., A. M. s/ causa n.º 17.156 , del 29 de mayo de 2013 y G. 87, L. XLVIII, G., A. N. c/ S., R. s/ filiación , del 30 de mayo de 2014), especialmente en esta causa, por la índole de la materia debatida.

Por lo demás, la solución propuesta en el dictamen, me exime de abordar los restantes agravios presentados por el recurrente.

—VI—

Finalmente, atento a las finalidades protectorias que caracterizan a estos autos, considero que sería aconsejable que la judicatura en su ministerio ordenador, profundice esfuerzos para alcanzar prontamente las soluciones más respetuosas de los derechos de I.M.F.. En particular, teniendo en cuenta el principio de interés superior del niño (art. 3, Convención sobre los Derechos del Niño), estimo conveniente que, en caso de ordenar la restitución de I., se adopten medidas adecuadas dirigidas a salvaguardar sus derechos a la integridad personal y a la vida familiar, y minimizar los posibles efectos nocivos que tendrá a la ejecución de su traslado al Reino de España.

En tal sentido, no pueden soslayarse los informes agregados al expediente que revelan que, desde hace años, el niño I. viene padeciendo un cuadro de ansiedad y angustia como consecuencia de la situación familiar de conflicto en que se vio involucrado (v. esp. informes de fs. 218/222 y 349/50, y escrito de la abogada del niño del 26 de octubre de 2020). A ello se suma que, si bien en noviembre de 2019 permaneció al cuidado de su padre por un lapso de cinco días con el consentimiento de la señora M.V.F. (v. acta de audiencia del 4 de noviembre de 2019, fs. 176/177 del expediente principal), desde esa fecha no habrá mantenido vínculo con su progenitor.

En ese marco, sugiero que con carácter previo a la efectivización de la restitución se adopten las siguientes medidas: (i) asegurar que el niño reciba adecuado acompañamiento psicológico a efectos de facilitar su adaptación y se efectivice su traslado una vez garantizada su integridad psicofísica; (ii) iniciar de manera urgente un proceso de re vinculación progresivo del niño con su

progenitor, con la debida contención de profesionales especializados y a través de los medios que ellos consideren adecuados; (iii) proporcionar a su progenitora los recursos que se estimen necesarios para acompañar al niño durante su traslado y la estadía en el Reino de España, a efectos de neutralizar los efectos negativos que pudiera ocasionar a I. el distanciamiento de su madre; y de asegurar que una eventual separación solo se produzca, una vez que el niño haya alcanzado la re vinculación; y (iv) instar a ambos progenitores a colaborar en la etapa de ejecución de la sentencia.

Por último, considero oportuno reiterar que en el presente procedimiento no se juzga sobre la modalidad del cuidado personal del niño, ni sobre el derecho y deber de comunicación con él, lo cual deberá ser resuelto, y eventualmente rediscutido, por la jurisdicción competente.

—VII—

Por consiguiente, opino que corresponde hacer lugar a la queja, declarar formalmente admisible el recurso extraordinario, revocar la sentencia recurrida y devolver al tribunal a sus efectos.

Buenos Aires, 26 de octubre de 2023.

ABRAMOVICH Firmado digitalmente

por ABRAMOVICH

COSARIN

COSARIN Victor Ernesto

Fecha: 2023.10.26

Victor Ernesto 15:22:00 -03'00'