

# HCCH



## CONVENIO HCCH DE 1980 SOBRE SUSTRACCIÓN INTERNACIONAL DE NIÑOS

Ignacio Goicoechea / Florencia Castro  
Oficina Regional para América Latina y el Caribe de  
la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional  
Privado  
(ROLAC)

## **EXCEPCIONES AL REINTEGRÓ**

### **Art. 13 (1)a)**

**Falta de ejercicio efectivo del derecho de custodia  
Consentimiento o aceptación posterior al hecho  
ilícito**

### **Art. 13 (1)b)**

**Grave riesgo de daño físico o psicológico o  
situación intolerable**

### **Art. 13 (2)**

**Oposición del niño**

### **Art. 20**

**Violación de principios fundamentales del Estado en  
materia de Derechos Humanos**

### **Art. 12(2)**

**Integración al nuevo medio**

## **EXCEPCIONES: CARACTERÍSTICAS GENERALES**

- **No son de aplicación automática**
- **Son de enunciación taxativa**
- **Son de interpretación restrictiva**
- **Son manifestaciones concretas del principio del interés superior del niño**

# EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO EN EL MARCO DEL CONVENIO HCCH

## INTERPRETACIÓN CONTEXTUALIZADA DEL ISN

no ser trasladado o retenido ilícitamente (protegerlo de los efectos de la sustracción)

que se dilucide ante el Juez del Estado de su residencia habitual la decisión sobre su guarda o custodia;

mantener contacto fluido con ambos progenitores y sus familias y

obtener una rápida resolución de la solicitud de restitución o de visita internacional\*

debe ser evaluado a la luz de las excepciones previstas en el Convenio de la HCCH\*\*

\* Orientaciones desarrolladas en la region: Ley Modelo sobre Normas Procesales para la Aplicación de los Convenios sobre Sustracción Internacional de Niños de 2007 (art. 2); Anexo sobre Sustracción de Niños, Protocolo Iberoamericano sobre Cooperación Judicial Internacional de 2016 (Nro. 6 a)

\*\* Conclusión y Recomendación Nro. 17 de la Séptima Reunión de la Comisión Especial de la HCCH, citando el párr. 101, del caso X v. Letonia/Latvia, decidido por la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Nº 27853/09, 26 de noviembre de 2013).

\*\*\* Conclusiones y Recomendaciones Nros. 13-14-15 de la Octava Reunión de la Comisión Especial de la HCCH

## COMISIÓN ESPECIAL OCTUBRE 2023

C&R Nro. 14: “La CE subraya que, en el caso de un traslado o retención ilícitos, el interés superior del niño es, en principio, que se lo restituya al Estado de su residencia habitual lo antes posible, excepto en los casos concretos de excepción previstos en los artículos 12, 13 y 20 del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980. Sin embargo, estas excepciones deben aplicarse de forma restrictiva. Si bien se basan en la consideración del interés del niño, no convierten al proceso de restitución en un proceso de custodia. Las excepciones se enfocan en la (posible no) restitución del niño. No ha de tratarse la cuestión de la custodia ni realizarse un “examen integral del interés superior” del niño en el proceso de restitución (párr. 26 de la GBP sobre el artículo 13(1)(b)).”

## EXCEPCIONES: CARACTERÍSTICAS GENERALES

- **Admisibilidad de la prueba:** solo aquella tendiente a demostrar la excepción alegada. No se admitirán medios de prueba tendientes a demostrar cuestiones vinculadas con el fondo de la custodia
- **Carga de la prueba:** la tiene quien se opone a la restitución

ART. 13(1)B)

## COMPRENDER LA EXCEPCION DE GRAVE RIESGO

Grave riesgo de que la restitución exponga al niño

A un daño físico

A un daño psíquico

A una situación intolerable

Nivel de riesgo

GRAVE

## INSTRUMENTO DE SOFT LAW



## ORIGEN DE LA GUÍA

- Dificultades y desafíos de la aplicación del Convenio
- Proteger el interés superior de los niños víctimas de una sustracción

## OBJETIVOS

- Decisiones rápidas e informadas
- Promueve a nivel global la aplicación apropiada y consistente la excepción
- Se basa en **las herramientas interpretativas de la HCCH** ya reconocidas
- **Eje en la cooperación internacional** de
  - Autoridades Centrales
  - Jueces
  - Jueces de la RIJH

## COMISIÓN ESPECIAL OCTUBRE 2023

C&R Nro. 25: “La CE celebra la publicación de la GBP sobre el artículo 13(1)(b) y alienta su divulgación. Destacando que debe ser leída de manera integral, señala que, según se establece en el párrafo 33, “el daño al padre o a la madre ya sea físico o psíquico, podría, en ciertas circunstancias excepcionales, crear un grave riesgo de que la restitución exponga al niño a un peligro físico o psíquico o lo ponga de cualquier otra manera en una situación intolerable. La excepción del artículo 13(1)(b) no requiere, por ejemplo, que el niño sea la víctima directa o principal del daño físico si existe prueba suficiente de que, como consecuencia del riesgo de daño dirigido al padre o madre sustractor, existe un grave riesgo para el niño”.

## CONCEPTOS DESTACABLES

### VÍCTIMA DEL DAÑO

NIÑO (Directa o indirectamente y de manera excepcional cuando el daño a la madre o al padre sustractor pudiera afectar al niño)

### MAGNITUD DEL DAÑO

INTOLERABLE para el niño

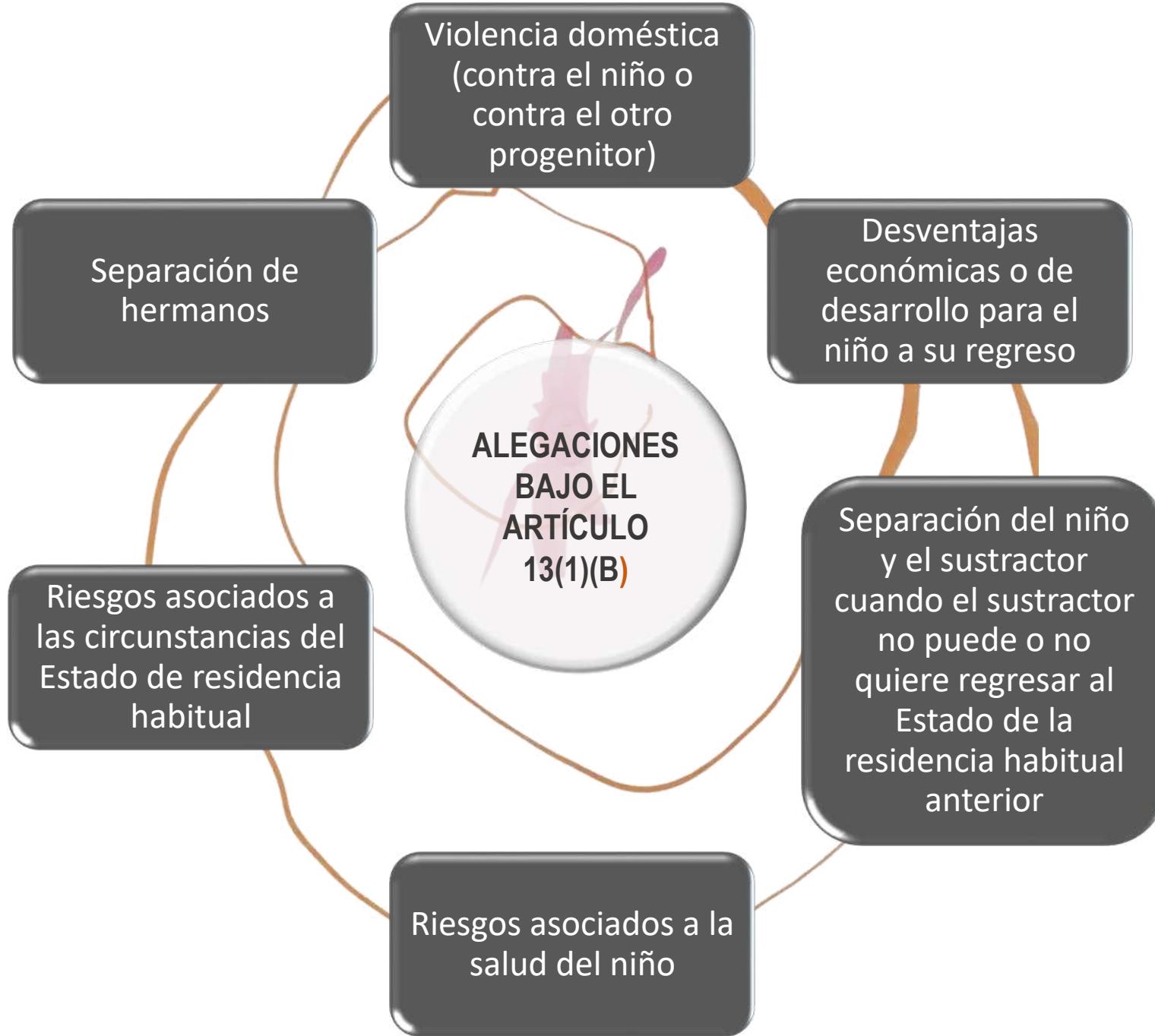
Exceder el normal padecimiento propio de un cambio de residencia o separación de su padre o madre

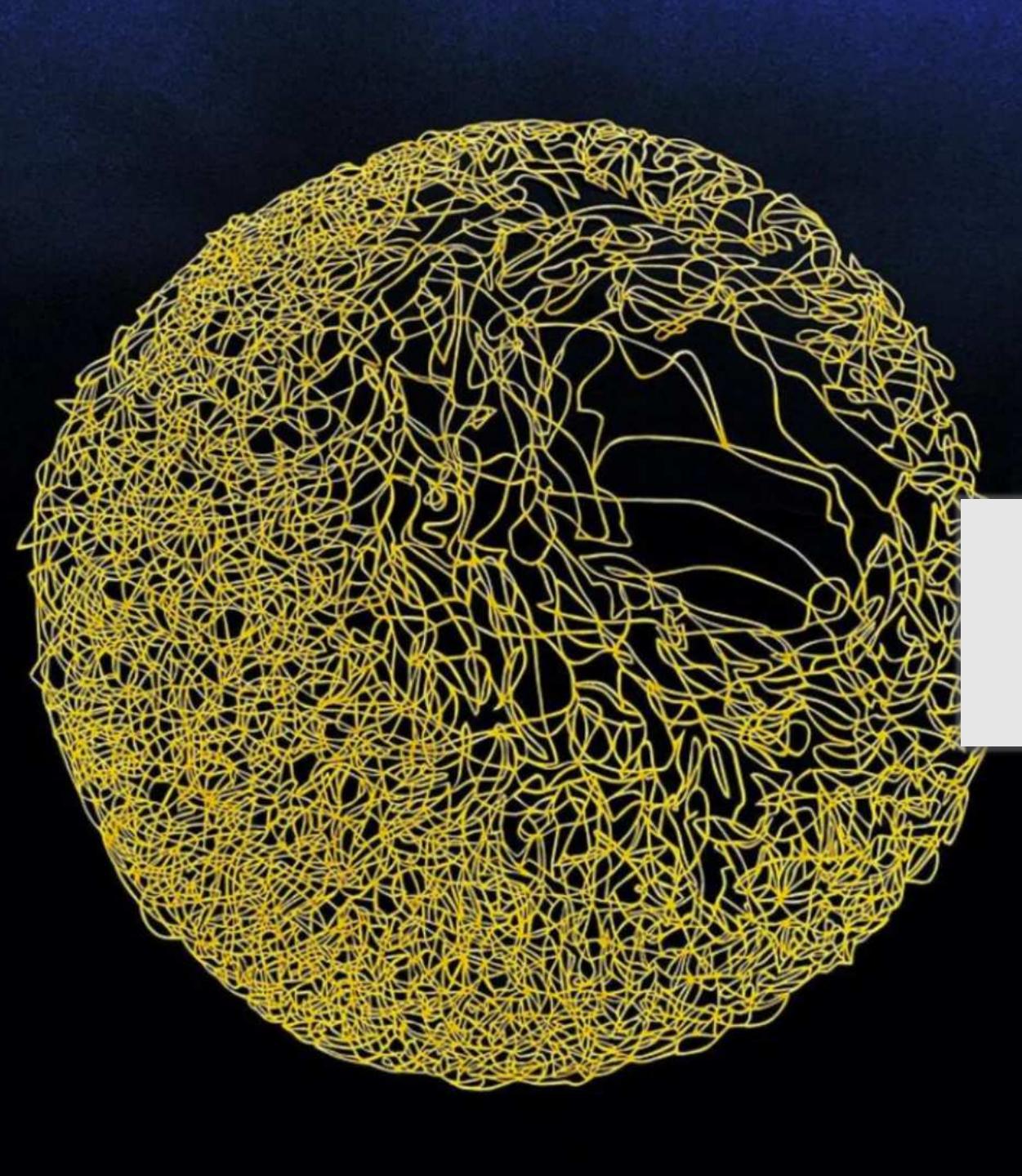
### MIRADA PROSPECTIVA

MIRADA A FUTURO. La valoración requiere mirar cómo será la situación en la que se encontrará el niño a su regreso

### UMBRAL DE VALORACIÓN

Todas las alegaciones de grave riesgo son evaluadas sobre la base del mismo estándar o umbral y del mismo análisis paso a paso.





RESOLVIENDO  
UN CASO

¿POR DONDE COMIENZO?

## ABORDAJE DE LA EXCEPCIÓN

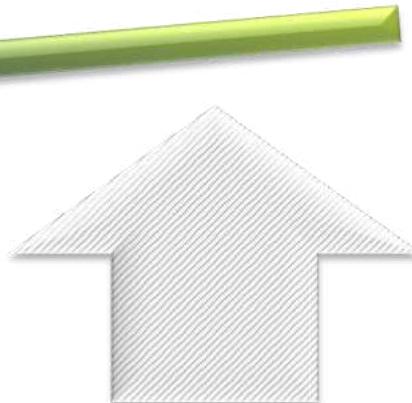
### FUERTE RESPONSABILIDAD DEL JUEZ

Las alegaciones que podrían configurar un grave riesgo deben ser debida y prontamente examinadas, dentro del limitado margen de conocimiento previsto por el Convenio



Mayor certeza posible  
en el margen de  
conocimiento acotado

Celeridad - la falta de  
urgencia repercute en  
el interés superior del  
niño



# PROPUESTA DE LA GUÍA: 3 PASOS

**1**

ANÁLISIS PRELIMINAR DE  
LA ENTIDAD DEL RIESGO

**2**

PRUEBA  
GRAVE RIESGO

+

MEDIDAS DE PROTECCIÓN  
DISPONIBLES

**3**

GRADO DE CONVICCIÓN  
=  
DECISIÓN

# 1

## ANÁLISIS PRELIMINAR



### LAS ALEGACIONES REALIZADAS POR LA PARTE SUSTRATORA

¿TIENEN EL CARÁCTER Y EL SUFFICIENTE NIVEL DE DETALLE Y  
CONTUNDENCIA COMO PARA PODER CONSTITUIR UN GRAVE RIESGO?

**DENUNCIA O MANIFESTACION GENERAL SIN PRUEBA:** El Tribunal consideró que la sola mención de maltrato o violencia, sin ofrecer ningún tipo de prueba era demasiado general para configurar un grave riesgo para el niño

*E.S. s/ Reintegro de hijo, 11 de junio de 2013, Corte Suprema de Justicia de la Nación (Argentina) [INCADAT Referencia: HC/E/AR 1305]*

**PRUEBA GENERAL E INESPECÍFICA:** El Tribunal consideró que la prueba “muy general e inespecífica” aducida por la sustractora acerca de episodios significativos de violencia, agresión o maltrato del padre privado del niño contra su persona y contra el niño eran insuficientes para constituir un grave riesgo de que la restitución del niño lo expondría a un peligro físico o psíquico o de que de cualquier otra manera lo colocaría en una situación intolerable.

*Gsponer v. Johnson, 23 de diciembre de 1988, Tribunal Federal de Apelación en materia de Derecho de Familia de Australia en Melbourne (Full Court of the Family Court of Australia at Melbourne) (Australia) [Referencia en INCADAT: HC/E/AU 255]*



# 2

## PRUEBA

SI LAS ALEGACIONES TIENEN ENTIDAD SUFICIENTE PARA  
CONFIGURAR  
EL GRAVE RIESGO...

**¿PUEDO TENER POR PROBADAS ESAS  
ALEGACIONES?**



### EVALUACIÓN DEL GRAVE RIESGO

valorar las circunstancias  
como un todo

Pruebas o información  
recabada sobre

**EL GRAVE RIESGO  
ALEGADO**

**LAS MEDIDAS DE  
PROTECCIÓN  
DISPONIBLES**

# 2

## MEDIDAS PARA EL REGRESO SEGURO

### CARACTERISTICAS

RAZONABILIDAD

PROPORCIONALIDAD

DURACION  
LIMITADA EN EL  
TIEMPO



valorar cuidadosamente la factibilidad y ejecutoriedad de las medidas disponibles en el caso concreto

### ALGUNAS MEDIDAS COMÚNMENTE UTILIZADAS

- acceso a servicios legales,
- asistencia financiera (Ej.:alimentos temporarios),
- asistencia para vivienda,
- servicios de salud,
- refugios y otras formas de asistencia o apoyo a víctimas de violencia doméstica, así como respuestas de la policía y a través de sistema de justicia criminal,
- contacto provisorio supervisado,
- orden de alejamiento
- una pronta audiencia de custodia.

# 2

# MEDIDAS PARA EL REGRESO SEGURO (cont.)

¿Cómo implementarlas?

Cooperación administrativa  
(Autoridades Centrales)



Cooperación judicial  
Red Internacional de Jueces de La Haya  
Comunicaciones judiciales directas

Forma

Órdenes espejo

Compromisos

Acuerdos judiciales

Convenio HCCH 1996

- Art. 11 (adopción de medidas de urgencia)
- Art. 23 (reconocimiento de pleno derecho de las medidas urgentes)

PLANTEARSE  
TEMPRANAMENTE  
EN EL PROCESO

# 3

## DECISIÓN

¿DEBO RESTITUÍR?



# HERRAMIENTAS DE LA HCCH



## SITIO WEB DE LA HCCH

[www.hcch.net](http://www.hcch.net)

- Informe explicativo del Convenio
- Guías de Buenas Prácticas
- Informes y conclusiones de las reuniones de la Comisión Especial para evaluar el funcionamiento del Convenio
- Boletín de los Jueces
- Listado de bibliografía

INCADAT

[www.incadat.com](http://www.incadat.com)



**¡MUCHAS GRACIAS!**

rolac@hcch.net  
[www.hcch.net](http://www.hcch.net)