



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 24 de Mayo de 2022

Vistos los autos: "P. S., M. c/ S. M., M. V. s/ restitución internacional de menores de edad - expte. n° 9193105".

Considerando:

1°) Que el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba confirmó la sentencia de primera instancia que había rechazado la solicitud de restitución internacional de la niña M. O. P. S. a los Estados Unidos Mexicanos (en adelante México) en los términos de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores (Convención Interamericana), aprobada por ley 25.358, y del Convenio de La Haya de 1980 sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (CH 1980), aprobado por ley 23.857.

Con carácter previo a examinar la cuestión, precisó que aunque la situación encuadraba en el ámbito de aplicación de la Convención Interamericana, resultaba pertinente acudir, de acuerdo con fallos de esta Corte Suprema, a las disposiciones del CH 1980 en virtud de la identidad de propósitos y remedios básicos de ambos instrumentos.

A continuación, el tribunal destacó que la finalidad del citado CH 1980 era garantizar la restitución inmediata al lugar de residencia habitual de los niños trasladados o retenidos ilícitamente, mediante procedimientos que conjugaran los principios rectores de la cooperación judicial internacional, sin afectar la cuestión de fondo del derecho de custodia (art. 19 del CH 1980). Asimismo, sostuvo que la

decisión de los conflictos relativos a la restitución imponía un juicio crítico, riguroso y estricto en orden a meritar los supuestos de excepción previstos por el convenio. Por otro lado, consideró que existía una obligación constitucional y convencional —en virtud de los compromisos asumidos por nuestro país a nivel global y regional en materia de derechos humanos— de juzgar los conflictos familiares transnacionales con perspectiva de género.

Sobre esa base, el tribunal coincidió con el juez de grado en que la prueba producida generaba la convicción de la existencia de un escenario de violencia familiar que permitía tener por configurada, con el calificado umbral de seriedad requerido, la situación de grave riesgo de que la restitución de la niña la expusiera a un peligro físico o psíquico o a una situación intolerable, prevista en el art. 13, inc. b, del CH 1980 como excepción a la obligación de restituir. A ello agregó, con sustento en el tiempo que insumió la instrucción de la causa por violencia promovida por la demandada en México antes del traslado a nuestro país, que no advertía factible la implementación de medidas que eficientemente lograran proteger a la niña y a su progenitora ante un eventual retorno a dicho Estado.

2º) Que contra tal pronunciamiento M. P. S., progenitor de la niña, interpuso recurso extraordinario federal que fue concedido por estar en juego "la inteligencia y alcance de cuestiones reguladas por tratados internacionales de los que



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Argentina es parte”, y denegado respecto de los planteos sustentados en las causales de arbitrariedad y gravedad institucional, lo que motivó la interposición de la queja CSJ 640/2021/RH1.

El apelante alega –en lo sustancial– que el *a quo*, pese a expresar que la excepción de grave riesgo prevista en el art. 13, inc. b, del CH 1980 debía ser interpretada en forma restrictiva, al tiempo de valorar la prueba y aplicar el convenio al caso, le otorgó a aquella excepción una inteligencia laxa, contraria al interés superior de la niña y a la conferida por esta Corte Suprema en reiterados precedentes. Agrega, además, que el tribunal fundó la excepción con un análisis retrospectivo –y no prospectivo– del riesgo.

Aduce que la casi totalidad de la prueba valorada en la causa para negar la restitución consiste en declaraciones falsas de la demandada y de la abuela materna, proyectadas en los informes de los cuerpos técnicos que intervinieron en el conflicto; que el episodio ocurrido el 1° de diciembre de 2019 en el baño de la vivienda familiar en México no acredita, contrariamente a lo sostenido por el *a quo*, la situación de violencia familiar y de género alegada, como fue inicialmente estimado por el juez natural mexicano en el marco de la causa por denuncia de violencia familiar deducida por la progenitora en aquel país, antes de viajar a la Argentina.

Expresa que se ha otorgado valor a una causa penal por el delito de abuso sexual de su hija, promovida dolosamente por la demandada en nuestro país cuatro meses después de la fecha en la que, según ella, habría ocurrido. Señala que se ha omitido considerar que los peritos intervinientes en aquel expediente (dos de parte, una de la defensa pública y dos oficiales) concluyeron –a excepción de la propuesta por la progenitora– que no existía evidencia de abuso sexual y que la perito de la defensa pública, en su informe sobre los dichos de la niña en la Cámara Gesell, refirió a un discurso implantado por aquella. Menciona que en virtud de esas pruebas y del pedido de la fiscal, el juez ordenó archivar el caso, pero después de acudir la demandada a medios de comunicación a fin de ejercer presión para oponerse al archivo del expediente, el magistrado dispuso darle trámite a la causa.

Por último, el actor resalta que el tribunal superior omitió hacer uso de herramientas para el retorno seguro de la niña y de la progenitora a pesar de su ofrecimiento. Ratifica su voluntad de cumplir con las medidas que sean dispuestas, propone algunas otras y enfatiza que dicho retorno resultaría posible con un adecuado trabajo de cooperación judicial con la justicia mexicana.

3°) Que el recurso extraordinario resulta admisible pues se ha puesto en tela de juicio la aplicación e inteligencia de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores aplicable al caso, en especial la del art. 11, inc.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

b, de dicha convención, y la decisión impugnada es contraria al derecho que el apelante pretende sustentar en aquella (art. 14, inc. 3°, de la ley 48). Cabe recordar que cuando está en debate el alcance de una norma de derecho federal, esta Corte Suprema no se encuentra limitada por los argumentos de las partes o del *a quo*, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado (conf. Fallos: 308:647; 318:1269; 330:2286; 333:604 y 339:609, entre otros).

Por lo demás, como los agravios fundados en la arbitrariedad de la sentencia están inescindiblemente unidos a la cuestión federal mencionada, ambos planteos serán examinados en forma conjunta con la amplitud que exige el derecho de defensa en juicio (conf. Fallos: 329:4206 y 330:1195).

4°) Que a los efectos de una mayor comprensión de las cuestiones planteadas, es útil destacar las siguientes circunstancias relevantes del conflicto:

a.- M. P. S., de nacionalidad mexicana, y M. V. S. M., de nacionalidad argentina, se conocieron en México; desde 2015 convivieron de manera estable en dicho país; en 2016 contrajeron matrimonio en Tulum, Estado de Quintana Roo, y el 24 de enero de 2018 nació la niña M. O. P. S.

b.- La familia vivía en una residencia en la ciudad de Puerto Aventuras, Estado de Quintana Roo, México, hasta que el 7 de febrero de 2020 la niña, su progenitora y su abuela materna —que estaba con ellas de vacaciones— viajaron a la

Provincia de Córdoba, República Argentina, donde reside la familia extensa materna y nunca más regresaron. Ello así, pese a que en la autorización de viaje otorgada por el progenitor se había consignado que debía regresar a México dentro del mes de febrero de ese año.

c.- El 12 de febrero de 2020 M. V. S. M. efectuó una denuncia de violencia familiar y de género contra M. P. S. por ante la justicia cordobesa, ampliando los argumentos invocados en la denuncia formulada el 6 de diciembre de 2019 por ante la justicia mexicana, pendiente a esa fecha de resolución. En el marco de dicha causa, se dictaron una serie de medidas de protección a favor de la denunciante.

d.- El 4 de marzo de 2020 el progenitor viajó a nuestro país alojándose en la casa de su suegra, junto a su esposa e hija, y al no alcanzar un acuerdo retornó solo a México. El 22 de abril presentó la solicitud de restitución internacional de su hija ante la Secretaría de Relaciones Exteriores de los Estados Unidos Mexicanos, y el 6 de mayo se radicó la causa ante el Juzgado de Familia n° 3 de la ciudad de Córdoba.

e.- El 3 de julio de 2020, en el marco de la citada denuncia por violencia familiar y a partir de ulteriores declaraciones de la demandada, el Polo Integral de la Mujer en Situación de Violencia, dependiente del Ministerio de la Mujer de la Provincia de Córdoba, radicó una denuncia contra el actor



Corte Suprema de Justicia de la Nación

por delito de abuso sexual respecto de su hija, hecho que habría ocurrido –según lo denunciado– el 5 de marzo de ese año cuando aquel se hospedó en la casa de su suegra, junto con la progenitora y la niña.

5°) Que de acuerdo a lo descripto, el presente caso trata de un pedido de restitución internacional de una niña a México, motivo por el cual se encuentra regido por la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores ratificada por ambos países (art. 34).

Sin perjuicio de lo expresado, a los efectos de resolver las cuestiones planteadas se aplicarán los criterios interpretativos del CH 1980 –también ratificado por ambos estados– que han sido fijados por esta Corte Suprema en supuestos análogos en los que ha debido intervenir (conf. Fallos: 341:1136 y 344:3078, entre otros).

Ello en virtud de que ambos convenios tienen idéntico propósito y contemplan semejantes remedios básicos contra la sustracción internacional de niños (conf. doctrina de Fallos: 334:1287 y 341:1136).

6°) Que no está controvertido que la residencia habitual de la niña es en México; que su retención en este país por su progenitora resulta ilícita, y que el pedido de restitución se inició dentro del plazo previsto por las mencionadas convenciones (arts. 14 de la Convención Interamericana y 12 del CH 1980).

La cuestión a decidir radica, por lo tanto, en determinar si en el caso se configura la excepción de grave riesgo para no restituir a la niña a su lugar de residencia habitual, como entendieron los jueces de las instancias anteriores, excepción que la demandada fundó en: i) las situaciones de violencia familiar que invocó haber padecido en México, con repercusión en la niña -quien, según alegó, presenció gritos y maltratos a su progenitora-, y en la sufrida directamente por su propia hija, y ii) la ausencia de protección en México ante la denuncia por violencia familiar oportunamente deducida.

7°) Que el art. 11, inc. b, de la Convención Interamericana dispone que la autoridad judicial del Estado requerido no estará obligada a ordenar la restitución del menor cuando la persona que se oponga demuestre que existe *"un riesgo grave de que la restitución del menor pudiere exponerle a un peligro físico o psíquico"*. Esta norma tiene similitud sustancial con el art. 13, inc. b, del CH 1980 que prevé como excepción que se demuestre *"un grave riesgo de que la restitución del menor lo exponga a un peligro físico o psíquico o que de cualquier otra manera ponga al menor en una situación intolerable"*.

Cabe recordar que esta Corte Suprema ha señalado que el CH 1980 determina como principio la inmediata restitución de los menores al país de su residencia habitual y que, en consecuencia, las excepciones a dicha obligación son de carácter



Corte Suprema de Justicia de la Nación

taxativo y deben ser interpretadas de manera restrictiva a fin de no desvirtuar su finalidad. Asimismo, ha destacado que las palabras escogidas para describir los supuestos de excepción revelan el carácter riguroso con que debe ponderarse el material fáctico de la causa a la hora de juzgar sobre su procedencia para no frustrar la efectividad del convenio (Fallos: 333:604; 336:638 y 339:1534).

En Fallos: 339:1534 este Tribunal precisó que *"a la luz del criterio riguroso y restrictivo con que deben apreciarse las excepciones, una interpretación armónica de los términos del art. 13, inc. b y de la finalidad que inspira el instrumento en el que se encuentra inserta, determina que quien se opone a la restitución 'demuestre' los hechos en que se funda y esa demostración requiere, ineludiblemente, de una prueba concreta, clara y contundente acerca de la existencia de aquéllos. De ahí que, el simple temor, las sospechas o los miedos que puedan llevar –en el mejor de los casos– a una presunción sobre su ocurrencia, de ninguna manera importan una 'demostración' que habilite, sin más, la operatividad de la excepción en juego. Una interpretación contraria conduciría a frustrar el propósito del CH 1980. Empero, no debe perderse de vista que el objetivo del citado convenio radica en garantizar el regreso no solo inmediato del niño sino también seguro. En consecuencia, aun cuando de acuerdo con tales criterios, los hechos invocados y acreditados no alcancen a configurar una excepción a la restitución, nada impide recurrir a las herramientas que*

resulten necesarias y adecuadas para asegurar que el retorno se lleve a cabo de modo que queden resguardados los derechos de los menores involucrados” (considerando 11).

8°) Que de acuerdo con esas pautas interpretativas, cabe concluir que en los supuestos en los que la citada excepción se sustenta en la violencia familiar o de género, quien la invoca, como en todos los casos, debe demostrar de forma ineludible, mediante prueba concreta, clara y contundente, que el efecto que aquella situación produce en el niño tras su restitución alcanza un alto umbral de grave riesgo que autoriza tenerla por configurada.

Ello es así, pues la presunción, indicio y hasta la existencia misma de aquella situación no determina por sí sola la operatividad de la excepción en juego, dado que lo que exige probar el convenio a tal fin es un riesgo grave para el niño con motivo de la restitución, en los términos del art. 13, inc. b, del CH 1980 (art. 11, inc. b, de la Convención Interamericana). Es decir, tal violencia no es una excepción diferente a las que prevén, con carácter taxativo, los convenios en cuestión, sino una especie más del género “grave riesgo”.

De ahí que el análisis del presente caso debe centralizarse en el efecto que la situación de violencia familiar invocada pudiera producir en la niña de consumarse su restitución, pues ella es el sujeto sobre quien debe recaer el riesgo grave, que deberá ser ponderado en forma prospectiva.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Dicho de otro modo, es la acreditación del riesgo grave que implicará para el infante dicho retorno y la ausencia de medidas de protección adecuadas y eficaces para eliminarlo, paliarlo o neutralizarlo -circunstancia que hace que el regreso no sea seguro-, lo que sellará la suerte de la pretensión restitutoria.

9°) Que a la luz de lo expresado, cabe ponderar las pruebas aportadas a la causa a fin de juzgar si, en las condiciones señaladas, se ha logrado acreditar la situación de excepción alegada por la demandada. A tal efecto:

a.- El informe interdisciplinario confeccionado por el Cuerpo de Asistencia Técnica Multidisciplinaria del fuero de familia de Córdoba -CATEMU- (fs. 972/974 vta.), dio cuenta de la evolución que sufrió la relación de pareja, desde un vínculo armónico y sustentado en consensos, a una conflictividad creciente intensificada después del embarazo y nacimiento de la niña.

En tal sentido, se expuso que *"...ocurrieron conductas impulsivas del Sr. P[.], en el marco de una relación ya sumamente tensionada"* y que *"El episodio de mayor desborde habría sido el ocurrido en el baño de la vivienda, a partir del cual el Sr. P[.] se lesiona su mano fruto de un descontrol físico de su parte. Esta escena adquirió tintes de dramatismo por la tensión, el desborde físico y emocional, y la lesión cuya gravedad fue vivenciada como extrema en ese momento por ambos progenitores, ocurriendo todo ello en presencia de la niña. Esa*

situación habría sido denunciada por la Sra. S[.] ante la autoridad judicial." (fs. 973 vta.).

Sobre esa base, dicho organismo concluyó que "...la convivencia entre ambos había adquirido matices perturbadores, con situaciones de desborde y descontrol de parte del Sr. P[.], a los que la niña se encontró expuesta. La situación de separación conyugal, descomprime en el presente las tensiones imperantes en la última etapa de convivencia, reafirmando como una opción irreversible al momento de las entrevistas con ambas partes"; que **"En lo que hace específicamente al vínculo paterno-filial, no han surgido de la intervención efectuada contraindicaciones para el sostenimiento del mismo, resultando el progenitor un referente afectivo primordial para la niña"**, y que **"El presente caso requeriría de un seguimiento interdisciplinario cercano dado el nivel de conflictividad evidenciado, independientemente del lugar de residencia que se determine"** (fs. 974/974 vta.).

b.- En el proceso por violencia familiar iniciado en México contra el Sr. P., con motivo de la denuncia formulada por la demandada a partir del hecho ocurrido el 1° de diciembre de 2019 en el baño de la casa familiar, se decidió no ejercer la acción penal en su contra y disponer el sobreseimiento de la causa por estimarse que no se contaba con elementos suficientes para fundar una acusación. Ello, con sustento en el resultado de la investigación que incluyó una pericia psicológica al demandado que refirió que "no es generador de violencia" y en la



Corte Suprema de Justicia de la Nación

existencia de sospecha fundada de que la conducta de aquel en esa oportunidad no se había realizado en las circunstancias violentas, de sometimiento o de control como las había manifestado la víctima, a más de que se destacó la incomparecencia de la denunciante, pese a las reiteradas notificaciones, a fin de que aportara mayor información que permitiera abonar sus dichos (conf. fs. 1046/1048).

c.- En el proceso sobre violencia familiar tramitado en la Provincia de Córdoba, el Polo de la Mujer elaboró un informe, a partir de las declaraciones de M. V. S. M. sobre las distintas situaciones de violencia familiar de las que habría sido víctima en México y del temor a represalias por parte del actor, en el que concluyó que la demandada y su hija se encontraban en una situación de alto riesgo de femicidio y/o de que se suscitaran nuevos episodios de violencia, y sugirió que no se restituyera a la infante y que se mantuvieran las medidas de restricción (fs. 220/222 vta.).

d.- Del cable emitido por el Consulado de la República Argentina surge que, sobre la base de los dichos formulados por la demandada el 6 de febrero de 2020 ante la Oficina Consular Itinerante en Playa del Carmen -relativos al temor de sufrir daños a su integridad y la de su hija por parte de M. P. S.-, "se le facilitó alojamiento para ella, su hija menor y su madre hasta el viernes 7 que emprendieron viaje hacia la Argentina" (fs. 968/968 vta.).

Sobre el punto, en su contestación de demanda la progenitora manifestó que el 7 de febrero de 2020, antes de ir al aeropuerto, fue a su domicilio junto con su madre y la niña, y armaron el equipaje en presencia de su esposo, quien no ofreció resistencia (fs. 264 vta.). Por su lado, el progenitor, al responder sobre la oposición al retorno, expresó que su cónyuge preparó su equipaje minuciosamente, y que en ningún momento coincidió con ella en dicha tarea (fs. 297/300).

e.- Las constancias de la causa penal por abuso sexual agregadas al proceso, en trámite al tiempo de decidirse sobre la restitución y en la que recientemente el fiscal ha solicitado por segunda vez el archivo por no encontrar elementos suficientes para fundar una acusación, dan cuenta de que la Fiscalía de Instrucción de Delitos contra la Integridad Sexual provincial elaboró un minucioso informe sobre la situación con apoyo, entre otras pruebas, en el dictamen efectuado por una especialista del Equipo Técnico de la Defensa Pública, luego de entrevistar a la niña en la Cámara Gesell (fs. 1176/1186; 1072/1107 y escrito digital del actor incorporado el 5 de noviembre de 2021 en la causa CSJ 640/2021/RH1).

En dicho instrumento se efectuó un examen de la relación materno-filial y familiar para concluir que no se observaban indicadores de abuso sexual. Allí la experta señaló que *"cada vez que se le pregunta por el padre, M.O.P.S. da la misma respuesta, es decir se trata más de una respuesta aprendida que un elemento indiciario (traumático)";* que *"En este*



Corte Suprema de Justicia de la Nación

caso esta mamá produce un exceso de lectura e interpretación de lo que le ocurre a su hija, depositando sus propias angustias y temores, así como también va introduciendo en M.O.P.S. la idea de un 'papá malo'", y que "En relación a este caso en particular no se descarta la existencia de violencia entre ambos progenitores, y la presencia de M.O.P.S. frente a ello. No obstante, la reiteración y repetición verbal del episodio violento por parte de la madre, promueve la fijación del hecho en la memoria de la menor. Cabe advertir, que se considera riesgoso para el desarrollo de O[.], que la Sra. S[.] siga insistiendo, a través de grabaciones, videos, etc, sobre la existencia del abuso sexual, cuando no se habrían advertido signos que den cuenta de este evento" (fs. 1098/1099).

A ello la profesional agregó que "a manera de hipótesis habría que valorar si la negativa a comer por parte de M.O.P.S. no tiene que ver con el único aspecto en que puede rehusarse a satisfacer las expectativas de esta madre intromisionante que insiste en la fijación de una representación negativa del padre, realizando sobre la mente de la niña una franca 'violencia secundaria'"; que "Sería la Sra. S[.] quien no estaría pudiendo discriminar entre la violencia de la cual dice haber sido víctima, con la angustia y temor concomitante que ella habría sentido, y las necesidades de su hija"; que ante la separación de los padres "...todos los hijos, especialmente los menores de seis años, sienten una gran conmoción que trae consigo una intensa angustia, tristeza y dolor, pudiendo

despertarse en ellos un miedo a ser completamente abandonados. De allí la importancia que el menor mantenga el vínculo con ambas figuras parentales, cuando no existen situaciones que pudieran perjudicar al menor” (fs. 1099 vta./1101).

10) Que una valoración conjunta del material aportado a la causa bajo las pautas de interpretación que imperan en materia de restitución internacional, conduce a no tener por configurada, con el rigor que exige, la causal de grave riesgo para negar el retorno de la niña M. O. a su país de residencia habitual, desde que no existen elementos de entidad suficiente que tornen procedente la excepción en cuestión.

Esta conclusión no importa desconocer la existencia de una situación familiar conflictiva que tuvo escenarios de violencia respecto de la progenitora que pudieron, inicialmente, haber repercutido en la niña. Por el contrario, encuentra sustento en que no se ha logrado demostrar, con la rigurosidad que requiere la excepción, que dicho ambiente importe un riesgo grave de que la restitución pudiere exponer a la infante a un peligro físico o psíquico (art. 11, inc. b, de la Convención Interamericana), que no pueda ser paliado o neutralizado por medidas concretas y efectivas a adoptarse en la jurisdicción de su residencia habitual.

11) Que ello es así, pues poniendo el foco en la niña -sujeto cuyo interés superior se busca proteger con la citada excepción de grave riesgo-, resultan dirimentes las conclusiones



Corte Suprema de Justicia de la Nación

de los profesionales del CATEMU y del Equipo Técnico de la Defensa Pública, oportunamente mencionados, que dan cuenta de la inexistencia de motivos que permitan afirmar que la situación familiar conflictiva en la que se habría visto involucrada la niña en México hubiera incidido en la infante en grado tal que su retorno a su país de residencia habitual resulte desaconsejable en razón del perjuicio que le ocasionaría.

Lejos de ello, los informes referidos avalan una solución contraria, desde que, en el estrecho marco probatorio de este proceso, no advierten sobre indicadores negativos en la relación paterno-filial que pongan de manifiesto una seria alteración de dicho vínculo como consecuencia del contexto familiar vivido en el país extranjero o sugieran una permanencia en Argentina. Antes bien, refieren a la actitud de la progenitora frente al conflicto y la forma en que lo vivencia su hija.

Dicha apreciación se corresponde con la circunstancia actual denunciada por el recurrente respecto a los resultados positivos de la revinculación paterno-filial llevada a cabo en el marco del proceso sobre régimen comunicacional internacional en trámite por ante la justicia local, elemento que no cabe desconocer dada la estrecha conexidad que guarda con la cuestión a resolver y el deber que tienen los jueces de decidir conforme las circunstancias actuales, aun cuando fueran sobrevinientes a la interposición de los recursos (informe del 23 de marzo de 2022, acompañado por escrito digital del actor incorporado el 4

de abril de 2022 en la causa CSJ 640/2021/RH1; conf. doctrina de Fallos: 344:2647, 2669, 2901, entre muchos otros).

12) Que por otra parte, los restantes elementos considerados en las instancias anteriores para rechazar la restitución, además de que se basan, sustancialmente, en manifestaciones de la propia demandada cuya acreditación -con el alcance pretendido- no ha encontrado suficiente correlato en el proceso, tampoco demuestran de manera concreta, clara y contundente una situación que torne operativa, sin más, la excepción en cuestión.

En efecto, como ha sido reseñado precedentemente:

a.- el proceso por violencia familiar tramitado ante la justicia mexicana tuvo su origen a partir de la denuncia formulada por la demandada, que aunque motivó la adopción inicial de una serie de medidas de protección sobre su persona -cuya ineficacia no ha quedado debidamente acreditada-, finalizó con el sobreseimiento del actor;

b.- lo informado en el cable consular acerca de la ayuda que se le otorgó a la demandada, su hija y su madre a partir de lo declarado por aquella el 6 de febrero de 2020 respecto al temor de sufrir daños a su integridad y la de su hija por parte del progenitor, contrastan con lo relatado en la contestación de la propia demanda sobre el encuentro con este último al día siguiente, al concurrir a la casa a preparar el equipaje y lo dicho por el actor respecto de la misma situación,



Corte Suprema de Justicia de la Nación

discordancias que restan entidad probatoria al citado cable consular, y

c.- en la causa penal por abuso sexual en trámite por ante la justicia local, la Fiscalía de Instrucción de Delitos contra la Integridad Sexual dispuso, con sustento en el informe allí elaborado, el archivo de las actuaciones, decisión que fue recientemente reiterada.

13) Que sin perjuicio de que lo expresado basta para descalificar el pronunciamiento en cuanto rechazó el pedido de restitución internacional, dada la situación de violencia doméstica y/o de género invocada por la demandada como motivo y razón de ser de la conducta adoptada y atendiendo a la obligación que pesa sobre el Estado de garantizar que el retorno de la niña sea seguro en tales circunstancias (Fallos: 339:1534, considerando 11; arg. art. 2642 del Código Civil y Comercial de la Nación), corresponde examinar lo afirmado por el tribunal superior respecto de la ausencia de medidas de protección efectivas contra tal situación por parte de México que desautoriza el regreso de madre e hija a dicho país, conclusión que ha sido controvertida por el recurrente.

Las constancias de la causa no permiten convalidar la conclusión mencionada. Las razones invocadas a tal fin -vinculadas con el tiempo que insumió el proceso sobre violencia familiar que habría impedido que se tornaran operativas las medidas de protección allí dictadas y con la improcedencia de

exigir a la denunciante el impulso de la protección otorgada- se presentan como afirmaciones que no permiten juzgar con certeza acerca de la ineficacia de las medidas adoptadas en el caso.

En efecto, al margen de que la organización del sistema protectorio en la materia es propio de la jurisdicción mexicana, las constancias referidas a dicha causa acompañadas al proceso dan cuenta de que en la misma fecha de la denuncia se adoptaron medidas de protección por sesenta días, conforme el art. 137 Fracción VII y VIII del Código Nacional de Procedimientos Penales, consistentes en: "*Protección policial de la víctima u ofendido*" y "*Auxilio inmediato por Integrantes de Instituciones policiales, al domicilio en donde se localice o se encuentre la víctima u ofendido en el momento de solicitarlo*", como así también se ordenó su notificación a la Sra. M. V. S. M. (fs. 233/233 vta.). No surge que se hubiera acreditado o verificado en debida forma su falta de implementación, cumplimiento y/o efectividad, como tampoco la existencia de nuevas denuncias que exigieran el dictado de otras medidas o demostraran la inoperancia de las adoptadas.

También surge de las constancias agregadas a la causa que el 14 de julio de 2020, el tribunal mexicano interviniente resolvió no ejercer la acción penal por no contar con elementos suficientes para fundar una acusación y, oportunamente, ordenó el archivo definitivo como asunto totalmente concluido. Fundó dicha decisión en "*...que personal policial de esa jurisdicción fue comisionado con fecha 17 de Febrero de 2020, para la*



Corte Suprema de Justicia de la Nación

investigación pero declaró que no pudo dar con el paradero [de] la denunciante, Sra. M[.] S[.]. También ésta fue citada a comparecer en el marco de la investigación en cuestión a los fines de practicar una evaluación psicológica en su persona...”, que no fue realmente notificada ni compareció -atento a que, para esa fecha, la demandada ya se encontraba radicada en Argentina-, y que también se había ordenado una pericia psicológica sobre la persona de M. P. que concluyó en que no era generador de violencia (fs. 1046/1048 y 1077/1077 vta.).

14) Que más allá de la experiencia pasada, a fin de considerar la alegada ausencia de medidas de protección que pudiesen mitigar la situación de violencia denunciada por la progenitora, no pudo pasar desapercibido para el superior tribunal la reseña formulada por el actor acerca del conjunto de normas e instituciones que existen en México relacionados con el reconocimiento y protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y de las mujeres, que fuesen víctimas de violencia de género y familiar.

En efecto, al contestar la excepción opuesta por la demandada, según indica el a quo en su decisión, dicha parte dio cuenta de la “‘Ley General de los Derechos de niñas, niños y adolescentes’,... respecto a la cual en Marzo de 2012 la Suprema Corte de Justicia de la Nación (México) creó y publicó un Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en caso que afecten a Niñas, Niños y Adolescentes...”; de que “...el 1 de febrero de 2007 se publicó la ‘Ley General de Acceso de las

Mujeres a una vida libre de Violencia', reformada el 13 de abril del 2020, mediante la cual se ha propiciado tanto un programa integral para prevenir, atender, sancionar y erradicar la violencia, como, un Sistema Nacional de Prevención para protección de las mujeres"; de que "...los códigos civiles de los 32 estados de la República mexicana, como entidades federativas, cuentan con leyes y procedimientos para la protección contra la violencia familiar...a lo que se han añadido cambios a las leyes penales, estableciendo el tipo penal de feminicidio, botones de alerta, establecimiento de equidad de género y la construcción social y cultural para mejorar y evitar las asimetrías de género"; de que "...también se reconoce la obligación de juzgar con perspectiva de género, con criterios jurisprudenciales de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que se consideran vinculantes"; de que "...estos parámetros de protección a los Derechos Humanos forman parte de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus artículos 1° (reforma de junio 10 de 2011) y en sus artículos 4° en relación a la familia y 14 y 16 respecto al debido proceso".

Asimismo, puso de resalto que se crearon "...Institutos de Atención y Protección a la Mujer en situación de Violencia, en los 32 estados de la República mexicana"; que "...en Quintana Roo existe el Instituto Quintanarroense de la Mujer que cuenta con oficinas y equipos de canalización y orientación, asesoría, acompañamiento y representación jurídica en los 10 municipios que tiene el Estado, incluyendo Tulum y Cancún", e hizo



Corte Suprema de Justicia de la Nación

referencia "al Sistema Nacional Mexicano de protección de Víctimas de Violencia de Género a los que la a quo puede recurrir en el marco de las facultades de dictado de medidas que tengan su realización garantizada por el órgano jurisdiccional mexicano con competencia análoga a la de la quo y a la que puede acceder por vía de la Autoridad Central de cada país" y al "Protocolo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación Mexicana para juzgar con perspectiva de género, publicado en noviembre 2020".

15) Que ello, sumado a las constancias enumeradas que hacen referencia al trámite que tuvo la investigación iniciada en México, permite concluir que en la presente causa no ha quedado demostrada la palmaria ausencia de protección por parte del Estado mexicano alegada por la demandada, como tampoco la ineficacia de las medidas adoptadas en aquel país ante la denuncia efectuada por la progenitora, tal como -en sentido opuesto- concluyó el tribunal a quo.

En consecuencia, teniendo en cuenta las obligaciones que se derivan tanto de la Convención Interamericana como del CH 1980, la situación fáctica descrita en los considerandos anteriores y el interés superior de la niña -premisa que debe guiar la solución de estos conflictos- corresponde revocar la sentencia impugnada y ordenar su inmediata restitución junto con el cumplimiento de una serie de medidas tendientes a garantizar y lograr su retorno a México.

16) Que a los fines de asegurar el regreso seguro, esta Corte Suprema ha destacado en reiteradas oportunidades el rol primordial que cumplen las Autoridades Centrales de los estados requirente y requerido en estos pleitos, las comunicaciones judiciales directas y los jueces de enlace de la red internacional en la etapa de ejecución de la orden de restitución (doctrina de Fallos: 336:97 y 849 y 339:1534).

17) Que en tales condiciones, en consonancia con las medidas propuestas por el recurrente durante el proceso y ante este Tribunal, corresponde exhortar al juez de grado a adoptar y a cumplir, de manera urgente, las siguientes que se detallan:

a) Previo al regreso de la niña M. O., hacer saber la presente resolución, la existencia y estado actual de las causas penal y sobre violencia familiar y de género y de los diferentes incidentes civiles derivados del conflicto, que tramitan en la ciudad de Córdoba, al juez del país requirente, titular del Juzgado Oral Familiar de Playa del Carmen, Municipio de Solidaridad, Estado Quintana Roo, México, que interviene en los autos "M.P.S. c/ M.V.S.M. -divorcio unilateral" n° 1094/2020 y "M.P.S. c/ M.V.S.M. -controversia de orden familiar en relación a la custodia pensión y convivencia" n° 732/2020.

b) Asegurar ante los tribunales competentes de ambos Estados requerido y requirente, los compromisos del progenitor de no entablar acciones judiciales contra la demandada que le



Corte Suprema de Justicia de la Nación

impidan el ingreso al país y de solventar los gastos del viaje a México de M. V. S. M. y de la niña M. O.

c) Asegurar que, una vez efectivizado el retorno, la niña permanezca con su progenitora y se establezca un régimen comunicacional provisorio de la infante con su progenitor y su familia extensa, hasta tanto el tribunal mexicano con competencia en la materia emita sentencia al respecto, luego de tomar conocimiento de la presente resolución, de las causas penal y de violencia familiar y de género, y de los diferentes incidentes civiles originados por el conflicto, que tramitaron en este país.

d) Asegurar provisoriamente, a cargo del accionante, una vivienda para M. V. S. M. y la niña M. O., cercana al domicilio del actor a fin de facilitar el contacto y la comunicación de ambos progenitores con la infante; una cuota alimentaria a favor de la progenitora y de la niña, y la atención de la salud. Todo ello hasta tanto el juez competente dicte un pronunciamiento al respecto, luego de tomar conocimiento de la presente resolución, de las causas penal y de violencia familiar y de género, y de los diferentes incidentes civiles originados por el conflicto, tramitados en este país.

e) Contemplar, de resultar pertinentes al momento del retorno, las recomendaciones realizadas por la Oficina Permanente de la Conferencia de La Haya para abordar los problemas que se presentan debido al COVID-19, con motivo de la

situación de emergencia sanitaria existente a nivel mundial ("Guía de Herramientas para el Convenio HCCH sobre Sustracción de Niños de 1980 en tiempos de COVID-19").

18) Que por último, dado que el interés superior del niño debe constituir la preocupación fundamental de los progenitores, corresponde exhortarlos a fin de que obren con mesura en el ejercicio de sus derechos y, en particular, a que cooperen estrechamente en la etapa de ejecución de sentencia en la búsqueda de una solución amistosa que no se oriente en la satisfacción del interés subjetivo de cada uno, sino en el respeto tanto del bienestar y la integridad de su hija M. O., como también de la relación parental -permanente y continua- con ambos padres, que no puede verse lesionada por la decisión unilateral de uno de ellos.

En ese cometido, corresponde asimismo ratificar la decisión adoptada por los jueces de la causa en punto a que las partes se abstengan de exponer públicamente -por cualquier medio, incluso informáticos- hechos o circunstancias de la vida de la niña, a fin de resguardar su derecho a la intimidad.

19) Que la decisión que se adopta en la presente causa en cuanto, por las razones expresadas, considera no configurada la excepción de grave riesgo y ordena restituir a la niña a su país de residencia habitual, se deriva de una interpretación armónica contemplativa de todos los derechos en juego que encuentran expresa recepción en los distintos



Corte Suprema de Justicia de la Nación

instrumentos internacionales adoptados por ambos países. En efecto, se ordena el retorno -previa adopción de las medidas indicadas, en las que deberán participar todos los agentes involucrados en el proceso de restitución internacional, mediante la utilización de las herramientas contempladas para este tipo de causas-, que tienden no solo a lograr el regreso seguro de la infante al país de residencia habitual donde deberán resolverse todas aquellas cuestiones que hagan al conflicto familiar, sino también a que cuente en México con la protección adecuada teniendo en cuenta las situaciones que dieron lugar a las denuncias y causas judiciales ya mencionadas.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador Fiscal y habiendo tomado intervención el señor Defensor General Adjunto, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario, se revoca la sentencia apelada y, con el alcance indicado, se admite la demanda (art. 16, segunda parte, ley 48). Costas por su orden por existir mérito suficiente para apartarse del criterio objetivo de la derrota dada las particulares circunstancias de la causa (art. 68, 2° párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal. Se exhorta al Juzgado de Familia interviniente y a las partes en la forma indicada en este pronunciamiento. Notifíquese. Comuníquese la decisión a la Autoridad Central Argentina y devuélvase.

Recursos extraordinario y de queja interpuestos por la parte actora **M. P. S.**, representada por los **Dres. María Amelia Moscoso Cardoso y Julio Escarguel**, con el patrocinio letrado de los **Dres. Úrsula C. Basset, Alberto Bianchi y Alfredo Vitolo**.

Traslado del recurso extraordinario contestado por **M. V. S. M.**, con el patrocinio letrado de la **Dra. Luciana Esther Ulla**.

Tribunal de origen: **Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba**.

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado de Familia de 3ª Nominación de Córdoba**.