



## 6. Consideraciones finales

---

La labor de la Suprema Corte en los conflictos sobre restitución internacional de niñas, niños y adolescentes refleja la evolución en la manera como se aborda el derecho en nuestro país. Mientras los acercamientos iniciales en la primera década del siglo XXI se referían exclusivamente a cuestiones formales y procedimentales, los últimos casos entran de lleno al estudio de los derechos humanos de las personas involucradas y de las obligaciones de las autoridades para hacerlos valer.

Al inicio, la inexistencia de un procedimiento específico para restituir a los niños a su lugar habitual de residencia fue el tema que provocó la mayoría de los litigios; lo cual significó supuestas violaciones al interés superior de la niñez y a los derechos de defensa y garantía de audiencia, tanto de quienes eran padres sustractores como de quienes solicitaban la restitución. El que los Estados parte de la Convención tuvieran la libertad de elegir el procedimiento interno que mejor se adecuara a la problemática, dada la urgencia en su tratamiento, creaba entre las partes cierto grado de incertidumbre.

Para la solución de dichos conflictos, la Suprema Corte reconoció a la Convención como un instrumento que prevé las bases para el respeto del derecho de defensa y la garantía de audiencia de las partes, cuya naturaleza obliga a remitir a los Estados parte la definición concreta de esos procedimientos. En México —como se ha reiterado en múltiples ocasiones en este documento—, los procesos de restitución deberán respetar todos los derechos constitucionales y garantizar la premura que estos conflictos involucran.

En abono a la seguridad jurídica de las personas involucradas en los procedimientos de restitución, la Corte determinó la procedencia del juicio de amparo directo en contra de las sentencias que resuelven en forma definitiva sobre la restitución internacional de

niñas, niños y adolescentes, lo que evidencia el control constitucional sobre estas decisiones.

El principio consagrado por la Convención es la restitución inmediata de las niñas, los niños y adolescentes que han sido sustraídos de su lugar de residencia habitual, bajo la premisa de que ello será lo más benéfico para su interés superior. Sin embargo, el propio instrumento internacional prevé excepciones a este principio que deberán interpretarse de manera restrictiva.

La Suprema Corte ha tenido que analizar conflictos en los que se alega que los niños no deben volver a su lugar de residencia habitual porque: 1) al momento de resolver sobre la restitución ya están integrados al nuevo ambiente familiar en el que se desenvuelven; 2) existe un grave riesgo a su integridad (física y mental) si son restituidos; o 3) son los propios niños quienes se oponen a la restitución.

Podrá analizarse la integración de las niñas, los niños y adolescentes a su nuevo ambiente siempre y cuando se actualice el supuesto que —bajo interpretación de la Corte— contempla la propia Convención: que haya transcurrido más de un año entre la sustracción y la solicitud de restitución. Si eso no sucede, la restitución será inmediata. Tal determinación blinda el proceso de restitución de dilaciones injustificadas que podrían promover la madre o padre sustractor, para que el paso del tiempo les ayude a conseguir que sus hijos permanezcan con ellos. Es decir, si el procedimiento de restitución se inicia antes de que transcurra un año de la sustracción, sin importar que el procedimiento tarde más de un año en resolverse, no podrá ser negada la restitución mediante la actualización de esta excepción.

También debe puntualizarse que, en todo caso, la Corte determinó que aquellos sustractores que alegan la integración de sus hijos al nuevo ambiente familiar están obligados a probarlo, esto es, el solo transcurso del tiempo no es suficiente para acreditar esta excepción.

Otra de las excepciones que se han hecho valer dentro de los juicios conocidos por la Corte es la existencia de un grave riesgo para los niños si son regresados a su lugar de residencia habitual. El riesgo alegado residía, muchas veces, en la calidad de indocumentado del padre o la madre que solicitan la restitución; en la existencia de violencia familiar o de antecedentes penales de los solicitantes o sus parejas; o en el posible descuido al que estarían expuestos los niños al ser restituidos.

La Corte ha sido contundente en determinar que, como en el supuesto previo, quien afirma está obligado a probar. Si bien en todos los casos pueden presentarse relatos que hagan suponer un grave riesgo para los niños al ser restituidos, lo importante es que dicho riesgo

sea probado. En ese mismo sentido, ha dicho que la existencia de un juicio penal en contra del solicitante de restitución no es suficiente para acreditar grave riesgo para los niños, pues, en su caso, debe probarse que se trata de una acusación que involucra una afectación directa para la niña, el niño o adolescente. Afirmar lo contrario daría pie al inicio de procesos penales en contra de los solicitantes de la sustracción para que, inmediatamente, se negara la restitución del niño.

Por otra parte, el tema de la oposición de los niños a ser restituidos es uno de los más complejos dentro de la Corte. Al inicio parecería que la madre o padre sustractor era quien argumentaba la oposición en realidad; y que lo hacía, precisamente, para dar más elementos al juzgador sobre la permanencia de los hijos en el lugar de traslado. Fueron diversos los elementos a considerar en estos casos, desde la influencia de los padres en la voluntad de los niños hasta la valoración de la edad y madurez de los niños para decidir de manera autónoma sobre algo que les causará una afectación directa.

La Corte dejó claro que es obligación de los juzgadores el que escuchen a los niños en los procedimientos de restitución, pero ello no es suficiente para resolver pues debe, a partir de pruebas periciales en psicología, identificar si cuentan con la edad y el grado de madurez suficientes para expresar su deseo de permanecer en el país. Los jueces deberán analizar si la manifestación estuvo manipulada y, finalmente, determinar si su permanencia resultaría nociva para los propios niños. Sólo en el caso que no resulte nociva o cree un grado de afectación importante para los niños, podrán permanecer en el país de traslado.

Finalmente, la Corte ha reconocido la importancia que tiene el derecho de los niños a mantener relación con ambos padres, y le ha dado contenido a ese derecho. Se puede pensar que el procedimiento de restitución internacional concluye al determinar si la niña, niño o adolescente debe volver a su país de residencia habitual o debe permanecer en el lugar de traslado; sin embargo, quedaba pendiente determinar qué pasaba con la relación de los niños que no estarían físicamente con su madre o padre. Si bien la Convención no resuelve ningún tema referente a la custodia de los niños, una interpretación conjunta con la Convención sobre los Derechos del Niño evidencia que, aunque la separación de los niños de su madre o padre sea necesaria, ello no implica que se pierda el derecho a mantener contacto con ambos, independientemente de que vivan en países distintos.

En ese sentido, la Corte determinó que, salvo aquellos casos en que se pruebe una clara afectación al interés superior de la niñez, se debe procurar el derecho humano de los niños a mantener relación y contacto con su madre y padre de forma física y, de no ser posible, por medios digitales.

Se han expuesto algunos de los temas trascendentales sobre la restitución internacional de niñas, niños y adolescentes. Con una interpretación evolutiva tanto de la Convención sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores como del interés superior de la niñez se han trazado las líneas jurisprudenciales en la materia. Con la mira en los objetivos del tratado internacional, la Suprema Corte ha dilucidado aquellos conflictos que, en principio, eran considerados como derechos de la madre o el padre sobre los hijos, para reconfigurarlos como precedentes para la garantía y protección de las niñas, los niños y adolescentes frente a actos que los afectan directamente.