

CRITERIOS DE INTERPRETACIÓN DEL CONVENIO DE LA HAYA DE 1980

Avances y desafíos en materia de
restitución internacional
de niñas, niños y adolescentes

Gabriela Rodríguez Huerta
Sofía del Carmen Treviño Fernández
Coordinadoras

**Sistema Bibliotecario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
Catalogación**

ISBN 978-607-552-177-0

Primera edición: febrero de 2021

D.R. © Suprema Corte de Justicia de la Nación
Avenida José María Pino Suárez núm. 2
Colonia Centro, Alcaldía Cuauhtémoc
C.P. 06060, Ciudad de México, México.

Prohibida su reproducción total o parcial por cualquier medio, sin autorización escrita de los titulares de los derechos.

El contenido de esta obra es responsabilidad exclusiva de los autores y no representa en forma alguna la opinión institucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Esta obra estuvo a cargo del Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Todos los artículos que la integran obtuvieron dictaminación positiva en doble ciego entre pares.

La edición y el diseño de esta obra estuvieron a cargo de la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

CAPÍTULO 2

La excepción de integración al nuevo ambiente en la SCJN. Interpretación del plazo a la luz de la Convención de Viena

Sofía del Carmen Treviño Fernández
Andrea de la Brena Meléndez

Resumen

La Suprema Corte de México ha desarrollado un cuerpo importante de jurisprudencia sobre la interpretación del Convenio sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores. En este capítulo, realizaremos un análisis de los precedentes de la SCJN sobre la interpretación del artículo 12 del Convenio que tratan la excepción a la restitución por el paso del tiempo y la integración del menor a su nuevo ambiente bajo las reglas de interpretación de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

En nuestra opinión, el proceso interpretativo no se ciñó a las reglas de interpretación de la Convención de Viena que en primera instancia llaman a la interpretación literal del Convenio en su contexto y conforme al objeto y fin del tratado. Estimamos que esto se debe a la naturaleza del fenómeno de la sustracción internacional y la necesidad de integrar a su interpretación el interés

superior de la infancia dificultan el desarrollo de una única interpretación. En este caso, la SCJN ha optado por dar una interpretación que priorice la restitución inmediata y la operatividad del sistema internacional en atención a las posibles actitudes dilatorias que pudieran presentarse.

I. Introducción

El trabajo jurisprudencial de la Suprema Corte de México (SCJN) sobre tratados internacionales ha sido considerable en los últimos diez años. Particularmente, la reforma constitucional de 2011 detonó un gran número de casos en los que se aplican e interpretan tratados internacionales en materia de derechos humanos, dentro de los que destacan: la Convención de los Derechos del Niño o la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer.

En cuanto a la interpretación de instrumentos internacionales que no se clasifican necesariamente como tratados de derechos humanos, el trabajo respecto del Convenio sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (en adelante, Convenio) es uno de los más extensos con 24 sentencias dictadas hasta ahora. La SCJN ha emitido criterios respecto de los puntos más importantes de este tratado entre los que destacan, por su puesto, la interpretación de aspectos problemáticos tales como los relacionados con las excepciones a la restitución.

El nuevo trabajo de aplicación e interpretación directa de tratados internacionales —por la SCJN y por todos los jueces nacionales— exige una evaluación no solo con base en los mecanismos de análisis de sentencias tradicionales a nivel nacional (buena argumentación y cita de precedentes, por ejemplo), sino también a partir de estándares internacionales que permitan calificar una resolución como un criterio correcto y apegado a los objetivos del sistema internacional del que surge. En este capítulo, realizaremos un análisis de los precedentes de la SCJN sobre la

interpretación del artículo 12 del Convenio¹ que tratan la excepción a la restitución por el paso del tiempo y la integración del menor a su nuevo ambiente.

El paso del tiempo resulta crucial para esta excepción, pues permite o prohíbe a los operadores evaluar si se causará un mayor daño a la niña, niño o adolescente ordenando su regreso al país de origen. De acuerdo con el Convenio, cuando se hubiere acreditado el traslado o la retención ilícita de una persona menor de 16 años y entre la fecha del traslado y el inicio del procedimiento de restitución hubiera transcurrido menos de un año, la autoridad competente ordenará la restitución inmediata del menor. No obstante, el Convenio también prevé que cuando hubiere expirado el plazo de un año, se ordenará la restitución inmediata salvo que quede demostrado que el menor se ha integrado a su nuevo ambiente.

El trabajo jurisprudencial y académico sobre la interpretación del artículo 12(2) del Convenio ha estado concentrado mayoritariamente en la discusión sobre cómo determinar la integración de una niña o niño a su nuevo ambiente, por ejemplo, si la integración implica el mero ajuste físico al entorno o si es necesario un elemento emocional adicional relacionado con el grado de estabilidad en la que se encuentra la persona menor de edad (ver, por ejemplo, Schuz, 2008 y Beaumont, 1999). Por otra parte, se ha escrito también sobre si es posible que aun cuando se demuestra que el periodo de un año ha pasado y el niño se ha integrado

¹ "Artículo 12 del Convenio.

Cuando un menor haya sido trasladado o retenido ilícitamente en el sentido previsto en el artículo 3 y, en la fecha de la iniciación del procedimiento ante la autoridad judicial o administrativa del Estado contratante donde se halle el menor, hubiera transcurrido un periodo inferior a un año desde el momento en que se produjo el traslado o retención ilícitos, la autoridad competente ordenará la restitución inmediata del menor.

La autoridad judicial o administrativa, aún en el caso de que se hubieren iniciado los procedimientos después de la expiración del plazo de un año a que se hace referencia en el párrafo precedente, ordenará asimismo la restitución del menor salvo que quede demostrado que el menor ha quedado integrado en su nuevo ambiente.

Cuando la autoridad judicial o administrativa del Estado requerido tenga razones para creer que el menor ha sido trasladado a otro Estado, podrá suspender el procedimiento o rechazar la solicitud de retorno del menor."

a su nuevo entorno, se ordene la restitución en atención a las circunstancias bajo las cuales transcurrió el plazo previsto, bajo lo dispuesto por el artículo 18 del Convenio: "Las disposiciones del presente Capítulo no limitarán las facultades de una autoridad judicial o administrativa para ordenar la restitución del menor en cualquier momento". En esta reflexión, nos concentramos en un aspecto más concreto de esta discusión pero que necesariamente tiene un impacto en las consideraciones sobre la evaluación del interés superior en casos en los que se alegue la integración al nuevo ambiente.

El presente capítulo tiene como propósito analizar los casos en los que la SCJN ha interpretado este plazo y si en dichos casos lo ha hecho a la luz de las reglas de interpretación de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (Convención de Viena). Para lograr este propósito, en la primera parte del capítulo, haremos un estudio de la línea jurisprudencial sobre la interpretación del artículo 12 del Convenio. En la segunda parte indicaremos la relevancia de las reglas de interpretación de la Convención de Viena, las cuales son reflejo de los estándares de interpretación más aceptados a nivel internacional para la interpretación de los tratados. Finalmente, en la tercera parte haremos un análisis sobre la interpretación realizada por la SCJN en relación con el plazo indicado en el artículo 12. Sin embargo, el objeto de este capítulo no será determinar si la conclusión a la que ha llegado la SCJN es correcta, únicamente nos enfocaremos en problematizar las razones adoptadas por la SCJN para justificar su interpretación y si las mismas se apegan a estándares de interpretación internacionalmente aceptados.

II. Criterios de la SCJN sobre la interpretación de la excepción prevista en artículo 12 del Convenio: la importancia de disuadir los retrasos procesales

En al menos nueve casos, la SCJN ha desarrollado y confirmado su interpretación sobre la excepción a la restitución relacionada con la integración al nuevo ambiente del menor trasladado. Podría decirse que lo

resuelto en este tema configura una línea jurisprudencial firme y coherente para interpretar a partir de cuándo es posible evaluar que un menor trasladado o retenido de manera ilegal en un país distinto al de su residencia habitual se ha integrado a un nuevo ambiente y, por lo tanto, puede resultar en mayor beneficio para él o ella permanecer en el lugar de traslado. Además, en estos casos, la SCJN definió cómo debe valorarse el interés superior de la niñez bajo el sistema que configura el Convenio. En este apartado, realizaremos una descripción de los aspectos más importantes de esta jurisprudencia poniendo énfasis en las consideraciones de la SCJN respecto al plazo indicado en el artículo 12.

1. SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 4465/2014, 14 de enero de 2015

El primer caso es el amparo directo en revisión 4465/2014² resuelto por la Primera Sala en el 2015. La resolución derivó de un conflicto entre los padres de una niña que nació en Estados Unidos y residía en el estado de California con su madre. Los padres se separaron al poco tiempo del nacimiento de la niña y, de acuerdo con los argumentos de la madre, solo después de visitas esporádicas a la niña, el padre solicitó a la madre que le permitiera pasar unos meses con su hija. Terminado el tiempo acordado, la madre afirma que se comunicó con el padre quien negó devolver a la niña y le informó haberse trasladado con ella a México. Ese mismo día (17 de septiembre de 2008), la madre reportó ante la Fiscalía del Condado de Los Ángeles la sustracción internacional de su hija.

Un mes después (17 de octubre de 2008), la madre presentó oficialmente una solicitud de restitución conforme al Convenio y señaló que el padre sustractor residía ahora en Cuernavaca, Morelos. La Autoridad Central de los Estados Unidos remitió la solicitud de restitución a la Secretaría de Relaciones Exteriores de México. Nueve meses después (7 de

² SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 4465/2014, 14 de enero de 2015.

julio 2009), el Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos recibió la solicitud de restitución. Casi tres años después (abril 2012), el juez de primera instancia dictó una primera sentencia en la que negó la restitución de la niña a Estados Unidos.

Después de diversas apelaciones, el asunto llegó nuevamente a juicio de amparo. Entre los temas planteados por la madre, se reclamó una incorrecta interpretación del artículo 12 del Convenio bajo el cual —argumentó ésta— debe restituirse de manera inmediata a la niña toda vez que el procedimiento se inició en un periodo menor a un año desde la sustracción. El tribunal que conoció del juicio determinó conceder el amparo. Bajo la interpretación del tribunal, no se actualizaban las excepciones del Convenio. Los magistrados estimaron que el artículo 12 señala que de iniciarse el procedimiento de restitución antes de que transcurra un año de la sustracción, el Estado debe restituir al menor de manera inmediata. Se consideró también que, incluso cuando el procedimiento hubiera iniciado después de la expiración del plazo de un año, la autoridad debe ordenar la restitución —salvo que se demuestre que el menor se ha integrado a su nuevo ambiente—.

En el caso, el padre habría argumentado que toda vez que el procedimiento de restitución ante el juez familiar fue repuesto en amparo por violaciones procesales, entre el traslado y el inicio del procedimiento de restitución (entendido como el proceso judicial ante el juez familiar), el plazo indicado en el artículo 12 de un año había transcurrido. El tribunal le negó la razón y resolvió que la retención ilegal de la niña se llevó a cabo el 17 de septiembre de 2008 y fue el 7 de julio de 2009 cuando el juez de primera instancia recibió formalmente la solicitud de restitución, por lo que transcurrieron nueve meses y quince días desde el traslado ilegal. Por lo tanto —concluyó— el procedimiento de restitución de la niña sí se inició antes de que transcurriese un año del traslado, por lo que procede su restitución inmediata, con independencia de las apelaciones y amparo que hubieran ordenado la reposición del procedimiento. El tribunal también argumentó por qué no era justificado tomar

el interés superior del menor como fundamento para negar la solicitud de restitución, toda vez que dicho principio se encuentra inmerso ya en el Convenio, en el cual la regla general es la devolución inmediata.

El padre impugnó la resolución en recurso de revisión ante la SCJN e insistió en que toda vez que se había ordenado al juez familiar la reposición del procedimiento, fue hasta el 29 de febrero de 2013 cuando legalmente inició el procedimiento de restitución. Argumentó que, con base en el interés superior, tenía que tomarse en cuenta que la niña llevaba ya más de seis años viviendo en México, por lo que se había integrado a su nuevo ambiente y regresarla a su lugar de origen afectaría su desarrollo educativo, social y sentimental.³

La Primera Sala de la SCJN debía resolver dos puntos independientes. Por un lado, debía interpretar el artículo 12 del Convenio para determinar cuándo termina el plazo de un año al que se refiere esta disposición; esto es, cuándo se entiende que inicia el procedimiento de restitución. Por otro lado, debía pronunciarse sobre si el Convenio, al prever que sólo en el caso de que hubiera transcurrido el plazo referido puede evaluarse la integración del menor a su nuevo ambiente, resulta violatorio del interés superior del menor.

Finalmente, la Primera Sala confirmó la sentencia y negó el amparo. Para resolver, primero subrayó la obligación de realizar una interpretación "lo más" restringida de las excepciones con el propósito de hacer operativo el Convenio y no menoscabar los objetivos del tratado internacional. En cuanto al artículo 12, se precisó que era evidente que la "hipótesis de excepción sólo puede actualizarse en aquellos casos en los que haya

³ El 29 de septiembre de 2014, en cumplimiento de la sentencia de amparo, el señor de manera voluntaria entregó a su hija a los representantes de la Secretaría de Relaciones Exteriores. El 2 de octubre de 2014 (más de seis años después de la sustracción), la delegada de la Secretaría de Relaciones Exteriores en el Estado de Morelos comunicó a la Segunda Sala del Tribunal Superior de Justicia en el Estado de Morelos que había sido informada por la Fiscalía del Estado de California, que la niña regresó a Estados Unidos.

transcurrido el mencionado plazo de un año, pues una interpretación distinta haría nugatorios los objetivos del Convenio." (ADR 4465/2014, p. 24). Se agregó que, además, era necesario que el padre que hubiera realizado la retención ilegal probara suficientemente que, en efecto, el niño se encontraba integrado a su nuevo ambiente. Por último, distinguió que mientras la excepción prevista en el artículo 12 está sujeta a la actualización de esa condición (el transcurso de más de un año entre el traslado y el inicio del procedimiento), el análisis de las excepciones previstas en el artículo 13 del Convenio no se encuentra condicionado a algún límite temporal.

En cuanto a las preguntas planteadas, la Primera Sala consideró, por un lado, que el artículo 12 del Convenio no viola el interés superior del menor, sino que tiene como propósito evitar dilaciones injustificadas en miras, precisamente, del respeto a ese principio. En cuanto al cálculo del plazo, la SCJN estableció que, con base en el informe explicativo de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado: "la intención de los Estados contratantes fue que dicho plazo se contará no hasta que la autoridad judicial o administrativa correspondiente en el país donde se encuentre el menor recibiera la solicitud, sino desde el momento mismo de la presentación de la solicitud." (p. 38).⁴

Este criterio, se reiteró con algunos matices en las sentencias de los asuntos: ADR 151/2015; ADR 4102/2015; ADR 5669/2015; ADR 4833/2016; AD 9/2016; AD 27/2016; AD 52/2017 y, ADR 867/2018.

En el amparo directo en revisión 151/2015 (8 de julio de 2015) se insistió en que la temporalidad prevista en el artículo 12 se justifica desde el interés superior del menor pues lo más adecuado para los niños es su inmediata restitución. La condición —a decir de la Sala— tiene, además,

⁴ En la sentencia se cita el punto 108 del Informe Explicativo de la doctora Elisa Pérez-Vera de la Conferencia de La Haya en Derecho Internacional Privado.

como propósito el de: "disuadir a aquellas personas que cometen esta acción de trasladar o retener ilícitamente" (p. 41)⁵ y evitar dilaciones indebidas.

En el amparo directo en revisión 4833/2016 (21 de junio de 2017), entre otros, se reiteró y precisó que debe tomarse en consideración como fecha de inicio del procedimiento de restitución aquella en la que se hubiera hecho la solicitud de restitución en el *país de origen*, con independencia del tiempo efectivo que el menor hubiera permanecido fuera del lugar de su residencia habitual.⁶ Mientras que en la sentencia del amparo directo en revisión 4102/2015 (10 de febrero de 2016), se estimó que resultaba plausible realizar el análisis de integración al nuevo ambiente porque entre la retención ilegal y la presentación de la solicitud de restitución había transcurrido más de un año.

Una sentencia que llama la atención es la que resolvió el amparo directo 9/2016 (6 de septiembre de 2017). En este caso, se insistió en el criterio de la imposibilidad de evaluar la integración del menor al nuevo entorno cuando no hubiera transcurrido más de un año entre la sustracción y la presentación de la solicitud. No obstante, en los razonamientos de la sentencia se abunda en que además no resulta aplicable la excepción prevista en el artículo 12 del Convenio porque de las pruebas realizadas, en el caso una pericial en trabajo social, no permitía concluir con un grado de convicción suficiente que la niña efectivamente se encontraba integrada a su nuevo ambiente y que de ordenar la restitución se le causaría un daño mayor. Esta sentencia resulta excepcional pues a pesar de que no se cumplía con la condición temporal del artículo 12, la SCJN se pronunció también sobre el nivel de convicción necesario para hacer efectiva esa excepción.⁷

⁵ SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 151/2015, 8 de julio de 2015, p. 41.

⁶ SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 4833/2016, 21 de junio de 2017. Ver también, los amparos directos 9/2016, 27/2016 y 52/2017.

⁷ SCJN, Primera Sala, Amparo Directo 9/2016, 6 de septiembre de 2017.

En general, las sentencias tienen en común que la SCJN tomó como fin del plazo previsto como condición para poder evaluar la integración la fecha de presentación de la solicitud de restitución ante la autoridad del país de origen (*i.e.* el lugar de residencia habitual del menor) en lugar de la fecha de inicio del procedimiento en el lugar donde el niño se encuentra retenido. Asimismo, se insistió en la constitucionalidad de la condición para evaluar la integración del niño en su nuevo entorno con independencia del número de años que hubieran transcurrido desde el traslado o retención ilegal. Destacan las razones basadas en tres aspectos: 1) la protección del interés superior de la infancia que se cumple con la restitución inmediata; 2) en la importancia de la celeridad de los procedimientos para el efectivo funcionamiento del sistema de restitución internacional; y, 3) el efecto disuasorio que tiene la medida hacia todos los involucrados. En la mayoría de los casos vale destacar que, desde el momento en el que se alegaba se había realizado la sustracción y la resolución de la Primera Sala habían transcurrido entre tres a seis años.

Conforme a las decisiones analizadas podemos concluir que no obstante el texto del artículo 12 se refiere a: "la fecha de la iniciación del procedimiento ante la autoridad judicial o administrativa del Estado Contratante donde se halle el menor", la SCJN ha determinado que, con base en el informe explicativo de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, para lograr disuadir dilaciones procesales, el plazo ahí contemplado comienza en la fecha de la retención ilegal del menor y debe entenderse que termina al momento de presentar la solicitud de restitución en el país de origen.

III. La importancia de las reglas de interpretación de la Convención de Viena

La interpretación de tratados internacionales es un tema fundamental en la efectiva aplicación de sus disposiciones. La elección de los términos utilizados en un tratado implica largas negociaciones y una revisión escrupulosa por los Estados parte para garantizar la protección de los

valores en juego. Sin embargo, la protección efectiva de derechos no está sólo en manos de los redactores de las reglas sino también en los encargados de su aplicación. Las reglas de interpretación de los sistemas nacionales y el poder discrecional de los jueces en la aplicación de estas reglas pueden variar. Estas diferencias pueden poner en riesgo la aplicación homogénea de los tratados, lo cual incrementaría el grado de incertidumbre jurídica y vulneraría la protección efectiva de derechos. Conscientes de estos riesgos, los redactores de la Convención de Viena se dieron a la tarea de crear reglas objetivas para la interpretación de tratados internacionales. Estas reglas se encuentran establecidas en los artículos 31 al 33.

Este criterio objetivo da prioridad al texto y no pretende, salvo en casos excepcionales, investigar cuál ha sido la voluntad de las partes (Troya Jaramillo, 2005, p. 116). Algunos autores han considerado que incluso para el caso de la interpretación en materia de recursos humanos el criterio objetivo es preferible (Lauterpacht y Bethlehem, 2001, p. 17).

El artículo 31 establece la regla general de interpretación. Específicamente, este artículo pone como base de la interpretación la buena fe, el sentido corriente de sus términos, el contexto de los términos y el objeto y fin del tratado. El artículo no ordena una jerarquía entre estos elementos (Novak Talavera 2013, p. 75). El contexto conforme a este artículo incluye el preámbulo y los anexos del tratado, y cualquier instrumento o acuerdo posterior suscrito por todas las partes en relación con el mismo. Además, junto con el contexto se deben tomar en cuenta cualquier acuerdo o práctica subsecuente realizada por todas las partes del tratado o norma de derecho internacional aplicable a las mismas.

El artículo 32 establece la regla complementaria. Por ejemplo, menciona que los trabajos preparatorios de un tratado pueden servir como criterios interpretativos si la interpretación realizada con los elementos del artículo 31 sea ambigua, oscura, manifiestamente absurda o irrazonable. Finalmente, el artículo 33 establece las reglas para la interpretación de tratados autenticados en dos o más idiomas.

La Comisión de Derecho Internacional encargada de guiar la redacción de la Convención estableció que con estos artículos lo que se busca es contar con principios que permitan determinar de forma objetiva la intención de las partes del tratado y así evitar determinaciones subjetivas (II YbILC 1966, pp. 218-220). Como lo indicó Vattel "*parties cannot be allowed to interpret the treaty according to their fancy and thus render treaty obligations illusory.*" (1916, p. 200).

Las reglas de interpretación de la Convención de Viena han tenido tal aceptación que incluso se ha considerado que son la codificación del derecho internacional consuetudinario en esta materia.⁸ Lo anterior, quiere decir que prácticamente todos los países han reconocido su importancia y están vinculados a su aplicación. (Linderfalk, 2007, p. 3).

Por tanto, cumplir con las reglas de interpretación permite entender o predecir los elementos que las autoridades, incluyendo los jueces de cualquier país, van a tomar en cuenta al momento de interpretar una disposición del tratado. Esto es incluso más importante en casos en los que la aplicación de los operadores se aleja de la literalidad del texto. Cumplir con las reglas justifica la decisión y reduce el riesgo del ejercicio discrecional e impredecible del tratado.

IV. La interpretación de la SCJN a la luz de la Convención de Viena

En diversas ocasiones, la SCJN ha reconocido en la aplicación que las reglas de interpretación de la Convención de Viena son el instrumento idóneo para la interpretación de los tratados. En el amparo directo

⁸ Report of the International: Sixty-eighth session (2 May-10 June and 4 July-12 August 2016), A/71/10, pág. 120; En el caso asunto territorial de Libia y Chad, la Corte Internacional de Justicia indicó que el Artículo 31 de la Convención de Viena refleja reglas de costumbre internacional sobre interpretación de tratados. *Conflicto Territorial (Libia v. Chad)*, Juicio, I.C.J. Reports 1994, p. 21. Ver también, *Caso Le Grand (Alemania c Estados Unidos)*, Fondo, Juicio, 27 de junio de 2001, I.C.J. Reports 2001, pág. 466 y *Kasikili/Sedudu (Botsuana v. Namibia)*, Juicio, 13 diciembre 1999, Lista General No. 98, párr. 18.

4465/2014 (p. XII), como se describió anteriormente, la SCJN por primera vez se pronunció sobre la interpretación del inicio y fin del plazo indicado en el artículo 12 del Convenio. La SCJN resolvió que el término del plazo debe leerse apartándose de la literalidad del texto e interpretarse en el sentido de que el plazo va de la fecha del traslado o retención hasta el momento de la presentación de la solicitud en el país de origen. Lo anterior es así, en tanto que el posible retraso en la acción de las autoridades competentes no debe perjudicar los intereses de las partes amparadas por el Convenio. Como se indicó más arriba, esta determinación ha sido replicada en múltiples decisiones posteriores.

El elemento principal en el que la SCJN se basó para llegar a dicha conclusión fue el Informe Explicativo del Convenio (Pérez-Vera, 1980, p. 108). Además, la SCJN indicó que esta conclusión era razonable ya que, en muchos casos, la actividad procesal se ve afectada por las tácticas dilatorias de las partes o la ocultación del sustractor lo que puede retrasar el inicio del procedimiento (AD 4465/2014, p. X).

Respecto al Informe Explicativo, éste es una guía para la aplicación del Convenio, pero no tiene por sí mismo fuerza modificatoria del texto del Convenio. La parte conducente del informe en español establece que: "el artículo [12] consagra el momento de la **presentación de la demanda**, en lugar de la fecha de la resolución, ya que el posible retraso en la acción de las autoridades competentes no debe perjudicar los intereses de las partes amparadas por el Convenio." (Pérez-Vera, 1980). La SCJN señaló que, conforme a esta parte del informe se podía concluir que, la intención de los Estados contratantes fue que dicho plazo se calcule no hasta que la autoridad judicial o administrativa correspondiente en el país donde se encuentra retenido el menor recibiera la solicitud, sino desde el momento mismo de la solicitud en el país de origen.

La misma parte del informe en la versión en inglés establece: "*the article has retained the date on **which proceedings** were commenced, instead of the date of decree, so that potential delays in acting on the part of the competent*

authorities will not harm the interests of parties protected by the Convention." El artículo 12 en idioma inglés de igual forma establece en la parte conducente "*at the date of the commencement of the proceedings before the judicial or administrative authority of the Contracting State where the child is [...]*". (Pérez-Vera, 1980). Los textos del Convenio, en idioma inglés y francés, son los únicos textos autenticados del mismo. Por tanto, conforme al artículo 33 de la Convención de Viena los textos autenticados en estos idiomas deben prevalecer sobre la traducción al español.⁹

Derivado de lo anterior, resulta difícil concluir que la intención del informe era afirmar que el momento del término del plazo debía ser la presentación de la solicitud en el país de origen y no el inicio del procedimiento ante la autoridad judicial o administrativa del Estado contratante en donde se encuentre el menor, tal y como lo indica el Convenio. En realidad, el informe sólo explica por qué en el texto se acordó que el término del plazo fuera el momento del inicio del procedimiento y no la resolución final del mismo.

Si bien la razón subyacente es la misma, *i.e.* evitar que el actuar de las autoridades afecte los intereses de las partes protegidas por el tratado, alejarse del texto de un tratado internacional puede tener múltiples implicaciones por lo que su justificación debe cuidarse. Si un Estado considera necesario alejarse del texto de un tratado porque el mismo es confuso o considera que no va de acuerdo con el contexto de los términos o el objeto y fin del tratado es preferible que lo haga basado en reglas universalmente aceptadas que brinden certidumbre jurídica, tanto a nivel nacional como internacional. Como se indicó en la parte dos, estas reglas están contenidas en la Convención de Viena.

Conforme a las reglas de la Convención de Viena, si se quisiera interpretar en qué momento termina el plazo indicado en el artículo 12, se

⁹ Artículo 33 (2): "Una versión del tratado en idioma distinto de aquel en que haya sido autenticado el texto será considerada como texto auténtico únicamente si el tratado así lo dispone o las partes así lo convienen."

debe observar de buena fe el sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del artículo 12 en el contexto de estos y teniendo en cuenta el objeto y fin del Convenio.

El sentido corriente de los términos del artículo ciertamente no deja mucho lugar a la interpretación. El texto establece que el término del plazo es: "la fecha de la **iniciación del procedimiento ante la autoridad judicial o administrativa** del Estado contratante **donde se halle el menor.**" (Énfasis añadido). Quizá esta claridad es precisamente la razón por la que la SCJN se alejó del texto del artículo sin apoyo de un análisis exhaustivo de las reglas de interpretación de la Convención de Viena. No obstante, fuera de las reservas y cuestiones de orden público o de seguridad nacional, el ejercicio interpretativo parece ser la única manera en la que un Estado contratante puede justificar apartarse de la literalidad del texto de un tratado.

Podría considerarse que la interpretación de la SCJN facilita la restitución inmediata del menor puesto que excluye, en la mayoría de los casos, el análisis de adaptación del menor al nuevo entorno. La restitución inmediata se presume es un medio para proteger el interés superior del menor.

Sin embargo, también es posible argumentar que interpretar el artículo 12 sin desviarse de su texto no necesariamente va en contra del objeto y fin primordial del tratado que es la protección del interés superior del menor. Lo anterior puesto que el plazo de un año se estableció por decisión de los Estados como un estándar objetivo para considerar que después de dicho plazo puede existir una sospecha de adaptación del menor a su nuevo entorno que debe analizarse. Como lo establece Schuz (2008, p. 236), el artículo 12(2) del Convenio reconoce que si el procedimiento de restitución se retrasa, el objetivo del retorno inmediato se pierde y ya no es posible presumir que la restitución necesariamente protege el interés superior del menor. A partir de ese momento se debe hacer un

estudio cualitativo de su integración al nuevo ambiente (ver también, Re C (Abduction:Settlement) [2004], EWHC, p. 105, 1245 (Fam)).

Aplicar el texto del Convenio no premia las dilaciones procesales puesto que el plazo de un año no impide la restitución inmediata sólo agrega a su estudio el análisis de la adaptación del menor. Además, apegarse al texto del Convenio tampoco necesariamente pugna contra la restitución inmediata ya que podría incluso promover la celeridad de las actuaciones de las autoridades entre el país de origen y el país donde el menor se encuentra.

Como lo estableció el juez Miller en el caso Robinson c Robinson: "[i]t would seem that, just as it is harmful to wrongfully remove the children from their habitual residence, it may also be harmful to remove them again if they have become connected to or 'settled' in the new environment." (Robinson c Robinson 983 F Supp 1339 [D Colo 1997], p. 5).

Adicionalmente, Schuz indica que la historia detrás de la elaboración del artículo 12 deja ver que los redactores rechazaron que el hecho de que la ubicación exacta del menor no se conociera desde el inicio, no debía ser un impedimento para suspender o extender el plazo de un año (Schuz, 2008, p. 237).

Es importante hacer notar que, en la mayoría de los casos analizados, la solicitud de restitución se presentó dentro del plazo de un año. Sería raro el caso en el que el padre o madre que busca la restitución se esperara más de ese tiempo para presentar la solicitud. Por tanto, la excepción del artículo 12 se volvería casi letra muerta si se considera que la fecha de terminación es la fecha de la solicitud.

Analizando la práctica internacional, encontramos que diversos Estados interpretan el inicio y fin del plazo de forma distinta. Algunos Estados parecen apagarse más al razonamiento de la SCJN. Por ejemplo, en *Furnes v. Reeves* el tribunal de apelaciones en Estados Unidos determinó que el

plazo de un año no inicia al momento de la retención ilícita sino hasta que el menor haya sido localizado con el fin de evitar premiar tácticas dilatorias.¹⁰

Sin embargo, en otros casos, se ha preferido apearse a la literalidad del Convenio. Por ejemplo, en *Robinson c. Robinson*, el juez determinó que la excepción del artículo 12 aplica cuando más de un año ha transcurrido entre la retención y la fecha de inicio del procedimiento, entendiéndose éste el inicio del procedimiento judicial para la restitución (p.4).

De igual forma, la Corte de apelación de Nueva Zelanda determinó, conforme al texto del Convenio, que el plazo terminaba no al momento en el que la autoridad central del país donde se hallare el menor recibiera la solicitud, sino hasta el momento en el que el procedimiento judicial de restitución comenzaba formalmente.¹¹ De acuerdo con la corte de apelación, la referencia al comienzo del procedimiento ante la autoridad administrativa era sólo para aquellos países en los que el procedimiento de restitución era resuelto por autoridades administrativas y no judiciales.¹²

Por tanto, no existe una práctica internacional uniforme que apoye o contradiga la interpretación de la SCJN.

Al existir más de una posible interpretación, se vuelve de mayor relevancia justificar el resultado de la interpretación elegida. Por tanto, sin hacer un pronunciamiento sobre la idoneidad de la interpretación realizada por la SCJN, pareciera que las bases de su razonamiento no se ciñen expresamente a las reglas más aceptadas de interpretación y podrían sentar un precedente indeseable para futuras interpretaciones. En cambio, promover un ejercicio interpretativo conforme a estándares internacional-

¹⁰ *Furnes c. Reeves*, 362 F.3d 702 (11th Cir. 2004), p. 15. En contradicción a esta decisión ver *Yaman c. Yaman*, 730 F.3d 1 (1st Cir. 2013), pp. 23-24.

¹¹ *V.B.M. c. D.L.J.* [2004] N.J. No. 321; 2004 NLCA 56, pp. 4, 5.

¹² *Ibidem*.

mente aceptados reforzaría las conclusiones de la SCJN y fomentaría una aplicación uniforme del Convenio, lo cual se traduciría en un mayor grado de certeza jurídica en beneficio de los usuarios de la Convención.

V. Conclusión

Al resolver el primer caso sobre la interpretación del artículo 12 del Convenio, algunos ministros manifestaron¹³ su preocupación de establecer una prohibición absoluta para considerar la posible integración del menor que hubiera sido ilegalmente trasladado o retenido en el nuevo entorno del que forma parte. Para algunos, la interpretación del artículo 12 debía reconocer que existe la posibilidad de que se valore si el menor está o no adaptado a su nuevo ambiente en casos en los que las circunstancias especiales obligaran a los jueces a valorar la situación particular de cada menor. Bajo esta idea, podría haber casos en los que a pesar de que la solicitud de restitución internacional se hubiera presentado dentro del término de un año al hecho de la sustracción, si se pudiera demostrar que por ciertas circunstancias atípicas el niño o niña hubiera permanecido durante años en el nuevo país, el análisis de integración en el nuevo ambiente estaría justificado en aras de favorecer la estabilidad de los niños a la luz del interés superior del menor.

En términos generales, esta propuesta de interpretación no prosperó pues en los siguientes casos se insistió en que, únicamente, cuando hubiera transcurrido el plazo de un año entre la sustracción y la presentación de la solicitud sería procedente el estudio sobre la posible integración del menor a su nuevo entorno. No sólo eso, la interpretación que prevaleció sobre cómo se contabiliza el año también es bastante restrictiva y las bases de su justificación no están apoyadas en reglas de interpretación internacionalmente aceptadas.

¹³ Ver el voto particular formulado por la Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas y el voto concurrente del Ministro Gutiérrez Ortiz Mena en SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 4465/2014, 14 de enero de 2015.

En la mayoría de los casos, la solicitud de restitución se presentará dentro del año después del traslado o retención, por lo que parecería que la posibilidad de evaluar la integración es muy poco probable, pues independientemente de que transcurran años de procedimiento, la interpretación de la SCJN prohibiría tomar en cuenta esas circunstancias para hacer operar la excepción. En muchos casos, los problemas derivados de la sustracción ilegal derivan de la dificultad de ubicar al menor trasladado; por lo que algunos han sugerido¹⁴ que, el inicio del cómputo debe realizarse a partir del momento en el que se ubica al menor sustraído y hasta el inicio de los procedimientos, con el propósito de evitar que sea precisamente el proceso ante la judicatura lo que retrase la restitución, pero sin dejar de considerar que pueden haber situaciones extraordinarias que justifiquen un plazo mayor a un año.

Nosotros hemos expuesto que la base sobre la cual se construye la interpretación de la SCJN es un informe explicativo y razones de celeridad procesal valiosas. Sin embargo, pareciera que el proceso interpretativo no se ciñó a las reglas de interpretación de la Convención de Viena que en primera instancia llaman a la interpretación literal del Convenio en su contexto y conforme al objeto y fin del tratado. Sin duda, la naturaleza del fenómeno de la sustracción internacional y la necesidad de integrar a su interpretación el interés superior de la infancia dificultan el desarrollo de una única interpretación. En este caso, la SCJN ha optado por dar una interpretación que priorice la restitución inmediata y la operatividad del sistema internacional en atención a las posibles actitudes dilatorias que pudieran presentarse. Para la SCJN, el principio de restitución inmediata tiene como propósito salvaguardar el interés superior del menor por lo que la prevalencia del sistema que lo establece tiene un peso específico en la delimitación de las excepciones previstas en el Convenio. Esta conclusión podría ser correcta. No obstante, su legitimación podría

¹⁴ *Vid.*, por ejemplo, el capítulo 10, de Eileen Matus Calleros, "Excepciones en la sustracción internacional de menores que pueden afectar cuestiones de fondo", de esta misma obra.

ser mayor si la interpretación siguiera estándares internacionalmente aceptados. Lo anterior, en especial debido a que la restricción interpretativa de la excepción de integración al nuevo ambiente podría dar lugar a reclamos relacionados con las bases de la interpretación o en su defecto podría causar que dicha excepción, por adaptación al nuevo ambiente, se vuelva a encaminar con base en otras excepciones como la de grave riesgo.

VI. Fuentes

Beaumont, PR. (1999), "Article 12(2): The Child is Now Settled in its New Environment", en Beaumont, PR y McEleavy, *The Hague Convention on International Child Abduction*. Oxford Private International Law, Oxford University Press, Oxford, pp. 203-210.

Linderfalk, Ulf (2007), *On The Interpretation of Treaties: The Modern International Law as Expressed in the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Alemania, Springer.

Novak Talavera, F. (2013), "Los criterios para la interpretación de los tratados", THEMIS. Revista de Derecho, núm. 63, p. 71-88. «<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/8991>».

Pérez-Vera, E. (1980), *Explanatory Report of the Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction*. vol. III, Actes et Documents of the XIVth Session. «<https://bit.ly/3fhKOL1>».

Schuz, R. (2008), "In Search of a Settled Interpretation of Article 12(2) of the Hague Child Abduction Convention", en *Child and Family Law Quarterly*, vol. 20, núm. 1, pp. 64-80.

Troya Jaramillo, J.V. ((2005), "La Interpretación y Aplicación de los Tratados en Materia Tributaria", FORO *Revista de Derecho UASB-Ecuador*, núm. 4, p. 113-128.

Vattel, E. (1916), *The Law of Nations or the Principles of Natural Law applied to the Conduct and to the Affairs of Nations and of Sovereigns*, vol. 3, Washington, D.C.: Carnegie Institution of Washington.

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Amparo Directo en Revisión 151/2015, 8 de julio de 2015.

Amparo Directo en Revisión 4833/2016, 21 de junio de 2017.

II YbILC 1966, pp. 218-220.

La movilidad humana presenta una serie de retos que requieren de la cooperación internacional entre los Estados, así como de reglas comunes y homogéneas. En el caso de la sustracción de menores de edad, la normativa y la práctica internacionales proveen al juzgador y a las autoridades involucradas de criterios, principios y estándares que deberán ser tomados en cuenta en el caso concreto. Desde una perspectiva de derechos humanos, en particular, destaca la aplicación del interés superior de la niñez como principio rector tanto del ámbito internacional como derivado de un mandato constitucional.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha desarrollado un importante cuerpo de jurisprudencia sobre la interpretación del Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, principal instrumento jurídico que aborda el fenómeno de sustracción y restitución internacional de niñas, niños y adolescentes. Este libro reúne una serie de artículos que, por un lado, analizan los criterios de la Suprema Corte en la materia y, por el otro, nos anuncian problemas y desafíos pendientes para la protección efectiva del interés superior de la infancia ante la movilidad humana internacional. Esta obra será de especial utilidad para juezas y jueces, operadores judiciales y autoridades en contacto con el sistema de protección de la infancia, así como del público interesado en general, y debe leerse de la mano del cuaderno de jurisprudencia sobre *Restitución internacional de niñas, niños y adolescentes* publicado también por este Alto Tribunal.

