



**La Primera Dama en acción:
RECONSTRUYEN
Y REMODELAN
PABELLONES
EN EL TRIBUNAL
TUTELAR
DE MENORES**

La primera Dama de la provincia, prof. Alma Lillo de Bujó, preside el corte de cinta y la entrega de varios pabellones del Tribunal Tutelar de Menores que fueron reconstruidos y remodelados por el Ministerio de Vivienda.

Los trabajos se iniciaron en diciembre del año pasado, luego de una visita de inspección que realizó la Sra. de Bujó en compañía del ministro de Vivienda, Licdo. Tomás Calderón Alvarado Orosco, e inspectores de reconstrucción total de pabellones y la remodelación y pintura de otros. Además, el MVI habilitó un pequeño parque recreativo en el área adyacente a los pabellones.

Concluyendo que "constituye un reconocimiento a la cantidad de años que la señora trabajó incansablemente y con pocos salarios", la primera Dama confió el honor de cortar la cinta a la ex Jefe Tutelar de Menores, Licda. Alma Montenegro de Fitchner, la prof. Bertilda de Jilivera, Oficiaria Nacional del Niño y la Familia, y las señoras Lillio de Pérez, Lillio de Argüelles, Olga de González, Maribel de Armijo, Beatriz de Rodríguez, María de Cordero Cordero, Lillio de González y Florinda de Julio, La comitiva fue atendida por el actual Jefe del Tribunal de Menores, Licdo. José Asís de Monteforte.

"Este es el objetivo y el interés principal de la Primera Dama como parte de la programación del Año Internacional del Niño", dijo la Licda. Montenegro de Fitchner y agregó "el interés de esta señora es el esfuerzo y metas de trabajo del Ministerio de Vivienda. Esto es un deber que hay que cumplirlo, porque reconstruyendo el esfuerzo de los demás se hace patria".

Los dos pabellones reconstruidos y remodelados son: el pabellón de recepción y el pabellón de atención a los casos y programas de carácter preventivo. Los otros pabellones tienen capacidad para albergar 120 personas.

Los planes para los trabajos de reconstrucción y remodelación fueron elaborados por el APL, C.A. y financiados por el MVI. En tanto que los trabajos de construcción, ejecución y entrega de los pabellones fueron realizados por el organismo del Estado, a la ordenanza de entrega de los pabellones los acompañó el Comandante de la Unidad de Menores.



**La Excepción de Grave Riesgo en el
Convenio de La Haya de 1980**

Mgter. Delia Cedeño Palacios
 Juez de Niñez y Adolescencia del Primer
 Circuito Judicial de Panamá
 Juez Enlace de la Conferencia de la Haya.
 Correo Electrónico: delia.cedeño@organojudicial.gob.pa

La Excepción de Grave Riesgo en el Convenio de La Haya de 1980

Recibido: Abril 2022

Aprobado: Junio 2022

Resumen

Este ensayo tiene por objetivo promover que las autoridades judiciales competentes y otro actor dentro del proceso que participan en las solicitudes de restitución internacional apliquen de forma uniforme la excepción que aborda el Convenio de La Haya (1980) artículo 13(1)(b) que también es conocido como la excepción de grave riesgo. De igual forma pretende motivar al lector a profundizar este tema a través de lecturas de diversos documentos elaborados por la conferencia de La Haya, fundamentalmente las Guías de buenas prácticas sobre este convenio, que ofrecen criterios sobre la interpretación de esta excepción.

Abstract

This essay aims to promote that the competent judicial authorities and other actors within the process that participate in International Restitution request, uniformly apply the grave risk exception addressed by the (1980) Hague Convention on Civil Aspects of International Child Abduction in its article 13 (1) (b) that is also known as the grave risk exception. In the same way, it intends to motivate the reader to deepen this topic through readings of various documents prepared by The Hague Conference, fundamentally the good practice guides on this agreement, which offer criteria on the interpretation of this exception.

Palabras Claves

Restitución, excepción, grave riesgo.

Keywords

Restitution, exception, serious risk.

Introducción

Panamá, desde el 10 de octubre de 1993, ratifica el Convenio de Sustracción Internacional de menores de 1980, hecho en La Haya, mediante Ley 22 de 1980. Este convenio tiene como pretensión restablecer un derecho vulnerado de un niño o niña de permanecer en su residencia que hasta esos momentos era habitual en un país firmante de este instrumento internacional.

Una de las dificultades que más se ha

observado en la aplicación de este convenio es la interpretación que se le suele dar a las excepciones que están previstas, para negar una solicitud de restituir a una persona menor de edad.

De nuestra experiencia, en la aplicación de este convenio como del intercambio realizado con otros jueces Enlace de la Red conformada por la Conferencia de La Haya para la aplicación de este convenio, nos motiva compartir una reflexión breve sobre

las excepciones del Art. 13,1,b del Convenio de 1980 que pueda servir a los operadores competentes en la aplicación de este instrumento internacional de reconocimiento de derechos, al momento de resolver alguna solicitud de restitución partiendo de la realidad de cada caso que se le presente.

La excepción de grave riesgo

La relevancia del Convenio de Sustracción Internacional (1980) a favor de los derechos del niño puede apreciarse en los cambios subsecuentes a su adopción en el marco jurídico internacional. Los Estados parte de la Convención sobre los Derechos del Niños (1989), por ejemplo, tienen obligaciones de adoptar en sus legislaciones el reconocimiento de estos derechos con respecto a cuestiones como la participación de los niños en los procedimientos de restitución, incluyendo los casos en que se invoque la excepción del artículo 13 (1) b. Este instrumento internacional, apoya el derecho del niño a ser informado, a expresar opiniones dentro del proceso y a ser retornado seguramente, como consecuencias del procedimiento de urgencia aplicado en cada país y si el niño tiene la edad y la madurez suficientes, sus opiniones deberían ser tenidas en cuenta debidamente al momento de ser resueltas las solicitudes de restituir.

El objetivo del convenio, trata exclusivamente sobre la restitución inmediata de los niños trasladados o retenidos ilícitamente a su Estado de residencia habitual, sujeto solamente a las limitadas excepciones que el prevé. De esta forma, los derechos de custodia existentes en el Estado de residencia habitual, son respetados por las otras partes contratantes. Al tratar la restitución inmediata de los niños, **el convenio no trata la cuestión de fondo de los derechos de custodia y contacto**, que están reservados a las autoridades del Estado de residencia habitual.

Para lograr su objetivo, el convenio contempla la posibilidad de un proceso abreviado, que permite presentar una solicitud de restitución al padre o madre privado del niño o en su nombre proceso de restitución. Esta solicitud se lleva a cabo ante el tribunal o autoridad del **Estado contratante donde se encuentra el niño**, art. 12, es decir, en el **Estado requerido**, de conformidad con sus procesos y prácticas internas. A tal fin, el tribunal deberá utilizar los procedimientos de urgencia más expeditos que se encuentren disponibles en el país requerido, para resolver estas solicitudes

La obligación de garantizar la restitución inmediata de un niño, es algo prioritario quedando bien claro que el juez puede negarse a restituir, si no existe medidas de protección adecuadas que garanticen el retorno seguro y protegido del niño o niña cuya restitución ha sido solicitada, ante la invocación de la excepción del Art. 13.1,b.

Al momento de ponderar el juez de conocimiento la solicitud de restituir, debe considerar que la mera argumentación de grave riesgo, no es suficiente para que proceda la situación excepcional, que permitiría negar la restitución, si se admitiera esta posibilidad se estaría socavando la operatividad de la convención.

La admisión de una solicitud de restitución reconoce otra excepción, para el Estado requerido, cuando el oponente demuestra que existe un grave riesgo de que la restitución del menor de edad, lo exponga a un grave peligro físico o psíquico o que de cualquier otra manera lo sitúe en una situación intolerable.

Con ello la norma exige, que el operador pondere si la reinstalación en la situación

anterior a la retención ilícita, implicaría un serio y grave peligro psíquico, físico al que podría verse expuesto el niño o niña o lo exponga a una situación que no lo pueda tolerar o soportar. En otras palabras, se propone con este resguardo, es evitar ocasionar al niño o niña un daño mayor que el que se pretenda reparar con la restitución.

La facultad de denegar el retorno con base a la excepción de grave riesgo requiere, que el niño o niña presente una perturbación superior a la que normalmente se produce, como consecuencia de la ruptura de la convivencia con uno de sus padres y del lugar donde tenía su centro de vida. De lo contrario todo mecanismo creado, para combatir el desplazamiento ilícito quedaría a merced de la voluntad unilateral del sustractor.

Esta excepción deberá ser considerada en atención a las circunstancias de cada caso, pero teniendo siempre como norte al niño, niña o adolescente, como sujeto central de esta acción de reclamar su retorno. El niño debe ser el centro de ese análisis, ante un posible riesgo, desde la perspectiva de su retorno futuro. De esto dependerá la necesidad que se adopten medidas para su retorno seguro, hasta el punto de decidir si pudiera regresar con alguno de los padres o determinar otra medida de acompañamiento.

El término de grave riesgo, debe ser restrictivo aplicado a la situación que se plantea en cada caso. Y quien deberá probar esta excepción será la persona o institución que la argumente o invoque.

La aplicación de esta excepción en Panamá, solo se haría con base al Convenio de La Haya de 1980, ya que Panamá hasta el momento atiende las solicitudes de restitución de los Estados partes que han suscrito el

convenio en mención.

En cuanto al procedimiento, para atender las solicitudes de restitución internacional se realiza de acuerdo al procedimiento reglamentado en Panamá, para el año 2001, que es el Común Ordinario, con una audiencia oral, con derecho a recurrir la decisión adoptada en la primera instancia, en el efecto suspensivo.

Si bien es cierto estamos comprometidos como país, en la elaboración de un procedimiento especial con intención de abreviar su trámite y que puedan ser resuelta las solicitudes en menor tiempo de lo actual, tanto en la primera y segunda instancia partiendo, que el propio convenio establece un término de seis semanas, para resolver la petición de restitución.

Para motivar que las a las autoridades competentes en nuestro país y que los Jueces de Niñez y Adolescencia resuelvan con mayor rapidez estas solicitudes, se han realizado diversos seminarios en el Instituto Superior de la Judicatura de Panamá, del Órgano Judicial, con la colaboración de la Oficina Regional de la Conferencia de La Haya y con la participación de miembros de la Autoridad Central y del Órgano Judicial cuyo fin es orientar el análisis de los presupuestos establecidos por el Convenio (1980) y recoger experiencias referente al retorno seguro.

Se enfatizo en las capacitaciones, que las solicitudes deben ser encauzada en los presupuestos; retención o traslado ilícito, residencia habitual y si se ejercía o no la guarda o crianza efectivamente al momento de promoverse la solicitud de restitución internacional. Y de invocarse alguna excepción del artículo 13, deberá quien la invoque, probarla. Además se debe estudiar

cuidadosamente que medidas deben ser adoptadas, para garantizar el retorno seguro de las personas menores de edad, cuya restitución ha sido solicitada. Bajo ninguna circunstancia debe debatirse aspectos que guarden relación con guarda y crianza. Esto últimos aspectos deberán ser debatido en el país de residencia habitual del niño, quien se encuentra en mayor capacidad, para examinarlas y discutir las por ser el centro de vida del niño, niña o adolescente.

También se ha enfatizado, que se debe priorizar la atención de estas solicitudes, donde se procura establecer con mayor prontitud fecha de celebración de audiencia, que permita resolver con prontitud la solicitud de restituir.

El Convenio de La Haya (1980) en su artículo 13(1)(b), establece con precisión que no obstante lo dispuesto en el artículo precedente Art. 12, la autoridad judicial o administrativa del Estado requerido no está obligada a ordenar la restitución del menor de edad, si comprueba que el propio niño o niña se opone a ser restituido, pero para tales efectos el menor de edad debe estar en condiciones de formarse un juicio propio en función de la edad y grado de madurez.

El reconocimiento de este derecho parte de la nueva concepción del niño, como sujeto pleno de derecho frente a la familia, sociedad y el Estado. El niño es ante todo y sobre todo una persona y no debe prescindirse de su consideración, como tal. Sin embargo, los juzgadores al escuchar a los niños deberán adoptar la decisión, apreciando no solo lo manifestado por el menor de edad, sino también todas las pruebas aportadas dentro del proceso, teniendo el juzgador solo el compromiso de resolver conforme al interés superior del mismo.

Tipos de graves riesgo que se pueden identificar

La excepción de grave riesgo basada en el interés primordial de toda persona de no ser expuesta a un peligro grave físico o psíquico, o colocada en una situación que no pueda soportar. El artículo 13(1)(b) prevé tres tipos de graves riesgos:

- un riesgo grave de que la restitución exponga al niño a daño físico;
- un riesgo grave de que la restitución exponga al niño a daño psíquico; o
- un riesgo grave de que la restitución ponga al niño, de alguna otra manera, en una situación intolerable.

Cada tipo puede interponerse independientemente, como excepción a la obligación de restitución inmediata del niño y por ende, según los hechos de cada caso, los tres tipos han sido invocados en procedimientos en forma autónoma. No obstante, si bien son distintos, estos tipos suelen ser utilizados en conjunto y los tribunales no siempre los distinguen con claridad en sus resoluciones.

El artículo antes citado, deja en claro que la cuestión, es determinar si existe un grave riesgo de que la restitución de cualquier otra manera ponga al menor en una situación, que no pueda soportar, tomando en cuenta que es una persona muy vulnerable. Pero el daño a uno de los padres ya sea físico o psicológico, podría, en ciertas circunstancias excepcionales, crear un grave riesgo de que la restitución exponga al niño a un peligro físico o psíquico o poner al niño de alguna otra manera en una situación que no pueda sobrellevar. En esta excepción no requiere, por ejemplo, que el niño sea la víctima directa o principal del daño físico, si existe prueba suficiente de que, como consecuencia del riesgo de daño

dirigido al padre o madre sustractor, existe un grave riesgo también para él.

El término grave califica el riesgo y no el daño hacia el niño. Lo que indica que el daño debe ser real y alcanzar un nivel de gravedad, para poder ser calificado de grave. En cuanto al nivel del daño, este debe llegar a ser insoportable, esto es una situación que no se debería esperar, que un niño pueda admitir o experimentar. El nivel relativo de riesgo necesario para poder constituir un grave riesgo puede variar, dependiendo del carácter y seriedad del daño potencial hacia el niño.

El artículo también indica que la excepción hace referencia, no solo a un tiempo pasado o presente sino futuro, ya que centra la atención sobre la posible afectación que pueda sufrir el niño, luego de ser restituido a su residencia habitual y si las circunstancias lo expondrían a un grave riesgo.

Por tanto, el examen de la excepción de grave riesgo requiere un análisis de la información, que puedan proporcionar las partes al hacer uso de su derecho probatorio, al momento de petitionar u oponerse a la restitución. No debe limitarse solo a un análisis de las circunstancias de hechos actuales o al momento de darse el traslado o la retención. Por el contrario, requiere mirar hacia el futuro, esto es, a las circunstancias que se darían, si el niño fuera restituido inmediatamente. El examen de la excepción de grave riesgo también debería comprender, si se estimara necesario y apropiado, la consideración de la disponibilidad de medidas de protección adecuadas y eficaces en el Estado de residencia.

La excepción de grave riesgo es presentada dentro de una variedad de situaciones, las cuales incluyen el riesgo que podría resultar de muchas situaciones de vida

como, por ejemplos:

- El abuso físico, sexual u otro tipo de abuso hacia el niño, o exposición del niño a violencia doméstica ejercida por el padre o madre privado del niño contra el padre o madre sustractor;
- La separación del niño del padre o madre sustractor, por ejemplo, cuando el padre o madre sustractor alega estar imposibilitado para regresar al Estado de residencia habitual del niño por razones de seguridad, salud o económicas, o debido a su situación migratoria o por poseer procesos penales pendientes en el estado de residencia habitual del niño;
- La separación del niño de sus hermanos o hermanas;
- La preocupación acerca de la seguridad, educación, salud o economía relativas al niño en el Estado de residencia habitual.

El convenio no diferencia la forma de evaluar el grave riesgo en función del tipo de riesgo o de las circunstancias planteadas y que tal vez no puedan apreciarse con facilidad y que exponga verbalmente la persona que se opone a la restitución. Por consiguiente, todas las denuncias de grave riesgo deben ser evaluadas en con base al tipo de situaciones, por ejemplo, aquellas en las que exista mayores probabilidades de exponer la integridad física y psíquica al menor de edad a un riesgo inmediato, ocasionándole con mayor frecuencia un alto grado de afectación requerido por la excepción de grave riesgo.

Lo primero que debe hacer el tribunal, es considerar si las denuncias tienen el carácter y el suficiente nivel de detalle como de contundencia, para poder constituir un grave riesgo. Las denuncias poco específicas

y generales muy rara vez se consideran suficientes.

Si, el tribunal determina que se ha configurado la excepción de grave riesgo dentro del proceso de restitución del niño, mediante el análisis y la evaluación de las pruebas presentadas por la persona que se opone a la restitución y/o la información recabada, teniendo en cuenta también las pruebas y/o la información, sobre cualquier medida de protección disponible en el Estado de residencia habitual, por lo cual podría negar la solicitud de restituir.

De lo expuesto anteriormente, esto no significa que aun cuando el tribunal determine que existen pruebas suficientes o información que demuestra que existen elementos de daño potencial o que harían que una situación fuera no soportable o llevadera para el niño, debe el tribunal, tener debidamente en cuenta las circunstancias, como un todo, incluyendo si existe en el Estado de residencia habitual un sistema de protección que garanticen la integridad física como emocional del niño y que podrían implementarse medidas de

protección adecuadas, inmediatas y efectivas, para proteger al niño de tal grave riesgo o situación intolerable, al momento de evaluar si se ha configurado la excepción de grave riesgo y que el niño o niña deba ser restituido. Para ello, la autoridad judicial deberá apoyarse en la Autoridad Central, al igual que en la red de jueces de La Haya, para lograr obtener la información sobre el sistema de protección que pueda existir en el Estado Requiriente, lo que permitirá salvaguardar la integridad del menor de edad.

Una vez que se realiza esta evaluación y determina la autoridad judicial que existe riesgo para el niño que debería ser, podrá negarse la solicitud. La obtención y valoración de las pruebas e información recabadas, se realizarán de acuerdo a la legislación, procedimiento del Estado requerido. En cuanto a las medidas de protección que llegue adoptar el juez al momento de decidir, que debe restituir al menor de edad, sujeto central de este proceso de restablecimiento de derecho, deberá pedir la cooperación de las Autoridades Centrales, para garantizar el retorno seguro del niño.

Conclusiones

El convenio de 1980 maneja una serie de conceptos jurídicos tales como residencia habitual, interés del niño, grave peligro, riesgo, daño, etc. que al no tener una definición general que permita aplicarse de manera mecánica a cada caso concreto, pone en el poder de la decisión del juez la suerte no solamente de lo que debe decidirse sino también del propio instrumento internacional.

Al rechazar una restitución lo que se pretende es no colocar al niño o niña en una situación insoportable, ya que debe prevalecer su interés o bienestar, de lo contrario lo pondría en una situación muy crítica, que no sabría cómo enfrentarla. Así pues sería conveniente analizar cuidadosamente sobre la aplicación del artículo 13 (1) b de manera que la decisión que adopte el operador judicial favorezca al niño para retornar a su centro de vida como del restablecimiento de sus relaciones familiares.

Cuando las pruebas del grave riesgo no son claras y al ordenarse la restitución, debe ponerse en conocimiento de las autoridades

del Estado requirente de cualquier posible riesgo que pueda afectar al niño o al padre acompañante, y que las medidas de protección que se adopten deberán ser implementadas en el Estado de la residencia habitual, para lo cual deberán apoyarse con las Autoridades Centrales de ambos Estados que permitan hacerlas efectivas en garantía de la protección del niño o niña restituido.

Instamos a todos los jueces de la Jurisdicción de Niñez y Adolescencia que puedan examinar la nueva Guía de Buenas Prácticas referente a la excepción de grave riesgo de restitución internacional de la Conferencia de La Haya, que aborda una de las cuestiones más complejas, ya que si se aplicará de manera indebida o errónea estas excepción se estaría desvirtuando la finalidad protectora que persigue este Convenio así como la estructura para garantizar la restitución inmediata del niño o niña sustraído o retenido ilícitamente, con el propósito de restablecer sus derechos vulnerados.

Referencias bibliográficas

Boletín de Jueces sobre la protección Internacional de los niños. Se publicó por primera vez 1999 y su publicación es anual. <https://www.hcch.net/es/publications-and-studies/details4/?pid=4823>.

Convención sobre los Aspectos Civiles de Sustracción Internacional de Menores, hecho en La Haya el 25 de octubre de 1980, aprobado por Ley 22 del 10 de diciembre de 1993.

Convención de los Derechos del Niño. Aprobado por Ley 15 del 6 de noviembre de 1990.

Guía de Buenas Prácticas, Parte VI. Art. 13 (1) (b). Convenio de 1980.

Informe Explicativo del Convenio de la Haya sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores.

Tenorio, L., & Tagles, G. (2001). Restitución Internacional de la Niñez Enfoque Iberoamericano doctrinario Jurisprudencial. Porrúa.

Mgter. Delia Cedeño Palacios

Licenciada en Derecho Y Ciencias Políticas por La Universidad Nacional de Panamá

Maestría y Post Grado en Derecho de Familia, de Niñez y Adolescencia en la Universidad Latina de Panamá.

Maestría en Derecho Penal y Procesal Penal en el Instituto de Estudios e Investigación Jurídica.

Diplomado en el Sistema Penal Acusatorio. Postgrado en docencia superior Universidad Latina de Panamá.

Curso de protección internacional de los derechos de la niñez y adolescencia para Centroamérica, México, Cuba y República Dominicana en la Universidad Centroamericana, Universidad Diego Portales de Chile y la Escuela Judicial de Nicaragua.

Experiencia laboral:

Labora en el Órgano Judicial desde 1995. Cargos ocupados: Juez Segunda de Niñez y Adolescencia del Primer Circuito Judicial de Panamá. y se ha desempeñado desde 2001 hasta abril de 2020 en calidad de Magistrada Suplente del Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, en varios despachos.

Fue nombrada como Juez Enlace, para la aplicación del Convenio de la Sustracción Internacional de menores de la Haya desde el 2009.

Se ha desempeñado como docente en la Universidad Latina de Panamá y en la Universidad Santa María La Antigua.