Antofagasta, diecisiete de mayo de dos mil dieciséis.

los siguientes antecedentes de hecho y de derecho:

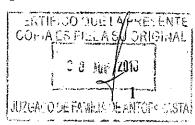
## VISTOS, OÍDOS Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que, con fecha 22 de abril de 2016, comparece don abogado jefe de la Corporación de Asistencia Judicial, con domicilio en , Antofagasta, Región de Antofagasta, en representación del Estado de Chile, como autoridad competente, y de don R , con domicilio en , Argentina, y deduce solicitud de restitución internacional en virtud del Convenio de la Haya de 1980, en contra de doña A. , Argentina, con domicilio en , Antofagasta; y en favor del niño L. , argentino, nacido el 8 de octubre de 2006 en La Provincia de Tierra del Fuego, Argentina; estando retenido ilícitamente en Chile por su madre, la demandada, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 1, 6, 9 y 12 de la Convención Sobre los Aspectos Civiles del Secuestro Internacional de Niños, conforme

Que don R y doña A son ambos argentinos y tienen dos hijos, M y L , de 16 y 9 años respectivamente.

Que, el 6 de agosto de 2014, don R y doña A comparecen ante tribunales de familia de la ciudad de Ushuaia, Provincia Tierra del Fuego, Argentina, para establecer un régimen de visitas. En este acuerdo se establece que la tenencia (cuidado personal) de los niños la tendrá la madre, y se fija para el padre un amplio régimen de visitas (detallando días y horas), tanto ordinario como extraordinario. Asimismo, en la misma audiencia ambas partes manifiestan acuerdo en que a los niños se les agregue el apellido materno de doña A

Que, en noviembre de 2014, la señora viaja a Chile con los niños (debidamente autorizada por el señor ), con fecha de retorno Argentina para el mes de enero de 2015. Estando en Chile, la madre de los niños se comunica con don R para informarle que se quedarían residiendo en Antofagasta, Chile. Hasta el día de hoy permanecen en Chile, no llegando a tener contacto con ninguno de sus hijos, porque la madre no lo permite. El único contacto que tiene con la



madre es por mensaje de texto o Whatsapp con su número de teléfono argentino.

Indica, que todo lo anterior constituye un abuso del derecho de la madre, en detrimento del ejercicio de los derechos del padre, y peor aún, una violación de los derechos de los niños a vivir en su lugar de residencia habitual; siendo esto un ilícito en los términos del citado convenio, situación que como ya se dijo se mantiene hasta la fecha.

En cuanto al derecho aplicable del Estado solicitante en los términos establecidos en el artículo 1 y 3 del convenio de La Haya de 1980, indica corresponder a Argentina debido a que es el lugar de residencia de los niños en el momento inmediatamente anterior a la sustracción, cita el artículo 264 del Código Civil Argentino e indica establece la definición y ejercicio de la patria potestad.

En cuanto al derecho aplicable del convenio de La Haya de 1980, cita el artículo tercero del convenio, indicando ser el concepto "residencia habitual" un principio rector en estos procedimientos y que en este caso corresponde a Argentina, donde los niños están cursando sus estudios, eran cuidados por su padre y sus abuelos, tenía sus amigos y asistían a su controles de salud; por lo que considerando las normas jurídicas de dicho país respecto a la patria potestad, cuidado y guarda de los niños, indica nos encontramos en presencia de una retención ilícita en los términos del artículo tercero del convenio desde el momento que la madre retiene los niños en Chile, negándose a devolverlos a su país de residencia.

Por otra parte, cita el artículo 5 del Convenio de La Haya, indicando encontrarse infringido de acuerdo a la norma jurídica de la República de Argentina, en cuanto al derecho que el padre tiene de decidir, en conjunto con la madre, el cambio de lugar de residencia del niño considerando en definitiva que la demandada retiene los niños en forma ilegal y arbitraria en Chile, sin la autorización del padre, afectándose su derecho a decidir sobre su lugar de residencia, reconocido por las normas del país de residencia habitual de los niños, esto es Argentina, siendo el traslado lícito pero no así la retención, por lo que se hace procedente y necesaria la aplicación del tratado invocado, debiendo ser restituido el niño de manera inmediata, asegurándose de esa manera el objetivo principal de la convención, cual es, la "restauración del status quo" por medio de la inmediata restitución del niño o niña sustraído o retenido ilegalmente en

CONACETIONS ASSESSED

即对基础的定律系统

cualquier Estado contratante al país de residencia habitual, previa solicitud en forma debida.

Cita artículos pertinentes de la Convención de La Haya y de la Convención sobre Derechos del Niño, y de acuerdo al mérito de lo expuesto y atendida la facultades del tribunal y el deber de actuar con toda premura como órgano jurisdiccional del Estado de Chile, para hacer cumplir el tratado internacional y al tenor del procedimiento prescrito en el inciso primero del artículo 12 del citado convenio, viene en solicitar se ordene la restitución inmediata del niño L país de residencia habitual, esto es, Argentina, restituyendo así el imperio de la ley. Refiriendo cumplirse el especie los requisitos exigidos, por cuanto: 1.- Los niños tienen su lugar de residencia habitual en Argentina; 2.- Los niños viajan a Chile junto a su madre con autorización del padre con motivo de las vacaciones, por lo que debían volver a más tardar enero 2015; 3.- Los niños han sido retenidos ilícitamente Chile por su madre desde noviembre del 2014, pues la autorización que otorgaba el padre para qué los niños viajarán tenía por objetivo únicamente un viaje de visita con motivo de vacaciones familiares, no existiendo ninguna autorización ni consentimiento para que se puedan radicar en Chile; 4.- En virtud de la ley argentina, ambos padres deben decidir respecto del cambio de país de residencia habitual de los niños. De esa manera por ningún motivo puede la madre unilateralmente tomar esa decisión respecto de los niños; como lo hizo al retenerlos en Chile, siendo su actuar ilícito en los términos del artículo tercero del Convenio de La Haya.

SEGUNDO: Que, de conformidad lo dispuesto en los artículos 9, 10 y 11 del Acta N° 205-2015, que modifica y refunde texto del Auto Acordado sobre Procedimiento Aplicable al Convenio de La Haya Relativo a los Efectos Civiles de la Sustracción Internacional de Niños y Niñas, dictada por la Excelentísima Corte Suprema, con fecha 12 y 13 de mayo de 2016 se realizaron audiencias continuas en este procedimiento en las cuales se ratificó la solicitud, se contestó oralmente la solicitud por la requerida A representada por el abogado

y solicita el rechazo de la denuncia planteada por la parte contraria. Fundamenta su rechazo en que durante los últimos años la madre del menor como consecuencia de situaciones y circunstancias provocadas por el denunciante se vio expuesta a situaciones de violencia.

CUPIA SE FILLA SU GRIENIAL

2 3 NO 1482

URGADO DE FANCE RENTEE ASTA

intrafamiliar y de las cuales fueron víctimas tanto ella como sus hijos. Indica que las partes suscribieron acuerdo en relación al cuidado de los hijos y visitas, estableciéndose en dicho acuerdo propuesta del denunciante de otorgar autorizaciones para la salida de los niños fuera del país de Argentina, la que posteriormente fue extendida en forma-permanente, por lo que la madre salió con los niños en viaje de vacaciones a esta ciudad, volviendo posteriormente a Argentina, donde tomó la decisión de radicarse en Antofagasta, tomando en consideración que la acomodó la ciudad, el clima, habiéndole también manifestado los niños su intención de quedarse en esta ciudad, situación que fue informada al padre, quien estuvo de acuerdo. Señalando en definitiva no ser efectivo que el menor hijo de las partes se encuentre retenido ilícitamente en Chile, no reuniéndose los requisitos establecidos en el Convenio de La Haya para dar lugar a la restitución del menor.

Luego se fijó el objeto de juicio y hechos a probar, incorporando de manera inmediata ambas partes prueba pertinente en las audiencias referidas, dictando veredicto del tribunal en la última de ellas.

**TERCERO:** Que, la parte demandante incorporó la siguiente <u>prueba</u> documental: 1) Copia simple de Registro de estado civil y capacidad de las personas de Ushuaia de fecha 18 de octubre de 2006, respecto del niño L; 2) Copia simple de Acuerdo de Relación directa y regular celebrado entre las partes con fecha 06 de agosto del año 2014; 3) Escritura de Autorización de viaje recíproca de fecha 12 de noviembre de 2014; 4) Escritura 520 Revocatoria de autorización de viaje reciproca de fecha 24 de septiembre del 2015, realizada por don R

; 5) Cédula de notificación a don R

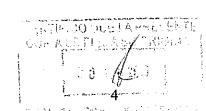
Comisaria de familia y minoridad Ushuaia; 6) Copia de Resolución en causa caratulada "

A c/ R

Protección de Derechos de fecha 9 de marzo del 2015; 7) Informe individual de L

emitido por Escuela Nº 16 Dr. Arturo Mateo Bas, con calificación año 2014 de fecha 09 de octubre de 2015; 8) copia de documento denominado Sanatorio San Jorge S.R.L, historia Clínica Bebe DN47268132 de fecha 11 de octubre de 2006.

**CUARTO**: Que, la parte demandada incorporó en autos la siguiente prueba:



**Documental:** 1) Acta de acuerdo de fecha 16 septiembre del 2014, suscrito en la ciudad de Ushuaia entre don R. y doña A.

; 2) Escritura pública folio 1718 suscrita en la ciudad de Ushuaia de fecha 12 de noviembre de 2014; 3) Acta de acuerdo en causa 865-2011, caratulada C c /A por Protección de Derechos de fecha 6 de Agosto del 2014, Poder Judicial de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, República de Argentina; 4) Informe psicopedagógico del menor L , suscrito por Lic.

5) Acta de audiencia cautelar de protección en causa RIT P-87-2015 de fecha 20 de enero de 2015, ante el Juzgado de Familia de Antofagasta; 6) Resolución en causa 865-2011, Tribunal de la provincia de Tierra del Fuego de Argentina de fecha 4 de octubre del 2011; 7) Pericia de fecha 23 de Noviembre del año 2011, dictamen N° 568 /2011; 8) Certificado de alumno regular año 2016, emitido por la Escuela Las Rocas de esta ciudad de fecha 11 de mayo de 2016, respecto del menor L

Testimonial: Declaró en estrados previo juramento doña M. , PASAPORTE Nacionalidad Argentina, 40 Años, Casada, Cocinera, con domicilio en Antofagasta, de Esta Ciudad, quien indicó en síntesis que es tía del menor L y hermana de doña A. , que el niño se encuentra en Chile desde hace un año y varios meses; que personalmente se encuentra radicada en Chile desde el 10 de marzo del año 2015; que hace más de un año su hermana y los niños vinieron de vacaciones, que le gustó el lugar y se quedaron; que sabe que los niños tenían permiso para venir; que no tienen familiares en Ushuaia; que el padre de los niños no tiene familia en Ushuaia; que la familia de origen de la madre se encuentra en Córdoba y la familia de origen del padre se encuentra en Misiones; que no vive junto a su hermana pero se visitan todos los fines de semana; que le consta que el niño mantiene contacto telefónico con el padre porque ha tocado que cuando ha ido a visitarlos el padre ha llamado.

QUINTO: Que, se escuchó en audiencia privada al menor L
, en presencia de la curadora ad-litem del menor
y consejera técnica del tribunal.

SEXTO: Como antecedente traído la vista por el tribunal, se incorporó informe remitido por el programa PRM Bahia Paya, que fue ENTE

COMA ES PILLA SU ORIGINAL

COMA ES PILLA SU ORIGINAL

COMA ES PILLA SU ORIGINAL

DIZGADO DEFAMILIS DE ANTOFA CASTA

designado para intervención en causa RIT P-87-2015, dando cuenta del ingreso del niño a proceso reparatorio.

**SÉPTIMO:** Se escuchó en audiencia opinión de la señora Consejera Técnica del Tribunal doña , quien aconsejó el rechazo de la solicitud de autos en virtud del interés superior del niñoconsiderando su arraigo en esta ciudad.

**OCTAVO:** Que, habiendo sido llamado el tribunal a resolver respecto de la aplicación de la CONVENCIÓN SOBRE LOS ASPECTOS CIVILES DEL SECUESTRO INTERNACIONAL DE NIÑOS, resulta útil tener presente los objetivos y ámbito de aplicación del convenio invocado. Así su artículo primero establece su finalidad, cual es: *a)* garantizar la restitución inmediata de los menores trasladados o retenidos de manera ilícita en cualquier Estado contratante y; *b)* velar por que los derechos de custodia y de visita vigentes en uno de los Estados contratantes se respeten en los demás Estados contratantes.

Por su parte, el artículo 3 explicita cuando el traslado o la retención son considerados ilícitos: *a)* cuando se hayan producido con infracción de un derecho de custodia atribuido, separada o conjuntamente, a una persona, a una institución, o a cualquier otro organismo, con arreglo al Derecho vigente en el Estado en que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención; y *b)* cuando este derecho se ejercía de forma efectiva, separada o conjuntamente, en el momento del traslado o de la retención, o se habría ejercido de no haberse producido dicho traslado o retención. Se establece en la misma norma que el derecho de custodia mencionado en la letra *a)* puede resultar, en particular, de una atribución de pleno derecho, de una decisión judicial o administrativa, o de un acuerdo vigente según el Derecho de dicho Estado.

Por último, los artículos 12 y 13 establecen excepciones a la aplicación del Convenio, es decir, aquellos casos en que la autoridad judicial o administrativa del Estado requerido no está obligada a ordenar la restitución del menor si la persona, institución u otro organismo que se opone a su restitución pruebe que aún en el caso de que se hubieren iniciado los procedimientos después de la expiración del plazo de un año, quede demostrado que el menor ha quedado integrado en su nuevo ambiente y; a) la persona, institución u organismo que se hubiera hecho cargo de la persona del menor no ejercía de modo efectivo el derecho de

が発えの主義性

custodia en el momento en que fue trasladado o retenido o había consentido o posteriormente aceptado el traslado o retención; o b) existe un grave riesgo de que la restitución del menor lo exponga a un peligro grave físico o psíquico o que de cualquier otra manera ponga al menor en una situación intolerable. Además podrá negarse la restitución si se comprueba que el propio menor se opone a la restitución, cuando el menor haya alcanzado una edad y un grado de madurez en que resulte apropiado tener en cuenta sus opiniones.

NOVENO: Que, según lo alegado por el demandante en la especie se reúnen los requisitos establecidos en el artículo tercero del Convenio, al haber sido retenido ilícitamente el niño L en la República de Chile, ya que de acuerdo a la ley Argentina, corresponde a ambos padres decidir respecto del cambio de residencia habitual de los niños, para lo cual cita lo dispuesto en el artículo 264 del Código Civil Argentino.

Que, de acuerdo a lo indicado precedentemente y habiéndose invocado el especie la aplicación del artículo tercero del convenio, resulta útil tener presente que el mismo tratado aclara, que el "derecho de tuición" comprenderá el derecho relativo los cuidados de la persona del niño y, en particular, el derecho de terminar su lugar de residencia.

En tanto que el citado artículo 264 del Código Civil Argentino e indica que "La patria potestad conjunto de deberes y derechos que corresponden a los padres sobre las personas y bienes de los hijos, para su protección y formación integral, desde la concepción de estos y mientras sean menores de edad y no se hayan emancipado. Su ejercicio corresponde: (...) 5to "en el caso de los hijos extramatrimoniales reconocidos por ambos padres, ambos, si convinieren y en caso contrario, a aquel que tenga la guarda otorgada en forma convencional, o judicial, o reconocida mediante información sumaria"

Que en este escenario y de acuerdo a la prueba documental aportada por ambas partes correspondiente a copia de acta de acuerdo de fecha 6 de agosto de 2014 en causa 865/2011 caratulada "

A / R y acta de acuerdo de fecha 16 de septiembre de 2014, extendida ante el Ministerio de Desarrollo Social, Subsecretaría de Familia, ha quedado claramente establecido que el cuidado personal, tuición o patria potestad sobre el menor de autos con acidino de con acta potenta de la cuidado personal.

JUZGA-O DE FANILLO E ANTOFO NOTA

correspondía a la madre demandada al momento del traslado a este país, careciendo en consecuencia el peticionario de legitimación activa para el ejercicio de la presente acción, por lo que forzosamente deberá ser rechazada.

**DECIMO:** Sin perjuicio de lo establecido en el considerando anterior y para el caso haberse estimado que el actor contaba con legitimidad activa para el ejercicio de la presente acción, habiéndose argumentado retención ilícita del niño L , teniendo presente la prueba documental aportada por el propio solicitante consistente en escritura pública extendida ante Notario Folio 1718 de fecha 12 de noviembre del año 2014, en la cual ambos padres se facultan reciprocamente y autorizan "a viajar dentro y fuera del país por vía aérea. marítima y/o terrestre, haciendo escalas en las ciudades o países que le sean convenientes por todos los países del mundo hasta la mayoría de edad.- A CUYO EFECTO se facultan reciprocamente a comparecer en forma indistinta ante las autoridades nacionales, provinciales, municipales, y de cualquier otra indole, administrativa, judicial, policial, aduaneras, migratorias, embajadas y/o consulados, como igualmente ante las personas jurídicas, públicas y privadas, que sean necesarias para su permanencia y/o tránsito y realizar en fin, tanto más actos, gestiones y diligencias que fueren indispensables para el mejor desempeño de la presente autorización", es posible concluir al tenor de la referida autorización, que no existe retención ilícita del menor de autos en el país, por comprender las facultades de traslado y permanencia a cualquier lugar del mundo y hasta la mayoría de edad del niño.

**UNDECIMO:** A mayor abundamiento y sin perjuicio de lo indicado en los considerandos precedentes, se debe tener presente que el menor L

ingresa al país en el mes de noviembre de 2014 y al momento de entablarse la presente acción judicial en el mes de abril de 2016 había transcurrido ya más de un año, y conforme la prueba rendida en autos consistente en testimonial, certificado de alumno regular emitido por Escuela Las Rocas E-87 con fecha 11 de mayo del año 2016 y lo señalado por L en audiencia privada, queda acreditado que el niño se encuentra plenamente integrado a su nuevo ambiente, por lo que en todo caso no resulta procedente la restitución de conformidad a lo dispuesto en el artículo 12 del Convenio.

JUZGACO DE FATARE 18 PER ENTENDIA DE LA SERIE

Por otro lado, de acuerdo a la prueba incorporada por la parte demandada consistente en informe psicopedagógico de fecha 14 de octubre de 2014; resolución de fecha 14 de octubre de 2011 en causa caratulada

A ./ R número 865/2011; informe pericial de fecha 23 de noviembre de 2011; acta de audiencia cautelar de protección de fecha 20 de enero de 2015 en causa Rit P-87-2015 de éste Juzgado de Familia de Antofagasta, ha quedado establecido que no resulta aconsejable que el niño L vuelva a la República de Argentina en compañía de su padre por riesgo cierto de poner en peligro su integridad física y psicológica, por haber sido la madre y menor víctimas y espectadores de violencia intrafamiliar, lo anterior a la luz de lo dispuesto en el artículo 13 letra b) del Convenio.

Por último, habiendo sido escuchado el menor L en el ejercicio de sus derechos, manifestó abiertamente no desear volver a la República de Argentina, existiendo por su parte oposición a la restitución de conformidad lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 13 del referido Convenio.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 55 y siguientes de la Ley 19.968; artículos 1, 3, 5, 12 y 13 de la Convención sobre Aspectos Civiles del Secuestro Internacional de Niños y Acta N° 205-2015 que modifica y refunde texto del Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre procedimiento aplicable al Convenio de la Haya relativo a los efectos civiles del secuestro internacional de menores se resuelve:

- I. Que, SE RECHAZA, sin costas, a la demanda de restitución inmediata del niño L
- II. En consecuencia se ordena el alzamiento de la orden de arraigo que pesa sobre el niño L , nacido el 8 de octubre de 2006, hijo de don R y A
- , de nacionalidad Argentina, que fuera dispuesta mediante resolución de fecha 25 de abril de 2016 y comunicada a Policía de Investigaciones de Chile Departamento de Extranjería y Policía Internacional, mediante el oficio CPA/11158-2016. Oficiese una vez ejecutoriada la presente sentencia.
- III. Notifiquese a las partes por intermedio de sus apoderados vía correo electrónico.



Dese copia autorizada, anótese, regístrese y archívese en su oportunidad.

RIT N° C-1183-2016 RUC N° 16-2-0168153-0

Pronunciada por doña **EVELYN MONTENEGRO URRUTIA**, Jueza Titular del Juzgado de Familia de Antofagasta.

