

Título	Documento de debate sobre las solicitudes de restitución de niños sustraídos internacionalmente cuando el padre o madre sustractor presenta una solicitud de asilo en paralelo
Documento	Doc. Prel. N.º 16 de agosto de 2023
Autor	OP
Punto de la Agenda	Por determinarse
Mandato	C&R N.º 19 del CAGP de 2023
Objetivo	- Proporcionar información general sobre las solicitudes de restitución en virtud del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 cuando el padre o madre sustractor presentó una solicitud de asilo en paralelo - Sugerir temas para abordar en la Octava Reunión de la Comisión Especial con el objetivo de adoptar Conclusiones y Recomendaciones
Acción requerida	Decisión <input type="checkbox"/> Aprobación <input type="checkbox"/> Discusión <input checked="" type="checkbox"/> Acción/finalización <input type="checkbox"/> A título informativo <input type="checkbox"/>
Anexos	Anexo I - Selección de jurisprudencia sobre solicitudes de restitución en virtud del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 cuando se presentó una solicitud de asilo en paralelo
Documentos relacionados	<u>Doc. Prel. N.º 4 de enero de 2023</u> - Cuestionario sobre el funcionamiento práctico del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980

Índice

I.	Contexto.....	2
II.	Marcos aplicables.....	3
	A. Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 y solicitudes de restitución.....	4
	B. Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967 y las solicitudes de asilo	6
	C. Consideraciones sobre el interés superior del niño	9
III.	Tendencias jurisprudenciales recientes sobre las solicitudes de restitución	11
	A. Canadá.....	11
	B. Estados Unidos de América.....	12
	C. Reino Unido	13
IV.	Desafíos	14
	A. Demoras	14
	B. Confidencialidad	14
	C. Diferencias en la carga de la prueba.....	14
	D. Participación de las partes.....	15
	E. Otras consideraciones.....	15
V.	Puntos para debatir durante la reunión de la CE de 2023 en relación con las posibles formas de hacer frente a los problemas.....	16
	Anexo I - Selección de jurisprudencia sobre solicitudes de restitución en virtud del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 cuando se presentó una solicitud de asilo en paralelo.....	18

Documento de debate sobre las solicitudes de restitución de niños sustraídos internacionalmente cuando el padre o madre sustractor presenta una solicitud de asilo en paralelo

I. Contexto

- 1 Algunos Estados contratantes del *Convenio de 25 de octubre de 1980 sobre los Aspectos Cíviles de la Sustracción Internacional de Menores* (Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 o Convenio de 1980) han informado a la Oficina Permanente (OP) de la HCCH sobre los retos que plantea la tramitación de las solicitudes de restitución en los casos de sustracción internacional comprendidos en el ámbito de aplicación del Convenio de 1980, cuando tramitan, en paralelo, solicitudes de asilo presentadas por el padre o madre sustractor y/o por el niño en cuestión. Las solicitudes de asilo activan los mecanismos de protección de la *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 de la ONU* (Convención de 1951) y su Protocolo de 1967,¹ entre ellos la no devolución.²
- 2 Por ende, estos instrumentos internacionales pueden aplicarse simultáneamente a este tipo de situaciones transfronterizas en las que puede estar implicado un niño. Establecen dos procedimientos diferentes que pueden discurrir en paralelo:
 - uno se trata de la solicitud de restitución del niño al Estado de su residencia habitual (solicitud de restitución), y
 - el otro, de la determinación del estatuto de refugiado y la garantía de protección a los solicitantes de asilo (solicitud de asilo).
- 3 Son pocos los casos en que estos dos procedimientos se dan en paralelo o influyen el uno en el otro. En muchas —o en la mayoría— de las solicitudes de restitución presentadas en virtud del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980, el padre o madre sustractor, y a menudo el niño, son nacionales del Estado requerido, por lo que no presentarían allí una solicitud de asilo.
- 4 Además, es menos probable que uno de los padres se oponga a la acción del otro de solicitar protección internacional junto con el niño en situaciones de riesgo generalizado de persecución, violencia indiscriminada, violaciones graves de derechos humanos y otros riesgos de daños graves a manos de autoridades estatales o de agentes no estatales ajenos al contexto familiar (p. ej., grupos armados no estatales). Por ejemplo, retirar a un niño de una zona de guerra posiblemente no genere oposición. La situación que se examina en el presente documento de debate a menudo puede ser aquella en la que el padre o madre sustractor y/o el niño solicitan protección internacional frente a un riesgo de daño individualizado que puede ser equiparable a persecución (p. ej., solicitudes de asilo por violencia intrafamiliar, violencia de bandas, cuestiones de género, orientación sexual, y/o identidad de género y la falta de protección del Estado contra este tipo de perjuicios o daños).³

¹ Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados adoptado el 16 de diciembre de 1967 por la Asamblea General de la ONU en su Resolución 2198 (XXI).

² Según ACNUR, “El principio más importante de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 es la no devolución, que implica que ninguna persona refugiada debería ser devuelta al país en el que su vida o su libertad corren grave peligro” (tomado del sitio: <https://www.acnur.org/es-es/convencion-de-1951>). La OP agradece a ACNUR sus comentarios sobre este documento de debate.

³ Véase Directrices sobre Protección Internacional de ACNUR: La persecución por motivos de género en el contexto del Artículo 1A(2) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, y/o su Protocolo de 1967, párr. 15, “Resulta igualmente relevante para las solicitudes por motivos de género el análisis de las formas de discriminación por parte del Estado cuando éste no cumple con la obligación de brindar protección de personas amenazadas por cierto tipo de perjuicios o daños. Si el Estado, ya sea por política o práctica, no reconoce ciertos derechos ni concede protección contra abusos graves, entonces la discriminación por no brindar protección, sin la cual podrían perpetrarse daños graves con

- 5 En el contexto de este debate y en preparación de la Octava Reunión de la Comisión Especial (CE), que se celebrará en octubre de 2023, la OP incluyó la pregunta 39 en el Cuestionario sobre el funcionamiento práctico del Convenio de 1980 (en adelante, Cuestionario de 2023):⁴ “¿Ha encontrado su Estado algún problema, o han surgido preguntas, en la tramitación de casos de sustracción internacional de niños en los que el padre o madre sustractor había presentado una solicitud de asilo en paralelo?” Diecinueve Estados informaron que habían enfrentado dificultades de índole procesal o sustantiva, por ejemplo:
- a. cuestiones relativas a la confidencialidad de la solicitud de asilo, entre las que cabe destacar problemas relativos al intercambio de información entre las Autoridades Centrales y la medida en que los tribunales que conocen de una solicitud de restitución pueden obtener información actualizada sobre el estado de avance de la solicitud de asilo;
 - b. la suspensión del procedimiento de restitución del Convenio de 1980 hasta que se decida sobre la solicitud de asilo, lo que genera importantes demoras en la decisión y/o ejecución de la restitución;
 - c. la determinación del carácter ilícito del traslado según el Convenio de 1980 cuando una solicitud de asilo se encuentra pendiente en paralelo; y
 - d. en general, los distintos enfoques de los tribunales que deciden sobre las solicitudes de restitución presentadas en virtud del Convenio de 1980 cuando una solicitud de asilo se encuentra pendiente en paralelo.
- 6 En las reuniones anteriores de la CE no se ha tratado este tema. Con este documento de debate, la OP pretende proporcionar la información necesaria para que los participantes en la próxima reunión de la CE discutan este tema a fin de adoptar Conclusiones y Recomendaciones (C&R) que ayuden a las Autoridades Centrales y a los tribunales a tramitar las solicitudes de restitución que discurren en paralelo a solicitudes de asilo.

II. Marcos aplicables

- 7 Diversos instrumentos internacionales reconocen, protegen y hacen efectivos los derechos consagrados en la Convención sobre los Derechos del Niño de Naciones Unidas de 1989 (CDN). En conjunto, estos instrumentos configuran un marco global que establece un conjunto de normas y mecanismos que se aplican a situaciones específicas que afectan a los niños. Tanto el Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 como la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967 pueden considerarse parte de este marco. El primero protege el derecho del niño a mantener contacto con ambos padres (arts. 9 y 10 de la CDN) y hacer frente a los aspectos civiles de la sustracción internacional de niños gracias a un mecanismo para proteger al niño de los efectos perjudiciales de dicha sustracción. De este modo, se da efecto, en particular, al artículo 11 de la CDN (derecho a la protección contra el traslado ilícito de niños al extranjero y la retención ilícita de niños en el extranjero).⁵ Los otros dos establecen un régimen universal de

impunidad, puede equivaler a persecución. En este contexto, también se podrían analizar los casos individuales de violencia doméstica o abusos motivados por la orientación sexual.”

⁴ “Cuestionario sobre el funcionamiento práctico del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980”, Doc. Prel. N.º 4 de enero de 2023, disponible en el sitio web de la HCCH en www.hcch.net en la “Sección Sustracción de Niños” y luego “reuniones de la Comisión Especial” y “Octava Reunión de la Comisión Especial (octubre de 2023)”.

⁵ Véase Z. Vaghri, G. Kotze (2022), “Article 11: The Right to Protection from Illicit Transfer and Non-return of Children Abroad”, en Z. Vaghri, J. Zermatten, G. Lansdown, R. Ruggiero (eds), *Monitoring State Compliance with the UN Convention on the Rights of the Child. Children’s Well-Being: Indicators and Research*, Vol. 25, Springer, Cham. https://doi.org/10.1007/978-3-030-84647-3_16.p. 146: “Este artículo [11] coincide con el artículo 35, que también tiene por objeto prevenir la sustracción de niños sea cual fuere el fin o la forma en que se produzca. Sin embargo, el enfoque del artículo 11 se diferencia del del artículo 35 en dos aspectos. En primer lugar, el artículo 11 se centra

protección de los refugiados que garantiza la no devolución y el reconocimiento de sus derechos fundamentales, que, en el caso de los niños, deben aplicarse en consonancia con la CDN, en particular haciendo efectivo el artículo 22 (derecho a la protección de los niños refugiados y solicitantes de asilo).

- 8 Cabe señalar que, a pesar de sus diferentes objetivos, estos marcos internacionales no funcionan de forma aislada, sino que están conectados entre sí en la práctica como parte de un sistema integral de protección de la infancia. El Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 y la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, junto con su Protocolo, pueden ser implementadas por medio de leyes diferentes y, en la gran mayoría de los Estados, existen dos autoridades o entidades competentes diferentes responsables de cada una de estas cuestiones. Sin embargo, puede que las autoridades tengan que coordinar sus actuaciones en el marco de un sistema de protección de la infancia para ofrecer una protección oportuna y eficaz a los niños en situación de vulnerabilidad. En todas las acciones relativas a los niños, los principios rectores de la CDN, como el interés superior del niño, tienen una aplicación transversal y trascienden cada ámbito y contexto particular de aplicación (véase la sección C, Consideraciones sobre el interés superior del niño).
- 9 A pesar de las diferencias intrínsecas entre los Estados en cuanto al funcionamiento de sus sistemas de protección de la infancia, en general puede afirmarse que dichos sistemas se activan de diferentes maneras y con distintos fines, por ejemplo, para hacer frente a situaciones urgentes (p. ej., violencia, sustracción), ofrecer medidas de protección provisionales y garantizar el ejercicio de los derechos reconocidos por la CDN por medio de medidas de protección a mediano y largo plazo (p. ej., reubicación, acuerdos de custodia). En este contexto, en las secciones siguientes se destacan algunos elementos esenciales de las solicitudes de restitución y las solicitudes de asilo con la intención de fundamentar las diferencias de estos procedimientos a la luz de sus distintos alcances, teniendo en cuenta que la situación que afecta al niño a largo plazo no necesariamente se resuelve o termina con estos procedimientos.

A. Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 y solicitudes de restitución

- 10 Uno de los objetivos del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 es conseguir la restitución inmediata de los niños trasladados o retenidos de forma ilícita en un Estado contratante, al Estado de su residencia habitual (art. 1). Por ello, el Convenio establece un mecanismo según el cual las autoridades administrativas y judiciales designadas para desempeñar las funciones que les impone el Convenio deben cooperar entre sí y adoptar las medidas necesarias para cumplir sus objetivos.
- 11 El carácter sumario del procedimiento de solicitud de restitución queda establecido en diferentes disposiciones del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 (arts. 2, 11 y 12) y ha sido

únicamente en la sustracción internacional, mientras que la trata y otras formas de explotación pueden producirse en el territorio de un Estado. En segundo lugar, aunque no hace referencia a la identidad del sustractor —por lo que abarca tanto las sustracciones por parte de un padre o madre como por parte de terceros—, si nos atenemos a la historia de su redacción, está claro que el artículo 11 se refiere principalmente a la sustracción de niños por parte de un padre o madre por razones personales y no monetarias o de explotación (Tobin *et al.*, 2019, p. 370). El apartado 2 del artículo 11 establece específicamente que los Estados partes tienen la obligación absoluta (utilizando el término imperativo *shall* en inglés) de promover la concertación de acuerdos internacionales para combatir el traslado y la retención ilícita. Por lo tanto, los Estados partes deben tratar de crear y adherirse a instrumentos jurídicos vinculantes que promuevan la cooperación internacional para prevenir la sustracción de niños. Por ejemplo, instrumentos regionales como la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores. El principal instrumento de derecho internacional privado en relación con la aplicación del artículo 11 es el Convenio de La Haya de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (el Convenio de La Haya sobre Sustracción) [...]”.

reafirmado en varias CyR de reuniones anteriores de la CE.⁶ El Convenio de 1980 establece como deseable un plazo de seis semanas para el dictado de una decisión relativa a la solicitud de restitución, y se ha hecho hincapié en la importancia de la celeridad en todas las etapas de la tramitación de la solicitud.⁷

- 12 Sin embargo, la obligación de restituir a su Estado de residencia habitual a un niño trasladado o retenido de forma ilícita puede levantarse si se configura una de las excepciones previstas en el Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980. La excepción a la restitución del artículo 13(1)(b) es la más relevante en el contexto de este documento de debate. En los casos en los que se demuestre que existe un grave riesgo de que la restitución exponga al niño a un peligro físico o psíquico o que de cualquier otra manera lo ponga en una situación intolerable, la autoridad judicial o administrativa del Estado requerido no está obligada a ordenar la restitución inmediata del niño. El objeto del artículo 13(1)(b), por lo tanto, es proteger a los niños en las diferentes circunstancias que pueden presentarse en un caso de sustracción internacional. En el contexto de las solicitudes de restitución de niños por sustracción internacional, los padres o madres sustractores a veces oponen la excepción del artículo 13(1)(b) cuando tienen una solicitud de asilo pendiente que discurre en paralelo.
- 13 Con respecto a la evaluación de una alegación conforme a este artículo —y considerando que el Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 establece un procedimiento de urgencia—, se ha señalado en la Guía de Buenas Prácticas sobre el artículo 13(1)(b) que “la obligación de actuar con urgencia no significa que el tribunal deba descuidar la evaluación adecuada de las cuestiones planteadas”.⁸ Sin embargo, el alcance y la naturaleza de las solicitudes de sustracción de niños en virtud del Convenio sí exigen un examen preciso y bien orientado de la información para que la autoridad pueda decidir rápidamente sobre el caso.⁹
- 14 Corresponde presentar pruebas para convencer al tribunal de que la excepción prevista en el artículo 13(1)(b) se encuentra configurada a la persona que se opone al retorno del niño al Estado de su residencia habitual. Por lo tanto, la carga de la prueba para esta excepción recae sobre el sustractor (es decir, la persona que solicita asilo). El sustractor debe demostrar el grave riesgo de forma prospectiva, es decir, teniendo en cuenta las circunstancias del niño a su regreso. Si se justifica, la autoridad competente que decide sobre la restitución puede tener en cuenta qué

⁶ Véase “Informe de la Segunda Reunión de la Comisión Especial para revisar el funcionamiento del Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, celebrada del 18 al 21 de enero de 1993”, Conclusión 7 (CE de 1993), “La demora en los procedimientos judiciales es una de las principales causas de dificultades en el funcionamiento del Convenio. Se deben hacer todos los esfuerzos posibles para agilizar dichos procedimientos. Los tribunales de varios países normalmente deciden sobre las solicitudes de restitución de un niño basándose únicamente en la solicitud y en los documentos o declaraciones por escrito presentados por las partes, sin tomar testimonio oral ni requerir la presencia en persona de las partes. Esto puede servir para agilizar la resolución del caso. La decisión de restituir al menor no se refiere al fondo del derecho de custodia”, disponible en el sitio web del HCCH en www.hcch.net en la “Sección Sustracción de Niños” y luego “Reuniones de la Comisión Especial” y “Segunda Reunión de la Comisión Especial (1993)”.

⁷ Véase Oficina Permanente del HCCH, *Guía de Buenas Prácticas en virtud del Convenio de La Haya de 25 de octubre de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, Parte VI - Artículo 13(1)(b)*, La Haya, HCCH, 2020, párrafo 21, “La obligación de ordenar la restitución inmediata del niño se ve reforzada por el artículo 11, que exige que los tribunales o las autoridades competentes actúen con urgencia en los procesos para la restitución de los niños y que, si no se ha dictado una decisión en el plazo de seis semanas a partir de la iniciación del proceso, existe el derecho de pedir una declaración sobre las razones de la demora. La obligación en cuestión tiene una doble vertiente: “por una parte, la de utilizar los procedimientos más rápidos que existan en el propio sistema jurídico y, por otra parte, la de dar un tratamiento prioritario, en la medida de lo posible, a las demandas en cuestión”, disponible en el sitio web de la HCCH en www.hcch.net en la “Sección Sustracción de Niños”, luego “Publicaciones de la HCCH” (en adelante, *Guía de Buenas Prácticas sobre el Artículo 13(1)(b)*).

⁸ *Ibid.*, párr. 22.

⁹ *Ibid.*

medidas de protección¹⁰ existen en el Estado de residencia habitual que podrían adoptarse para proteger al niño del grave riesgo tras la restitución.¹¹

- 15 El artículo 20 del Convenio de 1980 autoriza a la autoridad judicial o administrativa a denegar la restitución del niño cuando dicha restitución no estuviera permitida por los principios fundamentales del Estado requerido en materia de protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Según el Informe Explicativo del Convenio,¹² el texto del artículo 20 fue adoptado como resultado de un pacto o concesiones mutuas entre diferentes delegaciones referidas a la cuestión de si incluir o no una cláusula de orden público en el Convenio. La mayoría de las delegaciones acordaron adoptar el texto definitivo del artículo 20 porque “la referencia a los principios fundamentales relativos a la salvaguardia de los derechos humanos y las libertades fundamentales afecta a un área del derecho en la que existen numerosos compromisos internacionales”.¹³ Aún no existen orientaciones específicas para la aplicación e interpretación uniforme del artículo 20, pero en general puede afirmarse que los tribunales lo han aplicado en contadas ocasiones.¹⁴ El artículo 20 se ha invocado en el contexto de solicitudes de restitución cuando el padre o madre sustractor presentó una solicitud de asilo que discurre en paralelo, en particular, cuando ya se había otorgado la condición de refugiado.¹⁵

B. Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967 y las solicitudes de asilo

- 16 Este documento de debate aborda las solicitudes de asilo y el marco jurídico básico que ofrecen la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967.¹⁶ Sin embargo, el tema de la protección internacional de las personas desplazadas es mucho más amplio y su

¹⁰ También conocidas como medidas paliativas en algunos Estados.

¹¹ Véanse los párrs. 35 a 37 y 43 a 48 de la Guía de Buenas Prácticas sobre el Artículo 13(1)(b) (*op. cit.* nota 7).

¹² E. Pérez Vera, *Informe Explicativo del Convenio HCCH sobre Sobre Sustracción de Niños de 1980*, La Haya, 1981, disponible en el sitio web de la HCCH en www.hcch.net (ver el camino indicado en la nota 7) (en adelante, Informe Explicativo).

¹³ *Ibid.*, párr. 33. Véase también el párr. 118: “La posibilidad reconocida en el artículo 20 de no devolver a un menor cuando tal restitución no sea permitida por “los principios fundamentales del Estado requerido en materia de protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales”, ha sido ubicada de manera significativa en el último artículo del capítulo; de esta forma, se ha querido destacar el carácter claramente excepcional que siempre debe tener su aplicación. En relación con el contenido de esta disposición, nos limitaremos a formular dos observaciones: en primer lugar, aunque su tenor literal recuerda mucho la terminología de los textos internacionales en materia de protección de los derechos humanos, la norma no se refiere a los desarrollos alcanzados en el plano internacional; muy al contrario, sólo se refiere a los principios admitidos en el derecho del Estado requerido, ya sea por vía del derecho internacional general o convencional, ya sea por vía legislativa interna. En consecuencia, para poder denegar un retorno sobre la base de este artículo, será preciso que los principios fundamentales en la materia aceptados por el Estado requerido no lo permitan; no basta con que el retorno sea incompatible, o incluso claramente incompatible, con dichos principios. En segundo lugar, la invocación de tales principios no deberá en ningún caso ser más frecuente ni más fácilmente admitida de lo que lo sería para resolver situaciones puramente internas. Lo contrario sería en sí mismo discriminatorio, es decir opuesto a uno de los principios fundamentales más generalmente reconocido en los derechos internos. Ahora bien, el estudio de la jurisprudencia de los distintos países demuestra que la aplicación por parte del juez de la legislación relativa a los derechos humanos y las libertades fundamentales se lleva a cabo con una prudencia que cabe esperar se mantenga respecto a las situaciones internacionales cubiertas por el Convenio.”

¹⁴ Véase “Conclusiones y Recomendaciones de la Cuarta Reunión de la Comisión Especial sobre el funcionamiento del Convenio de La Haya sobre Sustracción de Menores (22-28 de marzo de 2001)”, CyR N.º 4.5 (CE de 2001), “La Comisión Especial constata que se han publicado muy pocas decisiones en las que la restitución se rechazó basándose en el artículo 20”, disponible en el sitio web de la HCCH en www.hcch.net en la “Sección Sustracción de Niños”, luego “Reuniones de la Comisión Especial” y “Cuarta Reunión de la Comisión Especial (2001)”. Véase también *Rosasen v. Rosasen* (U.S. 9th Cir. 9 de enero de 2023), caso en el que el juez estimó que esta excepción solo podía invocarse “en el caso excepcional de que la restitución de un niño fuera totalmente inaceptable para la justicia o atentara contra las garantías procesales”.

¹⁵ Véase *A.M.R.I. v. K.E.R.*, 2011 ONCA 417 (Ont. C.A.); *G v. G* 2021 UKSC 9; *Salami Ajami v Tescari Solano*, 20-5283 (U.S. 6th Circuit).

¹⁶ Los siguientes Estados contratantes del Convenio 1980 no son Estados contratantes de la Convención de 1951: Barbados, Cabo Verde, Estados Unidos de América, Guyana, Irak, Mauricio, Pakistán, San Marino, Singapur, Sri Lanka, Tailandia, Uzbekistán y Venezuela. Sin embargo, Cabo Verde, Estados Unidos de América y Venezuela son Estados contratantes del Protocolo de 1967, por lo que también están obligados por las disposiciones de la Convención de 1951.

marco jurídico abarca otros instrumentos regionales como la Convención de la Organización de la Unidad Africana por la que se Regulan los Aspectos Específicos de los Problemas de los Refugiados en África y la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados de 1984, así como instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos.¹⁷ Por lo tanto, en la práctica, los casos en los que el padre o madre sustractor y/o el niño presentan una solicitud de asilo en paralelo a una solicitud de restitución podrían requerir la inclusión de otros instrumentos jurídicos que no están contemplados en este documento.

- 17 El artículo 33(1) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 establece el principio básico de no devolución, que prohíbe a los Estados devolver a personas, del modo que fuera (directa o indirectamente), a territorios en los que puedan correr riesgo de persecución. Este principio ha evolucionado también como concepto fundamental del derecho internacional de los derechos humanos, que prohíbe el traslado de personas a países donde puedan correr riesgo de tortura u otras violaciones graves de derechos humanos, así como del derecho humanitario y consuetudinario.¹⁸ La protección contra la devolución se extiende a todas las personas, incluidos los solicitantes de asilo mientras se espera una decisión definitiva sobre su solicitud de asilo.¹⁹
- 18 La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967 no establecen un procedimiento específico para que los Estados contratantes conozcan de las solicitudes de asilo y se pronuncien al respecto.²⁰ Los Estados pueden tramitar las solicitudes de asilo de diferentes maneras dependiendo de cómo su legislación nacional —en caso de contar con legislación en la materia— implementa los instrumentos de protección de refugiados aplicables y establece procedimientos específicos. Por ejemplo, algunos Estados tramitan las solicitudes de asilo en el marco de un sistema administrativo establecido en departamentos y ministerios especiales; otros crean juntas o comités especiales integrados por representantes estatales y no estatales, y partes del procedimiento pueden ser llevadas a cabo por tribunales especializados en inmigración.²¹ Por lo tanto, los problemas que plantea una situación en la que se ha presentado una solicitud de asilo en paralelo a una solicitud de restitución en virtud del Convenio de 1980 pueden variar significativamente de una jurisdicción a otra.

¹⁷ “El tratamiento que se da a los refugiados y solicitantes de asilo dentro de un Estado se rige no sólo por los tratados sobre refugiados, sino también por los tratados más amplios de derechos humanos (e incluso por las normas del derecho internacional consuetudinario), que establecen normas generales, ya sean de carácter procesal o sustantivo (p. ej., la exigencia de que exista un recurso para cada violación de derechos humanos; o la obligación de los Estados de proteger de la tortura a las personas que se encuentren dentro de su territorio o jurisdicción)”, en G.S. Goodwin-Gill, *The International Law of Refugee Protection*, E. Fiddian-Qasmiyeh y otros (eds.), *The Oxford Handbook of Refugee and Forced Migration Studies* (2014; ed. en línea, Oxford Academic, 4 de agosto de 2014), p. 43.

¹⁸ ACNUR, Nota sobre protección internacional, 1993, A/AC.96/815, disponible en: <https://www.refworld.org/es/type,UNHCRNOTES,UNHCR,,5d7fc6afa,0.html>. Elihu Lauterpacht y Daniel Bethlehem, *The Scope and Content of the Principle of Non-Refoulement: Opinion*, en Erika Feller, Volker Türk y Frances Nicholson (eds.), *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection*, junio de 2003, Cambridge University Press, disponible en: www.refworld.org/docid/470a33af0.html, pp. 87-177.

¹⁹ Según el *Manual de Procedimientos y Criterios para Determinar la Condición de Refugiado* y las *Directrices sobre Protección Internacional* del ACNUR (Ginebra, 2019), pp. 42-43 (en adelante, *Manual del ACNUR*), el Comité Ejecutivo del Programa del Alto Comisionado, con ocasión de su 28º período de sesiones, en octubre de 1977, recomendó que los procedimientos se ajustasen a determinados requisitos básicos, “vii. debe permitirse al solicitante que permanezca en el país hasta que la autoridad competente a que se refiere el anterior inciso iii) adopte la decisión del caso [la autoridad encargada de examinar las solicitudes de concesión de la condición de refugiado y de adoptar una decisión en primera instancia], a menos que tal autoridad haya demostrado que la solicitud era claramente abusiva. Debe permitírsele asimismo permanecer en el país mientras esté pendiente una apelación a una autoridad administrativa o judicial superior”.

²⁰ *Ibid.*, p. 42: “[...] [L]a Convención no indica qué tipo de procedimientos han de adoptarse para determinar la condición de refugiado. Por consiguiente, cada Estado contratante puede establecer el procedimiento que estime más apropiado, habida cuenta de su propia estructura constitucional y administrativa.”

²¹ Véase C. Harnois (2019), *1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction: The Impact of a Refugee Claim or the Grant of Refugee Status on a Hague Return Application*, *Canadian Family Law Quarterly*, 38(2), pp. 121-147.

- 19 No obstante, en términos generales, el procedimiento de solicitud de asilo se distingue significativamente —por su naturaleza jurídica y su finalidad— de las solicitudes de restitución en virtud del Convenio de 1980:
- El proceso para determinar la condición de refugiado consta de dos etapas principales. La primera tiene por objeto la determinación de los hechos del caso y la segunda la aplicación del marco jurídico a dichos hechos.²²
 - El procedimiento —que es susceptible de recurso— no es contencioso porque tiene por objeto declarar el reconocimiento de la condición de refugiado que, cuando existe, precede a la presentación de la solicitud.²³ Asimismo, debido a la índole de la solicitud y a la exigencia de confidencialidad (véase *infra*), no sería apropiado que las autoridades competentes en materia de asilo se pusieran en contacto con el padre o madre privado del niño y/o con un representante del Estado en el que el solicitante busca refugio a fin de permitirles presentar observaciones (p. ej., en contra de la solicitud de asilo).
 - La carga de la prueba en una solicitud de asilo incumbe, en principio, al solicitante, pero “el deber de averiguar y evaluar todos los hechos pertinentes corresponde a la vez al solicitante y al examinador”.²⁴ Esta interpretación puede justificarse por “la situación especial en que se encuentra la persona que solicita el reconocimiento de la condición de refugiado”²⁵, pero sigue exigiendo la presentación de declaraciones creíbles y respaldadas. Puede ser necesario que el examinador entreviste varias veces al solicitante para determinar los hechos del caso.
- 20 Para proteger al solicitante de asilo, así como a los miembros de su familia, los Estados tramitan las solicitudes de asilo respetando normas estrictas de confidencialidad. La confidencialidad es necesaria para evitar el intercambio de información personal relativa al solicitante entre entidades gubernamentales y, muy estrictamente, entre el Estado en el que la persona solicita asilo y el Estado del que huye.²⁶ Sin embargo, existen circunstancias especiales que permiten a los Estados, de acuerdo con sus leyes y con el consentimiento del solicitante, revelar algunos datos relativos a una solicitud de asilo a otros organismos gubernamentales o a los tribunales locales.²⁷
- 21 La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967 no fijan un plazo específico para el procedimiento de determinación de la condición de refugiado. Se ha informado con frecuencia que, en muchos Estados, la decisión sobre el reconocimiento de la condición de refugiado tarda al menos varios meses. Las causas de estos plazos tan largos pueden ser factores como la necesidad de programar varias entrevistas con el solicitante para la comprobación de los hechos, problemas con la verificación de documentos y, según los recursos disponibles, la falta de personal para ocuparse del elevado número de solicitudes de asilo.

²² Según el Manual del ACNUR (*op. cit.* nota 19), “29. La determinación de la condición de refugiado es un proceso que se desarrolla en dos etapas. En primer lugar, es necesario comprobar los hechos que son del caso. En segundo lugar, es preciso aplicar las definiciones de la Convención de 1951 y del Protocolo de 1967 a los hechos así comprobados. (p. 10). Pueden encargarse de la determinación de la condición de refugiado los Estados o el ACNUR en algunos casos.

²³ *Ibid.*, p. 17. “28. De acuerdo con la Convención de 1951, una persona es un refugiado tan pronto como reúne los requisitos enunciados en la definición, lo que necesariamente ocurre antes de que se determine formalmente su condición de refugiado. Así pues, el reconocimiento de la condición de refugiado de una persona no tiene carácter constitutivo, sino declarativo. No adquiere la condición de refugiado en virtud del reconocimiento, sino que se le reconoce tal condición por el hecho de ser refugiado.”

²⁴ *Ibid.*, párr. 196. p. 44.

²⁵ *Ibid.*, párr. 197. p. 44.

²⁶ Véanse, por ejemplo, las recomendaciones de “Debido proceso en los procedimientos para la determinación de la condición de persona refugiada y apátrida, y el otorgamiento de protección complementaria”, CIDH, OEA, 2020, p. 89. Véase también la guía del Ministerio del Interior del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte: *Disclosure and confidentiality of information in asylum claims*, versión 2.0, publicada para el personal del Ministerio del Interior el 26 de agosto de 2022.

²⁷ Véanse, por ejemplo, las recomendaciones de la *Practical Guide on Information Provision – Access to the asylum procedure*, Agencia de Asilo de la Unión Europea (AEUE), 2023, p. 61.

C. Consideraciones sobre el interés superior del niño

- 22 El derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial, conforme a lo establecido y protegido por la CDN, es fundamental en este tipo de debates en los que se aplican diferentes instrumentos internacionales, y es preciso encontrar un equilibrio entre las diferentes disposiciones que, en última instancia, tienen por objeto proteger al niño. Según la Observación General N° 14 (2013) del Comité de los Derechos del Niño de la ONU, el interés superior del niño es un concepto triple. Comprende: (a) Un derecho sustantivo del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta; (b) una norma de procedimiento para la toma de decisiones relativas a los niños; y (c) un principio jurídico interpretativo fundamental. Además, debe aplicarse en relación con los demás principios generales de la CDN (no discriminación; derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo; y derecho a ser escuchado).²⁸
- 23 Cuando se tenga que realizar una evaluación del interés superior del niño y, a continuación, tomar una decisión al respecto, deberán tenerse en cuenta las circunstancias específicas del niño en cuestión. Deben sopesarse en la consideración elementos como las opiniones del niño, su identidad particular, la preservación del entorno familiar y mantener las relaciones (incluidos los vínculos familiares más amplios),²⁹ la protección, el cuidado y la seguridad del niño, y su derecho a la salud y a la educación.³⁰ Es de particular importancia para el tema que nos ocupa mencionar que una posible situación de vulnerabilidad del niño es un elemento importante que debe tenerse en cuenta en la evaluación porque abarca tanto la situación de un niño sustraído como la de un niño solicitante de asilo y, por lo tanto, la inclusión de los marcos y mecanismos especiales de protección. En la Observación General N° 14 también se mencionan garantías procesales para garantizar la implementación práctica del interés superior del niño, entre ellas: representación letrada adecuada en los procedimientos judiciales o administrativos, en particular cuando pueda haber un conflicto entre las partes en la decisión.³¹
- 24 En el ámbito tanto del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 como de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967, se ha planteado a menudo el debate sobre el análisis del interés superior del niño. En el preámbulo del Convenio de 1980 se indica la convicción de los Estados firmantes de la importancia primordial del interés del niño en las cuestiones relativas a su custodia, lo cual se considera precisamente la razón por la que se adoptó el Convenio.³² Se presume que la restitución inmediata al Estado de residencia habitual, según lo

²⁸ Véase la Observación General N° 5 (2003) del Comité de los Derechos del Niño de la ONU sobre Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4 y 42 y párrafo 6 del artículo 44), 27 de noviembre de 2003, CRC/GC/2003/5, disponible en: <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=4b1384d12>.

²⁹ Véase la Observación General N° 14 (2013) del Comité de los Derechos del Niño de la ONU sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (art. 3, párr. 1), 29 de mayo de 2013, CRC/C/GC/14, disponible en: <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=51ef9aa14>, párr. 68, “El Comité alienta la ratificación y aplicación de los convenios de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, que facilitan la aplicación del interés superior del niño y prevén garantías para su aplicación en el caso de que los padres vivan en países diferentes.”

³⁰ *Ibid.*, párr. 52-84.

³¹ *Ibid.*, párr. 96.

³² Para más información sobre la historia de la redacción del Convenio en relación con este tema, véase el Informe Explicativo (*op. cit.* nota 12), párrs. 22 y 23: “[...] no hay que olvidar que en nombre del “interés superior del menor”, en el pasado, a menudo las jurisdicciones internas han concedido finalmente la custodia en litigio a la persona que se había llevado o había retenido al menor de forma ilícita. Puede ser que dicha resolución fuera la más justa; no obstante, no podemos ignorar el hecho de que el recurso, por parte de autoridades internas, a semejante noción implica el riesgo de traducir manifestaciones de la particularidad cultural, social, etc. de una comunidad nacional dada y, por tanto, en el fondo, de formular juicios de valor subjetivos sobre la otra comunidad nacional de la que el menor acaba de ser arrancado. Por los motivos invocados, entre otros, la parte dispositiva del Convenio no contiene referencia explícita alguna al interés del menor como criterio corrector del objetivo convencional, que consiste en garantizar el retorno

establecido en el Convenio, responde al interés superior del niño y constituye la principal medida para protegerlo contra el traslado o la retención ilícitos, a menos que concurra alguna de las excepciones contempladas en el Convenio.³³ En reuniones anteriores de la CE se ha debatido el interés superior del niño teniendo en cuenta jurisprudencia concreta,³⁴ pero no de forma más general para abordar la aplicación del principio a los casos de sustracción de niños.³⁵

- 25 En el caso de las solicitudes de asilo, el ACNUR ha establecido *las Directrices relativas al procedimiento del interés superior: Evaluación y determinación del interés superior de la niñez y la adolescencia*,³⁶ que se basa en la Observación General N° 14 del Comité de los Derechos del Niño y en los años de experiencia del ACNUR en la aplicación del principio del interés superior en sus operaciones. El ACNUR también ha formulado recomendaciones generales para proteger a los niños solicitantes de asilo.³⁷

inmediato de los hijos trasladados o retenidos de forma ilícita. No obstante, no cabe deducir de este silencio que el Convenio ignore el paradigma social que proclama la necesidad de tener en cuenta el interés de los menores para resolver todos los problemas que les afectan. Todo lo contrario, ya en el preámbulo, los Estados firmantes declaran estar “profundamente convencidos de que el interés del niño es de una importancia primordial para todas las cuestiones relativas a su custodia”: justamente, esa convicción les ha llevado a elaborar el Convenio [...]”

³³ *Ibid.*, párr. 25. “Por tanto es legítimo sostener que los dos objetivos del Convenio —uno preventivo, el otro destinado a lograr la reintegración inmediata del niño a su entorno de vida habitual— responden en su conjunto a una concepción determinada del “interés superior del menor”. No obstante, incluso desde la óptica elegida, era preciso admitir que el traslado de un niño puede a veces estar justificado por razones objetivas relacionadas con su persona o con el entorno que le era más próximo. Por ello el Convenio reconoce ciertas excepciones a la obligación general asumida por los Estados de garantizar el retorno inmediato de los menores trasladados o retenidos de forma ilícita. En la mayoría de los supuestos, tales excepciones no son más que manifestaciones concretas del principio demasiado impreciso que proclama que el interés del menor es el criterio vector en la materia.”

³⁴ Véase CyR N.º 17 de las “Conclusiones y Recomendaciones de la Séptima Reunión de la Comisión Especial sobre el funcionamiento práctico de los Convenios de 1980 y 1996” (CyR de la CE de 2017), respecto de a X. c. *Letonia*: De acuerdo a las Conclusiones y Recomendaciones N.º 48 y 49 de la Sexta Reunión de la Comisión Especial de 2011 (primera parte), la Comisión Especial señala los avances realizados con posterioridad a la reunión, en el asunto X c. *Letonia*, en particular el examen del Tribunal que figura en la sección “Principios generales” (párrs. 92-108), en el que la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos afirmó, entre otras cosas, que “cuando se trate de una demanda de retorno efectuada en aplicación del Convenio de La Haya, situación distinta a la de un procedimiento sobre el derecho de custodia, se deberá apreciar el interés superior del niño teniendo presentes las excepciones previstas en dicho convenio [referencias a los arts. 12, 13 y 20 del Convenio de La Haya sobre Sustracción de Niños]” (Gran Sala, n.º 27853/09, 26 de noviembre de 2013, párr. 101; véase también el párr. 107, en el que la Gran Sala destacó que estas excepciones “se interpretarán de manera estricta”), disponible en el sitio web de la HCCH, www.hcch.net, en la “Sección Sustracción de Niños”, luego “Reuniones de la Comisión Especial” y “Séptima Reunión de la Comisión Especial” (octubre de 2017).”

³⁵ Cabe señalar que la Ley Modelo sobre Normas Procesales para la Aplicación de los Convenios sobre Sustracción Internacional de Niños, elaborada por un grupo de expertos coordinado por la HCCH y el Instituto Interamericano del Niño, establece que “[s]e consagra como criterio orientador de interpretación y en su caso de integración, el del interés superior del niño. Considerándose por tal a los efectos de la presente ley, el derecho a no ser trasladado o retenido ilícitamente y a que se dilucide ante el Juez del Estado de su residencia habitual la decisión sobre su guarda o custodia; a mantener contacto fluido con ambos progenitores y sus familias y a obtener una rápida resolución de la solicitud de restitución o de visita internacional.”

³⁶ Directrices relativas al procedimiento del interés superior de 2021: *Evaluación y determinación del interés superior de la niñez y la adolescencia*, disponible en Refworld (<https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=62b592be4>), por el que se actualizan las Directrices para la determinación del interés superior del menor de 2008. Las directrices contienen una sección dedicada a la separación del padre y/o madre y los derechos de custodia (punto 4.3.5) y contiene una lista de verificación para la determinación del interés superior para cuestiones de custodia no resueltas. Se menciona el Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 cuando se detallan consideraciones específicas relacionadas con la custodia en el contexto del reasentamiento.

³⁷ Véanse las Directrices sobre Protección Internacional N° 8: Solicitudes de asilo de niños en virtud de los artículos 1(A)2 y 1(F) de la Convención de 1951 y/o del Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados. En relación con los artículos 3 y 22 de la CDN, véase también C. Whalen (2022), *Article 22: The Right to Protection for Refugee and Asylum-Seeking Children*, Z. Vaghri, J. Zermatten, G. Lansdown, R. Ruggiero (eds), *Monitoring State Compliance with the UN Convention on the Rights of the Child. Children’s Well-Being: Indicators and Research*, Vol. 25. Springer, p. 360: “La consideración primordial en la implementación de las solicitudes de asilo de niños en virtud del artículo 22 será siempre el interés superior del niño o niños afectados (Ceriani Cernadas), 2015, p. 339; Vučković-Šahović et al., 2012, p. 332). Este principio básico debe respetarse durante todas las etapas del ciclo de desplazamiento, y las decisiones en cada una de ellas deben documentarse adecuadamente mediante una determinación formal y rigurosa del interés superior (Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de Sus Familiares y Comité de los

III. Tendencias jurisprudenciales recientes sobre las solicitudes de restitución

26 La jurisprudencia sobre este tema sigue evolucionando, pero pueden observarse algunas tendencias en los Estados cuyos tribunales conocen más a menudo de esta cuestión,³⁸ fundamentalmente porque se trata de Estados que tramitan un gran número de solicitudes de asilo cada año.³⁹ Algunos hechos comunes a todos los casos pueden influir en la decisión sobre la solicitud de restitución, por ejemplo:

- el momento en que se presentó la solicitud de asilo;
- quiénes son los solicitantes (si la solicitud es presentada únicamente por el padre o madre sustractor, junto con el niño, o en nombre del niño, o si el niño es el único solicitante);
- la argumentación que fundamenta la solicitud de asilo (p. ej., maltrato doméstico por parte del padre o madre privado del niño, discriminación sufrida por el padre o madre sustractor en el Estado de residencia habitual por motivos de orientación sexual, y si el riesgo de daño iba dirigido al niño o al padre o madre sustractor);
- si se configurarían las excepciones previstas en los artículos 13(1)(b) y 20 del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980; y
- la existencia y eficacia de las medidas de protección ofrecidas en el Estado de residencia habitual.

27 Por lo general, los tribunales adoptan diferentes enfoques en relación con la restitución del niño en los casos en los que se ha reconocido la condición de refugiado. En casos en los que la decisión sobre la solicitud de asilo se encuentra pendiente o es objeto de reconsideración, los tribunales a veces deciden suspender la tramitación de la solicitud de restitución hasta que se tome una decisión sobre la solicitud de asilo. No obstante, en muchos casos, los tribunales siguen adelante con la tramitación de la solicitud de restitución y ordenan la restitución, pero condicionan su ejecución a la decisión sobre la solicitud de asilo. En otros casos, los tribunales ordenan la restitución sin ninguna condición para la ejecución. Aunque los tribunales suelen evaluar las solicitudes según factores coherentes, la importancia concedida a cada factor puede variar, incluso dentro de la misma jurisdicción, como demuestra la gran variedad de fallos.⁴⁰ Los diferentes puntos de vista sobre la competencia de las autoridades que deciden sobre cada procedimiento —y hasta qué punto pueden desestimar unas a otras— también se han debatido en relación con las estructuras de cada Estado para tramitar las solicitudes de asilo.

A. Canadá

28 Los tribunales canadienses que conocen de solicitudes de restitución en virtud del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 consideran en general que las solicitudes de asilo paralelas no deberían retrasar ni impedir la tramitación de las solicitudes de restitución, lo que comprometería los objetivos y la finalidad del Convenio de 1980.⁴¹ También han considerado relevante la

Derechos del Niño, de las Naciones Unidas, 2017a, párrs. 27 a 33; Comité de los Derechos del Niño de la ONU, 2005a, párrs. 19 a 22). El Comité ha subrayado, en particular, que “el interés superior del niño debe garantizarse explícitamente mediante procedimientos individuales como parte esencial de toda decisión administrativa o judicial que se refiera a la entrada, la residencia o la devolución de un niño, el acogimiento o el cuidado de un niño, o la detención o expulsión de un padre relacionada con su propia situación de residencia” (Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y Comité de los Derechos del Niño, de las Naciones Unidas, 2017a, párrs. 27 a 33; Comité de los Derechos del Niño de la ONU, 2005a, párrs. 19 a 22).”

³⁸ ETE Anexo I – “Selección de jurisprudencia sobre solicitudes de restitución en virtud del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 cuando se presentó una solicitud de asilo en paralelo”.

³⁹ La OP reconoce que en otros Estados que no han sido mencionados en esta sección también se ha sentado o se está sentando jurisprudencia sobre este tema, y algunos de esos fallos fueron mencionados en las respuestas al Cuestionario 2023.

⁴⁰ Véase C. Harnois (*op. cit.* nota 21), pp. 121-147.

⁴¹ *Kovacs v. Kovacs*, 2002 *CanLII* 49485 (ON SC); *Aza v. Zagroudniński*, 2014 *ONCJ* 293; *Toiber v. Toiber*, 2005 *CanLII* 63821 (ON SC) (confirmado en *Toiber v. Toiber*, 2006 *CanLII* 9407 (ON CA)), *Singh v. Kaur*, 2022 *MBQB* 46.

existencia de una solicitud de asilo o el reconocimiento de la condición de refugiado al aplicar las excepciones previstas en el Convenio de 1980 (p. ej., la integración del niño en el nuevo ambiente, del art. 12(2), o la excepción de grave riesgo del art. 13(1)(b)).⁴²

- 29 En el caso *A.M.R.I. v. K.E.R.*,⁴³ sobre un niño al que se había reconocido la condición de refugiado, el Tribunal de Apelación de Ontario examinó la interacción entre el Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 y la legislación canadiense de implementación de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. Resolvió que “interpretado correctamente, el Convenio de La Haya es compatible con el respeto y el cumplimiento de las obligaciones de no devolución de Canadá”,⁴⁴ y que los artículos 13(1)(b) y 20 del Convenio de 1980 proporcionarían la protección necesaria requerida en los casos en los que se aplica el principio de no devolución. Más concretamente, el tribunal concluyó que “el reconocimiento de la condición de refugiado por la Comisión de Inmigración y Refugiados del Canadá a un niño afectado por una solicitud en virtud del Convenio de La Haya da lugar a una presunción refutable de que la expulsión del niño de Canadá lo expondría a un riesgo de persecución, es decir, a un riesgo de daño”.⁴⁵

B. Estados Unidos de América

- 30 La jurisprudencia de EE.UU. tiende a seguir tendencias similares a las señaladas anteriormente en relación con solicitudes de aplazamiento o suspensión de la tramitación de la solicitud de restitución.⁴⁶ En los casos analizados no se menciona el principio de no devolución, y las decisiones de restitución solo se basan en los principios establecidos en el Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980.
- 31 Al examinar casos recientes relacionados con solicitudes de asilo, los tribunales no parecen considerar la condición de refugiado como algo independiente de la solicitud general de restitución. En tales casos, los tribunales han considerado posibles excepciones a la restitución, como las excepciones del artículo 12(2) y del artículo 13(1)(b), y han analizado los hechos relacionados con la solicitud de asilo en trámite en el contexto de la supuesta excepción. En casos relativos a la excepción de grave riesgo del artículo 13(1)(b), los tribunales distinguieron la carga de la prueba requerida en dichos casos con respecto a la requerida para una solicitud de asilo.⁴⁷ Los tribunales han reiterado que los procedimientos de restitución en virtud del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 son meramente jurisdiccionales y no contienen recomendaciones concretas sobre el reconocimiento de la condición de refugiado o sobre la custodia. Sin embargo, en estos procedimientos diferentes se tienen en cuenta factores similares.⁴⁸
- 32 En casos de violencia doméstica por parte del padre o madre privado del niño, los tribunales afirman que el sustractor debe demostrar que el riesgo de daño afecta al niño, o que los antecedentes de malos tratos son tan extremos y visibles que causan efectos negativos en el niño, ya sea física o mentalmente.⁴⁹ Por lo general, los tribunales exigen pruebas contundentes para considerar configurada esta excepción.⁵⁰ Aunque el tribunal no está obligado a examinar el fondo

⁴² Véase C. Harnois (*op. cit.* nota 21), pp. 121-147.

⁴³ *A.M.R.I. v. K.E.R.*, 2011, ONCA 417. El ACNUR intervino en el caso *A.M.R.I. v. K.E.R.* Véase la intervención del ACNUR ante el Tribunal de Apelación de Ontario en el caso *A.M.R.I. v. K.E.R.*, 21 de marzo de 2011, expediente judicial n.º C52822, disponible en Refworld: <https://www.refworld.org/docid/4d889b392.html>

⁴⁴ *A.M.R.I. v. K.E.R.*, 2011, ONCA 417, párr. 68.

⁴⁵ *A.M.R.I. v. K.E.R.* (*op. cit.* nota 44) párr. 87. Véase también *Borisovs v. Kubiles*, 2013 ONCJ 85.

⁴⁶ *García Meza v. Agrella Díaz, Mendonza v. Esquivel* - citado en C. Harnois (*op. cit.* nota 21).

⁴⁷ *Miltiadous v. Tetervak*, 686 F. Supp. 2d 544.

⁴⁸ *Palencia v. Pérez*, 921 F.3d 1333.

⁴⁹ *Ischui v. García*, 274 F. Supp. 3d 339; *Jacquety v. Baptista*, 2020 U.S. Dist. LEXIS 186179.

⁵⁰ *Arguelles v. Vasquez* (In re Hague Child Abduction Application), 2008 U.S. Dist. LEXIS 97048.

de las denuncias de malos tratos —como sería necesario en una audiencia sobre la custodia— puede denegar la excepción de grave riesgo cuando las pruebas no son concluyentes o creíbles.⁵¹

33 En los casos en los que se invocó la excepción del artículo 12(2), el asilo o la condición de ciudadano fue un criterio orientativo, pero no decisivo, para declarar procedente la excepción.⁵² Los tribunales comprenden que cuando no se puede demostrar que el niño y el padre o madre sustractor pueden seguir residiendo legalmente en el nuevo Estado, es prácticamente imposible demostrar que el niño está bien integrado.⁵³ Los tribunales también tuvieron en cuenta factores como el tiempo que el niño ha pasado en el nuevo lugar, el tiempo que ha pasado en el lugar anterior al traslado, las conexiones con la comunidad en el nuevo lugar y los posibles efectos negativos para el niño de retirarlo de ese lugar.⁵⁴

34 En los pocos casos en los que no se ordenó la restitución, el padre o madre sustractor pudo, por lo general, fundamentar muy bien la aplicación de la excepción del artículo 12(2) o la de grave riesgo del artículo 13(1)(b). Los tribunales confirmaron que el reconocimiento de la condición de refugiado no prevalece sobre una orden de restitución ni confiere el derecho a permanecer en el país.⁵⁵ Los tribunales estadounidenses se muestran favorables a la restitución inmediata del niño, ya que priorizan una resolución rápida frente a suspender la tramitación de una solicitud por existir procedimientos conexos o paralelos para determinar la residencia legal.⁵⁶

C. Reino Unido

35 En una sentencia reciente del Tribunal Supremo del Reino Unido se examinó de forma exhaustiva la situación en la que una solicitud de asilo discurre en paralelo a una solicitud de restitución, y se formularon sugerencias para la coordinación y agilización de los distintos procedimientos.⁵⁷ En el caso en cuestión (*G v. G*), intervinieron el ministro del Interior, el ACNUR y otras asociaciones y ONG. La sentencia del Tribunal Supremo confirmó el entendimiento de que las solicitudes de restitución en virtud del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 pueden resolverse con independencia de que haya una solicitud de asilo pendiente, aunque su ejecución dependerá de cómo se resuelve esta última. Esta sentencia concuerda con la jurisprudencia precedente de Inglaterra y Gales, según la cual, en los casos en los que se reconoce la condición de refugiado, no es posible ordenar la restitución en virtud del Convenio de 1980.⁵⁸ En otras sentencias anteriores se señaló que el reconocimiento de la condición de refugiado o una solicitud de asilo que se encuentra pendiente de resolución no impide ordenar la restitución del niño. Sin embargo, en estas sentencias se trataba de Estados no contratantes del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980.⁵⁹

36 Según la sentencia del Tribunal Supremo, una solicitud de asilo presentada por un padre o madre sustractor se extiende a los hijos a su cargo.⁶⁰ En particular, el Tribunal Supremo tuvo en cuenta la complejidad de las solicitudes de asilo presentadas por el padre o madre sustractor, las presentadas por el hijo, así como el estado de avance de la solicitud (concedida, pendiente de

⁵¹ *Uzoh v. Uzoh*, 2012 U.S. Dist. LEXIS 61112.

⁵² *Karim v. Nakato*, No 21-11458-WGY, 2022 U.S. Dist. LEXIS 90969 (D. Mass. 20 de mayo de 2022).

⁵³ *Hernandez v. Erazo*, 2023 U.S. Dist. LEXIS 58876.

⁵⁴ *Figueredo v. Rojas*, No 3:22-cv-1268-TJC-LLL, 2023 U.S. Dist. LEXIS 67831 (M.D. Fla. 18 de abril de 2023); *Delgado v. Osuna*, 837 F.3d 571.

⁵⁵ *Sanchez v. R. G. L.*, 761 F.3d 495 (5th Cir. 2014).

⁵⁶ *Hernandez v. Reina*, 2016 U.S. Dist. LEXIS 195786.

⁵⁷ *G v. G* 2021 UKSC 9, véase el párr. 174 de la sentencia y el Anexo Dos, *Standard directions: problem areas and suggestions*.

⁵⁸ *FE v. YE* 2017 EWHC 2165 (Fam).

⁵⁹ *Re S* (Child Abduction: Asylum Appeal) 2002 EWCA Civ 843 y *Re H* (Child Abduction: Mother's Asylum) 2003 EWHC 1820 Fam.

⁶⁰ *G v. G* 2021 UKSC 9.

resolución o resolución denegatoria pendiente de reconsideración). Indicó también algunos matices y diferenció entre cuatro categorías de niños.

IV. Desafíos

A. Demoras

- 37 Teniendo en cuenta las diferencias intrínsecas en la naturaleza del procedimiento de asilo y del de restitución en virtud del Convenio de 1980 —de los cuales el segundo es sumario—, uno de los principales desafíos cuando dichos procedimientos discurren en paralelo es el retraso inevitable en la resolución de la solicitud de restitución. Esto sucede si la autoridad encargada de decidir sobre la solicitud de restitución no toma o no puede tomar una decisión mientras la solicitud de asilo se encuentra pendiente. Sin embargo, el tiempo resulta esencial en el contexto de las solicitudes de restitución en virtud del Convenio de 1980. Si ha transcurrido cierto tiempo sin que se haya dictado una resolución sobre la solicitud de asilo, podría plantearse la integración del niño en el nuevo ambiente conforme al artículo 12(2), lo cual podría derivar en que la restitución del niño a su Estado de residencia habitual ya no sea posible y/o no redunde en favor de su interés superior. Ello sucede cuando el procedimiento de restitución se inicia un año después de la fecha del traslado o de la retención ilícitos. Este supuesto podría dar lugar a que la solicitud de retorno quede sin efecto.
- 38 El retorno de un niño al Estado de su residencia habitual también puede retrasarse en el caso de que se haya dictado una decisión de restitución, pero se haya suspendido su ejecución debido a una solicitud de asilo pendiente.⁶¹

B. Confidencialidad

- 39 Según el Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980, las Autoridades Centrales tienen la obligación de cooperar entre sí e intercambiar información cuando lo consideren oportuno. Cuando hay una solicitud de asilo pendiente que afecta a la persona sustractora y/o al niño, las Autoridades Centrales pueden verse en la difícil situación de no estar en condiciones de compartir u obtener información sobre la persona sustractora y/o el niño. También les puede resultar difícil saber si se ha presentado una solicitud de asilo en nombre del niño y obtener información sobre las distintas etapas de dicha solicitud. Lo mismo puede aplicarse a las autoridades judiciales y administrativas al decidir sobre las solicitudes de restitución en virtud del Convenio de 1980.

C. Diferencias en la carga de la prueba

- 40 La carga de la prueba difiere según se trate de un procedimiento en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967 y las solicitudes de restitución en virtud del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980. Tales diferencias pueden dificultar el análisis de las alegaciones planteadas en virtud de las excepciones del Convenio de 1980, cuando se formulan en los dos procedimientos y especialmente cuando la información sobre uno de ellos no se presenta en el otro. Una de las cuestiones que cabe plantearse es hasta qué punto podrían analizarse estas cuestiones en el marco de la solicitud de restitución y en qué medida afectarían o repercutirían en la solicitud de asilo, y viceversa. Por ejemplo, esto sería relevante en casos de alegaciones de violencia doméstica o intrafamiliar del artículo 13(1)(b), que también podrían ser motivo de una solicitud de asilo.

⁶¹ *Ibid.*

D. Participación de las partes

- 41 El procedimiento de asilo no cuenta con la participación de las partes interesadas ya que es un procedimiento no contencioso. Sin embargo, si la solicitud de asilo discurre en paralelo a una solicitud de restitución en virtud del Convenio de 1980, significa que hay un padre o madre privado del niño que se opone a su traslado o retención en otro Estado, y que no podrá expresar su opinión en el procedimiento de asilo sobre su separación del niño.⁶² No obstante, esto es importante por razones de confidencialidad y para proteger de daños graves al padre o madre solicitante de asilo y al niño, en particular en situaciones en las que tal vez el padre o madre privado del niño sea el agresor (véanse los párrs. 19 y 20 *supra*). Pueden adoptarse distintos enfoques si el niño es el único solicitante de la condición de refugiado o si depende de la solicitud de asilo de uno de sus padres o de otra persona.⁶³

E. Otras consideraciones

- 42 En los Estados en los que la sustracción de un niño a manos de uno de sus padres se considera un delito, la situación en la que una solicitud de restitución discurre en paralelo a una solicitud de asilo puede dar lugar a otras consideraciones, como por ejemplo si la sustracción podría suscitar la aplicación de la cláusula de exclusión del artículo 1 F de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951.⁶⁴ En determinadas circunstancias, el traslado de un niño a otro país a manos de uno de sus padres sin el consentimiento del otro puede constituir un delito que, dada su naturaleza y gravedad, puede justificar la aplicación del artículo 1F(b), siempre que también se reúnan todos los demás requisitos previstos en esta disposición.⁶⁵ Ello debe evaluarse en cada caso, aplicando rigurosas garantías procesales y teniendo en cuenta todas las circunstancias del mismo.⁶⁶ Otra posible consideración es el papel del derecho a la vida familiar y al mantenimiento

⁶² Véase C. Harnois (*op. cit.* nota 21) sobre la jurisprudencia canadiense: “En muchos casos en los que se aplica el Convenio de La Haya, los tribunales señalan que ambos padres tienen la oportunidad de presentar pruebas en relación con el posible riesgo para el niño en caso de regresar al Estado de residencia habitual, mientras que en los casos ante la Comisión de Inmigración, únicamente el solicitante—por lo general solo uno de los padres—y el ministro o las autoridades del Estado pueden presentar pruebas para la evaluación de dicho riesgo [G.B. v. V. M., 2012 ONCJ 745]. Esto es especialmente importante, por ejemplo, en los casos en los que se alega maltrato doméstico como motivo para solicitar asilo, en los que el padre o madre privado del niño no es parte en el procedimiento de solicitud de asilo y no será oído por la Comisión de Inmigración y Refugiados del Canadá [Kovacs v. Kovacs, 2002, CanLII 49485].”

⁶³ Véase el Manual del ACNUR (*op. cit.* nota 19), “219. Si no se puede determinar la voluntad de los padres o si esa voluntad es dudosa o está en contradicción con el albedrío del niño, el examinador tendrá que llegar, en colaboración con los expertos que le asistan, a una decisión acerca del fundamento de los temores del menor sobre la base de todas las circunstancias conocidas, lo que quizás requiera una aplicación liberal del beneficio de la duda.”

⁶⁴ Véase C. Harnois (*op. cit.* nota 21).

⁶⁵ Véase el Manual del ACNUR (*op. cit.* nota 19), “155. Es difícil definir qué es un delito común “grave” para los efectos de esta cláusula de exclusión, sobre todo porque el término “delito” tiene connotaciones diferentes en distintos sistemas jurídicos. En algunos países ese término denota solamente una infracción de carácter grave. En otros países puede comprender cualquier infracción, desde el hurto hasta el asesinato. No obstante, en el presente contexto un delito “grave” tiene que ser una infracción castigada con la pena de muerte o con penas muy graves. Las infracciones sancionadas con penas menos graves no son causa de exclusión con arreglo al párrafo b) de la sección F del artículo 1, aunque técnicamente tengan la denominación de “delitos” en el derecho penal del país del que se trate. [...]”. Véase también ACNUR, Directrices sobre protección internacional relativas a la aplicación de las cláusulas de exclusión (DPI N° 5) (2003): “Al definir si determinado delito es lo suficientemente grave, resultan relevantes las normas internacionales en lugar de las locales. Los siguientes factores deberán tomarse en cuenta: la índole del acto, el daño efectivo provocado, el procedimiento empleado para procesar o enjuiciar el delito, la naturaleza de la pena y si la mayoría de las jurisdicciones lo considerarían un delito grave” (párr. 14).

⁶⁶ Véase el Manual del ACNUR (*op. cit.* nota 19), “157. Al evaluar la naturaleza del delito cuya perpetración se presume, deben tenerse en cuenta todos los factores pertinentes, incluidas todas las circunstancias atenuantes. También es preciso tener en cuenta todas las circunstancias agravantes”. “158. Cuando se haya cometido un delito en el sentido más amplio de la palabra, como medio o con ocasión de escapar del país en que se temía ser objeto de persecución, se aplicarán consideraciones parecidas a las mencionadas en los párrafos precedentes. [...]”. Véase también el Documento del ACNUR sobre la aplicación de las cláusulas de exclusión: El artículo 1F de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados (2003): “Este enfoque integral permite una valoración plena de los hechos y las leyes relevantes al caso, y es necesario en los casos de exclusión, que a menudo son complejos y requieren evaluar, por una parte, la índole

o restablecimiento de la unidad familiar en el contexto de una solicitud de asilo,⁶⁷ y las ventajas de designar a un abogado independiente especializado en infancia para que represente al niño, posiblemente en ambos procedimientos.⁶⁸

V. Puntos para debatir durante la reunión de la CE de 2023 en relación con las posibles formas de hacer frente a los problemas

- 43 La CE tal vez desee debatir cómo podrían encararse las demoras en la tramitación de las solicitudes de asilo cuando se presenta una solicitud de restitución, y cuáles podrían ser las soluciones para evitar que dichas demoras terminen por dejar sin efecto las solicitudes de restitución en virtud del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980, en particular:
- Teniendo en cuenta las normas de confidencialidad que se aplican a los procedimientos de asilo, se puede considerar si se puede compartir información general, cuando sea posible y apropiado (únicamente entre las autoridades del Estado/país de asilo requerido), por ejemplo, en relación con los plazos y períodos promedio de duración, trámites o etapas de dichos procedimientos.
 - Cuando sea posible y apropiado, puede considerarse si las solicitudes de asilo pueden tratarse y evaluarse con carácter prioritario cuando se presenta una solicitud de restitución en virtud del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980.
 - Se puede considerar si se puede evitar la suspensión de los procedimientos de restitución para que no se planteen alegaciones sobre la integración del niño en el nuevo entorno, y si una eventual suspensión podría contemplarse únicamente en relación con la implementación y la ejecución de la orden de restitución.
- 44 La CE tal vez desee debatir en qué medida es posible algún nivel de coordinación o intercambio básico de información entre las distintas esferas del Gobierno y las autoridades competentes que tramitan los distintos procedimientos, siempre que lo permitan las leyes y procedimientos internos en la materia y se respeten los principios de confidencialidad e independencia judicial. Cuando sea posible y apropiado, dicha coordinación podría abarcar:
- por ejemplo, que la autoridad competente encargada de la solicitud de restitución informe de dicha solicitud a la autoridad competente encargada de la solicitud de asilo.
 - el establecimiento de procedimientos, directrices o protocolos para que ambos procedimientos sean tramitados con celeridad.

del supuesto delito y el papel del solicitante en el mismo y, por la otra, la naturaleza de la persecución temida. [...] La índole excepcional del artículo 1F sugiere que la inclusión debería generalmente considerarse antes que la exclusión. Sin embargo, no existe una fórmula rígida.” (párrs. 99-100). “Los factores generalmente reconocidos como defensas ante la responsabilidad penal han de tomarse en cuenta en el análisis” (DPI N° 5, párr. 22). “Como en toda excepción a una garantía con respecto a los derechos humanos, las cláusulas de exclusión deben aplicarse de manera proporcional a su objetivo, de modo que la gravedad de la infracción se sopesa contra las consecuencias de la exclusión” (DPI N° 5, párr. 24).

⁶⁷ Aunque la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y el Protocolo de 1967 no se refieren directamente a la unidad familiar, los refugiados tienen derecho a la vida familiar en virtud de tratados internacionales de derechos humanos, como la Declaración Universal de Derechos Humanos (10 de diciembre de 1948) 217 A (III), artículo 16(3); el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (16 de diciembre de 1966) 999 UNTS 171, artículo 23(1); el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (16 de diciembre de 1966) 993 UNTS 3, artículo 10(1); y la Convención sobre los Derechos del Niño (20 de noviembre de 1989) 1577 UNTS 3 (CDN), párr. preambular 5 y artículos 9 y 10. En el Acta Final de la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Refugiados y de los Apátridas, en la que se adoptó la Convención, se considera “que la unidad de la familia... es un derecho esencial del refugiado”.

⁶⁸ Véase el párr. 96 de la Observación General N° 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (art. 3, párr. 1) (*op. cit.* nota 29).

ANEXOS

Anexo I - Selección de jurisprudencia sobre solicitudes de restitución en virtud del Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980 cuando se presentó una solicitud de asilo en paralelo

	Asunto	Número/ Referencia	Año	Instancia/Tribunal	Estado de avance de la solicitud de asilo en el momento de la decisión	Decisión	Excepción aplicada	Estado requerente
Canadá	<i>Singh v. Kaur</i>	MBQB 46	2022	Court of Queen's Bench of Manitoba (Family Division)	Pendiente*	Se ordenó la restitución	-	Italia
	<i>Sabeahat v. Sabihat</i>	ONSC 2784	2020	<i>Ontario Superior Court of Justice</i>	Se otorgó la condición de refugiado	Se denegó la restitución	Artículo 13(1)(b) y artículo 20	Israel
	<i>R.G. v. K.G. (N.)</i>	NBQB 46	2019	<i>Court of Queen's Bench of New Brunswick (Family Division)</i>	Pendiente*	Se ordenó la restitución	-	Israel
	<i>Aza v. Zagroudnitski</i>	ONCJ 293	2014	<i>Ontario Court of Justice</i>	Pendiente* (Solicitud de nueva presentación tras desistimiento inicial)	Se ordenó la restitución	-	Francia
	<i>Borisovs v. Kubiles</i>	ONCJ 85	2013	<i>Ontario Court of Justice</i>	Se otorgó la condición de refugiado	Se denegó la restitución	Artículo 13(1)(b) y artículo 20	Letonia
	<i>G.B. v. V.M.</i>	ONCJ 745	2012	<i>Ontario Court of Justice</i>	Pendiente*	Se ordenó la restitución	-	Hungría
	<i>A.M.R.I. v. K.E.R.</i>	ONCA 417	2011	<i>Court of Appeal for Ontario</i>	Se otorgó la condición de refugiado	Se ordenó una nueva audiencia del Convenio de La Haya (Se admitió el recurso)	-	México.
	<i>Toiber v. Toiber</i>	OJ No 1191 (QL)	2006	<i>Court of Appeal for Ontario</i>	Pendiente*	Se ordenó la restitución	-	Israel
	<i>Kovacs v. Kovacs</i>	OJ No 3074 (QL)	2002	<i>Ontario Superior Court of Justice</i>	Pendiente*	Se denegó la restitución	Artículo 13(1)(b)	Hungría
	Reino Unido	<i>R v G</i>	EWHC 655 Fam	2022	<i>High Court of Justice (Family Division)</i>	Se consideró que la solicitud de asilo era inadmisibile en el marco de un control judicial pendiente*	Se ordenó la restitución	-
<i>G v G</i>		2021 UKSC 9	2021	<i>Supreme Court of the UK</i>	Pendiente*	La orden de restitución no puede	-	Sudáfrica

						ejecutarse mientras esté pendiente la solicitud de asilo (El caso se remitió a la Sala de Familia para un nuevo examen)		
	<i>In re K</i>	EWHC 2394 Fam	2020	<i>High Court of Justice (Family Division)</i>	Pendiente*	Se denegó el derecho de visita	-	Rusia
	FE v YE	EWHC 2165 Fam	2017	<i>High Court of Justice (Family Division)</i>	No se otorgó la condición de refugiado, pero hay un recurso pendiente*	Se ordenó la restitución, pero está sujeta al procedimiento de recurso de la solicitud de asilo	-	Israel
E.E. U.U.	<i>Figueredo v. Rojas</i>	U.S. Dist. LEXIS 67831	2023	<i>United States District Court for the Middle District of Florida</i>	Pendiente*	Se denegó la restitución	Artículo 12(2)	Venezuela
	<i>Hernandez v. Erazo</i>	2023 U.S. Dist. LEXIS 58876	2023	<i>United States District Court for the Western District of Texas (San Antonio Division)</i>	Sin solicitud formal de asilo	Se ordenó la restitución	-	México.
	<i>Karim v Nakato</i>	U.S. Dist. LEXIS 90969	2022	<i>United States District Court for the District of Massachusetts</i>	No se otorgó la condición de refugiado	Se ordenó la restitución	-	Reino Unido
	<i>Salame Ajami v. Tescari Solano</i>	29 F 4 th 763	2022	<i>United States Court of Appeals for the Sixth Circuit</i>	Se otorgó la condición de refugiad [†]	Se ordenó la restitución	-	Venezuela
	<i>Palencia v. Perez</i>	921 F.3d 1333 LEXIS 12942	2019	<i>United States Court of Appeals for the Eleventh Circuit</i>	Pendiente*	Se ordenó la restitución	-	Guatemala
	<i>Ischiu v. Garcia</i>	274 F. Supp. 3d 339	2017	<i>United States District Court for the District of Maryland</i>	Pendiente*	Se denegó la restitución	Artículo 13(1)(b)	Guatemala
	<i>Hernandez v. Reina</i>	LEXIS 195786	2016	<i>United States Court of Appeals for the Fifth Circuit</i>	Pendiente* (Convención contra la Tortura ⁺)	Se ordenó la restitución	-	Honduras
	<i>Sanchez v. R. G. L</i>	761 F.3d 495	2014	<i>United States Court of Appeals for the Fifth Circuit</i>	Se otorgó la condición de refugiado ^s	Remisión del caso al tribunal de primera instancia	-	México.
	<i>Uzoh v. Uzoh</i>	2012 U.S. Dist. LEXIS 61112	2012	<i>United States District Court for the Northern District of Illinois, Eastern Division</i>	A título preliminar, no se concedió la condición de refugiado	Se ordenó la restitución	-	Reino Unido
	<i>Miltiadous v. Tetervak</i>	686 F. Supp. 2d 544	2010	<i>United States District Court for the Eastern District of Pennsylvania</i>	Se otorgó la condición de refugiado	Se denegó la restitución	Artículo 13(1)(b)	Chipre

-
- * El estado “pendiente” proviene de la información disponible en los fallos. Comprende asuntos en los que no se ha dictado ninguna decisión sobre la solicitud de asilo y asuntos en los que una decisión relativa a una solicitud de asilo está sujeta a un recurso pendiente. En estos últimos casos, cuando se disponía de información más detallada sobre el recurso, dicha información se ha incluido. En los casos en los que se indica que la solicitud de asilo está “pendiente” y se ha dictado una orden de restitución, se desprende de los fallos que el tribunal estimó que la solicitud de asilo no estaba bien fundamentada (por ejemplo, en los casos en los que los argumentos presentados ante el tribunal sobre la solicitud de asilo eran contradictorios o incoherentes).
- † En *Salame Ajami contra Tescari Solano*, el tribunal concluyó que “si bien los factores que intervienen en la concesión de asilo pueden ser relevantes para las decisiones en el marco del Convenio de La Haya, el tribunal de distrito tiene la responsabilidad independiente y exclusiva de evaluar la aplicabilidad de una defensa afirmativa del artículo 13(b)” (página 9), y rechazó el argumento de que la concesión de asilo privaría a los tribunales federales de la autoridad para aplicar el Convenio sobre Sustracción de Niños de 1980. Cabe señalar que el Juez de Circuito Moore expresó una opinión disidente por separado.
- ‡ *Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes*, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1984.
- § En *Sanchez v. R.G.L.*, se concedió asilo a los niños mientras estaba pendiente el recurso contra la orden de restitución del tribunal inferior. El tribunal consideró que “la concesión de asilo no prevalece sobre la ejecutoriedad de la orden de un tribunal de distrito de que los niños deben ser restituidos a su madre [...]” (página 9), y que “[...] las concesiones de asilo son relevantes para el análisis de si se aplica la excepción del artículo 13(1)(b) o 20” (página 10). El tribunal concluyó que el caso debía volver al tribunal de primera instancia con instrucciones de examinar las concesiones de asilo, las evaluaciones y todas las pruebas conexas no examinadas anteriormente que guarden relación con la aplicación del artículo 13(b), o del artículo 20” (página 10). Cabe señalar que el juez de primera instancia Harold R. DeMoss expresó una opinión disidente por separado.