**NÚMERO DE ASUNTO: 000477-ORN1-2018-FM SENTENCIA NÚMERO: 350/2018**

**PRETENSIÓNES: RESTITUCION INTERNACIONAL DE NIÑO Y EN**

**SUBSIDIO ESTABLECIMIENTO DE DERECHO DE VISITAS**

**PARTE ACTORA: VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR PARTE DEMANDADA: JESSENIA ANDIR VELASQUEZ MARTINEZ INICIADO: 17/Agosto/2018.**

**JUZGADO DISTRITO FAMILIA DE MATAGALPA CIRCUNSCRIPCIÓN NORTE. CATORCE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECIOCHO. LAS NUEVE Y QUINCE MINUTOS DE LA MAÑANA.**

**VISTOS RESULTAS**

Rola boleta y comprobante de Recepción de Asunto Nuevo de la Oficina de Recepción y Distribución de Causa de Matagalpa. Por escrito presentado a las ocho y cuarenta y nueve minutos de la mañana del día diecisiete de Agosto del año dos mil dieciocho, comparece la Licenciada **NEREYDA TAMARA CASTILLO ZAMORA,** mayor de edad, casada, Abogada y Notario Público de éste domicilio, identificada con cédula número 610-280181-0000L, en su calidad de representante legal del señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR,** mayor de edad, soltero, comerciante, del domicilio de Costa Rica, demandando en **PROCESO ESPECIAL COMUN DE FAMILIA CON PRETENSIONES DE RESTITUCION INTERNACIONAL DE MENOR DE EDAD Y EN SUBSIDIO ESTABLECIMIENTO DE DERECHO DE VISITAS,** a la señora **JESSENIA ANDIR VELASQUEZ MARTINEZ,** mayor de

edad, soltera, mesera, de éste domicilio, identificada con cédula de identidad número: 442-110690- 0001M. Expresa la compareciente que comparece en calidad de Defensora Pública en representación legal del señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR,** manifiesta que su representado sostuvo una relación por un periodo aproximado de cuatro años con la demandada producto de esa relación procrearon un hijo de nombre **MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ,** quien actualmente tiene cinco años de edad, y que nació en la provincia de San José Costa Rica, expresa que su representado se separó de la demandada hace aproximadamente dos años, además que su representado firmó permiso de salida de su hijo el seis de Mayo del año dos mil quince para que viajara a Nicaragua por el periodo de un mes en compañía de su progenitora, pero no regresaron en la fecha señalada, por lo que su representado tuvo que viajar indocumentado a Nicaragua para localizar a su hijo. Una vez en Nicaragua se da cuenta que su hijo junto con la demandada se encontraban en la comunidad San Pablo del Departamento de Matagalpa a lo que decidió quedarse y asumió todas y cada una de las obligaciones derivadas del ejercicio de la autoridad parental velando por el mejor bienestar de su hijo inclusive estuvo trabajando y ahorrando para regresarse con su familia a su país en Costa Rica, sin embargo al quedarse sin dinero solo recibió ofensas y malos tratos por parte de la familia de la demandada quien además fue amenazado con denunciarlo a la Policía, por lo que su representado tuvo que regresarse a su país y solicitar apoyo de las autoridades correspondientes a fin de que su hijo retorne a su lugar de residencia habitual, ya que hasta la fecha no se ha podido comunicar con la parte demandada mucho menos con

su hijo , por lo que en fecha dos de Noviembre del año dos mil dieciséis la Autoridad central de Costa Rica, Patronato Nacional de la Infancia, presentó restitución Internacional de menores el Ministerio de la Familia, para que su hijo sea restituido a su lugar de residencia habitual, en fecha catorce de Diciembre del año dos mil dieciséis dictó auto resolutivo en la cual se admite a trámite la solicitud de restitución del niño **MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ,** dictándose todas las medidas necesarias para la localización del niño en nuestro país, para la fecha veinte de Febrero del año dos mil dieciocho comparece la parte demandada a las Oficinas del Ministerio de la Familia del Departamento de Matagalpa en lo que expresó que tomó la decisión de viajar a Nicaragua por la constante violencia ejercida por mi representado. Razón por la cual viene a demandar para que por medio de sentencia firme se declare con lugar la Restitución Internacional del niño **MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ,** quien ha sido retenido ilícitamente en el país de Nicaragua por la señora **JESSENIA ANDIR VELASQUEZ MARTINEZ**, ó en su defecto establecimiento de derecho de Visitas, para su representado. Adjunta a su libelo petitorio: Carta enviada por la Licenciada Victoria Matarrita Pérez, Patronato de la Infancia en calidad de autoridad central de Costa Rica, Certificado de nacimiento, Copia Simple de cédula de Residencia, Copia del arto 151 del Código de Familia de Costa Rica, Copia simple de Revocación de permiso de salida numero 12671-135, Acta de entrevista manuscrita, Fotocopia simple de Fotografías, Fotocopia simple de Registro de Vacuna, Resolución Administrativa N° DGA-JFJ- 005-1203-2018, solicitud de Representación Letrada. Pide se admite la demanda. Adjunta documentales. Por auto dictado a las nueve y cuarenta y siete minutos de la mañana del día veinte de Agosto del año dos mil dieciocho, se admite demanda, se tiene personados en autos a la Licenciada **NEREYDA TAMARA CASTILLO ZAMORA**, en su calidad de representante letrada del señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR,** se corre traslado a la parte demandada, como a la Procuraduría Nacional de Familia y Ministerio de la Familia de Matagalpa. De conformidad a los artos 458, 459 C.F, articulo 52 numeral 2, del **PROTOCOLO DE ACTUACIONES PARA LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS INTERNACIONALES EN MATERIA DE SUSTRACCION Y RESTITUCION INTERNACIONAL DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN EL AMBITO DEL DERECHO DE FAMILIA,** se decreta como

medida de protección, la Retención Migratoria para el niño **MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ y su señora madre JESSENIA ANDIR VELASQUEZ MARTÍNEZ,** De conformidad al artículo 52 numeral 4., del **PROTOCOLO DE ACTUACIONES PARA LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS INTERNACIONALES EN MATERIA DE SUSTRACCION Y RESTITUCION INTERNACIONAL DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN EL AMBITO DEL DERECHO DE**

**FAMILIA**, póngase en conocimiento de las actuaciones que se practiquen en sede judicial al Ministerio de la Familia, Adolescencia y Niñez, quien funge como Autoridad Central y a la **Doctora MARÍA JOSÉ ARÁUZ ENRIQUEZ,** en calidad de Jueza Enlace de Nicaragua ante la Haya para efecto del cumplimiento de sus funciones dé seguimiento y registro de estadísticas de las solicitudes de Restitución que se tramitan como Estado requerido, para este efecto se le hará llegar la comunicación vía correo electrónico. Rolan Oficios y Notificaciones. Rola correo electrónico dirigido a la Dra. María José Aráuz, emitido el veintiuno de Agosto del año dos mil dieciocho y contestación de correo el día veintinueve de Agosto del año dos mil dieciocho. Rola escrito presentado a las una y cincuenta y tres minutos de la tarde, del día tres de Septiembre del año dos mil dieciocho, donde comparece la Licenciada **CRISTINA JAELL LÓPEZ RODRÍGUEZ,** en su calidad de representante letrada de la señora **JESSENIA ANDIR VELASQUEZ MARTÍNEZ,** con el objeto de contestar demanda. Al efecto expresó es verdad que su representada sostuvo una relación de hecho con la parte actora y que procrearon un hijo, además que aproximadamente hace dos años su representada se separo del demandante y que en fecha seis de Mayo del año dos mil quince se autorizó permiso de salida del niño para que viajara junto con mi

representada a éste país, permiso que era permanente y no temporal a como la parte actora señala, ya que no hubiese tenido razón de ser la revocación que él mismo hizo en el país de Costa Rica en fecha 03 de Agosto del año 2015, con lo que se contradice con el permiso de salida y su posterior revocación, tres meses después de que su representada se encontraba en éste país y ya revocado el permiso la parte actora viaja ilegal y continúan la relación por un periodo aproximado de cinco meses, siendo una relación no sana, llena de conflictos violentos ejercidos por parte de la parte actora al igual que cuando convivían en Costa Rica cuando la lesionó varias veces incluyendo cuando estuvo embarazada del niño Manuel Sebastián quien actualmente tiene la edad de seis años, teniendo su representada junto con su hijo lesiones Psicológicas, físicas y sexuales, ante tanta violencia su representada se vio obligada y a pesar de sus miedos de encontrarse indefensa en aquel país denunciarlo no una sino varias veces ante la Municipalidad de la Ciudad de San Antonio de Escazú Costa Rica tomando medidas preventivas la Municipalidad de ingresarla junto con su hijo que en ese entonces tenía nueve meses de edad en un albergue para personas sobrevivientes de Violencia por un espacio de dos meses y una vez cumplido dicho periodo al no contar con recurso familiar y económico que le brindara apoyo dicha institución renta una vivienda por un periodo de un mes, al no encontrar trabajo su representada y con las falsas promesas de la parte actora decide nuevamente intentar su relación mostrando cambios la parte actora por unas dos semanas y después volvía al mismo ciclo de violencia por lo que su representada tomo la decisión de regresarse a su país. Además niega que cuando el demandante vino a éste país invirtió todo su dinero para crear condiciones a su representada y su hijo ya que lo único que compró antes de venirse a Nicaragua fue una cama matrimonial y una refrigeradora de mesa y que posteriormente al dar por terminada la relación ya estando en Nicaragua la vende a escondida de su representada y se va del país y no vuelve a buscar contacto con su hijo por consiguiente su representada continua con el curso de su vida y entabla nueva relación de la que nace su segunda hija, a lo que el día de hoy son más de tres años que el niño **MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ,** se encuentra entregado a su nuevo entorno escolar, familiar y social. Por lo que su representada se opone a la Restitución e interpone excepción **1.- Consentimiento o anuencia prestada con posterioridad a la Retención**; contenida en el arto 13 inciso a) de la Convención de Sustracción Internacional de Menores y el arto 11 inciso a) de la Convención Interamericana sobre restitución internacional de menores de 1989 y numeral 28 del informe explicativo de la Dra. Eliza Pérez Vera en su artículo 13a. Por el hecho de “Haber consentido o posteriormente aceptado el traslado o retención” circunstancia que la parte actora reconoce en su demanda exactamente en el párrafo segundo de la narración de los hechos. **2.- Integración a su nuevo ambiente;** contenida en el artículo 12 y 20 de la Convención de Sustracción Internacional de menores, por estar el niño ya integrado a su nuevo ambiente**. 3.- Grave riesgo que expone al niño a una situación intolerable**; contenida en el arto 13b, articulo 6 inciso 1 de la Convención sobre los Derechos del niño, articulo 3 de la Convención Belém do Pará en defensa de los derechos de su representada interpone excepción de Grave Riesgo. Así deja contestada la demanda. Ofrece medios de pruebas y adjunta documentos. Por auto dictado a las once y cincuenta y seis minutos de la tarde del día cinco de Septiembre del año dos mil dieciocho, se tiene personados en autos a la Licenciada **CRISTINA JAELL LOPEZ RODRIGUEZ**, en su calidad de representante letrada de la señora **JESSENIA ANDIR VELASQUEZ MARTÍNEZ**, por contestada la demanda y se cita a las partes audiencia inicial, de las Excepciones interpuestas se resolverán en sentencia definitiva. Rolan notificaciones. Rola acta de audiencia inicial celebrada a las nueve de mañana del día veintiuno de Septiembre del año dos mil dieciocho. Rolan oficios. Rolan correos electrónicos enviados y recibidos. Rola informe de la Red Local interinstitucional y comunitaria de atención y prevención de la Violencia intrafamiliar de Municipalidad de Escazú, enviado por correo electrónico. Folio (71). Rola informe del

área de Violencia de Género CEAAM, de Costa Rica, enviado por correo electrónico. Folio (72-74). Rola informe Social de la oficina Local Santa Ana, Costa Rica enviado por correo electrónico. Folio (75-79). Rola expediente del Instituto Nacional de las Mujeres INAMU, Costa Rica. Folio (80-91). Rola medidas de protección por violencia domestica, dictadas por el Juzgado de Violencia domestica de turno extraordinario de San José, el día veintiséis de Mayo del año dos mil trece y oficio dirigido a la policía. Folio (92-97). Rola denuncia penal, bajo expediente número 13-000092-1275-PE. Folio (98-104). Rola denuncia penal, bajo expediente número 13-001388-0472-PE. Folio (105-109). Rola legislación del Código de Familia de Costa Rica. Folio (110-111). Rola auto dictado a las cinco y seis minutos de la tarde, del día once de Octubre del año dos mil dieciocho, siendo que se recibieron los informes solicitados se cita a las partes a audiencia de vista. Rolan notificaciones. Rola escrito presentado a las diez y dieciocho minutos de la mañana del día veintidós de Octubre del año dos mil dieciocho, en donde la trabajadora social Licenciada Hellen Julisa Duarte Lanuza, solicita reprogramación de audiencia. Rola auto dictado a las diez y dieciocho minutos de la mañana del día veintitrés de Octubre del año dos mil dieciocho, dando lugar a lo solicitado y convocando a las partes a audiencia de Vista. Rolan notificaciones. Rola informe social presentado a las nueve y treinta y seis minutos de la mañana del día veintinueve de Octubre del año dos mil dieciocho. Rola informe Psicológico presentado a las doce y veintiocho minutos de la tarde del día veintiséis de Octubre del año dos mil dieciocho. Rola acta de audiencia de vista celebrada a las diez de la mañana del día treinta y uno de Octubre del año dos mil dieciocho. Y estando los presentes autos por resolver, esta autoridad Judicial;

**CONSIDERA:**

**I.-** Que en el presente juicio de Familia ventilado mediante el **PROCESO ESPECIAL COMÚN DE FAMILIA** del Libro Sexto de la Ley 870, Código de Familia y conforme al **PROTOCOLO DE ACTUACIONES PARA LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS INTERNACIONALES EN MATERIA DE SUSTRACCIÓN Y RESTITUCIÓN INTERNACIONAL DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN EL ÁMBITO DEL DERECHO DE FAMILIA**, con **PRETENSIÓN DE RESTITUCION INTERNACIONAL DE NIÑO Y SUBSIDIARIAMENTE ESTABLECIMIENTO DE DERECHO DE**

**VISITAS,** se llenaron los trámites de ley, no habiendo nulidades que declarar.

**II.-** En el caso de autos fueron partes del proceso el señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR,** en su calidad de demandante representado por la Licenciada **ANDREA AVELINA BALTODANO PARRILES** y la señora **JESSENIA ANDIR VELASQUEZ MARTINEZ,** en su calidad de demandada.

**III.-** Que la actora en su libelo de demanda expresó las siguientes circunstancias: Que su representado sostuvo una relación por un periodo aproximado de cuatro años con la demandada producto de esa relación procrearon un hijo de nombre **MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ,** quien actualmente tiene cinco años de edad, y que nació en la provincia de San José Costa Rica, expresa que su representado se separó de la demandada hace aproximadamente dos años, además que su representado firmó permiso de salida de su hijo el seis de Mayo del año dos mil quince para que viajara a Nicaragua por el periodo de un mes en compañía de su progenitora, pero no regresaron en la fecha señalada, por lo que su representado tuvo que viajar indocumentado a Nicaragua para localizar a su hijo. Una vez en Nicaragua se da cuenta que su hijo junto con la demandada se encontraban en la comunidad San Pablo del Departamento de Matagalpa a lo que decidió quedarse y asumió todas y cada una de las obligaciones derivadas del ejercicio de la autoridad parental velando por el mejor bienestar de su hijo inclusive estuvo trabajando y ahorrando para regresarse con su familia a su país en Costa

Rica, sin embargo al quedarse sin dinero solo recibió ofensas y malos tratos por parte de la familia de la demandada quien además fue amenazado con denunciarlo a la Policía, por lo que su representado tuvo que regresarse a su país y solicitar apoyo de las autoridades correspondientes a fin de que su hijo retorne a su lugar de residencia habitual, ya que hasta la fecha no se ha podido comunicar con la parte demandada mucho menos con su hijo , por lo que en fecha dos de Noviembre del año dos mil dieciséis la Autoridad central de Costa Rica, Patronato Nacional de la Infancia, presentó restitución Internacional de menores el Ministerio de la Familia, para que su hijo sea restituido a su lugar de residencia habitual, en fecha catorce de Diciembre del año dos mil dieciséis dictó auto resolutivo en la cual se admite a trámite la solicitud de restitución del niño **MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ,** dictándose todas las medidas necesarias para la localización del niño en nuestro país, para la fecha veinte de Febrero del año dos mil dieciocho comparece la parte demandada a las Oficinas del Ministerio de la Familia del Departamento de Matagalpa en lo que expresó que tomó la decisión de viajar a Nicaragua por la constante violencia ejercida por mi representado. Razón por la cual viene a demandar para que por medio de sentencia firme se declare con lugar la Restitución Internacional del niño **MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ,** quien ha sido retenido ilícitamente en el país de Nicaragua por la señora **JESSENIA ANDIR VELASQUEZ MARTINEZ**, ó en su defecto establecimiento de derecho de Visitas, para su representado. Adjunta a su libelo petitorio: Carta enviada por la Licenciada Victoria Matarrita Pérez, Patronato de la Infancia en calidad de autoridad central de Costa Rica, Certificado de nacimiento, Copia Simple de cédula de Residencia, Copia del arto 151 del Código de Familia de Costa Rica, Copia simple de Revocación de permiso de salida numero 12671-135, Acta de entrevista manuscrita, Fotocopia simple de Fotografías, Fotocopia simple de Registro de Vacuna, Resolución Administrativa N° DGA-JFJ-005-1203-2018, solicitud de Representación Letrada. Pide se admite la demanda. Por su parte a la parte demandada se le corrió traslado para que contestara la demanda interpuesta en su contra quien al efecto expresa es verdad que su representada sostuvo una relación de hecho con la parte actora y que procrearon un hijo, además que aproximadamente hace dos años su representada se separo del demandante y que en fecha seis de Mayo del año dos mil quince se autorizó permiso de salida del niño para que viajara junto con mi representada a éste país, permiso que era permanente y no temporal a como la parte actora señala, ya que no hubiese tenido razón de ser la revocación que él mismo hizo en el país de Costa Rica en fecha 03 de Agosto del año 2015, con lo que se contradice con el permiso de salida y su posterior revocación, tres meses después de que su representada se encontraba en éste país y ya revocado el permiso la parte actora viaja ilegal y continúan la relación por un periodo aproximado de cinco meses, siendo una relación no sana, llena de conflictos violentos ejercidos por parte de la parte actora al igual que cuando convivían en Costa Rica cuando la lesionó varias veces incluyendo cuando estuvo embarazada del niño Manuel Sebastián quien actualmente tiene la edad de seis años, teniendo su representada junto con su hijo lesiones Psicológicas, físicas y sexuales, ante tanta violencia su representada se vio obligada y a pesar de sus miedos de encontrarse indefensa en aquel país denunciarlo no una sino varias veces ante la Municipalidad de la Ciudad de San Antonio de Escazú Costa Rica tomando medidas preventivas la Municipalidad de ingresarla junto con su hijo que en ese entonces tenía nueve meses de edad en un albergue para personas sobrevivientes de Violencia por un espacio de dos meses y una vez cumplido dicho periodo al no contar con recurso familiar y económico que le brindara apoyo dicha institución renta una vivienda por un periodo de un mes, al no encontrar trabajo su representada y con las falsas promesas de la parte actora decide nuevamente intentar su relación mostrando cambios la parte actora por unas dos semanas y después volvía al mismo ciclo de violencia por lo que su representada tomo la decisión de regresarse a su país. Además niega que cuando el demandante vino a éste país invirtió todo su dinero

para crear condiciones a su representada y su hijo ya que lo único que compró antes de venirse a Nicaragua fue una cama matrimonial y una refrigeradora de mesa y que posteriormente al dar por terminada la relación ya estando en Nicaragua la vende a escondida de su representada y se va del país y no vuelve a buscar contacto con su hijo por consiguiente su representada continua con el curso de su vida y entabla nueva relación de la que nace su segunda hija, a lo que el día de hoy son más de tres años que el niño **MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ,** se encuentra entregado a su nuevo entorno escolar, familiar y social. Por lo que su representada se opone a la Restitución e interpone excepción **1.- Consentimiento o anuencia prestada con posterioridad a la Retención**; contenida en el arto 13 inciso a) de la Convención de Sustracción Internacional de Menores y el arto 11 inciso a) de la Convención Interamericana sobre restitución internacional de menores de 1989 y numeral 28 del informe explicativo de la Dra. Eliza Pérez Vera en su artículo 13a. Por el hecho de “Haber consentido o posteriormente aceptado el traslado o retención” circunstancia que la parte actora reconoce en su demanda exactamente en el párrafo segundo de la narración de los hechos. **2.- Integración a su nuevo ambiente;** contenida en el artículo 12 y 20 de la Convención de Sustracción Internacional de menores, por estar el niño ya integrado a su nuevo ambiente**. 3.- Grave riesgo que expone al niño a una situación intolerable**; contenida en el arto 13b, articulo 6 inciso 1 de la Convención sobre los Derechos del niño, articulo 3 de la Convención Belém do Pará en defensa de los derechos de su representada interpone excepción de Grave Riesgo. Así deja contestada la demanda; razón por lo que se citó a las parte audiencia inicial.

**IV.-** Convocadas las partes de conformidad al artículo 521 CF, a la realización de la Audiencia Inicial, a la que comparecieron, la Licenciada **ANDREA AVELINA BALTODANO PARRILES,** en su calidad de Defensora Pública de la Unidad Especializada de la Defensoría Pública y representante del señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR,** la señora **JESSENIA ANDIR VELASQUEZ MARTINEZ,**

acompañada de su representante letrada Licenciada **CRISTINA JAELL LÓPEZ RODRÍGUEZ,** el Licenciado **MARLON ROBERTO BLANCO JIMENEZ,** en su calidad de director general de Adopciones del Ministerio de la Familia, Adolescencia y niñez sede Managua. Se constato la incomparecencia del representante de la Procuraduría Nacional de la Familia de Matagalpa, pese a su debida notificación, previa explicación de las finalidades de la audiencia inicial, contenidas en los artículos 524 CF, se les explicó la trascendencia e importancia de la misma, habiéndose establecido como objeto de debate del proceso **La Restitución Internacional de Niño**. Concediéndosele a las partes el uso de la palabra para el repaso sucinto de sus pretensiones procediendo a la admisión de las pruebas de las partes. En este sentido fueron admitidas a favor de la parte demandante siendo estos: **1)** Carta enviada por la Licenciada VICTORIA MATARRIA PERS, patrona de la infancia en la calidad de autoridad central de Costa Rica, con fecha dos de noviembre del año dos mil dieciséis, con el que se adjuntan ocho folios de documentos como son formularios y declaraciones del señor Víctor Manuel Lizano Salazar. **2)** Certificado de nacimiento del niño **MANUEL SEBASTIÁN LIZANO VELÁSQUEZ**. **3)** Fotocopia de residencia permanente del señor Víctor Manuel Lizano. **4)** Copia del artículo 151 del Código de Familia de Costa Rica. **5) F**otocopia simple de revocación de permiso de salida N° 12671-135 realizado el día tres de Agosto del 2015. **6)** Acta de entrevista manuscrita realizada a la señora Jessenia ANDIR Velásquez Martínez en fecha veinte de Febrero del dos mil dieciocho. **7)** Resolución administrativa N° DGA-JFJ- 005-1203-2018, realizada por el Ministerio de la Familia, Adolescencia y Niñez Central con fecha doce de Marzo del año dos mil dieciocho a las nueve de la mañana. **8)** Solicitud de representación letrada pública por parte del señor Víctor Manuel Lizano Salazar, a fin de tramitar este proceso de restitución internacional. **II.- En cuanto a las pruebas aportadas por la parte demandada se admitió: 1)**

Tarjeta de vacuna del niño Manuel Sebastián Lizano Velásquez. **2)** Constancia escolar extendida por la docente Jamileth Ordeñana, con fecha treinta y uno de agosto del año dos mil dieciocho. **III.-** Se ordenó valoración psicológica al niño **MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ,** por el Consejo Técnico Asesor de Familia. **IV.-** Se ordenó Estudio Social en la casa de habitación de la señora **JESENIA ANDIR VELASQUEZ MARTINEZ y del niño MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ,** por la

Trabajadora Social del Consejo Técnico Asesor de Familia de Matagalpa. **V.-** Se ordenó Estudio Social en el entorno Social y Familiar del señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR,** mayor de edad, soltero, comerciante y del domicilio de la República de Costa Rica, identificado con cédula de identidad 1 0537 0859, exactamente en San Antonio de Escazú, Bar el Cafetal, a través de la señora Jueza Enlace vía correo electrónico para agregar la documentación al expediente judicial. **VI.-** Se ordenó girar Oficio a la Municipalidad de San Antonio de Escazú República de Costa Rica, a fin de que informasen a esta autoridad Judicial la existencia de denuncias, exámenes psicológicos y medidas de protección decretadas a la señora **JESENIA ANDIR VELASQUEZ MARTINEZ,** y al niño **MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ** y de existir remitir a través de la señora Jueza Enlace vía correo electrónico para agregar la documentación al expediente judicial. **VII.-** Se ordenó girar Oficio al Albergue para victimas sobrevivientes de Violencia Intrafamiliar de la Ciudad de Limón República de Costa Rica, para que remitan informe de los exámenes psicológicos y estudios practicados a la señora **JESENIA ANDIR VELASQUEZ MARTINEZ,** y al niño **MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ** y de existir remitir a través de la señora Jueza Enlace vía correo electrónico para agregar la documentación al expediente judicial. **VIII.-** Se solicitó información sobre la Legislación interna de la República de Costa Rica en materia de Familia, específicamente los alcances que tiene la autoridad parental (patria potestad) y cuido y crianza o custodia de hijos e hijas. **IX.-** Se ordenó mantener medida cautelar que fue dictada en auto de admisión el día veinte de Agosto del año dos mil dieciocho a las nueve y cuarenta y siete minutos de la mañana referida a la retención migratoria contra la señora **JESENIA ANDIR VELÁSQUEZ MARTÍNEZ**. **X.**- Se decretó como medida cautelar el pago de pensión alimenticia a favor del niño **MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ. XI.-** Se ordenó medida cautelar referida al Régimen de Comunicación y visitas a través de vía telefónica con el niño exclusivamente. Que en virtud de lo anterior se citó a las partes audiencia de vista.-

**V.-** Convocadas las partes de conformidad al artículo 524 CF y 529 CF, a la realización de la Audiencia de Vista, a la que comparecieron, las mismas partes que asistieron audiencia inicial. Se constató la incomparecencia del representante de la Procuraduría Nacional de la Familia de Matagalpa, pese a su debida notificación, previa explicación de las finalidades de la audiencia de vista contenidas en los artículos 529 y 530 CF, se les explicó a las partes la trascendencia e importancia de la misma, habiéndose establecido como objeto de debate del proceso **La Restitución Internacional de Niño**; por lo que en ese sentido es meritorio analizar las pruebas presentadas llegar a una resolución.

**VI.**- Considera esta autoridad que es sumamente importante el análisis del presente proceso a la luz del Convenio sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, conocido por sus siglas CH80, para ello es importante determina la **Finalidad del Convenio**: El **Convenio sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores**, en su artículo 1 establece como finalidad, garantizar la restitución inmediata de los menores trasladados o retenidos de manera ilícita en cualquier Estado contratante; y velar por que los derechos de custodia y de visita vigentes en uno de los Estados contratantes se respeten en los demás Estados contratantes, estableciendo además el artículo 3 del mismo convenio, que el traslado o la retención de un menor se considerarán ilícitos: 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 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. En este sentido se dejó acreditado en autos que el señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR,** autorizó y firmó el permiso de salida de su hijo teniendo como fecha el documento **seis de mayo de dos mil quince, y revocado el día tres de agosto de dos mil quince,** según se puede constatar en el documento de Permiso de Salida de Persona Menor de edad, extendido por el Ministerio de Gobernación y Policía de Costa Rica y rola en el folio número diecisiete (17) de autos, pero se puede apreciar en dicho documento que el tipo de permiso otorgado era de carácter **permanente y no provisional,** pese a que fuese revocado por el padre del niño, sin embargo el señor **LIZANO SALAZAR,** en su libelo petitorio estableció que el permiso fue concedido para que el niño viajase junto a la madre a Nicaragua, a visitar a sus familiares en Matagalpa y que se había otorgado por un periodo de **un mes,** que al trascurrir el mes y no retornar la madre con su hijo, se configura la retención ilícita del niño en el país de refugio, Nicaragua.

**VII.- Excepciones Opuestas**: Al dársele traslado a la parte demandada señora **JESENIA ANDIR VELÁSQUEZ MARTÍNEZ,** contestó oponiéndose a la restitución de su hijo al país de residencia habitual, sustentando su negativa en las siguientes excepciones que deberán ser analizadas para su resolución:

1. **Consentimiento o anuencia prestada con posterioridad a la Retención,** contenida en el arto 13 inciso a) del Convenio sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, para acreditar esta excepción es necesario determinar que el padre privado del niño debe prestar su consentimiento de manera clara, explícita o tácita, para el caso concreto debe analizarse si existió el consentimiento y aceptación del padre, pues por una parte se ha dejado claramente establecido que el señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR,** autorizó y firmó el permiso de salida del país de su menor hijo hacia Nicaragua, según el padre para que visitara a familiares maternos durante un mes, que posteriormente la madre se negó a regresar con su hijo, a lo que la madre alega que el padre dio su consentimiento; en este sentido en el caso **Re K. (Abduction: Consent) [1997] 2 FLR 212**, (Reino Unido- Inglaterra – Gales), se estableció que: **El consentimiento debe ser real, positivo e inequívoco. Existirán circunstancias en las que el tribunal estará satisfecho de que el consentimiento haya sido otorgado, aunque no fuera por escrito. Pueden existir casos en los que el consentimiento puede ser inferido por la conducta 1** . En la dirección de la jurisprudencia citada se establece que el consentimiento puede ser escrito, pero también puede ser inferido por la conducta, y es que el señor **LIZANO SALAZAR,** expresó en su libelo petitorio que ante el no retorno de su hijo, decidió viajar a Nicaragua de forma ilegal (indocumentado) para buscar a su hijo y que una vez que lo encontró invirtió todo su dinero para que la señora **JESENIA ANDIR VELÁSQUEZ MARTÍNEZ y su hijo tuvieran todas las condiciones**, expresó además que ejerció todas sus responsabilidades derivadas de la autoridad parental inclusive estuvo trabajando para ahorrar dinero y regresarse a su país, por otra parte la trabajadora social del Consejo Técnico Asesor de este despacho judicial en su informe que rola en los folios ciento veintitrés al ciento veintiocho (123 al 128) de autos, estableció que: **“según referentes comunitarios de la Comunidad San Pablo – Carretera al Tuma en casa de la madre de la señora Yesenia Andir, donde habitaron por un**

1 Jurisprudencia; https[://www.incadat.com/es/case/55](http://www.incadat.com/es/case/55)

**período de cinco meses, manifiestan que el señor Víctor Manuel, se relacionó poco con el entorno vecinal, se mantenía encerrado y apariencia alcohólica.”** Por lo que aunque el señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR,** no especificó el tiempo que estuvo en Nicaragua, los referentes comunitarios (vecinos) del hogar donde habitaban la madre y su hijo, refirieron que el señor **LIZANO SALAZAR,** estuvo conviviendo junto a **JESENIA ANDIR VELÁSQUEZ MARTÍNEZ** y su hijo durante **cinco meses,** por lo que considera esta autoridad que habiendo localizado el domicilio de su hijo en el país de refugio, el padre optó por quedarse cinco meses en Nicaragua, asumiendo, como él mismo lo expresa, las responsabilidades derivadas de la autoridad parental, por lo que al crearle las condiciones para su hijo y la madre, cabe preguntarse ¿porqué crearle condiciones de vida a su hijo en el país de refugio? ¿porqué quedarse cinco meses en Nicaragua? Considero que la conducta del padre infiere el consentimiento para que su hijo se radique en Nicaragua, pues si bien parte de la jurisprudencia internacional expresa que el consentimiento debe ser claro, explícito o tácito, también se ha dejado sentado el poder valorar la conducta de la persona que da el consentimiento como prueba de otorgamiento del mismo. **Al considerar la cuestión por primera vez, el tribunal supremo de Austria resolvió que la aceptación posterior con respecto a un estado de situación temporario no sería suficiente a efectos del artículo 13 (1) a), sino que, en el caso de un cambio permanente de residencia habitual, debía existir aceptación posterior2**, por lo que el padre al crear condiciones de vida para su hijo y la madre, no es sino su consentimiento para que su hijo se radicara en este país, pues de lo contrario no lo hubiera hecho, ni se hubiese quedado viviendo en el país de refugio cinco meses.

1. **Otro motivo de la oposición de la señora JESENIA ANDIR VELÁSQUEZ MARTÍNEZ, es la Integración del niño a su nuevo ambiente;** invocando el artículo 12 de la CH.80, al respecto la Doctora Pérez Vera3, en el numeral 109 de su informe, establece: El apartado segundo obedece a la necesidad, experimentada a lo largo de los trabajos preparatorios, de flexibilizar las consecuencias de la adopción de un plazo estricto pasado el cual no sería posible ampararse en el Convenio. La solución finalmente adoptada amplía sensiblemente el ámbito de aplicación del Convenio al consagrar, durante un período indefinido, una verdadera obligación de devolver al menor. En cualquier caso, no se puede ignorar que dicha obligación desaparece si se llega a probar que **"el menor ha quedado integrado en su nuevo medio".** La disposición no precisa en absoluto quién debe probar este extremo; no obstante, parece lógico pensar que esa tarea le corresponde al secuestrador o a la persona que se opone al retorno del menor, sin perjuicio del poder de apreciación de las autoridades internas al respecto. En cualquier caso, la prueba o la comprobación del nuevo arraigo del menor abre la puerta a la posibilidad de un procedimiento más largo que el previsto en el apartado primero. En definitiva, tanto por estos motivos como porque el retorno tendrá lugar siempre, por la propia naturaleza de las cosas, mucho después de un año de la sustracción, el Convenio no habla en este contexto de restitución "inmediata" sino simplemente de restitución. Y es que como bien lo explica la Dra. Pérez Vera, el artículo 12 establece tres circunstancias relevantes: **a)** La **restitución inmediata**, cuando se comprueba que la solicitud se realiza en un periodo inferior a un año a partir de la sustracción o retención; **b)** La **restitución** del niño, niña o adolescente, aunque haya trascurrido más de una año, pero aquí se supone un mayor análisis pues no es inmediata, lo que nos hace pensar que el análisis debe ser más minucioso para resolver sobre la restitución o no; **c)** La salvedad del inciso anterior es que el niño, niña o adolescente, se encuentre **integrado en su nuevo ambiente;** y es precisamente lo que la madre

2 *5Ob17/08y*, Oberster Gerichtshof, (tribunal supremo de Austria) 1/4/2008 [Referencia INCADAT: HC/E/AT @**981@**]

3 Informe explicativo de Dña. Elisa Pérez-Vera. Madrid, abril de 1981

alega en su oposición, para ello es importante analizar que desde la firma del permiso de salida **(06 de mayo de 2015)**, incluso desde la fecha de revocación del permiso de salida del niño **(03 de agosto de 2015)**, a la fecha de interposición de la solicitud de Restitución Internacional del niño, ante el Patronato de la Infancia de Costa Rica, que funge como Autoridad Central del país de residencia habitual del niño **(06 de noviembre de 2016)**, ha trascurrido más de **un año,** incluso la fecha de la Resolución Administrativa Número **DGA-JFJ-005-1203-2018**, emitida por el Ministerio de Familia, Adolescencia y Niñez de Nicaragua, que funge como Autoridad Central del país requerido **(12 de Marzo de 2018)**, denota que desde la fecha en que supuestamente se produce la retención ilícita han trascurrido **más de tres años,** tiempo en el que el niño ha vivido en el Estado Requerido con su familia materna, lo que impide la aplicación del párrafo primero del artículo 12 CH80, y obliga el análisis de la autoridad judicial para ponderar entre el derecho del niño a ser restituido al país de residencia habitual del cual fue sustraído por causa de la retención ilícita y la situación actual del niño respecto a su integración al nuevo ambiente, pues el art. 12 del Convenio, otorga un valor determinado a la integración del niño, niña o adolescente en el nuevo medio como elemento de ponderación de la decisión sobre la restitución, y aprecia qué, confirmado el traslado o retención ilícita y sin que concurran las causas excepcionales para detenerlo previstas en el art. 13 a) y b), unido a la constatación de la pérdida de relación con el padre durante meses, el interés del niño se corresponde con el retorno, lo cual constituye la asunción de la valoración del interés del niño que subyace en el sistema del Convenio. En este punto, el art. 12 permite valorar **“la integración del niño en el nuevo medio”**, a fin de rechazar la devolución, cuando ha transcurrido más de un año desde la sustracción del niño hasta el inicio del procedimiento, lo que efectivamente sucede en este caso. Lo anterior implica que desde la perspectiva del Convenio el Interés Superior del Niño, según lo explica el Dr. Pérez Manrique: **Consiste en que se respete y garantice de manera prioritaria el pleno ejercicio de sus derechos, que en el Convenio de 1980 es el derecho a no ser trasladado o retenido ilícitamente y a visitar al padre no conviviente. Y a un debido acceso a la justicia, comenzando por el juez competente para determinar cuál es su interés superior en casos de conflictos interparentales. Ello determina como derecho del niño prevalente respecto de los adultos en disputa (sustractor y reclamante de restitución), la inmediata restitución para que sea el Juez de la Residencia Habitual el que decida la cuestión de fondo sobre custodia o visitas**.**4** Continúa explicando el ilustre Dr. Pérez Manrique aplicando el Principio Interés Superior del Niño, Niña o Adolescente, en la **Excepción de Arraigo:** Situación de hecho derivada de la extensión de los procesos, el tiempo puede determinar la existencia de arraigo, en cuyo caso el ISN se desplazó desde el convenio hacia la situación en el país de residencia. En consecuencia: **a)** si la solicitud se presentó dentro del año no debería ser considerada; **b)** Si la

# solicitud se presentó después del año, el ISN determina la restitución, salvo que se pruebe

efectivamente el arraigo5. Precisamente corresponde analizar si el niño **MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ,** se encuentra arraigado en el país de refugio, y es que el niño nació en el hermano país de Costa Rica el día dos de Julio del año dos mil doce, actualmente tiene seis años de edad, según se ha determinado viajó de su país de residencia habitual en el año dos mil quince y desde entonces se encuentra en Nicaragua, lo que implica que los primeros tres años de su vida los vivió en Costa Rica y los últimos tres años los ha vivido en Nicaragua, a esta corta edad quizás los mayores recuerdos los tenga del país de refugio, tomando en consideración su etapa evolutiva, memoria y recuerdos, pero además es determinante el estudio psicológico realizado por la especialista en Psicología del Consejo

4 El interés superior del niño en el Convenio de La Haya de 1980. Orientaciones para su interpretación. Dr. Ricardo C. Pérez Manrique.

5 Idem

Técnico Asesor de este Despacho Judicial, informe que rola visible en los folios ciento treinta al ciento treinta y tres de autos (130 a 133), quien en sus recomendaciones estableció: **a) No es recomendable que se rompa el vínculo madre - hijo para el desarrollo optimo del niño, no existen situaciones que expongan al niño al peligro y que ameriten dicho cambio, que además incurriría en cambios relacionales, geográficos y sociales significativos en la continuidad del estilo de vida del niño. b) Puede establecerse la comunicación padre – hijo vía telefónica, manteniendo fuera de conflictos parentales al niño, sin descalificar los roles parentales. Puede relacionarse el padre con el niño de forma supervisada, previo acuerdo con la madre**. Las recomendaciones de la especialista que fueron explicadas ampliamente en la audiencia de vista, expresa que no es recomendable un cambio de ambiente del niño, quien se encuentra adaptado en su nuevo entorno familiar, tanto con la pareja actual de su madre como con la familia de éste, incluso con su hermanita, el niño tiene sentido de pertenencia en este medio (familiar, social, educativo), está insertado en el sistema escolar sin dificultades significativas, tiene amigos de su edad con los que juega y no se identifican indicadores de maltrato, negligencia, consumo de sustancias u otras que pongan en peligro el desarrollo del niño; pero también resultó de suma importancia la escucha del niño mediante la aplicación de test y actividades lúdicas, que fueron practicados por la psicóloga en presencia del suscrito, garantizándose su Derecho de ser escuchado mediante el Estudio Psicosocial, teniendo la oportunidad también esta autoridad de escucharlo personalmente, cumpliéndose de esta manera lo dispuesto por el **COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO,** 51º período de sesiones, Ginebra, 25 de mayo al 12 de junio de 2009, **OBSERVACIÓN GENERAL Nº 12 (2009), El derecho del niño a ser escuchado** y la **Observación General Nº 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial,** en concordancia con los artículos 448 C.F. y 12 de la Convención de Derechos del Niño, siendo significativo que el niño en el test de la familia, **dibuja un monstruo que amenaza con separarlo de su madre y padre (pareja actual de la madre) que le provoca temor, siendo esta la forma de reflejar la situación estresante con el padre,** expresa de esta forma el niño su temor a la separación de su madre y aunque la restitución no implica necesariamente la separación de la madre, al conjugar todos los factores de adaptación del niño y su actual núcleo familiar es fácil apreciar su temor de ser nuevamente desarraigado, máxime que actualmente el niño ha desarrollado mayores habilidades familiares y sociales, concluyendo esta autoridad que se acreditó el **arraigo del niño e integración del niño en el nuevo medio** y para el caso concreto el interés superior del niño es respetar esa integración ya que una resolución judicial contraria afectaría al niño y la adecuación constitucional de la motivación debe evaluarse en función del principio del interés superior, que con carácter general proclama la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño del 20 de noviembre de 1989, al disponer que “en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño” (art. 3.1).

La jurisprudencia internacional también abona al respecto: **Integración del niño - art. 12 (2).** El

# tribunal entendió que había transcurrido suficiente tiempo como para permitir que la menor estableciera lazos significativos con la comunidad en los Estados Unidos; se había relacionado con la amplia familia, fue bautizada en el Estado y relacionada con otros niños del lugar. El tribunal concluyó que se habían producido nuevas relaciones y se negó a ordenar que la menor fuera desarraigada y restituida.6

6 Collopy v. Christodoulou, No. 90 DR 1138 (D. Colo. May 8, 1991). Inglaterra - Reino Unido - Gales – Estados Unidos [https://www.incadat.com/es/case/210?summlanguage=es#summary-part.](https://www.incadat.com/es/case/210?summlanguage=es&summary-part)

1. **Excepción de Grave Riesgo (Artículo 13 b)**, esta excepción la parte demandada la promueve sustentada en la violencia de género que fue víctima por parte del padre de su hijo cuando convivían en Costa Rica, evidenciándose mediante la prueba que se gestionó y se obtuvo mediante las comunicación judicial directa a través de la señora jueza enlace de Nicaragua, quien en coordinación con las autoridades Costarricenses oportunamente remitieron estudios psicosocial del señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR,** así como la información que las distintas instancias o autoridades tenían sobre el caso, resultando que efectivamente hubieron denuncias por violencia contra la Mujer, de los documentos relacionados se encuentra que la señora **JESSENIA ANDIR VELASQUEZ MARTINEZ,** fue atendida por el Instituto Nacional de las Mujeres de San José, Escazú, Costa Rica, ingresando el veintidós de julio del año dos mil trece, por haber interpuesto denuncia penal en contra del señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR,** por el delito de Violación, expresándose que no tiene recurso de apoyo en aquél país, folio setenta y dos al setenta y cinco (72 al 75), que en virtud de la denuncia se decretaron medidas de protección y se le ingresó a un centro de protección para mujeres sobrevivientes de violencia, la narración de los hechos denunciados describen episodios de violencia física, sexual, económica y psicológica de la que fue víctima la señora **VELASQUEZ MARTINEZ,** actos de los cuales por respeto a la dignidad de la víctima no se mencionan en la presente resolución pero que dicen mucho de la conducta del señor **LIZANO SALAZAR,** pues la mujer tiene derecho a una vida libre de violencia. La **Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer,** la que entró en vigor como tratado internacional el 3 de septiembre de 1981 tras su ratificación por 20 países, incluyendo Nicaragua, y en particular el artículo 1 de la Convención además el artículo 1, establece: A los efectos de la presente Convención, la expresión "discriminación contra la mujer" denotará toda distinción, exclusión a restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera. De igual la Recomendación General Número 19 (1992) sobre la Violencia contra la Mujer, adoptada en su 11º período de sesiones de la Organización de la Naciones Unidas, establece: **La violencia contra la mujer es una forma de discriminación que inhibe gravemente la capacidad de la mujer de gozar de derechos y libertades en pie de igualdad con el hombre.** El numeral 7 de dicha observación, establece: En el artículo 1 de la Convención se define la discriminación contra la mujer. En la definición de la discriminación se incluye la violencia basada en el sexo, es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada. Se incluyen actos que infligen daño o sufrimiento de índole física, mental o sexual, las amenazas de esos actos, la coacción y otras formas de privación de la libertad. La violencia contra la mujer puede contravenir disposiciones concretas de la Convención, independientemente de que en ellas se mencione expresamente a la violencia o no. La Violencia contra la mujer es vista como una grave violación a sus derechos humanos, sin embargo, pese al no haber duda de la situación de violencia que vivió la demandada, es importante destacar que en el vecino país de Costa Rica se le brindó todo el apoyo, protección y seguridad jurídica para hacerle frente a la situación de violencia, pese a no contar con recursos de apoyo (familiares) en aquél país, sin embargo los hechos acaecieron en el año dos mil trece, habiendo transcurrido más de cinco años, y aunque la violencia se ejercía en contra de ella, no se indica que el padre haya ejercido violencia directa en contra de su hijo que en ese entonces tenía un

año de edad, no obstante, la violencia intrafamiliar sufrida por uno de los miembros de la familia (madre), afecta indirectamente a los hijos de rebote, ya que la violencia se ejerce sobre el otro miembro familiar (pareja), al que se intenta destruir, salpicando de este modo a los niños. La destrucción que tiene como objetivo el progenitor agresor, utiliza los medios de la comunicación verbal (desprecios, descalificación total, insultos, mentiras, etc.), como no verbal (gestos), así como la destrucción de objetos físicos, conductas violentas como golpes, engrandecimiento de los hechos pasados, etc., los niños por lo tanto se convierten también en víctimas, porque están ahí y porque de alguna manera se niegan a distanciarse del progenitor agredido. Son **testigos del conflicto**, recibiendo toda la maldad que la situación conlleva. El **Art. 19, numeral 1)** de la Convención de Derechos del Niño, establece: **Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de violencia, perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un tutor o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo**. En este proceso aunque pudiese analizarse la violencia indirecta, debe retomarse la finalidad del Convenio de 1980, y es la restitución inmediata del niño, niña o adolescente al país de residencia habitual, **la restitución no conlleva necesariamente la cohabitación del padre y madre del niño, ni tampoco necesariamente conlleva la cohabitación del niño con el padre, menos aún la separación del niño con su madre,** pues las situaciones referidas a cuido o custodia del niño y establecimiento de régimen de comunicación y visitas podrían ventilarse en el país de residencia habitual, una vez el niño sea restituido, también existe la garantía que el órgano de justicia realice un **retorno seguro**, decretando órdenes espejos (en los casos que aplica), o bien coordinando a través de los jueces enlaces y las autoridades del país requirente que se le brinden todas las condiciones necesarias para el retorno seguro del niño, niña o adolescente, y en el presente proceso se ha dejado claramente establecido que Costa Rica ha realizado un gran esfuerzo legislativo y jurisdiccional para la protección de las personas víctimas de violencia de género y así se acreditó por cuanto la demandada estuvo ingresada en centros de protección de víctimas de violencia en Escazú, recibió atención psicológica y jurídica, por lo que esta autoridad considera que la excepción de **grave riesgo** alegada, no fue debidamente probada bajo las circunstancias actuales en que podría eventualmente darse la restitución, sino fuesen acogidas las dos excepciones planteadas, porque esta excepción no es acogida por esta autoridad. La Corte Argentina ilustra: **“...es menester insistir en la doctrina de VE en cuanto a que la facultad de denegar el retomo en base a la cláusula de grave riesgo, requiere que el niño presente una perturbación superior a la que normalmente deriva de la ruptura de la convivencia con uno de sus padres...7** Por otra parte la Doctora Pérez Vera, explica el sentido restrictivo de esta excepción: **“…parece necesario subrayar que las excepciones, de los tres tipos examinados, al retorno del menor deben ser aplicadas como tales. Esto implica ante todo que deben ser interpretadas de forma restrictiva si se quiere evitar que el Convenio se convierta en papel mojado.8**

**VII.-** En vista que las excepciones de **Consentimiento o anuencia prestada con posterioridad a la Retención e Integración del niño a su nuevo ambiente**, serán acogidas por esta autoridad, corresponde analizar la pretensión que a manera subsidiaria de su pretensión principal promovió la

7 Fallo de la Corte Suprema de la República Argentina del 22/8/12: “G., P. C. el H., S. M. s/ reintegro de hijo”. Extracto Dictamen Sra. Procuradora Fiscal (pg.16)

8 Informe explicativo de Dña. Elisa Pérez-Vera. Madrid, abril de 1981. Extracto párrafo 34.

parte actora, referida al establecimiento del **Derecho de Visitas** del niño en relación a su padre, para tal efecto debe tomarse en consideración:

1. Respecto al **Derecho de Visitas**, en el marco del **Convenio sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, conocido por sus siglas CH80 y Convención Interamericana Sobre Restitución Internacional de Menores,** debe entenderse como un derecho del niño a mantener una relación afectiva y vínculos con su padre, pero el alcance de este derecho a la luz de los instrumentos internacionales de los cuales Nicaragua forma parte, también corresponde determinar que en el Derecho Internacional existen normas de carácter o de naturaleza impositiva o de **ius cogens**, locución que designa al Derecho impositivo o taxativo que no puede ser excluido por la voluntad de los obligados a cumplirlo, por contraposición al Derecho dispositivo, el cual puede ser sustituido o excluido por la voluntad de los sujetos a los que se dirige. El Derecho impositivo o ius cogens se debe observar necesariamente, en cuanto sus normas tutelan intereses de carácter público o general. Del mismo modo, el profesor **JIMENEZ DE ARRECHAGA** sostiene que **las normas que tienen carácter de Ius Cogens, son normas sobre las cuales no se permiten acuerdo en contrario, ello está en la naturaleza intrínseca de la regla imperativa. Añade el profesor que el Ius Cogens es la contrapartida del Ius Dispositivum, ya que supone una limitación a la libertad contractual de los Estados, implica la negación de la concepción voluntarista de los Estados**9. Lo anterior nos conduce al **Principio Pacta Sunt Servanda,** este principio que significa **“lo pactado obliga”,** implica que todo Tratado debe ser cumplido por las partes contratantes de acuerdo con lo convenido. Los acuerdos internacionales son una fuente del Derecho Internacional, pues estos crean derechos y obligaciones entre los Estados partes y este Principio **“Pacta Sunt Servanda”** implica la buena Fe que prevalece durante la ejecución del tratado suscrito en vigor, pues ello, satisface una necesidad de seguridad jurídica. Todo lo anterior sienta las bases para garantizar el Derecho de Visita del padre respecto a su hijo, con un **derecho-deber**, pero sin que lo resuelto o visto en el fondo del proceso afecte tal derecho, pues debe confiarse en los Estados suscriptores de los Convenios o Tratados Internacionales que bajo la estricta legalidad y transparencia deben apegarse a lo suscrito como parte, no solo del cumplimiento de los Principios de Derecho Internacional Público, sino como parte de la moral del Estado suscriptor que le lleva a honrar sus compromisos y obligaciones internacionales, es por ello que dentro del marco de estos principios y de los convenios mismos, no puede negársele el Derecho de Visita al niño, quien podrá viajar en compañía de su padre hacia Costa Rica, previo cumplimiento de los requisitos legales de ambos países y de la medidas que garanticen por parte del padre y del Estado, el retorno del niño.
2. Por otra parte debe tomarse en consideración que el Art. 27 numerales 1 y 2 de la Convención sobre Derechos del Niño, establece: **1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. 2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.** En este sentido se hace necesario también garantizar al niño un nivel de vida adecuado y si bien no es finalidad del presente proceso establecer o discutir el derecho alimentario, esta autoridad no puede obviar el derecho que tiene el niño a que ambos progenitores desde su función y ejercicio de su autoridad parental, asuman sus responsabilidades

9 JIMENEZ DE ARRECHAGA, Eduardo. Derecho Internacional Contemporáneo. Madrid: tecnos. 1980, p. 81.

alimentarias para con el niño, y aunque no se debatió sobre la capacidad económica del padre y las necesidades del niño. La Doctrina ha establecido que: **“…A diferencia de lo que sucede en los juicios de alimentos que se plantean entre otros parientes, cuando es el hijo menor de edad el que pide alimentos a sus padres, no debe demostrar que se haya necesitado de ellos ni que se encuentra imposibilitado de obtenerlos con su esfuerzo personal, pues el deber de alimentarlo está impuesto legalmente como una consecuencia de la patria potestad.10”** Se debe entender en consecuencia que no corresponde demostrar a la madre las necesidades de su hijo cuando ambos progenitores desde el nacimiento del niño tienen la obligación natural de proveerle todo lo necesario, por tal razón se deberá de imponer como medida provisional el pago de alimentos, mientras no se ventile en proceso judicial la forma o cantidades específicas que deben de proveerse para el niño, teniendo a salvo ambos progenitores su derecho de acción.

**POR TANTO:**

De conformidad a las consideraciones y fundamentos antes expuesto y considerados, Artos. 27, 72, 73, 159 y 160 de la Constitución Política de Nicaragua, arto. 9 de la Código de la Niñez y Adolescencia, lo contenido en los artículos 2, 270, 280, 281, 306, 328, 283, 306, 307, 328, 435, 436, 437, 438, 439,

440, 441, 442, 443, 444, 445, 446, 447, 449, 491, 501, 502, 518, 519, 521, 524, 538, 539, 597 del

Código de Familia de la República de Nicaragua, Convenios Internacionales ratificados por Nicaragua y que protegen los derechos de los niños y adolescentes. Convenio sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores y **Convención Interamericana Sobre Restitución Internacional de Menores; PROTOCOLO DE ACTUACIONES PARA LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS INTERNACIONALES EN MATERIA DE SUSTRACCION Y RESTITUCION INTERNACIONAL DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN EL AMBITO DEL DERECHO DE**

**FAMILIA;** Arto. 25 párrafo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Arto. XXX de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Arto. 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Arto. 19, 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artos. 3, 12, 18 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño. El suscrito Juez de Distrito de Familia de Matagalpa en nombre de la República de Nicaragua:

**RESUELVE:**

## I.- No ha lugar a la demanda EN PROCESO ESPECIAL COMUN DE FAMILIA CON PRETENSIÓN DE RESTITUCION INTERNACIONAL DEL NIÑO MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ,

promovida inicialmente por la Licenciada **NEREYDA TAMARA CASTILLO ZAMORA,** en su calidad de representante o dirección letrada del señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR,** mayor de edad, soltero, comerciante, del domicilio de Costa Rica**,** en contra la señora **JESSENIA ANDIR VELASQUEZ MARTINEZ,** mayor de edad, soltera, mesera, de éste domicilio, identificada con cédula de identidad número: 442-110690-0001M.

**II.-** Ha lugar a las Excepciones de **Consentimiento o anuencia prestada con posterioridad a la Retención e Integración del niño a su nuevo ambiente** promovidas por la señora **JESSENIA ANDIR VELASQUEZ MARTINEZ.**

10 Manual de Derecho de Familia, Gustavo A. Bossert, Eduardo A. Zannoni, 4ª edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1996. Página 530 y 531).

**III.- No ha lugar la Excepción de Grave Riesgo**, promovida por la señora **JESSENIA ANDIR VELASQUEZ MARTINEZ.**

**IV.-** Se acoge la pretensión de la parte actora señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR,** de establecimiento de Derecho de Visita, a la luz del **Convenio sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores y Convención Interamericana Sobre Restitución Internacional de Menores, por lo que para garantizar este Derecho y efectivo retorno del niño, se disponen las siguientes medidas:**

* 1. El padre podrá tener comunicación con su hijo vía telefónica, videos llamadas, Skype, redes sociales, con el debido control y comunicación respetuosa y armónica con la madre.
  2. El padre podrá visitar a su hijo en Nicaragua, comunicando previamente al menos un mes antes de su visita a la madre del niño, haciendo saber el tiempo de su estadía en este país e ingresando al mismo legalmente y no indocumentado como lo hizo la última vez de su visita.
  3. Para que el niño pueda viajar a Costa Rica en compañía de su padre, deberá garantizarse que:
     1. El señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR,** presente un plan detallado que incluya el día en que llegará a Nicaragua, hotel o dirección en la que se hospedará, presentación de boletos tanto de él como del niño con las fechas de ida y regreso al país.
     2. Deberá informar de previo al Patronato Nacional de la Infancia (PANI) de Costa Rica que llevará a su hijo a Costa Rica y una vez ingresado en el país, informar el plan de estadía y visita de su hijo, informando los pormenores de su ubicación, visitas a otros parientes, fecha de regreso del niño a Nicaragua y someterse a la supervisión que el Patronato Nacional de la Infancia.
     3. Estando en Costa Rica, deberá depositar su pasaporte y el pasaporte del niño en el Patronato Nacional de la Infancia, el que le será devuelto un día hábil antes del retorno del niño a Nicaragua.
     4. Lo anterior se ordena en base a la buena voluntad y buena fe de los Estados firmantes del Convenio, aunque Nicaragua aún no haya suscrito el **Convenio de La Haya de 19 de octubre de 1996 Relativo a la Competencia, la Ley Aplicable, el Reconocimiento, la Ejecución y la Cooperación en materia de Responsabilidad Parental y de Medidas de Protección de los Niños,** siempre se espera la colaboración y buena disposición de los estados partes.

**IV.-** Se ordena al señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR,** el pago de alimentos a favor de su hijo **MANUEL SEBASTIAN LIZANO VELASQUEZ,** por la suma equivalente de **CIEN DOLARES MENSUALES (U$ 100.00)**, los que deberán ser enviado a través de remesas a nombre de la señora **JESSENIA ANDIR VELASQUEZ MARTINEZ**. En el mes de Diciembre de cada año el señor **VICTOR MANUEL LIZANO SALAZAR**, deberá proporcionar además la suma adicional de **CIEN DOLARES MENSUALES (U$ 100.00)**, en concepto de decimo tercer mes, lo que deberá ser pagados en los primeros diez días del mes de Diciembre a partir del corriente año dos mil dieciocho, los que deberán ser enviado a través de remesas a nombre de la señora **JESSENIA ANDIR VELASQUEZ MARTINEZ**.

**V.-** Se previene a las partes del derecho que les asiste de apelar de la presente resolución si lo estiman a bien, en el acto mismo de la notificación.

**VI.-** Notifíquese mediante lectura y Archívese.

**HENRY ADOLFO VÉLEZ ZELEDÓN**

## Juez de Distrito de Familia de Matagalpa

HEAOVEZE Secretaria

La presente Sentencia No. 350/2018, fue englosada en el Libro de Sentencias, que lleva este Juzgado de Distrito de Familia de Matagalpa en el año dos mil dieciocho, y rola del Frente del folio número novecientos veintiocho al frente del folio número novecientos treinta y seis. Matagalpa, catorce de noviembre del año dos mil dieciocho.