

PRIMERA LECTURA DE LA LEY NACIONAL DE PROCESO DE RESTITUCIÓN INTERNACIONAL DE MENORES, No. 18.895.

Link de la Ley No.

18.895: <http://200.40.229.134/Leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=18895&Anchor=>

Por Prof. Dr. Carlos Alvarez Cozzi (-)

CONSIDERACIONES PRELIMINARES.

Largamente esperada por los especialistas en Derecho Internacional Privado, ha recibido sanción parlamentaria el Proyecto de Ley Nacional de Proceso de Restitución Internacional de Menores.

La misma se aplicará tanto para la restitución internacional de menores activa como pasiva y para visitas internacionales, en ausencia de tratado o cuando se aplique la Convención de La Haya de 1980 sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, la que no prevé procedimiento propio.

Asimismo, si bien la Convención Interamericana sobre la materia prevé procedimiento propio, en todo lo procesal no previsto por ella, deberán de aplicarse las soluciones de la presente ley.

A fin que los no conocedores de la importancia del tema comprendan la urgencia que existía para que se apruebe esta ley, bastará decir que la Convención de La Haya de 1980 citada, como señalamos, no prevé procedimiento para la tramitación de las solicitudes de restitución internacional. Y ello determina que nuestras sedes de Familia hayan tenido permanentes dudas en cuanto al trámite a darle a los pedidos recibidos del extranjero. La Convención Interamericana sobre la materia de 1989, sí prevé procedimiento propio, pero resultará aplicable la ley que comentamos en todo lo procesal no previsto por dicho tratado.

Otro punto urgente era el tema de las recurrencias de las resoluciones judiciales. Porque justamente, si a las sentencias uruguayas que resuelven los pedidos de restitución internacional de menores, se le pueden interponer actualmente con el CGP todos los recursos del foro (reposición, apelación y casación), la dilación que los casos experimentan es muy alta. Se hacía imperioso regular también este tema. La sentencia sólo podrá ser con esta ley recurrida mediante apelación y este recurso deberá de ser resuelto en breve plazo, a diferencia de la normativa vigente actual del CGP. Sin duda que es una solución "favor minoris" altamente adecuada así como la imposibilidad de interponer el de casación para ante la Suprema Corte de Justicia, que determina como en el presente, que la sentencia final no se obtenga antes de muchos años, lo que desnaturaliza totalmente la acción.

La norma que comentamos fue iniciativa de la Suprema Corte de Justicia, en el que trabajó mucho el ex Juez de Enlace uruguayo para la Convención, el ex Ministro de Tribunal de Apelaciones de Familia y actual Ministro de la Suprema Corte de Justicia Dr. Pérez Manrique. Tuvo intervención también en el mismo la Autoridad Central de Cooperación Jurídica Internacional por ser la vía de transmisión de las solicitudes y estar especializada en el tema. Por su parte, el Instituto de Derecho Internacional Privado de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República así como el de Derecho Procesal de la misma Casa de Estudios emitieron sus opiniones al respecto.

I) **OBJETO.** El objeto de la ley (Art.1º.) es determinar si ha existido traslado o retención ilícitos de una persona de menos de 16 años de edad, toda vez que se haya verificado en violación a un derecho de guarda o de custodia y preservar el derecho de visita conforme a la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores y la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores [1] [2]. Se excluye expresamente del proceso regulado en la presente ley, la decisión sobre el fondo del asunto de la guarda, la que es materia privativa de la jurisdicción del Estado de residencia habitual de la persona de menores de 16 años de edad. Mientras se tramite la solicitud de restitución, quedan en suspenso los procesos tendientes a resolver sobre el fondo de la guarda o custodia que puedan encontrarse en trámite (art.2º.)

NORMAS PROCESALES Y PRINCIPIO INTERPRETATIVO. Por el art. 3º se establece que el procedimiento de restitución estará regido por la Constitución de la República, las dos Convenciones Internacionales sobre la materia, el CGP y el CNA, que informan la Ley y además que funcionará como principio rector de interpretación y en su caso de integración el estándar jurídico del "interés superior del menor". (Con respecto al mismo aconsejo la lectura del muy buen trabajo monográfico sobre el tema del Prof. Esc. Ruben Santos que está colgado en Internet).

II) **COMPETENCIA.** (Art.4º.)

Una de las novedades de la ley es que serán competentes en primera instancia los Juzgados de Familia que designe la Suprema Corte de Justicia. En segunda instancia lo serán los Tribunales de Apelaciones de Familia. Se desechó la creación de Juzgados especiales y se optó por designar por parte de la Corporación a las sedes que conocerán en primera instancia de las solicitudes.

III) **LEGITIMACION ACTIVA.** (art.5º.)

El titular de la acción [3] de restitución, que la doctrina jus-privatista internacional entiende que es de no innovar (no cautelar porque a la restitución no necesariamente le seguirá una acción principal), será el padre, madre, tutor, guardador u otra persona, institución u organismo que fuere titular del derecho de guarda o de custodia, conforme el régimen jurídico del país de residencia habitual de las personas de menos de 16 años de edad, inmediatamente antes de su traslado o retención.

IV) **LEGITIMACION PASIVA.** (Art.6º.)

Serán aquellos denunciados por quien tiene la titularidad activa, como la persona que ha sustraído o retiene en forma ilegítima a la persona de menos de 16 años de edad, cuyo desplazamiento o retención constituye la causa de la solicitud.

V) **NOTIFICACIONES.** (Art.9º.)

Otra interesante novedad la constituye la colaboración de la autoridad policial en las notificaciones, conducciones y otras diligencias, en cuanto sea requerido (Art.9º del Proyecto de Ley).

VI) **AUTORIDAD CENTRAL.** (Art.10º.)

Su participación, prevista en los citados Tratados Internacionales que regulan el tema, también está regulada en la Ley (art. 10) que comentamos. Es sin lugar a dudas, el pivot sobre el que gira la moderna cooperación jurídica internacional actual [4].

En especial, en el proceso de restitución internacional de menores, su alta especialización y la celeridad que supone su utilización en lugar de la anticuada vía diplomática, aseguran la rápida y eficiente comunicación internacional.

VII) FASE PRELIMINAR. (Art.11º).

La solicitud de restitución internacional del menor deberá ser introducida ante el Juzgado competente o ante la Autoridad Central de Cooperación Jurídica Internacional (Art. 11 de la Ley).

Recibida la misma, el Juzgado competente tomará conocimiento inmediato, ordenará las medidas de localización y protección de la persona de menos de 16 años de edad como ser cierre de fronteras, retención de documentación de viaje de la persona y de quien presuntamente lo ha sustraído. Una vez que se haya localizado a la persona, se comunicará al requirente por intermedio de la Autoridad Central.

A partir de esa fecha, comenzará a correr un plazo de 30 días a efectos de la presentación de la solicitud de restitución. Vencido dicho plazo caducarán las medidas adoptadas liminarmente.

Se exige traducción de la solicitud y documentación anexa al idioma del Estado requerido y expresamente, siguiendo las soluciones convencionales, se exige la misma de legalización, por cursarse por vía oficial.

VIII) PROCEDIMIENTO. (Estructura monitoria). (Art.12º)

Se consagra un procedimiento monitorio, totalmente acorde a la necesidad de este proceso.

El Juzgado deberá examinar la admisibilidad del pedido así como el requisito de la legitimación procesal activa de los solicitantes de la restitución internacional, conforme a los arts. 1 y 5 de la ley. El peticionante de la restitución deberá de acreditar en forma sumaria que se encuentra en ejercicio de los derechos de custodia o guarda. El art. 12 in fine preceptúa, que la presentación de la solicitud de restitución marcará la fecha de iniciación de la misma, lo cual es muy importante a la hora de computar el corrimiento de los plazos previstos por los arts. 12 incs. 1 y 2 de la Convención de La Haya y 14 de la Convención Interamericana.

El art. 13 de la Ley regula el recurso que se puede interponer ante el rechazo liminar de la demanda o solicitud de restitución, que es el de apelación, que deberá de interponerse dentro del plazo de 3 días siguientes a la notificación. La confirmación del rechazo en segunda instancia deberá de ser comunicada al Estado requirente, a sus efectos.

El art. 14 de la Ley regula el corazón del procedimiento en tanto establece que una vez admitida la demanda, el Juzgado dentro de las 24 horas subsiguientes “despachará mandamiento de restitución”, citará de excepciones al requerido por el plazo de 10 días, tomará las medidas cautelares necesarias para la protección del menor, sujetándolo a la jurisdicción del Estado requerido (a fin de evitar su traslado a terceros países), para lo cual se le cerrará fronteras y se le retendrá la documentación de viaje del menor y del sustractor. Asimismo le designará un Defensor al menor y al solicitante, a fin que los represente en el proceso restitutorio, salvo naturalmente que hubieren sido designados defensores particulares por el menor o por el solicitante. Tal interlocutoria de la Sede será notificada al Ministerio Público así como a la Autoridad Central del Estado requerido, a fin de que a su vez, ésta la ponga en conocimiento del Estado requirente de la restitución.

La defensa del afectado se regula por el art. 15 de la Ley y básicamente establece que ésta se hará valer por la vía de la oposición de excepciones en escrito fundado, acompañado de toda la prueba disponible. La defensa, siguiendo las soluciones convencionales citadas, se deberá basar en que: a) la persona, institución u organismo que reclama la restitución no tiene efectivamente el derecho de guarda o custodia del menor al momento que éste fue trasladado o retenido en el Estado requerido, o que haya consentido o posteriormente aceptado el traslado o la retención; o b) existe un grave riesgo de que la restitución del menor lo exponga a un peligro físico, síquico o de cualquier otra manera ponga a la persona en una situación intolerable.

Asimismo, conforme al art. 16 de la Ley, se podrá rechazar también la solicitud de restitución si: a) el menor se opone a regresar por motivos fundados y a criterio del juez, la edad y madurez del mismo justifica que se la tome en cuenta, siguiendo la solución del art. 8 del CNA; b) la solicitud se presentó vencido el plazo de un año del traslado o retención ilegal y se prueba que el menor se ha integrado a su nuevo centro de vida; y c) cuando sea manifiestamente violatoria de los principios fundamentales en materia de protección de los derechos humanos y libertades.

Como puede apreciarse, se sigue el modelo de las Convenciones Internacionales de la materia, lo que está conteste además con la posición de la doctrina jus-privatista unánime de que la devolución del menor no es un acto mecánico ni mucho menos, sino que debe analizarse todo lo expuesto y en su caso rechazar el reintegro del menor si razones de salud que hacen al interés superior del menor lo aconsejan. Así se consideró en Sala del Instituto de Derecho Internacional Privado de la UDELAR en brillante exposición del Prof. Didier Opertti ante relato del tema hecho por la docente Adriana Fernández en el año 2010 que insistía en el deber de restituir siempre al menor. E incluso por reciente sentencia de agosto de 2012, de la Suprema Corte de Justicia, se casó fallo de Tribunal de Apelaciones de Familia de 1er. Turno, en el caso de la restitución internacional de Salvador Miranda de Souza a Estados Unidos, por la que se hacía lugar a la misma. En ese verdadero “leading case”, que esperamos sea seguido por nuestra jurisprudencia, se estableció en forma indubitable que el art. 140 CGP no fue aplicado correctamente y no se valoraron informes periciales no cuestionados, que establecían que la devolución del menor a los Estados Unidos habrían de afectar la salud y en definitiva iría contra el interés superior del menor. Lamentablemente en otro fallo también de agosto en caso similar de la restitución internacional de otro chico pero para la República de Chile, al que nos oponíamos patrocinándolo como abogado, el Tribunal de Apelación de Familia pero de 2º. Turno, no siguió el criterio de la Corte y ordenó la restitución del menor sin importarle el interés superior del niño, a pesar de toda la prueba producida en autos sobre la violencia del padre y su acoso económico. Fuértera de estas excepciones, que son claramente taxativas, el inciso final del art. 17 de la Ley preceptúa que el Juzgado no sustanciará ninguna otra clase de excepciones más que las previstas. Y ello parece lógico, toda vez que lo que se pretende es no dilatar inútilmente la resolución del pedido, sea éste en el sentido de receptarla como de desestimarla porque se configura alguna de las excepciones reguladas en beneficio naturalmente del interés superior del menor.

En el caso que no fueran opuestas excepciones, quedará firme el mandamiento de restitución, lo que es típico del proceso monitorio (art. 17 de la Ley). Este hecho deberá de ser comunicado vía Autoridades Centrales al Estado requirente, quien dispondrá del plazo de 30 días para efectivizar el traslado del menor a su territorio. Fuera de ese plazo se cancelará el mandamiento restitutorio y todas las medidas cautelares que se hubieren adoptado.

Opuestas excepciones, (art. 18º.) de éstas se dará traslado por 6 días al representante del solicitante de la restitución. Contestadas que fueren éstas o vencido el término establecido, se convocará a audiencia que deberá de ser llevada a cabo dentro de tercer día de puestos los autos al Despacho al efecto. Se establece que no podrán aceptarse más de 3 testigos por cada parte y que el Juzgado resolverá por sentencia interlocutoria cuales medios probatorios aceptará, rechazando “in límine” toda aquella prueba inadmisibles, inconducente o manifiestamente impertinente. Ello parece totalmente lógico, es necesario ejercer el debido derecho de defensa pero adecuado a la naturaleza del proceso (que como vimos supra se trata de una acción que busca no innovar con respecto a la residencia del menor y en principio devolverlo salvo que se den circunstancias previstas por la normativa analizada).

El art. 19 de la Ley establece que la audiencia será presidida por el Juez y no podrá suspenderse porque faltare alguno de los citados. En cuanto al contenido de la audiencia, primero se intentará la conciliación entre las partes. En caso de llegarse a la misma se dejará constancia en acta y será homologada judicialmente.

Si no fuere posible la conciliación, será oído el Ministerio Público y se resolverán por el juzgado las cuestiones planteadas, tanto de tipo formal como de fondo, hechas valer en el proceso. Se fijará el objeto del proceso y de la prueba, pudiendo la audiencia prorrogarse hasta por 72 horas a tales efectos.

Se deberá de oír al menor, a las partes y al Ministerio Público. La audiencia podrá ser prorrogada hasta por 24 horas.

En cuanto a la recurrencia de la sentencia de primera instancia, ésta solo podrá ser apelada dentro del tercer día siguiente a la notificación y sustanciado con el traslado por el mismo plazo, a las partes, al Ministerio Público y al Defensor del menor. El artículo 20 establece que el recurso será concedido con efecto suspensivo. En una medida muy atinada, porque es en este lugar en que habitualmente se consume tiempo improductivo, se preceptúa que los autos serán elevados al Tribunal de Apelaciones dentro del término máximo de 24 horas de evacuados los traslados. En otra disposición muy inteligente, el proyecto de ley establece que el plazo para que el Tribunal dicte sentencia de alzada es de cuatro días de recibidos los autos del Juzgado de Instancia. Podrá ser dictada la sentencia definitiva de segundo grado en audiencia o por decisión anticipada. De esta manera se acortan sustancialmente los plazos tanto del fallo de primera instancia que prevé el CGP como el de segundo grado, que insumen actualmente meses lo que aquí se resuelve en pocos días, en solución totalmente “favor minoris”.

La sentencia, si recepta el pedido, ordenará la restitución internacional al Estado requirente. Prevendrá en la misma el plazo del art. 17 para concretar el traslado. Los gastos del traslado serán de cargo del actor o en su caso del Estado requirente.

Este ha sido históricamente uno de los escollos a sortear en las restituciones. O por falta de recursos del solicitante para abonar los billetes de avión o por defección del Estado requirente alegando en forma increíble, falta de rubros para afrontar un tema que hace al interés público, como el cumplimiento de una sentencia que refiere a un menor. El art. 22 de la Ley (que denomina “Restitución Segura”) establece que si se demuestra que se han adoptado las medidas adecuadas para garantizar la protección de la misma, el Juzgado no podrá denegar la restitución de un menor basándose en lo dispuesto por el lit.b) del art. 13 de la Convención de La Haya y lit.b) del art. 11 de la Convención Interamericana. Consideramos esta norma interna totalmente improcedente, porque deja a quien se opone a la restitución en notoria inferioridad de condiciones en relación al Estado requirente. Si quien se opone a la restitución acredita que el retorno del menor es contrario a su salud basta para que el tribunal deba acoger la excepción. Porque muy fácil sería que el Estado requirente afirmara por sí y ante sí que el regreso del menor no le configura al mismo ningún riesgo para su salud para que eso baste y deje al reclamante en inferioridad de condiciones. Cabe preguntarse dónde queda la igualdad de las partes en el proceso en este caso. Porque esa solución en vez de llamarse restitución segura debería de conceptuarse como “restitución desigualitaria” entre las partes.

Vencido el término de un año previsto, salvo que se demuestre que el menor se ha integrado a su nuevo lugar de residencia, igual el Juzgado podrá ordenar la restitución internacional del menor. Consideramos que esta norma no es procedente así como está redactada en la Ley porque da una facultad sin límite al Juez. Nos parece bien que se pueda ordenar el reintegro del menor aún vencido el año del traslado o retención ilícitos pero debería acotarse en el tiempo, porque de lo contrario qué sentido tiene el término del año previsto tanto por las Convenciones como por la Ley. Se desnaturaliza la acción con esta facultad tan extendida y sin límites de la sede judicial competente.

IX) RECURSOS. (art.24º.)

El art. 24 establece que serán pasibles del recurso de

apelación únicamente la sentencia que disponga el rechazo liminar y la sentencia definitiva.

En segunda instancia podrá convocarse a audiencia o dictarse decisión anticipada. En este caso el plazo para interponer el recurso de aclaración y ampliación será de 48 horas, debiéndose decidir dentro de las 48 horas siguientes. Contra el fallo de segunda instancia no habrá recurso alguno. Es decir que se elimina el recurso de casación, actualmente interponible según el CGP. Nos parece totalmente atinado, de acuerdo a la naturaleza de la acción de restitución, que se prohíba el recurso de casación.

X) VISITAS INTERNACIONALES. (art.25º.)

Según lo establecido por las Convenciones Internacionales

de la materia, se establece por el art. 25 de la Ley, que lo regulado para la restitución internacional es aplicable al derecho de visitas internacionales, en lo pertinente.

Dicho derecho comprende el de llevar al menor, por un tiempo limitado a otro país diferente en el que el menor tiene residencia habitual. Es una norma muy necesaria, a fin de aventar la interpretación de países como España que considera que las visitas internacionales solo son reclamables en los casos de traslado o retenciones ilícitas, cuando en realidad las Convenciones dicen que la normativa de restitución se aplicará a las visitas pero en lo que fuere pertinente. Si bien esta norma no obliga a los demás Estados, abona la interpretación correcta y mayoritaria de la Convención de La Haya de 1980.

Otra norma novedosa y muy importante es que el juzgado nacional, requerida su intervención, en el caso de régimen de visitas fijado en sentencia ejecutoriada o por convenio homologado judicialmente, puede incluso modificar dicho régimen en caso de que sea necesario (art.26º.). Intervendrá en el tema de las visitas, en ejercicio de su jurisdicción nacional, como sede judicial de jurisdicción más próxima, sin perjuicio de las competencias originarias del juez del Estado de residencia habitual, tanto en la hipótesis de que se haya denegado la solicitud o bien en los casos que, habiéndose autocompuesto el litigio, se obtuviera la restitución voluntaria.

En tablada la demanda, correrá el traslado de 6 días y luego se convocará a audiencia. La sede dispondrá sobre el régimen de visitas, bajo apercebimiento para las partes de que el incumplimiento hará incurrir al transgresor en traslado o retención ilícitos.

En los casos en que no hubiera régimen de visitas establecido, el proceso de visitas constará de demanda, regulada en lo pertinente por los arts. 2 a 10 de la Ley, y un traslado de 6 días a quien tuviera la tenencia circunstancial del menor. Se convocará a audiencia donde se tentará la conciliación, se diligenciará la prueba, se escuchará a las partes y al Ministerio Público y se dictará sentencia, aplicándose en lo pertinente lo dispuesto por los arts. 17 a 20 y 24 de la Ley.

XI) COMUNICACIONES JUDICIALES. (Art.28º.)

En solución que, a nuestro entender, confunde los

Jueces de Enlace con la vía autoridad central, que debió de redactarse más claramente, se establece la validez de las comunicaciones judiciales por medio de los jueces de enlace. Una cosa es la tarea de los jueces de enlace, cuya tarea es facilitar y acercar y otra la función de las Autoridades Centrales, vía oficial para la transmisión de las solicitudes.

Publicada D.O. 22 may/012 - Nº 28473

Ley Nº 18.895

RESTITUCIÓN DE PERSONAS MENORES DE DIECISÉIS AÑOS TRASLADADAS O RETENIDAS ILÍCITAMENTE

NORMAS

El Senado y la Cámara de Representantes de la República Oriental del Uruguay, reunidos en Asamblea General,

DECRETAN:

Artículo 1º. Objeto.- Será objeto del proceso regulado en la presente ley determinar si ha existido traslado o retención ilícitos de una persona de menos de dieciséis años de edad, toda vez que se haya verificado en violación a un derecho de guarda o de custodia y preservar el derecho de visita conforme a la [Convención](#) de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores aprobada por la [Ley Nº 17.109](#), de 21 de mayo de 1999, y por la [Convención](#) Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, ratificada por la [Ley Nº 17.335](#), de 17 de mayo de 2001.

Igualmente asegurar el tratamiento de tales casos conforme a los principios de los Convenios citados, la resolución de los mismos en forma rápida y, de accederse a la restitución, que la misma se realice en forma segura para la persona de menos de dieciséis años de edad.

A los efectos de esta ley se entiende por derecho de guarda o de custodia aquel comprensivo del derecho de cuidado y a decidir sobre el lugar de residencia de la persona de menos de dieciséis años de edad -incluyendo su traslado al extranjero- de conformidad con la ley del Estado de su residencia habitual. Tal derecho puede resultar de la aplicación de pleno derecho de una norma legal, de una decisión judicial o administrativa o de un acuerdo vigente según el derecho de dicho Estado.

Este derecho debe haber sido ejercido en forma efectiva, ya sea individual o conjuntamente, por padres, madres, tutores, guardadores o instituciones, inmediatamente antes del hecho.

La persona de menos de dieciséis años de edad, en consecuencia, debe haber sido desplazada ilícitamente de su centro habitual de vida, encontrándose en el Uruguay.

Artículo 2º. - Se excluye expresamente del proceso regulado en la presente ley la decisión sobre el fondo del asunto de la guarda, la que es materia privativa de la jurisdicción del Estado de residencia habitual de la persona de menos de dieciséis años de edad. Mientras se tramita la solicitud de restitución quedan en suspenso los procesos tendientes a resolver sobre el fondo de la guarda o custodia, que puedan encontrarse en trámite.

Artículo 3º. Normas procesales y principio interpretativo.- El procedimiento estará regido por la [Constitución de la República](#), la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores aprobada por la [Ley Nº 17.109](#), de 21 de mayo de 1999, por la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, ratificada por la [Ley Nº 17.335](#), de 17 de mayo de 2001, por la presente ley, por la [Ley Nº 17.823](#), de 7 de setiembre de 2004 (Código de la Niñez y la Adolescencia) y por la [Ley Nº 15.982](#), de 18 de octubre de 1988 (Código General del Proceso).

Se consagra como principio rector de interpretación y, en su caso, de integración, el del interés superior del niño. Considerándose 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.

Artículo 4º. Competencia.- Se determinará conforme a las normas generales, con especial aplicación por el Tribunal especializado de los principios de concentración y de pronta y eficiente administración de justicia, tanto en Primera Instancia como en Apelación.

Serán competentes en la Primera Instancia, los Juzgados de la Materia de Familia que designe la Suprema Corte de Justicia, dentro del sistema de turnos que la misma establecerá. Serán competentes en Segunda Instancia, los Tribunales de Apelaciones de Familia. Para determinar la competencia en razón de lugar, se atenderá al lugar donde se encontrare la persona de menos de dieciséis años de edad.

A los efectos de las solicitudes de localización, serán competentes los Juzgados Letrados de Primera Instancia de Familia que designe la Suprema Corte de Justicia, sin perjuicio de la aplicación, una vez efectuada la localización correspondiente, del criterio definido en el inciso segundo del presente artículo.

Artículo 5º. Legitimación activa.- Será titular de la acción de restitución aquel padre, madre, tutor, guardador u otra persona, institución u organismo que fuere titular del derecho de guarda o de custodia, conforme al régimen jurídico del país de residencia habitual de la persona de menos de dieciséis años de edad, inmediatamente antes de su traslado o retención.

Artículo 6º. Legitimación pasiva.- Estará legitimado pasivamente, aquel que es denunciado por quien tiene la titularidad activa, como la persona que ha sustraído o retiene en forma ilegítima a la persona de menos de dieciséis años de edad cuyo desplazamiento o retención constituye la causa de la solicitud.

Artículo 7º. Asistencia o representación de la persona de menos de dieciséis años de edad.- Será preceptiva la designación de un abogado defensor a la persona de menos de dieciséis años de edad, que la asista y represente según la evolución de sus facultades, apreciado a criterio del Tribunal que entiende en la causa.

Artículo 8º. De la intervención del representante del Ministerio Público.- De toda pretensión de restitución internacional de personas de menos de dieciséis años de edad se dará cuenta al Ministerio Público quien, en cumplimiento del deber de intervención preceptiva, comparecerá ante el Tribunal a los efectos de ser notificado de las resultancias del proceso y a ejercer los actos que le competen. Su ausencia no implicará dilación del trámite.

La competencia se fijará de acuerdo con las normas generales que rigen su intervención. Ninguna discusión sobre este extremo implicará detención o paralización del trámite.

Artículo 9º. Autoridad policial.- La autoridad policial prestará sin demoras la colaboración en notificaciones, conducciones y otras diligencias, en cuanto le sea requerida.

Artículo 10. Autoridad central.- A los efectos del cumplimiento de los cometidos por el artículo 7 de la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores aprobada por la [Ley Nº 17.109](#), de 21 de mayo de 1999, y por el artículo 7 de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores ratificada por la [Ley Nº 17.335](#), de 17 de mayo de 2001, se consagra que la autoridad central deberá ser informada por el Tribunal de las actuaciones y tendrá libre acceso a las mismas. Podrá participar de las audiencias que se convoquen a cuyos efectos deberá ser notificada.

Artículo 11. Fase preliminar.- La demanda o solicitud de restitución, que deberá ajustarse a los requisitos establecidos en los artículos 8 de la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores aprobada por la [Ley Nº 17.109](#), de 21 de mayo de 1999, y por el artículo 9 de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores ratificada por la [Ley Nº 17.335](#), de 17 de mayo de 2001, se podrá presentar en forma directa ante el Tribunal competente, vía exhorto o carta rogatoria, o por solicitud directa ante la autoridad central (artículo 8 de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, ratificada por la [Ley Nº 17.335](#), de 17 de mayo de 2001). Si los recaudos fueren insuficientes o carecieren de los requisitos necesarios para su validez se petitionará vía autoridad central la remisión de nueva documentación al Estado requirente dentro de un plazo razonable.

El Tribunal competente tomará conocimiento inmediato, ordenará las más urgentes medidas para la localización y protección de la persona de menos de dieciséis años de edad: cierre de fronteras, retención de documentación de viaje de la persona y de quien presuntamente la ha sustraído.

Verificada la localización, lo comunicará de inmediato al Estado requirente vía autoridad central o a través del organismo que haga sus veces.

La autoridad central del Estado actuará de manera de conseguir la restitución voluntaria de la persona de menos de dieciséis años de edad.

A partir de dicha noticia, en caso de que se hubiere solicitado la previa localización de la persona de menos de dieciséis años de edad, comenzará a correr un plazo de treinta días a efectos de la correspondiente presentación de demanda o solicitud de restitución, para el caso de que esta no se hubiese deducido. Vencido el mismo, las medidas adoptadas liminarmente caducarán de pleno derecho.

La documentación que se acompañe a la demanda o solicitud de restitución, con el fin de acreditar la legitimación activa del requirente (copia de sentencia o convenio homologado) y demás recaudos, deberá presentarse traducida, en caso de así corresponder, no requiriéndose su legalización (artículo 23 de la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores aprobada por la [Ley Nº 17.109](#), de 21 de mayo de 1999, y por el artículo 9.4 de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, ratificada por la [Ley Nº 17.335](#), de 17 de mayo de 2001).

Artículo 12. Procedimiento.- Una vez presentada la demanda o solicitud de restitución, el Tribunal procederá a la calificación de las condiciones de admisibilidad y legitimación activa, según las definiciones de los artículos 1º y 5º de esta ley.

A los efectos de esta última, el peticionante deberá acreditar la verosimilitud de su derecho, demostrando sumariamente en la solicitud o demanda que se encuentra en el ejercicio de la guarda o custodia, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1º de la presente ley.

La presentación de la demanda o solicitud de restitución ante el Tribunal competente marcará la fecha de iniciación de los procedimientos a los efectos establecidos en el artículo 12 incisos primero y segundo de la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores aprobada por la [Ley Nº 17.109](#), de 21 de mayo de 1999, y por el artículo 14 de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, ratificada por la [Ley Nº 17.335](#), de 17 de mayo de 2001.

Artículo 13.- Si el Tribunal rechaza liminarmente la demanda o solicitud de restitución, la resolución admite el recurso de apelación, interpuesto dentro de los tres días siguientes a la notificación.

Si la denegatoria fuese confirmada en segunda instancia, dicha resolución deberá comunicarse al Estado requirente para que una vez notificados los interesados queden habilitados a iniciar las acciones que puedan corresponder.

Artículo 14.- Admitida la demanda, en veinticuatro horas el Tribunal despachará mandamiento de restitución; citará de excepciones por el término de diez días al requerido; dispondrá las medidas cautelares necesarias a los efectos de la protección y sujeción de la persona de menos de dieciséis años de edad al país, dictando el cierre de fronteras y la retención de documentación para viajar de la persona de menos de dieciséis años de edad y de la persona que la ha sustraído, o bien, modificará o mantendrá las adoptadas inicialmente; designará Defensor a la persona de menos de dieciséis años de edad de no haber sido designado anteriormente; designará en todos los casos un Defensor del solicitante que actuará

con las facultades de representación -salvo que el mismo lo designe personalmente- y notificará la decisión al Ministerio Público. Comunicará tal decisión a la autoridad central a sus efectos.

No se admitirán cuestiones previas, incidentes ni reconveniones que obsten a la prosecución del trámite.

Artículo 15. Oposición de excepciones.- La defensa del demandado deberá realizarse en escrito fundado al que deberá acompañarse de toda la prueba de que haya de valerse. Será válida la oposición cuando se exprese y demuestre que:

- A) La persona, institución u organismo que se hubiere hecho cargo de la persona de menos de dieciséis años de edad, no ejercía de modo efectivo el derecho de custodia en el momento en que fue trasladada o retenida o había consentido o posteriormente aceptado el traslado o retención.
- B) Existe un grave riesgo de que la restitución de la persona de menos de dieciséis años de edad la exponga a un peligro físico, psíquico o que de cualquier otra manera ponga a la persona en una situación intolerable.

Artículo 16.- Se podrá rechazar asimismo la solicitud de restitución:

- A) Si se comprobare que la persona de menos de dieciséis años de edad se opone por motivos fundados a regresar y, a juicio del Tribunal, su edad y madurez justificare tomar en cuenta su opinión (artículo 8º de la [Ley N° 17.823](#), de 7 de setiembre de 2004, Código de la Niñez y la Adolescencia).
- B) Si dicha solicitud se presentó vencido el año del traslado o retención ilegal y se prueba que la persona de menos de dieciséis años de edad se ha integrado a su nuevo centro de vida.
- C) Cuando sea manifiestamente violatoria de los principios fundamentales en materia de protección de los derechos humanos y libertades fundamentales.

El Tribunal rechazará sin sustanciar toda excepción fuera de las enumeradas en los artículos 15 y 16 de la presente ley.

Artículo 17.- Si no fueren opuestas excepciones quedará firme el mandamiento de restitución y se dispondrá hacer efectivo el mismo comunicándolo a la autoridad central.

Se hará saber al Estado requirente, en su caso, que si dentro de los treinta días calendario desde que fuere comunicada la sentencia no adopta las medidas necesarias a efectos del traslado de la persona de menos de dieciséis años de edad, quedarán sin efecto la restitución ordenada y las providencias adoptadas.

Artículo 18.- Opuestas excepciones, se sustanciarán con un traslado al requirente por el término de seis días.

Contestadas las excepciones o vencido el término, se convocará a audiencia que se celebrará dentro de los tres días de haber sido puestos los autos al Despacho al efecto. En dicha providencia, el Tribunal se expedirá sobre los medios probatorios ofrecidos por las partes, rechazando in limine toda aquella prueba inadmisibles, inconducente o manifiestamente impertinente.

La resolución que admita o deniegue el despacho de diligencias probatorias será apelable con efecto diferido.

El número de testigos se limitará a tres por cada parte.

Artículo 19.- La audiencia será presidida por el Tribunal y no dejará de celebrarse por ausencia de alguno de los citados.

En ella se tentará la conciliación, la que verificada se hará constar en acta y será homologada por el Juez. De no ser posible, será oído el Ministerio Público y se resolverán, de haberse planteado, las cuestiones procesales que obsten a la decisión final. Se procederá a la fijación de los puntos de debate y se diligenciarán los medios probatorios dispuestos, a cuyo fin la audiencia podrá ser prorrogada hasta por setenta y dos horas.

Se oirá a la persona de menos de dieciséis años de edad, a las partes y al Ministerio Público. La ausencia de este último no obstará a la prosecución del trámite ni al dictado de sentencia. De acuerdo con la edad y circunstancias de la persona cuya restitución se solicita será oída directamente por el Tribunal o a través de profesionales especializados designados por el Tribunal.

A los fines de su dictado, podrá el Tribunal prorrogar la audiencia hasta por veinticuatro horas.

Artículo 20. Segunda instancia.- La sentencia definitiva será pasible del recurso de apelación interpuesto dentro del tercer día siguiente a la notificación y sustanciado con un traslado por idéntico plazo a las partes, al Ministerio Público y al defensor de la persona de menos de dieciséis años de edad.

El recurso de apelación será concedido con efecto suspensivo.

Los autos serán elevados dentro del término de veinticuatro horas de evacuados los traslados.

El Tribunal de Alzada se expedirá dentro del cuarto día. Podrá hacerlo en audiencia o dictarse decisión anticipada.

La segunda instancia debe tramitarse dentro de los plazos máximos establecidos en los artículos de la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores aprobada por la [Ley Nº 17.109](#), de 21 de mayo de 1999, y la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores ratificada por la [Ley Nº 17.335](#), de 17 de mayo de 2001.

Artículo 21. Del contenido de la sentencia.- Se ordenará la restitución en todo caso cuando se tratare de una persona de menos de dieciséis años de edad, que haya sido trasladada o retenida ilícitamente en violación de un derecho de guarda o custodia efectivamente ejercido al momento del hecho en el país de su residencia habitual. El fallo ordenará la prevención para el Estado requirente señalada en el artículo 17 de la presente ley, si así correspondiere. Los gastos de restitución serán de cargo del actor o en su caso del Estado requirente.

Artículo 22. Restitución segura.- El Tribunal no podrá denegar la restitución de una persona de menos de dieciséis años de edad basándose en lo dispuesto en el literal b) del artículo 13 del Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores aprobada por la [Ley Nº 17.109](#), de 21 de mayo de 1999, y literal b) del artículo 11 de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores ratificada por la [Ley Nº 17.335](#), de 17 de mayo de 2001, si se demuestra que se han adoptado las medidas adecuadas para garantizar la protección de la misma tras la restitución.

Artículo 23.- Si ha transcurrido un lapso mayor a un año entre la fecha de la solicitud o demanda de restitución y la de sustracción o retención ilícitas, podrá asimismo ser ordenada la restitución, según las circunstancias acreditadas en la causa, salvo demostración durante el proceso que la persona de menos de dieciséis años de edad ha quedado integrada a su nuevo ambiente y, en este caso, solo si a juicio del Juez la permanencia en este resulta favorable a su prioritario interés. En caso contrario, podrá siempre ordenar la restitución (artículo 18 de la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores aprobada por la [Ley Nº 17.109](#), de 21 de mayo de 1999, y por el artículo 17 de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores ratificada por la [Ley Nº 17.335](#), de 17 de mayo de 2001).

Artículo 24. Impugnaciones.- Serán pasibles del recurso de apelación únicamente la sentencia que disponga el rechazo liminar -en cuyo caso la apelación no se sustancia- y la sentencia definitiva.

En segunda instancia podrá convocarse a audiencia o dictarse decisión anticipada; en este último caso, el plazo para deducir el recurso de aclaración y ampliación será de cuarenta y ocho horas, debiéndose decidir dentro de las cuarenta y ocho horas.

Contra la sentencia de segunda instancia no se admitirá otro recurso.

Artículo 25. Visita.- La solicitud que tiene por objeto hacer efectivo el derecho de visitas por parte de sus titulares en los casos previstos en los Convenios Internacionales de Restitución, seguirá el procedimiento establecido en la presente ley.

El derecho de visitas comprenderá el derecho de llevar a la persona de menos de dieciséis años de edad, por un período de tiempo limitado, a otro país diferente a aquel en que tiene su residencia habitual.

No constituye requisito necesario para la procedencia de la solicitud de visitas, en el marco de los Convenios Internacionales de Restitución, la existencia de un previo traslado o retención ilícitos, ni la existencia de un régimen de visitas establecido con anterioridad.

Artículo 26.- El Tribunal nacional, requerida su intervención, en caso de existencia de régimen de visitas fijado en sentencia ejecutoriada o por convenio homologado judicialmente, puede incluso modificar dicho régimen en caso de que sea necesario.

Intervendrá en la cuestión de las visitas, en ejercicio de su jurisdicción natural, en carácter de jurisdicción más próxima, y sin perjuicio de la competencia originaria del Juez del Estado de residencia habitual, ya sea cuando haya denegado la solicitud de restitución o bien en los casos en que, habiéndose logrado la auto composición del litigio, se obtiene la restitución voluntaria.

Recibida la solicitud o demanda, se correrá traslado de seis días hábiles y se convocará a una audiencia en la que se dictará sentencia.

Dispondrá sobre el régimen de visitas, siempre bajo el apercibimiento para las partes de que el incumplimiento hará incurrir al trasgresor en traslado o retención ilícitos, a los efectos establecidos por la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores aprobada por la [Ley Nº 17.109](#), de 21 de mayo de 1999, y en la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores ratificada por la [Ley Nº 17.335](#), de 17 de mayo de 2001.

Artículo 27.- Si no hubiere régimen establecido, el proceso de visitas constará de demanda o solicitud, reguladas en lo aplicable por los artículos 2º a 10 de la presente ley. Se sustanciará con un traslado por seis días a quien tuviera la tenencia circunstancial de la persona de menos de dieciséis años de edad.

Se convocará a audiencia donde se tentará la conciliación, se diligenciará la prueba, se escuchará a las partes y al Ministerio Público y se dictará sentencia, aplicándose en lo pertinente los artículos 17 a 20 y 24 de la presente ley.

Artículo 28. Comunicaciones judiciales directas.- La Suprema Corte de Justicia designará un Juez de Enlace con el cometido de facilitar las comunicaciones judiciales directas sobre los asuntos en trámite comprendidos por la presente ley entre los Tribunales extranjeros y los Tribunales nacionales.

Las consultas podrán ser recíprocas, se realizarán por intermedio del Juez de Enlace y se dejará constancia de las mismas en los respectivos expedientes, con comunicación a las partes.

Sala de Sesiones de la Cámara de Representantes, en Montevideo, a 11 de abril de 2012.

JUAN CARLOS SOUZA,
3er. Vicepresidente.

**José Pedro Montero,
Secretario.**

**MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y CULTURA
MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**

Montevideo, 20 de abril de 2012.

Cúmplase, acúsesse recibo, comuníquese, publíquese e insértese en el Registro Nacional de Leyes y Decretos, la Ley por la que se establece un proceso de restitución de personas menores de dieciséis años trasladadas o retenidas ilícitamente.

**JOSÉ MUJICA.
RICARDO EHRLICH.
LUIS ALMAGRO.**

[1] "RESTITUCION INTERNACIONAL DE MENORES", del autor, 1988, Editorial Universidad, pág.15

[2] CURSO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, Fresno de Aguirre, T.II, Vol.1, FCU, pág.77.

[3] CURSO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, Fresno de Aguirre, T:II, Vol.1, FCU, pág.79.

[4]"LA AUTORIDAD CENTRAL, Nueva vía de cooperación jurídica internacional", del autor, Depalma Editores, año 1992, págs. 26 y 42.