

LA RESTITUCION INTERNACIONAL DE MENORES Y LA INTERPOL
¿Son regulares las órdenes de detención que libra la justicia uruguaya contra
padres que retienen a sus hijos cuando en nuestro Derecho Penal tal
conducta no es delito?

Carlos Álvarez Cozzi*

PLANTEO DEL TEMA

Todos los abogados que ejercen en materia de familia en el Uruguay y han intervenido asistiendo profesionalmente tanto a reclamantes de la restitución internacional de sus hijos como los que le ha tocado defender al padre que retiene a los mismos alegando razones de salud de los niños o adolescentes han podido apreciar lo que planteamos en el título de este artículo. En efecto, la mayoría de los jueces patrios, más que requerir el legítimo auxilio de Interpol para la localización de los menores con vistas a la restitución de los mismos o para garantizar el derecho a visitas, según el Convenio de La Haya de 1980 sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores o la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, de 1989, ambas ratificadas por nuestro país y en vigencia, ordenan a la fuerza pública la detención de los padres que no han devuelto a sus hijos luego por ejemplo del cumplimiento de unas visitas internacionales.

Y esta práctica es totalmente abusiva, al punto que dichos jueces de familia forman pieza para enviar a la Justicia Penal, como forma claramente intimidatoria, cuando en el Derecho Penal patrio no existe ninguna figura delictiva que establezca esa conducta como delito. Esto lo ha podido apreciar el suscrito profesor, actuando como abogado ante los tribunales uruguayos, no sin dolor, y su reclamo no ha sido en general escuchado.

¿Qué sentido tiene ordenar la detención, por ejemplo, de un padre que no ha devuelto a sus hijos a la madre, luego de vencido el plazo de unas visitas internacionales, cuando éste pueda tener razones de salud de sus hijos

* Jusprivatista internacional uruguayo y catedrático de Derecho Privado.

precisamente para la no devolución de los mismos, en función del interés superior de éstos?

Lo lógico es ubicar al padre por la policía, por ejemplo en este caso planteado, simplemente para que la justicia de familia pueda citarlo a audiencia junto con los menores a fin de tomar conocimiento “de visu” de los mismos, previamente, constatada su presencia en el país, haberle cerrado fronteras a fin que le sean sacados a extraña jurisdicción. ¿Qué agrega la detención por la policía, como si fueran delincuentes, haciéndole pasar muchas veces la noche en un establecimiento policial? La verdad que no sólo no agrega nada sino que es absolutamente ilegal.

LOS TRATADOS SOBRE RESTITUCIÓN INTERNACIONAL DE MENORES VIGENTES PARA EL PAIS

Como dijimos, los dos grandes textos convencionales que regulan la materia, el universal de La Haya y el continental de la OEA, no disponen en absoluto la intervención preceptiva de autoridad policial en los procesos de restitución internacional de menores. Tampoco la Ley Nacional de Proceso de Restitución Internacional de Menores, No. 18.895, toda vez que reiteramos, en el Derecho Penal uruguayo no es delictiva la conducta de padre o de madre que no reintegren por ejemplo en plazo a sus hijos luego de una visita internacional, al padre que tiene la tenencia de los mismos en otro Estado.

Y ello es lógico. Recuerdo perfectamente en los prolegómenos de la aprobación de la Convención Interamericana de 1989 sobre la materia, el informe del Comité Jurídico Interamericano de la OEA, donde los juristas que lo firmaron, siguiendo el modelo de La Haya, afirmaban que no era recomendable la opción penal para lograr la restitución internacional de los menores a su centro de vida cuando quien lo retenía, por el motivo que fuera, era uno de sus padres. Porque siempre se presupone que el padre o la madre quieren lo mejor para sus hijos aunque puedan estar de buena fe en el error. Salvo naturalmente que el padre que retenga a sus hijos lo haga para someterlos a la trata de personas o al tráfico

de órganos, porque allí sí que se está ante conductas delictuales. Casos éstos, absolutamente excepcionales, dicho sea asimismo¹.

CONDUCTA DE ALGUNOS JUECES DE FAMILIA URUGUAYOS

Como decíamos más arriba, muchos jueces de familia en Uruguay, se extralimitan en sus funciones y van más allá de la solicitud a la policía para que ubique a menores retenidos por un padre porque una vez que las fuerzas de seguridad logran ubicarlos, esos magistrados ordenan su detención, la quita de sus hijos para entregárselos anticipadamente al tenedor, si éste se encuentra en Uruguay, y con despliegue típico de casos de delincuencia, afectando la imagen no sólo del padre que retiene sino causando daño irreparable a los niños que ven muchas veces como su padre es subido esposado a un patrullero para hacerlo dormir esa noche en un calabozo. ¿En un Estado de Derecho, cuando la conducta descrita no es delito penal, es admisible tal proceder de un magistrado?

Los arts. 23 y 24 de la Constitución de la República establecen que los jueces patrios son totalmente responsables del más mínimo apartamiento de las reglas y garantías y deben responder ante los justiciables por los daños que origine tal proceder.

¿La conducta analizada en este artículo no es acaso claramente un apartamiento de las normas nacionales, no sólo de las procesales sino de las de fondo, procediendo contra una persona como si fuere un delincuente cuando en primer lugar no lo es en nuestro Derecho penal (principio de legalidad) y en segundo término, limitando la libertad ambulatoria de un sujeto de Derecho sin norma que lo habilite y en desmedro de la unión familiar y del interés de los hijos que ven a su padre detenido por la policía por una conducta que claramente el Derecho Internacional Privado de Familia ni el Derecho penal interno ni el internacional han previsto como delito, claramente ello en el caso del Uruguay?

La solución penal no es la consagrada, como en forma preclara lo dijo el CJI en informe preparatorio para la IV Conferencia Especializada Interamericana de Derecho Internacional Privado de Montevideo, 1989, en la que

¹ “Restitución Internacional de Menores”, del autor, Ediciones Depalma, 1988.

se suscribió la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores. ¡¡¡La solución adecuada es la propia del Derecho Internacional Privado de Familia!!!

CONCLUSIONES

Por tanto, ante órdenes de jueces de familia de detenciones o de dadas cuenta de éstos a sedes penales para que procedan a la detención de los padres que retienen a sus hijos, antes incluso de saber las razones por lo que lo hacen, ES CLARAMENTE UNA CONDUCTA ILICITA Y ABUSIVA y ante ella el abogado que patrocina al detenido ilegalmente debería inmediatamente pedir su liberación por lo que se viene de decir en este artículo, interponiendo los recursos procesales pertinentes y además denunciar dicho abuso ante la Suprema Corte de Justicia que en nuestro país tiene la superintendencia disciplinaria y correctiva sobre los magistrados de la República.

El interés superior de los menores, previsto por la Convención de los Derechos del Niño de 1989, las Convenciones citadas en materia de restitución internacional de menores, el CNA y la Ley Nacional de Proceso de Restitución Internacional de Menores No. 18.895, no pueden jamás ser invocados para que un juez se aparte en lo más mínimo de las reglas procesales y garantías. Es tan importante el interés superior de los menores como el respeto de la Constitución de la República y de las leyes nacionales en lo que hace a las garantías del debido proceso y por ello resulta imprescindible recordar que en ninguna conducta humana y tampoco en la Justicia el fin justifica los medios².

² “Primera lectura de la Ley Nacional de Proceso de Restitución Internacional de Menores”, publicado en 2014 por www.iudconline.com y por www.pensamientocivil.com.ar.