

VERSION PRELIMINAR
SUSCEPTIBLE DE CORRECCION UNA VEZ
CONFRONTADO
CON EL ORIGINAL IMPRESO

(S-1586/18)

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados,...

PROCEDIMIENTO DE RESTITUCIÓN INTERPROVINCIAL DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES.

Capítulo I

DISPOSICIONES GENERALES

ARTÍCULO 1. — **Ámbito de aplicación.** Orden Público. Las disposiciones de la presente Ley son de orden público y de aplicación en todo el territorio de la República, con excepción de las disposiciones de carácter procesal establecidas en el Capítulo II, III y IV de la presente.

ARTÍCULO 2. — **Objeto.** La presente Ley tiene por objeto regular los lineamientos procedimentales básicos sobre la comunicación y ejecución entre las autoridades judiciales y administrativas provinciales y de la ciudad Autónoma de Buenos Aires en los casos de traslado, retención e incomunicación ilícita de niñas, niños y adolescentes, a los fines de la restitución inmediata a su centro de vida. Sin perjuicio de lo expuesto en la presente Ley, corresponde a las autoridades garantizar una aplicación armónica con las disposiciones contenidas en la Ley N° 26.485 como en toda otra disposición tendiente a prevenir, sancionar y erradicar la violencia hacia las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales.

ARTÍCULO 3. — **Exclusión.** La aplicación de la presente Ley excluye expresamente evaluar y/o discernir la aptitud de quienes ejercen la responsabilidad parental y el cuidado personal.

ARTÍCULO 4. — **Traslado ilícito.** Se considera ilícito el traslado a otra jurisdicción distinta a la del centro de vida de niñas, niños y adolescentes cuando se encuentren con alguno de sus progenitores, tutor o guardador y ocurra alguno de los siguientes supuestos:

a) se realice en violación al ejercicio del cuidado personal, tutela o guarda acordado u otorgado por autoridad competente;

b) no medie conocimiento fehaciente o acuerdo con el otro progenitor, tutor o guardador, impidiendo el ejercicio del derecho de comunicación y contacto con aquellos siempre que no se trate de un supuesto de violencia en cuyo caso se haya dispuesto la restricción de acercamiento respecto de uno de los progenitores, u otra medida

tendiente a garantizar la seguridad del otro progenitor y/o de niñas, niños y adolescentes;

c) el consentimiento de quien ejerce el cuidado personal de la niña, niño y adolescente se haya obtenido por medio de ardid, engaño u otro medio ilegítimo, o no se informe adecuadamente el lugar de residencia de las niñas, niños y adolescentes.

ARTÍCULO 5. — Retención ilícita. Se considera retención ilícita de niñas, niños y adolescentes cuando se encuentren con uno de sus progenitores, tutor o guardador, en otra jurisdicción distinta al centro de vida de aquellos y en cumplimiento del régimen de comunicación y contacto o por acuerdo entre los responsables legales:

a) se niegue injustificadamente a regresar a la niña, niño y adolescente al domicilio donde se encuentra su centro de vida;

b) no se informe adecuadamente el lugar de residencia, el tiempo de permanencia o se incomunique injustificadamente a las hijas e hijos con alguno de los progenitores.

ARTÍCULO 6. — Modificación del domicilio. Toda modificación del centro de vida de las niñas, niños y adolescentes a otra jurisdicción que implique una modificación sustancial al derecho de comunicación y contacto entre éstos y el otro progenitor, tutor o guardador, además de ser informada adecuada y fehacientemente, debe realizarse mediante acuerdo entre los responsables legales y garantizarse el derecho de comunicación y contacto de las niñas, niños y adolescentes, bajo pena de considerarse causal de restitución.

El traslado y/o retención ilícitos no modifica el centro de vida de la niña, niño o adolescente.

Capítulo II

PROCEDIMIENTO DE RESTITUCION

ARTÍCULO 8 7. — Ámbito de Aplicación. Las jurisdicciones locales pueden fijar los procedimientos previos o posteriores a la instancia judicial para el cumplimiento de esta Ley, la que es aplicada por los municipios, comunas, áreas niñez y adolescencia, juzgados de paz u organismos que estimen convenientes.

ARTÍCULO 8. — Competencia. Es competente para entender en la causa el juzgado con competencia en materia de familia del lugar donde las niñas, niños y adolescentes tienen constituido su centro de vida.

ARTÍCULO 9. —Pedido. El pedido de restitución puede interponerse ante cualquier autoridad judicial, cualquiera sea el fuero de su competencia, la que debe remitir la denuncia inmediatamente al juzgado competente en materia de familia.

ARTÍCULO 10. — Legitimación. Tienen legitimación para ejercer la acción de restitución cualquier progenitor, tutor o guardador de la niña, niño o adolescente siempre que no se encuentre privado o suspendido en el ejercicio de la responsabilidad parental, en los términos del Art. 700 bis del C.C. y C.

También tienen legitimación el Ministerio Público y Autoridad Administrativa local competente en materia de Niñez y Adolescencia, de oficio o a petición de parte interesada que acredite dicho interés.

Toda persona que ostenta un interés legítimo, como el conocimiento de una situación de traslado o retención ilícita, puede poner en conocimiento al Ministerio Pupilar o autoridad administrativa local competente en materia de Niñez y Adolescencia, quienes deben accionar ante el Juzgado o tribunal en turno competente para su intervención.

Asimismo, quienes se desempeñan en servicios asistenciales, sociales, educativos y de salud, en el ámbito público o privado, que con motivo o en ocasión de sus tareas tomen conocimiento de una situación de traslado o retención ilícita en los términos de la presente Ley, están obligados a formular las denuncias, según corresponda.

ARTÍCULO 11. — Ejercicio de la acción. La acción de restitución debe interponerse dentro del plazo de seis (6) meses a partir del momento en que se tome conocimiento que la niña, niño o adolescente fue trasladado o retenido ilícitamente.

En caso de desconocer el paradero de aquellos, el plazo se computa a partir del momento en que fueren efectivamente localizados.

ARTÍCULO 12. — Vencimiento del plazo. Si el pedido de restitución se efectúa luego de transcurrido el plazo establecido en el artículo anterior, la autoridad judicial competente puede ordenar, a petición de parte interesada, la restitución salvo que se demuestre que la niña, niño o adolescente se ha integrado a su nuevo ambiente y se haya garantizado un régimen de comunicación con el otro progenitor.

ARTÍCULO 13. — Coordinación entre las autoridades jurisdiccionales. En la jurisdicción donde se presuma que se encuentra la niña, niño y adolescente, se debe trabajar coordinadamente con el juzgado con competencia en materia de familia, autoridades administrativas locales competente en materia de niñez y adolescencia, las fuerzas de

seguridad donde se encuentra e instituciones cuyo objeto es la localización de niñas, niños y adolescentes, debiéndose tomar todas las medidas pertinentes tendientes a:

- a) localizar a la niña, niño y adolescente;
- b) prevenir que la niña, niño y adolescente sufra mayores daños o que resulten perjudicadas las partes interesada;
- c) evitar nuevos desplazamientos u ocultamientos de las niñas, niños y adolescentes;
- d) proponer la restitución voluntaria de la niña, niño y adolescente y/o facilitar una solución amigable. Cuando existiese alguna causa de violencia de género no será mediable;
- e) favorecer el intercambio de información relativa a la situación de la niña, niño y adolescente;
- f) conceder o facilitar, según el caso, la obtención de asistencia jurídica gratuita, incluida la participación de un abogado que represente los intereses de la niña, niño y adolescente;
- g) en caso de imposibilidad económica, garantizar el patrocinio letrado gratuito para realizar el pedido de restitución;
- h) asegurar el desarrollo del procedimiento de restitución.

ARTÍCULO 14. — Requisitos de la demanda de restitución. Además de las disposiciones procesales establecidas en cada ordenamiento provincial o en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la demanda deber contener:

- a) motivos y supuestos en los que se enmarca el pedido de restitución conforme a los artículos 4°, 5° y 6°;
- b) determinación el centro de vida de la niña, niño y adolescente previo al traslado o a la retención ilícita;
- c) información de la presunta ubicación actual de la niña, niño y adolescente, las circunstancias y fechas en que se habría producido el traslado ilícito o del vencimiento del plazo autorizado.

Se debe acompañar la siguiente documentación:

- a) si existe, copia auténtica de resolución judicial, administrativa y/o toda documentación donde consten los acuerdos o autorizaciones

realizadas entre las partes sobre el ejercicio del cuidado personal, tutela o guarda discernida y régimen de comunicación y contacto;

b) fotografía o datos para individualizar a la niña, niño y adolescente y, si se tiene, de la persona sustractora.

ARTÍCULO 15. — Plazos del procedimiento. Los plazos de los actos procesales regulados en esta Ley deben regirse de conformidad al Libro II, Título III, Capítulo II del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. En las jurisdicciones locales debe aplicarse los plazos más breves dispuestos en las normas procesales.

ARTÍCULO 16. — Declaración de competencia. Localización. Presentada la demanda de restitución, sin perjuicio de las medidas previas que pueda disponer el juzgado, el Juez debe resolver previamente la competencia y verificar la ilegalidad del traslado o la retención.

Además, debe ordenarse mediante resolución la restitución inmediata dirigida al juzgado de igual grado y competencia en materia de familia con asiento en la jurisdicción donde presuntamente se encuentre la niña, niño o adolescente, a fin de que se tomen todas las medidas tendientes a localizar a las niñas, niños y adolescentes y evitar un nuevo desplazamiento u ocultamiento.

ARTÍCULO 17. — Suspensión de plazos. Cuando no se pueda dar con el paradero de la niña, niño o adolescente en el plazo de treinta (30) días corridos a contar desde la interposición del pedido, o existieran sospechas de traslado a otra jurisdicción, el juez requerido puede, fundadamente, suspender el procedimiento y debe informar las diligencias realizadas al juzgado o tribunal competente.

ARTÍCULO 18. — Escucha de la niña, niño o adolescente. Abogado de la niña, niño y adolescente. La autoridad judicial y las demás autoridades administrativas requeridas deben disponer las medidas tendientes a tomar contacto directo con la niña, niño o adolescente, a quien se lo debe escuchar personalmente, bajo pena de nulidad, como así también se puede asignar a un abogado gratuito para su representación teniendo en cuenta la edad y grado de madurez a fin de que pueda ejercer sus derechos.

ARTÍCULO 19. — Mediación. Una vez localizado la niña, niño o adolescente, la autoridad judicial debe dejar a disposición de las partes la instancia de mediación como método alternativo de resolución del conflicto de acuerdo a lo dispuesto en el Capítulo IV de esta Ley.

Tratándose de casos donde ha mediado violencia en los términos dispuestos en la Ley N° 26.485, queda prohibida la mediación.

ARTÍCULO 20. — Notificación de la Medida. Fracasada la instancia de mediación, el juzgado requerido debe notificar la orden de restitución a quien se encontrará con la niña, niño o adolescente, quien puede oponer excepciones conforme a lo dispuesto en el artículo 21 y 22.

De no haberse opuesto excepciones o vencido el plazo para ello, queda firme la orden de restitución y se debe disponer el cumplimiento de la medida.

ARTÍCULO 21. — Oposición de excepciones. Supuesto de Violencia de Género. Sin perjuicio de las excepciones dispuestas en los ordenamientos locales para los procedimientos de ejecuciones, se puede oponer las siguientes excepciones:

a) Que la persona, institución u organismo reclamante que no ejercía de modo efectivo el cuidado personal, tutela o guarda en el momento en que fue trasladado o retenido, o se ha consentido o aceptado la modificación del centro de vida, o se tenga conocimiento del lugar de residencia, el tiempo de permanencia o su ampliación, o cuando exista comunicación;

b) Que exista un grave riesgo de que la ejecución de la restitución exponga a la niña, niño o adolescente a un peligro físico o psíquico o que de cualquier otra manera menoscabe su integridad. En todos los supuestos el perjuicio debe ser superior a la perturbación emocional que normalmente deriva de la ruptura de la convivencia de sus progenitores.

c) Que cuando el juzgado requerido o la autoridad administrativa interviniente compruebe que la niña, niño o adolescente se opone a la restitución, y de acuerdo a su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento y demás condiciones personales, resulta apropiado tener en cuenta su opinión.

d) Que quien se encuentre con la niña, niño o adolescente acredite correr un grave riesgo de sufrir daño en su persona, por parte de quien solicitó la restitución. A tal efecto debe denunciar la situación luego del arribo a la nueva jurisdicción provincial o a partir de la decisión de retención, ante el Juzgado de Familia, Ministerio Público o autoridad administrativa competente en materia de niñez y adolescencia, para que se tome conocimiento de las niñas o niños, se los escuche y se arbitren las medidas de protección correspondiente.

El Juzgado de Familia, Ministerio Público o autoridad administrativa competente debe solicitar, mediante exhorto, a las autoridades de la jurisdicción de la cual provienen las niñas, niños o adolescentes, toda medida que se encuentre vigente y que resulte de interés para la causa, como así también toda información relativa a los procesos administrativos y judiciales llevados a cabo y que puedan resultar útiles a los efectos de la restitución.

e) En los supuestos de traslados o retenciones de niñas, niños y adolescentes sean realizadas por víctimas de actos de violencia de género por parte de la persona reclamante en los términos dispuestos en la Ley 26.485, Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales, la autoridad judicial requerida debe dictar las medidas de preventivas de protección pertinentes en dicha Ley. También debe dar intervención a la dependencia estatal y/u organismos de abordaje en materia de Violencia de Género existente a fin de dar protección, contención y asistencia procurando evitar cualquier acto que implique revictimizar o exponer a las mujeres a correr un grave riesgo en su persona.

Cuando no exista en la jurisdicción local dependencia estatal y/u organismos de abordaje en materia de Violencia de Género, se debe dar inmediata participación al Consejo Nacional de las Mujeres a fin de intervenir a la mayor brevedad.

Cuando se configure alguno de los supuestos anteriores, la autoridad requerida no debe ejecutar la restitución ordenada.

ARTÍCULO 22. — Excepción. La mera invocación genérica del bienestar de la niña, niño y adolescente logrado en el nuevo ambiente, no basta para oponerse al cumplimiento de la restitución, salvo el vencimiento del plazo para ejercer la acción de restitución dispuesto en el artículo 12° de la presente Ley.

ARTÍCULO 23. — Resolución de las causas de oposición. Las oposiciones deben presentarse a partir del momento en que la autoridad judicial requerida notifique a quien se encuentre con la niña, niño o adolescente de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 15.

El juez requerido, por el medio idóneo, garantizando la mayor celeridad al trámite, debe remitir la oposición formulada a la autoridad judicial competente que debe resolver dicha oposición.

El rechazo de la oposición es apelable, con efecto devolutivo, y puede ser interpuesta ante la autoridad judicial requerida.

ARTÍCULO 24. — Proceso en trámite o sentencia que posterior al traslado o la retención. No puede negarse la restitución bajo el fundamento de la existencia de un proceso en trámite o con sentencia que recaiga sobre el cuidado personal iniciado con posterioridad al traslado o la retención, salvo los supuestos del art. 700 bis del C.C. y C.

ARTÍCULO 25. — Resolución. La resolución que haga lugar a la oposición planteada, es apelable y debe garantizarse el contacto entre el reclamante y la niña, niño o adolescente, salvo que la vinculación resulte perjudicial conforme a los términos del artículo 21 inciso b.

ARTÍCULO 26. — Cuestión de fondo. La autoridad judicial de la jurisdicción donde la niña, niño o adolescente hubiesen sido trasladados o retenidos ilícitamente, no puede decidir sobre la cuestión de fondo del derecho de cuidado personal hasta tanto no quede firme la resolución que desestima el pedido de restitución o haya transcurrido el plazo establecido en el artículo 12 para interponer la demanda de restitución.

Capítulo III

EJECUCIÓN DE LA RESTITUCIÓN

ARTÍCULO 27. — Ejecución de la restitución. No lograda la restitución voluntaria de la niña, niño o adolescente, vencido el plazo para oponerse o rechazada la oposición formulada, el juez requerido debe comunicar al juzgado competente las medidas adoptadas y que la niña, niño o adolescente se encuentra en situación de restitución.

ARTÍCULO 28. — Contenido de la resolución de ejecución. Una vez informada la situación de restitución, el juzgado competente debe ordenar la restitución por resolución que, además de los requisitos dispuestos en los ordenamientos jurisdiccionales, debe contener:

- a) datos de la persona que concurra a buscar a la niña, niño o adolescente;
- b) la asistencia inmediata de un cuerpo de profesionales que asista a la niña, niño o adolescente psicológicamente;
- c) la hora y el lugar del encuentro, las personas que reciban a la niña, niño y adolescente y si se requiere la presencia de otros profesionales;
- d) las medidas necesarias tendientes a asegurar la restitución;
- e) organizar un plan de medidas inmediatas para el bienestar de la niña, niño o adolescente después de su restitución.

ARTÍCULO 29. — Medidas coercitivas. La aplicación de medidas coercitivas tendientes a lograr el regreso de la niña, niño o adolescente a su centro de vida sólo son procedentes con carácter restrictivo y cuando exista resistencia al cumplimiento de la orden judicial de restitución, se hubiere intentado un nuevo desplazamiento, ocultamiento, o sospecha fundada de peligro inminente de la niña, niño o adolescente.

En los casos de desplazamiento, ocultamiento o peligro inminente, la autoridad judicial competente puede ordenar de oficio la ejecución de la restitución.

ARTÍCULO 30. — Plazo. Si dentro del plazo de quince (15) días corridos desde que se recibió el informe de la autoridad judicial requerida sobre la situación de restitución de la niña, niño o adolescente, no se hubieren tomado las medidas necesarias para hacer efectivo el traslado, queda sin efecto la restitución ordenada y las medidas adoptadas. Este plazo puede ser prorrogado por igual término, cuando por las circunstancias del caso, estuviere en riesgo la integridad física y psicológica de las niñas, niños y adolescentes.

ARTÍCULO 31. — Gastos de traslado. Los gastos de traslado están a cargo del solicitante; en caso de que éste careciere de recursos económicos, la autoridad judicial o administrativa de la jurisdicción requirente debe asumir los gastos del traslado, sin perjuicio de repetirlos mismos contra quien resulte responsable del desplazamiento o retención ilegal. Al ordenarse la restitución, el juzgado competente puede disponer que la persona que trasladó o que retuvo a la niña, niño o adolescente, pague los gastos necesarios en que haya incurrido el demandante o en que se haya incurrido en su nombre.

Capítulo IV

PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN

ARTÍCULO 32. — Mediación y Suspensión. En los casos donde las partes acepten someter el conflicto a mediación, la misma se debe disponer en la forma y términos dispuestos en la Ley N° 26.589, en cuanto no se contrapongan a la normativa establecida en cada jurisdicción para los procesos de mediación.

El procedimiento de restitución queda suspendido mientras dure la instancia de mediación.

ARTÍCULO 33. — Equipos de Mediación. Los equipos de mediadores públicos de las jurisdicciones intervinientes deben llevar a cabo la instancia de mediación. En aquellos casos donde una de las

jurisdicciones intervinientes no tenga equipo de mediadores oficiales, o cuando las partes así los soliciten, se debe llevar adelante el proceso de mediación a través de la Dirección Nacional de Mediación y Métodos Participativos de Resolución de Conflictos.

ARTÍCULO 34. — Inicio del trámite. En las condiciones del artículo 19, la autoridad judicial debe proponer la instancia de mediación a las partes y debe explicar las características del procedimiento a los fines de que las partes manifiesten su consentimiento para someter el caso a dicho trámite.

ARTÍCULO 35. — Improcedencia de la mediación. No son susceptibles de someterse al procedimiento de mediación los casos donde exista:

- a) Falta de voluntad de las partes de someter su conflicto a mediación;
- b) Las causas del art. 21 inc. b y d.
- c) Luego de oído a la niña, niño y adolescente y de acuerdo a su edad, desarrollo y grado de madurez, éstos no quieran la instancia de mediación
- d) Violencia en los términos de la Ley N° 26.485

ARTÍCULO 36. — Plazo. El procedimiento de la mediación no puede superar el plazo de treinta (30) días corridos. Dicho plazo puede prorrogarse de común acuerdo por las partes.

ARTÍCULO 37. — Designación del lugar de mediación. Las partes de común acuerdo pueden designar la jurisdicción donde se realiza la mediación.

Fracasada la instancia de mediación en una jurisdicción determinada, la misma debe llevarse a cabo en la jurisdicción donde se encuentren las partes, y el equipo mediador debe conformarse con un mediador oficial de cada una de las jurisdicciones, con la concurrencia de las partes. En caso de incomparecencia injustificada se debe tener la instancia como fracasada.

En estos casos la mediación debe realizarse mediante conferencia virtual o medio idóneo similar, debiendo la autoridad de aplicación facilitar a la brevedad los medios necesarios para ser llevada a cabo la instancia en los supuestos de que la jurisdicción no cuente con tales medios tecnológicos.

ARTÍCULO 38. — Contenido del acuerdo. El contenido del acuerdo al que se arribe debe documentarse por escrito y estar firmado por

ambas partes y el mediador, debiendo ser lo más completo y detallado posible. Puede incluir entre otras cuestiones:

- a) La procedencia de la restitución de la niña, niño o adolescente y las condiciones en que debe desarrollarse;
- b) Las responsabilidades que asume cada una de las partes y el modo de su ejercicio;
- c) Las condiciones dispuestas en el artículo 28;

Habiendo las partes arribado a un acuerdo, el instrumento debe ser suscripto en primer lugar por la parte que se encuentre en la jurisdicción requerida y posteriormente por la otra parte, cuya autoridad de mediación debe remitir a la autoridad judicial competente para su conocimiento y homologación.

ARTÍCULO 39.- Conclusión sin acuerdo. Cuando no se arribe a un acuerdo el mediador interviniente debe dar por concluida la etapa de mediación y debe remitir el expediente a la autoridad judicial competente para que prosiga su tramitación inmediatamente.

Capítulo V

AUTORIDAD DE COORDINACIÓN

ARTÍCULO 40. — Autoridad de Coordinación. La Autoridad de Coordinación depende de la Secretaría de Niñez, Adolescencia y Familia de la Nación y debe contar con el apoyo del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

ARTÍCULO 41. — Funciones. Son funciones de la Autoridad de Coordinación:

- a) realizar un estudio de los casos y elaborar estadísticas;
- b) proponer herramientas tendientes a mejorar las prácticas entre las distintas jurisdicciones provinciales;
- c) capacitar a las autoridades judiciales, administrativas y policiales de las distintas jurisdicciones sobre la aplicación y ejecución de la presente Ley;
- d) asistir y capacitar a profesionales intervinientes en los procesos de restitución.

ARTÍCULO 42. — Comunicación Directa. Se debe implementar un mecanismo de comunicación directa y fidedigna entre las distintas

jurisdicciones tendientes a lograr una mayor celeridad al desarrollo de todo el procedimiento.

ARTÍCULO 43. — Adhesión. Invítese a las Provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a adherir a las disposiciones de esta Ley.

Capítulo VI:

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

ARTÍCULO 44. — Esta Ley es complementaria del Código Civil y Comercial de la Nación.

ARTÍCULO 45. — Reglamentación. El Poder Ejecutivo Nacional debe reglamentar la presente Ley dentro de los ciento ochenta (180) días contados a partir de su publicación.

ARTÍCULO 46. — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Anabel Fernández Sagasti.- María I. Pilatti Vergara.- Marcelo J. Fuentes. María de los Ángeles Sacnun. -

FUNDAMENTOS

Señora Presidente:

El presente Proyecto de Ley tiene por objeto regular los lineamientos procedimentales básicos sobre la comunicación y ejecución entre las autoridades judiciales y administrativas provinciales y de la ciudad Autónoma de Buenos Aires en los casos de traslado, retención e incomunicación ilícita de niñas, niños y adolescentes, a los fines de la restitución inmediata a su centro de vida, en una aplicación armónica con las disposiciones contenidas en la Ley N° 26.485.

Nuestra Constitución Nacional en su artículo 75 inciso 22 incorpora una serie Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, entre ellos la Convención sobre los Derechos del Niño que obliga al Estado a cumplir, garantizar y proteger el pleno ejercicio de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

La Ley N° 26.061 de "Protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes", sancionada por el Honorable Congreso de la Nación en el año 2005, establece en su artículo 7° que "La familia es responsable en forma prioritaria de asegurar a los niños, niñas y adolescentes el disfrute pleno y el efectivo ejercicio de sus derechos y garantías. Quienes ejercen la responsabilidad parental o tengan el cuidado personal del niño, niña y adolescente tienen responsabilidades y obligaciones comunes e iguales en lo que

respecta al cuidado, desarrollo y educación integral de sus hijos. Los Organismos del Estado deben asegurar políticas, programas y asistencia apropiados para que la familia pueda asumir adecuadamente esta responsabilidad, y para que los que ejerzan la responsabilidad parental asuman, en igualdad de condiciones, sus responsabilidades y obligaciones."

Ahora bien, los diversos escenarios económicos y sociales a nivel nacional como internacional, surgidos durante las últimas décadas, han creado un sinnúmero de realidades familiares que han colocados a los miembros de un grupo familiar en distintos lugares. Esto ha dado lugar, en muchas ocasiones, a la vulneración de los derechos de las niñas, niños y adolescentes consecuencia de traslados y retenciones ilícitas.

Así, uno de los derechos más comprometidos en estas circunstancias es el derecho a tener un centro de vida, a una adecuada vinculación de los hijos e hijas con su progenitor no conviviente y al ejercicio de la responsabilidad parental.

Todo acto que modifique unilateral y arbitrariamente el centro de vida de los niños mediante un traslado o retención interprovincial, que impida realmente el ejercicio del derecho de comunicación y contacto es ilícito y el Estado tiene la obligación de reparar tal vulneración.

Nuestro país también ha suscrito varios instrumentos internacionales, como son la Convención sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, adoptada por la Conferencia de La Haya sobre Derecho Internacional Privado en su 14ª Sesión el 25 de octubre de 1980, aprobada en nuestro país a partir de la sanción de la Ley N° 23.857 el día 27 setiembre 1990, y la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, adoptada por la Ley N° 25.358 del 1º de noviembre de 2000, que han permitido resolver estos conflictos, restituyendo a las niñas, niños y adolescentes a sus centros de vida, cuando los traslados o retenciones ilícitas han tenido lugar entre los países partes.

Sin embargo, en el orden nacional la respuesta a esta problemática no ha seguido el mismo camino, no obstante la vigencia de la Convención sobre los Derechos del Niño incorporada a nuestra Constitución Nacional (artículo 75, inciso 22), la Ley N° 26.061 -que dispone que las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a tener una vinculación fluida con el progenitor no conviviente; la definición y la determinación del centro de vida como pauta rectora-, las normas relativas al ejercicio de la responsabilidad parental dispuestas en el Código Civil y Comercial de la Nación (arts. 638 a 704.) y la extensa jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre restituciones internacionales cuyos fallos aportan criterios claros y pragmáticos.

Un cambio de residencia dentro de nuestro territorio nacional, además de dispensar un trato contrario al de sujeto de derechos de una niña, niño y adolescente, puede provocar una verdadera imposibilidad de vinculación entre quien ejerza la patria potestad no conviviente con sus hijos.

En el año 1993 se sancionó la Ley 24.270 que tipifica como delito la conducta que impide u obstruye ilegalmente el contacto de niña, niño o adolescente con sus progenitores no convivientes, también el cambio de domicilio sin autorización judicial.

La citada Ley en su artículo 3 impone el deber al Tribunal de disponer de los medios necesarios para restablecer el contacto de los hijos y las hijas con su progenitor y determinar un régimen de visitas provisorio. Finalmente, remitir los antecedentes a la justicia civil.

Si bien esta norma aporta una herramienta más en los asuntos de índole familiar, no prevé la posibilidad de ordenar una restitución y la justicia civil debe resolver el asunto.

Debe tenerse presente que las controversias familiares se agudizan a partir de la canalización del conflicto familiar en el fuero penal. Así se puede afirmar que no toda persona que se encuentra atravesando un conflicto familiar desea una sanción penal, pero sí la resolución del problema, en los casos de traslados o retenciones ilegales, por ejemplo, la restitución.

Sumado a ello, la falta de un sistema de comunicación ágil, dinámico y seguro entre las diversas jurisdicciones provinciales tampoco permite que la resolución del problema se logre en un tiempo prudencial.

Por lo expuesto resulta necesaria la sanción de un orden normativo interno y específico que establezca un procedimiento de restitución de niñas, niños y adolescente, que permita crear ámbitos de cooperación y coordinación entre todas las jurisdicciones provinciales, que atienda esta problemática familiar tan sensible teniendo por finalidad en todo momento la protección y la satisfacción del interés superior de las niñas, niños y adolescentes.

Procedimiento de Restitución Interprovincial de niñas, niños y adolescentes:

A.- Objeto.

La norma inicial plantea las pautas que deben observarse durante el desarrollo del proceso, como es la determinación del centro de vida de las niñas, niños y adolescentes, el rasgo de ilicitud en las acciones de traslado y retención, la necesidad de garantizar el derecho de

comunicación y contacto de los hijos e hijas menores de edad con el progenitor no conviviente, de acuerdo a las fuentes normativas, la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores y la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores.

Por otro lado, se dispone expresamente que este proceso no es el ámbito para discutir la aptitud e idoneidad de los responsables legales para el ejercicio de la responsabilidad parental o cuidado personal. Esta temática deberá ventilarse en el proceso correspondiente y que la competencia para dicha contienda judicial es el centro de vida de las niñas, niños y adolescentes.

B.- Traslado y retención ilícitos.

A los efectos de facilitar la labor del intérprete al momento de aplicar la normativa se ha considerado apropiado detallar cuando un traslado o una retención son ilícitos. En lo particular, los supuestos de retención ilícita se extienden a los casos donde se ha contravenido una resolución judicial que ha otorgado el cuidado personal de las niñas, niños y adolescentes; cuando no ha mediado acuerdo o consentimiento; o bien se logrado convenir mediante el empleo de maniobras engañosas al otro responsable legal.

Un elemento que incorpora la Ley tiene su razón de ser en la particularidad geográfica de nuestro país donde existen territorios provinciales tan extensos que incluso un desplazamiento interno puede provocar una verdadera modificación del centro de vida, y por ende, tornar el traslado en ilícito.

Lo mismo sucede en aquellas familias cuya residencia se encuentra en una zona limítrofe de una provincia y su actividad este en otra, y que ante una modificación del domicilio a la ciudad lindera se pretenda aplicar esta normativa. En estos casos no se puede hablar de traslado ilícito en razón de que no hay una real situación de imposibilidad comunicacional.

En otro orden de ideas, la omisión de dar información debida del paradero del menor puede tornar en ilícito la situación actual.

Finalmente, se ha ampliado la legitimación pasiva dado que no siempre los traslados o las retenciones son llevados a cabo por quienes ejercen el cuidado personal, sino que en muchas oportunidades los familiares y amigos colaboran en estas acciones ilícitas.

C.- Modificación del domicilio de las niñas, niños y adolescentes.

No obstante lo dispuesto en la Ley 24.270, se ha establecido un requisito indispensable cuando se pretenda modificar el centro de vida

de las niñas, niños y adolescentes que sea debidamente informada al otro responsable legal y fundamentalmente que se garantice de algún modo el derecho de comunicación y contacto.

Esta cláusula, vela concretamente por el interés superior de los niños, niñas y adolescentes cuando se presenta la necesidad del progenitor conviviente de mudar su residencia. Por ello y con el fin de evitar una desvinculación con el otro se precisa convenir y asegurar a las niñas, niños o adolescentes la comunicación con aquel y su familia.

D.- Competencia.

Son dos los ejes centrales en los que se basa la presente normativa, uno es la determinación del centro de vida del niño y el otro, el establecimiento de la competencia judicial para resolver la restitución. No cabe duda de la intención del legislador es dar primacía a estos conceptos como ordenatorios del proceso.

El artículo 3° inc. f de la Ley N° 26.061 dispone que "Se entiende por centro de vida el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia", y el art. 3 del Decreto Reglamentario 415/06 establece una pauta de interpretación del artículo mencionado que "el concepto de "centro de vida" a que refiere el inciso f) del artículo 3° se interpretará de manera armónica con la definición de "residencia habitual" de la niña, niño o adolescente contenida en los tratados internacionales ratificados por la REPUBLICA ARGENTINA en materia de sustracción y restitución internacional de personas menores de edad".

Necesariamente por razones de especialidad en la materia la competencia corresponden a los juzgados o tribunales con competencia en Derecho de Familia, no obstante, se ha contemplado la posibilidad de interponer el pedido de restitución ante cualquier autoridad judicial, la que deberá remitir la denuncia al juzgado ó tribunal competente.

E.- Legitimación.

Además de los responsables legales, se le ha conferido legitimación para reclamar la restitución a la autoridad administrativa competente en materia de niñez y adolescencia, siendo esta la autoridad principal para velar por los derechos de las niñas, niños y adolescentes conforme a lo dispuesto por la Ley N° 26.061. En lo particular, la casuística ha arrojado numerosos casos de traslados y retenciones ilícitos de niñas, niños y adolescentes que se encuentran con medidas de protección y bajo seguimiento de la autoridad, que se trasladan personalmente o son trasladados por otras personas o quienes tienen la custodia a distintas jurisdicciones.

Por su parte, las instituciones y organismos que trabajen con niñas, niños y adolescentes que no sean autoridad administrativa y terceros con interés legítimo -como pueden ser los familiares, padrinos, etc. de las niñas, niños y adolescentes- podrán denunciar ante el Ministerio Pupilar o la autoridad administrativa competente en materia de niñez y adolescencia.

F.- Plazos.

A diferencia de la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores y la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores cuyo término para solicitar la restitución es de UN (1) año, se ha reducido a SEIS (6) meses calendario sobre la base del plazo máximo de duración que tienen las medidas excepcionales establecido en el artículo 39 del Decreto N° 415/06 que reglamenta la Ley N° 26.061. Las medidas excepcionales tienen un término de NOVENTA (90) días prorrogables excepcionalmente por otro término igual, deben resolver la situación de las niñas, niños o adolescentes, de lo contrario la autoridad administrativa puede solicitar la declaración de preadoptabilidad de la niña, niño o adolescente.

El no ejercicio de la acción para lograr la restitución con la celeridad que prevé esta Ley se interpreta como un consentimiento tácito del traslado o retención mas no del centro de vida, sin embargo, no se pierde la posibilidad de ejercer la acción de restitución luego de vencido el plazo pero en este supuesto se tiene que atender a la integración lograda por la niña, niño o adolescente en el nuevo ambiente y que se haya ofrecido y garantizado un régimen de comunicación de las niñas, niños o adolescentes con el otro progenitor. En este último supuesto, acreditados estos extremos se entenderá que el centro de vida de las niñas, niños y adolescentes se ha desplazado al nuevo lugar de residencia.

Finalmente, respecto de la interposición de oposiciones, recursos y demás actos procesales se ha dispuesto que dichos actos deberán sujetarse a los plazos establecidos en el procedimiento más breve dispuesto en la legislación local donde debe ejercerse dicho acto.

G.- Coordinación entre las autoridades provinciales.

Es esencial y necesario el compromiso de los estados provinciales para poder cumplir con los fines de esta Ley en razón de que durante el desarrollo del proceso se requiere de la participación de diversos actores que exceden el ámbito judicial.

Para ello se necesita un alto grado de capacitación para lograr una correcta intervención de los operadores, como son el personal

interdisciplinario o fuerzas de seguridad, entre otros. La actuación y colaboración interprovincial requiere de una comunicación rápida, ágil y segura entre los diversos actores y organismos intervinientes para evitar situaciones conflictivas.

También se ha incluido dentro de los principios rectores, la participación de un abogado que asista a las niñas, niños y adolescentes, como la necesidad de que se ofrezca un patrocinio letrado gratuito en aquellos casos donde las partes carezcan de recursos económicos a fin de garantizar el debido proceso y el derecho de defensa.

H.- Requisitos de la demanda de restitución.

Sin desconocer las facultades provinciales no delegadas a la Nación conforme al ordenamiento Constitucional y con un fin unificador de criterios, procesos y prácticos que facilite la tarea de los operadores jurídicos en el desarrollo del proceso, se ha enumerado una serie de requisitos y elementos probatorios deben acompañar la demanda de restitución encuentran su fuente en la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores y la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores.

I.- Procedimiento de restitución.

El proceso de restitución participa de una naturaleza ejecutiva ya que tiene la particularidad de que la parte a quien se le reclama la restitución de las niñas, niños y adolescentes solo puede defenderse una vez que se le notificó el pedido de restitución. Esta disposición refuerza la premisa de que la ilicitud del traslado o la retención no puede modificar el centro de vida de las niñas, niños y adolescentes. La labor inicial del juzgado donde se presentó la demanda será determinar provisoriamente la competencia, para ello -como se señaló anteriormente- deberá establecer el centro de vida del niño, y verificar a prima facie si el traslado o retención se han llevado a cabo de manera ilícita, conforme a las pautas detalladas en la Ley.

Debe tenerse presente que a diferencia de lo que ocurre en los procesos de restitución internacional donde se abren instancias judiciales entre los países participantes, en este proceso hay solo un juzgado o tribunal competente y otro, el juzgado exhortado, que en razón de la cercanía del juez con las niñas, niños o adolescentes cuenta con ciertas facultades tendientes a velar por el interés superior de las niñas, niños y adolescentes, debiendo tomar contacto personal con ellos; garantizar el desarrollo del proceso; proveer de un equipo interdisciplinario para la contención y asistencia psicológica; entre otras.

Excepcionalmente, el juez puede ordenar una medida de guarda en el supuesto de ocultamiento o nuevo desplazamiento.

J.- Oposición al pedido de restitución.

La parte presuntamente sustractora puede defenderse oponiéndose a la restitución dentro del plazo fijado, luego de haber sido notificada del pedido de restitución.

Se ha tomado como fuente de esas disposiciones, la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (artículo 13) y la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores (artículo 11). También se ha incorporado una acertada interpretación que ha realizado la Corte Suprema de Justicia de la Nación¹ al artículo 13 inciso b de la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, respecto de que el perjuicio deber ser superior a la perturbación emocional que normalmente deriva de la ruptura de la convivencia de sus progenitores, ya que este tipo de oposición se presenta frecuentemente en la casuística y de esta manera se tiende a acotar el margen de discusión.

Con el fin de evitar afectar el derecho de defensa del presunto sustractor las oposiciones podrán ser interpuestas ante el juzgado exhortado que se encargará de remitir al juez ó tribunal competente para su resolución. Lo dispuesto necesariamente lleva ínsita la exigencia de mejorar las comunicaciones entre las distintas jurisdicciones provinciales.

K.- Participación de la niña, niño y adolescente.

Conforme al criterio de capacidad progresiva de las personas menores de edad, resulta necesario garantizar el ejercicio de los derechos a las niñas, niños y adolescentes a través de su participación directa y también, por medio de un representante legal al efecto.

Cabe señalar que la participación del niño en todo proceso que lo afecto o involucre se encuentra establecida por varias normas legales de rigor, así el Código Civil y Comercial de la Nación en su artículo 26 dispone: “La persona menor de edad ejerce sus derechos a través de sus representantes legales. No obstante, la que cuenta con edad y grado de madurez suficiente puede ejercer por sí los actos que les son permitidos por el ordenamiento jurídico. En situaciones de conflicto de intereses con sus representantes legales, pueden intervenir con asistencia letrada”. La Convención de los Derechos del Niño, en su art. 12.1, establece que “los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio del derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño,

teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño”. En este orden de ideas, el art. 27 de la Ley 26.061 dispone que los niños tienen derecho: “a) A ser oído ante la autoridad competente cada vez que así lo solicite la niña, niño o adolescente; b) que su opinión sea tomada primordialmente en cuenta al momento de arribar a una decisión que lo afecte; c) a ser asistido por un letrado preferentemente especializado en niñez y adolescencia desde el inicio del procedimiento judicial o administrativo que lo incluya, y que en caso de carecer de recursos económicos el Estado deba asignarle de oficio un letrado que lo patrocine; d) a participar activamente en todo el procedimiento; y, e) a recurrir ante el superior frente a cualquier decisión que lo afecte”.

L.- Ejecución de la restitución.

La Cuarta Parte de las Guías de Buenas Prácticas, reiteradamente brega por lograr que las restituciones sean de forma voluntaria debido a que esa modalidad disminuye los niveles de conflictividad y principalmente porque minimiza el margen de los posibles perjuicios que pudiesen surgir en las niñas, niños o adolescentes, por tal motivo se ha considerado que esta importante pauta sea incluida en el articulado.

En cuanto a la ejecución propiamente dicha, se requiere que la autoridad judicial exhortada comunique al juzgado ó tribunal competente que las niñas, niños y adolescentes se encuentran en situación de restitución, esto significa que están localizados, acompañados por equipos interdisciplinarios y, en los casos que resulta necesario, asegurada su inmovilidad a fin de evitar un ocultamiento o desplazamiento.

Frente a ello, el juzgado o tribunal competente tiene QUINCE (15) días hábiles para ordenar la restitución, bajo pena de dejarse la medida sin efecto. De esta manera, se busca la finalización del proceso y disuadir de las prácticas especulativas en el ejercicio del reclamo.

La resolución que ordena la restitución deberá establecer los modos en que se va a llevar a cabo y las medidas para el bienestar de las niñas, niños o adolescentes. La finalidad es poder aportar tranquilidad a las partes y ayudarlos a aceptar la restitución y reducir el riesgo de huida, como lo ha sugerido la Guía de Buenas Prácticas de la Convención de La Haya que es la fuente de este artículo.

Las medidas coercitivas son de carácter estricto y proceden principalmente ante la imposibilidad de cumplir con la orden de restitución por la negativa de la persona que se encontrase con las niñas, niños y adolescentes.

Cuando se hubiese intentado un desplazamiento u ocultamiento de niñas, niños o adolescentes no solo se aplicarán medidas coercitivas, sino que se podrá ordenar la restitución provisional. Esta alternativa debe conjugarse con la facultad del juzgado exhortado de tomar medidas como una guarda provisoria.

Respecto de los gastos del traslado se ha considerado que sean a cargo del solicitante con el fin de no hacer depender la ejecución de la restitución de quien dio origen al traslado o la retención, sin perjuicio de repetir los gastos. No obstante ello, el juez o tribunal competente podrá en la resolución de restitución determinar que la persona causante del traslado o la retención corra con todos los gastos en que hubiese incurrido el demandante. Este artículo encuentra su fuente en la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (artículo 26) y la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores (artículos 13 y 23).

M.- Autoridad de Coordinación.

Se crea una Autoridad de Coordinación dentro del Ministerio de Justicia de la Nación, cuya función primordial es lograr el correcto funcionamiento de la Ley.

Deberá trabajar junto con las diversas jurisdicciones provinciales con el objeto de lograr que se implementen mecanismos de comunicación acordes a la relevancia de los casos que aporten celeridad y seguridad. Cabe señalar que los resultados que se logren redundarán en un gran beneficio para las comunicaciones que se dan en el ámbito judicial interprovincial.

Este organismo especializado tendrá el deber de capacitar a magistrados y demás operadores intervinientes ya que otro objetivo que se busca mejorar la calidad institucional de las provincias.

Tendrá también las funciones de llevar estadísticas, estudios de casos, aportar mejoras al sistema.

Atento a las funciones que llevará adelante la Autoridad Coordinadora, también podrá colaborar con las Autoridades Centrales encargadas de ejecutar las Convenciones Internacionales suscriptas por nuestro país para casos de Restitución Internacional de Menores.

Finalmente, se destaca que esta iniciativa fue presentada con análoga fundamentación en este Senado en el año 2016, la cual tramitó mediante el Expte. 973/S/2016.

Por los argumentos expuestos, solicito a mis pares el acompañamiento del presente Proyecto de Ley.

Anabel Fernández Sagasti.- María I. Pilatti Vergara.- Marcelo J. Fuentes

DIRECCION GENERAL DE PUBLICACIONES