

**ROL Y LIMITES DE LA  
JUSTICIA EN LA  
PROTECCION DE LOS  
DERECHOS DE LOS NIÑOS Y  
DE LA FAMILIA**

**DR. RICARDO PEREZ MANRIQUE**

Santiago de Chile, 22 setiembre de 2005

# Justicia de Familia en el Uruguay.

1) competencia de familia: aspectos propiamente de familia, los relativos a las relaciones patrimoniales entre cónyuges y concubinos, proceso sucesorio, violencia doméstica y protección de los derechos amenazados o vulnerados de los niños y adolescentes

2) dicha competencia está repartida entre Juzgados Especializados que actúan en la urgencia y Juzgados de Familia

3) las normas procesales son las establecidas en el Código General del Proceso, con las modificaciones de la Ley de Violencia Doméstica y en el Código de la Niñez y Adolescencia

4) principios procesales ORALIDAD, INMEDIACIÓN, CONCENTRACIÓN, OFICIALIDAD

5) segunda instancia especializada con competencia nacional a cargo de dos Tribunales de Apelaciones con competencia en asuntos de Familia, de Protección de Derechos Amenazados o Vulnerados de los Niños y Adolescentes y en materia infracciones a la ley penal que se imputen a adolescentes

6) en ciertos casos recurso de casación ante la Suprema Corte de Justicia

7) Órganos que componen la Justicia de Familia

- 2 Tribunales de Apelaciones

- 28 Juzgados Letrados de Familia

- 4 Juzgados de Familia Especializados

- Juzgados Letrados del Interior de la República con competencia mixta (Familia con juntamente con otras materias)

# Comparación con Ley 19.968 de Chile

- 1) Competencia similar, con la excepción de las causas por infracción a la ley penal
- 2) Normas procesales especiales en Chile y las generales en Uruguay
- 3) Criterios de intervención muy similares
- 4) Diferencia en cuanto a la existencia de segunda instancia especializada en Uruguay
- 5) La inclusión de la mediación como instancia que permite hacer efectivo el principio de la preferencia por las soluciones amigables o de consenso de las soluciones familiares.

# Convención de los Derechos del Niño y Derecho de Familia

- **Protección Integral y Derecho de Familia - Estado de Derecho**
- **De la Protección Jurisdiccional: Fin Discrecionalidad**
- **El niño es un sujeto de derechos :**
  - \* **autonomía progresiva**
  - \* **su participación activa - el derecho a ser oído**
    - **admisibilidad**
    - **recepción**
    - **valoración (ver art. 32 L. 19.968)**

# Derecho a ser oído, autonomía progresiva, art. 19 ley. 19.968

## Niños, Niñas y Adolescentes

- \* Juez velara por debida representación de sus intereses
- \* Designara abogado :
  - cuando carezcan de representante legal
  - cuando se estime que existen intereses independientes o contradictorios con su representante legal
- \*El abogado actuará en carácter de curador

Nota: El curador actúa en supuesto de incapacidad, contradicción con principio de autonomía progresiva

# Convención de los Derechos del Niño y Derecho de Familia

- El interés superior del niño y la necesidad de su construcción como garantía
  - Como principio de integración y de interpretación del derecho
  - Protector en cuanto reconoce y promueve el respeto a derechos inherentes a la persona humana
  - No puede ser invocado para menoscabar derechos de los niños.

# Interés superior del niño:

## Aplicación practica

□teniendo en cuenta los elementos objetivos que resultan de las pruebas relevadas en autos

□elemento volitivo; en aplicación del art. 12 de la Convención deberá recabarse la opinión del menor de acuerdo a su edad etc. y la misma se tomará en cuenta, lo que no quiere decir seguirla ciegamente

□ elemento prospectivo a la luz de los objetivos que resultan del artículo 41 de la Constitución es objetivo de formación que los hijos “alcancen su plena capacidad corporal, intelectual y social...” y del art. 5 de la Convención que prevé que debe respetarse los derechos y deberes de los padres o quienes los sustituyan de impartir al niño ...dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención. El futuro debe ser interpretado como el desarrollo del ejercicio de una ciudadanía plena y responsable, consciente de los propios derechos y respetuosa del derecho ajeno.

□ El juez considerando todos estos elementos, desarrollará el principio construyendo la solución del caso concreto a partir de todo el orden jurídico (normativa de origen nacional e internacional), de aportes técnicos, de su propia experiencia, todo lo que debe ser racionalmente fundado.

# **El derecho de los niños a vivir en familia. La obligación del Estado en la función de crianza y educación de los niños.**

- Derecho y deber de los padres o de la familia ... “de impartir al niño en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en presente Convención” (art. 5 CDN)**
- “Incumbirá a los padres...la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño”. (art. 18.1 CDN)**

**•“a los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la presente Convención, los Estados partes prestarán la asistencia apropiada a los padres...para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño...” (art. 18.2 CDN)**

**•Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”.  
(art 18 CDN)**

# **La Tutela Juridiccional integra el sistema Estatal de protección y promoción de Derechos**

## **Requerimientos:**

- Especialización, eficiencia e idoneidad para proteger los derechos**
- Debe ser accesible, desde el punto de vista geográfico, en cuanto a la información de las personas interesadas y con disposición de defensa pública y gratuita para quienes carezcan de medios**
- Necesidad de la Interdisciplina**

**La tutela jurisdiccional tiene que estar dirigida a hacer efectiva la responsabilidad de la familia, pero también y esencialmente, la responsabilidad del Estado a asegurar el derecho a criarse y desarrollarse plenamente en el seno de la familia – independientemente de las variadas formas que adopte -, consistiendo su intervención en una función de restitución de derechos amenazados o vulnerados.**

**A tales efectos el Poder Judicial debe contar con los mecanismos procesales y los recursos materiales y humanos imprescindibles.**

**Es menester una jurisprudencia que conciba los problemas y desafíos de la familia como un problema de derechos humanos y que aplique los principios de interpretación y de aplicación del derecho propios de aquéllos: la interpretación pro hominis conforme el objeto y el fin del tratado y la concepción de los derechos humanos en su fase dinámica y progresiva.**

**El Poder Judicial debe abstenerse de intervenciones excesivas, que se conviertan en ingerencias ilegales dentro de la familia.**

**La separación de la familia, debe ser siempre última ratio y esta sometida al principio de revisión periódica art. 25 CDN**

# Rol y límites en violencia intrafamiliar y maltrato

- **Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW)**
- **Convención para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belén Do Pará)**
  - **Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier persona que lo tenga a su cargo (Art. 19.1 CDN)**

# Tutela Jurisdiccional

## **Crterios :**

- Interpretación pro-víctima
- Prevención del riesgo

## **Limites :**

- Sistema de Intervención estatal
- Rol
- Disposición de medidas
- Ejecución por terceros

## Objetivos:

- **aniquilar la impunidad**
  - prevención general
  - prevención especial
- **prevenir la victimización secundaria**
  - Ingreso de la denuncia
  - Tratamiento y atención con el respeto a la dignidad
  - Solución rápida y satisfactoria en el marco del debido proceso legal
  - Evitar efectos iatrogénicos
  - Evitar abusos de las vías procesales
  - Cuidado del cuidador: ni insensible ni hipersensible, tercero imparcial que actúa en la urgencia el principio pro víctima

# Estándares internacionales de protección de las víctimas

Declaración sobre los principios de Justicia para víctimas de abuso de Poder (Resolución 40/34 Asamblea General de Naciones Unidas)

\*A ser tratado con compasión y respeto por su dignidad

Protocolo Facultativo de la CDN relativo a venta de niños,etc.

\* reconocimiento de la vulnerabilidad del niño, adaptar los procedimientos de forma que se reconozcan sus necesidades especiales, incluidas las necesidades para declarar como testigos

# Estándares internacionales de protección de las víctimas

Declaración sobre los principios de Justicia para víctimas de abuso de Poder (Resolución 40/34 Asamblea General de Naciones Unidas)

- \*Información a las víctimas de sus derechos
- \* Información de su papel y de las actuaciones, sobre la decisión de sus causas

Protocolo Facultativo de la CDN relativo a venta de niños, etc.

- \* Informar a los niños víctimas de sus derechos, su papel, su alcance,, las fechas y las marcha de las actuaciones

# Estándares internacionales de protección de las víctimas

Declaración sobre los principios de Justicia para víctimas de abuso de Poder (Resolución 40/34 Asamblea General de Naciones Unidas)

\*Acceso a los mecanismos de justicia y a una pronta reparación de daño

\*Permitiendo que opiniones y preocupaciones de las víctimas sean presentadas y examinadas en el proceso

Protocolo Facultativo de la CDN relativo a venta de niños, etc.

\*autorizar la presentación y consideración de las opiniones, necesidades y preocupaciones de los niños víctimas, de manera compatible con las normas procesales de la legislación nacional

# Estándares internacionales de protección de las víctimas

Declaración sobre los principios de Justicia para víctimas de abuso de Poder (Resolución 40/34 Asamblea General de Naciones Unidas)

\*Adecuación de los procedimientos judiciales a las necesidades de las víctima

\* Prestando asistencia apropiada durante todo el proceso

Protocolo Facultativo de la CDN relativo a venta de niños,etc.

\*asistencia debida durante todo el proceso a la víctima

# Estándares internacionales de protección de las víctimas

Declaración sobre los principios de Justicia para víctimas de abuso de Poder (Resolución 40/34 Asamblea General de Naciones Unidas)

Protocolo Facultativo de la CDN relativo a venta de niños, etc.

- \* Adoptando medidas para
  - \* minimizar las molestias causadas a las víctimas
  - ii. \*proteger su intimidad
- \*garantizar su seguridad, así como la de sus familiares y testigos, contra todo acto de intimidación o represalia

- \* proteger debidamente la intimidad e identidad de los niños víctimas
- \* velar por la seguridad, así como de su familia y de los testigos

# Estándares internacionales de protección de las víctimas

Protocolo Facultativo de la CDN relativo a venta de niños,etc.

\* evitar demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de las decisiones que se adopten

\* la consideración especial será el interés superior del niño

# **Rol y Límites en protección de los derechos amenazados y vulnerados**

Esta competencia tiene su fundamento en el principio de protección integral de todos los derechos, no distinguiéndose jerarquías entre los Derechos Civiles y Políticos y los Económicos Sociales y Culturales, porque unos no son viables sin los otros.

La protección supone un Plus en cuanto en igual situación debe considerarse mejor derechos de los niños/as, adolescentes.

La convención redefine la relación entre el mundo adulto y los niños desde la perspectiva de los derechos.

Abarca en consecuencia a quienes son definidos como obligados a tal protección: familia, sociedad y ESTADO

La intervención desde el ESTADO:  
SOLAMENTE SE JUSTIFICA PARA  
RESTITUIR DERECHOS  
AMENAZADOS O VULNERADOS O  
COMO REACCIÓN A LA  
VIOLACIÓN DE LA LEY PENAL.

SOMETIDO EN CONSECUENCIA A LAS  
GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO  
LEGAL EN TODOS LOS CASOS (op.  
Consultiva Corte Interamericana  
17/2002)

En consecuencia el Juez de Familia a efectos de adoptar medidas de protección de los derechos amenazados o vulnerados está sometido al siguiente estándar de motivación jurídica de su decisión:

- \* si existe amenaza o vulneración de derechos
  - \* de qué derechos

\* su acción se encaminará a la **RESTITUCIÓN DE TALES DERECHOS**

\* se limitará a lo necesario y en forma acotada a la finalidad de restitución

\*cumplida tal finalidad su intervención debe cesar

# Muchas Gracias

**Dr. Ricardo C. Pérez Manrique**

**[rpmanrique@hotmail.com](mailto:rpmanrique@hotmail.com)**

**099-248-415**