

EL RECONOCIMIENTO DE RELACIONES JURÍDICAS ENTRE MENORES DE EDAD Y TERCEROS: UNA NUEVA CATEGORÍA JURIDÍCA

*Juliana N. Castro Ramos**

Resumen

Aunque los menores de edad posean relaciones familiares beneficiosas para su desarrollo físico y emocional con familiares, parientes o allegados, en Puerto Rico, solamente se le reconoce el derecho de visita a los abuelos, abuelas, tíos y tías. En este artículo, se analiza el desarrollo de la doctrina de las relaciones familiares entre menores de edad y terceros en Puerto Rico. Esto, con el fin de proponer unos criterios generales para que esta relación familiar sea reconocida jurídicamente, sin necesidad de que existan lazos biológicos o de afinidad, siempre que la relación sea en beneficio del bienestar del menor.

Abstract

If a child has a substantial relationship that benefits his or her development, the only family members with standing in Puerto Rico to preserve that relationship are grandparents, aunts and uncles. In this article, we analyze the family relationship doctrine between children and third parties. With this end, we propose general criteria so that relationships formed between the third party and the child can be preserved. The analysis centers on whether the continuity of that relationship should be preserved, even though a biological or affinity bond is absent.

* Estudiante de tercer año de la Facultad de Derecho de la Universidad Interamericana de Puerto Rico.

I.	Introducción.....	416
II.	Aspecto constitucional	418
III.	Desarrollo de la doctrina de las relaciones familiares entre menores y terceros.....	425
IV.	Propuesta de los criterios generales para el reconocimiento de la categoría jurídica	433
V.	Conclusión.....	436

I. Introducción

Nuestra sociedad es una que se encuentra en constante desarrollo. El Derecho de Familia puertorriqueño y, en particular, la institución de la familia no ha estado exento de sufrir estos cambios.¹ Por el contrario, es una de las ramas del Derecho que más atención legislativa ha recibido.² Sin embargo, las normas que, en su mayoría, lo rigen hoy día no se ajustan plenamente a las necesidades de la sociedad puertorriqueña moderna.³ Es por ello que existe la necesidad de que estas se atemperen y atiendan las nuevas realidades.⁴

Contrario a los siglos anteriores, en los cuales se definía como familia ideal a la familia extendida del mundo agrícola, y más adelante, a la familia nuclear patriarcal, en la sociedad moderna no existe una familia modelo.⁵ Hoy, las diversas

¹ Efraín González Tejera, *Bienestar del menor: Señalamientos en torno a la patria potestad, custodia y adopción*, 54 REV. JUR. UPR 409, 410 (1985); La familia es la institución social básica sobre la cual depende la existencia de la sociedad humana. Se dice que es el grupo social institucionalizado que tiene el deber de reemplazar o renovar la población, pero en ella no solamente recae la responsabilidad biológica de procreación, sino que tiene otras funciones básicas que repercuten económica, moral y jurídicamente en la sociedad. I RAÚL SERRANO GEYLS, *DERECHO DE FAMILIA DE PUERTO RICO Y LEGISLACIÓN COMPARADA 1* (1997).

² Marta Figueroa Torres, *Ponencia presentada por la directora ejecutiva de la comisión, Marta Figueroa Torres, en torno al borrador del Libro Segundo sobre las Instituciones Familiares del Código Civil de Puerto Rico Revisado*, OFICINA DE SERVICIOS LEGISLATIVOS (12 de enero de 2007), en la pág. 9 <http://www.oslpr.org/v2/PDFS/Borrador%20Codigo%20Civil%20Updated/2-%20Libro%20Segundo%20%20Las%20instituciones%20Familiares/02PonenciadeladirectoraEjecutiva.pdf> (última visita 17 de marzo de 2019).

³ *Id.* en la pág. 12. Nuestro Código Civil, aunque fue aprobado en el año 1930, responde sustancialmente al Código Español del 1899, por lo que su normativa gira mayormente en torno a la sociedad española del Siglo XIX. I SERRANO GEYLS, *supra* nota 1, en la pág. 32.

⁴ González Tejera, *supra* nota 1, en la pág. 410.

⁵ Familia extendida, extensa o consanguínea es el tipo de familia que está compuesta por los padres,

formas, roles, economías, ideas, religiones y condiciones hacen muy difícil definir qué es una familia ideal.⁶ Esto explica el nacimiento de nuevas exigencias sociales y la necesidad de cambios jurídicos que respondan y atiendan a la complejidad de las familias modernas.

A modo de ejemplo, en Puerto Rico, más del 50% de la población de abuelos y abuelas son responsables de sus nietos y nietas menores de edad.⁷ Esto significa que gran parte de los cuidadores y guardianes de los menores no son solamente los padres y las madres, sino que hay figuras externas al núcleo familiar que complementan el desarrollo físico, social y emocional de los menores. Ante este panorama, es necesario cuestionarse si nuestro ordenamiento provee un andamiaje jurídico adecuado para atender las posibles controversias que surjan en el contexto de estas nuevas familias.

En nuestra legislación, la figura de la familia extendida está atendida con el reconocimiento del derecho de visita a los abuelos y los tíos.⁸ Al conferirle derecho a estas personas, la asamblea legislativa delimitó una relación familiar que, si bien no surge naturalmente, reconoce la existencia de relaciones afectivas que contribuyen al desarrollo físico, social y emocional de los menores.⁹ Sin embargo, la legislación se limita a los abuelos y tíos; guarda silencio sobre aquellos parientes o allegados con quienes los menores de edad tengan una relación afectiva que resulte favorable para su desarrollo.

En este artículo, se atenderá la controversia de si es posible reconocer jurídicamente el derecho de terceros a relacionarse familiarmente con menores de edad con los cuales sostengan una relación afectiva que beneficia al menor. El propósito no es añadir excepciones a la norma general que reserva el derecho de visita al padre y la madre, y a modo

los hijos, los abuelos, los nietos, hermanos, tíos, primos y sobrinos, ya sean adoptivos o afines, y estos vivan en una misma casa o en cercanía y por ello existe una relación familiar íntima. Para fines de Siglo 19, este era el modelo de la familia tradicional puertorriqueña, pues respondía a la visión propia del mundo agrícola. Sin embargo, con la invasión norteamericana se introdujo el concepto de la familia nuclear moderna, compuesta por un padre proveedor que comparte limitadamente su autoridad con la madre y sus hijos. Para el profesor Serrano Geysls la familia extendida ha ido desapareciendo, a excepción de áreas rurales y de alta pobreza, en las cuales la familia extendida se ve obligada a vivir bajo un mismo techo o en una cercanía considerable, de modo que les permita ayudarse unos a los otros. I SERRANO GEYLS, *supra* nota 1, en las págs. 2, 11, 15-16.

⁶ *Id.*

⁷ Véase Mildred Rivera Marrero, *Casi 50% de los abuelos son responsables de sus nietos menores de edad*, EL NUEVO DÍA (8 de abril de 2018), <https://www.elnuevodia.com/noticias/locales/nota/casi50delosabuelossonresponsablesdesusnietosmenoresdeedad-2412947/> (última visita 17 de marzo de 2019).

⁸ Exposición de motivos, Ley para enmendar el Artículo 152A del Código Civil de Puerto Rico, Ley Núm. 32-2012, 2012 LPR 707.

⁹ *Id.*

de excepción, a los tíos y a los abuelos. El objetivo es sugerir una norma genérica que sirva de guía para que, a la hora de enfrentarse a una situación en la cual un tercero, pariente o allegado solicite relacionarse con el menor de edad, se evalúe si debe protegerse o no el vínculo, tomando como punto de partida los criterios propuestos.

Sin embargo, no puede pasarse por alto el hecho de que las relaciones familiares, en particular los derechos que emanan de la patria potestad, están cobijadas por las disposiciones constitucionales del más alto rango.¹⁰ Es por ello que en el esquema de este artículo se planteará, en primer lugar, el marco constitucional de la protección que tienen los derechos de los padres y madres sobre sus hijos e hijas menores de edad y el choque de este derecho con la limitación que supone reconocer jurídicamente la relación familiar de un tercero con un menor de edad. Luego, en la tercera parte del artículo, se discutirá el tratamiento que le han dado otras jurisdicciones, en particular España y Estados Unidos, a las relaciones jurídicas entre menores de edad y terceros dentro del contexto familiar. Ya sentada la base sobre la posibilidad de reconocer el derecho a relacionarse familiarmente con el tercero, se propondrán una serie de criterios para que sirvan de guía a la hora de atender controversias sobre este tema. Finalmente, en la quinta parte se concluirá el artículo con la recomendación de expandir la doctrina vigente con el apoyo de la política pública de salvaguardar el mejor bienestar del menor.

II. Aspecto constitucional

En primer lugar, es necesario colocar la controversia de este artículo dentro del contexto constitucional. Para esto, es obligatorio analizar los preceptos constitucionales de Puerto Rico y Estados Unidos que cobijan los derechos de los padres y las madres sobre sus hijos e hijas menores de edad.

A. Estados Unidos

Dentro de los derechos protegidos por las enmiendas I, V y XIV de la Constitución de Estados Unidos, se encuentran los derechos a la libertad e intimidad. Esta libertad no es meramente una libertad física, sino que también incluye el derecho de las personas a establecer un hogar y decidir sobre la crianza, cuidado y educación de sus hijos.¹¹ Se ha reconocido que estos derechos no pueden ser privados por acción estatal arbitraria y sin el debido proceso de ley.¹²

¹⁰ CONST. EE. UU. enm. I, V, XIV; CONST. PR art. II §§ 1, 8.

¹¹ Meyer v. Nebraska, 262 U.S. 390, 399-400 (1923).

¹² *Id.*

El desarrollo de la protección de los intereses libertarios de los padres y madres se puede trazar desde la decisión de *Meyer v. Nebraska*, en la cual el Tribunal Supremo de Estados Unidos invalidó una ley estatal que le prohibía a una maestra enseñar en el idioma alemán a un menor de 10 años.¹³ Se entendió que la actuación estatal era arbitraria e irrazonable, producto de la visión política de la época de homogeneizar la nación americana a raíz de los conflictos de la Primera Guerra Mundial.¹⁴ El tribunal reconoció que existe un interés libertario de los padres a establecer un hogar, tener hijos y decidir sobre su educación y que el Estado no puede interferir con este poder.¹⁵

Más adelante, en *Pierce v. Society of Sisters*, se declaró inconstitucional una ley que ordenaba que todos los niños de entre 8 a 16 años asistieran a la escuela pública.¹⁶ El Tribunal determinó que la ley interfería irrazonablemente con la libertad de los padres a escoger la educación y crianza de sus hijos.¹⁷ En este caso, se estableció que los menores de edad no son meras criaturas del Estado, sino que son aquellas personas a cargo de su cuidado y crianza quienes tienen el derecho, y el deber, de criar e instruir al menor.¹⁸ Por otro lado, en *Prince v. Massachusetts*, se confirmó el derecho y la responsabilidad que tienen los padres de decidir respecto al cuidado y crianza de sus hijos frente al rol del Estado en su función de *parens patriae*.¹⁹ Además, se le otorgó prioridad al derecho de los padres de cuidar y decidir sobre sus hijos menores, antes del interés que pueda tener el Estado.²⁰

En *Prince v. Massachusetts*, se reconoció que la institución de la familia no está exenta de ser regulada conforme a la política pública ni de imponerle limitaciones.²¹ Esto es así ya que el Estado, al ejercer su poder de *parens patriae* para proteger los intereses de menores de edad, tiene la facultad de restringir las decisiones de los padres y madres. Podría obligarles, incluso, a que asistan a la escuela, así como prohibirles que los menores de edad trabajen.²² También, se reconoció que el derecho de los padres no está exento de ser limitado por parte del Estado, siempre que el límite responda al interés apremiante de proteger el bienestar de los menores.²³

En *Santosky v. Kramer*, se decidió que cuando se intenta afectar el interés libertario de los padres, protegido constitucionalmente, el debido proceso de ley

¹³ *Meyer*, 262 U.S. en las págs. 399-401.

¹⁴ *Id.* en la pág. 402.

¹⁵ *Id.* en la pág. 401.

¹⁶ *Pierce v. Society of Sisters*, 268 U.S. 510 (1925).

¹⁷ *Id.* en la pág. 534.

¹⁸ *Id.* en la pág. 535.

¹⁹ *Prince v. Massachusetts*, 321 U.S. 158, 166 (1944).

²⁰ *Id.*

²¹ *Id.*

²² *Id.*

²³ *Id.*

requiere que el estándar de prueba sea uno de prueba clara y convincente.²⁴ Se aclara, también, que el interés libertario no cede fácilmente, por ejemplo, por no ser un padre modelo o haber perdido temporariamente la custodia del menor, sino que el Estado tiene que indagar y evaluar la incapacidad o capacidad del padre o madre para criar a sus hijos.²⁵

Al analizar el tratamiento que se le ha dado al derecho de los padres y madres, es posible identificar que están fuertemente protegidos por los citados preceptos constitucionales.²⁶ Intervenir con ellos requiere, por lo tanto, que no sea un asunto que se tome livianamente por parte del Estado.²⁷ En este sentido, la doctrina es clara en que la protección constitucional no supone la incapacidad del Estado de interferir con la autonomía familiar, ya que la puerta se abre para proteger los intereses de los menores de edad.²⁸ Es por ello que el Estado tiene la facultad de limitar, e incluso restringir, las decisiones de los padres y madres, si el tribunal determina que la actuación no adelanta el bienestar del menor.²⁹

Para ilustrar lo antes expuesto, en *Troxel v. Granville*, una madre cuestionó la validez de una ley del estado de Washington, que le reconocía el derecho de visita a cualquier persona en cualquier momento y facultaba a los tribunales a otorgar este derecho si era en beneficio del bienestar del menor.³⁰ En este caso, el padre de las menores se suicidó y los abuelos paternos solicitaron el derecho de visita respecto a sus nietas. La madre no estuvo de acuerdo con los términos de las visitas que autorizó el tribunal.³¹ La ley fue declarada inconstitucional, no porque permitía el derecho de visita a terceros, sino por la forma de su aplicación.³² Se entendió que era un estatuto muy amplio, ya que le imponía el peso de la prueba a los padres que no permitían el derecho de visita.³³ En este caso, el tribunal invirtió el peso de la prueba y decidió que, en controversias similares, donde terceros soliciten el derecho de visita, la decisión de los padres se presumirá correcta y le corresponderá al tercero probar que los padres actúan erróneamente y que, además, su solicitud redundará en el mejor bienestar del menor.³⁴

²⁴ Santosky v. Kramer, 455 U.S. 745, 753, 769-70 (1982).

²⁵ *Id.* en la pág. 760.

²⁶ Kendra Huard, *A Parent Is a Parent, No Matter How Small*, 18 WM. & MARY J. OF WOMEN & L. 425, 427 (2012).

²⁷ Donald C. Hubin, *Parental Rights and Due Process*, 1 J.L. FAM. STUD 123, 124 (1999).

²⁸ Huard, *supra* nota 26, en las págs. 427-28.

²⁹ Sara Simeonidis, *Casenote- HCA, Inc. v. Miller*, 6 QUINNIPIAC HEALTH L.J. 57, 68 (2003).

³⁰ *Troxel v. Granville*, 530 U.S. 57, 60 (2000).

³¹ *Id.* en las págs. 60-61.

³² *Id.* en las págs. 72-75.

³³ *Id.* en la pág. 69.

³⁴ *Id.* en las págs. 69-70. Esta doctrina fue interpretada por el Tribunal Supremo de Puerto Rico en *Rexach v. Ramírez*, 162 DPR 130 (2004).

De otro lado, el Tribunal Supremo de Estados Unidos tuvo la oportunidad de analizar el concepto de la familia en *Moore v. East Cleveland*.³⁵ En este caso, se declaró inconstitucional una ordenanza que limitaba la ocupación de las residencias a una sola familia.³⁶ La ley ofrecía una definición muy puntual y limitada del término familia; esto ocasionó que una abuela no pudiera vivir legalmente con su hijo y dos nietos bajo el mismo techo.³⁷ Se discutió que la libertad de tomar decisiones en la vida familiar es un interés libertario protegido por la Enmienda XIV y, aunque se reconoce que el Estado puede regular las relaciones familiares, siempre debe hacerlo a la luz de intereses apremiantes que justifiquen la intromisión.³⁸ El tribunal indicó que la Constitución protege la institución de la familia, porque esta institución está profundamente enraizada en la historia y en la tradición de la nación norteamericana, ya que por medio de ella es que se inculcan y se transmiten valores morales y culturales.³⁹ Este caso es de particular importancia, ya que se reconoció la inconstitucionalidad de una ley por afectar las relaciones de una persona con su familia extendida. Sobre esto, el tribunal estableció que:

Ours is by no means a tradition limited to respect for the bonds uniting the members of the nuclear family. The tradition of uncles, aunts, cousins, and especially grandparents sharing a household along with parents and children has roots equally venerable and equally deserving of constitutional recognition. Over the years millions of our citizens have grown up in just such an environment, and most, surely, have profited from it. Even if conditions of modern society have brought about a decline in extended family households, they have not erased the accumulated wisdom of civilization, gained over the centuries and honored throughout our history, that supports a larger conception of the family. Out of choice, necessity, or a sense of family responsibility, it has been common for close relatives to draw together and participate in the duties and the satisfactions of a common home. Decisions concerning child rearing, which Yoder, Meyer, Pierce and other cases have recognized as entitled to constitutional protection, long have been shared with grandparents or other relatives who occupy the same household - indeed who may take on major responsibility for the rearing of the children. Especially in times of adversity, such as the death of a spouse or

³⁵ *Moore v. East Cleveland*, 431 U.S. 494 (1977).

³⁶ *Id.* en las págs. 499-506.

³⁷ *Id.*

³⁸ *Id.* en la pág. 499.

³⁹ *Id.* en la pág. 504.

*economic need, the broader family has tended to come together for mutual sustenance and to maintain or rebuild a secure home life.*⁴⁰

Lo antes expuesto demuestra la importancia que le ha reconocido el Tribunal Supremo de Estados Unidos a las relaciones familiares, especialmente las relaciones con familiares extendidos que involucran el cuidado y crianza de los menores de edad.

B. Puerto Rico

En cuanto a los derechos fundamentales establecidos en la Constitución de Puerto Rico, son particularmente relevantes las secciones 1 y 8 del art. II. En estos preceptos se recogen el derecho a la intimidad, a la inviolabilidad del ser humano, y a la protección contra ataques abusivos a la dignidad y a la honra.⁴¹ Estas disposiciones operan por su propia fuerza y han sido extendidas para proteger las relaciones familiares.⁴² De modo que, el Tribunal Supremo de Puerto Rico ha sido claro en que la intromisión estatal en la vida familiar solo debe permitirse cuando existan intereses de salud, seguridad pública, derecho a la vida y a la felicidad del ser humano que se afectará.⁴³

En este sentido, se ha reconocido que la patria potestad es un derecho fundamental de ambos padres, pues es el conjunto de facultades que jurídicamente se les reconoce a los padres y madres para que puedan velar por los intereses de sus hijos.⁴⁴ La patria potestad es el poder que poseen los padres y madres sobre sus hijos menores de edad que no están emancipados para criarlos, educarlos y alimentarlos.⁴⁵ A su vez, “está subordinad[o] siempre al ejercicio por las cortes del poder de *parens patriae* y el factor dominante en el ejercicio de tal poder es el bienestar de los hijos e hijas”.⁴⁶ En *Pena v. Pena*, el Tribunal dictaminó que:

[L]a decisión de privar a un padre o a una madre de la custodia y patria potestad de su hijo es una de las más delicadas y . . . la determinación de a quién le corresponde la custodia de un menor es una que . . . tiene como norte, exclusivamente, garantizar y proteger el mejor interés y bienestar de ese menor.⁴⁷

⁴⁰ *Id.* en las págs. 504-05.

⁴¹ CONST. PR art. II § 1, 8.

⁴² *García v. Acosta*, 104 DPR 321, 324 (1975).

⁴³ *Id.*

⁴⁴ II RAÚL SERRANO GEYLS, DERECHO DE FAMILIA DE PUERTO RICO Y LEGISLACIÓN COMPARADA 1254 (2002).

⁴⁵ *Id.*

⁴⁶ Ex parte Torres Ojeda, 118 DPR 469, 480 (1987).

⁴⁷ *Pena v. Pena*, 164 DPR 949, 958 (2005).

Aunque el derecho de los padres y madres que ejercen la patria potestad sobre sus hijos e hijas menores de edad puede ser limitado por parte del Estado, un tribunal no puede actuar de forma liviana cuando se trata de relaciones familiares.⁴⁸ Se debe tomar en consideración la información más completa que se pueda obtener para tomar una decisión adecuada cuando el bienestar del menor está en juego.⁴⁹ Es por ello que intervenciones estatales a la vida familiar, como las causales para restringir la patria potestad,⁵⁰ el reconocimiento de legitimación a los abuelos y tíos a solicitar derecho de visita sobre los menores,⁵¹ la *Ley de la Junta Asesora para la Protección y Fortalecimiento de la Familia*,⁵² entre otros, han resultado en controversias que cuestionan el choque entre los intereses del Estado con los derechos constitucionales de los padres.⁵³

En el caso de *Rexach v. Ramírez* se cuestionó la constitucionalidad del artículo del Código Civil de Puerto Rico que le reconoce legitimidad a los abuelos para que soliciten derechos de visita con los menores de edad.⁵⁴ En ese caso, el Tribunal Supremo interpretó la doctrina de *Troxel*⁵⁵ y cambió el peso de la prueba para que sean los terceros quienes tengan que demostrar que la posición de los padres es incorrecta y que el derecho de visita solicitado es en beneficio del mejor bienestar del menor.⁵⁶

Para el Tribunal Supremo de Puerto Rico, “[d]eterminar cuál es el bienestar del menor no es tarea fácil ya que están envueltos factores emocionales, físicos e incluso especulativos, que en algunas ocasiones no pueden ser demostrados científicamente”.⁵⁷ Para guiar estas controversias, en *Marrero v. García*, el Tribunal Supremo estableció los criterios que deben observarse para determinar el mejor bienestar del menor:

1. la preferencia del menor, su sexo, edad y salud mental y física;
2. el cariño que pueden brindarle las partes en controversia;
3. la habilidad de las partes para satisfacer las necesidades afectivas, morales y económicas del menor;

⁴⁸ *Rexach v. Ramírez*, 162 DPR 130, 147 (2004).

⁴⁹ *Id.*

⁵⁰ Cód. Civ. PR art. 166, 31 LPRÁ § 634 a-c (2016).

⁵¹ *Id.*; 31 LPRÁ §591a.

⁵² *Ley de la Junta Asesora para la Protección y Fortalecimiento de la Familia*, Ley Núm. 85 de 12 de septiembre de 1990, 8 LPRÁ §701 (2003 & Supl. 2016).

⁵³ Véase *Colón v. Colón*, 126 DPR 337 (1990).

⁵⁴ *Rexach*, 162 DPR en la pág. 143.

⁵⁵ *Troxel v. Granville*, 120 S. Ct. 2054 (2000).

⁵⁶ *Rexach*, 162 DPR en la pág. 150.

⁵⁷ *Id.*

4. el grado de ajuste del menor al hogar, la escuela y la comunidad en que vive;
5. la interrelación del menor con las partes, sus hermanos y otros miembros de la familia; y
6. la salud psíquica de todas las partes.⁵⁸

No obstante, estos no son los únicos criterios que actualmente se utilizan en nuestra jurisdicción para resolver asuntos que envuelven el mejor bienestar de los menores. Con el fin de lograr un análisis objetivo de los factores que afectan cada caso, los tribunales también se valen, por ejemplo, de los criterios que se esbozan en la *Ley para la Seguridad, Bienestar y Protección de Menores*.⁵⁹ Entendemos que esto responde a que el poder de *parens patriae* no debe ser ejercido en el vacío y debe estar:

[F]undamentado en concepciones filosóficas sobre cuál es el bienestar óptimo de un menor en el abstracto. Al contrario, cada controversia debe mirarse en atención a las particularidades y hechos materiales que le rodean para determinar, conforme a los hechos, cuál es el mejor bienestar del menor. Particularmente, cuando el proceso de las relaciones paternofiliales usualmente se enmarca en una relación emocionalmente conflictiva entre los progenitores. Dentro de este contexto, debe mirarse con detalle el posible efecto de nuestras determinaciones en la cotidianidad de los menores.⁶⁰

Es preciso señalar que, en Puerto rico, también, se reconoce a importancia del rol que ocupa la familia extendida y su impacto en el desarrollo de los menores de edad. En *Rexach v. Ramírez*, la mayoría de nuestro más alto foro judicial hizo referencia a un caso del Tribunal Supremo de Estados Unidos: *Smith v. Organization of Foster Families*.⁶¹ Al mencionar dicho caso, nuestro Tribunal reconoció que el “parentesco por consanguinidad no es el único factor para determinar la existencia de una familia [ya que], dentro del concepto ‘familia’ están comprendidos aquellos lazos emocionales que surgen de la relación cotidiana y que ejercen un rol determinante en el desarrollo y educación de los menores”.⁶²

⁵⁸ *Marrero v. García*, 105 DPR 90, 105 (1976).

⁵⁹ *Ley para la Seguridad, Bienestar y Protección de Menores*, Ley Núm. 246-2011, 8 LPRA §§ 1101(x) (2018). Véase *Serrano v. Quiñones*, KLCE201201682, 2013 PR App. LEXIS 4199, en la pág. *9 (TA PR 31 de mayo de 2013).

⁶⁰ *Machargo v. Martínez*, 188 DPR 404, 418 (2013) (Rodríguez Rodríguez, opinión disidente).

⁶¹ *Rexach*, 162 DPR en la pág. 146.

⁶² *Id.* (citando a *Smith v. Organization of Foster Families*, 431 U.S. 816, 843-44 (1977)).

Con dicha nota, se reconoce que el concepto *familia* no se limita a padres, madres, abuelos, abuelas, tíos y tías con lazos consanguíneos. Es un concepto más amplio, en el cual pueden estar incluidas personas externas o terceros cuya relación tenga un impacto en el desarrollo de los menores. Es el reconocimiento de esta figura del *tercero* dentro de la familia lo que interesa este artículo desarrollar. Se busca abordar si es viable reconocer y proteger aquellas relaciones entre menores de edad y terceros que se relacionan con ellos durante el transcurso de su vida, siempre que dentro de esta relación se pruebe que existen lazos emocionales que redundan en el mejor desarrollo y bienestar de los menores.

III. Desarrollo de la doctrina de las relaciones familiares entre menores y terceros

Sobre la figura de familia extendida, el Tribunal Supremo de Puerto Rico ha reconocido que es importante considerar el afecto, cuidado y beneficios generales que puede aportar la familia extendida al desarrollo de un menor.⁶³ No obstante, es preciso aclarar que la asamblea legislativa solamente ha atendido el caso de los tíos y abuelos que desean relacionarse con un menor, mas no así a otras figuras que desean mantener alguna relación familiar con los menores.⁶⁴ Esto así, aunque actualmente en algunos estados de Estados Unidos y otros países, como España, se reconoce la importancia de personas que no necesariamente comparten un vínculo sanguíneo o por afinidad con los menores de edad, pero cuya relación resulta beneficiosa para el desarrollo del menor. Además de esto, teorías psicológicas como el *attachment theory* han validado la existencia de vínculos emocionales que resultan beneficiosos para el desarrollo de los menores de edad y que provienen de relaciones de éstos con personas que no son necesariamente su padre o madre.⁶⁵

A. Puerto Rico

Tal y como se mencionó anteriormente, en Puerto Rico, la figura del tercero solamente ha sido atendida en cuanto a los abuelos y tíos. En el año 1997, con la aprobación de la Ley Núm. 182 de 22 de diciembre de 1997,⁶⁶ se legitimó a los abuelos a reclamar derecho a visitar a sus nietos. En el 2012, se enmendó dicha ley para permitirle a los tíos solicitar el derecho de visita.⁶⁷ Luego de dicha enmienda,

⁶³ Maldonado v. Burris, 154 DPR 161, 166-67 (2001).

⁶⁴ Cód. Civ. PR art. 152, 31 LPRA § 591ca (2016).

⁶⁵ “Attachment parenting is a deep and enduring emotional bond that connects one person to another across time and space”. Saul McLeod, *Attachment Theory*, SIMPLY PSYCHOLOGY (5 de febrero de 2017), <https://www.simplypsychology.org/attachment.html>.

⁶⁶ Enmienda la ley del Código Civil de Puerto Rico, Ley Núm. 182-1997, 31 LPRA § 591 (a) (2016).

⁶⁷ Enmienda la ley del Código Civil de Puerto Rico, Ley Núm. 32-2012, 31 LPRA § 591 (a) (2016).

la figura del tercero no ha tenido ningún otro desarrollo ni expansión jurídica en Puerto Rico.

En el año 2007, se llevó a cabo un proyecto legislativo para la revisión al Código Civil puertorriqueño y, entre las propuestas del borrador de esta reforma, se incluyó el reconocimiento jurídico del derecho de visita de *terceras personas*.⁶⁸ Entendemos que esto responde a que, en miras de salvaguardar el bienestar de los menores, los tribunales han comenzado a reconocer que “no siempre se le da preferencia al vínculo biológico que se tenga con el menor. . .”.⁶⁹

Cabe destacar que en el Memorial Explicativo de dicho borrador se discutió la figura de la *paternidad psicológica* como aquella “relación prolongada entre el niño y un tercero, caracterizada por la interacción mutua que comprende amor, confianza, afecto y seguridad . . .”.⁷⁰ Además, existen algunas instancias en las que, en nuestro ordenamiento jurídico, se ha hecho referencia a la figura de la paternidad psicológica.⁷¹

En el mencionado proyecto legislativo del 2007 se propuso adoptar un artículo que establecía lo siguiente:

Derecho de visita de terceras personas.

Si el hijo ha estado bajo el cuidado temporal de otras personas, por causa de la ausencia voluntaria o involuntaria del progenitor o por cualquiera de las causas que autoriza . . . este código, el tribunal podrá permitir que el hijo continúe relacionándose con ellas, siempre que él lo desee y sea beneficioso para su estabilidad y felicidad.

El progenitor y el hijo podrán participar en la planificación del tiempo, el lugar y el modo las relaciones autorizadas en este artículo y el que antecede.⁷²

La revisión al Código del 2007 no se concertó. Actualmente, el proyecto de la Reforma del Código Civil de Puerto Rico, que está bajo estudio para su revisión y aprobación, no incluye en su totalidad el mencionado artículo. Sin embargo, en

⁶⁸ Memorial explicativo sobre el P. de la C. 1654, COM. CONJ. PER. PARA LA REV. Y REFORMA DEL CÓD. CIV. DE PR, 11 de enero de 2007, 3ra. Ses. Ord., 18va. Asam. Leg., en la pág. 559 (*disponible en* [http://www.oslpr.org/v2/PDFS/Borrador%20Codigo%20Civil%20Updated/2-%20Libro%20Segundo%20-%20Las%20instituciones%20Familiares/Memoria%20Explicativo%20\(dividido%20por%20tomos\)/03LIBR~2.pdf](http://www.oslpr.org/v2/PDFS/Borrador%20Codigo%20Civil%20Updated/2-%20Libro%20Segundo%20-%20Las%20instituciones%20Familiares/Memoria%20Explicativo%20(dividido%20por%20tomos)/03LIBR~2.pdf)).

⁶⁹ Toro v. Torres, KLAN0700571, 2008 PR App. LEXIS 118, en la pág. *13 (TA PR 30 de enero de 2008). Véase, también, Centeno v. Ortiz, 105 DPR 523, 526-27 (1977).

⁷⁰ *Id.*

⁷¹ Véase Marrero v. García, 105 DPR 90, 106 (1976); Centeno v. Ortiz, 105 DPR 523, 527 (1977); Rosell v. Martínez, 101 DPR 329, 349 (1973) (Cadilla Ginorio, opinión disidente).

⁷² Memorial explicativo sobre el P. de la C. 1654, *supra*, nota 68, en la pág. 559.

la nueva propuesta se añadió un artículo que le reconoce el derecho de visita a *otros parientes*, aunque deja fuera la designación del *tercero*. Este nuevo artículo establece lo siguiente:

Corresponde a los progenitores que ejercen la patria potestad decidir con qué personas dentro o fuera del núcleo familiar se relaciona su hijo. Por ser un derecho fundamental, la determinación de los progenitores a estos efectos gozará de una presunción de corrección.

El tribunal solo podría infringir ese derecho cuando existan intereses apremiantes mediante una prueba robusta, clara y convincente.

En caso de que el tribunal adjudique el derecho de visita los padres determinarán la planificación del tiempo, el lugar y el modo de las relaciones autorizadas.

Entre otras cosas, el tribunal deberá tomar en consideración a la hora de determinar el derecho de visita si esas relaciones familiares son importantes para el desarrollo integral del niño, y si la persona ha estado bajo el cuidado temporal de otras personas.⁷³

Según se discutió en el Memorial Explicativo del Borrador del año 2007, se ha reconocido que la “relación prolongada entre el niño y un tercero, caracterizada por la interacción mutua que comprende amor, confianza, afecto, y seguridad [se] llama paternidad psicológica [y] esta dinámica se considera esencial para el desarrollo feliz del niño”.⁷⁴ Esto demuestra que, en efecto, nuestro sistema normativo reconoce la existencia de otras relaciones familiares que redundan en beneficio para el menor y que estas merecen ser reconocidas y protegidas jurídicamente.

A modo de ejemplo, desde el 1970, se ha mantenido vigente el caso de *Irizarry v. Irizarry*.⁷⁵ En este caso, el Tribunal Supremo confirmó una decisión del tribunal inferior, que le concedió la custodia de una menor de edad al padrastro de esta, tras la muerte de la madre de la menor, en vez de concederle la custodia a los abuelos paternos.⁷⁶ El tribunal se fundamentó en que el padrastro le proveía el mejor bienestar a la menor y que la felicidad y seguridad de la menor estaba mejor garantizada si la niña continuaba viviendo con su padrastro.⁷⁷

Ahora bien, aunque se desconocen las razones por las cuales se limitó el propuesto artículo del año 2007 en la revisión del código actual, es posible identificar que sí existe una intención de expandir el derecho de visita a otros parientes. El

⁷³ P. de la C. 1654 de 18 de junio 2018 3ra. Ses. Ord., 18va. Asam. Leg., en el art. 697.

⁷⁴ Memorial explicativo sobre el P. de la C. 1654, *supra* nota 68, en la pág. 559.

⁷⁵ *Irizarry v. Irizarry*, 98 DPR 671 (1970).

⁷⁶ *Id.*

⁷⁷ *Id.* en la pág. 673.

código vigente limita taxativamente este derecho a los padres, madres, abuelos, abuelas, tíos y tías. Sin embargo, el hecho de que se incluya en el nuevo artículo un lenguaje más amplio que el actual, implica lo que hemos hablado: que figuras que no necesariamente son parte del núcleo familiar tradicional puedan tener legitimidad para solicitar relacionarse con menores de edad.

La interrogante que esto plantea es: ¿qué criterios deben ser utilizados al momento de determinar quienes pueden solicitar el derecho de visita? Para abordar esto, en la siguiente parte se estudiará la figura en controversia y su desarrollo en otras jurisdicciones.

B. Estados Unidos

Existe una vertiente científica que asevera que los menores pueden establecer relaciones con terceros y que estas relaciones juegan un papel fundamental en su crianza.⁷⁸ A esta doctrina se le conoce como el *attachment theory* o como *attachment doctrine*. En ella se afirma que no necesariamente se requiere un vínculo sanguíneo para que se pueda crear una relación de crianza entre un menor y una persona que no sea su padre o su madre.⁷⁹ Además, esta doctrina plantea que:

A young child's experience of separation from, or loss of, an attachment figure is prone to evoke crucial emotional processes, and psychological scarring is often formed, which leads to severe dysfunction in later life. Severing the attachment relationship may be as traumatic psychologically as being severely wounded or burned is physiologically.

Disrupting an attachment relationship is not to be confused with the aftermath of parental abandonment. Although both certainly affect a child's development, disrupting attachment with a caretaker and parental abandonment — such as extreme neglect or abuse — are considered two separate traumas with both leaving some type of life-altering effect on the child. Even though the extent of damage varies with the individual child after a trauma, experts know that the damage related to the first trauma — parental abandonment — will only be compounded by any subsequent trauma, such as severing a healthy attachment relationship with a caregiver. In fact, nonparents often step in because of a biological parent's abandonment, and thus some child psychology experts strongly recommend that a child needs their adult caregiver to help combat preexisting and future issues related to a parent's abandonment.

⁷⁸ Rachel Roberson, *Nonparent Visitation: Science says it's in the Child's best interest*, 54 TENN. B.J. 22, 23-24 (2018).

⁷⁹ *Id.* en la pág. 22.

*Longitudinal studies correlating insecure or unhealthy attachments to various hardships later in life, such as unhealthy intimate relationships, anxiety and depression, classroom misbehavior as well as vulnerability to future criminal behavior, addiction, unemployment and mental illness.*⁸⁰

En estados como California, Luisiana, New Jersey, Pennsylvania, entre otros, se han adoptado normas que se alinean con la mencionada doctrina científica y se han movido a reconocer las relaciones jurídicas entre menores y terceros.⁸¹ Al igual que en Puerto Rico, esta doctrina debe darse en el contexto de que, para que un tercero o allegado pueda solicitar el derecho de visita, es necesario que ocurra algún quebrantamiento dentro del núcleo familiar, como lo es el divorcio o la muerte de algún progenitor.⁸²

Estados, como Washington, han expandido el derecho de visita a terceros basándose en el principio del mejor bienestar de los menores para permitir o denegar los derechos de visita.⁸³ A modo ilustrativo, y en lo pertinente a este tema, la ley del estado de Washington le otorga legitimidad para solicitar derecho de visita sobre un menor a una persona que haya establecido:

*[A]n ongoing and substantial relationship with a child if the person and the child have had a relationship formed and sustained through interaction, companionship, and mutuality of interest and affection, without expectation of financial compensation, with substantial continuity for at least two years unless the child is under the age of two years, in which case there must be substantial continuity for at least half of the child's life, and with a shared expectation of and desire for an ongoing relationship.*⁸⁴

El estado de Luisiana, por otro lado, ha atendido el tema de las relaciones de terceros con los menores de edad en su Código Civil, al reconocerle legitimidad a miembros de la familia para solicitar derechos de visita.⁸⁵ En particular, el artículo 136 establece los criterios que le otorgan legitimidad a abuelos, abuelas, abuelastros, abuelastras, padrastros, madrastras y familiares de sangre o afinidad que deseen entablar relaciones de visita bajo un estándar de razonabilidad.⁸⁶ El artículo incluye los siguientes criterios a considerar al momento de determinar si es en el mejor bienestar del menor:

⁸⁰ *Id.* en la pág. 23.

⁸¹ *Id.* en las págs. 23-24.

⁸² Elizabeth Weiss, *Nonparent Visitation Rights v. Family Autonomy: An Abridgment of Parents Constitutional Rights*, 10 SETON HALL CONST. L.J. 1085, 1097 (2000).

⁸³ WA. REV. CODE ANN. § 26.11.020 (LexisNexis 2019).

⁸⁴ *Id.*

1. la duración y calidad de la relación del menor con la persona;
2. si el menor necesita guía, respaldo o tutela que pueda ser provista por la persona;
3. la preferencia del menor y si se entiende que el menor tiene la madurez suficiente para expresar su preferencia;
4. la disposición de la persona en promover la relación entre el menor y sus padres;
5. el estado mental del menor y de esta persona.⁸⁷

Asimismo, el estado de Maryland posee legislación similar que contiene criterios en los cuales se reconocen las relaciones jurídicas a terceros bajo determinadas circunstancias excepcionales.⁸⁸

Si nuestro interés es desarrollar y expandir la doctrina vigente en Puerto Rico, es necesario analizar la forma en que se ha trabajado en otras jurisdicciones la figura del tercero y la forma en que han implementado sus requisitos en la legislación. Estos desarrollos deben ser vistos como guías a nuestra jurisdicción. Entendemos que, partir de la experiencia de estos estados, es posible nutrir el derecho puertorriqueño, siempre que este sea adaptado a las realidades de las familias puertorriqueñas.

Incorporar estos criterios desarrollados en la jurisdicción norteamericana, como, por ejemplo, la duración y la calidad de la relación, el posible daño que pueda sufrir el menor si se permite o no el derecho de visita con el tercero y la preferencia y edad del menor se ajustan a la realidad de la familia puertorriqueña de hoy día. Además, es preciso que se reconozca que estudios científicos, como el antes citado, validan la posibilidad de que las relaciones con terceros tengan el poder de crear lazos emocionales con los menores de edad que resultan en experiencias positivas y saludables.

C. España

El derecho de visita en España está recogido en el artículo 160 del Código Civil.⁸⁹ En este artículo, se reconoce el derecho que poseen los menores a relacionarse con sus padres, madres, abuelos y abuelas, pero también lo expande a otros parientes y allegados.⁹⁰ Establece lo siguiente:

⁸⁵ William Bradley Kline, *Non-Parent Visitation in Louisiana: A Post-Troxel View of Article 136*, 69 LA. LAW REV. 471, 472 (2009).

⁸⁶ LA. CIV. CODE ANN. art. 136 (b) (2016).

⁸⁷ *Id.*

⁸⁸ MD CODE, FAM LAW, art. § 9-102.

⁸⁹ Cód. Civ. ESPAÑOL Art. 160 (2016).

⁹⁰ *Id.*

No podrán impedirse sin justa causa las relaciones personales del menor con sus hermanos, abuelos y otros parientes y allegados.

En caso de oposición, el Juez, a petición del menor, hermanos, abuelos, parientes o allegados, resolverá atendidas las circunstancias. Especialmente deberá asegurar que las medidas que se puedan fijar para favorecer las relaciones entre hermanos, y entre abuelos y nietos, no faculten la infracción de las resoluciones judiciales que restrinjan o suspendan las relaciones de los menores con alguno de sus progenitores.⁹¹

Juristas españoles reconocen lo cambiante que es la institución de la familia y cómo se exige que las disposiciones legales se ajusten a ellas.⁹² Tanto es así que, en la propia exposición de motivos del artículo 39 del Código Español, se destaca que, “a partir del interés del menor, el legislador no puede olvidar que el ámbito familiar no se circunscribe únicamente a las relaciones paternofiliales que, aunque prioritarias, no pueden aislarse del resto de relaciones familiares”.⁹³ Así mismo, se ha planteado que esas “relaciones de los menores con . . . parientes y allegados, contempla de un modo amplio a todo sujeto que pueda tener [vínculo] con el menor, . . . [pues] la referencia al allegado supone incluir a otros sujetos con los que el menor pueda tener algún contacto relevante”.⁹⁴

Se ha discutido, además, que no necesariamente debe reconocerse la figura del tercero por título, sino más bien por las circunstancias particulares que hace que sea tan importante que requieran que se continúe la relación con el menor.⁹⁵ Como criterios para determinar si esta relación debe protegerse se han identificado las siguientes: (1) los antecedentes que ha tenido con el menor; (2) el interés del menor; (3) el impacto de la relación; y (4) el impacto de la denegación de continuar con la relación.⁹⁶

El Tribunal Supremo de España, en la sala de lo civil, ha atendido controversias que han involucrado el reconocimiento de relaciones de terceros y ha validado las relaciones personales entre los allegados, independientemente de si existen lazos biológicos o jurídicos. En un caso en el que se evaluaba una relación entre un menor de edad y la compañera de su madre biológica, el Tribunal Supremo expresó que el menor tiene un derecho efectivo de “relacionarse con aquellas personas con las que le une una relación afectiva y por ello debe entenderse aplicable [el artículo 160],

⁹¹ *Id.*

⁹² SILVIA TAMATO HAYA, EL ESTATUTO JURÍDICO DE LOS PADRASTROS. NUEVAS PERSPECTIVAS JURÍDICAS 17-34 (2009).

⁹³ *Id.* en la pág. 189.

⁹⁴ *Id.*

⁹⁵ FRANCISCO RIVERO HERNÁNDEZ, EL DERECHO DE VISITA 114-40 (1997).

⁹⁶ *Id.* en la pág. 129.

que establece que no podrán impedirse sin justa causa las relaciones personales del hijo con sus abuelos y otros parientes y allegados”.⁹⁷ El tribunal también expresó que “el interés del menor obliga a los tribunales a decidir que el niño tiene derecho a relacionarse con los miembros de su familia, con independencia de que entre ellos existan o no lazos sanguíneos”.⁹⁸

Más recientemente, se decidió un caso en el cual a un hombre se le impugnó la paternidad de una menor sobre la cual se entendía que era y actuaba como padre biológico.⁹⁹ Al declararse la verdadera paternidad, la madre solicitó que se detuvieran las relaciones entre la menor y el padre impugnado. Amparado en el artículo 160, el Tribunal Supremo español protegió el vínculo y reconoció que la:

[F]alta de filiación biológica no puede impedir o ser un obstáculo para poder seguir manteniendo una amplia relación y contacto, dado a que esa relación forma parte o se integra, sin duda alguna, en el concepto de persona allegada, según la terminología del artículo 160, pues . . . de acuerdo con la definición del diccionario de la RAE, *allegado*, dicho de una persona: cercana o próxima a otra en parentesco, amistad, trato o confianza.¹⁰⁰

Sin duda, el derecho español influye grandemente en nuestro derecho, particularmente en el área de derecho civil puertorriqueño. Al analizar el desarrollo que ha tenido la figura del tercero en la jurisdicción española, es posible identificar que esta ha sido expandida y se ha alejado de otorgar un título particular al tercero. Se ha acercado más a evaluar el tipo de relación que pueda tener la persona con el menor de edad. Por lo tanto, sus tribunales analizan más allá del vínculo biológico o jurídico: la relación afectiva del menor con el tercero.

Esta realidad no es tan ajena a nuestro ordenamiento, ya que, inclusive, en la propuesta de nuestro Código Civil del 2007, se notaba el interés de expandir la doctrina al incluir textualmente la figura del *tercero* y dejar a un lado la lista taxativa de las personas con legitimidad. Los criterios propuestos por España y la forma en que los mismos se han aplicado en sus tribunales revelan que no es necesario limitar la figura del tercero con legitimidad a un título en sí, sino más bien se pueden analizar las circunstancias que rodean su relación con el menor. Entendemos que este enfoque redundante en el bienestar de los menores y es la visión que debería acogerse en nuestro ordenamiento jurídico.

⁹⁷ S.T.S., 12 de mayo de 2011 (J.T.S., No.1334/2008) (España).

⁹⁸ *Id.*

⁹⁹ S.T.S., 1 de marzo de 2019 (J.T.S., No. 1669/2018) (España).

¹⁰⁰ *Id.*

IV. Propuesta de los criterios generales para el reconocimiento de la categoría jurídica

A. Política pública para el bienestar y seguridad de menores

Como ya hemos discutido, se reconoce que el derecho de la patria potestad ocupa una posición de máxima jerarquía; el Estado está autorizado a intervenir, siempre que se justifique con un interés apremiante y en aras de proteger el mejor bienestar de los menores. Un ejemplo del choque entre los derechos de los padres y el interés apremiante del Estado es la legislación cuya política pública es la protección de los menores de edad.¹⁰¹

El mejor bienestar de los menores es el principio rector en estos casos y el Tribunal Supremo ha identificado los criterios que deben observarse para determinarlo: (1) la preferencia del menor, su sexo, edad y salud mental y física; (2) el cariño que puede brindársele por las partes en controversia; (3) la habilidad de las partes para satisfacer debidamente las necesidades afectivas, morales y económicas del menor; (4) el grado de ajuste del menor al hogar, la escuela y la comunidad en que vive; (5) la interrelación del menor con las partes, sus hermanos y otros miembros de la familia; (6) y la salud psíquica de todas las partes.¹⁰²

De otro lado, en el año 1998, se aprobó en Puerto Rico la *Carta de los Derechos de los Niños*.¹⁰³ Esto fue en reconocimiento de la importancia de la institución de la familia y de la responsabilidad que esta tiene, como institución básica de nuestra sociedad, de salvaguardar el pleno desarrollo de los niños. La ley reconoce que “el compromiso de la familia, la comunidad y el Estado resultará en la formación de un niño sano, más balanceado emocionalmente, y mejor preparado para constituirse, no solo en un ciudadano productivo, sino en uno activamente comprometido con el mejoramiento personal y colectivo”.¹⁰⁴

En la *Carta de los Derechos de los Niños* se enumeró una serie de derechos que ostentan todos los niños y niñas de Puerto Rico.¹⁰⁵ De particular relevancia para este artículo, se reconoció el derecho que tienen los niños y niñas a continuar relacionándose con miembros de su familia siempre que la relación redunde en su mejor interés. La ley establece que el niño o la niña, “[e]xcepto cuando sea adoptado por personas ajenas [tiene derecho a] continuar relacionándose con

¹⁰¹ Véase, por ejemplo, Ley para la Seguridad, Bienestar y Protección de Menores, Ley Núm. 246-2011, 8 LPRÁ §§ 1101-1206 (2018).

¹⁰² *Marrero v. García*, 105 DPR 90, 105 (1976).

¹⁰³ Carta de los Derechos del Niño, Ley Núm. 338-1998, según enmendada, 1 LPRÁ § 412 (2011).

¹⁰⁴ Exposición de motivos, Ley para adoptar la Carta de los Derechos del Niño, Ley Núm. 338 de 31 de diciembre de 1998, 1998 LPR 1519.

¹⁰⁵ *Id.*

aquellos miembros de la familia que tienen significación para él o ella—cuando la separación ocurra por muerte de uno de los progenitores o por divorcio—siempre que la relación sea en su mejor interés”.¹⁰⁶

B. Criterios propuestos

Con el análisis de la doctrina previamente estudiada, es posible entender el lento desarrollo que ha tenido el reconocimiento del derecho que pudiera tener un padrastro, madrastra, hermano, hermana, u otra persona allegada a un menor de edad con el que ha desarrollado una relación familiar que resulte beneficiosa para su desarrollo. Esto es así, dado a que se enfrentan los derechos de los padres y madres que ocupan un nivel de máxima jerarquía constitucional y, por otro lado, el derecho reconocido a terceras personas, que, como hemos visto, es de origen estatutario.

Sin embargo, esto no debe ser un obstáculo para reconocer las necesidades de la familia puertorriqueña actual. Por ende, se deben proponer cambios para que el mejor bienestar de los menores de edad quede realmente salvaguardado. El Estado posee el poder de regular las relaciones familiares, aunque esto no significa que pueda hacerlo livianamente.

Recordemos que las actuaciones de los padres y madres con patria potestad se presumen correctas y en beneficio del bienestar de los menores. No obstante, podría justificarse la intervención del Estado, siempre que existan factores como abuso, negligencia, enfermedad mental, abandono, muerte o divorcios. Derrotada la presunción, por parte del tercero, de que el padre o la madre actúa en beneficio del bienestar del menor, se propone que los tribunales analicen la figura del tercero. Esto debe ser, no solamente en el contexto de los padrastros y madrastras, por ejemplo, sino que debe utilizarse la propuesta española de no otorgarle tanto peso al título del tercero, y sí al tipo de relación que posee el menor con este.

Para ello, es necesario introducir unos criterios que puedan ser aplicados de forma genérica, sin necesidad de que la persona que solicite el remedio cuente con un título en específico en relación con el menor. Se propone que esta persona comparezca al tribunal e ilustre al foro para que este evalúe el tipo de relación que se posee con el menor. De ahí, que se determine si, en efecto, la relación merece reconocimiento y protección jurídica. Los tribunales podrán utilizar los siguientes criterios y de esta forma determinar si la persona que solicita el remedio merece que se le proteja su relación con el menor:

1. El interés del tercero en relacionarse con el menor. El tercero deberá acreditar y fundamentar las razones por las cuales solicita las relaciones familiares con el menor.

¹⁰⁶ *Id.* § 412(10).

2. El interés del padre o madre custodio. Deberá acreditarse la posición del padre o madre y las razones para estar de acuerdo o en desacuerdo con la relación. Además, es necesario evaluar la existencia o no de historial de violencia doméstica o algún indicador de ella.
3. El interés y deseo del menor. Se debe indagar sobre el interés y deseo del menor en mantener o no la relación familiar con el tercero, tomando en consideración su edad y capacidad para entender la situación. Además, es necesario evaluar la existencia o no de historial de violencia doméstica o algún indicador de ella.
4. La importancia de la relación para el desarrollo del menor. Mediante la intervención de peritos será necesario realizar una evaluación y recomendación general de permitir o no la relación.
5. El impacto de prohibir la relación. Mediante la intervención de peritos será necesario realizar una evaluación que refleje el impacto positivo o negativo de no validar la relación.
6. La edad del menor. Esta deberá ser tomada en consideración para determinar el deseo e interés del menor, así como el impacto de permitir o no el desarrollo de la relación.¹⁰⁷
7. El tipo de relación previa. Deberá indagarse sobre el tipo de relación que existía, si alguna, entre el tercero y el menor.
8. El tiempo de la relación previa. Se deberá indagar sobre el tiempo en el que se desarrolló la relación previa entre el menor y el tercero.
9. La salud mental y física del padre, madre o custodio(a), del tercero y del menor.
10. Evaluación pericial de todos los beneficios de mantener o no la relación.

Es importante recalcar que será el tercero quien tendrá el peso de la prueba de establecer la incorrección de la actuación de los padres por denegar o permitir relacionarse con el menor. De esta forma, no se violenta la autonomía que los padres y madres tienen con respecto a las decisiones sobre sus hijos menores de edad.

Nos convence la idea de que, al aplicar estos criterios, se fomentará a que aquellas personas que interesen solicitar los derechos de visita le prueben al tribunal que cumplen con los requisitos. Esto será sin la necesidad de que su título de padastro, madrastra, hermano, allegado, etc., haya sido previamente reconocido como excepción. Será entonces que el tribunal, basándose en los criterios propuestos,

¹⁰⁷ A estos efectos, es recomendable nutrir y expandir el mencionado criterio con la doctrina del menor maduro, la cual se fundamenta en que algunos menores de edad son sujetos activos y capaces de modificar su propio medio personal y social, así como participar en la búsqueda y satisfacción de sus necesidades. Para recuento sobre esta doctrina y su aplicación en Puerto Rico, véase Zahira Díaz Vázquez, *Sumario: El menor maduro en el Siglo XXI* 136, 76 REV. JUR. UPR 1071 (2004).

decidirá si la relación que posee el tercero con el menor merece ser protegida debido a que redundaría en el mejor bienestar del menor. Esto así, sin la necesidad de cerrar la puerta de entrada porque no sean padres, madres, abuelos, abuelas, tías o tíos.

V. Conclusión

Supongamos que una familia está compuesta por Mamá, Papá y Ana (12 años). Además, Papá tiene otra hija, María (17 años) de un matrimonio anterior y sobre la cual tiene custodia compartida. Las hermanas tienen una excelente relación y comparten todos los fines de semana. Sin embargo, Papá muere y Mamá no quiere que Ana continúe compartiendo con María, porque no tiene buena relación con su mamá. Bajo el ordenamiento jurídico vigente, la hermana mayor no está legitimada para solicitarle al tribunal derecho de visita respecto a su hermana menor. Aunque estas posean un vínculo afectivo extremadamente fuerte y beneficioso para el desarrollo de ambas, no tiene derecho de visita. La ley solamente faculta a los padres, abuelos y tíos, y María no cae dentro de ninguna de estas categorías. María es una tercera. La preservación de la relación entre las hermanas estará sujeta a un proceso judicial que no cuenta con un andamiaje jurídico adecuado para atender este tipo de controversias.

Ante este panorama, debemos cuestionarnos si es necesario que, en vez de preguntar qué vínculo tiene el tercero con el menor, se evalúe el tipo de relación afectiva que tienen y de qué forma beneficia al menor el hecho de que se proteja la relación. De esta forma, se protegen aquellos vínculos afectivos de menores con terceros que no caben dentro del texto de la ley actual, pero sí generan un gran beneficio y bienestar para el menor.

Para este ejemplo, se utilizó la hermana, que sin duda es una figura familiar muy destacada e importante dentro de la familia puertorriqueña. Sin embargo, el propósito de este artículo no es identificar los vínculos afectivos taxativamente para legitimarlos. Esto es así, porque reconocemos que las relaciones personales son variadas y complejas y cada caso debe evaluarse tomando en consideración sus particularidades. Por esta razón, se ha propuesto que los casos se evalúen a la luz de los mencionados criterios, de forma que el juzgador pueda identificar si la relación entre el tercero y el menor merece protección.

Es importante reiterar que el principio rector es el mejor interés del menor involucrado en la controversia. El Estado no está facultado para intervenir dentro de las relaciones familiares cobijadas por el derecho de intimidad, a menos que exista un interés apremiante, como lo es el mejor bienestar de los menores de edad. Para esto, y por analogía, se propone que el tercero tenga el peso de la prueba y sea quien demuestre que (1) la relación es importante para el desarrollo del menor y (2) que los padres actúan erróneamente por el impacto que tendrá el prohibir la relación con

el menor. La razón de esto es proteger la autonomía de los padres y madres a tomar decisiones sobre sus hijos menores de edad.

La institución de la familia es una que está sujeta a los cambios sociales. Por ello, es preciso reconocer que existe la necesidad de que las normas jurídicas se ajusten a nuevos panoramas familiares. No hay necesidad de limitarse a figuras concretas, sino más bien debe tomarse en consideración criterios que verdaderamente redunden en el bienestar de los menores. De esta forma, al integrar a su núcleo otras figuras no tradicionales, la nueva familia puertorriqueña tendrá protegidas aquellas relaciones que benefician a los menores de edad, conforme a la política pública de proteger el bienestar de la niñez.

La información discutida, en particular, la normativa española, estadounidense y su interpretación, demuestra que existe un vacío, tanto legislativo como jurisprudencial, en cuanto a la figura del tercero en nuestro ordenamiento jurídico. Esto es una muestra de que, en efecto, existe una necesidad de que el tema sea discutido en nuestro país, ya que es una realidad social que las familias no solamente están compuestas de las figuras tradicionales. Continuar abordando este tema fomentará a que se discutan más criterios y argumentos fundamentados tanto en normas jurídicas extranjeras, como experiencias y teorías científicas utilizadas en otros países.

