

TRABAJO DE FIN DE MÁSTER

**“El efectivo cumplimiento del
derecho de los menores a ser oídos
en los procesos judiciales en
Argentina”**

Alumno: Guillermo Frisco.

Rosario, Santa Fe, Argentina

- 06/12/2021.

INDICE

1) Introducción.....	4.-
2) Objetivos.....	6.-
3) Normativa internacional y nacional.....	6.-
a) Normativa internacional.....	6.-
I. Declaración Universal de Derechos Humanos.....	6.-
II. Convención Americana sobre Derechos Humano (Pacto de San José de Costa Rica).....	6.-
III. Convención sobre Derechos del Niño.....	7.-
b) Normativa interna.....	7.-
I. Ley N° 23.849.....	7.-
II. Constitución Nacional.....	7.-
III. Código Civil y Comercial de la Nación.....	7.-
IV. Ley N° 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niño y Adolescentes.....	9.-
4) La interpretación del artículo 12 de la Convención por parte del Comité sobre los Derechos del Niño. Observancia General N° 12.....	11.-
5) El artículo 12 de la Convención según el Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión. Resolución 25/2del Consejo de Derechos Humanos.....	13.-
6) El derecho del menor a ser escuchado según la Opinión Consultiva N° 17/2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	13.-
7) Jurisprudencia respecto al efectivo cumplimiento del artículo 12 de la Convención...15.-	
a) Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	15.-
b) La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.....	16.-
c) Concordancia entre la Corte Interamericana de Derecho Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.....	17.-

d) Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México.....	17.-
e) Jurisprudencia de la Corte Suprema de Chile	19.-
f) Jurisprudencia del Tribunal Supremo de España.....	19.-
8) Conflicto sobre la efectiva aplicación del artículo 12 de la Convención de Derechos del Niño en la Jurisprudencia en la República Argentina.....	22.-
9) Conclusiones y propuestas.....	26.-
10) Bibliografía.....	31.-

Introducción.

A lo largo de la historia, los niños, niñas y adolescentes han sido considerados personas cuyas opiniones no ameritaban consideración o bien eran directamente desacreditadas por motivos de su edad y madurez.

Esta situación podía observarse tanto en el núcleo familiar como en el ámbito educativo, donde los menores debían acatar las decisiones de los adultos, sin derecho a poder expresar sus opiniones o bien a que se consideraran las mismas, colocándolos en una situación de inferioridad y de vulneración de sus derechos.

A lo largo de las últimas décadas, dicha concepción se ha ido modificando, y la protección de los derechos de las infancias ha tomado un rol protagónico en lo que respecta a los Derechos Humanos. La aprobación de la Convención sobre Derechos del Niño en el año 1989 vino a dejar atrás la concepción de niño como objeto de derecho, para otorgarles a los infantes el rol que por derecho les es propio, el de “sujetos” de derecho.

El cambio de paradigma que impuso la Convención sobre Derechos del Niño empoderó a este grupo históricamente vulnerado de nuevos derechos que hasta el momento no les eran reconocidos.

Uno de los principales derechos que reconoce de la Convención sobre Derechos del Niño es el derecho a ser oído en todos los procedimientos judiciales y administrativos en los que los menores puedan verse afectados, siempre que se trate de menores que se encuentren en condición de formarse un juicio propio y en función de su edad y madurez.

Dicho derecho a ser escuchado se encuentra consagrado en el artículo 12 de la Convención sobre Derechos del Niño, el cual reza: “1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el 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.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.”¹

Este artículo, según el “Comité de los Derechos del Niño”, conforma uno de los cuatro principios generales de la Convención sobre los Derechos del Niño, conjuntamente con el derecho a la vida y al desarrollo, al derecho a la consideración del interés superior del niño y el derecho a la no discriminación, “lo que pone de relieve que este artículo no

¹<https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/crc.aspx>

solo establece un derecho en sí mismo, sino que también debe tenerse en cuenta para interpretar y hacer respetar todos los demás derechos”². Surge de las consideraciones del Comité sobre los Derechos del Niño el rol trascendental del artículo analizado, pilar fundamental en lo que respecta a la protección de los derechos del niño.

El derecho objeto de estudio del presente trabajo – conforme la clasificación estudiada en la primera asignatura de en la Maestría- forma parte de los considerados “Derechos de Defensa” y dentro de estos, se ubica en los “Derechos de Libertad” que tienen como característica principal que pueden “pueden ejercerse o no, y normalmente la decisión de no hacerlo se considera parte del derecho”³ (contenido negativo del derecho).

El derecho a ser escuchado forma parte del Derecho a la Libertad de Expresión en sentido amplio– consagrado en numerosos tratados de Derechos Humanos – siendo la exteriorización de dicho derecho o no en un ámbito específico como lo es la justicia.

El derecho a ser oídos tiene a su vez una faceta prestacional (estructura complementaria), y dentro de esta clasificación se vincula con los de organización y procedimientos, dado que para poder ejercerlo se requiere de una adecuada prestación de la administración de justicia a cargo del Estado.

Por su parte, la Convención sobre Derechos del Niño ha sido incorporada en el derecho argentino primero por ley y luego por la reforma constitucional del año 1994 por medio del art. 75 Inc. 22, colocando al tratado mencionado en la cúpula del derecho argentino conjuntamente con la Constitución Nacional.

En lo que respecta a la justicia argentina, el artículo 12 de la Convención ha dado lugar a diversas interpretaciones respecto a su efectivo ejercicio, puntualmente en lo que respecta a si en los procesos judiciales el juzgador debe indefectiblemente escuchar al menor o no para que se considere garantizado el derecho, como así también si el Juez o Tribunal debe escuchar directamente al niño, niña o adolescente o bien si esto puede ser suplido con la participación del defensor de menores o representantes legales.

Es necesario recordar que los Tribunales deben siempre velar por que el derecho de todo niño a ser oído en los procesos judiciales que los involucran sea valorado en observancia al interés superior del niño.

²COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 51º período de sesiones. Ginebra, 25 de mayo a 12 de junio de 2009. OBSERVACIÓN GENERAL N° 12 (2009) El derecho del niño a ser escuchado, Pag. 5, punto.

³¿Son iguales todos los derechos? Prof. Dr. Guillermo Escobar, pag. 7.

Objetivos.

El objetivo del presente trabajo será determinar el alcance interpretativo del artículo 12 de la Convención sobre Derechos del Niño a los fines de garantizar el efectivo cumplimiento del derecho en cuestión en los procesos judiciales a desarrollarse en el Estado Argentino en los que un menor sea parte, en lo que respecta a la importancia de darle participación al menor como así también a si el Juez encargado de resolver un asunto que puede afectar a un menor debe escuchar a éste de forma personal, o si ese derecho a ser oído puede ser suplantado por la participación de un representante del menor en el proceso.

Intentare desarrollar a lo largo de las siguientes páginas – amparándome en opciones de autores calificados, representantes de instituciones de derechos humanos, jurisprudencia de tribunales regionales, jurisprudencia de otros estados, jurisprudencia nacional y demás material de interés- la necesidad de que los encargados de impartir justicia en los Estados que han ratificado la Convención de los Derechos del Niño y en especial en Argentina garanticen el efectivo cumplimiento del artículo 12 de la Convención mencionada, asegurando el efectivo cumplimiento del derecho, escuchando de forma directa a los menores en los procesos judiciales en los que puedan verse afectados y no por medio de terceros, a los fines de velar por el efectivo cumplimiento del derecho de los menores a ser escuchados, lo que implica garantizar también sus derechos a la libertad de expresión y al debido proceso.

Normativa internacional y nacional.

Normativa internacional:

1. Declaración Universal de Derechos Humanos.

Es el primer instrumento internacional en materia de Derechos Humanos. Surge del mismo que todos los seres humanos nacen libres e iguales, entendiendo que el alcance de la palabra “todos” incluye a los menores. Sin embargo, la Declaración no reconoce expresamente el derecho a ser escuchados en los procedimientos donde puedan verse afectados.

2. Convención Americana sobre Derechos Humano (Pacto de San José de Costa Rica).

En su artículo 19 hace referencia a los Derechos del Niño y al deber de los Estados Partes de adoptar medidas de protección:

“Artículo 19. Derechos del Niño

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”⁴.

3. Convención sobre Derechos del Niño.

Es el primer instrumento que reconoce derechos humanos para niños, reconociendo expresamente en su artículo 12 el derecho de los menores a ser escuchados en todos los procedimientos judiciales y administrativos que pudieran afectarlos, debiendo los Estado Partes tener en cuenta sus opiniones según el grado de madurez de los menores.

Normativa interna:

4. Ley N° 23.849.

En fecha 27 de septiembre de 1990, la República Argentina aprueba por ley n° 23.849 la Convención sobre Derechos del Niño, tratado internacional que posteriormente sería incorporado a la Constitución Nacional.

5. Constitución Nacional.

En el año 1994 se llevó adelante en la República Argentina una reforma constitucional, mediante la cual se incorporó por medio del artículo 75 Inc. 22 una serie de tratados internacionales dotando a los mismos de jerarquía constitucional, encontrándose entre ellos la Convención sobre Derechos del Niño, con su artículo 12 que reconoce el derecho de los menores a ser oídos.

La norma en cuestión, goza de total operatividad y su inobservancia trae como consecuencia una vulneración del derecho internacional.

6. Código Civil y Comercial de la Nación.

En sus artículos 1 y 2, el CCyC de la Nación⁵ involucra al derecho privado en el plano constitucional y convencional:

ARTÍCULO 1°.- Fuentes y aplicación. Los casos que este Código rige deben ser resueltos según las leyes que resulten aplicables, conforme con la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos en los que la República sea parte. A tal efecto, se tendrá en cuenta la finalidad de la norma. Los usos, prácticas y costumbres son vinculantes cuando las leyes o los interesados se refieren a ellos o en situaciones no regladas legalmente, siempre que no sean contrarios a derecho.

⁴https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

⁵<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-39999/235975/norma.htm#2>

ARTÍCULO 2°.- Interpretación. La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento.

Por su parte, el art. 26 del Código Civil y Comercial reconoce expresamente el derecho del menor a ser oído y establece como regla la capacidad progresiva:

ARTICULO 26.- Ejercicio de los derechos por la persona menor de edad. 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 le son permitidos por el ordenamiento jurídico. En situaciones de conflicto de intereses con sus representantes legales, puede intervenir con asistencia letrada. La persona menor de edad tiene derecho a ser oída en todo proceso judicial que le concierne así como a participar en las decisiones sobre su persona. Se presume que el adolescente entre trece y dieciséis años tiene aptitud para decidir por sí respecto de aquellos tratamientos que no resultan invasivos, ni comprometen su estado de salud o provocan un riesgo grave en su vida o integridad física. Si se trata de tratamientos invasivos que comprometen su estado de salud o está en riesgo la integridad o la vida, el adolescente debe prestar su consentimiento con la asistencia de sus progenitores; el conflicto entre ambos se resuelve teniendo en cuenta su interés superior, sobre la base de la opinión médica respecto a las consecuencias de la realización o no del acto médico. A partir de los dieciséis años el adolescente es considerado como un adulto para las decisiones atinentes al cuidado de su propio cuerpo.

Por último, el art. 707 del código de fondo regula concretamente los procesos de familia, estableciendo lo siguiente:

ARTICULO 707.- Participación en el proceso de personas con capacidad restringida y de niños, niñas y adolescentes. Las personas mayores con capacidad restringida y los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser oídos en todos los procesos que los afectan directamente. Su opinión debe ser tenida en cuenta y valorada según su grado de discernimiento y la cuestión debatida en el proceso.

7. Ley N° 26.061⁶ de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niño y Adolescentes.

El artículo 2 de la citada ley reconoce expresamente el derecho de los menores a ser escuchados: “**ARTICULO 2° — APLICACION OBLIGATORIA.** La Convención sobre los Derechos del Niño es de aplicación obligatoria en las condiciones de su vigencia, en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que se adopte respecto de las personas hasta los dieciocho años de edad. Las niñas, niños o adolescentes tienen derecho a ser oídos y atendidos cualquiera sea la forma en que se manifiesten, en todos los ámbitos.

Los derechos y las garantías de los sujetos de esta ley son de orden público, irrenunciables, interdependientes, indivisibles e intransigibles.”

Dicha normativa consagra el derecho aludido de forma expresa también en los arts. 3, 24, 27 y 41 de su cuerpo normativo:

“**ARTICULO 3° — INTERES SUPERIOR.** A los efectos de la presente ley se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley.

Debiéndose respetar:

a) Su condición de sujeto de derecho;

b) El derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser oídos y que su opinión sea tenida en cuenta;

c) El respeto al pleno desarrollo personal de sus derechos en su medio familiar, social y cultural;

d) Su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento y demás condiciones personales;

e) El equilibrio entre los derechos y garantías de las niñas, niños y adolescentes y las exigencias del bien común;

f) Su centro de vida. 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.

Este principio rige en materia de patria potestad, pautas a las que se ajustarán el ejercicio de la misma, filiación, restitución del niño, la niña o el adolescente, adopción, emancipación y toda circunstancia vinculada a las anteriores cualquiera sea el ámbito donde deba desempeñarse.

⁶ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/110000-114999/110778/norma.htm>

Cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de las niñas, niños y adolescentes frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros”.

“ARTICULO 24. — DERECHO A OPINAR Y A SER OIDO. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a:

- a) Participar y expresar libremente su opinión en los asuntos que les conciernan y en aquellos que tengan interés;
- b) Que sus opiniones sean tenidas en cuenta conforme a su madurez y desarrollo.

Este derecho se extiende a todos los ámbitos en que se desenvuelven las niñas, niños y adolescentes; entre ellos, al ámbito estatal, familiar, comunitario, social, escolar, científico, cultural, deportivo y recreativo”.

“ARTICULO 27. — GARANTIAS MINIMAS DE PROCEDIMIENTO. GARANTIAS EN LOS PROCEDIMIENTOS JUDICIALES O ADMINISTRATIVOS. Los Organismos del Estado deberán garantizar a las niñas, niños y adolescentes en cualquier procedimiento judicial o administrativo que los afecte, además de todos aquellos derechos contemplados en la Constitución Nacional, la Convención sobre los Derechos del Niño, en los tratados internacionales ratificados por la Nación Argentina y en las leyes que en su consecuencia se dicten, los siguientes derechos y garantías:

- a) A ser oído ante la autoridad competente cada vez que así lo solicite la niña, niño o adolescente;
- b) A 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. En caso de carecer de recursos económicos el Estado deberá asignarle de oficio un letrado que lo patrocine;
- d) A participar activamente en todo el procedimiento;
- e) A recurrir ante el superior frente a cualquier decisión que lo afecte.”

“ARTICULO 41. — APLICACION. Las medidas establecidas en el artículo 39, se aplicarán conforme a los siguientes criterios:

- a) Permanencia temporal en ámbitos familiares considerados alternativos. Las medidas consisten en la búsqueda e individualización de personas vinculadas a ellos, a través de líneas de parentesco por consanguinidad o por afinidad, o con otros miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según costumbre local, en todos los casos teniendo **en cuenta la opinión de las niñas, niños y adolescentes;**

- b) Sólo en forma excepcional, subsidiaria y por el más breve lapso posible puede recurrirse a una forma convivencial alternativa a la de su grupo familiar, debiéndose propiciar, a través de mecanismos rápidos y ágiles, el regreso de las niñas, niños y adolescentes a su grupo o medio familiar y comunitario. Al considerar las soluciones se prestará especial atención a la continuidad en la educación de las niñas, niños y adolescentes, y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico. Estas medidas deberán ser supervisadas por el organismo administrativo local competente y judicial interviniente;
- c) Las medidas se implementarán bajo formas de intervención no sustitutivas del grupo familiar de origen, con el objeto de preservar la identidad familiar de las niñas, niños y adolescentes;
- d) Las medidas de protección excepcional que se tomen con relación a grupos de hermanos deben preservar la convivencia de los mismos;
- e) En ningún caso, las medidas de protección excepcionales pueden consistir en privación de la libertad;
- f) No podrá ser fundamento para la aplicación de una medida excepcional, la falta de recursos económicos, físicos, de políticas o programas del organismo administrativo”.

Como bien puede observarse, el derecho de los menores a ser oídos en los procesos judiciales que los afecten y que dichas opiniones sean debidamente consideradas se encuentra debidamente garantizado con normativa de raigambre constitucional.

Asimismo, Argentina cuenta con una ley especial que reconoce y hace referencia al derecho en cuestión a lo largo de su articulado.

Pese a ello, tal como veremos más adelante, existe disidencia en el ámbito jurisprudencial argentino respecto a la debida aplicación del artículo 12 y su alcance interpretativo, situación que intentare resolver a lo largo del presente trabajo.

La interpretación del artículo 12 de la Convención por parte del Comité sobre los Derechos del Niño. Observancia General N° 12.

La Observancia general N° 12 desarrollada en Ginebra desde el 25 de mayo al 12 de junio de 2009, tuvo como eje central el análisis jurídico del derecho de los niños a ser escuchados.

El Comité sobre los Derechos del Niño a lo largo de la Observancia General de referencia realizó un examen pormenorizado respecto al alcance legal del artículo 12 de la

Convención sobre Derechos del Niño, analizando los elementos esenciales que los estados deben observar para garantizar el pleno y efectivo ejercicio del derecho.

Entiende el Comité que el artículo 12 de la Convención reconoce el derecho de cada niño a expresar sus opiniones de forma libre en todos los asuntos que los afectan como así también que dichas opiniones sean tenidas en cuenta, según la edad y la madurez del niño, obligando a los Estados partes a garantizar el pleno ejercicio del derecho.

Surge de la interpretación del Comité que, así como para los Estados es una obligación la de escuchar a los niños en todo proceso judicial que los afecte, por el contrario, el derecho de expresarse por parte de los menores es siempre voluntario y opcional y no una obligación.

El Comité sostiene que el derecho de los niños a ser escuchados no tiene límite de edad y que debe regir el principio de que todo niño tiene capacidad de formar sus propias opiniones.

El Comité hace hincapié en la necesidad de que los Estados Partes garanticen que la opinión de los niños sea ejercida con total libertad, es decir sin presiones y garantizando de que el menor se encuentre debidamente informado de las circunstancias del caso y de las decisiones que se encuentran en juego, todo con el objetivo de garantizar que el derecho a ser escuchado no se encuentre condicionado por la opinión de los adultos ni limitado por la falta de información respecto al asunto que les compete, vinculando estrechamente el derecho a ser escuchado con el derecho a la información.

Asimismo, el Comité dispone que no basta solo con escuchar al niño, sino que el artículo 12 impone a los Estados que la opinión debe ser tenida en cuenta seriamente cuando el niño tenga la posibilidad de formarse un juicio propio, dejando en claro que no importa la edad del niño sino su grado de madurez.

En lo que respecta al derecho a ser escuchado “ya sea directamente o por medio de un representante o un órgano apropiado”, el Comité sobre los Derechos del Niño realiza la recomendación de que se le otorgue al niño la posibilidad de ser escuchado directamente por el juez del proceso.

Considera el Comité que cuando el representante del menor es el que ejerce el derecho del niño a ser escuchado, en “muchos casos (civiles, penales o administrativos) hay riesgo de conflicto de intereses entre el niño y su representante más obvio (progenitor(es))” y que “El representante deberá ser consciente de que representa exclusivamente los intereses del niño y no los intereses de otras personas

(progenitor(es)), instituciones u órganos (por ejemplo, internado, administración o sociedad)⁷.

El artículo 12 de la Convención según el Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión. Resolución 25/2 del Consejo de Derechos Humanos.

El Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión centra su Informe en los derechos del niño a la libertad de expresión.

En este informe presentado de conformidad con la Resolución 25/2 del Consejo de Derechos Humanos de la Asamblea General de las Naciones Unidas, el Relator dedica un apartado al análisis del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Refiere el Relator que el artículo 12 de la Convención es una disposición particular en materia de derechos humanos, atento a que “se trata de un derecho que solo tienen los niños y no los adultos, ya que los primeros no tienen un derecho general enunciado expresamente en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos a expresar sus opiniones en todas las situaciones que les afecten”⁸.

El Relator justifica la inclusión de este derecho general en el hecho de que los niños – por el simple hecho de serlo- generalmente no son escuchados.

Considera que el artículo 12 impone a los Estados partes la obligación de adoptar medidas para garantizar la participación real y activa de los menores en los procesos que puedan afectarlos.

El derecho del menor a ser escuchado según la Opinión Consultiva N° 17/2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, conforme lo dispuesto por el art. 64 de la Convención Americana de Derechos Humanos, solicitó a la Corte Interamericana de Derechos Humanos que se expida respecto a la interpretación de los artículos 8 y 25 de la Convención con el objetivo de articularlos con lo dispuesto en el art. 19 de la Convención.

⁷COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 51º período de sesiones. Ginebra, 25 de mayo a 12 de junio de 2009. OBSERVACIÓN GENERAL N° 12 (2009) El derecho del niño a ser escuchado, Pag. 37, punto.

⁸ Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, pag. 8, párrafo 24.

En la Opinión Consultiva la Corte hace referencia a que según la Comisión “existen ciertas “premisas interpretativas” que autoridades estatales aplican al momento de dictar medidas especiales de protección a favor de menores, las cuales tienden al debilitamiento de las garantías judiciales de éstos. Dichas medidas son las siguientes: ... Los menores son incapaces de juicio pleno sobre sus actos y por consiguiente su participación por sí o a través de sus representantes se reduce o anula tanto en lo civil como en lo penal. b. Esa carencia de juicio y personería es presumida por el funcionario judicial o administrativo, que, al tomar decisiones que entiende basadas en lo que considera los “mejores intereses del niño”, deja en segundo plano esas garantías....”⁹. La Comisión solicitó a la Corte que se expida puntualmente “sobre la compatibilidad de las siguientes medidas especiales que algunos Estados adoptan en relación a menores, con los artículos 8 y 25 de la Convención Americana: ... d) la tramitación de juicios o procedimientos administrativos en los que se determinan derechos fundamentales del menor, sin la garantía de defensa del menor[; y e) [l]a determinación en procedimientos administrativos y judiciales de derechos y libertades sin la garantía al derecho de ser oído personalmente y la no consideración de la opinión y preferencias del menor en esa determinación”¹⁰.

La Corte – luego de declararse competente para emitir la opinión consultiva respecto a los puntos solicitados por la Comisión, Estados Partes y Organismos No Gubernamentales- procedió a realizar un recorrido respecto a la normativa internacional de protección de los menores como así también a sentar determinados principios básicos en la materia de derechos de los menores.

En primer lugar, la Corte refiere a que en principio el trato diferencial entre los adultos y los niños no es discriminatorio, sino que esta diferenciación permite garantizar los derechos específicamente reconocidos a los niños.

Asimismo, la Corte hace especial hincapié en el Interés Superior del Niño asegurando que dicho principio se funda en la dignidad humana, teniendo en consideración las características personales de los niños, debiendo los Estados Partes adoptar medidas tendientes a garantizar el desarrollo de los infantes.

Respecto a los procedimientos judiciales en los que participan niños, la Corte manifestó que resulta clara que las condiciones en las que participa un menor son

⁹CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS OPINIÓN CONSULTIVA OC-17/2002 DE 28 DE AGOSTO DE 2002, SOLICITADA POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Punto 3, pag. 3.

¹⁰CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS OPINIÓN CONSULTIVA OC-17/2002 DE 28 DE AGOSTO DE 2002, SOLICITADA POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Punto 4, pag. 4.

diferentes a la de un adulto, y que por tal motivo se requiere de medidas especiales que los estados deben adoptar a los fines de garantizar los derechos de los menores que participan en procesos judiciales.

Respecto al artículo 12 de la Convención sobre Derechos del Niño, la Corte refiere que “En definitiva, el aplicador del derecho, sea en el ámbito administrativo, sea en el judicial, deberá tomar en consideración las condiciones específicas del menor y su interés superior para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos. En esta ponderación se procurará el mayor acceso del menor, en la medida de lo posible, al examen de su propio caso”¹¹.

Como puede observarse, la Corte hace referencia a la necesidad del Juzgador de ponderar las medidas especiales adoptadas por los Estados Partes para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de los niños con las garantías de debido proceso, teniendo en consideración el caso concreto y las características personales del menor con el objetivo de garantizar su interés superior.

Jurisprudencia respecto al efectivo cumplimiento del artículo 12 de la Convención.

En el presente punto desarrollare la jurisprudencia de tribunales regionales y de determinados países de Iberoamérica respecto a la efectiva aplicación del art. 12 de la Convención y su alcance interpretativo:

- Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En lo que respecta al máximo tribunal regional, la Corte Interamericana se ha pronunciado respecto a la obligatoriedad de los estados de escuchar y tener en consideración la opinión de los menores con el objeto de garantizar el principio del interés superior del niño.

Respecto a ello dispuso en el fallo “Atala Riffo y Niñas vs. Chile” , sentencia del 24 de febrero de 2012 lo siguiente: “...la Corte Interamericana de Derechos Humanos al expresar que “La Corte constata que la Corte Suprema de Justicia no explicó en su sentencia cómo evaluó o tomó en cuenta las declaraciones y preferencias hechas por las menores de edad que constaban en el expediente. En efecto, el Tribunal observa que la Corte Suprema no adoptó una decisión en la que se razonara sobre la relevancia atribuida por dicha Corte a las preferencias de convivencia expresadas por las menores de edad y las razones por las cuales se apartaba de la voluntad de las tres niñas. Por el contrario, la

¹¹CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS OPINIÓN CONSULTIVA OC-17/2002 DE 28 DE AGOSTO DE 2002, SOLICITADA POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Punto 102, pag. 75/76.

Corte Suprema se limitó a fundamentar su decisión en el supuesto interés superior de las tres menores de edad pero sin motivar o fundamentar la razón por la que consideraba legítimo contradecir la voluntad expresada por las niñas durante el proceso de tuición, más aún si se tiene en cuenta la interrelación entre el derecho a participar de los niños y niñas y el objetivo de cumplir con el principio del interés superior del niño (supra párr. 197). Por lo anteriormente indicado, la Corte concluye que la referida decisión de la Corte Suprema de Justicia violó el derecho a ser oídas de las niñas y ser debidamente tomadas en cuenta consagrado en el artículo 8.1, en relación con los artículos 19 y 1.1 de la Convención Americana en perjuicio de las niñas M., V. y R.¹².

Sostiene la CIDH que el juzgador debe tomar en consideración las características propias del menor y su interés superior para valorar su participación en juicio, debiendo realizar esta ponderación garantizando la mayor participación del menor, debiendo la autoridad judicial argumentar motivadamente las razones por los que no se tendrá en cuenta la opinión del menor.

Como puede observarse, la CIDH establece como principio que el menor deba ser escuchado de forma directa por el juzgador.

8. La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

El máximo Tribunal Europeo de Derecho Humanos, sentó precedente respecto a la importancia de que los Tribunales escuchen a los menores en la sentencia “N, TS y otros v. Georgia”¹³ del 2 de febrero de 2016.

El caso concreto, trataba de tres hermanos cuya madre había fallecido y su padre había sido separado de ellos por graves problemas de adicciones, encontrándose los niños al cuidado de su familia materna.

Luego de realizar una rehabilitación, el padre solicitó la restitución de los menores, la cual fue concedida por los tribunales, lo que motivó que la familia presente demanda ante el TEDH.

En el caso en cuestión, el Tribunal – en contraste con las posturas adoptadas por los Tribunales de Georgia- determinó que el incumplimiento de los tribunales inferiores de escuchar a los menores – quienes pretendían no volver con su padre- atentaban contra el art. 12 de la Convención sobre Derechos del Niños, sentando la postura sobre la

¹²https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf (CIDH, “ Atala Riffo vs.Chile”, párrafo 208)

¹³<https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Forms/DispForm.aspx?ID=968&source=https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/jurisprudencia/forms/voces.aspx?voces=NI%C3%91OS,%20NI%C3%91AS%20Y%20ADOLESCENTES>

obligatoriedad de escuchar de forma directa a los menores, siempre que el caso en concreto así lo permita.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos dispuso que “A medida que los niños maduran, con el paso del tiempo, se vuelven capaces de formular sus propias opiniones sobre su contacto con sus padres, por ejemplo, los tribunales deben tener debidamente en cuenta sus opiniones y sentimientos, así como a su derecho al respeto de su vida privada, principio que se encuentra consagrado en el artículo 12 de la Convención de los Derechos del Niño y en otros instrumentos internacionales”¹⁴

9. Concordancia entre la Corte Interamericana de Derecho Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Tal como puede observarse, ambos Tribunales regionales coinciden en la importancia – a los fines de no vulnerar el artículo 12 de la Convención sobre Derechos del Niño- de que los juzgadores brinden especial atención a la escucha de los menores que puedan verse afectados por una resolución judicial, lo que sienta una jurisprudencia uniforme entre ambos tribunales.

10. Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México.

El máximo tribunal mexicano fijó postura sobre el alcance del artículo 12 de la Convención sobre Derechos del Niño ¹⁵ estableciendo que “La Sala hizo notar que si bien el interés del menor de edad no siempre coincide con sus opiniones, sentimientos o deseos, lo cierto es que la intervención del niño o niña en la concreción de su interés debe ser tomado en consideración hasta donde sea atendible, por lo que su participación no es un gesto compasivo, o un mero “adorno” legal, sino que su protagonismo activo durante el procedimiento está directamente relacionado con la precisión, por parte del juez, de qué es lo mejor para él o ella.”

Es postura ya fijada de este órgano jurisdiccional que “Asimismo, indicó que el derecho del menor a expresar su opinión en los asuntos que puedan afectarle debe

¹⁴ [N, TS and others v. Georgia](#) (Cf. Párr. 72)

¹⁵ “EL DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A PARTICIPAR EN PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE LES AFECTEN DEBE SER VALORADO POR EL JUZGADOR Y NO ESTAR CONDICIONADO A SU EDAD BIOLÓGICA” Asunto: Contradicción de Tesis 256/2014. Ministro Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria de Estudio y Cuenta: Luz Helena Orozco y Villa.

respetarse incluso sobre temas en los que pareciera que aún no está preparado para manifestarse”¹⁶.

Asimismo, el Tribunal definió que la edad de los menores no es un factor limitante para que estos sean escuchados, ya que el principio es que el menor debe ser escuchado y que “el niño debe ser escuchado si el asunto que se examina lo afecta, y esta condición debe ser respetada y comprendida ampliamente, por lo que el peso que se dé a su opinión es una segunda cuestión que debe evaluarse caso por caso. Es decir, con independencia de su edad, lo importante es atender a la madurez del niño, a su capacidad de comprender el asunto y sus consecuencias, así como a su capacidad de formarse un juicio o criterio propio; de ahí que sus opiniones deban analizarse en cada situación concreta, siempre con una actitud orientada a favorecer la eficacia de su derecho de participación¹⁷”.

En lo que respecta específicamente al objeto del presente trabajo, el máximo tribunal mexicano considera que es responsabilidad del Juzgador informar adecuadamente al niño sobre el alcance del proceso y sus posibles consecuencias, como así también orientar al menor para que en caso de que decida expresarse, lo haga de forma directa o bien a través de un representante: “Una vez valorada la conveniencia sobre la admisión de la prueba mediante la que rinda testimonio o declare un menor de edad, o que su participación se determine de oficio, surge también la obligación para el juez de asegurarse de que el niño esté informado sobre su derecho a expresar su opinión en el procedimiento y sobre los efectos que ésta tendrá en el resultado. Además, el niño debe ser informado sobre la opción de comunicar su opinión directamente o por medio de un representante, y la debida preparación del menor de edad en este sentido será responsabilidad del juzgador, quien deberá explicarle cómo, cuándo y dónde se le escuchará y quiénes serán los participantes”.¹⁸

Surge implícitamente del párrafo anteriormente transcripto, que el Juez debe indefectiblemente tomar contacto directo con el niño, niña o adolescente afectado con el

¹⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, Amparo directo en revisión 2548/2014, Amparo directo en revisión 2548/2014, pág. 5 párrafo 3.

¹⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, Amparo directo en revisión 2548/2014, Amparo directo en revisión 2548/2014, pág. 5 – párrafo 6.

¹⁸“EL DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A PARTICIPAR EN PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE LES AFECTEN DEBE SER VALORADO POR EL JUZGADOR Y NO ESTAR CONDICIONADO A SU EDAD BIOLÓGICA” Asunto: Contradicción de Tesis 256/2014. Ministro Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria de Estudio y Cuenta: Luz Helena Orozco y Villa. Pag. 5, párrafo 6.

objetivo de poder cumplimentar con el mandato establecido por el Tribunal a los fines de poder explicarle a los niños el alcance y consecuencias del procesos, la posibilidad de participar en el mismo y las formas de poder hacerlo.

11. Jurisprudencia de la Corte Suprema de Chile.

La Corte Suprema de Chile ha sido determinante respecto a la obligatoriedad de que el Juzgador escuche a los niños de forma directa en aquellos procesos en donde sus decisivos puedan afectar a los mismos.

La postura fijada por el máximo tribunal ha sido reiterada en numerosos fallos en los que estableció que la falta de participación del menor en el proceso trae como consecuencia la nulidad del proceso por manifiesta vulneración al artículo 12 de la Convención sobre Derechos del Niño.

A modo de referencia sobre la posición adoptada por el máximo tribunal chileno: “que por otro lado, debe considerar que conforme a la edad del niño, alrededor de 11 años, este ya goza de un germen de autonomía , que conforme se va desarrollando, va progresivamente consolidándose, la cual debe ser apreciada por los sentenciadores, reafirmando que el deber de otorgar a este la posibilidad de ser oído en la sustanciación de un proceso en que se pretende determinar su identidad, constituye un trámite esencial del procedimiento cuya omisión debió corregir la Corte de Apelaciones de Santiago, de modo que, al no hacerlo se ha establecido la causal de nulidad formal prevista por el artículo 768 n.º 9 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el artículo 800 del mismo cuerpo de normas, texto que, al designar los trámites o diligencias esenciales en segunda instancia, al igual que lo hace el artículo 795 en relación a la primera instancia, utiliza la expresión: «En general» lo que permite entender que la enumeración que en tales textos se contiene , no es taxativa ”¹⁹.

12. Jurisprudencia del Tribunal Supremo de España.

En un reciente fallo, el máximo órgano jurisdiccional Español ha establecido su postura respecto al derecho de los menores a ser oídos en los procesos judiciales que los afecten. El antecedente en cuestión es el fallo de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo – Sentencia Número 577/2021 de fecha 14/07/2021²⁰, en el cual el Tribunal dispuso:

¹⁹E. con D. (2015): Corte Suprema, 18 de agosto de 2015 (acción de filiación) citado por el Dr. Francesco Carretta Muñoz en su trabajo sobre EL DERECHO DEL NIÑO A SER ESCUCHADO EN LA JUSTICIA FAMILIAR: LA ESENCIAL VERSUS LA ESENCIAL DEL PROCESO DE AUDIENCIA CONFIDENCIAL publicado en [Revista chilena de derecho, Versión On-line ISSN 0718-3437, Rev. Chil. derecho vol.45 no.2 Santiago mayo 2018](http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372018000200407) <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372018000200407>

²⁰<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/43b1bc3dd1b06af9/20210920>

“Dice la STC 64/2019, de 9 de mayo: “[el] derecho del menor de edad a ser “oído y escuchado”, entre otros ámbitos, en todos los procedimientos judiciales en los que esté afectado y que conduzcan a una decisión que incida en su esfera personal, familiar o social [fue...] introducido por primera vez en el art. 12.2 de la Convención sobre los derechos del niño, figura asimismo en el art. 3 del Convenio Europeo sobre el ejercicio de los derechos de los niños, ratificado por España mediante instrumento de 11 de noviembre de 2014; en el apartado 15 de la Carta Europea de derechos del niño, aprobada por resolución del Parlamento Europeo de 21 de septiembre de 1992 y, con una fórmula más genérica, en el art. 24.1 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea. Goza pues de un amplio reconocimiento en los acuerdos internacionales que velan por la protección de los menores de edad, referencia obligada para los poderes públicos internos de conformidad con lo establecido por los arts. 10.2 y 39.4 CE. Este derecho se desarrolla en el art. 9.1 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, de modificación parcial del Código civil y de la Ley de enjuiciamiento civil, reformado por la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, que indica en su exposición de motivos que se han tenido en cuenta los criterios recogidos en la observación núm. 12, de 12 de junio de 2009, del Comité de Naciones Unidas de Derechos del Niño, sobre el derecho del niño a ser escuchado. Entre otros aspectos, la citada reforma legal de 2015 refuerza la efectividad del derecho al disponer que, en las resoluciones sobre el fondo de aquellos procedimientos en los que esté afectado el interés de un menor, debe hacerse constar el resultado de la audiencia a este y su valoración (art. 9.3 in fine de la Ley Orgánica 1/1996).

“El derecho del menor a ser “oído y escuchado” forma así parte del estatuto jurídico indisponible de los menores de edad, como norma de orden público, de inexcusable observancia para todos los poderes públicos (STC 141/2000, de 29 de mayo, FJ 5). Su relevancia constitucional está recogida en diversas resoluciones de este Tribunal, que han estimado vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de los menores en supuestos de procesos judiciales en que no habían sido oídos o explorados por el órgano judicial en la adopción de medidas que afectaban a su esfera personal (SSTC 221/2022, de 25 de noviembre, FJ 5; en el mismo sentido, SSTC 71/2004, de 19 de abril, FJ 7; 152/2005, de 6 de junio, FFJJ 3 y 4, y 17/2006, de 30 de enero, FJ 5)”. Nosotros nos hemos ocupado de la “audiencia”, “exploración” o “derecho a ser oído” del menor, entre otras, en las sentencias 413/2014, de 20 de octubre, 157/2017, de 7 de marzo, 578/2017, de 25 de octubre, 18/2018, de 15 de enero, 648/2020, de 30 de noviembre y 548/2021, de

19 de julio). De ellas cabe extraer a modo de líneas directrices, y por lo que ahora interesa, las dos siguientes premisas: (i) la audiencia o exploración del menor tiene por objeto indagar sobre el interés de este, para su debida y mejor protección y, en su caso, debe ser acordada de oficio por el tribunal; (ii) aunque no se puede decir que los tribunales están obligados a oír siempre al menor, pues eso dependerá de las circunstancias particulares de cada caso, atendiendo siempre a la edad, madurez e interés de aquel, por lo que es posible, precisamente en atención a la falta de madurez o de ponerse en riesgo dicho interés, y siempre que el menor tenga menos de 12 años, que se prescinda de su audición o que se considere más adecuado que se lleve a cabo su exploración a través de un experto o estar a la ya llevada a cabo por este medio, para que el tribunal pueda decidir no practicarla o llevarla a cabo del modo indicado, será necesario que lo resuelva de forma motivada. En el presente caso, ni se ha oído a los menores ni se ha resuelto de forma motivada sobre su audiencia. Es cierto, que ninguna de las partes la solicitó. Ni en primera ni en segunda instancia. Pero que no lo hicieran no implicaba que no hubiera que practicarla.

Conforme a la jurisprudencia citada debía haberse acordado de oficio o, en otro caso, y a la vista de la edad de los menores, haberse descartado, pero motivando que no procedía llevarla a cabo, bien por no resultar necesaria al carecer los menores de la suficiente madurez, bien por no resultar conveniente, precisamente, en su propio interés. La sentencia recurrida se ha dictado sin que nada de lo anterior se haya hecho. Por lo tanto, se han quebrantado las normas legales contenidas en los preceptos que el recurso cita como infringidos; desatendido la jurisprudencia establecida sobre el derecho de los menores a ser oídos; y vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva. En definitiva, procede estimar el recurso de casación, anular la sentencia y retrotraer las actuaciones al momento anterior al de su dictado para que, antes de resolver sobre la modificación de medidas, se haga efectivo el derecho de los menores a ser oídos y escuchados sobre su guarda y custodia”.

En resumen, el Tribunal Supremo resolvió como regla que en los procesos en los cuales se discutan hechos que pudieran afectar a menores, el Juzgador debe ordenar de oficio que los menores sean escuchados, salvo que dicha solicitud haya sido realizada por alguna de las partes del proceso.

Como bien manifesté, esta posición – siempre según el máximo tribunal Español- es la regla. Asimismo, el Tribunal Supremo fijo postura respecto a la posibilidad de prescindir que el menor sea escuchado por los tribunales, debiendo en estos casos motivar las razones por las cuales se prescinde de la participación del menor.

Conflicto sobre la efectiva aplicación del artículo 12 de la Convención de Derechos del Niño en la Jurisprudencia en la República Argentina.

La jurisprudencia nacional es coincidente en lo que respecta al derecho de los niños a ser oídos en las causas judiciales que pudieren afectarlos, pero no así en lo que respecta a la forma de ejercer ese derecho.

Por un lado, encontramos tribunales inferiores que sostienen que el contacto directo del juez con el menor es un requisito necesario y que la participación del representante de menores no suple este contacto.

Siguiendo esta línea Sala Primera de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario, provincia de Santa Fe en el fallo "PELLEGRINO, Salvador sobre Tenencia" (expte. N° 86/2007) dispuso en su sentencia del 31/ de octubre de 2008 que "En efecto, el artículo 12 de la Convención de los Derechos del Niño establece que: "1. 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. 2. Con tal fin, se dará en particular al niño la oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional". Por su parte, la ley 26.061 en su artículo 24 contempla el derecho del menor a ser oído, el que debe ser respetado en función del "interés superior del niño" (art.3 ley 26.061), destacando además que "...Las niñas, niños o adolescentes tienen derecho a ser oídos y atendidos cualquiera sea la forma en que se manifiesten, en todos los ámbitos" (art.2 ley 26.061). Tan es ello así que se considera en la doctrina de los autores y en la jurisprudencia que la intervención de los menores en el procedimiento "...ya no es una facultad del juez sino un derecho constitucional del sujeto en su condición de tal. Puede decirse que en el contexto de la ley 26.061 así como el interés superior del niño es un principio guía, el derecho a ser oído representa el derecho esencial en la economía del referido ordenamiento. Los cambios sustanciales acaecidos con la reforma constitucional en este aspecto, así como la normativa nacional 26.061, todavía no han sido reflejados en los procedimientos judiciales, con los alcances y extensión que señalan aquellas disposiciones. En realidad, la intervención del niño en el procedimiento, en tanto se debatan cuestiones personales o patrimoniales que lo afecten, ya no puede ser discutido en el estado actual de nuestra legislación. Su admisibilidad es imperativa, por fuerza de las disposiciones

constitucionales vigentes y de la ley nacional 26.061 que sigue sus lineamientos” (cfr. SOLARI, Néstor E., Extradición y derechos del niño, nota a fallo en La Ley, 11.08.2008; KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, El derecho constitucional del menor a ser oído, Revista de Derecho Privado y Comunitario, n° 7, Ed. Rubinzal Culzoni, Sante Fe 1994, págs.157/188; KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída y LAMM, Eleonora, Pasos jurisprudenciales (dos firmes, otro no tanto) a favor de la guarda compartida. Una visión comparativa a través del nuevo derecho español e italiano en la materia, Jurisprudencia Argentina, fascículo 10, 03.09.2008, 2008-III, págs.3/31, y las referencias de las autoras al interés superior del niño y el derecho a ser escuchado en el derecho español e italiano). La audiencia celebrada con la presencia de los menores corrobora lo anteriormente expuesto y la conveniencia de mantener la guarda otorgada en su oportunidad a la tía materna de los niños.”²¹

Por el mismo orden de ideas se posiciona la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires, la cual ha sostenido expresamente que la falta de contacto del juez con el menor en aquellos procesos en los que pueda afectarse, es un vicio del procedimiento que trae aparejada la nulidad.

A modo de referencia podemos mencionar las siguientes citas de fallos donde sostiene su tesis:

- “Respecto a la denuncia realizada por la quejosa en cuanto a que sus hijos no fueron citados por el Tribunal de Familia en el marco del art. 12 de la Convención de los Derechos del Niño, vale aclarar que el derecho de los niños a ser oídos y a que su opinión sea tenida en cuenta ya no se discute. Este Tribunal se ha pronunciado en innumerables casos en este sentido y desde la práctica hace ya varios años que los menores son escuchados. Es más, se ha afirmado que no oírlos afecta la validez de las decisiones que se tomen a su respecto (conf. C. 78.728, sent. del 2-V-2002, entre otras)”²².

- “...Por lo que no es posible concluir, como hacen los camaristas, que la escucha del menor en procesos judiciales como estos, en los que se dirimen cuestiones que los afectan directamente, resulta optativa o carente de relevancia. Ni mucho menos partir de presunciones o estereotipos sobre la capacidad e idoneidad de los niños para manifestar sus opiniones en la audiencia, acudiendo a una idea preconcebida sobre su posible utilización como vehículo para canalizar los deseos de los adultos (arg. CIDH, "Forneron e hija vs. Argentina", sent. de 27-IV-2012, parágs. 98 y 99). Por el contrario, en la

²¹ http://www.justiciasantafe.gov.ar/jurisp_destacada/cccr/2008/017.pdf

²² <https://www.scba.gov.ar/jurisprudencia/Cuaderno%20N%C2%B0%202.pdf> , pagina 51, párrafo 4, (C. 117.674, sent. del 16-VII-2014).

actualidad, el derecho del niño a ser oído goza de la calidad de *ius cogens* y forma parte del orden público internacional argentino, en tanto éste comprende los principios que subyacen en todo tratado sobre derechos humanos (v. por todos, Najurieta, María Susana, "Orden público internacional y derechos fundamentales del niño", LL 1997-B-1436). Su fuente confirmatoria justamente está constituida por la Convención sobre los Derechos del Niño (arts. 3, 9 y 12) y su doctrina (la Observación General n° 12 del Comité sobre los Derechos del Niño, que reconoce tal obligatoriedad a partir de la consideración del menor como persona moral y sujeto de derechos), la Convención Interamericana de Derechos Humanos (arts. 8, 19 y 25, "CADH") y su inteligencia a la luz de la Opinión Consultiva 17/2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 14, apdo. I) y su Observación General 13 del Comité de Derechos Humanos, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (art. 53) las Constituciones nacional (arts. 1, 18, 31, 33, 75 incs. 22 y 23) y provincial (arts. 11, 15 y 36.2), y las leyes nacionales (arts. 1, 2, 3, 5, 19, 24, 27 y 29, ley 26.061) y provinciales aplicables (arts. 4, ley 13.298 y 3, ley 13.634). Así, la ley 26.061 consagra de modo amplio el derecho del niño a ser escuchado "cualquiera sea la forma en que se manifieste" (art. 2), a la vez que la ley 13.634, también aplicable al procedimiento de marras, establece para todo el territorio provincial que los niños tienen derecho a ser oídos en cualquier etapa del proceso, a peticionar, a expresar sus opiniones y a que éstas se tengan en cuenta en las decisiones que los afecten o hagan a sus derechos, considerando su desarrollo psicofísico, bien que en el caso de los niños por nacer ejercerá este derecho la madre, reconociéndose así una aptitud amplia del niño para comparecer ante los tribunales a los fines de que éstos tomen contacto con él, lo conozcan y eventualmente recaben su opinión sobre el asunto que lo afecta (art. 3). Es que la escucha del menor es satisfecha no solo a través de su palabra razonada, sino que ella debe incluir -en el sentido amplio que damos al término- todas las expresiones que le sirvan para hacerse comprender y ser conocido, incluyendo el metalenguaje, que se vale de palabras, gestos, posturas, movimientos, miradas, la expresión facial, la simbiosis, las señales, la actividad lúdica, la expresión del arte, etcétera (conf. entre otros, Shapiro, Lawrence; El lenguaje secreto de los niños, Urano, Barcelona, 2004; Dolto, Françoise; La dificultad de vivir, Gedisa, Buenos Aires, 1985 y La causa de los niños, Paidós, Buenos Aires, 2004; Davido, Roseline; Descubra a su hijo a través de los dibujos, Sirio, Barcelona, 2003; Coles, Robert; La inteligencia moral de los niños, Norma, Colombia, 1998; Gesell, Arnold et al.; El niño de uno a cinco años, Paidós, Buenos Aires, 1980). Por lo que el acto de oír al menor en el marco de los procesos judiciales que lo afectan no depende

verdaderamente de su edad y grado de madurez, ni de su estado mental en sentido lato, sino de su mismísima consideración como persona (conf. nuestro trabajo, "Escuchar al menor es conocerlo", colaboración en Kemelmajer de Carlucci, Aída [Dir.] - Herrera, Marisa [Coord.], "La Familia en el Nuevo Derecho", Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2009, T.II., pág. 207 y sigs.). Debe ser oído porque todo niño -de cualquier edad y grado de madurez, en cualquier estado mental- es persona. Y es un derecho autónomo de todo niño -cualquiera sea su edad- el que se tome en cuenta su mejor interés, siempre (arg. arts. 1, 2, 3, 4, 6, 9 y 12, CDN; arts. 2 y 19, CADH; arts. 1, 18, 31, 33, 75 inc. 19, 22, 23 y concs. Const. nac.; arts. 1, 11, 15, 36.2 y concs. Const. prov.; art. 4, ley 13.298)²³.

Como bien surge de los fallos citados, parte de la jurisprudencia nacional considera el contacto directo del juez con el menor como un requisito insoslayable para que el derecho a ser oído de los menores sea ejercido de forma correcta y con la finalidad impuesta por la Convención.

Por otro lado, el máximo tribunal de la república – Corte Suprema de Justicia de la Nación- adopta la tesis de que el derecho del menor a ser oído puede ser ejercido por el representante pupilar sin necesidad de que el juez efectivamente tenga contacto con el menor.

El máximo tribunal dejó clara su postura en la resolución adoptada ante el "RECURSO DE HECHO Wilner, Eduardo Mario c/ Osswald, María Gabriela" donde estableció "Que, por otro lado, no es un imperativo la consulta directa de la voluntad de la niña. El art. 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño impone a los Estados la obligación de garantizarle el derecho a ser oído, ya sea "directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado", circunstancia satisfecha en el sub lite dada la intervención del Asesor de Menores en ambas instancias. El tomar en cuenta la opinión del niño siempre se halla supeditado a que haya alcanzado una edad y un grado de madurez apropiados (art. 13, párrafo segundo, de la Convención de La Haya; art. 12.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño). De los informes de la psicóloga y de la asistente social, surge que se trata de una niña "psíquicamente vulnerable y lábil debido a la edad que detenta" (fs. 196), que atraviesa por un estado de "confusión afectiva...por sentirse virtualmente tironeada por los reclamos de ambos padres" (fs. 345). Ello permite

²³<https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=160525> C. 116.644 "E., A. G. y M. A. J.. Solicitud Adopción Plena"

concluir que hace a su interés superior el evitarle el conflicto psíquico de sentirse responsable de la elección entre uno de sus padres”²⁴.

Dicha posición ha sido ratificada en el fallo dictado dentro de los autos caratulados “Caballero López, Pablina si extradición” SJ 919/2013 (49-C) /CS1 R.O. donde aseguró “Que la mera invocación del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño es insuficiente per se para fundar un planteo de nulidad como el que se persigue. Máxime cuando la parte no se hace cargo de que el mismo precepto convencional consagra que el derecho a ser oído del niño debe efectuarse “...en consonancia con las normas de procedimientos de la ley nacional” y la aplicable al procedimiento de extradición no regula la intervención del niño hijo del progenitor sometido al trámite (Fallos: 331:1352)”²⁵.

De los fallos citados – sin perjuicio de la postura adoptada por el máximo tribunal de la cual difiero- se concluye la existencia de una inconsistencia jurisprudencial respecto a la efectiva aplicación del derecho de los menores a ser oídos en los procesos judiciales en Argentina.

13. Conclusiones y propuestas.

A lo largo del presente trabajo, he analizado las posturas de los representantes de organismos de Derechos Humanos, decisiones de Tribunales Regionales y de distintos países, arribando a la conclusión unánime de que para dar cumplimiento efectivo al artículo 12 de la Convención sobre derechos del Niño es necesario darles participación a los menores en los procesos judiciales que pudieran afectarlos.

Respecto a la forma, si basta considerar cumplimentado lo establecido en la norma con la participación del representante del menor en el proceso o bien si es necesario que el juez – o los jueces en el caso de tribunales colegiados- tengan que tener un contacto directo con el niño, niña o adolescente, se han podido observar las posturas antagónicas de la jurisprudencia argentina, siendo la postura del máximo tribunal contraria a las ideas de quien suscribe.

Considero que resulta indispensable que el juzgador mantenga un contacto directo con el niño, el cual nunca puede ser reemplazado por la participación de un mayor en representación del menor afectado, dado que ello desvirtúa la esencia de la norma. Es decir que a los fines de garantizar una efectiva aplicación del artículo estudiado en el presente trabajo, considero que resulta necesario para que el juez pueda tomar una

²⁴<http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=4983>

²⁵<http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=4983>

decisión debidamente fundada en el interés superior del niño, que éste le de participación al menor en el proceso que lo involucra, debiendo el juzgador escuchar de forma personal al menor y no por medio de sus representantes.

Es necesario aclarar que este requisito de que el juez escuche de forma directa al menor, no quiere decir que el juzgador deba fallar o resolver a solicitud del menor, dado que conforme surge de forma literal del artículo 12 como así también de la opinión e interpretación de organismos y personas de destacada autoridad en la materia, el Juez deberá analizar el grado de formación y madurez del menor a los fines de tomar en consideración la opinión de éste, velando siempre por el interés superior del niño entendiendo a este – según palabras del Dr. Miguel Cillero Bruñol - como “el interés superior del niño es, nada más pero nada menos, que la satisfacción integral de sus derechos”²⁶.

El órgano jurisdiccional debe mantener un contacto directo y personal con el menor, en un ámbito adecuado y propicio, debiendo contar el juzgador con la asistencia de un equipo interdisciplinario en el caso concreto que así lo requiera, dado que esta es la única forma en la que el Juez pueda realizar un análisis real – y no condicionado por la participación de un tercero en representación del menor- que le permita determinar el grado de madurez del menor.

Así mismo, es necesario destacar que este derecho del menor puede ser ejercido en cualquier momento del proceso, es decir que “debe oírsele en cualquier oportunidad y tantas veces como sea necesario previo a resolver una cuestión que pueda afectarlo. Citación que puede realizarse en todas las instancias y aun en las extraordinarias...”²⁷.

Resulta necesario entender que el derecho a ser oído de los niños, niñas y adolescentes se encuentra estrechamente vinculado al debido proceso, por lo que vulnerar o bien delegar a un tercero la posibilidad de que un menor pueda – y no deba- expresarse libremente frente a un juzgado, no solo atenta contra el espíritu del artículo 12 de la Convención, sino que también afectaría el debido proceso y la libertad de expresión del menor afectado.

Si bien uno de los argumentos utilizados por la justicia para justificar el hecho de no darle participación de forma directa al menor sino hacerlo a través de sus representantes, es la finalidad de que el niño, niña o adolescente no sea expuesto ante los tribunales para evitar así una afectación o bien evitar la revictimización del menor en el caso concreto, es

²⁶http://www.iin.oea.org/cursos_a_distancia/el_interes_superior.pdf

²⁷“El derecho del niño a ser escuchado en el marco del principio constitucional de su interés superior” publicado en revista derecho de familia – lexis nexis – abeledo perrot – n° 28 – pág. 97 – año 2004.

necesario realizar una ponderación de los derechos en juego. Como bien ya he manifestado a lo largo del presente trabajo, el artículo 12 de la Convención de Derechos del Niño – Art. 75 Inc. 22 de nuestra carta magna- reconoce un derecho de los menores a ser oídos y no una carga procesal o imposición a estos a declarar en juicio, es decir que la decisión final de que el menor se manifieste y exprese frente a los estrados de un tribunal debe ser una decisión del menor totalmente libre y sin ningún tipo de presión, decisión que para que el menor pueda adoptarla resulta necesario que éste cuente con la total información sobre la causa que lo vincula y sus posibles consecuencias generales y particulares, siendo necesario para ello que los Estados partes cuenten con mecanismos adecuados en sus sistemas judiciales destinados a la contención de los niños, niñas y adolescentes afectados a causas judiciales, con el objetivo de que estos puedan decidir libremente sobre su deseo de ejercer su derecho a expresarse, garantizando de esta forma tanto la protección integral del menor, de su dignidad y los derechos al debido proceso, a la libertad de expresión y por ende a ser escuchados conforme lo establece el artículo 12 de la Convención sobre derechos del Niño.

Asimismo, la participación directa de los menores en los procesos judiciales no debe ser entendida o interpretada como una simple formalidad para cumplir con el requisito establecido por la norma, sino que debe interpretarse como una herramienta ineludible para garantizar el interés superior del niño. Encontramos en la jurisprudencia Argentina antecedentes muy valiosos sobre como el hecho de escuchar de forma directa a los menores en los procesos judiciales puede traer consecuencias directas sobre la resolución judicial en claro cumplimiento del principio del interés superior del niño. A modo de ejemplo se puede mencionar el fallo publicado por la editorial web de microjuris “O. M. I. s/ art. 250 c.p.c – incidente familia - Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil Sala/Juzgado: I de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”²⁸ en donde la justicia dispuso desvincular de forma definitiva a un matrimonio respecto a la guarda de un menor con el objetivo de obtener la adopción del mismo, luego de escuchar al niño (de diez años de edad al momento de ser oído), el cual manifestó en tres reuniones distintas desarrolladas a lo largo del proceso que no se sentía bien tratado por la mujer que ostentaba su guarda pre adoptiva. Resulta pertinente citar la siguiente parte del fallo mencionado: “Resulta decisivo que el niño haya sido escuchado, y no sólo una vez sino en varios momentos y distintos escenarios. Se reitera que para lograr mayor certeza fue escuchado en un nuevo

²⁸<https://aldiaargentina.microjuris.com/2020/12/11/fallos-derecho-del-nino-a-ser-oido-desvinculan-a-un-menor-de-10-anos-del-matrimonio-que-detentaba-su-guarda-preadoptiva-al-manifestar-no-sentirse-bien-tratado-por-la-mujer-solicitando-no-volver-a/>

espacio, neutral y especializado, con la finalidad de despejar la textualidad de sus dichos y connotarlos en el marco adecuado, teniendo en cuenta las diferentes variables que podrían condicionar su palabra en distintos escenarios y ante distintas personas. Por lo tanto, no puede válidamente achacársele al juez que no valoró adecuadamente las pruebas producidas ni endilgarle que resolvió en base a interpretación realizada por terceras e intermediarias personas que desconocen completamente al menor. Fue el propio juez quien, el 26/06/2020, con la Sra. Defensora Pública de Menores y del Defensor Público Tutor, mantuvo un encuentro virtual -personal- con el niño, quien ejerció su derecho de participar en el proceso y ser oído. De ningún modo puede restarle valor al contenido de ese encuentro la participación de los integrantes del Ministerio Público, dado que la voluntad del niño no se materializó por intermedio aquéllos, sino que llegó en forma directa a la persona del sentenciante. Los apelantes afirman que el verdadero deseo del M. es regresar; no obstante del expediente surge otra lectura que demuestra la inexactitud de esa manifestación. El menor fue escuchado en tres oportunidades distintas, por el juez, por la Licenciada Muiño y por la Licenciada Abraham quien no solo evaluó al menor sino también al matrimonio M.-P". El fallo citado pone de manifiesto la importancia real de que los jueces garanticen el derecho de los menores a ser escuchados atento a la trascendencia que dichas entrevistas personales pueden aportar al decisorio final y sus posteriores consecuencias sobre los menores.

De lo aquí desarrollado puede arribarse a la clara conclusión que el hecho de que los jueces no escuchen directamente a los menores, resulta una vulneración al derecho de ser escuchados consagrado en la Convención, y por ende se afectan derechos fundamentales como lo son la libertad de expresión y el debido proceso, violentando así el interés superior del niño (art. 3 de la Convención sobre Derechos del Niño).

Es por ello que a los fines de garantizar el objetivo cumplimiento del derecho consagrado en el artículo 12 de la Convención – art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional Argentina- propongo que el Estado Argentino adopte las siguientes medidas:

- Modificación de la Ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niño y Adolescentes.

Ya he mencionado que la ley en cuestión contempla a lo largo de su articulado el derecho de los menores a ser oídos en los procesos judiciales que pudieran afectarlos. El inconveniente de la norma en cuestión es que la misma se limita a reproducir el texto de la Convención sobre Derechos del Niño, sin realizar una regulación propia sobre la forma de garantizar el efectivo cumplimiento del derecho.

Es por ello que propongo la modificación de la norma, debiendo establecer la misma la obligatoriedad de que los jueces escuchen al menor de forma directa, previa consulta (en la cual se brinde toda la información sobre el asunto, y el alcance de la resolución y sus consecuencias) a este sobre su voluntad de ejercer su derecho a ser escuchado, bajo pena de nulidad del proceso en caso de inobservancia. Asimismo, la norma debería contemplar que ante el supuesto de que el menor no desee ejercer este derecho, el juzgador debe dejar plasmado en acta su decisión.

De esta forma se estaría garantizando el contacto del juzgador con el menor afectado.

- Imponer capacitaciones a jueces federales y provinciales con el objetivo de formarlos en lo que respecta al alcance del art. 12 de la Convención.

Propongo que el Estado Nacional – por medio del Ministerio de Justicia de la Nación y con acuerdos con los Ministerios de Justicia Provinciales- efectúe capacitaciones obligatorias a jueces de la república a los fines de capacitarlos respecto a la Observación General N. ° 12 del Comité sobre Derechos del Niño y la importancia de tomar contacto personal con los menores que puedan verse afectados por procesos judiciales.

- Campañas destinadas a difundir el alcance del art. 12 de la Convención sobre Derechos del Niño.

Considero de gran importancia que el Estado Nacional realice campañas de difusión sobre la existencia del artículo 12 de la Convención y su alcance, campañas que deberán estar orientadas a espacios escolares como así también a clubes y espacios de recreación de menores.

Con estas propuestas, doy por concluido el presente trabajo, deseando que el mismo sea un aporte a la difusión y crecimiento de las Derecho Humanos en Iberoamericana y específicamente para que la jurisprudencia nacional unifique criterios y que sea con miras al efectivo cumplimiento del derecho de los niños a ser oídos consagrado en la Convención sobre Derechos del Niño e incorporado en nuestra legislación por el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional Argentina.

BIBLIOGRAFIA.

1. ¿Son iguales todos los derechos? Prof. Dr. Guillermo Escobar, material de estudio de la materia Teoría y Practica de los Derechos Humanos del primer año del Máster en “Derechos Humanos, Estado de Derecho y Democracia en Iberoamerica”.
2. “Derecho del menor a ser oído. Una hermenéutica efectiva por Iván Lucas De Carlo, 3 de diciembre de 2014. <http://www.saij.gob.ar/ivan-lucas-carlo-derecho-menor-ser-oido-una-hermeneutica-efectiva-dacf140869-2014-12-03/123456789-0abc-defg9680-41fcanirtcod?&o=12&f=Total%7CFecha/2014%5B20%2C1%5D%7CEstado%20de%20Vigencia%5B5%2C1%5D%7CTema%5B15%2C1%5D%7COrganismo%5B5%2C1%5D%7CAutor%5B5%2C1%5D%7CJuridicci%F3n%5B5%2C1%5D%7CTribunal%5B5%2C1%5D%7CPublicaci%F3n%5B5%2C1%5D%7CColecci%F3n%20tem%Etica%5B5%2C1%5D%7CTipo%20de%20Documento/Doctrina&t=902>
3. “EL DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A PARTICIPAR EN PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE LES AFECTEN DEBE SER VALORADO POR EL JUZGADOR Y NO ESTAR CONDICIONADO A SU EDAD BIOLÓGICA” Asunto: Contradicción de Tesis 256/2014. Ministro Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria de Estudio y Cuenta: Luz Helena Orozco y Villa, https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/sinopsis_asuntos_destacados/documento/2017-03/1S-250217-JRCD-0256_1.pdf
4. “El derecho del niño a ser escuchado en el marco del principio constitucional de su interés superior” Publicado en Revista Derecho de Familia –Lexis Nexis – Abeledo Perrot- n° 28 – Pag. 97 – año 2004. <http://www.lgluduenia.com.ar/derechoninio.pdf>
5. “El derecho del niño a ser escuchado en el marco del principio constitucional de su interés superior” publicado en revista derecho de familia – lexis nexis – abeledo perrot – n° 28 – pág. 97 – año 2004.
6. “El derecho del niño y niña a ser escuchado” http://www.jus.gob.ar/media/2954702/ni_ez_cuadernillo_05082015.pdf
7. “EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO EN EL MARCO DE LA CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO”, Miguel Cillero Bruñol http://www.iin.oea.org/cursos_a_distancia/el_interes_superior.pdf

8. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS OPINIÓN CONSULTIVA OC-17/2002 DE 28 DE AGOSTO DE 2002, https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf
9. CUADERNILLO DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS N° 5: NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES. <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo5.pdf>
10. CUADERNOS DE DOCTRINA LEGAL de la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires, <https://www.scba.gov.ar/jurisprudencia/Cuaderno%20N%C2%B0%202.pdf>
11. Derecho del niño a ser oído y participar en los procesos judiciales, por Ana del Carmen Figueredo. <http://www.juscorrientes.gov.ar/wp-content/uploads/biblioteca/publicaciones-juridicas-biblioteca/pdf/2015/elderechoaseroido.pdf?iframe=true&width=95%&height=95%>
12. Diario DPI Suplemento Derecho Civil, Bioética y Derechos Humanos Nro 13 – 21.06.2016 El Tribunal Europeo de Derechos Humanos y una sentencia que arroja luz al respecto del interés superior y la participación de los niños en los procesos Por Bárbara Zanino. <https://dpicuantico.com/sitio/wp-content/uploads/2016/06/Comentario-a-Fallo-SDCBYDH-Nro-13-21.06.2016.pdf>
13. EL DERECHO DEL NIÑO A SER ESCUCHADO EN LA JUSTICIA FAMILIAR: LA ESENCIAL VERSUS LA ESENCIAL DEL PROCESO DE AUDIENCIA CONFIDENCIAL, Dr. Francesco Carretta Muñoz, <https://www.jstor.org/stable/26618349>
14. Estudio sobre “La escucha y el interés superior del menor” Revisión judicial de medidas de protección y procesos de familia” Defensor del Pueblo de España, Madrid, Mayo 2014. <https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/05/2014-05-Estudio-sobre-la-escucha-y-el-interes-superior-del-menor.pdf>
15. Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2015/10191.pdf>
16. La participación del niño y el adolescente en el proceso judicial. *Kemelmajer de Carlucci, Aída - Molina de Juan, Mariel F.* Publicado en: RCCyC 2015 (noviembre), 3. <http://colectivoderechofamilia.com/wp->

<content/uploads/2015/12/AKC-MMJ-La-participaci%C3%B3n-del-ni%C3%B1o-y-el-adolescente-en-el-proceso-judicial.pdf>

17. Los derechos de niños, niñas y adolescentes. Dictámenes del Ministerio Público Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (2012 - 2017).
<https://www.mpf.gov.ar/dgdh/files/2017/07/Cuadernillo-7.pdf>
18. Manual de legislación europea sobre los derechos del niño.
https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_SPA.PDF
19. OBSERVACIÓN GENERAL N° 12 (2009) El derecho del niño a ser escuchado.
<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2011/7532.pdf>

Legislación:

1. Código Civil y Comercial de la Nación,
<http://servicios.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/norma.htm>
2. Constitución Nacional, <http://servicios.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>
3. Convención Americana sobre Derechos Humano (Pacto de San José de Costa Rica),
https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm
4. Convención sobre Derechos del Niño,
<https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/crc.aspx>
5. Declaración Universal de Derechos Humanos, <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
6. Ley N° 23.849, <http://servicios.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/249/norma.htm>
7. Ley N° 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niño y Adolescentes, <http://servicios.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/110000-114999/110778/norma.htm>

Fallos:

1. “O. M. I. s/ art. 250 c.p.c – incidente familia” Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil Sala/Juzgado: I, Fecha: 6-nov-2020, Cita: MJ-JU-M-129222-AR | MJJ129222 | MJJ129222

2. C.S.J.N., autos caratulados “Caballero López, Pablina si extradición” SJ 919/2013 (49-C) /CS1 R.O., <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=4983>
3. C.S.J.N., C “RECURSO DE HECHO Wilner, Eduardo Mario c/ Osswald, María Gabriela”, <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=4983>
4. Cámara de Apelación Civil y Comercial de Rosario, autos "PELLEGRINO, Salvador sobre Tenencia" (expte. N° 86/2007), http://www.justiciasantafe.gov.ar/jurisp_destacada/cccr/2008/017.pdf
5. CIDH, “ Atala Riffo vs.Chile, https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf
6. STS 3299/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3299 Id Cendoj: 28079110012021100574 Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil Sede: Madrid, <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/43b1bc3dd1b06af9/20210920>
7. Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires, C. 116.644 "E., A. G. y M. A. J.. Solicitud Adopción Plena", <https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=160525>
8. Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires, C. 117.674, sent. del 16-VII-2014, <https://www.scba.gov.ar/jurisprudencia/Cuaderno%20N%C2%B0%202.pdf>, pagina 51, párrafo 4, (C. 117.674, sent. del 16-VII-2014).
9. Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, Amparo directo en revisión 2548/2014, <https://vlex.com.mx/vid/sentencia-corte-suprema-justicia-799722553>