

La participación procesal de niños, niñas y adolescentes en los procesos de familia. El abogado del niño

POR **MARÍA FLORENCIA CALÁ** (*)

Sumario: I. Planteo del problema.- II. La participación de niños, niñas y adolescentes en los procesos de familia y su recepción en el ordenamiento normativo argentino.- III. Alcance de la garantía de contar con asistencia letrada por parte de un niño, niña o adolescente en el marco de un proceso de familia.- IV. Conclusión.- V. Referencias.

Resumen: el presente trabajo procura reflexionar sobre un tema transversal que atraviesa los diversos procesos de familia en que se encuentren involucrados los derechos de un niño, niña o adolescente, tal como resulta ser el del derecho a la participación procesal de la persona menor de edad y a su intervención con asistencia letrada. A dichos fines, se analizarán las condiciones subjetivas para el ejercicio del derecho a la defensa técnica de niños, niñas y adolescentes previstas en el ordenamiento jurídico argentino, procurando profundizar los principales argumentos de las diferentes posturas existentes en torno a la cuestión atinente a cuándo corresponde la designación del abogado o abogada del niño y, a partir de allí, determinar cuáles resultan ajustados al sistema vigente.

Palabras claves: participación procesal - niños/as - adolescentes - autonomía progresiva - abogado del niño

The procedural participation of children and adolescents in family proceedings. The child's lawyer

Abstract: *this paper seeks to reflect on a cross-cutting issue that permeates various family processes involving the rights of a child or adolescent, namely the right of a minor to procedural participation and legal assistance. To this end, the subjective conditions for exercising the right to legal defense for children and adolescents under Argentine law will be analyzed, seeking to delve into the main arguments of the different existing positions regarding the question of when the appointment of a child's attorney is appropriate and, based on this, to determine which are consistent with the current system.*

(*) Especialista en Protección de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes. Prof. Adjunta Ordinaria de las asignaturas. Derecho de las Familias, Derecho Sucesorio, y Bioética y Derecho, Facultad de Derecho, de la Universidad Nacional del Centro de la Provincia de Buenos Aires. Auxiliar Letrada de la Cámara Civil y Comercial, Sala I, de Azul.

Keywords: *procedural participation - children - adolescents - progressive autonomy - child's attorney*

I. Planteo del problema

El presente trabajo procura reflexionar sobre un tema transversal que atraviesa los diversos procesos de familia en que se encuentren involucrados los derechos de un niño, niña o adolescente, tal como resulta ser el del derecho a la participación procesal de la persona menor de edad y a su intervención con asistencia letrada.

Ello nos introduce en el estudio de un tópico controvertido en la doctrina y la jurisprudencia, como lo es el de las condiciones subjetivas para el ejercicio del derecho a la defensa técnica de niños, niñas y adolescentes; esto es, la cuestión atinente a cuándo corresponde la designación del abogado o abogada del niño (1).

II. La participación de niños, niñas y adolescentes en los procesos de familia y su recepción en el ordenamiento normativo argentino

Centrándonos entonces en el análisis de la cuestión, ha de señalarse en primer término que, tal como han puesto de resalto la doctrina y la jurisprudencia, el desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha irradiado sus efectos hacia todas las ramas del Derecho; y el Derecho de Familias no ha quedado al margen de este proceso, experimentando una transversalización de sus conceptos y un profundo impacto —en lo que aquí interesa— en la regulación de las relaciones paterno-materno-filiales y en el sistema hasta entonces vigente en materia de restricciones a la capacidad de obrar de niños, niñas y adolescentes (Gil Domínguez, Famá y Herrera, 2006 y Lloveras, Orlandi y Tavip, 2014).

Y una de las muestras del cambio paradigmático que ha conmovido los cimientos del régimen jurídico de la infancia, a partir de la concepción del niño como sujeto de derechos, ha sido justamente la introducción por parte de la Convención sobre los Derechos del Niño (en adelante CDN) del principio de *autonomía progresiva* de niños, niñas y adolescentes; reconociendo la necesidad de conferir a las infancias el derecho a asumir, gradualmente y en función de las diferentes etapas de su desarrollo evolutivo, un rol protagónico y activo en el núcleo de decisiones que constituyen su proceso formativo y en el ejercicio de prerrogativas fundamentales que las mismas titularizan (artículos 5°, 12, 14, 16, 28 inc. 1°, 29, 32 y cc) (2).

(1) Ver fundamentos del *Anteproyecto de Ley de abogada y abogado de niñas, niños y adolescentes*, presentado por la Subsecretaría de Planificación Estratégica del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la provincia de Buenos Aires el 05-08-2021. <https://agendaparticipativa.gba.gob.ar/sites/default/files/documentos/abogadodenilas.pdf>

(2) Ver Lloveras y Salomón, 2009.

En esa línea, dicho cuerpo normativo reconoce expresamente el derecho humano de todo niño y niña que esté en condiciones de formarse un juicio propio —y la consiguiente obligación de garantía del Estado— de ser escuchado/a en todo procedimiento judicial y administrativo que lo/a afecte y a que su opinión sea tenida en cuenta en función de su edad y madurez (artículo 12 y cc de la CDN). De este modo, la capacidad de participar activamente en el proceso de toma de decisiones no está ya ligada a parámetros etarios fijos, en tanto no tiene sujeción a una edad cronológica determinada, sino que operará en función de la madurez intelectual y psicológica, el suficiente entendimiento y el grado de desarrollo del niño (Mizrahi, 2011).

Al respecto, se ha sostenido que si bien es sabido que conocer la opinión del niño no implica aceptar incondicionalmente su deseo si ello puede resultar perjudicial para su interés superior (3), sí se exige que su opinión sea considerada en la decisión, para lo cual es imprescindible que el juez analice cuidadosamente las circunstancias que lo rodean y las pondere mesuradamente en relación con las restantes connotaciones que presente el caso y, particularmente, con la índole de los derechos en juego (4). En ese sentido, el Comité de Derechos del Niño ha señalado que el derecho del niño a que su opinión sea debidamente tenida en cuenta conlleva el correlativo deber del juez de informar al niño de qué modo se tuvieron en cuenta sus opiniones, máxime en un caso en el que la solución de fondo implica el rechazo de su reclamo (5).

Y dichos principios han sido captados también por el ordenamiento jurídico interno a partir de la sanción de la Ley 26.061, norma que no sólo establece el derecho del niño o adolescente a ser oído y la garantía de que su escucha sea merituada, sino que reconoce paralelamente su derecho a ser parte en el proceso (artículos 3°, 24, 27 y cc). Y a dichos fines, establece expresamente su facultad de 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 (...)” (artículo 27 Ley 26.061). En la misma línea, el decreto

(3) A excepción, claro está, de aquellas cuestiones respecto de las cuales la opinión y voluntad del niño resulta vinculante, tales como su decisión de ser adoptado (artículo 595 inc. “f” del CCiv. y Com.), entre otras.

(4) Ver SCBA, C. 92.267, sent. del 31/10/2007; ídem, C. 115.080, sent. del 28/03/2021, entre otras.

(5) Observación General N° 12/2009, “El derecho del niño a ser escuchado”, punto II.A.2.d, párrafo 45. En esa línea, sostuvo también la Suprema Corte Bonaerense que “es menester que en tales supuestos de colisión con el deseo del menor, el juez exprese los motivos de su apartamiento de la opinión recogida, pues caso contrario se vulneraría el principio contenido en el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño” (SCBA, Ac. 78.728, del 02/05/2022, voto del Dr. Pettigiani; ídem, C. 100.742, sent. del 04/02/2009; ídem, C. 118.272, sent. del 10/12/2014; entre otras).

reglamentario de la norma en ciernes dispone asimismo que dicho derecho a la asistencia letrada por parte de un abogado que represente los intereses personales e individuales del niño, niña o adolescente, deberá ser “(...) sin perjuicio de la representación promiscua que ejerce el Ministerio Pupilar (...)” (conf. Decreto 415/2006, reglamentación al artículo 27 de la Ley 26.061).

De este modo, el ordenamiento normativo vigente reconoce el derecho de las infancias a la jurisdicción en forma plena, esto es, comprendiendo no sólo lo que se ha dado en llamar defensa material —lo que implica la facultad de las partes de intervenir en el proceso en forma directa y personal—, sino también el derecho a la defensa técnica, entendida como la posibilidad de designar un abogado de su confianza o de recibir asistencia técnica de oficio —a través de un profesional asignado por el Estado— para el caso en que no pueda procurarse un defensor letrado particular (Mizrahi, 2011; Jáuregui, 2012).

Y ello se condice con el principio de protección especial a la niñez contenido en el artículo 19 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), conforme al cual los niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos y tienen, además —esto es, como un *plus* de protección—, derechos especiales derivados de su particular condición de vulnerabilidad (Kemelmajer de Carlucci y Notrica, 2021; De Dinechin, 2015 y Beloff, 2007).

Que ello implica afirmar que no resulta suficiente que el Estado asuma un rol meramente abstencionista, limitado a procurar la no obstaculización del desarrollo y proyecto de vida de las personas y, concretamente, de los niños y niñas y a garantizar los derechos de libertad —como el derecho a ser oídos y a participar en el proceso de toma de decisiones—, cuyo ejercicio, claro está, deberá efectivizarse pues de otro modo nos hallaríamos frente a un paternalismo injustificado. Por el contrario, requiere de un Estado intervencionista que, a más de garantizar los derechos de libertad, asuma también los deberes positivos de prestación a fines de afrontar la situación de vulnerabilidad de los sujetos afectados y de brindarles las condiciones necesarias para su desarrollo en condiciones de igualdad y para que puedan vivir una vida digna de ser vivida (Beloff, 2007) (6).

Se observa así la recepción de una postura *paternalista justificada*, conforme la cual, en aras a la protección de las personas vulnerables, no basta con que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho (Kemelmajer de Carlucci y Notrica, 2021; Beloff, 2007).

(6) Ver Beloff, 2007; *Observación General 17 al Artículo 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, Órganos de las Naciones Unidas, 1989, párr. 1 y 4.

En esa línea, en pos de la efectivización de las mandas señaladas y siendo estas prerrogativas inescindibles de la obligación de poner a disposición del niño o adolescente los medios legales e idóneos para acceder a la justicia como legitimado activo de una manera efectiva (Lloveras, Orlando y Tavip, 2014), distintas jurisdicciones han creado la figura del “Abogado del Niño” (7). Entre ellas, la provincia de Buenos Aires —a partir de la sanción de la Ley 14.568 (8) y de su Decreto reglamentario 65/2015 (9)— la ha incorporado expresamente al sistema procesal bonaerense, estableciendo que en todo procedimiento civil, familiar o administrativo que afecte directamente a un niño, niña o adolescente, el juez con asistencia del representante del Ministerio Público, o en su caso, la autoridad administrativa, “(...) deberán informarle personalmente a aquél acerca del derecho que le asiste a ser representado por un letrado” (10).

Y este cambio de paradigma en el régimen de capacidad de niños, niñas y adolescentes se encuentra también reflejado y profundizado en el Código Civil y Comercial, el que —siguiendo las pautas en que se fundaron los antecedentes normativos señalados— reconoce expresamente el principio de autonomía progresiva de las infancias, y el derecho de la persona menor de edad a ser oída en todo proceso judicial que le concierne, así como también a participar en las decisiones que deban adoptarse sobre su persona (artículos 26, 639 y cc del CCiv. y Com.) (11).

(7) Al respecto, el artículo 27 de la Ley 26.061, luego de establecer -tal como anticipáramos- que el derecho a la asistencia letrada previsto en su inciso “c” incluye el de designar un abogado que represente los intereses personales e individuales del niño, niña o adolescente en el proceso administrativo o judicial, convoca a las Provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que a la brevedad adopten las medidas necesarias para garantizar la existencia de servicios jurídicos que garanticen el acceso a dicho derecho; disponiendo que, a tal efecto, podrán recurrir a abogados que sean agentes públicos y/o a convenios con organizaciones no gubernamentales, colegios de abogados o universidades. Es así que el Colegio Público de la Ciudad de Buenos Aires ya desde el año 2007 tiene un servicio jurídico gratuito denominado “Registro de Abogados Defensores de Niños, Niñas y Adolescentes”.

(8) Boletín Oficial de la Provincia de Buenos Aires, 06/02/2014.

(9) Boletín Oficial de la Provincia de Buenos Aires, 13/05/2015.

(10) En similar sentido, podemos mencionar a modo de ejemplo el dictado de la Ley 13.923 de Creación del Servicio de Asistencia de Abogados y Abogadas para la Protección Integral de Niños, Niñas y Adolescentes de la Provincia de Santa Fe, Boletín Oficial del 17/01/2020; la Ley 5.064 de la provincia de Río Negro, Boletín Oficial. del 28/09/2015; la incorporación de la figura en el Capítulo II del Título VI de la Ley de Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes de la Provincia de Santa Cruz, B.O. del 11/08/2019; la Res. N° 35.565 de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, que regula la designación del abogado del niño en los procesos judiciales y la creación del Registro de Abogados del Niño, Niña y Adolescente; o el caso de la Provincia de Corrientes que incluyó la figura del Abogado del Niño en el artículo 41 de la Constitución Provincial reformada en 2007; entre otras.

(11) Sobre este punto, puede verse también el fallo de la Corte IDH en el caso “María y otros vs. Argentina”, del 22/08/2023; oportunidad en la cual el Estado Argentino fue condenado por la violación, entre

III. Alcance de la garantía de contar con asistencia letrada por parte de un niño, niña o adolescente en el marco de un proceso de familia

III.1. Postura amplia

Conforme esta posición, el reconocimiento del derecho a la participación procesal en sentido amplio, comprensivo de la garantía de contar con una adecuada defensa técnica, debe efectivizarse en todo proceso familiar en que se encuentren comprometidos los intereses de un niño, niña o adolescente, como consecuencia de la condición de sujetos de derechos que se les reconoce a éstos últimos.

De modo que la designación, a pedido de parte o incluso de oficio, de un abogado o abogada del niño que asuma la representación del interés particular de la persona menor de edad, constituye una garantía mínima de todo proceso judicial que concierna a un niño o adolescente, con independencia de su edad cronológica y grado de madurez; por lo que indica un límite inquebrantable, de cumplimiento forzoso para el juez (Solari, 2010; Cueto, 2014; Jáuregui, 2012).

Y esta postura ha sido sostenida también en algunos pronunciamientos judiciales.

A modo de ejemplo, puede mencionarse el decisorio dictado el día 12-10-2017 por la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de La Matanza, Sala Segunda, en el marco de un proceso de abrigo (12), a partir del cual el tribunal revocó la resolución que había rechazado la designación de un abogado del niño en virtud de tratarse de tres niños de muy corta edad —6, 5 y 2 años— y por tanto sin madurez suficiente para intervenir en forma autónoma con asistencia letrada; ordenando en consecuencia la Cámara la designación de un abogado del niño para los tres hermanos. Y ello así, en virtud de valorar que si bien la figura del abogado del niño siempre se ha ligado al principio de capacidad progresiva, existen otros principios que también deben considerarse en el marco de los procesos de familia, tales como el de la tutela judicial efectiva, el principio de oficiosidad y el interés superior del niño. De este modo, entendió el tribunal que corresponde interpretar la figura en forma amplia y, toda vez que no surge de la legislación vigente limitación alguna en cuanto a la edad, proceder a la designación de un abogado del niño en todo proceso en que se encuentren

otros derechos y en lo que aquí interesa, de las garantías judiciales y protección judicial en perjuicio de María, en virtud de la obstaculización a lo largo del proceso interno de su derecho de ser oída, atento haberse iniciado el proceso de guarda preadoptiva de su hijo sin un verdadero consentimiento informado de su parte, y a la designación de una representación legal de su elección (artículos 8.1 y 25, en relación con los artículos 1.1 y 17.1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). En similar sentido, Corte IDH, caso “Familia Pacheco Tineo vs. Estado plurinacional de Bolivia”, 25/11/2013; entre otros.

(12) Reg. Sent. Int. 312/2017, inédito.

comprometidos los intereses de una persona menor de edad, aun cuando ésta cuente con pocos años de edad cronológica.

III.2. Postura restrictiva

En sentido contrario, efectuando una interpretación sistemática de las diversas disposiciones normativas que rigen la cuestión en análisis (artículos 5° y 12 CDN; artículos 2°, 25, 26, 639 inc. “c”, 677, 707 y cc del CCiv. y Com.; artículo 35 bis y cc de la Ley 13.298; Observación General N° 12 del Comité de los Derechos del Niño, 20-09-2009), otra postura doctrinaria y jurisprudencial que, en el ámbito del derecho de familias, se perfila en la actualidad como mayoritaria, advierte que el ejercicio de este amplio derecho de participación comprensivo del acceso a la defensa material y técnica, se encuentra condicionado a la valoración de la pauta de edad y madurez suficiente (Lloveras, Orlandi y Tavip, 2014; Famá y Herrera, 2005).

Y ello así, en tanto la capacidad procesal es una manifestación de la capacidad de ejercicio y se rige por las mismas pautas de ésta, aplicándose, en consecuencia, el paradigma de la autonomía progresiva (Mizrahi, 2011) (13); la cual se presume en los adolescentes, reconociéndose expresamente que los mismos gozan de madurez suficiente para ejercer por sí los actos procesales e intervenir personalmente en un proceso con asistencia letrada, sin perjuicio de que puede demostrarse lo contrario en el caso concreto (conf. artículos 109 inc. “a” y 677 segundo párrafo del CCiv. y Com).

De este modo, se destaca que, siendo que la función del abogado o abogada del niño es la de expresar en forma técnica los intereses individuales del niño, niña o adolescente en el marco del proceso que lo afecte, garantizando su intervención en calidad de parte procesal y formulando sus pretensiones sin sustituir su opinión —en tanto la función de defender sus derechos y garantizar su interés superior según la visión adulta y objetiva, aunque no coincida con su posición, corresponde al Asesor de Menores (artículo 103 y cc. del CCiv. y Com; artículo 38 Ley 14.442) (14)—; no cabe más que concluir que ello exige que el niño tenga opinión propia y facultades para comunicarle sus deseos e intereses a su

(13) En este sentido, ver Mizrahi, 2011; Cám. Civ. y Com. 2ª, La Plata, Sala 1, 11/10/2022, “D. M. C. c/ C. S. s/ Incidente de comunicación con los hijos”, disponible en blog S.C.J.B.A. <http://blogs.scba.gov.ar/camaracivil2laplata/files/2022/11/127567.pdf>; en el mismo sentido, pero en vigencia del Código Civil derogado, CSJN, “M., G. c/ P., C. A. s/ Recurso de hecho deducido por la defensora oficial de M. S. M.”, 26/06/2012. *Revista Derecho de la Familia y de la Persona* (DFyP), cita online AR/DOC/5827/2012.

(14) Ver Cám. Civ. y Com., Mar del Plata, Sala 3, “R., J. M.; M. A.; G. N.; C., S. L.; V. M. s/ Protección de persona”, 19/04/2012.

patrocinante (15). Esto es, que posea un grado de madurez suficiente para dar instrucciones a su asistencia letrada y que, asimismo, decida ejercer este derecho prestando conformidad para intervenir por sí en el proceso (artículo 1° Ley 14.568 y Decreto 62/2015; artículo 26 segundo párrafo y cc. del CCiv. y Com.) (Silva, 2022; Rodríguez, 2023) (16).

En esa línea, cabe traer a colación el fallo dictado el día 11-04-2019 por la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, Sala Segunda, en el marco de los autos “I. R. B. c/ D. R. CH. F. M. s/ Incidente de modificación de cuidado personal de hijos” expte. N° 166.042 (17). En esta oportunidad, el Tribunal resolvió revocar el decisorio a partir del cual la jueza de grado había dispuesto la intervención de un abogado del niño a fin de brindar asistencia letrada al niño M., de 4 años de edad.

Para así decidir, valoró en lo sustancial la Cámara que la participación autónoma del niño o adolescente como parte procesal con asistencia técnica letrada, exige que la persona menor de edad de la que se trate goce de grado de madurez suficiente para ejercerla; madurez y discernimiento que se presumen cuando se trata de un adolescente —esto es, de una persona menor de edad que cumplió 13 años— y que, en el caso de un niño/a, corresponde evaluar por el juez en cada caso concreto.

En función de ello, considerando que conforme lo establece la Opinión Consultiva 17/2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH), no existe discriminación por razón de la edad en los casos en que la ley limita el ejercicio de la capacidad civil a quienes, por ser menores, no están en condiciones de ejercerla sin riesgo; que en el caso se trataba de un niño de muy corta edad que no contaba con grado de discernimiento y madurez suficiente para participar en forma autónoma como parte procesal; que se había garantizado la escucha del niño, valorándose su opinión (artículo 12 CDN); y que su interés

(15) En el mismo sentido ya se había pronunciado la CSJN con anterioridad a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial pero luego del dictado de la Ley 26.061, oportunidad en la cual el Máximo Tribunal Federal dejó en claro que los menores impúberes -en terminología de la anterior legislación- eran incapaces absolutos de hecho, por lo que no podían -por sí mismos- administrar sus bienes, disponer de ellos ni celebrar contratos, estando la realización de todos esos actos a cargo de sus representantes legales, padres o tutores; de modo que los mismos no podían realizar por sí actos jurídicos como sería la designación o remoción de un letrado patrocinante. En función de ello, concluyó la Corte que la designación de letrado patrocinante por parte de menores impúberes constituía un acto nulo, de nulidad absoluta (CSJN, “M., G. c/ P., C. A. s/ Recurso de hecho deducido por la defensora oficial de M. S. M.”, 15/08/2012, N° 3576, DC1910).

(16) Ver Corte IDH, “V. R. P., V. P. C. y otros vs. Nicaragua”, 08/03/2018. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_350_esp.pdf; Cám. Civ. y Com. 2ª, La Plata, Sala 1, “D. M. C. c/ C. S. s/ Incidente de comunicación con los hijos” N° 127.567, 11/10/2022, ya citado; entre otros.

(17) Fallo a texto completo disponible en <https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=168899>

superior se encontraba garantizado a partir de la intervención del Asesor de Incapaces (artículo 103 del CCiv. y Com; artículo 38 Ley 14.442); concluyó el tribunal que, en el caso, no se hallaban presentes los extremos exigidos normativamente para la designación de un abogado del niño (18).

Por otra parte, conforme han puesto asimismo de resalto quienes adhieren a esta postura restrictiva respecto de la cuestión en análisis, corresponde tener en cuenta que el artículo 26 segundo párrafo del CCiv. y Com. supedita también la participación de la persona menor de edad con asistencia letrada a la oposición de intereses del niño con sus representantes legales (Kemelmajer de Carlucci y Molina de Juan, 2015); lo que se ha estimado razonable pues, si sus intereses y deseos coinciden con la pretensión de uno de ellos, los mismos ya estarían debidamente representados y no tendría sentido destinar recursos del Estado a “reforzar” con otro abogado la defensa técnica que ya se está realizando (19) (Silva, 2022).

IV. Conclusión

Tal como se desprende del sucinto desarrollo efectuado precedentemente, la cuestión relativa al alcance del derecho a la participación procesal de la persona menor de edad y de la garantía de contar con asistencia letrada en el marco de los procesos de familia, continúa siendo objeto de diversas controversias, no existiendo en la actualidad una respuesta unívoca en el ámbito doctrinario ni jurisprudencial y asistiendo a las diversas posiciones argumentos razonables y de entidad.

No obstante, estimamos que la interpretación sistemática y teleológica de las diversas normas que rigen la cuestión y que fueran referidas a lo largo del presente trabajo (conf. artículo 2° y cc del CCiv. y Com.), conduce necesariamente a adherir a los argumentos esgrimidos por aquellos fallos y autores que sostienen una postura restrictiva en torno al alcance de la garantía del niño, niña o adolescente a ser asistido por un letrado en el marco de los procesos de familia. En consecuencia,

(18) En el mismo sentido se pronunció el tribunal referido en el fallo dictado con fecha 21/03/2023 en el marco de los autos “F. A. M. c/ A. C. A. s/ Cuidado personal de hijos” expte. N° 176.350, oportunidad en la cual, por los mismos fundamentos, se confirmó el decisorio de primera instancia que había rechazado la designación de un abogado del niño (Fallo a texto completo: <https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=188140>). Ver también en sentido concordante, Cám. Civ. y Com. 2ª, La Plata, Sala 1, “D. M. C. c/ C. S. s/ Incidente de comunicación con los hijos” N° 127.567, 11/10/2022, ya citado; CCiv. y Com., San Nicolás, Sala 1, “Liand”, N° 10.970, 09/11/2023, sumarios disponibles en base Juba; CCiv. y Com., Quilmes, Sala 2, “P. D. H. c/ S. M. P. s/ Cuadernillo de apelación (artículo 250 CPCC). Cuidado personal de hijos”, N° 26.250, 04/08/2023, sumarios disponibles en base Juba; Cám. Civ. y Com., Azul, Sala I, “P. F. c/ R., C. L. s/ Ejercicio de la responsabilidad parental, N° 71.856, 06/02/2024; entre otros.

(19) Cám. Civ. y Com. 2ª, La Plata, Sala 1, “D. M. C. c/ C. S. s/ Incidente de comunicación con los hijos”, N° 127.567, 11/10/2022.

entendemos que su efectivización se encuentra condicionada a la valoración de la pauta de edad y madurez suficiente y al consentimiento informado expresado en el proceso del que se trate por la persona menor de edad, a fines de que se proceda a la designación de un abogado o abogada del niño (artículos 5° y 12 CDN; artículos 2°, 25, 26, 103, 639 inc. “c”, 677, 707 y cc del CCiv. y Com.; artículos 35 bis y cc de la Ley 13.298; Observación General N° 12 del Comité de los Derechos del Niño, 20/09/2009; artículo 1° Ley 14.568 y Decreto 62/2015).

En todos los demás casos en los que el niño/a carezca de edad y madurez suficiente para comprender el contenido y sentido de los actos o en los que, gozando de esta capacidad, el mismo decida no intervenir personalmente en el proceso con asistencia letrada, lo hará en forma indirecta a través de su representante legal o del tutor especial que se designe cuando se den los presupuestos de procedencia de la figura (artículos 25, 26, 109, 639 y cc del CCiv. y Com.).

Ello sin perjuicio, claro está, de su derecho a ser oído y a que su opinión sea debidamente valorada en todo supuesto en que se encuentre afectado su interés (artículo 12 CDN; artículo 3°, 24 y cc Ley 26.061; artículos 639, 707 y cc del CCiv. y Com.).

V. Referencias

Beloff, M. (2007). Reforma legal y derechos económicos y sociales de los niños: las paradojas de la ciudadanía. *Revista de Derecho Penal*, (20), 123-137.

Cárdenas, E. J., Cimadoro, M., Herscovici, P. y Montes, I. B. (2007). La escucha del niño en el proceso judicial de familia. *La Ley*.

Cueto, A. M. (2014). Ante un nuevo desafío: el abogado de los niños. *Doctrina Judicial*, 14.

De Dinechin, P. (2015). Introducción a una crítica de los Derechos del Niño. *Revista de Ciencias Jurídicas “Pensar”*, 20(2), 535-580.

Díaz Alderete, E. R. (2012). Una sentencia acorde a los principios procesales de Derecho de Familia. *La Ley Litoral*, 260.

Famá, M. V. y Herrera, M. (2005). Crónica de una ley anunciada y ansiada. *ADLA* (2005-E-5809).

Famá, M. V. (2009). Alcances de la participación de los niños y adolescentes en los procesos de familia. *Suplemento Especial Jurisprudencia Argentina*.

Fernández, S. L. (2011). Importancia y justificación del rol del abogado del niño. *Revista Derecho de la Familia y de la Persona*, 392.

Gil Domínguez, A., Famá, M. V. y Herrera, M. (2006). *Derecho Constitucional de Familia*. (T. I). Ediar.

Jáuregui, R. G. (2012). La CSJN y un fallo que deja dudas a propósito de la intervención del abogado del niño. *Revista Derecho de la Familia y de la Persona*.

Kemelmajer de Carlucci, A. y Molina de Juan, M. F. (2015). La participación del niño y el adolescente en el proceso judicial. *Revista Código Civil y Comercial, La Ley*.

Kemelmajer de Carlucci, A. y Notrica, F. P. (2021). Estándares internacionales latinoamericanos en materia de infancia. Visión jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En S. E. Fernández (Dir.), *Tratado de derechos de niñas, niños y adolescentes* (T. II). Abeledo Perrot.

Lloveras, N. y Salomón, M. (2009). *El Derecho de Familia desde la Constitución Nacional*. Universidad.

Lloveras, N., Orlando, O. y Tavip, G. (2014). Responsabilidad parental. En A. Kemelmajer de Carlucci, M. Herrera y N. Lloveras (Dir.), *Tratado de Derecho de Familia. Según el Código Civil y Comercial de 2014* (T. IV). Rubinzal Culzoni Editores.

Mizrahi, M. L. (2011). Intervención del niño en el proceso. El abogado del niño. *La Ley* (E-1194).

Morcillo, S. y Torres, G. (2010). Capacidad progresiva y los derechos procesales de niñas, niños y adolescentes. *Familia y Minoridad*, (70).

Polverini, V. (2018). El Ministerio Público en el Código Civil y Comercial. *Revista Derecho de la Familia y de la Persona*.

Rodríguez, M. L. (2023). Reflexiones en torno a los supuestos de designación de defensores técnicos, tutores especiales y/o abogados del niño en los procesos judiciales. *Revista de Derecho de Familia*, IV.

Silva, S. A. (2022). El derecho a la defensa técnica. Reflexiones a propósito del anteproyecto de ley de abogada y abogado de niñas, niños y adolescentes de la provincia de Buenos Aires. *Revista de Derecho de Familia*, (10).

Solari, N. (2010). Un importante precedente de la Corte Suprema sobre la figura del abogado del niño. *La Ley*.

Jurisprudencia

Corte IDH, “Familia Pacheco Tineo vs. Estado plurinacional de Bolivia”, 25/11/2013, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_272_esp.pdf

Corte IDH, “V. R. P., V. P. C. y otros vs. Nicaragua”, 08/03/2018, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_350_esp.pdf

Corte IDH, “María y otros vs. Argentina”, 22/08/2023, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_494_esp.pdf

CSJN, “M., G. c/ P., C. A. s/ Recurso de hecho deducido por la defensora oficial de M. S. M.”, 26/06/2012, Revista Derecho de Familia y de la Persona, La Ley, cita online AR/DOC/5827/2012.

SCBA, C. 92.267, 31/10/2007, <https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=24105>

SCBA, C. 100.742, 04/02/2009, <https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=84984>

SCBA, C. 118.272, 10/12/2014, <https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=123833>

SCBA, C. 115.080, 28/03/2021, <https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=65354>

SCBA, Ac. 78.728, 02/05/2022, <https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=60151>

Cám. Civ. y Com. Mar del Plata, Sala 3, “R., J. M.; M. A.; G. N.; C., S. L.; V. M. s/ Protección de persona”, 19/04/2012.

Cám. Civ. y Com. La Matanza, Sala Segunda, 12/10/2017, Reg. Sent. Int. 312/2017, inédito.

Cám. Civ. y Com. Mar del Plata, Sala Segunda, “I R. B. c/ D. R. CH. F. M. s/ Incidente de modificación de cuidado personal de hijos”, N° 166.042, 11/04/2019, <https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=168899>

Cám. Civ. y Com. 2ª, La Plata, Sala 1, “D. M. C. c/ C. S. s/ Incidente de comunicación con los hijos” n° 127.567, 11/10/2022, <http://blogs.scba.gov.ar/camaracivil2laplata/files/2022/11/127567.pdf>

Cám. Civ. y Com. Mar del Plata, Sala Segunda, “F. A. M. c/ A. C. A. s/ Cuidado personal de hijos”, N° 176.350, 21/03/2023. <https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=188140>

Cám. Civ. y Com. San Nicolás, Sala 1, “Liand”, N° 10.970, 09/11/2023.

Cám. Civ. y Com. Quilmes, Sala 2, “P. D. H. c/ S. M. P. s/ Cuadernillo de apelación (artículo 250 CPCC) Cuidado personal de hijos,” N° 26.250, 04/08/2023.

Cám. Civ. y Com. Azul, Sala I, “P., F. c/ R., C. L. s/ Ejercicio de la responsabilidad parental, N° 71.856, 06/02/2024.

Fecha de recepción: 31-03-2025

Fecha de aceptación: 01-07-2025

