

Aportes al proyecto de Observación general Nº 27 sobre el derecho del niño al acceso a la justicia y a un recurso efectivo.

Por María DONATO¹ y Sara CANEPA²

Propuestas

Incorporación de la figura del abogado del niño

Incorporación de la figura del “*abogado del niño*” – abogadas y abogados de niñas, niños y adolescentes - en las cuestiones donde se encuentren afectados sus derechos, como garantía mínima del debido proceso administrativo y judicial, en las cuales se debe garantizar la asistencia jurídica especializada de niñas, niños y adolescentes sin discriminación, a cargo del Estado.

El Estado debe eliminar todos los obstáculos para efectivizar la asistencia jurídica especializada. A esos efectos se debe conformar Registros de Abogadas y Abogados de Niñas, Niños y Adolescentes en los Colegios o Asociaciones de Abogados de cada país, para que se proceda a la designación por sorteo de un abogado del niño para la prestación del servicio, asistencia, asesoramiento, representación y patrocinio, a efectos de garantizar la efectividad de sus derechos.

Servicios de apoyo

Los servicios de atención y apoyo de diferentes disciplinas (psicología, medicina, trabajo social, sociología, antropología), son indispensables para garantizar prácticas interdisciplinarias e intersectoriales de atención a niñas, niños y adolescentes, con el abogado del niño.

Difusión

Replicar OG.27 VII.85. agregando como última frase: La observación general debería estar disponible en lenguaje claro, lenguas diversas, múltiples formatos e idiomas, adaptadas a cada edad.

¹ María DONATO. Abogada UNLP. Con especialidad y práctica profesional en derecho de familia, niñez, adolescencia y género. Docente Universitaria. Abogada de NNA. Presidenta de la Comisión del Registro de Abogadas y Abogados de NNA. CALP. Ver trayectoria en Instg: @dramariadonato

² Sara CANEPA. Abogada UNLP. Con especialidad y práctica profesional en derechos humanos, niñez y adolescencia. Docente Universitaria. Abogada de NNA. Asesora de la Comisión del Registro de Abogadas y Abogados de NNA. CALP. Ver trayectoria en <http://www.saracanepa.com.ar/>

Fundamentos

En la República Argentina los derechos de niñas, niños y adolescentes –en adelante NNyA– tienen reconocimiento constitucional y convencional. La Constitución Nacional dispone en su primera parte sobre derechos y garantías y en su segunda parte sobre los poderes de gobierno. El artículo 75 dispone sobre las atribuciones del Congreso, en el inciso 22 se establece entre las atribuciones la aprobación de tratados internacionales y otorgándoles jerarquía superior a las leyes, ostentando jerarquía constitucional los tratados que versan sobre derechos humanos mientras que el inciso 23 se estipula su atribución de legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños.

En el marco de lo dispuesto por el artículo 75 inciso 23 de la CN se sancionó la Ley Nacional N° 26.061 de Protección Integral de los derechos de NNyA, que en su artículo 3 define lo que se entiende por interés superior del niño, y al mencionar las situaciones que deben respetarse para alcanzar el mismo, en el inciso b se indica el ser oídos y que su opinión sea tenida en cuenta, mientras que el artículo 27 establece las garantías mínimas que deben cumplirse en los procedimientos judiciales o administrativos que involucren a NNyA, entre las que se encuentra la de ser oído, que su opinión sea tomada primordialmente en cuenta al momento de arribar a una decisión que los afecte, 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 y a participar activamente en todo el procedimiento. En consonancia, el Decreto Reglamentario N° 415/2006 dispone que el derecho a la asistencia letrada incluye el de designar un abogado que represente los intereses personales e individuales de NNyA en el proceso administrativo o judicial, todo ello sin perjuicio de la representación promiscua que ejerce el Ministerio Pupilar.

De conformidad con lo dispuesto en la CADH, la CDN y su correlato normativo a nivel nacional Ley 26.061, se sancionó en la Provincia de Buenos Aires la Ley N° 14.568, que incorpora al marco normativo la figura del “*Abogado del Niño*”,

consolidando así un nuevo paradigma constitucional y convencional en materia de niñez y adolescencia.

En consonancia con el objetivo y alcance de la OG nº27 trazaremos los lineamientos del recorrido de la figura de abogadas y abogados de niñas, niños y adolescentes que reflejan la experiencia de más de 11 años de trabajo, focalizándonos en la provincia de Buenos Aires.

El derecho a ser escuchado goza de jerarquía constitucional, garantiza la participación autónoma en el proceso, resultando una garantía del debido proceso que tiene su fuente normativa en el artículo 12 de la CDN y se desarrolla en la OG N° 12, en particular en los párrafos 20, 21, 74; en la OG N° 14 párrafo 54.

En la Provincia de Buenos Aires (Argentina) la Ley 14.568 instaura el patrocinio letrado de NNyA. El Colegio de Abogados de La Plata, Provincia de Buenos Aires, advirtió la carencia de esta garantía en los procesos que involucraban a NNyA. A raíz de ello se empezó con el dictado de un curso de formación y capacitación teórica y práctica en un marco constitucional y convencional e interdisciplinario, para la posterior conformación de un registro.

A 12 años de la sanción de la mencionada ley, cada uno de los 20 Colegios de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, cuenta con un Registro de Abogadas y Abogados de NNyA, dato que resulta trascendente por la institucionalidad que tiene la figura y el recorrido durante los últimos 11 años en el ámbito de la provincia de Buenos Aires.

Cada registro tiene un listado de abogadas y abogados de niñas, niños y adolescentes, formadas/os como tales y su rol es el de asesorar, acompañar, representar, patrocinar a NNyA en el marco de la Ley 14.568, realizando una defensa técnica, garantizando el derecho de niñas y niños a participar activamente en todos los procesos donde estén afectados sus derechos.

Siempre que llega un pedido de *abogado del niño* se procede al sorteo de una/un profesional de los listados de cada colegio. Este mecanismo previsto, respecto a los sorteos, garantiza bajo condiciones institucionales el procedimiento, que no es una mera formalidad, sino que implica una herramienta que permite asegurar la transparencia, objetividad y ajenidad respecto de las partes involucradas.

Cada Colegio de Abogados posee el control de la actuación de las y los profesionales inscriptas/os en el registro, garantizando las condiciones institucionales que resguardan tanto la formación y capacitación, especialidad, imparcialidad, transparencia y objetividad respecto de las y los profesionales inscriptas/os en el Registro.

Ejercemos el patrocinio en diferentes procesos judiciales y fueros, tanto familia, civil y comercial, administrativo, consumidor y penal, actuando en procesos que afectan a niñas, niños y adolescentes, de 0 a 18 años, en aquellas decisiones que se toman concernientes a su vida personal y/o familiar, procesos de cuidado personal, derecho de comunicación, acciones de reclamación de estado, impugnación de la filiación, cambio de apellido, alimentos, procesos de violencia, guarda, legalidad de medida de abrigo, guarda pre adoptiva, adopción, cambio de colegio, traslado del centro de vida, autorización para salir del país, amparos por cuestiones de salud, daños y perjuicios, sucesiones, delitos contra la integridad sexual u otros delitos, adolescentes en conflicto con la ley penal, etc., como en los procesos administrativos: abrigo, conflictiva en el colegio, en el hogar, en el hospital, en el club, cambio de género, tramitar su DNI, una partida, etc.

La posibilidad de que niñas y niños cuenten con un patrocinio letrado no está condicionada a que tengan madurez suficiente o a una medición específica de su capacidad. El patrocinio letrado es una garantía mínima del procedimiento, administrativo y judicial, reconocida por el ordenamiento jurídico, de conformidad con la Ley 26.061 art. 27, su decreto reglamentario y la Ley 14.568. por lo tanto no puede establecerse condicionamientos para su ejercicio.

Niñas y niños pueden contar con un *abogado del niño* en todas las actuaciones administrativas y judiciales en donde se discuten cuestiones que las y los involucra directamente, en todas las materias, en todos los fueros, sin ninguna limitación de edad para tener este patrocinio letrado. Es decir, las niñas y los niños, tienen el derecho a tener un *abogado del niño* independientemente de su capacidad progresiva.

En ocasiones se plantea que, en el caso de niñas y niños muy pequeños, no podrían contar con un *abogado del niño* en tanto no pueden dar directivas acerca de sus intereses. En estos casos, la función y el rol del *abogado del niño* será velar por el restablecimiento de los derechos amenazados y/o vulnerados, para peticionar de

conformidad con los derechos consagrados en el ordenamiento jurídico y basado en una formación y capacitación especializada, donde el rol se acentuará más en el acompañamiento y el abordaje intersectorial e interdisciplinario.

Toda designación de una/un abogada/o, debe interpretarse de conformidad con el principio del interés superior del niño en su triple dimensión, OG.Nº 14 P.6., que requiere que al momento de interpretar dos normas debe estarse por la solución que resulte más favorable a la efectividad de los derechos y garantías en juego de cada niña o niño en cuestión.

El rol del abogado del niño adquiere protagonismo, en tanto su función está encaminada a obtener la efectividad del cumplimiento de los derechos reconocidos a niñas y niños, de conformidad al plus de protección, por aplicación de la tutela judicial efectiva reforzada que gozan. Esta atención personalizada no puede ser garantizada por ningún otro operador judicial, atendiendo a la situación y necesidades de cada NNyA. El abogado del niño, es el único operador del sistema de justicia que se traslada en caso de que el NNyA no pueda hacerlo. La institucionalidad en toda la Provincia permite ejercer el copatrocino cuando el NNyA reside en una localidad y la causa judicial tiene trámite en otra localidad.

La figura del *abogado del niño* es coherente con la línea conceptual de la doctrina de protección integral de niñas y niños, como sujetos de derechos, y, ante cualquier amenaza o vulneración de derechos, se debe garantizar su intervención. El abogado del niño no es un tutor ad litem, puesto que ambas figuras son antagónicas, en razón de que responden a paradigmas distintos, siendo el tutor ad litem un resabio de la doctrina de la situación irregular –Patronato-.

Se trata de una/un profesional especializada/o que deberá interactuar en el contexto jurídico con una persona cuyo proceso de crecimiento y maduración está en pleno desarrollo evolutivo, velar por la efectividad de sus derechos. Para ello requiere de una formación académica y práctica particular para desempeñar ese rol de manera adecuada, teniendo un bagaje de conocimientos y entrenamiento en la materia.

La presencia del abogado del niño en el proceso ha cambiado el clásico proceso tradicional de parte y contraparte. Tanto en un proceso civil, de familia como penal (en el rol de particular damnificado). Una vez incorporado al proceso, el abogado del niño deberá realizar todos los actos jurídicos en su calidad de parte

procesal, como contestar la demanda, o interponer demanda, oponer las excepciones que estime pertinentes, controlar la prueba, ofrecer prueba, etc.

Asiste, acompaña, patrocina, interviene e interactúa, intersectorial e interdisciplinariamente. En el caso de niñas o niños muy pequeños es un/a abogado/a con facultades de representación, asume su responsabilidad profesional cuando acepta el cargo, conforme se desprende del art. 1 de la Ley 14.568 que al crear la figura del *Abogado del Niño* dispone que éste deberá representar los intereses personales e individuales.

Dicha representación tiene carácter *sui generis* en tanto y en cuanto no sustituye la voluntad de la niña o niño sino que la integra con el conocimiento que posee a través de su formación y experiencia para establecer en el caso concreto la pretensión que mejor abastece el interés superior del niño en un momento determinado, actuando ante las diferentes vulneraciones interseccionales.

Se requiere de una atención especial a fin de realizar una escucha activa, procesar la información que cada niña, niño trae, dar valor no solo a la palabra sino también a los gestos, garantizando de esta manera prácticas subjetivantes, que consideren sus tiempos, necesidades y deseos, atendiendo su singularidad.

Se trata de intervenciones basadas en el respeto y la empatía, con perspectiva en niñez y adolescencia alejadas de prácticas adultocéntricas.

Asume la defensa de los intereses particulares de NNyA en un conflicto concreto, y presta su conocimiento técnico, para que se dicte una decisión jurisdiccional favorable a los derechos, intereses, deseos, o necesidades.

Para contar con un *abogado del niño*, no es necesario que exista conflicto entre sus progenitores; NNyA pueden participar en los procesos manifestando su propia necesidad.

El abogado del niño acompaña, representa, asesora a NNyA en el marco de prácticas interdisciplinarias, que garanticen la efectividad de derechos, la no repetición de violaciones y que eviten la revictimización en los procesos, ante espacios de atención inadecuados, tiempos prolongados de espera, alejados del enfoque de derechos humanos con perspectiva de niñez y adolescencia. Las prácticas adultocéntricas y las concepciones estereotipadas continúan vigentes.

La inclusión de la figura del *abogado del niño* en la Observación General N° 27 del Comité resultará relevante para garantizar prácticas subjetivantes y de construcción ciudadana, garantizando la tutela judicial efectiva reforzada de NNyA.

Bibliografía

Autoras: Cánepa Sara y Donato María

(2022), “La escucha de niñas, niños y adolescentes” Microjuris. 30/6/2022.

<https://aldiaargentina.microjuris.com/2022/06/23/masterclass-la-escucha-de-ninas-ninos-y-adolescentes/>

(2022), “La perspectiva de niñez y adolescencia en las decisiones judiciales. Fecha 6/10/2021. Diario Judicial. Editorial Hammurabi. Fecha 18/10/2022.

[https://www.diariojudicial.com/nota/93324.](https://www.diariojudicial.com/nota/93324)

y <https://www.hammurabi.com.ar/donato-la-importancia-de-la-perspectiva/>

(2023), “Cuestiones prácticas acerca de los honorarios de abogadas y abogados de niñas, niños y adolescentes en la Provincia de Buenos Aires”. En el dial.com, septiembre de 2023.

<https://drive.google.com/file/d/1k4vzAWv9Ozn6Y2FbdWGbVWCOj7zHaUbS/view?usp=sharing>

- Cánepa. Donato. Dousdebes Diego (2023) Prácticas judiciales en la toma de testimonio de niñas, niños y adolescentes y los lugares en los que se realizan las mismas. En Pensamiento Penal. Septiembre 2023.

<https://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/90977-practicas-judiciales-toma-testimonio-ninas-ninos-y-adolescentes-y-lugares-se>

(2023), “Niñas, Niños y Adolescentes sin cuidados parentales. Actuación de abogadas y abogados de niñas, niños y adolescentes. Honorarios profesionales”. El dial.com. Diciembre 2023.

<https://drive.google.com/file/d/13doz-Tr6RBSy9BT3GCIw5DO-wAshn8q7/view?usp=sharing>

Agosto. 2024-Directoras y compiladoras. Libro Discursos y prácticas. Desafíos en pos de garantizar los derechos de niñas, niños y adolescentes. Editora Platense. La Plata.

Abogadas y Abogados de niñas, niños y adolescentes. Perspectiva de niñez y adolescencia.

Ponencia: XXV Congreso de la Unión Iberoamericana de Colegios y Agrupaciones de Abogados. UIBA. San José de Costa Rica. El Dial. Publicado en fecha 14/11/2024.

<https://drive.google.com/file/d/15WoDrpmx5J1q7HZkw-JPBmWxTIHg7y/view?usp=sharing>

Cuestiones atinentes al centro de vida de niñas, niños y adolescentes. Publicado en El Dial, en fecha 19/11/2024.

<https://drive.google.com/file/d/1iwqSmajRIuldhpyX1y2DWE95EaqRrlG4/view?usp=sharing>

(2025). La figura del abogado del niño: recorrido y práctica en el Departamento Judicial de La Plata. Derecho Procesal de las Familias. Revista año 1 número 5.
<https://drive.google.com/file/d/14q80ad85XczN42s9HLyzst8hNBLzL7Jh/view?usp=sharing>

(2025). El abogado del niño en el marco de la protección integral vs. el tutor ad litem, resabio del patronato. Fecha 9/4/25.

https://drive.google.com/file/d/1-5WIwimJwycMLSUhMkq8_W4Lj5_ee7aR/view?usp=sharing