PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

La participación del niño, niña o adolescente en el proceso judicial una garantía compleja

Garantías procesales para una participación real y protagónica desde la justicia centrada en niñez

- **Autora: Mariana Josefina Rey Galindo**

- Filiación: Jueza de Familia y Sucesiones, Monteros, Tucumán – Argentina. Poder Judicial de Tucumán – Universidad de Zaragoza – Investigación Posdoctoral

- Correo:marianareygalindo@gmail.com

Tucumán, Argentina — 2026

Resumen

El presente trabajo de investigación aborda las garantías procesales necesarias para asegurar una participación real y protagónica de niños, niñas y adolescentes (NNA) en los procesos judiciales, a la luz de los estándares internacionales del sistema universal e interamericano de derechos humanos. Partiendo de la brecha verificable entre el reconocimiento normativo del derecho a ser oído y su concreción procesal efectiva, el trabajo propone dos (2) aportes originales de valor teórico y aplicado: la Escala Graduada de Participación Judicial Infantil (EGPJI), herramienta de medición estructurada en tres fases y once indicadores con escala 0-2, y el Estándar de Motivación Reforzada por Apartamiento (EMRA), que establece las condiciones mínimas que debe satisfacer una decisión judicial cuando se prescinde de la opinión del niño. Ambos instrumentos se construyen sobre el *corpus iuris* interamericano y las Directrices del Consejo de Europa sobre justicia adaptada a la infancia, y pretenden contribuir tanto al debate académico sobre el debido proceso en perspectiva de infancia como a la evaluación de políticas judiciales.

Palabras clave: participación infantil; garantías procesales; justicia centrada en niñez; interés superior del niño; autonomía progresiva; derecho a ser oído.

Abstract

This research project examines the procedural guarantees required to ensure the genuine and meaningful participation of children and adolescents in judicial proceedings, in light of the international human rights standards of the universal and inter-American systems. Starting from the verifiable gap between the normative recognition of the right to be heard and its effective procedural implementation, this work proposes two (2) original contributions of theoretical and applied value: the Graduated Scale of Children's Judicial Participation (EGPJI), a measurement tool structured in three phases and eleven indicators with a 0-2 scale, and the Standard of Reinforced Reasoning upon Departure (EMRA), which establishes the minimum conditions a judicial decision must meet when departing from the child's expressed opinion. Both instruments are built upon the Inter-American *corpus iuris* and the Council of Europe Guidelines on child-friendly justice, and aim to

contribute both to the academic debate on due process from a child-rights perspective and to the evaluation of judicial policies.

Keywords: children's participation; procedural guarantees; child-friendly justice; best interests of the child; evolving capacities; right to be heard.

Abreviaturas, acrónimos y siglas

CADH**:** Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969)

CDN**:** Convención sobre los Derechos del Niño (1989)

CIDH**:** Comisión Interamericana de Derechos Humanos

CoE**:** Consejo de Europa

Corte IDH: Corte Interamericana de Derechos Humanos

CSJN**:** Corte Suprema de Justicia de la Nación (Argentina)

EGPJI**:** Escala Graduada de Participación Judicial Infantil

EMRA**:** Estándar de Motivación Reforzada por Apartamiento

ISN**:** Interés Superior del Niño

NNA**:** Niños, Niñas y Adolescentes

OC**:** Opinión Consultiva (Corte IDH)

OG**:** Observación General (Comité de los Derechos del Niño)

TEDH**:** Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Sumario

I. Introducción

1. Planteamiento del problema

1.1. Justificación del tema

1.2. Pregunta de investigación

1.3. Hipótesis de trabajo

1.4. Metodología

II. El niño en el escenario judicial

2.1. Del paradigma tutelar al paradigma de derechos

2.2. Sujeto de derechos y protección reforzada

2.3. Autonomía progresiva y capacidad de participación

III. Garantías procesales y participación real

3.1. El derecho a ser oído como garantía compleja

3.2. Información accesible y previa

3.3. Asistencia técnica especializada

3.4. Entornos adaptados y procedimientos adecuados y flexibles

3.5. Derecho a comprender y a recibir devolución

IV. Justicia centrada en niñez

4.1. Estándares internacionales aplicables

4.2. Convención sobre los Derechos del Niño y Observaciones Generales del Comité

4.3. Convención Americana de Derechos Humanos y jurisprudencia interamericana

4.4. Comisión Interamericana de Derechos Humanos y sistemas regionales de protección

4.4. Directrices internacionales sobre justicia adaptada

V. De la escucha a la incidencia

5.1. Participación simbólica y participación protagónica

5.2. Riesgos de la formalización vacía

5.3. La Escala Graduada de Participación Judicial Infantil

5.4. El Estándar de Motivación Reforzada por Apartamiento

5.4. La Escala Graduada de Participación Infantil y el Estándar de Motivación Reforzada por Apartamiento como sistema integrado de control

VI. Conclusiones

VII. Bibliografía

I. Introducción

1. Planteamiento del problema

Desde la entrada en vigor de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN)[1] en 1990, el derecho de los niños, niñas y adolescente (NNA) a participar en los procesos judiciales que los afectan ha sido reconocido de manera creciente por el sistema universal de derechos humanos, así como en el sistema europeo como en el interamericano y los ordenamientos jurídicos internos de cada región. Sin embargo, existe una brecha persistente —documentada por la propia Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)— entre el reconocimiento normativo de ese derecho y su materialización efectiva en la práctica judicial cotidiana[2].

Los tribunales de familia, de niñez y los juzgados penales que tramitan causas en las que NNA son parte, víctimas o sujetos de decisiones que modificarán su vida frecuentemente

[1] La CDN se firmaba en Nueva York el 20 de noviembre de 1989, entrando en vigor el 2 de septiembre de 1990.En este momento la CDN cuenta con 140 signatarios y 196 Partes. Argentina firmaba la CDN el 29 de junio de 1990 y la rarificaba el 4 de diciembre del mismo año, tras su aprobación por Ley Nacional Nº 23.849, de 27 de septiembre de 1990. El texto de la CDN está disponible en: https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf y el estado de ratificaciones en: https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-11&chapter=4. El texto de la Ley Nacional Nº 23.849 está disponible en: https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-23849-249/texto.

[2] CIDH (2017): *Hacia la garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes: Sistemas Nacionales de Protección.* OEA/Ser.L/V/II.166, Doc. 206/17, 30 de noviembre de 2017, págs.80 y 194. Disponible en: https://www.refworld.org/es/ref/inforreg/cidh/2017/es/127377

"[…] 197. Algunas de las barreras y elementos disuasorios que la CIDH ha identificado en el acceso a la justicia para los NNA se vinculan a: la falta de conocimiento por los NNA de sus derechos y sobre la posibilidad de interponer denuncias y de cómo hacerlo y a dónde acudir; limitación en la legitimación activa de las personas que pueden interponer acciones ante la justicia frente a violaciones a los derechos de los NNA, puesto que en algunos casos se limita a los padres y/o tutores legales sin que el NNA pueda ejercer el derecho por sí mismo; ausencia de una asesoría jurídica y una representación legal independiente y especializada de carácter gratuito para el niño, que permita defender sus intereses y derechos de modo efectivo; los plazos breves de prescripción para algunos delitos cometidos contra los NNA; la escasa adaptación de los procedimientos judiciales a los NNA y la falta de especialización de los juzgados en materia de derechos de la niñez; el temor a la re-victimización en el marco de los procedimientos judiciales; y la falta de confianza en las autoridades para investigar y enjuiciar los delitos contra los NNA […]

[…] 513. Los actuales SNP todavía adolecen de una falta de centralidad real y protagonismo de los propios NNA a pesar de que se les reconoce su titularidad de derechos, su autonomía progresiva para la toma de decisiones, acorde con su edad y madurez, y su derecho a participar y a que sus opiniones sean oportunamente tomadas en consideración en todos los asuntos que les afecten. Los SNP, en su funcionamiento, necesitan otorgar un rol más protagónico a los niños y a las niñas y crear los mecanismos para ello....La CIDH considera oportuno que en las Políticas Nacionales para la Niñez se establezca un objetivo concreto destinado a incrementar la centralidad de los NNA en el funcionamiento de los SNP y a elaborar indicadores para su medición debiendo rendir cuentas sobre los avances logrados […]"

reducen la participación infantil a un acto procesal aislado: la audiencia, la constancia en el expediente, la referencia genérica a que el niño fue oído. Esta reducción no es inocua. Produce lo que el sistema y la doctrina especializada denomina *participación simbólica*[3] *o tokenismo*[4]: la forma sin el fondo, la escucha sin la incidencia, el ritual sin la garantía.

El problema, por tanto, no es únicamente si el niño es oído una vez que ingresa al escenario judicial, sino en qué condiciones se produce esa escucha y si el proceso le asegura las mismas garantías que a las personas adultas: información comprensible, derecho de defensa, asistencia especializada, un entorno adaptado, incidencia verificable en la decisión, la devolución comprensible de su resultado, y la posibilidad de la segunda o más instancias. La ausencia de cualquiera de estos elementos no constituye una mera imperfección procedimental: implica una vulneración del debido proceso, la tutela judicial efectiva (artículo 8 de la Convención Americana de los Derechos Humanos [CADH][5] y artículo 12 de la CDN) y de los estándares internacionales de acceso a la justicia.

1.1. Justificación del tema

La relevancia del tema se justifica en tres planos convergentes. En el plano normativo, la CDN lleva más de tres décadas en vigor y su artículo 12 —uno de los cuatro principios rectores identificados por el Comité de los Derechos del Niño— sigue siendo aplicado con niveles muy dispares de profundidad y exigencia. En el plano jurisprudencial, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte IDH) ha construido en los últimos quince años un cuerpo de doctrina sobre justicia centrada en niñez que las jurisdicciones domésticas incorporan de manera fragmentaria. En el plano empírico, los informes temáticos de la CIDH sobre acceso a la justicia para NNA señalan como

[3] Término acuñado por la CIDH en el informe 2017, op.cit. págs. 125-126

[4] HART R. A. (1992): *Children's Participation: From Tokenism to Citizenship*, UNICEF Innocenti Essays, n.° 4, UNICEF, Florencia, pp. 9-14. El autor identifica el tokenismo como el tercer peldaño de su escalera de participación infantil: los niños aparentan tener voz en el proceso, pero carecen de posibilidad real de influir en las decisiones que los afectan.

[5] La CADH se firmaba en San José el 22 de noviembre de 1969, entrando en vigor el 18 de julio de 1978. En este momento la CADH cuenta con 23 Estados Parte. Argentina firmaba la CADH el 2 de febrero de 1984 y la ratificaba el 14 de agosto de 1984, tras su aprobación por Ley Nacional Nº 23.054 de 1 de marzo del mismo año. El texto de la CADH está disponible en: https://www.oas.org/es/cidh/mandato/documentos-basicos/convencion-americana-derechos-humanos.pdf y el estado de ratificaciones en: https://cidh.oas.org/Basicos/basicos3.htm. La Ley Nacional 23.054 está disponible en: https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-23054-28152/texto.

deficiencia estructural la ausencia de herramientas para medir si la participación fue real o meramente formal.

Este trabajo pretende contribuir a cerrar ese último déficit: ofrecer instrumentos jurídicamente fundamentados que permitan evaluar —tanto para el juez como para el investigador o el auditor de políticas— si una determinada práctica judicial garantiza o vulnera el derecho a la participación efectiva de NNA.

1.2. Pregunta de investigación

¿En qué medida las garantías procesales actualmente aplicadas en los procesos judiciales permiten una participación real y protagónica de niños, niñas y adolescentes, conforme a los estándares internacionales de justicia centrada en niñez?

1.3. Hipótesis de trabajo

La participación judicial del niño solo puede considerarse compatible con la CDN, la CADH, y los estándares de justicia centrada en niñez cuando deja de ser un acto aislado de escucha y se transforma en una garantía procesal compleja e integrada. Esa garantía requiere, como mínimo, seis componentes acumulativos: información accesible previa; asistencia técnica especializada; evaluación fundada de la autonomía progresiva; adaptación del procedimiento y del entorno; consideración expresa y ponderada de la opinión en la resolución; y devolución comprensible de la decisión al niño. La ausencia de cualquiera de estos componentes no produce un déficit cuantitativo sino una ruptura cualitativa de la garantía: la participación se vuelve simbólica independientemente de cuántos elementos restantes estén presentes.

Esta hipótesis implica, además, que cuando un tribunal prescinde de la opinión del niño, su decisión debe satisfacer un estándar de motivación reforzada que no se agota en invocar el interés superior, sino que, debe reconocer expresamente la opinión, ponderar su peso, justificar el apartamiento de manera proporcional al grado de madurez acreditado y comunicar la decisión al niño en términos comprensibles sin caer en *la niñología*[6].

[6] HERRERA M. (2015): *Reciclando tensiones en Derechos Humanos de Niños, Niñas y Adolescentes: especialidad vs. niñología*, en FERNÁNDEZ S. (dir.), Tratado de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, Abeledo Perrot, Buenos Aires. El término designa el riesgo de subdelegar la decisión judicial en la opinión del niño sin la debida ponderación judicial.

1.4. Metodología

El trabajo adopta un enfoque dogmático-jurídico con dimensión de Derecho comparado. El análisis normativo recae sobre los instrumentos del sistema universal (CDN y Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño) y del sistema interamericano (CADH, Opiniones Consultivas, jurisprudencia contenciosa de la Corte IDH e informes temáticos de la CIDH). Se incorpora también el análisis de las Directrices del Consejo de Europa sobre justicia adaptada a la infancia (2010) como estándar de *soft law* con reconocida influencia en la práctica judicial latinoamericana[7].

Se advierte que la incorporación de fuentes del sistema europeo de derechos humanos —en particular, las decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) y las Directrices del Consejo de Europa sobre justicia adaptada a la infancia (2010) — obedece a su condición de referencia comparada de reconocida influencia en la práctica judicial latinoamericana y en la interpretación de la Corte IDH. Ello no implica desconocer la existencia de otros sistemas regionales de protección de derechos humanos —el africano, el árabe y los mecanismos asiáticos, entre otros— cuyo análisis pormenorizado excede la extensión autorizada para el presente trabajo.

El derecho comparado comprende el análisis de decisiones de la Corte IDH y del TEDH. A partir de ese *corpus* normativo y jurisprudencial se construyen los dos instrumentos propuestos como aporte original: la EGPJI y el EMRA.

[7] *Directrices del Comité de Ministros del Consejo de Europa para una justicia adaptada a los niños*, adoptadas por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 17 de noviembre de 2010 y exposición de motivos, Programa del Consejo de Europa "Construir una Europa para y con los niños", Publicaciones del Consejo de Europa, Luxemburgo, 2015. Disponible en: https://rm.coe.int/directrices-del-comite-de-ministros-del-consejo-de-europa-para-una-jus/1680474c56.

II. El niño en el escenario judicial

2.1 Del paradigma tutelar al paradigma de derechos

El modo en que los sistemas jurídicos conciben al niño que comparece ante un tribunal no es un dato técnico menor: es el presupuesto epistemológico de toda la arquitectura procesal. Durante la mayor parte del siglo XX, los ordenamientos jurídicos occidentales ubicaron al niño bajo la denominada Doctrina de la Situación Irregular: *el menor*[8] era objeto de tutela estatal, el proceso era un instrumento de diagnóstico y corrección, y la voz del niño era irrelevante porque su voluntad era considerada inválida por definición. Este paradigma tutelar —cuya expresión más acabada se encontró en la legislación de menores de corte positivista— ha sido desplazado formalmente por la CDN, pero persiste en la cultura judicial y en prácticas procesales que no han sido revisadas en profundidad.

La CDN inauguró la Doctrina de la Protección Integral, que reconoce al niño como sujeto pleno de derechos —no como objeto de compasión o corrección— e impone al Estado una obligación reforzada de protección que no cancela la autonomía, sino que la garantiza de manera progresiva y adaptada. El cambio de arquetipo no es retórico, sino que, por el contrario, tiene consecuencias procesales directas, pues el niño sujeto de derechos tiene el derecho de participar en los procesos que lo afectan, y el Estado tiene la obligación correlativa de crear las condiciones para que esa *participación sea real y no simbólica*[9].

2.2. Sujeto de derechos y protección reforzada

La *Opinión Consultiva OC-17/02* de la Corte IDH constituyó el hito interamericano en este desplazamiento conceptual. Al establecer que los niños son sujetos de derechos y no meros objetos de la preocupación de los adultos, el tribunal reafirmó que la condición de titulares de derechos no admite restricciones basadas únicamente en la edad[10]. La protección

[8] Término propio de la Teoría de la Situación Irregular.

[9] CIDH (2017), informe 2017, op.cit., pág.125, "[…] La CIDH destaca que no debe tratarse de cualquier tipo de participación, sino de una participación significativa y protagónica … Deben evitarse meros ejercicios simbólicos […]".

[10] Corte IDH, Opinión Consultiva Nº 17/2002, pág. 17, "[…] Los niños no deben ser considerados "objetos de protección segregativa", sino sujetos de pleno derecho que deben recibir protección integral, y gozar de todos los derechos que tienen las personas adultas, además de "un grupo de derechos específicos que se les otorga por la particularidad de que los niños se encuentran en desarrollo". No sólo se deben proteger sus derechos, sino también es necesario adoptar medidas especiales de protección, conforme al artículo 19 de la

especial debida a la niñez no disminuye la titularidad de derechos, sino que, la modula en función de la vulnerabilidad y la necesidad de condiciones igualadoras.

Esta doble condición —sujeto de derechos pleno y titular de protección especial reforzada— tiene consecuencias procesales que el derecho interno aún no ha asimilado completamente. Si el niño es sujeto de derechos, el proceso judicial que lo afecta no puede tramitarse a espaldas de él ni puede reducir su rol al de destinatario pasivo de una decisión adoptada por y para adultos. La *protección reforzada* que le es debida no justifica excluirlo del proceso, sino todo lo contrario, justifica exigir *mayores garantías de participación*, porque la vulnerabilidad aumenta el riesgo de que su voz, intereses y pretensiones sean ignorados o distorsionados.

2.3. Autonomía progresiva y capacidad de participación

El artículo 5 de la CDN consagra el principio de *autonomía progresiva*, que la doctrina especializada —particularmente Gerison Lansdown (2005)[11]— ha desarrollado como el reconocimiento de que la capacidad del niño para asumir responsabilidades y ejercer sus derechos se expande gradualmente, y que los padres, tutores y el Estado deben ajustar su intervención a ese desarrollo real y no a categorías etarias rígidas.

En el contexto judicial, la autonomía progresiva exige que los tribunales evalúen la madurez concreta del niño —no su edad cronológica— para determinar el peso que debe asignarse a su opinión. El artículo 12 de la CDN establece que la opinión del niño recibirá la debida consideración en función de su edad y madurez, lo que implica una obligación de evaluación individual, no una presunción de incapacidad. La Observación General N.° 12 (2009) del Comité de los Derechos del Niño precisa que el *concepto de madurez* hace

---

Convención Americana y un conjunto de instrumentos internacionales en materia de niñez". Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/Docs/Opiniones/Seriea_17_esp.Pdf

[11] LANSDOWN G. (2005): *La evolución de las facultades del niño*, UNICEF Innocenti Research Centre, Florencia. El autor sostiene que el artículo 5 de la CDN introduce por primera vez en un tratado internacional de derechos humanos el principio de que la dirección y orientación que brindan padres, tutores y Estado debe ajustarse a las capacidades progresivas del niño para ejercer sus derechos, reconociendo que esas capacidades se adquieren a distintas edades según el contexto y la experiencia —y no en función de la edad cronológica como categoría rígida—. Disponible en: https://bienestaryproteccioninfantil.es/la-evolucion-de-las-facultades-del-nino/

referencia a la capacidad del niño de comprender y evaluar las consecuencias de un asunto determinado, y que esa capacidad debe evaluarse en cada caso[12].

El riesgo opuesto también existe, que consiste en la asignación automática de una voz protagónica sin evaluación real pasible de exponer al niño a responsabilidades que no está en condiciones de asumir o a presiones de los adultos que lo rodean. La garantía de *la participación efectiva* incluye, por tanto, la evaluación cuidadosa del grado de madurez, que no puede ser ni un requisito inalcanzable ni una formalidad vacía.

[12] ONU: Comité de los Derechos del Niño (CRC), Observación general Nº 12 (2009): El derecho del niño a ser escuchado, CRC/C/GC/12, 20 Julio 2009, párr. 28-31. Disponible en: https://www.refworld.org/es/leg/coment/crc/2009/70207

III. Garantías procesales y participación real

3.1 El derecho a ser oído como garantía compleja

Una de las contribuciones más importantes de la Observación General N.° 12 del Comité de los Derechos del Niño fue precisar que *el derecho a ser escuchado* consagrado en el artículo 12 de la CDN no es un derecho simple. Es una garantía compleja, integrada por distintos elementos que deben concurrir para que *la participación sea real*. Ese Comité distinguió entre el derecho a expresar opiniones (dimensión de libertad) y el derecho a que esas opiniones sean tomadas debidamente en cuenta (dimensión de incidencia), subrayando que el segundo no se satisface con la mera recepción formal de las primeras[13].

Desde una perspectiva procesal, esto implica que el derecho a ser escuchado genera obligaciones concretas en cabeza del Estado que van mucho más allá de celebrar una audiencia. El proceso judicial debe estar diseñado de modo que el niño cuente con las garantías del acceso a la justicia, información suficiente, asistencia adecuada, un entorno que no lo intimide ni lo presione, la certeza de que lo que diga tendrá algún efecto en la decisión y el conocimiento posterior de qué se decidió y por qué. Todo ello es lo que conforma el *continnum* de derechos[14] y garantías procesales en perspectiva de niñez.

3.2. Información accesible y previa

El derecho a participar presupone el *derecho a conocer*. Un niño que no sabe por qué está en ese edificio, con quién va a hablar, qué se le va a preguntar y qué consecuencias tendrán sus palabras no puede participar efectivamente: puede solo responder, lo que es un acto cualitativamente distinto. La Observación General N.° 12 señala explícitamente que los profesionales que trabajan con niños deben garantizar que el niño esté informado sobre la

[13] Comité de los Derechos del Niño (2009): Observación General N.° 12. El derecho del niño a ser escuchado, CRC/C/GC/12, párrs. 15, 19, 28 y 45. En el párrafo 15 el Comité precisa que el artículo 12 establece dos derechos distintos: el de expresar la opinión libremente y el subsiguiente de que esa opinión sea debidamente tenida en cuenta. El párrafo 19 agrega que la obligación estatal "se compone de dos elementos": recabar las opiniones del niño y tenerlas debidamente en cuenta. El párrafo 28 establece que "no basta con escuchar al niño; las opiniones del niño tienen que tomarse en consideración seriamente." El párrafo 45 cierra el cuadro precisando que "las opiniones del niño no se escuchan solamente como mera formalidad, sino que se toman en serio", vinculando ese estándar al deber de comunicar los resultados al niño.

[14] Término acuñado por la CIDH en el informe 2017, op.cit. párr.353, pág.141

posibilidad de expresar su opinión, la forma en que se realizará esa expresión y el alcance de la participación[15].

La obligación de información tiene tres características que la jurisprudencia comparada ha ido precisando. Primera, debe ser 'previa': no puede darse en el mismo momento de la audiencia. Segunda, debe ser 'comprensible': el lenguaje, el soporte y el formato deben ser adecuados a la edad y capacidad del niño, lo que excluye los formularios estándar o las explicaciones en términos jurídicos. Tercera, debe ser 'completa en lo relevante': el niño debe saber quién tomará la decisión, qué factores se considerarán y cuál es el margen de su incidencia real.

3.3. Asistencia técnica especializada

La participación del niño en un proceso judicial es estructuralmente desigual. El niño enfrenta a adultos con poder institucional, representación letrada y experiencia procedimental. Para equilibrar esa asimetría, el derecho internacional exige que el niño cuente con *asistencia especializada*[16] —no genérica— que garantice su representación autónoma y diferenciada.

En el ordenamiento argentino, la Ley 26.061 consagra el *abogado del niño* como representante técnico de sus intereses, con un rol procesalmente distinto al del Ministerio Pupilar[17]. La Corte IDH, en el caso *Furlán y Familiares vs. Argentina* (2012), subrayó la obligación de garantizar asistencia jurídica adecuada a personas en situación de vulnerabilidad, estándar que la Observación General Nº 12 extiende específicamente a los NNA en todo proceso judicial. La asistencia especializada no se agota en la presencia de un profesional, sino que, además, requiere que ese profesional actúe efectivamente como

---

[15] Comité de los Derechos del Niño (2009): Observación General N.° 12. párrs. 25 y 41. El párrafo 25 establece que el derecho del niño a expresar sus opiniones exige que los responsables de escucharlo lo informen sobre los asuntos, las opciones y las posibles decisiones, así como sobre las condiciones en que se le pedirá que se exprese, siendo la información una condición imprescindible para que el niño pueda ejercer su derecho de modo genuino. El párrafo 41 precisa que el responsable de adoptar decisiones debe preparar debidamente al niño antes de la audiencia, explicándole cómo, cuándo y dónde se lo escuchará y quiénes serán los participantes, y asegurarse de que el niño conozca los efectos que tendrán en el resultado las opiniones que exprese.

[16] CIDH (2017): *Hacia la garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes: Sistemas Nacionales de Protección,* op.cit., párr. 197, pág. 81. En el mismo sentido: Corte IDH. Opinión Consultiva OC-17/02, párrs. 95-98.

[17] Ley Nacional Nº 26.061 de protección integral de las niñas, niños y adolescentes, de 28 de septiembre de 2005. Disponible en: https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26061-110778.

portavoz del interés autónomo del niño, diferenciándolo del interés de los padres, del Estado o de cualquier otro actor del proceso[18].

3.4. Entornos adaptados y procedimientos flexibles

La Observación General Nº 5 del Comité de los Derechos del Niño (2003), como las Directrices del Consejo de Europa sobre justicia adaptada a la infancia (2010) y el informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre las Garantías de Derechos de niños, niñas y adolescentes (2017) establecen que los entornos físicos e institucionales deben ser adaptados a las necesidades del niño, de modo que no resulten intimidantes, hostiles o inapropiados para su edad[19]. Esta obligación, que el *soft law* internacional consolidó en los últimos quince años, comprende tanto las condiciones materiales (sala especializada, ausencia de toga y elementos de formalidad intimidante, mobiliario adecuado) como las condiciones procedimentales (flexibilidad en el formato de las preguntas, posibilidad de pausas, ausencia de las partes durante la escucha del niño, limitación de la duración según la edad)[20].

---

[18] Corte IDH. Caso *Furlan y Familiares vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C N.° 246, párr. 242. En este último fallo la Corte precisó que el ejercicio de los derechos procesales por parte de los niños supone, por las condiciones especiales en que se encuentran, la adopción de medidas específicas que pueden incluir una representación directa o coadyuvante con el fin de equilibrar la desigualdad estructural del proceso y reforzar la garantía de su interés superior.

En igual sentido, ESPEJO YAKSIC N. y MARCHETTI CÁRDENAS L. (2025): Programa de Justicia Amigable: Guía de Justicia Centrada en la Niñez y la Adolescencia, Escuela Nacional de la Judicatura, Santo Domingo. ISBN: 978-9945-425-95-6., pág. 18.

[19] La obligación de adaptar los entornos físicos e institucionales a las necesidades del niño encuentra fundamento sistémico en el Comité de los Derechos del Niño, Observación General N.° 5 (2003), párrs. 9-12, que impone a los Estados transformar las estructuras institucionales para que los derechos sean efectivos en la práctica. La especificación sobre entornos judiciales no intimidatorios proviene de la Observación General N.° 12 (2009), párr. 34, que establece que no se puede escuchar eficazmente a un niño cuando el entorno sea intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado para su edad, con expresa referencia al diseño de las salas de tribunal, la vestimenta de los jueces y la disponibilidad de salas de espera separadas. En idéntico sentido: Consejo de Europa, Directrices sobre la justicia adaptada a la infancia (2010), párr. 54, que dispone que los casos en que intervengan niños deben tramitarse en entornos no intimidatorios y sensibles a sus necesidades; y CIDH (2017): Hacia la garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes: Sistemas Nacionales de Protección, párrs. 167 y 319.

[20] La consolidación de esta obligación en el *soft law* internacional puede rastrearse en tres instrumentos complementarios. Las Naciones Unidas, *Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos*, ECOSOC, Res. 2005/20, párrs. 14, 30 d), 31 b) y 31 c), que detallan con precisión las condiciones materiales (salas especializadas, salas de audiencia modificadas, salas de espera separadas) y las condiciones procedimentales (recesos, audiencias a horas apropiadas según la edad, ausencia del presunto autor durante la entrevista, formato de preguntas adaptado y supervisado). El Consejo de Europa, *Directrices sobre la justicia adaptada a la infancia* (2010), párrs. 54, 56, 57, 59 y 74, que exigen entornos no intimidatorios, lenguaje apropiado para la edad, interacción con respeto y sensibilidad, videograbación de las audiencias y posibilidad de declaración en instalaciones especializadas. El Comité de

Puntualmente, la Observación General Nº 5 (2003) del Comité de los Derechos del Niño, titulada *Medidas Generales de Aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño* (CRC/GC/2003/5), establece que los Estados deben adoptar un enfoque sistémico para hacer efectivos los derechos consagrados en la CDN, creando condiciones institucionales, presupuestarias y procedimentales que permitan su ejercicio real. En el plano judicial, el mismo texto subraya que la mera existencia de normas es insuficiente sin la transformación de las prácticas institucionales, por tanto, el entorno físico e institucional del sistema de justicia debe ser rediseñado para garantizar que los NNA puedan ejercer sus derechos de manera efectiva y no como un reconocimiento meramente enunciado. Este estándar es el que otorga fundamento sistémico a la exigencia de adaptación de entornos desarrollada en el presente apartado (Comité de los Derechos del Niño, 2003, párrs. 9-12).

La *Sala Gesell* o *cámara de Gesell* —ampliamente difundida en el contexto latinoamericano, especialmente en el marco del protocolo de entrevistas videograbadas para víctimas de delitos sexuales— constituye el modelo más desarrollado de entorno adaptado. Su uso, sin embargo, no puede limitarse a los procesos penales, ya que, los estándares de entrevista adaptada resultan igualmente aplicables en los procesos de familia, de protección y de cualquier otra naturaleza en que el niño deba expresar su opinión sobre asuntos que lo afecten directamente.

3.5. Derecho a comprender y a recibir devolución

La Observación General N.° 12 incluye entre los elementos del derecho a ser escuchado el derecho del niño a ser informado del resultado del proceso y a recibir explicaciones sobre el modo en que su opinión fue tomada en cuenta[21]. Esta obligación de devolución —que los sistemas procesales frecuentemente omiten— es tanto de justicia procedimental como de justicia sustantiva: un niño que expresa su opinión y nunca sabe qué pasó ni por qué aprende que su voz no importa, lo que produce un daño que va más allá del caso concreto.

---

los Derechos del Niño, Observación General N.° 12 (2009), párrs. 34 y 43, que especifican el diseño de las salas de tribunal, la vestimenta de los operadores judiciales, las salas de espera separadas y la preferencia por el formato conversacional en condiciones de confidencialidad. Las Directrices ECOSOC 2005/20 se refieren originariamente a procesos penales con niños víctimas y testigos; tanto la Observación General Nº 12 (párr. 32) como las Directrices del CoE extienden expresamente estos estándares a todos los procedimientos —civiles, administrativos y de familia— en que el niño deba expresar su opinión.

[21] Observación General Nº 12/2009, párr.45

La devolución debe ser comprensible, lo que implica que no puede limitarse a notificar al representante legal del niño. Debe llegar al propio niño en un lenguaje y un formato adecuados a su edad y condición, preferentemente a través de una persona de confianza o un profesional especializado que pueda mediar entre el lenguaje jurídico de la resolución y la comprensión del niño.

IV. Justicia Centrada en Niñez

4. Estándares internacionales aplicables

La expresión *Justicia Centrada en Niñez* designa un enfoque sistémico que trasciende la mera adaptación de procedimientos individuales: implica diseñar —o rediseñar— los sistemas de justicia de modo que las necesidades, los derechos y las perspectivas de los NNA sean el criterio organizador de su funcionamiento, y no un elemento marginal que se incorpora ad hoc cuando el proceso ya está diseñado para adultos.

4.1. Convención sobre los Derechos del Niño y Observaciones Generales del Comité

La CDN estructura el *derecho a la participación procesal* sobre cinco principios rectores: la no discriminación (art. 2), el interés superior del niño (art. 3), las facultades evolutivas (art.5), el derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo (art. 6) y el respeto a la opinión del niño (art. 12). La coherencia entre estos principios exige que cualquier proceso judicial que afecte a un niño los observe de manera integrada, no selectiva.

La Observación General Nº 5 (2003), sobre 'Medidas Generales de Aplicación de la CDN', acentúa las exigencias para que los Estados no se limiten a incorporar las normas convencionales en su derecho interno, sino que transformen las estructuras institucionales —incluyendo el sistema de justicia— de modo que el ejercicio de los derechos sea posible en la práctica. Esta exigencia de transformación sistémica es el presupuesto de las garantías procesales desarrolladas en el presente trabajo: no alcanza con que el derecho a ser oído esté reconocido si el sistema judicial no ha sido adaptado para hacerlo efectivo[22].

La Observación General Nº 12 (2009) titulada 'El derecho del niño a ser escuchado', es el documento de referencia más completo sobre el artículo 12. El Comité precisa que el *derecho a ser oído* es un derecho individual —no colectivo—, que se aplica en todo procedimiento que afecte al niño (sean judiciales, administrativos o de cualquier otro tipo), y que impone a los Estados la obligación de crear mecanismos para que ese derecho sea genuinamente efectivo. El Comité subraya, de manera especialmente relevante para este trabajo, que la participación del niño no puede reducirse a darle la oportunidad de hablar:

[22] Comité de los Derechos del Niño, Observación General Nº 5/2003, párrs. 9-12

debe incluir un proceso de evaluación de su opinión y una comunicación de retroalimentación[23].

La Observación General Nº 14 (2013), sobre el 'Interés superior del niño como consideración primordial', complementa el análisis al establecer que el Interés Superior del Niño (ISN) es simultáneamente un derecho sustantivo, un principio jurídico interpretativo y una norma de procedimiento[24]. En su dimensión procedimental, el ISN exige que los procesos que afectan a niños incorporen una evaluación del impacto sobre sus derechos y que las decisiones estén motivadas en la consideración de ese impacto. El Comité señala que, si la decisión no refleja la consideración del ISN, el Estado habrá incumplido las obligaciones que le impone el artículo 3 de la CDN.

4.2. Convención Americana de los Derechos Humanos y jurisprudencia interamericana

El artículo 19 de la CADH establece el derecho de los niños a las medidas de protección que su condición requiere, y el artículo 8 consagra las garantías del debido proceso, que la Corte IDH ha interpretado extensivamente para los procesos en que NNA son parte. A través de su jurisprudencia contenciosa y sus opiniones consultivas, la Corte ha construido un *corpus* doctrinal que constituye el estándar mínimo exigible en el sistema interamericano.

Atala Riffo y niñas vs. Chile (2012) fue el primer caso en que la Corte IDH analizó con profundidad el derecho de las niñas a ser escuchadas en un proceso de custodia. El tribunal señaló que los tribunales chilenos no evaluaron la opinión de las niñas de manera adecuada y no explicaron por qué sus preferencias no fueron determinantes. El fallo estableció que

---

[23] Observación General N.° 12. párrs. 3, 13 y 45. El párrafo 3 define la participación como proceso permanente en que los niños puedan aprender de qué manera sus opiniones se tienen en cuenta y determinan el resultado, integrando así tanto la evaluación de la opinión como la comunicación de retroalimentación. El párrafo 13 precisa que incluir a los niños no debe ser solamente un acto momentáneo sino el punto de partida de un intercambio sostenido. El párrafo 45 concreta la obligación de retroalimentación: el responsable de la decisión debe informar al niño del resultado y explicarle cómo se consideraron sus opiniones, precisando que esa comunicación es la garantía de que la participación no se reduce a una formalidad.

[24] Comité de los Derechos del Niño (2013): Observación General N.° 14. El derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial, CRC/C/GC/14, párr. 6. El Comité desarrolla el contenido de cada una de las tres dimensiones en los párrafos inmediatamente siguientes: el párrafo 6 a) precisa el derecho sustantivo; el párrafo 6 b) el principio interpretativo; y el párrafo 6 c) la norma de procedimiento, que impone a los Estados la obligación de estimar el posible impacto de una decisión sobre el interés superior del niño y de justificar de qué manera se ha respetado ese derecho en toda decisión que los afecte. Disponible en: https://www.refworld.org/es/ref/polilegal/crc/2013/95780

los derechos de los niños en los procesos de custodia no son un interés secundario sino un componente del debido proceso[25].

Fornerón e hija vs. Argentina (2012) abordó la garantía de que el proceso judicial de adopción incluyera mecanismos reales para que la niña afectada tuviera un rol activo. La Corte declaró la responsabilidad internacional del Estado por violación del artículo 8.1 en relación con el artículo 19 de la CADH, al constatar que la ausencia de mecanismos procesales efectivos y la dilación injustificada de los procedimientos impidieron a M ejercer los derechos que le correspondían como niña respecto de su familia biológica[26].

Ramírez Escobar y otros vs. Guatemala (2018) es quizás el caso más completo sobre garantías procesales en procesos de separación familiar. La Corte estableció que el proceso de declaración de abandono que separó a los niños de su familia careció de las garantías mínimas de participación, y sentó un estándar general: en todo proceso que afecte la vida familiar del niño, el Estado debe garantizar que el niño sea escuchado de manera efectiva, que su opinión sea considerada y que la decisión esté motivada en la ponderación de su interés superior[27].

María y otros vs. Argentina (2023) aporta la jurisprudencia más reciente y de mayor relevancia directa para los instrumentos propuestos en este trabajo. La Corte declaró la responsabilidad internacional del Estado argentino por la violación de los derechos a la vida familiar, las garantías judiciales y los derechos de la niñez, en el marco de un proceso de adopción que separó al niño Mariano de su madre María, quien contaba con 13 años al momento del parto. El Tribunal señaló que María no fue escuchada de manera real ni recibió asistencia efectiva durante el proceso administrativo y judicial, y que las decisiones no ponderaron su opinión ni el interés superior de Mariano de permanecer en su familia de origen. La Corte ordenó, como garantía de no repetición, la implementación de un

---

[25] Corte IDH. Caso *Atala Riffo y niñas vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C N.° 239, párrs. 196, 199, 200 y 201. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_246_esp.pdf.

[26] Corte IDH. Caso *Fornerón e hija vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C N.° 242, párrs. 51, 77 y 106. Disponible en: https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_242_esp.pdf.

[27] Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Ramírez Escobar y otros vs. Guatemala*, Sentencia de 9 de marzo de 2018 (Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 229. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_351_esp.pdf.

programa de capacitación a operadores judiciales sobre derechos de la niñez[28]. Este fallo constituye la primera aplicación contenciosa explícita de los estándares que el EMRA sistematiza en el presente trabajo.

Córdoba vs. Paraguay (2023) aborda las obligaciones procesales del Estado en casos de sustracción y restitución internacional de NNA. La Corte declaró a Paraguay responsable por la ineficacia sistémica del proceso de restitución: durante más de nueve años el niño permaneció con su madre fuera de Argentina sin que el Estado paraguayo adoptara las medidas efectivas exigidas por la normativa interamericana y por el Convenio de La Haya. El caso es relevante para los fines de este trabajo en tanto ilustra cómo la ausencia de garantías procesales adecuadas —en especial la falta de mecanismos que aseguren el seguimiento y ejecución de las decisiones que afectan a NNA— produce resultados incompatibles con el interés superior del niño, aun cuando existan resoluciones judiciales formalmente correctas. La Corte reafirmó que la efectividad de las garantías procesales no se agota en la decisión sino en su cumplimiento[29].

4.3. Comisión Interamericana de Derechos Humanos y sistemas regionales de protección

El Informe temático de la CIDH sobre *Acceso a la Justicia para Niños, Niñas y Adolescentes* (2017) sistematizó las principales barreras que enfrentan los NNA cuando intentan acceder a los sistemas judiciales: ausencia de información adaptada, falta de asistencia jurídica especializada, escasa o nula adaptación de los procedimientos, riesgo de revictimización y ausencia de mecanismos de seguimiento del cumplimiento de las decisiones. El informe identificó, además, la inexistencia de indicadores para medir la efectividad de la participación como un déficit estructural que impide evaluar el avance de los Estados[30].

---

[28] Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *María y otros vs. Argentina*, Sentencia de 22 de agosto de 2023 (Fondo, Reparaciones y Costas), párrs. 163-172. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_494_esp.pdf.

[29] Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Córdoba vs. Paraguay*, Sentencia de 4 de septiembre de 2023 (Fondo, Reparaciones y Costas), párrs. 86-96. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_505_esp.pdf.

[30] (CIDH), *Hacia la garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes…,* 30 de noviembre de 2017, párrs. 197 y 513.

Esta observación de la CIDH es el punto de partida directo de la EGPJI propuesta en el Capítulo V del presente trabajo. Si la Comisión señala la ausencia de indicadores como déficit, el aporte de esta investigación es precisamente proponer un conjunto estructurado de indicadores con base normativa, que puedan ser utilizados tanto por tribunales como por organismos de monitoreo.

4.4. Directrices internacionales sobre justicia adaptada

Las Directrices del Consejo de Europa sobre justicia adaptada a la infancia (2010) —aprobadas por el Comité de Ministros— constituyen el instrumento de *soft law* más sistemático en la materia[31]. Aunque no tienen carácter vinculante para los Estados latinoamericanos, como tampoco para los Estados Miembros del Consejo de Europa, su influencia en la práctica judicial regional ha sido notable, y la Corte IDH las ha citado como elementos de interpretación del *corpus iuris* internacional en materia de niñez[32].

Las Directrices establecen que la *justicia adaptada a la infancia* es aquella que respeta y aplica efectivamente todos los derechos del niño en el más alto nivel posible, y que garantiza que el niño sea tratado con respeto y cuidado, de manera digna y sensible a su edad, teniendo plenamente en cuenta sus circunstancias personales y sus necesidades. Los principios rectores son: accesibilidad, idoneidad para la edad, celeridad, diligencia, adaptación a las necesidades del niño, respeto al Estado de derecho, privacidad, e intervención multidisciplinaria[33].

---

[31] Directrices del Consejo de Europa sobre justicia adaptada a la infancia, 2010. Disponible en: https://www.coe.int/es/web/children/child-friendly-justice; https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168045f5a9

[32] Corte IDH. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17., párr. 116. Por lo que toca a la materia que ahora interesa, las reglas del debido proceso se hallan establecidas, principal pero no exclusivamente, en la Convención sobre los Derechos del Niño, las Reglas de Beijing, las Reglas de Tokio y las Directrices de Riad, que sirven al propósito de salvaguardar los derechos de los niños sometidos a diferentes actuaciones por parte del Estado, la sociedad o la familia. 117. Las reglas del debido proceso y las garantías judiciales deben aplicarse no sólo a los procesos judiciales, sino a cualesquiera otros procesos que siga el Estado, o bien, que estén bajo la supervisión del mismo […]. 118. A nivel internacional, es importante destacar que los Estados Partes en la Convención sobre los Derechos del Niño han asumido la obligación de adoptar una serie de medidas que resguarden el debido proceso legal y la protección judicial, bajo parámetros parecidos a los establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Estas normas son los artículos 37 y 40. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/Docs/Opiniones/Seriea_17_esp.Pdf

[33] https://www.coe.int/en/web/children/child-friendly-justice

4.5 La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

El sistema europeo de derechos humanos, incorporado como referencia comparada en la metodología de este trabajo, ha construido a través del TEDH un conjunto de estándares sobre participación del niño en procesos judiciales que, ha ejercido influencia reconocida en la interpretación del *corpus iuris* interamericano por parte de la Corte IDH como de tribunales domésticos de la región.

A continuación, se identifican tres fallos señeros de ese sistema.

Sahin c. Alemania (2003) es el caso fundador de la doctrina europea sobre el derecho del niño a ser escuchado en procesos de custodia y régimen de visita. La Gran Sala declaró la violación del artículo 8 del Convenio Europeo —derecho al respeto de la vida familiar— por cuanto los tribunales alemanes adoptaron decisiones sobre el régimen de contacto sin dar al niño la posibilidad de ser oído. El Tribunal estableció el principio cardinal de que la obligación de escuchar al niño en estos procesos no es absoluta sino dependiente de las circunstancias particulares de cada caso, con especial consideración de la edad y la madurez del menor[34].

Sommerfeld c. Alemania (2003), decidido el mismo día por la Gran Sala, consolidó ese estándar en un caso donde la niña de trece años sí había sido escuchada pero el tribunal había tomado su opinión como determinante sin análisis crítico de la influencia del entorno. El TEDH subrayó que la opinión del niño debe ser ponderada —no seguida automáticamente— y que el tribunal tiene la obligación de evaluar si esa opinión refleja su interés genuino o la presión de los adultos que lo rodean[35]. Este criterio es el antecedente europeo directo de la condición de proporcionalidad al grado de madurez que el EMRA sistematiza en el presente trabajo.

---

[34] Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 8 de julio de 2003, en el asunto *Sahin v. Germany*, Demanda n.° 30943/96, Gran Sala, párr. 73 (ECLI:CE:ECHR:2003:0708JUD003094396).

[35] Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 8 de julio de 2003, en el asunto *Sommerfeld v. Germany*, Demanda n.° 31871/96, Gran Sala, párr. 66 (ECLI:CE:ECHR:2003:0708JUD003187196).

M. y M. c. Croacia (2015) es el fallo que más directamente aborda el derecho del niño a ser oído como garantía procesal autónoma y no como accesorio del derecho de los progenitores. El Tribunal fue especialmente crítico de que una niña de trece años y medio no hubiera sido escuchada durante más de cuatro años de proceso de custodia. En lo que constituye el aporte doctrinal más significativo de este fallo para los fines del presente trabajo, el Tribunal estableció que las garantías de participación en el proceso decisorio que el artículo 8 del Convenio reconoce a los progenitores son aplicables *mutatis mutandis* a los propios niños en todo proceso judicial que afecte sus derechos[36]. Esta extensión garantista de las salvaguardas procesales al niño como sujeto autónomo del proceso —y no solo como objeto de la decisión— es coherente con el fundamento de la EGPJI y anticipa, desde el sistema europeo, la lógica del sistema integrado de control propuesto en este trabajo.

[36] Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 3 de diciembre de 2015, en el asunto *M. y M. v. Croacia,* Demanda n.° 10161/13, Gran Sala, párrs. 171-181 (ECLI:CE:ECHR:2015:0903JUD001016113).

V. De la escucha a la incidencia

5.1 Participación simbólica y participación protagónica

La distinción entre *participación simbólica* y *participación protagónica* es el eje conceptual sobre el que se construyen los instrumentos propuestos en este trabajo.

Roger Hart, en su influyente trabajo sobre la escalera de participación infantil (1992)[37], identificó los niveles inferiores de la escalera —manipulación, decoración, *tokenismo*— como formas de falsa participación: el niño está presente, incluso habla, pero su presencia no tiene ningún efecto real sobre las decisiones que lo afectan. La participación genuina comienza, en la escala de Hart, cuando el niño es informado de manera real y tiene posibilidad de influir en las decisiones.

Adaptada al contexto judicial, esta distinción ilumina una realidad frecuente, y es que, los sistemas procesales pueden satisfacer formalmente el artículo 12 de la CDN —celebrar la audiencia, labrar el acta, consignar que el niño fue oído, dedicarles algún párrafo en la sentencia— sin que ninguno de esos actos haya tenido incidencia verificable en la decisión final. Este fenómeno, que podemos denominar *ritualismo participativo*, es tan problemático como la exclusión directa, porque produce un efecto adicional: genera en el niño y en la sociedad la ilusión de que el sistema funciona.

5.2. Riesgos de la formalización vacía

La formalización vacía tiene al menos tres riesgos específicos que pueden identificarse en la jurisprudencia como en las opiniones doctrinarias.

1. El primero es el riesgo de instrumentalización: el niño es escuchado no para que su voz incida en la decisión sino para fortalecer la legitimidad de una decisión ya adoptada, usando su testimonio como confirmación de lo que los adultos ya habían resuelto.
2. El segundo es el riesgo de sobrecarga: cuando el niño no recibe información adecuada sobre el alcance real de su participación, puede creer que su opinión será

[37] HART R. A. (1992): *Children's Participation: From Tokenism to Citizenship*, UNICEF Innocenti Essays, n.° 4, UNICEF, Florencia.

determinante y experimentar la decisión contraria como una traición, con consecuencias emocionales significativas.

3. El tercero es el riesgo de presión implícita: el entorno judicial carga al niño con expectativas contradictorias de lealtad hacia los adultos en conflicto, y sin asistencia especializada el niño puede expresar lo que cree que se espera de él antes que su opinión auténtica.

5.3. La Escala Graduada de Participación Judicial Infantil (EGPJI)

La EGPJI es el primer aporte original de este trabajo. Es una herramienta de medición estructurada que permite evaluar, sobre la base de indicadores con anclaje normativo preciso, si la participación de un niño en un proceso judicial fue real o simbólica. La escala se organiza en tres fases que corresponden a los momentos del proceso en que el niño interactúa con el sistema judicial: antes de ser oído, durante la participación y después de adoptada la decisión.

Cada indicador se evalúa en tres niveles: 0 (ausente), 1 (formal o insuficiente) y 2 (real o efectivo). La puntuación total es sobre 18 puntos (9 indicadores × 2 puntos máximos). El umbral interpretativo es el siguiente:

- **0-6 puntos**: Participación simbólica o nula: el proceso incumple los estándares mínimos del artículo 12 CDN y de los estándares interamericanos.
- **7-12 puntos**: Participación formal con déficits sustanciales: el proceso cumple en apariencia, pero presenta carencias que comprometen la efectividad de la participación.
- **13-18 puntos**: Participación real y protagónica: el proceso satisface los estándares internacionales de justicia centrada en niñez.

La EGPJI puede ser utilizada por tribunales en modalidad de autoevaluación, por organismos de monitoreo en auditorías de prácticas judiciales, por investigadores en el análisis de expedientes y por organizaciones de sociedad civil en el seguimiento del cumplimiento de los estándares internacionales.

Tabla 1. Escala Graduada de Participación Judicial Infantil (EGPJI)

INDICADOR	0 — AUSENTE	1 — FORMAL	2 — EFECTIVO
FASE I — ANTES DE SER OÍDO			
Información previa	No recibió información alguna.	Recibió información estándar, no adaptada a su edad ni capacidad comprensiva.	Recibió información en lenguaje accesible, con soporte visual o narrativo, con tiempo suficiente antes de la audiencia y acompañado de adulto de confianza.
Evaluación de autonomía progresiva	No se evaluó la madurez ni la capacidad del niño.	Se registró la edad sin análisis técnico de la madurez concreta.	Se valoró la madurez mediante criterios técnicos documentados (informe interdisciplinario, entrevista previa, evaluación psicológica).
Asistencia especializada	Sin asistencia técnica ni apoyo de ningún tipo.	Asistencia presente pero sin rol activo ni defensa verificable del interés del niño.	Asistencia especializada con intervención documentada y orientada a garantizar la expresión libre del niño.

FASE II — DURANTE LA PARTICIPACIÓN			
Adaptación del entorno	Sin ninguna adaptación procedimental o ambiental.	Adaptación parcial (reducción de formalismos, pero sin entorno especializado).	Entorno especializado (sala Gesell u equivalente), sin presencia de partes, duración adecuada, pausas si fuera necesario.
Libertad de expresión	Preguntas cerradas, sugestivas o con presión de las partes.	Algunas preguntas abiertas, pero con interferencias o condicionamientos.	Escucha activa, preguntas abiertas, sin presión, con posibilidad de retractarse o guardar silencio sobre cualquier aspecto.
Comprensión del proceso	Sin verificación de que el niño comprendió qué ocurriría ni para qué.	Verificación formal ('¿entendiste?') sin comprobación real.	Verificación con retroalimentación demostrada: el niño explicó con sus palabras o se confirma comprensión efectiva.
FASE III — DESPUÉS: INCIDENCIA Y DEVOLUCIÓN			
Consideración en la decisión	La opinión del niño no se menciona en la resolución.	Se menciona pero sin ponderación ni análisis de contenido.	Se analiza, se pondera expresamente y se integra a la decisión o se justifica

			razonadamente su no seguimiento.
Motivación reforzada por apartamiento	No hay motivación cuando se prescinde de la opinión del niño.	Motivación genérica: 'el interés superior así lo requiere' sin más desarrollo.	Motivación específica, proporcional al grado de madurez acreditado, que explica qué factor concreto prevalece y por qué.
Devolución comprensible al niño	Sin ninguna devolución de la decisión tomada.	Devolución técnica, en lenguaje jurídico, no comprensible para el niño.	Explicación clara, adaptada a la edad y madurez, sobre qué se decidió y por qué, transmitida por persona de confianza o profesional especializado.

Fuente: elaboración propia sobre la base de la OG 12 (2009), la OG 14 (2013), las Directrices del CoE (2010) y la jurisprudencia de la Corte IDH.

5.4. El Estándar de Motivación Reforzada por Apartamiento (EMRA)

El segundo aporte propio de este trabajo aborda el punto donde la literatura jurídica comparada presenta el mayor déficit de desarrollo: ¿qué debe contener, con precisión técnica, la decisión judicial que sigue o no sigue la opinión expresada por el niño?

La CDN y la Observación General Nº 12 establecen que la opinión del niño debe ser tomada debidamente en cuenta en función de su edad y madurez, y que si no se sigue esa opinión deben darse razones. Sin embargo, no existe en el derecho interamericano ni en la doctrina un estándar preciso sobre qué significa dar razones suficientes para apartarse de la opinión de un niño cuya madurez ha sido acreditada. Este vacío genera una práctica

judicial heterogénea y, en muchos casos, una motivación aparente que invoca el interés superior como fórmula autojustificatoria sin análisis real.

En otros casos, y al tomar la opinión del niño y volcar en ella el peso de la decisión judicial sin motivar adecuadamente, hace correr el riesgo de caer en la *niñología* y des-responsabilizándose de la sentencia.

El EMRA propone que la motivación judicial por apartamiento de la opinión del niño debe satisfacer cuatro condiciones acumulativas:

Tabla 2. Estándar de Motivación Reforzada por Apartamiento (EMRA)

CONDICIÓN EMRA	CONTENIDO MÍNIMO EXIGIBLE	ANCLA NORMATIVA
1. Reconocimiento expreso	La decisión debe mencionar la opinión del niño con su contenido real y concreto, no de modo genérico ni parafraseable como 'el menor manifestó lo que surge de autos'.	Art. 12.1 CDN; Observación General Nº 12 párrs. 28-31; Corte IDH, Ramírez Escobar vs. Guatemala, párr. 172.
2. Ponderación visible	Debe mostrar el peso asignado a la opinión del niño en relación con los demás factores considerados, identificando qué prevalece y con qué fundamento.	Observación General Nº 14 párrs. 6 y 84; CIDH, Informe Acceso a la Justicia para NNA (2013) §§ 34-38.
3. Proporcionalidad al grado de madurez acreditado	A mayor madurez documentada, mayor carga argumentativa para apartarse. La motivación no puede ser idéntica para un niño de 5 años y uno de 15 con madurez acreditada.	Art. 5 y 12 CDN; Observación General Nº 12 párr. 29; Directrices CoE 2010, §§ 19-20; Atala Riffo vs. Chile, párr. 199.
4. Lenguaje bifurcado	La decisión debe contener (o ir acompañada de) una versión comprensible para el niño, a ser	Observación General Nº 12 párr. 45-47; Directrices CoE § 63; Directrices de las

	transmitida por profesional especializado o adulto de confianza.	Naciones Unidas sobre la Justicia en Asuntos concernientes a Niños Víctimas y Testigos de Delitos (2005).

Fuente: elaboración propia sobre la base de la OG 12 párrs. 28-31 y 45-47; OG 14 párrs. 6 y 84; Corte IDH, Ramírez Escobar vs. Guatemala (2018), párr. 172; Atala Riffo vs. Chile (2012), párr. 199; Directrices CoE §§ 19-20 y 63.

El EMRA opera sobre un principio de proporcionalidad: la carga argumentativa de la motivación debe ser proporcional al grado de madurez acreditado del niño. Para un niño de cinco años cuya madurez para el asunto específico no ha sido acreditada, la motivación puede ser más breve y puede centrarse en los factores objetivos de protección que prevalecen. Para un adolescente de quince años cuya madurez fue evaluada y reconocida por un profesional, el tribunal debe desarrollar una argumentación específica que explique por qué el factor que prevalece sobre su opinión tiene suficiente peso como para justificar el apartamiento.

Esta distinción es jurídicamente relevante porque evita dos extremos igualmente problemáticos: *el paternalismo* que ignora la opinión del niño maduro invocando fórmulas generales, y *el automatismo* que sigue la opinión del niño sin evaluación crítica de si esa opinión refleja su interés genuino o la presión de su entorno.

5.5. La EGPJI y el EMRA como sistema integrado de control

Ambos instrumentos no son herramientas independientes: forman un sistema integrado de control de la participación judicial efectiva. La EGPJI cubre el proceso completo —antes, durante y después de la audiencia— e incluye la calidad de la motivación como uno de sus indicadores. El EMRA es la guía específica para la aplicación del indicador de consideración expresa y del indicador de motivación reforzada por apartamiento, dotándolos de contenido preciso y normativa anclada.

El valor de este sistema integrado es que puede ser empleado en tres niveles distintos de análisis.

1. A nivel micro, permite evaluar un expediente concreto y determinar si en ese caso la participación fue real.

2. A nivel meso, permite comparar prácticas entre diferentes juzgados, fueros o regiones.
3. A nivel macro, permite evaluar el nivel de cumplimiento de los estándares internacionales en un sistema judicial determinado, que es precisamente el tipo de información que la CIDH ha señalado como ausente y necesaria.

VI. Conclusiones

El recorrido realizado a lo largo de este trabajo permite formular las siguientes conclusiones:

1. **Primera.** La participación judicial efectiva de NNA es una garantía compleja que no se agota en el acto de escucha. El artículo 12 de la CDN, interpretado a la luz de la Observación General Nº 12 y de la jurisprudencia de la Corte IDH, exige que el proceso judicial garantice al niño información comprensible previa, evaluación de su autonomía progresiva, asistencia técnica especializada, un entorno adaptado que preserve su libertad de expresión, incidencia verificable en la decisión y devolución comprensible del resultado. La ausencia de cualquiera de estos elementos no produce un déficit cuantitativo sino una ruptura cualitativa de la garantía.
2. **Segunda**. La formalización vacía —la producción de actos procesales que satisfacen la forma del artículo 12 sin su sustancia— es una vulneración del derecho a la participación tan grave como su exclusión directa. El ritualismo participativo puede ser más perjudicial que la exclusión directa porque genera la ilusión de cumplimiento mientras perpetúa la invisibilidad de la voz del niño en la decisión judicial.
3. **Tercera.** La EGPJI propuesta en este trabajo ofrece un instrumento de medición estructurado, con once indicadores organizados en tres fases y anclados en el corpus iuris interamericano y en las Directrices del CoE, que permite evaluar el nivel de participación efectiva alcanzado en un caso concreto o en un sistema judicial determinado. Su puntuación sobre 18 puntos y sus tres umbrales interpretativos (participación simbólica, formal y real) la hacen operativa tanto para la autoevaluación judicial como para el monitoreo externo.
4. **Cuarta**. El EMRA propuesto en este trabajo cubre un vacío doctrinal y jurisprudencial preciso: el derecho interamericano exige que la decisión judicial que se aparta de la opinión del niño esté motivada, pero no precisa qué debe contener esa motivación. El EMRA establece cuatro condiciones acumulativas —reconocimiento expreso, ponderación visible, proporcionalidad al grado de madurez y lenguaje bifurcado— que operan como el estándar mínimo de una motivación que respeta el artículo 12 de la CDN.

5. **Quinta.** La EGPJI y el EMRA forman un sistema integrado de control que puede operar en tres niveles: micro (expediente concreto), meso (comparación de prácticas entre juzgados) y macro (evaluación del cumplimiento de los estándares internacionales en un sistema judicial). Su construcción desde el corpus iuris interamericano los hace especialmente pertinentes para los sistemas judiciales latinoamericanos y para el trabajo de monitoreo de la CIDH y los organismos de derechos humanos de la región.
6. **Sexta**. La investigación confirma la hipótesis de trabajo: la participación judicial del niño solo puede considerarse compatible con los estándares internacionales cuando es una garantía procesal compleja, integrada y verificable. La escucha aislada, sin el conjunto de condiciones que la rodean y sin la motivación que acredita su incidencia real, es un derecho nominal que no produce el efecto protector que el sistema internacional de derechos humanos le atribuye.

Los instrumentos propuestos en este trabajo son un punto de partida, no un resultado definitivo. Su validación en el análisis de expedientes concretos, su confrontación con la práctica de los operadores judiciales y su eventual ajuste a partir de ese contraste empírico son los pasos siguientes naturales de una investigación que aspira a contribuir no solo al debate académico sino a la mejora efectiva de la posición del niño en el proceso judicial.

VII. Bibliografía

7.1 Doctrina

- ESPEJO YAKSIC N. y MARCHETTI CÁRDENAS L. (2025): *Programa de Justicia Amigable: Guía de Justicia Centrada en la Niñez y la Adolescencia*, Escuela Nacional de la Judicatura, Santo Domingo. ISBN: 978-9945-425-95-6.
- HART R. A. (1992): *Children's Participation: From Tokenism to Citizenship*, UNICEF Innocenti Essays, n.° 4, UNICEF, Florencia.
- HERRERA M. (2015): *Reciclando tensiones en Derechos Humanos de Niños, Niñas y Adolescentes: especialidad vs. niñología*, en FERNÁNDEZ S. (dir.), [Tratado de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes], Abeledo Perrot, Buenos Aires.
- LANSDOWN G. (2005): *La evolución de las facultades del niño*, Innocenti Insight, UNICEF, Florencia.

7.2 Informes y documentos internacionales

Observaciones Generales del Comité de Derechos del Niño:

- Observación general Nº 5 (2003): Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, CRC/GC/2003/5, 27 noviembre 2003.

- Observación general Nº 12 (2009): El derecho del niño a ser escuchado, CRC/C/GC/12, 20 julio 2009.

- Observación general Nº 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1), CRC /C/GC/14, 29 mayo 2013.

Otros documentos

- Corte IDH (2002): *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A, N.° 17.
- Naciones Unidas (2005): *Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos*. ECOSOC, Resolución 2005/20.

- Consejo de Europa (2010): *Directrices sobre la Justicia Adaptada a la infancia*. Adoptadas por el Comité de Ministros el 17 de noviembre de 2010, y exposición de motivos, Programa del Consejo de Europa "Construir una Europa para y con los niños", Publicaciones del Consejo de Europa, Luxemburgo, 2015.
- CIDH (2017): *Hacia la garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes: sistemas nacionales de protección.* OEA/Ser.L/V/II.166, Doc. 206/17. 30 de noviembre de 2017.

7.3. Jurisprudencia

Corte Interamericana de Derechos Humanos:

- Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile, Sentencia de 24 de febrero de 2012 (Fondo, Reparaciones y Costas).

- Caso Forneron e hija vs. Argentina, Sentencia de 27 de abril de 2012 (Fondo, Reparaciones y Costas).

- Caso Furlan y familiares vs. Argentina, Sentencia de 31 de agosto de 2012 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).

- Caso Ramírez Escobar y otros vs. Guatemala, Sentencia de 9 de marzo de 2018 (Fondo, Reparaciones y Costas).

- Caso María y otros vs. Argentina, Sentencia de 22 de agosto de 2023 (Fondo, Reparaciones y Costas).

- Caso Córdoba vs. Paraguay, Sentencia de 4 de septiembre de 2023 (Fondo, Reparaciones y Costas).

7.4 Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH)

- Sentencia de 8 de julio de 2003, en el asunto Sahin v. Germany, Demanda n.° 30943/96, Gran Sala.

- Sentencia de 8 de julio de 2003, en el asunto Sommerfeld v. Germany, Demanda n.° 31871/96, Gran Sala.

- Sentencia de 3 de diciembre de 2015, en el asunto M. y M. v. Croacia, Demanda n.° 10161/13, Gran Sala.

7.5 Normativa

Internacional

- Convención sobre los Derechos del Niño. Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990.
- Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing). Resolución AG 40/33, 1985.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). Adoptada el 22 de noviembre de 1969. Entrada en vigor: 18 de julio de 1978.

Argentina

- Ley Nacional Nº 23.054, de aprobación del Pacto de San José de Costa Rica, de 1 de marzo de 1984.

- Ley Nacional Nº 23.849, de aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 27 de septiembre de 1990.

- Ley Nacional Nº 26.061 de protección integral de las niñas, niños y adolescentes, de 28 de septiembre de 2005.