

Consulta destacada

JURISPRUDENCIA

Febrero-2016

El derecho a ser oído en el proceso civil

Índice

➤ **Jurisprudencia internacional**

a. Sistema Interamericano de Derechos Humanos

1. CIDH. Informe sobre la situación de los derechos humanos en la República Dominicana. 31/12/2015.

Migrantes. Deportación. Derecho a ser oído.

2. Corte IDH. "Caso Wong Ho Wing v. Perú". 30/5/2015.

Extradición. Debido proceso. Derecho a ser Oído.

3. Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14. "Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional". 19/8/2014.

Migrantes. Niños, niñas y adolescentes. Vulnerabilidad. Debido proceso. Derecho a ser oído.

4. Corte IDH. "Caso familia Pacheco Tineo v. Estado Plurinacional de Bolivia". 25/11/2013.

Migrantes. Expulsión. Debido proceso. Derecho a ser oído.

5. CIDH. "El derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las américas". 17/10/2013.

Niños, niñas y adolescentes. Derecho a ser oído. Metodologías de comunicación. Información y asesoramiento. Condiciones del ambiente.

6. Corte IDH. "Caso Furlan y Familiares v. Argentina". 31/8/2012.

Niños, niñas y adolescentes. Personas con discapacidad. Debido proceso. Derecho a ser oído. Asesor de menores e incapaces.

7. Corte IDH. "Caso Atala Riffo e hijas v. Chile". 24/2/2012.

Género. Orientación sexual. Igualdad y no discriminación. Derecho a la intimidad. Interés superior del niño. Debido proceso. Derecho a ser oído. No repetición de las entrevistas.

8. Corte IDH. "Caso Ximenes Lopes v. Brasil". 4/7/2006.

Salud mental. Internaciones. Vulnerabilidad. Debido proceso. Tutela judicial efectiva. Derecho a ser oído.

9. Corte IDH. "Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa v. Paraguay". 29/3/2006.

Comunidad indígena. Personería jurídica. Debido proceso. Derecho a ser oído. Plazo razonable.

10. CIDH. Relatoría sobre trabajadores migratorios y miembros de sus familias en el hemisferio. Cuarto informe de progreso. Visita in loco a Costa Rica. 2002.

Migrantes. Expulsión. Debido proceso. Derecho a ser oído.

11. CIDH. Relatoría Especial sobre Trabajadores Migratorios. Segundo Informe de progreso. 2000.

Migrantes. Expulsión. Debido proceso. Derecho a ser oído. Servicio de traducción e intérprete.

b. Sistema Europeo de Derechos Humanos

1. TEDH. "Vrtar v. Croacia". 7/1/2016.

Alimentos. Ejecución de sentencia. Retardo de justicia. Debido proceso. Derecho a ser oído. Plazo razonable.

2. TEDH. "Maravić Markes v. Croatia". 9/1/2014.

Debido proceso. Derecho a ser oído. Igualdad de armas. Plazo razonable.

3. TEDH. "Asunto Stanev v. Bulgaria". 12/1/2012.

Salud mental. Discapacidad. Internación. Capacidad jurídica. Debido proceso. Derecho a ser oído.

4. Tribunal de Justicia de la Unión Europea. "Khaled Boudjlida v. Préfet des Pyrénées-Atlantiques". 11/12/2014.

Migrantes. Expulsión. Debido proceso. Derecho a ser oído.

c. Sistema Universal de Derechos Humanos

1. ONU. Comité de Derechos del Niño. Observación General N° 12. 2009.

Niñas, niños y adolescentes. Edad y madurez. Entrevistas. Derecho a ser informado. Derecho a ser oído. Interés superior del niño. Migrantes. Refugiados.

2. ONU. Comité de Derechos Humanos. Informe sobre la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en Argentina. 2010. CCPR/C/ARG/CO/4.

Salud mental. Debido proceso. Derecho a ser oído.

➤ Jurisprudencia Nacional**a. Corte Suprema de Justicia de la Nación**

1. "Caballero López, Pablina". 16/2/2016.

Extradición. Debido proceso. Interés superior del niño. Derecho a ser oído. Deberes y facultades del Defensor Oficial.

2. "BS, GE c. M, HI". Dictamen PGN. 4/3/2015.

Régimen de visitas. Competencia. Interés superior del niño. Debido proceso. Derecho a ser oído. Inmediación.

3. "M., G. c. P., C. A.". 26/6/2012.

Niñas, niños y adolescentes. Debido proceso. Derecho a ser oído. Abogado del niño.

4. "R., M. J.". 19/2/2008.

Salud mental. Internación. Situación de vulnerabilidad. Debido proceso. Derecho a ser oído.

5. "Duarte, J. A.". 5/2/2008.

Salud mental. Internación. Debido proceso. Derecho a ser oído.

6. "Recurso de hecho deducido por Volkswagen Compañía Financiera S.A.". 6/11/2007.
Ejecución. Remate. Subasta. Derecho de defensa. Derecho a ser oído. Citación previa.

7. "Mujeres por la Vida". 31/10/2006.
Legitimación procesal. Derechos de incidencia colectiva. Amparo.

8. "Yapura, Gloria Catalina". 6/6/2006.
Amparo de salud. Sentencia. Rechazo.

9. "Cencosud S.A. s/ infracción Ley 22.802". 1/11/2005.
Derecho de defensa. Notificaciones.

10. "Germán Arón". 5/4/2005.
Legitimación procesal. Derecho de defensa. Privación de justicia.

11. "T., R. A.". 27/12/2005.
Salud mental. Internación. Debido proceso. Derecho a ser oído.

12. "Copa, Diego". 24/4/2001.
Jubilaciones. Acto administrativo. Derecho de defensa. Derecho a ser oído.

b. Tribunales superiores provinciales

1. Superior Tribunal de Justicia de Resistencia, Chaco. Sala Primera Civil, Comercial y Laboral. "O., M.". 1/9/2014.
Niñas, niños y adolescentes. Debido proceso. Derecho de defensa. Derecho a ser oído.

2. Corte Suprema de Justicia de la provincia de Santa Fe. "Ramírez, Maximiliano". 23/7/2013.
Debido proceso. Derecho a ser oído.

c. Otros tribunales

1. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, sala I. "R. D. A.". 22/12/2015.
Niñas, niños y adolescentes. Edad y madurez suficiente. Debido proceso. Abogado del niño. Derecho a ser oído.

2. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala J. "S., C.". 21/10/2015.
Interés superior del niño. Debido proceso. Derecho a ser oído.

3. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala I. "S. S. L. c/ B. S. T.". 10/9/2015.
Interés superior del niño. Capacidad progresiva. Derecho de defensa. Derecho a ser oído.

4. Cámara de Apelaciones, Trelew, Chubut. "Asesoría de Familia e Incapaces". 21/8/2015.
Niñas, niños y adolescentes. Debido proceso. Derecho a ser oído.

5. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Lomas de Zamora, sala I. "R. C. A. E. c. G. A. A.". 12/8/2015.
Niñas, niños y adolescentes. Autonomía progresiva. Debido proceso. Derecho a ser oído.

6. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, sala II. "O., M. N. c/ OSMEDICA". 5/5/2015.

Debido proceso. Doble instancia. Derecho a ser oído.

7. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, sala V. "Barrios Rojas Zoyla Cristina c/ EN –DNM-Resol 561/11". 31/3/2015.

Residencia. Expulsión. Migrantes. Debido proceso. Derecho a ser oído.

8. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, del Trabajo y Familia, Río Tercero, Córdoba. "F.,E.". 3/3/2015.

Niñas, niños y adolescentes. Interés superior del niño. Debido proceso. Derecho a ser oído.

9. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, sala III. "Ugarte Augusto Bruno y otros c/ Ministerio de Economía y Finanzas Públicas de la Nación". 5/2/2015.

Acceso a la justicia. Contestación de demanda. Debido proceso. Derecho a ser oído.

10. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala B. "V., M.C.". 5/12/2014.

Salud mental. Capacidad jurídica. Debido proceso. Derecho a ser oído. Audiencia personal.

11. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia de San Martín de los Andes, Neuquén, sala 2. "Sulleiro, Cristina Concepción c/ I.S.S.N.". 8/5/2014.

Migrantes. Procedimiento administrativo. Debido proceso. Derecho a ser oído.

12. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Morón, sala I. "Y., M. R. S.". 20/3/2014.

Niñas, niños y adolescentes. Maternidad. Estado de adoptabilidad. Intervención de los progenitores. Debido proceso. Derecho a ser oído.

13. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Salta. "Asesora De Menores e Incapaces del Ministerio Público de Joaquín V. González". 31/5/2013.

Niñas, niños y adolescentes. Interés superior del niño. Debido proceso. Derecho a ser oído.

14. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala B. "P., L.E. c/ O., P. y otro". 25/4/2012.

Niñas, niños y adolescentes. Grado de madurez y desarrollo. Debido proceso. Derecho a ser oído.

15. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, sala tercera. "R. J.M, M. A., G. N., C., S. L., V. M.". 19/4/2012.

Niñas, niños y adolescentes. Debido proceso. Derecho a ser oído. Abogado del niño. Asesor de menores.

16. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala G. "L., A. A. c/ A., L.". 17/4/2012.

Niñas, niños y adolescentes. Debido proceso. Derecho a ser oído. Abogado del niño.

17. Cámara Nacional Electoral, CABA. "Partido de los Trabajadores Socialistas". 13/5/2010.

Personería política. Debido proceso. Derecho a ser oído. Audiencia. Declaración de caducidad.

➤ **Doctrina**

1. Abramovich, Víctor para la CIDH. “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”.
2. Alderete, Claudio Marcelo. “La Defensa Pública: Buenas prácticas y autonomía de las Personas con Discapacidad”.
3. Alzamendi, Marisa. “El derecho a la jurisdicción en los procesos con extranjeros, y el derecho a la tutela administrativa efectiva en procedimientos migratorios”.
4. Amendolaro, Roxana; Cabrera, Mariano Laufer. “Ingreso y permanencia involuntaria de personas con discapacidad en centros de internación. Su viabilidad a la luz de la CDPD”.
5. Capurro Robles, Francisco; Laufer Cabrera, Mariano. “Argentina: la internación involuntaria en salud mental: la figura del defensor público como apoyo en la toma de decisiones: primeras experiencias jurisprudenciales”.
6. Caramelo Gustavo; Herrera Marisa; Picasso Sebastián (Dir.) Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, tomo I.
7. Herrera, Marisa. “Ensayo para pensar una relación compleja: sobre el régimen jurídico de la capacidad civil y representación legal de niños, niñas y adolescentes desde el principio de autonomía progresiva en el derecho argentino”.
8. Kemelmajer de Carlucci, Aída y Molina de Juan, Mariel F., “La participación del niño y el adolescente en el proceso judicial”.
9. Programa EUROSOCIAL. “Protocolo para el Acceso a la Justicia de las Personas con Discapacidad: Propuestas para un trato adecuado”.
10. Robledo, Diego. “Abogados/as de los Niños, niñas y adolescentes: Reflexiones sobre el derecho procesal”.
11. UNICEFF; MPD. “Acceso a la Justicia de Niñas, Niños y Adolescentes. Estrategias y Buenas Prácticas de la Defensa Pública, El derecho a ser oído de los Niños, Niñas y Adolescentes”.
12. Juan Rubén Pulcini. “Nuevas fronteras del debido proceso a partir de la jurisprudencia interamericana”.

Jurisprudencia internacional

a. Sistema Interamericano de Derechos Humanos

1. [CIDH. Informe sobre la situación de los derechos humanos en la República Dominicana. OEA/Ser.L/V/II.Doc. 45/15. 31/12/2015.](#)

Migrantes. Deportación. Derecho a ser oído.

“621. La Comisión Interamericana expresa su preocupación por el alto número de migrantes haitianos sometidos al proceso de deportación expedita sin acceso, o con un acceso muy limitado, a representación legal o consular, y sin que se les garantice el derecho a ser oídos por un juez competente para presentar sus fundamentos legales o de otra índole para justificar su permanencia en la República Dominicana. Lo anterior realizado bajo un marco de discriminación basada en perfiles raciales que aumenta la vulnerabilidad bajo la cual se encuentran los migrantes haitianos en territorio dominicano”.

2. [Corte IDH. “Caso Wong Ho Wing v. Perú”. Serie C No. 297. 30/5/2015.](#)

Extradición. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“[Es] necesario que el derecho a ser oído se garantice en un proceso de extradición. Al respecto, el perito Ben Saul señaló que a la persona se le debe permitir exponer las razones por las cuales no debería ser extraditado. Sin embargo, esto no implica que debe garantizarse en todas las etapas del proceso. Al respecto, la Corte advierte que, en muchos de los Estados Parte de la Convención los procesos de extradición involucran una etapa o aspecto político. Esta circunstancia o característica se desprende de la naturaleza misma de los procesos de extradición, que constituyen procesos de cooperación judicial internacional entre Estados” (párr. 229).

3. [Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14. “Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional”. 19/8/2014.](#)

Migrantes. Niños, niñas y adolescentes. Vulnerabilidad. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“Las niñas y los niños, especialmente cuando son extranjeros detenidos en un medio social y jurídico diferente de los suyos y muchas veces con un idioma que desconocen, experimentan una condición de extrema vulnerabilidad. En consecuencia, la Corte enlista los siguientes aspectos como garantías mínimas frente a ante medidas que impliquen restricciones o privaciones de la libertad personal: (a) legalidad de la privación de libertad (ajustarse a las causas y a los procedimientos establecidos de antemano en la legislación interna); (Párrs.190-191) (b) prohibición de detenciones o encarcelamientos arbitrarios (ej. no deben conllevar una afectación desproporcionada a un determinado grupo racial, religioso o de cualquier otra índole o condición social, sin una justificación razonable y objetiva); (Párrs.190-193) 14 (c) derecho a ser informado de los motivos del arresto o detención en un idioma que comprenda (especialmente, deberá informársele sobre su derecho a solicitar asilo; su derecho a contar con asistencia jurídica; su derecho a ser oído; su derecho de acceso a la información sobre la asistencia consular, en su caso, el derecho a que se le designe un tutor, y ser asistido por un

traductor o intérprete, en el caso de que no comprendiera o no hablara el idioma del país receptor'..." (párr. 65).

"[E]n aplicación de los principios de no discriminación y debido proceso, se hacen necesarios procedimientos previsibles que aseguren a la persona solicitante, incluyendo las niñas y los niños, su derecho a ser oído con las debidas garantías de conformidad con los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, así como coherencia y objetividad en la toma de decisiones en cada etapa del procedimiento para evitar decisiones arbitrarias. Esto requiere de un desarrollo e integración de procedimientos apropiados y seguros para las niñas y los niños, y un ambiente que les genere confianza en todas las etapas del proceso de asilo..." (párr. 85).

"En el caso de las niñas y niños migrantes, y particularmente, en el caso de aquellos no acompañados o separados de sus familias, el derecho a ser oído cobra una especial relevancia. Asimismo, cualquier declaración de una niña o niño debe sujetarse a las medidas de protección procesal que corresponden a éste, entre ellos, la posibilidad de no declarar, la asistencia del representante legal y la emisión de aquélla ante la autoridad legalmente facultada para recibirla. En este orden de cosas, a fin de asegurar efectivamente el derecho a ser oído, los Estados deben garantizar que el proceso se desarrolle en un entorno que no sea intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado a la edad de la niña o niño y que el personal encargado de recibir el relato esté debidamente capacitado, de modo que la niña o el niño se sienta respetado y seguro al momento de expresar su opinión en un entorno físico, psíquico y emocional adecuado" (párr. 123).

"[T]ratándose de personas extranjeras, la Corte considera relevante establecer que el idioma que se utiliza debe ser uno que la persona comprenda. Del mismo modo, al tratarse de niñas o niños debe utilizarse un lenguaje adecuado a su desarrollo y edad. Es necesario que la niña o el niño tenga a su disposición toda la información necesaria y que sea comunicada de acuerdo a su edad y madurez, en cuanto a sus derechos, servicios de los cuales dispone y procedimientos de los cuales se puede hacer valer. Especialmente, deberá informársele sobre su derecho a solicitar asilo; su derecho a contar con asistencia jurídica; su derecho a ser oído; su derecho de acceso a la información sobre la asistencia consular y, en su caso, su derecho a que se le designe un tutor. Aunado a ello, los Estados deben garantizar que toda niña o niño sujeto a un proceso del que derive una eventual injerencia a su derecho a la libertad personal sea asistido por un traductor o intérprete, en el caso de que no comprendiera o no hablara el idioma del país receptor" (párr. 197).

"Una vez que la niña o el niño es referido a la autoridad competente, la cual debe estar claramente identificada en el marco del procedimiento establecido, corresponde que la misma realice el examen de la solicitud con objetividad. A este efecto, constituye un requisito ineludible la realización de una entrevista personal a fin de que el solicitante exponga su caso, de modo tal que se garantice su derecho a ser oído. El derecho de las niñas y los niños a expresar sus opiniones y participar de una manera significativa es también importante en el contexto de los procedimientos de asilo o para la determinación de la condición de refugiado, cuyos alcances pueden depender de si la niña o el niño es solicitante o no, independientemente de que sea acompañado, no acompañado o separado de sus padres o de las personas encargadas de su cuidado. En los supuestos en que las niñas o los niños no pudieran dar una entrevista, corresponde atender a los métodos de comunicación no verbales que resulten más idóneos en cada caso concreto para dar cumplimiento al principio de participación" (párr. 252).

“[L]a Corte estima esencial que, al realizar tal evaluación, los Estados aseguren el derecho de las niñas y niños de tener la oportunidad de ser oídos en función de su edad y madurez y que su opinión sea debidamente tenida en cuenta en aquellos procedimientos administrativos o judiciales en los cuales se pueda adoptar una decisión que implique la expulsión de sus progenitores. En el caso en que la niña o el niño es nacional del país receptor, pero uno o ninguno de sus padres lo es, escuchar a la niña o al niño es necesario para entender el impacto que una medida de expulsión del progenitor podría generar sobre la misma o el mismo. A su vez, otorgarle a la niña o al niño el derecho a ser oído es fundamental para determinar si hay una alternativa más apropiada a su interés superior” (párr. 282).

4. [Corte IDH. “Caso familia Pacheco Tineo v. Estado Plurinacional de Bolivia”. Serie C No. 272. 25/11/2013.](#)

Migrantes. Expulsión. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“[U]n procedimiento que pueda resultar en la expulsión o deportación de un extranjero debe tener carácter individual, de modo que permita evaluar las circunstancias personales de cada sujeto, no debe discriminar en razón de nacionalidad, color, raza, sexo, lengua, religión, opinión política, origen social u otro estatus, y ha de observar las siguientes garantías mínimas: i) ser informado expresa y formalmente de los cargos en su contra, si los hubiere, y de los motivos de la expulsión o deportación. Esta notificación debe incluir información sobre sus derechos, tales como: a. la posibilidad de exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión y oponerse a los cargos en su contra; b. la posibilidad de solicitar y recibir asesoría legal, incluso a través de servicio público gratuito de ser aplicable y, de ser el caso, traducción o interpretación, así como asistencia consular, si correspondiere; ii) en caso de decisión desfavorable, debe tener derecho a someter su caso a revisión ante la autoridad competente, presentarse o hacerse representar ante ella para tal fin, y iii) la eventual expulsión solo podrá efectuarse tras una decisión fundamentada conforme a la ley y debidamente notificada. [...] En relación con lo anterior, la Convención Americana establece en su artículo 22.8 la prohibición de expulsión o devolución de cualquier ‘extranjero’ a ‘otro país, sea o no de origen’ (es decir, en su territorio de origen o en un tercer Estado), en el cual ‘su derecho a la vida o a la libertad’ estén ‘en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas’” (párr. 133).

5. [CIDH. “El derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas”. OEA/Ser.L/V/II.Doc. 54/13. 17/10/2013.](#)

Niños, niñas y adolescentes. Derecho a ser oído. Metodologías de comunicación. Información y asesoramiento. Condiciones del ambiente.

“247. La Corte y la Comisión han observado que el artículo 8.1 de la Convención Americana y XXVI de la DADH, consagran el derecho a ser oído que ostentan todas las personas, incluidos los niños, en los procesos en que se determinen sus derechos, además de establecer que ‘dicho derecho debe ser interpretado a la luz del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual contiene adecuadas previsiones sobre el derecho a ser escuchado de las niñas y los niños, con el objeto que la intervención del niño se ajuste a las condiciones de éste y no redunde en perjuicio de su interés genuino’. Las previsiones de los artículos 8 y XXVI, incluido el derecho a ser oído, son aplicables a los procedimientos judiciales y los procedimientos administrativos en los cuales se determinan los derechos de las personas, e

implica que se tomen las medidas oportunas en el marco del procedimiento para facilitar la adecuada participación del niño, es decir, que el niño tenga la posibilidad efectiva de poder presentar sus opiniones de tal modo que puedan tener influencia en el contexto de la toma de la decisión. En relación a los procedimientos relativos a la guarda, cuidado y protección del niño, supone el derecho del niño a ser oído en estos procedimientos a los efectos de la determinación de la medida de protección más idónea, su revisión, modificación o cese, así como cualquier otra determinación sobre la misma”.

“252. [...] De ese modo, deberán adaptarse las metodologías de comunicación que se vayan a utilizar a los efectos de facilitar la expresión de las opiniones de todos los niños, en particular deben atenderse los requerimientos y necesidades de aquellos niños que puedan tener mayores dificultades o barreras para expresarse, ya sea por su corta edad y las limitaciones que ello pudiera suponer en sus habilidades para verbalizar las opiniones, o por la existencia de alguna discapacidad u otro impedimento. Los aspectos lingüísticos y culturales que pudieran concurrir también deberán ser tomados en consideración al momento de establecer los medios que permitan y faciliten la expresión de la opinión del niño. La Comisión entiende que en atención a la garantía del artículo 8.1 de la CADH vinculado al artículo 19 de la CADH debe proporcionarse cuando se requiera la asistencia gratuita de un intérprete así como de otro personal especializado, por ejemplo para trabajar con niños pequeños o con alguna discapacidad”.

“253. Los Estados deben asegurarse que el niño reciba toda la información y el asesoramiento necesarios para tomar una decisión que favorezca su interés superior. En este sentido, los Estados deben alentar al niño a que se forme una opinión libre, sin influencias o presiones indebidas, y ofrecer un entorno adecuado en el que el niño se sienta seguro y respetado, creando las condiciones para permitirle ejercer su derecho a ser escuchado. Ello exige que se informe al niño de los términos de los asuntos considerados, las opciones y las posibles decisiones que puedan adoptarse y sus consecuencias. El niño debe también estar informado sobre las condiciones en que se le pedirá que exprese sus opiniones. El derecho a la información es fundamental porque es condición imprescindible para que existan decisiones claras por parte del niño; la información deberá ser accesible al niño y apropiada. Aun así, el niño no debe tener necesariamente un conocimiento exhaustivo de todos los aspectos del asunto que lo afecta, sino una comprensión suficiente para ser capaz de formarse adecuadamente un juicio propio sobre el asunto. Así mismo, el Comité de los Derechos del Niño y la Corte han señalado que el niño tiene derecho también a no ejercer ese derecho: ‘[p]ara el niño, expresar sus opiniones es una opción, no una obligación’. Además, los niños deben ser informados de su derecho a ser escuchados directamente o por medio de un representante, si así lo desean”.

“255. El ambiente en el cual el niño sea escuchado debe ser seguro, propicio y de confianza para que el niño pueda expresar libremente su opinión y no se inhiba ni se sienta temeroso o receloso. No se puede escuchar eficazmente a un niño cuando el entorno sea intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado para su edad. Los procedimientos tienen que ser accesibles, apropiados y comprensibles para los niños. Los elementos vinculados a la solemnidad y formalidades de los procedimientos que podrían resultar intimidatorios para el niño, como las salas del tribunal, la vestimenta de los jueces y abogados, el lenguaje, entre otros elementos, deberán ser tomados en consideración a los efectos de hacer el ambiente lo más conductivo posible para el ejercicio del derecho de los niños a ser oídos”.

6. [Corte IDH. “Caso Furlan y Familiares v. Argentina”. Series C No. 246. 31/8/2012.](#)

Niños, niñas y adolescentes. Personas con discapacidad. Debido proceso. Derecho a ser oído. Asesor de menores e incapaces.

“228. [E]l artículo 8.1 de la Convención Americana consagra el derecho a ser oído que ostentan todas las personas, incluidos los niños y niñas, en los procesos en que se determinen sus derechos. Dicho derecho debe ser interpretado a la luz del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual contiene adecuadas previsiones sobre el derecho a ser escuchado de las niñas y los niños, con el objeto de que la intervención del niño se ajuste a las condiciones de éste y no redunde en perjuicio de su interés genuino. De manera específica, la Observación General No. 12 de 2009 del Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas resaltó la relación entre el ‘interés superior del niño’ y el derecho a ser escuchado, al afirmar que no es posible una aplicación correcta del artículo 3 [(interés superior del niño)] si no se respetan los componentes del artículo 12. Del mismo modo, el artículo 3 refuerza la funcionalidad del artículo 12 al facilitar el papel esencial de los niños en todas las decisiones que afecten su vida”.

“229. En similar sentido, el artículo 7 de la CDPD establece expresamente que ‘los niños y las niñas con discapacidad t[ienen] derecho a expresar su opinión libremente sobre todas las cuestiones que les afecten, opinión que recibirá la debida consideración teniendo en cuenta su edad y madurez, en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas, y a recibir asistencia apropiada con arreglo a su discapacidad y edad para poder ejercer ese derecho’ (supra párr. 136). De manera que ‘es fundamental que los niños con discapacidad sean escuchados en todos los procedimientos que los afecten y que sus opiniones se respeten de acuerdo con su capacidad en evolución’. Además, el artículo 13 de la CDPD indica que se debe ‘facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida la declaración como testigos, en todos los procedimientos judiciales’.

[...]

232. De la prueba que obra en el expediente judicial, la Corte observa que Sebastián Furlan no fue escuchado directamente por el juez a cargo del proceso civil por daños y perjuicios. Por el contrario, en el expediente hay prueba de que Sebastián Furlan compareció personalmente dos veces al juzgado, sin que en ninguna de las oportunidades fuera escuchado (supra párrs. 88 y 90). Concretamente, el Tribunal observa que: i) el 8 de mayo de 1997 comparecieron Sebastián Furlan y su abogada a la audiencia de conciliación, pero al no asistir la representación por parte del EMGE377, se canceló dicha audiencia, sin que Sebastián Furlan hubiera sido escuchado, y ii) no fue recibida la prueba confesional, mediante la cual se tenía previsto recibir la declaración de Sebastián Furlan. Al no haberse escuchado en ninguna etapa del proceso judicial a Sebastián Furlan, el juez tampoco pudo valorar sus opiniones sobre el asunto y, en especial, no pudo constatar la situación específica de él como persona con discapacidad.

233. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte considera que se vulneró el derecho a ser oído y ser debidamente tomado en cuenta consagrado en el artículo 8.1, en relación con los artículos 19 y 1.1, todos de la Convención Americana, en perjuicio de Sebastián Claus Furlan”.

7. [Corte IDH. “Atala Riffo e hijas v. Chile”. Serie C No. 239. 24/2/2012.](#)

Género. Orientación sexual. Igualdad y no discriminación. Derecho a la intimidad. Interés superior del niño. Debido proceso. Derecho a ser oído. No repetición de las entrevistas.

“197. [L]a Observación General No. 12 de 2009 del Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas resaltó la relación entre el ‘interés superior del niño’ y el derecho a ser escuchado, al afirmar que ‘no es posible una aplicación correcta del artículo 3 [interés superior del niño] si no se respetan los componentes del artículo 12’. Del mismo modo, el artículo 3 refuerza la funcionalidad del artículo 12 al facilitar el papel esencial de los niños en todas las decisiones que afecten su vida”.

“205. [U]n niño o niña no debe ser entrevistado con más frecuencia de la necesaria, en particular cuando se investiguen acontecimientos dañinos, dado que el proceso de ‘escuchar’ a un niño o niña puede resultar difícil y puede causar efectos traumáticos. Por esto, el Tribunal no considera que la Corte Suprema tuviera que realizar una nueva audiencia en el marco de la decisión sobre el recurso de queja para escuchar a las menores de edad sobre sus preferencias respecto a la convivencia con uno de los padres, si dentro del expediente de tuición existían varias pruebas en las que constaba la voluntad de las mismas”.

“206. Sin embargo, el hecho de que una autoridad judicial no tenga que recabar nuevamente el testimonio a un niño o niña en el marco de un proceso judicial, no la libera de la obligación de tener debidamente en cuenta y valorar, en un sentido u otro, las opiniones expresadas por la niña y el niño en las instancias inferiores, en función de la edad y capacidad del niño. De ser pertinente, la autoridad judicial respectiva debe argumentar específicamente por qué no va a tomar en cuenta la opción del niño o la niña...”.

8. [Corte IDH. “Caso Ximenes Lopes v. Brasil”. Series C No. 139. 4/7/2006.](#)

Salud mental. Internaciones. Vulnerabilidad. Debido proceso. Tutela judicial efectiva. Derecho a ser oído.

“103. [T]oda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. La Corte reitera que no basta 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, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre, como la discapacidad.

104. En tal sentido, los Estados deben tomar en cuenta que los grupos de personas que viven en circunstancias adversas y con menos recursos, tales como las personas que viven en condiciones de extrema pobreza, niños y adolescentes en situación de riesgo, y poblaciones indígenas, enfrentan un incremento del riesgo para padecer discapacidades mentales, como era el caso del señor Damião Ximenes Lopes. Es directo y significativo el vínculo existente entre la discapacidad, por un lado, y la pobreza y la exclusión social, por otro. En razón de lo anterior, entre las medidas positivas a cargo de los Estados se encuentran aquellas necesarias para prevenir todas las formas de discapacidad prevenibles, y dar a las personas que padecen de discapacidades mentales el tratamiento preferencial apropiado a su condición.

105. Las personas con discapacidad a menudo son objeto de discriminación a raíz de su condición, por lo que los Estados deben adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para que toda discriminación asociada con las discapacidades mentales sea eliminada, y para propiciar la plena integración de esas personas en la sociedad.

106. Con relación a la salvaguarda de la vida y la integridad personal, es necesario considerar que las personas con discapacidad que viven o son sometidas a tratamientos en instituciones psiquiátricas, son particularmente vulnerables a la tortura u otras formas de trato cruel, inhumano o degradante. La vulnerabilidad intrínseca de las personas con discapacidades mentales es agravada por el alto grado de intimidad que caracteriza los tratamientos de las enfermedades psiquiátricas, que torna a esas personas más susceptibles a tratos abusivos cuando son sometidos a internación (infra párr. 129).

107. En los entornos institucionales, ya sea en hospitales públicos o privados, el personal médico encargado del cuidado de los pacientes, ejerce un fuerte control o dominio sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia. Este desequilibrio intrínseco de poder entre una persona internada y las personas que tienen la autoridad, se multiplica muchas veces en las instituciones psiquiátricas. La tortura y otras formas de trato cruel, inhumano o degradante, cuando infligidas a esas personas afectan su integridad psíquica, física y moral, suponen una afrenta para su dignidad y restringen gravemente su autonomía, lo cual podría tener como consecuencia agravar la enfermedad.

108. Todas las anteriores circunstancias exigen que se ejerza una estricta vigilancia sobre dichos establecimientos. Los Estados tienen el deber de supervisar y garantizar que en toda institución psiquiátrica, pública o privada, sea preservado el derecho de los pacientes de recibir un tratamiento digno, humano y profesional, y de ser protegidos contra la explotación, el abuso y la degradación”.

“192. El artículo 25.1 de la Convención establece la obligación de los Estados de garantizar a todas las personas bajo su jurisdicción un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. No basta con la existencia formal de los recursos, sino que éstos deben ser efectivos, es decir, deben ser capaces de producir resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados en la Convención. La existencia de esta garantía constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática, en el sentido de la Convención.

193. El recurso efectivo del artículo 25 de la Convención debe tramitarse conforme a las normas del debido proceso establecidas en el artículo 8 de ese tratado. De éste, se desprende que las víctimas de las violaciones de los derechos humanos, o sus familiares, deben contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del castigo de los responsables, como en busca de una debida reparación”.

9. [Corte IDH. "Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya v. Paraguay". Serie C No. 146. 29/3/2006](#)

Comunidad indígena. Personería jurídica. Debido proceso. Derecho a ser oído. Plazo razonable.

“La Corte ha constatado que el 7 de septiembre de 1993 se iniciaron los trámites ante el INDI para el reconocimiento de lo que en el Paraguay se conoce como ‘personería jurídica’ de la Comunidad Sawhoyamaxa [...] y que el decreto mediante el cual se reconoció ésta fue emitido el 21 de julio de 1998, es decir, cuatro años, diez meses y catorce días después. [...] Teniendo en cuenta lo anterior, y considerando que la complejidad de este procedimiento era mínima y que el Estado no ha justificado la mencionada demora, el Tribunal la considera desproporcionada y como una violación del derecho a ser oído dentro de un plazo razonable, conforme al artículo 8.1 de la Convención Americana” (párr. 88).

10. [CIDH, Relatoría sobre trabajadores migratorios y miembros de sus familias en el hemisferio, Cuarto Informe de progreso. Visita *in loco* a Costa Rica. 2002.](#)

Migrantes. Expulsión. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“[E]n la última década se han divulgado diferentes informes que dan cuenta de la existencia de numerosos casos de expulsión de facto de migrantes, que se han concretado en el traslado de personas al otro lado de la frontera, sin que se les haya dado posibilidad de ser oídas ante alguna autoridad competente

También se han relevado casos en los que no se ha garantizado a los migrantes el derecho a ser oídos, no se les ha ofrecido información adecuada ni tampoco servicios de interpretación” (párr. 199).

11. [CIDH, Relatoría Especial sobre Trabajadores Migratorios. Segundo Informe de progreso. 2000.](#)

Migrantes. Expulsión. Debido proceso. Derecho a ser oído. Servicio de traducción e intérprete.

“Debe garantizarse que el inmigrante, cualquiera sea su status, entienda el procedimiento al que está sujeto, incluidos los derechos procesales que le asisten. A tal fin, de ser necesario, deben ofrecerse servicios de traducción e interpretación en el idioma que la persona entienda” (párr. 99).

b. Sistema Europeo de Derechos Humanos

1. [TEDH, “Vrtar v. Croacia”. Demanda Nº 39380/13. 7/1/2016.](#)

Alimentos. Ejecución de sentencia. Retardo de justicia. Debido proceso. Derecho a ser oído. Plazo razonable.

“[E]l Artículo 6 inc. 1 de la CEDH, entre otras cosas, protege las implementaciones de las sentencias judiciales definitivas y vinculantes que, en un Estado de Derecho, no pueden permanecer ineficaces en detrimento de una de las partes. En consecuencia, la ejecución de una decisión judicial no puede ser prevenida, invalidada o excesivamente retrasada. [...] El Estado tiene una obligación de organizar un sistema para la ejecución de los juicios que resulte eficaz tanto en la ley como en la práctica” (párr. 95). Además, remarcó que “...los procesos ejecutivos, por su naturaleza, deben ser tratados expeditivamente” (párr. 97). El TEDH entendió que la peticionaria no había recibido una adecuada compensación en los términos del artículo 41 de la CEDH por la demora excesiva de los procedimientos judiciales en cuestión. En estas circunstancias, agregó que “...la combinación de estos dos factores tornaron un

remedio eficaz [el recurso presentado en relación al derecho a ser oído en un plazo razonable] en un recurso ineficaz” (párr. 107 y 108).

2. [TEDH. “Maravić Markes v. Croatia”. Demanda N° 70923/11. 9/1/2014.](#)

Debido proceso. Derecho a ser oído. Igualdad de armas. Plazo razonable.

“El Tribunal reitera que el principio de igualdad de armas, que es uno de los elementos del concepto más amplio de una audiencia justa, obliga a cada parte a darse una oportunidad razonable para presentar su caso en condiciones que no la coloquen en desventaja sustancial vis-a-vis su oponente. [...] A cada parte se debe brindar la oportunidad de tener conocimiento y de realizar comentarios a las observaciones, contestaciones y pruebas aportadas por la otra parte” (párr. 46).

3. [TEDH. “Asunto Stanev c. Bulgaria”. Demanda N° 36760/06. 12/1/2012.](#)

Salud mental. Discapacidad. Internación. Capacidad jurídica. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“La Recomendación R (99)4 del Comité de ministros a los Estados miembros sobre los principios referentes a la protección jurídica de los mayores incapacitados (aprobada el 23 de febrero de 1999).

Principio 13. Derecho a ser oído personalmente. La persona afectada debería tener derecho a ser oído personalmente en el marco de cualquier proceso que pueda tener incidencia en su capacidad jurídica” (párr. 244).

“[E]l artículo 5.4 exige que el procedimiento aplicado revista un carácter judicial y ofrezca al individuo en cuestión garantías apropiadas a la naturaleza de la privación de la libertad cuestionada; para determinar si un procedimiento ofrece las garantías suficientes, habrá que considerar las circunstancias particulares en las que se desarrolla” (párr.171).

“Las instancias judiciales en virtud del artículo 5.4 deben ir siempre acompañadas de garantías idénticas a las que el artículo 6.1 establece para los litigios civiles o penales. Es necesario que el interesado tenga acceso a un tribunal y la oportunidad de ser oído o, en su caso, ser representado de alguna forma” (cita Megyeri contra Alemania, 12 de mayo de 1992, apartado 22, serie A núm. 237)” (párr.171).

“El Gobierno se basa también en los mecanismos de control de los actos del curador (apartados 165-166). El Tribunal considera que conviene verificar si estos recursos hubieran podido dar lugar a una revisión judicial de la legalidad del internamiento, tal como exige el artículo 5.4. A este respecto señala que el CF de 1985 permitía a los familiares cercanos del interesado impugnar los actos del organismo a cargo de la tutela y de la curatela, quien, a su vez debía controlar los actos del curador, incluido el contrato de internamiento, y proceder a su sustitución en caso de incumplimiento de sus obligaciones (apartado 48-50). No obstante, el Tribunal señala que se trataba de recursos no accesibles al demandante. Además, ninguna de las personas teóricamente habilitadas para ejercerlos demostró la mínima de intención de actuar en favor de los intereses del Sr. Stanev, y este último no podía actuar por iniciativa propia sin su autorización. 175. No se sabe con claridad si el demandante podía presentarse ante el alcalde para pedirle que exigiera explicaciones al curador o suspender la ejecución del

contrato de internamiento debido a su nulidad. En cualquier caso, parece que a consecuencia de su incapacitación parcial, la ley no le autorizaba a impugnar de manera autónoma los actos del alcalde ante los tribunales (apartado 49), circunstancia que el Gobierno no contesta. 176. La misma conclusión se aplica con respecto a la posibilidad de que el demandante solicitara al alcalde la sustitución temporal de su curador por un representante ad hoc alegando la existencia de un conflicto de intereses y solicitar posteriormente la rescisión del contrato de internamiento. En este sentido, este Tribunal señala que el alcalde tiene la potestad discrecional para evaluar la existencia de un conflicto de intereses (apartado 50). Finalmente, no parece que el demandante hubiera podido impugnar de manera autónoma una posible negativa del alcalde ante un tribunal que hubiera resuelto sobre el fondo. 177. Por lo tanto, el Tribunal concluye que los recursos invocados por el Gobierno, ya fueran inaccesibles al demandante o no, eran de carácter judicial. Asimismo, ninguno de estos medios permite examinar directamente la legalidad del internamiento del demandante en el hogar de Pastra a efectos de la legislación interna y del Convenio” (párr. 174)

4. [Tribunal de Justicia de la Unión Europea \(TJUE\). "Khaled Boudjlida v. Préfet des Pyrénées-Atlantiques". Caso C 249/13. 11/12/2014.](#)

Migrantes. Expulsión. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“[E]l derecho a ser oído antes de que se adopte una decisión de retorno tiene como finalidad permitir al interesado expresar su punto de vista sobre la legalidad de su estancia y la posible aplicación de las excepciones al artículo 6, apartado 1, de la referida Directiva, establecidas en el artículo 6, apartados 2 a 5, de ésta.

A continuación, tal y como señaló el Abogado General en el punto 64 de sus conclusiones, con arreglo al artículo 5 de la Directiva 2008/115, titulado «No devolución, interés superior del niño, vida familiar y estado de salud», los Estados miembros, al aplicar dicha Directiva, deben, por una parte, tener debidamente en cuenta el interés superior del niño, la vida familiar y el estado de salud del nacional de un tercer país de que se trate y, por otra, respetar el principio de no devolución.

De ello se infiere que cuando la autoridad nacional competente tenga intención de adoptar una decisión de retorno, esta autoridad deberá imperativamente cumplir las obligaciones impuestas por el artículo 5 de la Directiva 2008/115 y oír al interesado sobre estos extremos.

A este respecto, corresponde al interesado cooperar con la autoridad nacional competente al prestar declaración, para proporcionarle toda la información pertinente acerca de su situación personal y familiar y, en particular, aquellos datos que puedan justificar que no se adopte una decisión de retorno” (párr. 47 a 50).

“ De ello se desprende que el derecho a ser oído antes de que se adopte una decisión de retorno no debe interpretarse en el sentido de que dicha autoridad tiene la obligación de avisar al nacional del tercer país en situación irregular antes de la audiencia organizada con vistas a dicha adopción, de que se propone adoptar una decisión de retorno en su contra, ni de comunicarle los elementos en los que tiene previsto basarse o concederle un plazo de reflexión antes de recabar sus observaciones, sino en el sentido de que debe darse a dicho nacional la posibilidad de presentar, de manera adecuada y efectiva, su punto de vista en

relación con la irregularidad de su situación y los motivos que puedan justificar, en virtud del Derecho nacional, que dicha autoridad no adopte una decisión de retorno.

No obstante, es preciso señalar que, tal y como observó el Abogado General en el punto 69 de sus conclusiones, cabe admitir una excepción cuando el nacional del tercer país no puede razonablemente presentir cuáles son los elementos que podrían formularse en su contra ni contestar razonablemente a los mismos, sino después de realizar algunas comprobaciones o gestiones dirigidos, en particular, a obtener documentos justificativos.

En todo caso, tal y como señaló la Comisión Europea, es cierto que el nacional de un tercer país en situación irregular afectado tendrá la ocasión de impugnar, si lo desea, en el marco de un recurso contencioso, la apreciación de su situación realizada por la Administración” (párr. 55 a 57).

c. Sistema Universal de Derechos Humanos

1. [ONU, Comité de Derechos del Niño, Observación General Nº 12. El derecho del niño a ser escuchado. CRC/C/GC/12. 20/7/2009.](#)

Niñas, niños y adolescentes. Edad y madurez. Entrevistas. Derecho a ser informado. Derecho a ser oído. Interés superior del niño. Migrantes. Refugiados.

“10. Las condiciones de edad y madurez pueden evaluarse cuando se escuche a un niño individualmente y también cuando un grupo de niños decida expresar sus opiniones. La tarea de evaluar la edad y la madurez de un niño se ve facilitada cuando el grupo de que se trate forma parte de una estructura duradera, como una familia, una clase escolar o el conjunto de los residentes de un barrio en particular, pero resulta más difícil cuando los niños se expresan colectivamente. Aunque se encuentren con dificultades para evaluar la edad y la madurez, los Estados partes deben considerar a los niños como un grupo que debe ser escuchado, por lo que el Comité recomienda enérgicamente que los Estados partes hagan el máximo esfuerzo por escuchar a los niños que se expresan colectivamente o recabar sus opiniones”.

“24. El Comité hace hincapié en que el niño no debe ser entrevistado con más frecuencia de la necesaria, en particular cuando se investiguen acontecimientos dañinos. El proceso de ‘escuchar’ a un niño es difícil y puede causar efectos traumáticos en el niño”.

“La realización del derecho del niño a expresar sus opiniones exige que los responsables de escuchar al niño y los padres o tutores informen al niño de los asuntos, las opciones y las posibles decisiones que pueden adoptarse y sus consecuencias. El niño también debe estar informado sobre las condiciones en que se le pedirá que exprese sus opiniones. El derecho a la información es fundamental, porque es condición imprescindible para que existan decisiones claras por parte del niño”.

“26. Los Estados partes deben garantizar que el niño pueda expresar sus opiniones ‘en todos los asuntos’ que lo afecten. Ello representa una segunda condición para este derecho: el niño debe ser escuchado si el asunto que se examina afecta al niño. Esta condición básica debe ser respetada y comprendida ampliamente”.

“74. No existe tensión entre los artículos 3 y 12, sino solamente complementariedad entre los dos principios generales: uno establece el objetivo de alcanzar el interés superior del niño y el

otro ofrece la metodología para lograr el objetivo de escuchar al niño o a los niños. En realidad, no es posible una aplicación correcta del artículo 3 si no se respetan los componentes del artículo 12. Del mismo modo, el artículo 3 refuerza la funcionalidad del artículo 12 al facilitar el papel esencial de los niños en todas las decisiones que afecten a su vida”.

“123. Los niños que llegan a un país siguiendo a sus padres en busca de trabajo o como refugiados están en una situación especialmente vulnerable. Por ese motivo es urgente hacer respetar plenamente su derecho de expresar sus opiniones sobre todos los aspectos de los procedimientos de inmigración y asilo. En el caso de la migración, hay que escuchar al niño en relación con sus expectativas educativas y sus condiciones de salud a fin de integrarlo en los servicios escolares y de salud. En el caso de una demanda de asilo, el niño debe tener además la oportunidad de presentar sus motivos para la demanda de asilo”.

2. [ONU, Comité de Derechos Humanos. Informe sobre la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en Argentina. CCPR/C/ARG/CO/4. 2010.](#)

Salud mental. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“24. Preocupa al Comité la información recibida respecto a las deficiencias en la atención de los usuarios de los servicios de salud mental, en particular en lo relativo al derecho a ser oídos y a gozar de asistencia jurídica en decisiones relativas a su internamiento. (Artículo 26 del Pacto)

El Estado Parte debe tomar medidas con miras a proteger los derechos de estas personas de conformidad con el Pacto, y de adecuar la legislación y práctica a los estándares internacionales relativos a los derechos de las personas con discapacidad”.

Jurisprudencia nacional

a. Corte Suprema de Justicia de la Nación

1. [“Caballero López, Pablina s/extradición”. CSJ 919/2013. 16/2/2016.](#)

[Ver también: [Dictamen PGN \(22/12/2014\)](#) y [Presentación DGN](#)]

Extradición. Debido proceso. Interés superior del niño. Derecho a ser oído. Deberes y facultades del Defensor Oficial.

“[N]o solo es el juez de la extradición, durante el ‘trámite judicial’, el que puede y debe velar por hacer efectivo el ‘interés superior del niño’ [...] sino también cada una de las demás autoridades estatales que intervinieron durante el ‘trámite judicial’ como las que intervendrán en lo que resta del procedimiento de extradición, en las sucesivas decisiones y medidas que adopte, quienes deberán estudiar, en la oportunidad y bajo la modalidad que mejor se ajuste a las particularidades del caso y en forma sistemática, cómo los derechos y los intereses de los menores a cargo de personas requeridas pueden verse afectados, recurriendo a los mecanismos que brinda el ordenamiento jurídico argentino para reducir, al máximo posible, el impacto negativo que, sobre la integridad del menor pudiera, a todo evento, generar la concesión de la extradición de su progenitor” (considerando 15°, voto unánime de los magistrados Maqueda, Lorenzetti y Highton de Nolasco).

“[E]n tales condiciones, sin perjuicio del aporte que para las autoridades estatales que en lo sucesivo intervengan puede suponer la prueba ya incorporada durante la sustanciación de este ‘trámite judicial’ [...] no cabe retrotraer el trámite para ‘profundizar’ sobre aquella que las partes pudieron producir y no hicieron por razones solo a ellas imputables. [...] Tampoco se invocó [...] que existan limitaciones para que la situación familiar de la requerida sea puesta en conocimiento de las autoridades estatales que en lo sucesivo toque intervenir durante el trámite de ‘decisión final’” (considerando 16°, voto unánime de los magistrados Maqueda, Lorenzetti y Higton de Nolasco).

A su vez, la Corte Suprema indicó que, respecto del “deber de garantía” (art. 1.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos y 4º de la Convención sobre los Derechos del Niño), “...adquiere especial significación la inserción institucional que las respectivas leyes orgánicas del Ministerio Público Fiscal y de la Defensa le asignan tanto a la señora Procuradora General de la Nación como a la señora Defensora General de la Nación, cada una, en su respectiva área de competencias, para ‘representar’ al organismo y ‘coordinar’ su actuación con otras autoridades estatales (artículos 50, 6º Y 12.j. de la ley 27.148 y artículos 7º y 35.0 de la ley 27.149, respectivamente), lo cual habilita todo un campo de acción entre poderes a los fines de garantizar el ‘interés superior del niño’ ante las autoridades estatales que irán adoptando las sucesivas decisiones que restan hasta completar el procedimiento de extradición (artículo 35 y sptes. de la ley 24.767)” (considerando 18º, voto unánime de los magistrados Maqueda, Lorenzetti y Higton de Nolasco).

2. [“Recurso de hecho deducido por la actora en la causa B. S., G. E. c/ M., H. s/ medidas precautorias”. CSJ 424/2013. 21/5/2015.](#)

[Dictamen PGN 4/3/2015]

Régimen de visitas. Competencia. Interés superior del niño. Debido proceso. Derecho a ser oído. Inmediación.

"[D]eviene necesario priorizar el resguardo del principio de inmediatez, en procura de una eficaz tutela de los derechos fundamentales de la niña" (dictamen de la PGN).

"[L]os jueces del lugar de residencia efectiva de la niña están llamados a conocer en el asunto, pues la ausencia de intermediación es susceptible de malograr los objetivos tutelares implícitos en estos autos, en los que se encuentra pendiente la revinculación del progenitor con su hija" (dictamen de la PGN).

"[D]ebe darse a la niña la oportunidad de ser escuchada acerca de los serios problemas de fondo en trance de definición, en los términos del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Situados en esa línea, ante la posible existencia de intereses contrapuestos, con el propósito de que se atienda primordialmente al interés de G. y se garantice la efectividad de la escucha pendiente, estimo que debe proveérsele asistencia técnica a través de la designación -por el juez actuante- de un letrado especializado en la materia para que la patrocine" (dictamen de la PGN).

3. [“M., G. c. P., C. A. s/recurso de hecho deducido por la defensora oficial de M. S. M”. Expte. M. 394. XLIV. 26/6/2012.](#)

Niñas, niños y adolescentes. Debido proceso. Derecho a ser oído. Abogado del niño.

“[L]as prescripciones de la ley 26.061 deben ser interpretadas y aplicadas en forma integral con arreglo a nuestra legislación de fondo. En este sentido, las disposiciones del Código Civil que legislan sobre la capacidad de los menores tanto impúberes como adultos no han sido derogadas por la ley de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes. En consecuencia, de acuerdo con este régimen de fondo, los menores impúberes son incapaces absolutos, que no pueden realizar por sí mismos actos jurídicos (art. 54, inc. 2° del Código Civil), como sería la designación y remoción de un letrado patrocinante, así como la actuación por derecho propio en un proceso, en calidad de parte” (considerando 2°, voto de los ministros Highton de Nolasco, Petracchi, Fayt y Zaffaroni).

“[L]a Convención consagra la prerrogativa del menor a ser oído, pero no a asumir automáticamente y en cualquier circunstancia, la calidad de parte en sentido técnico procesal. En esta línea, cabe destacar que en la etapa de los trabajos preparatorios de la mencionada Convención, se descartó la propuesta del representante de los Estados Unidos, en el sentido de que se tuviese al niño como "una parte independiente en los procedimientos", moción que no quedó plasmada en el texto aceptado por los países signatarios (v. "La Historia Legislativa de la Convención de los Derechos del Niño", lanzada el 11 de junio de 2007 por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos; esp. T I p 437 a 444, esp. acáp. C apartados 3 [c] y 4 apartado 20 [2])” (dictamen PGN).

“[L]a responsabilidad pública deviene de un prius que es la protección genuina de la infancia. Y es a partir de allí, que en las contiendas judiciales que le conciernen, no puede -en principio- omitirse la exploración de la voluntad de quien será sujeto último de la decisión, si tiene edad y madurez suficientes” (dictamen PGN).

4. [“R., M. J. s/insania”. Fallos: 331:211. 19/2/2008.](#)

Salud mental. Internación. Situación de vulnerabilidad. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“5. Que si bien en el sub lite, se ha solicitado la intervención de la Corte a los efectos de resolver una contienda de competencia, en el presente proceso, a juicio de este tribunal, se han configurado circunstancias excepcionales que no pueden ser soslayadas en atención al debido respeto que merecen los derechos y garantías de raigambre constitucional que se encuentran en juego en casos como el de autos, que tiene como protagonista a quien se encuentra sometido a una internación psiquiátrica no voluntaria.

6. Que la debilidad jurídica estructural que sufren las personas con padecimientos mentales de por sí vulnerable a los abusos , crea verdaderos "grupos de riesgo" en cuanto al pleno y libre goce de los derechos fundamentales, situación que genera la necesidad de establecer una protección normativa eficaz, tendiente a la rehabilitación y reinserción del paciente en el medio familiar y social en tanto hoy nadie niega que las internaciones psiquiátricas que se prolongan innecesariamente son dañosas y conllevan, en muchos casos, marginación, exclusión y maltrato y no es infrecuente que conduzcan a un "hospitalismo" evitable. En esta realidad, el derecho debe ejercer una función preventiva y tuitiva de los derechos fundamentales de la persona con sufrimiento mental, cumpliendo para ello un rol preponderante la actividad jurisdiccional.

Los pacientes institucionalizados, especialmente cuando son reclusos coactivamente sin distinción por la razón que motivó su internación, son titulares de un conjunto de derechos fundamentales, como el derecho a la vida y a la salud, a la defensa y al respeto de la dignidad, a la libertad, al debido proceso, entre tantos otros. Sin embargo, deviene innegable que tales personas poseen un estatus particular, a partir de que son sujetos titulares de derechos fundamentales con ciertas limitaciones derivadas de su situación de reclusión. Frente a tal circunstancia desigual, la regla debe ser el reconocimiento, ejercicio y salvaguardia especial de esos derechos de los que se derivan los deberes legales del sujeto pasivo sea el Estado o los particulares y que permiten, a su vez, promover su cumplimiento.

En atención a la realidad anteriormente planteada resulta vital promover el conocimiento y protección concretos de los derechos fundamentales genéricos previstos en nuestro sistema constitucional y derivar de ellos el índice de los respectivos derechos personales particularizados a través de, por ejemplo, pronunciamientos judiciales” (del voto de Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Petracchi, Maqueda, Zaffaoni y Argibay).

“13. Que lo expresado en los considerados precedentes marca la necesidad imperiosa de asegurar un reconocimiento pleno a la garantía de un debido proceso con que cuenta toda persona, que en el particular, versará sobre una internación psiquiátrica oportuna, limitada en el tiempo y adecuada a parámetros constitucionales, puesto que la decisión de internar como la de retener a un paciente en una institución psiquiátrica, son parte de un proceso que debe estar dotado del respeto por todas las garantías procedimentales contra reclusiones/enclaustramientos arbitraria/os.

Respecto de dicha garantía, la Corte Europea ha afirmado el derecho de quien se encuentre detenido en un establecimiento psiquiátrico por un período ilimitado o prolongado, en ausencia de control judicial periódico automático, de introducir en intervalos razonables un recurso ante un tribunal para que se pronuncie acerca de la legalidad de su internación, ya sea que esta haya sido dispuesta por una jurisdicción civil o penal o por otra autoridad (“X v. Reino Unido”, p. 23, párr. 52º), con fundamento en que los motivos que justificaban la internación al origen pueden dejar de existir (“Luberti v. Italia”, p. 15, párr. 31º; “Megyeri v. Alemania” del 12/5/1992, ps. 11 y 12, párr. 22º; “Musial v. Polonia”, párr. 43º; “Magalhaes Pereira v. Portugal”, sent. del 26/2/2002, párr. 40º, y sent. del 20/3/2006, párr. 26º). El Tribunal Europeo, a fin de no tornar abstracta la garantía del debido proceso, ha resaltado la necesidad de que el interesado tenga la oportunidad de ser escuchado por la autoridad competente (Winterwerp, p. 24, párr. 60º).

Esta Corte ya invocó la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en oportunidad de expedirse en el precedente de Fallos 328:4832, “Tufano ” (especialmente en el consid. 5, párrs. 2 y 3). En dicha ocasión, también se hizo eco de los denominados ‘Principios de Salud Mental’ en cuanto se afirmó que las internaciones involuntarias deben limitarse a aquellas situaciones ‘cuando exista un riesgo grave de daño inmediato o inminente para esa persona o para terceros. En todos los casos, los motivos de la admisión y la retención se comunicarán sin tardanza al paciente y al órgano de revisión (principio 16, admisión involuntaria), quien deberá examinar a la persona ‘lo antes posible’, decisión que podrá ser apelada ante un tribunal superior (principio 17, órgano de revisión)’ (consid. 5, párr. 1º).

En el mencionado precedente, este tribunal sostuvo que ‘en los procesos donde se plantea una internación psiquiátrica involuntaria o coactiva, es esencial el respeto a la regla del debido

proceso en resguardo de los derechos fundamentales de las personas sometidas a aquélla' (consid. 4, párr. 2º) siendo dicha regla con mayor razón observadas en esa clase de procesos, 'en virtud del estado de vulnerabilidad, fragilidad, impotencia y abandono en el cual se encuentran frecuentemente quienes son sometidos a tratamientos de esta índole, erigiéndose por ende, como esencial control por parte de los magistrados de las condiciones en que aquélla se desarrolla' (del voto de Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Petracchi, Maqueda, Zaffaroni y Argibay).

14. Que además de la garantía del debido proceso, este tribunal advierte que se encuentran comprometidos principios constitucionales que también deben imperar en todo procedimiento de tipo psiquiátrico como lo son el de razonabilidad, proporcionalidad e igualdad" (del voto de Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Petracchi, Maqueda, Zaffaroni y Argibay).

5. ["Duarte, J. A. s/ internación". Expte. 1128. XLIII. 5/2/2008.](#)

Salud mental. Internación. Debido proceso. Derecho a ser oído.

"Ante la existencia de una internación involuntaria de larga data, resulta imperioso, -atento su vulnerabilidad y desprotección-, extremar la salvaguarda del principio de inmediatez en resguardo de los derechos fundamentales de las personas internadas forzosamente, en procura de su eficaz protección" (del voto de los ministros Lorenzetti, Petracchi, Argibay).

6. ["Recurso de hecho deducido por Volkswagen Compañía Financiera S.A. en la causa Carrera, Modesta c/ Auquén S.A.F.I.C.I.A.". Expte. C. 3145. XLI. 6/11/2007.](#)

Ejecución. Remate. Subasta. Derecho de defensa. Derecho a ser oído. Citación previa.

"[E]stimo que asiste razón a la recurrente en cuanto considera que para la subasta del bien inscripto a su nombre resultaba ineludible su citación previa, a fin de no colocarla en una situación de total indefensión, privándola del derecho de propiedad sin siquiera ser oída [...] antes de la subasta el Registro de la Propiedad Inmueble había informado que el titular registral era Volkswagen, la única vía que hubiese permitido la afectación de su patrimonio por la sentencia a dictarse sin violar al mismo tiempo el debido proceso, era haberle dado la oportunidad de expresarse y de hacer valer sus medios de defensa lo que incluía la posibilidad de liberar el inmueble para evitar su remate. En otras palabras: en tanto la recurrente no ha sido vencida en juicio no puede ser privada de su patrimonio ni puede ejecutarse en su contra una sentencia pronunciada en un juicio en el que no ha sido parte" (considerando 4º del voto de la ministra Argibay).

"[L]o resuelto por el Superior Tribunal de Justicia de Río Negro en cuanto consideró, sobre la base de la interpretación de normas procesales locales, que resultaba prescindible la citación previa del recurrente para la ejecución del bien inscripto a su nombre, resulta violatorio del derecho a ser oído que forma parte del derecho de defensa en juicio" (considerando 5º del voto de la ministra Argibay).

7. ["Mujeres por la Vida - Asociación Civil sin Fines de Lucro Cfilial CórdobaC c/ E.N. CP.E.N.C Mº de Salud y Acción Social de la Nación s/ amparo". Expte. M. 970. XXXIX. 31/10/2006.](#)

Legitimación procesal. Derechos de incidencia colectiva. Amparo.

“[L]os intereses individuales de las personas respecto de un determinado acto o hecho pueden no coincidir: no todos son dañados por ese acto e incluso algunos pueden verse favorecidos. Por lo tanto, no siempre se justifica tomar respecto de todos esos intereses divergentes una decisión común. Un fallo judicial que afecte a todo un universo de individuos en sus derechos personales y que no haya oído a cada uno de esos afectados, habrá vulnerado el derecho de todos ellos al debido proceso de ley, es decir, a la defensa en juicio de sus derechos (artículo 18 de la Constitución Nacional). Después de todo, al ejercer (o no) las acciones judiciales autointeresadas para las que el titular de un derecho individual está constitucionalmente facultado, muy probablemente con ellas se busca un estado de cosas diferente al que resultaría de una decisión judicial iniciada por un tercero en su nombre pero que no responde a su mandato” (disidencia de la ministra Argibay).

8. ["Recurso de hecho deducido por la defensora oficial de Yapura, Gloria Catalina c/ Nuevo Hospital El Milagro y Provincia de Salta". Expte. Y. 112. XL. 6/6/2006.](#)

Amparo de salud. Sentencia. Rechazo.

La Corte se remite y hace suyos los argumentos del [dictamen de la PGN](#) del 6/10/2005.

“La sentencia que rechaza el amparo es asimilable a definitiva cuando se demuestra que produce agravios de imposible o dificultosa reparación ulterior, por la presencia de arbitrariedad manifiesta, al incurrir en un injustificado rigor formal, o por no exhibirse como derivación razonable del derecho aplicable, ya que, entonces, resultan vulneradas las garantías de defensa en juicio y debido proceso” (dictamen de la Procuración General al que se remitieron los ministros Petracchi, Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda y Lorenzetti).

“La sentencia que rechazó la acción de amparo solicitando autorización para ser sometida al acto quirúrgico de ligadura de trompas omitió considerar las situaciones fácticas invocadas - madre de cuatro hijos, falta de empleo fijo y un único ingreso proveniente del "Plan Jefes de Hogar"- y adoptó una decisión dogmática y genérica al negarse a considerar la prueba que demostraba la negativa de los profesionales médicos a realizar la intervención solicitada” [del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema en el voto de la mayoría: Petracchi, Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda, Lorenzetti].

9. ["Cencosud S.A. s/ infracción Ley 22.802". Fallos 328:3863. 1/11/2005.](#)

Derecho de defensa. Notificaciones.

“La adecuada notificación de las distintas etapas fundamentales del juicio tiene por objeto proporcionar a los litigantes la oportunidad de ejercer sus defensas con la amplitud que exige la garantía del debido proceso y plantear las cuestiones que crean conducentes para la correcta solución del litigio” (voto de los ministros Petracchi, Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda, Zaffaroni, Lorenzetti, Argibay).

10. ["Germán Arón s/ su denuncia de privación de justicia". Fallos 328: 830. 5/4/2005.](#)

Legitimación procesal. Derecho de defensa. Privación de justicia.

“Que la garantía constitucional de la defensa en juicio impone la posibilidad de recurrir ante un órgano jurisdiccional en procura de justicia (Fallos: 281:235 y 303:2063). Esta Corte ha considerado que todo aquel a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos está amparado por la garantía del debido proceso legal consagrado en el art. 18 de la Constitución Nacional, sea que actúe como acusador o acusado, como demandado o demandante; ya que en todo caso media interés institucional en reparar el agravio si éste existe y tiene fundamento en la Constitución” (considerando 5º del voto de los ministros Petracchi, Boggiano, Maqueda, Highton de Nolasco y Belluscio).

11. [“T., R. A. s/ internación”. Fallos: 328:4832. 27/12/2005.](#)

Salud mental. Internación. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“Que en nuestro sistema constitucional resulta inconcebible que una persona sea restringida en su libertad sino en virtud de resolución adoptada por los jueces designados por la ley (conf. Fallos: 139:154). Concretamente, el art. 482, párrafos 2º y 3º del Código Civil prevé, en relación a las personas que por padecer enfermedades mentales, o ser alcoholistas crónicos o toxicómanos pudieren dañar su salud o la de terceros o afectaren la tranquilidad pública, la facultad de las autoridades policiales de disponer su internación compulsiva, dando inmediata cuenta al juez, contemplándose además la posibilidad de que aquélla sea solicitada por las personas enumeradas en el art. 144 del mencionado cuerpo normativo, la que será ordenada por el juez previa información sumaria, designándose “un defensor especial para asegurar que la internación no se prolongue más de lo indispensable y aun evitarla, si pueden prestarle debida asistencia las personas obligadas a la prestación de alimentos”; ello es así en razón del carácter cautelar, provisional o preventiva de dicha detención. En efecto, en los procesos donde se plantea una internación psiquiátrica involuntaria o coactiva, es esencial el respeto a la regla del debido proceso en resguardo de los derechos fundamentales de las personas sometidas a aquélla. El art. 8, párrafo 1º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos prescribe que: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter” (considerando 4º, del voto de la mayoría compuesto por Petracchi, Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda, Zaffaroni, Lorenzetti).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que el debido proceso se refiere al “conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier [...] acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Baena Ricardo y otros —Excepciones preliminares, sentencia del 2 de febrero de 2001 [Serie C No. 72, párr. 124]; Caso Baruch Ivcher Bronstein vs. Perú —interpretación de la sentencia de fondo (art. 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos), sentencia de 6 de febrero de 2001 [Serie C No. 74, párr. 102]; Caso del Tribunal Constitucional Aguirre Roca, Rey Terry y Revorero Marsano vs. Perú, sentencia de 31 de enero de 2001 [Serie C No. 71, párr. 69]; Garantías Judiciales en Estados de Emergencia, opinión consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987, [Serie A No. 9, párr. 27]). Derecho a la Salud 305 Estas reglas deben, con mayor razón, ser observadas en los procesos en los que se plantea una internación psiquiátrica coactiva en

virtud del estado de vulnerabilidad, fragilidad, impotencia y abandono en el cual se encuentran frecuentemente quienes son sometidos a tratamientos de esta índole, erigiéndose por ende, como esencial el control por parte de los magistrados de las condiciones en que aquélla se desarrolla” (considerando 4º, considerando 4º, del voto de la mayoría compuesto por Petracchi, Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda, Zaffaroni, Lorenzetti).

12. [“Copa, Diego c/ ANSeS”. Fallos 324:1403. 24/4/2001.](#)

Jubilaciones. Acto administrativo. Derecho de defensa. Derecho a ser oído.

“Que si bien es cierto que el decreto 1287/97 fue dictado con posterioridad al acto administrativo que se impugna en la demanda, no lo es menos que dicha norma ha dado forma legal a la interpretación de esta Corte en el sentido de que las atribuciones con que cuentan los organismos administrativos para suspender, revocar, modificar o sustituir las resoluciones que otorgan beneficios jubilatorios –arts. 48 de la ley 18.037 y 15 de la ley 24.241– existen a condición de que dicha nulidad resulte de hechos o actos fehacientemente probados y ‘presupone que se haya dado a los interesados participación adecuada en los procedimientos, permitiéndoles alegar y probar sobre los aspectos cuestionados, en resguardo de la garantía de defensa en juicio’ arts. 18 de la Constitución Nacional y 1º, inc. f, de la ley 19.549, extremos que no pueden estimarse cumplidos en el caso (Fallos: 305:307; 319:2783)” (considerando 3º del voto de los ministros Nazareno, Moliné O'Connor, Belluscio, Petracchi, Boggiano, López, Bossert, Vázquez).

b. Tribunales superiores provinciales

1. [Superior Tribunal de Justicia de Resistencia, Chaco, Sala Primera Civil, Comercial y Laboral. “O., M. s/ protección integral”. Expte. 1897/07-1-F. 1/9/2014.](#)

Niñas, niños y adolescentes. Debido proceso. Derecho de defensa. Derecho a ser oído.

“[E]l Tribunal de Alzada confirmó la sentencia de grado que dispuso el archivo de las actuaciones proteccionales referidas al adolescente M.O. omitiendo brindarle de modo previo posibilidad suficiente de ejercer el derecho a ser oído y sin arbitrar las diligencias necesarias para tomar razón del cumplimiento concreto y actual por parte del organismo administrativo de protección de derechos -Subsecretaría de Niñez, Adolescencia y Familia- de las responsabilidades inherentes conforme ley Nº 7162; de tal modo se apartó de las constancias de la causa que dan cuenta de la situación de vulnerabilidad de derechos del adolescente [...] así como de las normas conducentes para su debida solución, todo lo cual redundaba en evidente menoscabo de la garantía de la defensa en juicio y de la correcta fundamentación exigible a los fallos judiciales” (voto de los jueces Ávalos y Modi).

“[S]iguiendo el paradigma constitucional de reconocer a todo niño, niña y adolescente como sujeto de derecho, cabe señalar un aspecto esencial que ha sido omitido por la segunda instancia cual es la vulneración del derecho a ser oído de M.O. de manera personal y directa consagrado en la Convención sobre Derechos del Niño (art. 3 y 12), en la ley nacional de Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes Nº 26.061 (art. 27) y reproducido en la ley Nº 7162 (art. 32 inc. a); art. 34 y 37) [...]. Ello, profundiza la arbitrariedad del fallo cuestionado en tanto se ha resuelto sobre aspectos esenciales de la vida de la persona menor de edad omitiendo brindarle oportunidad de suficiente participación mediante escucha

directa en el proceso, cuyo resultado lo afecta directamente. Sólo resta agregar sobre el punto que: ‘...El debido proceso legal es una piedra angular del sistema de protección de derechos humanos y un requisito sine qua non para la existencia de un estado de Derecho (el derecho a ser oído es un derecho subjetivo del ciudadano)[...] Se trata de un derecho procesal originario del ser humano que debe garantizar que el individuo no sea meramente un objeto de resolución judicial [...] apunta a facilitar una resolución correcta y justa y a garantizar una conducción objetiva y equitativa del proceso a través de la disposición imparcial del Juez a utilizar y valorar los hechos presentados en él’ (Prólogo de la obra “Infancia y Derechos: Del Patronato al Abogado del Niño”, Ed. Eudeba, págs. 12/13)” (voto de los jueces Ávalos y Modi).

2. [Corte Suprema de Justicia de la provincia de Santa Fe. “Ramírez, Maximiliano s/ recurso de inconstitucionalidad”. Expte. C.S.J. N° 172. 23/7/2013.](#)

Debido proceso. Derecho a ser oído.

“[U]na cuestión central conduce directamente a la invalidez del decisorio cuestionado, y ella es que no consta en autos que los niños hayan sido oídos por el Juez de baja instancia antes del dictado de la sentencia que luego convalidó la Alzada. Por lo que en modo alguno ha sido tomada en cuenta la opinión de los menores para decidir sobre cuestiones que les afectan, vulnerándose una garantía mínima de procedimiento según el artículo 27 incisos a) y b) de la ley 26061, que recepta lo dispuesto por el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño” (voto de la jueza Gastaldi).

c. Otros tribunales

1. [Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, Sala I. “R. D. A. s/ abrigo”. Causa N° 1-60334-2015. 22/12/2015.](#)

Niñas, niños y adolescentes. Edad y madurez suficiente. Debido proceso. Abogado del niño. Derecho a ser oído.

“Una vez arribados los autos a este tribunal se escucha al menor [...]. En el marco de la audiencia se evaluó la conveniencia de designarse abogado del niño a D., estimando el Tribunal que D. no cuenta con la edad ni madurez suficiente a los fines de contar con asistencia letrada, no alcanzando D. a comprender por su corta edad la función de tal asistencia, de modo tal que, encontrándose debidamente defendido sus derechos por la Asesoría de incapaces es que se desestima su designación” (voto de la jueza Comparato).

2. [Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala J. “S., C. s/ diligencias preparatorias”. Causa N° 102589/2008. 21/10/2015.](#)

Interés superior del niño. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“[C]ualquier conflicto que se suscite en torno a esta cuestión, previo recabar la opinión del niño involucrado, como sujeto de derecho en ejercicio de su derecho a ser oído, debe ser zanjada consultando [su] primordial interés, como establecen el artículo 3 de la Convención de los Derechos del Niño, que apunta a dos finalidades básicas: constituirse en pauta de decisión ante un conflicto y en criterio para la intervención institucional destinada a proteger al menor” (voto de las juezas Marta Del R Mattera, Beatriz Alicia Veron, Zulema Delia Wilde).

“[D]eviene dirimente en toda resolución judicial que interese a un niño, escuchar su palabra cuando esté en condiciones de formarse un juicio propio, y tener en cuenta su opinión. Nótese que la redacción del artículo de la Convención de los Derechos del Niño (de rango constitucional, art.75 inc. 22 de la Carta Magna), al consagrar en el artículo 12 el derecho a ser oído imperativamente dispone ‘teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez’” (voto de las juezas Marta Del R Mattera, Beatriz Alicia Veron, Zulema Delia Wilde).

“En el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, estas directrices convencionales son incorporadas. El artículo 26 establece: ‘...La persona menor de edad tiene derecho a ser oída en todo proceso judicial que le concierne así como a participar en las decisiones sobre su persona’. Por su parte, al regular cada institución del derecho familiar que involucre los derechos e intereses de niños y adolescentes, se incorpora como requisito de efectividad este derecho-garantía constitucional (por ejemplo art.707 CCyC). La incorporación de la categoría diferenciada ‘adolescente’ en el Código Civil y Comercial no es una mera cuestión nominal, sino que provoca concretos efectos jurídicos. En efecto, ubicarse en la franja adolescente genera una presunción de madurez para determinados actos que habilita su ejercicio por la persona menor de edad, a pesar de su condición de minoridad” (voto de las juezas Marta Del R Mattera, Beatriz Alicia Veron, Zulema Delia Wilde).

“[S]i bien es cierto que escuchar y tener en cuenta las opiniones de la adolescente de autos no significa, necesariamente, hacer caso absoluto a lo que ésta requiera (dado que en realidad las decisiones a tomarse deben tener como norte indubitable el interés superior de aquélla), su parecer debe, necesariamente, ser considerado al momento de decidir, ameritado en cada caso en su justa dimensión, por lo que la revinculación no debe quedar librada a la sola opinión de aquélla. En efecto, si bien debe darse primacía a su autodeterminación para opinar sobre cuestiones que la conciernen y la involucra, existe un límite a ello: la configuración de un interés contrario que válidamente justifique el apartamiento de tal manifestación. Así las cosas, el juez debe tener en cuenta sus manifestaciones y deseos pero siempre que éstos sean el producto de una autónoma y libre expresión” (voto de las juezas Marta Del R Mattera, Beatriz Alicia Veron, Zulema Delia Wilde).

“[C]oncluimos en que las preferencias de la joven C. –que no deben confundirse con sus intereses– si bien no son vinculantes para el juez, en orden a lo normado por los artículos 26, 707 y conc. del Código Civil y Comercial, al provenir de un adolescente que puede discernir sobre la revinculación con su madre, deben ser tenidas especialmente en cuenta, dado la valoración que se impone en función de su grado de discernimiento y la cuestión debatida en el proceso, a más de contar con la conformidad del Ministerio Pupilar. De lo contrario, sólo se perturbaría su tranquilidad espiritual, sin obtener resultados positivos en cuanto al restablecimiento y estrechamiento de los vínculos con la progenitora. En suma, tal como se desprende de la expresa y reiterada voluntad de la joven y de los informes [...], frente a la opinión adversa de aquélla al régimen de revinculación que propicia su progenitora, no puede iniciarse ésta gradualmente, hasta tanto la joven C. no se exprese positivamente al respecto, pues no puede serle impuesto a aquélla a regañadientes, en detrimento de su bienestar” (voto de las juezas Marta Del R Mattera, Beatriz Alicia Veron, Zulema Delia Wilde).

3. [Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala I. “S. S. L. c/ B. S. T. s/ régimen de visitas”. 10/9/2015.](#)

Interés superior del niño. Capacidad progresiva. Derecho de defensa. Derecho a ser oído.

“[E]n el caso se ponen en juego –por lo menos- tres directrices receptadas por la Convención de los Derechos del Niño que integran nuestro bloque de constitucionalidad desde el año 1994: la prevalencia del superior interés del niño –art. 3.1 de la Convención de los Derechos del Niño-, el respeto de su capacidad progresiva –arts. 5, 12 y 14 de la CDN- y su derecho a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta –art. 12.1 de la CDN-. Dichos lineamientos han sido recogidos por nuestro ordenamiento interno en la ley 26.061 y en el recientemente sancionado Código Civil y Comercial como principios rectores de la responsabilidad parental en el 639 y como pautas para el ejercicio de la capacidad y participación en los procesos en el art. 26 y 707 –entre otras” (voto de las juezas Carmen N. Ubiedo, Patricia E. Castro, Paola Mariana Guisado)

“El interés superior del niño, según las precisiones que ha realizado nuestra Corte Suprema impone separar conceptualmente aquel interés del niño como sujeto de derecho de los intereses de otros sujetos individuales o colectivos, incluso llegado el caso, del de los padres (Fallos 328:2870, considerando 4 voto de Fayt, Zaffaroni y Argibay). Apunta a dos finalidades básicas cuales son las de constituirse en pauta de decisión ante un conflicto de intereses y la de ser un criterio de intervención institucional destinado a protegerlo (Fallos 328:2870). Implica el deber de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que pudiesen existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos reconocidos en la Convención (Fallos:318:514), debiendo los jueces, en cada caso, velar por el respeto de los derechos de los que son titulares cada niña, niño o adolescente bajo su jurisdicción, que implica escucharlos con todas las garantías a fin de hacer efectivos sus derechos (conf. arts. 12.2 y 40.2.b de la Convención sobre los Derechos del Niño) (cfr. CSJN, Fallos, 331:2691)” (voto de las juezas Carmen N. Ubiedo, Patricia E. Castro, Paola Mariana Guisado)

“[S]i se valora que la adolescente cumple 17 años en estos días, que el conflicto con su padre la concierne desde hace seis años –al menos en su exteriorización judicial-, puede presumirse su aptitud para adoptar una posición respecto del vínculo que quiere establecer con su padre. De ahí que la necesaria escucha de su opinión es razonable que tenga un peso relevante en la decisión de este colegiado. [...] No se trata de que el deseo de D. sea decisivo en desmedro de la responsabilidad decisoria que cabe a los operadores intervinientes en el caso. Por el contrario, escuchada la joven en el contexto de las constancias de autos que dan cuenta de los episodios de violencia que se encuentran inscriptos en las vivencias de la joven, su edad, el grado de madurez que puede presumirse en ella conducen a este colegiado a compartir la decisión de la Magistrada en cuanto a que el forzar la comunicación de la niña con su padre, en las circunstancias actuales, desatendería su mejor interés” (voto de las juezas Carmen N. Ubiedo, Patricia E. Castro, Paola Mariana Guisado)

4. [Cámara de Apelaciones, Trelew, Chubut. “Asesoría de Familia e Incapaces s/ medidas de protección”. Expte. N° 145. 21/8/2015.](#)

Niñas, niños y adolescentes. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“[L]os niños y adolescentes tienen un derecho humano fundamental a ser escuchados por quienes tomarán las decisiones que afectarán su vida. Este derecho de rango constitucional fue receptado por la ley 26.061 de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes (artículos 2, 3, 24, 27 y 41) y también por el Código Civil y Comercial de la Nación

(art. 26). No puede negarse entonces la importancia que tiene este derecho a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta al momento de tomar una decisión que los afecte” (voto de la jueza Spoturno).

“La CDN ha impuesto un cambio de paradigma constitucional respecto de la niñez y la adolescencia. La nueva visión constitucional axiológica de la niñez y adolescencia concibe a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos y centro de atención prevalente y prioritaria, conforme a lo ordenado tanto por la CDN como por el articulado de la CN (LLOVERAS, Nora – SALOMON, Marcelo, “El Derecho de Familia desde la Constitución Nacional”, Editorial Universidad, 2009, pág. 119). La CDN establece que este derecho a ser oído lo será considerando su ‘edad y madurez’. Esto nos remite al concepto de ‘capacidad progresiva’ receptado por la [C]onvención (arts. 5 y 12 CDN) y también por nuestro derecho interno (art. 24 inc. b de la Ley 26.061). La faz dinámica consiste en otorgar al niño intervención activa en toda cuestión que atañe a su persona y sus bienes, de acuerdo a su madurez y desarrollo; asimismo, que esa voluntad sea tenida en cuenta e, incluso, en ciertas oportunidades, resolver conforme a dicha voluntad. En ello consiste la capacidad progresiva (SOLARI, Néstor E. “La capacidad progresiva en la nueva ley de mayoría de edad”, publicado en La Ley 03/06/2011, Cita Online: AR/DOC/1341/2011). El concepto de autonomía progresiva permite reconocer, a medida que los niños adquieren mayores competencias, más capacidad para asumir responsabilidades, disminuyendo consecuentemente la necesidad de protección (HERRERA, Natalia Soledad, “La participación del niño en el proceso a la luz de la CDN, las legislaciones de protección integral de derechos y el Proyecto de Código Civil y Comercial”, publicado en Revista de Derecho de Familia y de las Personas de Editorial La Ley, Año VII, Número 3, Abril de 2015, pág.15 y ss)” (voto de la jueza Spoturno).

“Pues bien, S. S. B. cuenta en la actualidad con 14 años de edad. En la audiencia celebrada en esta instancia se mostró madura, serena y concedora de la situación que la tiene como protagonista. Es así que, tal como aconsejó su médico tratante y también su psicóloga, es ella quien debe determinar si está o no preparada para la revinculación con su madre y el modo de hacerlo. Considero [...], que no se respeta su superior interés forzándola a atravesar por situaciones para las cuales tal vez no esté aún preparada —o no lo esté su madre—. Será ella también quien, en uso de su capacidad progresiva y acompañada por su psicóloga tratante así como por el ETI, determinará el momento en que se encuentre preparada para retornar al hogar materno. Es por ello que también debe dejarse de lado la idea de que vuelva al hogar en un breve —e impuesto— plazo” (voto de la jueza Spoturno).

5. [Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Lomas de Zamora, Sala I. “R. C. A. E. c. G. A. A. s/ exhortos y oficios”. Expte. 72572 Jz Familia N° 3. 12/8/2015.](#)

Niñas, niños y adolescentes. Autonomía progresiva. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“La efectiva realización del concepto de autonomía progresiva requiere la previa escucha del niño, niña o adolescente de que se trate, frente a cualquier cuestión que lo involucre. Esta exigencia surge ya de la previa ley 26.061 que, receptando el principio general del art. 12 CDN, incorporó al art. 3° -como recaudo integrante del concepto de interés superior- el derecho de los niños a ‘ser oídos y atendidos cualquiera sea la forma en que se manifiesten, en todos los ámbitos’, respetando ‘su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento, y demás condiciones personales’” (voto del juez Rodiño).

6. [Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala II. "O., M. N. c/ OSMEDICA". Causa N° 514/2015. 5/5/2015.](#)

Debido proceso. Doble instancia. Derecho a ser oído.

“El régimen legal garantiza, de tal modo, que la cuestión pueda ser examinada por dos tribunales diferentes -haya sido la cautela admitida o denegada- y que la parte perjudicada por lo resuelto pueda ejercitar su defensa en la oportunidad pertinente. En ese particular sistema concebido por el legislador, la limitación del derecho a ser oído -que no es ejercido antes de que se emita el pronunciamiento judicial- se equilibra con la seguridad de que podrán intervenir dos tribunales, estableciendo así un doble control en el juzgamiento, que en el sub lite sería omitido si este tribunal decidiera la cuestión propuesta por la parte (conf. Corte Suprema, in re “The Coca Cola Company y otros”, del 12.9.95, publicado en La Ley, 1995-E, 338)” (voto de los jueces Ricardo Víctor Guarinoni, Graciela Medina, Alfredo Silverio Gusman).

7. [Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. "Barrios Rojas Zoyla Cristina c/ EN -DNM-Resol 561/11". Expte. 31968/2011. 31/3/2015.](#)

Residencia. Expulsión. Migrantes. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“[R]esulta impropio del debido proceso adjetivo consagrado por los tratados internacionales que el Tribunal se vea obligado a decidir sobre la vida futura de una persona sin que la ley procedimental haya previsto, siquiera, una audiencia para conocer a quien reclama quedarse en la Argentina y que la autoridad administrativa no acepta y ordena su expulsión. Sé que está dentro de las herramientas que el artículo 36 del Código Procesal da al juez, la posibilidad de designar una audiencia para tener una visión directa y personal de alguien cuya vida futura se decidirá sin haberla visto” (voto del juez Gallego Fedriani).

8. [Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, del Trabajo y Familia, Río Tercero, Córdoba. "F.,E. s/ Prevención". Expte. N° 426526. 3/3/2015.](#)

Niñas, niños y adolescentes. Interés superior del niño. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“Partiendo de esta mirada dual del asunto (constitucional – convencional) se colige que el ‘interés superior del niño’ abreva en la dignidad misma del ser humano, que se satisface cuando se lo reconoce en todos los ámbitos como sujeto de derecho pleno; por ejemplo: si es oído y su opinión se tiene en cuenta; si se respeta su vida privada y su intimidad, sino se le impide ejercer sus derechos personalísimos, si está habilitado a participar activamente en el proceso judicial que lo involucra; cuando se le brindan condiciones para desarrollar una vida digna; si se atiende su derecho a crecer y desarrollarse en el seno de su propia familia en tanto y en cuanto se preserve su centro de vida, entre otras cuestiones (cfr.: MIZRAHI Mauricio - Interés Superior del Niño. El rol protagónico de la Corte-; trab., pub., en: LL, 13/09/2011, 1.). Representa una fórmula amplia y general mediante la cual se ha delegado en el juzgador la labor intelectual de darle contenido en el caso concreto. Sólo el juzgador decidirá si una determinada situación encuadra (o no) en dicha pauta legal, pero esta discrecionalidad (acótese: indeterminación propia de un juicio de predicción con certeza relativa) no libera al intérprete de relacionar su contenido con las circunstancias concretas de los protagonistas que rodean al niño, para determinar si ha sido reconocido en todos los ámbitos como sujeto de

derecho pleno (v. gr.: a expresar su opinión) pues lo mejor para el niño se define siempre en relación con otros (Estado, padres, el niño mismo, etc.) y no como un término totalmente vago y abstracto” (voto del juez Pedro Héctor Salazar).

9. [Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala III. “Ugarte Augusto Bruno y otros c/ Ministerio de Economía y Finanzas Públicas de la Nación s/ programas de propiedad participada”. Causa N° 3.806/13/CA1. 5/2/2015.](#)

Acceso a la justicia. Contestación de demanda. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“[P]onderando que la contestación de demanda es un acto procesal cuya trascendencia en relación a la defensa en juicio de la persona huelga explicar, no corresponde adoptar un criterio meramente formalista que se desentienda de las consecuencias negativas que él acarrea en detrimento del derecho a ser oído y del acceso a la justicia de los litigantes (conf. CSJN Fallos: 329:4672; esta Sala, causa n° 10.097/07 del 20.06.08)” (voto de los jueces Graciela Medina y Ricardo Gustavo Recondo).

10. [Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala B. “V, MC. s/art. 482 Cód. Civil”. Expte. N° 8.434/1997. 5/12/2014.](#)

Salud mental. Capacidad jurídica. Debido proceso. Derecho a ser oído. Audiencia personal.

“[E]n razón de los derechos que asisten a M. V.-- encomendamos a la primera instancia para que convoque a una audiencia a la brevedad posible, a los efectos de cumplir con el debido proceso legal y el derecho a ser oída de la causante (art. 18 CN). Recordamos que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha puesto énfasis en que las garantías contenidas en la Constitución Nacional “deben con mayor razón ser observadas en los procesos en los que se plantea una internación psiquiátrica coactiva, en virtud del estado de vulnerabilidad, fragilidad, impotencia y abandono en el cual se encuentran quienes son sometidos a tratamientos de esta índole (CSJN, “T., R. A. s/internación”, 27/12/2005)” (voto de Omar Luis Diaz Solimine)

11. [Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia de San Martín de los Andes, Neuquén, Sala 2. “Sulleiro, Cristina Concepción c/ I.S.S.N. s/ Acción de Amparo”. Expte. N° 35988. 8/5/2014.](#)

Migrantes. Procedimiento administrativo. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“Durante las diversas etapas del procedimiento, el interesado goza de la garantía del debido procedimiento administrativo, consagrada en el art. 3 inc. b) de la Ley 1284, bajo la denominación ‘garantía de defensa’, cuya inobservancia genera la nulidad de la actividad administrativa en cuestión.

Este postulado, íntimamente vinculado con el principio de tutela administrativa efectiva, se encuentra incorporado a la Ley 1284, en el art. 3 inc. b, que lo define en los siguientes términos: ‘Defensa: La garantía de defensa y el debido proceso administrativo comprenden el derecho de los administrados a ser oídos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión fundada’. El principio del debido procedimiento adjetivo, de raigambre constitucional, por estar receptado en el art. 18 de la ley fundamental nacional, e igualmente, en el art. 8 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, resulta de aplicación plena en cualquier tipo de proceso o procedimiento, entre los que se incluye el administrativo.

La CIDH tiene dicho en conocido precedente 'Baena' que: 'En cualquier materia, inclusive en la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos. Es importante que la actuación de la administración se encuentre regulada, y ésta no puede invocar el orden público para reducir discrecionalmente las garantías de los administrados. Por ejemplo, no puede la administración dictar actos administrativos sancionatorios sin otorgar a los sancionados la garantía del debido proceso... Es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas'.

[...]

Respecto del derecho a ser oído, el principio de defensa indica que cuando deba tomarse una resolución en la instancia administrativa, susceptible de afectar los derechos subjetivos públicos de algún interesado, deberá conferírsele previa intervención. Dicha participación se concreta en la facultad de exponer las razones de las pretensiones y defensas, antes de la emisión de los actos que se refieran a sus derechos subjetivos públicos. Asimismo, el derecho en cuestión queda plasmado en la posibilidad que posee el interesado en el trámite, de hacerse representar y patrocinar por abogados en las tramitaciones administrativas.

Es ésta una forma o procedimiento de llegar a la resolución y, por ello, la regla no debe variar, cualquiera sea el tipo de decisión a adoptarse, dado que en modo alguno, quedará justificado que no se oigan las razones y se consideren las pruebas aportadas por los interesados antes de adoptarse una decisión. La violación de la garantía de la defensa constituye uno de los principales defectos en los que puede incurrir la autoridad en el curso de un procedimiento administrativo y, también, se erige en uno de los vicios más significativos del acto administrativo. Por lo tanto, la indefensión del particular cometida por la Administración debe sancionarse, siempre, con la nulidad del procedimiento (cfr. Agustín Gordillo, 'Tratado de Derecho Administrativo', T II, 'La Defensa del Usuario y del Administrado', 4ta. Edición, Ed. Fundación de Derecho Administrativo, Buenos aires, año 2000, cap. IX, pág. 20/22 y 29/32)" (Del voto de los jueces María Julia Barrese - Dr. Dardo Walter Troncoso Dr. Alexis F. Muñoz Medina).

12. [Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Morón, Sala I. "Y., M. R. S. s/ tutela". 20/3/2014.](#)

Niñas, niños y adolescentes. Maternidad. Estado de adoptabilidad. Intervención de los progenitores. Debido proceso. Derecho a ser oído.

"[L]a intervención de los padres es insoslayable frente al pedido del Asesor de Incapaces de que se decrete al menor en estado de adoptabilidad (cfe. FERNANDEZ, Silvia E., "Nuevos" aires en la provincia: sobre la sanción de una ley de procedimiento de adopción para la provincia de Buenos Aires. Su articulación con el sistema de protección integral y los estándares internacionales en materia de infancia, APBA 2013-12-1509). Ahora bien, como quien aquí es madre es también una menor, la necesidad de oírla viene reforzada por el art. 12 de dicha Convención y 27 de la ley 26.061. Vemos, de este modo, que acerca del pedido de declaración de adoptabilidad no se ha recabado la opinión personal de la progenitora. Viene cierto que, en la actualidad, conforme lo dice la propia apelante no es dable dar con su paradero; pero no

menos cierto es que, al momento de encontrarse en danza la cuestión de la declaración de adoptabilidad, ello no era así [...]. Lo cual, dado incluso la edad de la menor, hace injustificable que se haya preterido su audiencia” (voto de los jueces Felipe Augusto Ferrari y José Luis Gallo).

13. [Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Salta. “Asesora De Menores e Incapaces del Ministerio Público de Joaquín V. González”. Expte. Nº 535/12. 31/5/2013.](#)

Niñas, niños y adolescentes. Interés superior del niño. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“El interés superior del niño exige la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en la ley (cf. Art. 3º, ley 26.061), debiéndose respetar, entre otros, ‘el derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser oídos y que su opinión sea tenida en cuenta’ (cf. inc. b, del art. 3º de ley 26.061). El derecho del niño a ser oído implica que sus deseos y preocupaciones sean efectivamente atendidas por los jueces y su opinión sea tenida en cuenta, según la edad y madurez del menor” (voto de la jueza Gomez Naar).

14. [Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala B. “P., L.E. c/ O., P. y otros s/ régimen de visitas”. Causa Nº 17224/2008. 25/4/2012.](#)

Derecho a ser oído. Grado de madurez y desarrollo.

“Ya he tenido oportunidad de expresarme en otro ámbito acerca de la importancia medular que tiene la escucha a los niños. Y al respecto he precisado que, si se planteó alguna duda con el alcance de la previsión del art. 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ya hoy no cabe discusión a tenor de la ley 26.061. Es que conforme a los arts. 2º, 3º, inc. b., 24, incs. a. y b., 27, inc. a., y 41, inc. a., del mencionado ordenamiento legal, todo niño de cualquier edad tiene que ser oído sin que, bajo ningún concepto, se limite la escucha a los que pueden ‘formarse el juicio propio’. Repárese que la mención a la ‘madurez y desarrollo’ contenida en el art. 24, inc. b., de la ley citada—no es un requisito de exclusión en base al cual el juez podría resolver si se procede o no a recibir la opinión del niño, sino que esa madurez sólo debe ser considerada para graduar en qué medida dichas opiniones han de ser tenidas en cuenta por el judicante a la hora de su decisión a los efectos de la intervención del niño en el proceso, la ‘madurez y desarrollo’ contenido en el art. 24, inc. B de la ley 26.061 no es un requisito de exclusión en base al cual el juez podría resolver si se procede o no a recibir su opinión. Esa madurez sólo debe ser considerada para graduar en qué medida dichas opiniones han de ser tenidas en cuenta por el judicante a la hora de su decisión” (voto de la jueza Verónica Gómez Naar).

15. [Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, Sala tercera. “R. J. M, M. A., G. N., C., S. L., V. M. s. protección de personas”. Expte. Nº 146389. 19/4/2012.](#)

Niñas, niños y adolescentes. Grado de madurez y desarrollo. Debido proceso. Derecho a ser oído.

“[R]esulta incompatible que un Asesor de Incapaces defienda en un mismo proceso los intereses particulares del niño en el rol de abogado del niño y por otro lado, por intermedio de otro Funcionario en el rol de Asesor, dictamine de acuerdo a lo que el percibe como más

conveniente para el niño, es decir dictamine conforme a derecho y al interés superior del niño (art. 3 de la C.D.N.), pues ello resulta insuficiente para proveer al niño la participación activa mediante una defensa técnica especializada, como la que dispone el art. 12.2 de la Convención sobre los Derechos del Niño” (voto de los jueces Zampini y Mendez).

16. [Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala G. “L., A. A. c/ A., L. s/ medidas precautorias”. Expte. N° 85.248/10. 17/4/2012.](#)

Niñas, niños y adolescentes. Debido proceso. Derecho a ser oído. Abogado del niño.

“[L]a figura del ‘abogado del niño’ y la asistencia que brinda en los términos del art. 27, inc. c) citado, no puede ser considerada en forma aislada de las garantías mínimas de procedimiento que el propio precepto tiende a asegurar; esto es, a ser oído cada vez que así lo solicite, a que su opinión sea tomada en cuenta al momento de arribar a una decisión, a su activa participación en el proceso, y a utilizar la vía recursiva cuando una decisión lo afecte. En suma, lo que la norma contempla es la participación de la persona menor de edad en el pleito por su propio derecho y con patrocinio letrado a fin de proporcionarle asistencia profesional y no de sustituir su voluntad, en el marco de la base de garantías a procurar (ser oído, etc.). No se trata de incorporar una representación más a las que ya tiene con motivo de su minoridad (padres, tutores, promiscua del Ministerio Público o propia del tutor ‘ad litem’ que pueda designar el juez en supuestos específicos; cfr. arts. 57, inc. 2, 59, 61, 62, 274, 397, de la ley sustantiva)” (voto de los jueces Carlos A. Bellucci - Beatriz A. Areán - Carlos A. Carranza Casares).

17. [Cámara Nacional Electoral, CABA. “Partido de los Trabajadores Socialistas \(P.T.S.\) s/ pedido de personería s/incidente de caducidad - Art. 50 inc. "c" ley 23.298”. Expte. N° 4768/2010 CNE. 13/5/2010.](#)

Personería política. Debido proceso. Derecho a ser oído. Audiencia. Declaración de caducidad.

“[S]i bien este Tribunal, precisamente en relación con el trámite de declaración de la caducidad de la personalidad política, consideró que la omisión de la audiencia no importaba la invalidez de aquél [...], no se sigue de allí que pueda privarse discrecionalmente al partido de una oportunidad procesal legalmente prevista de ser oído –y consiguientemente de ejercer el derecho de defensa– cuyo ejercicio reclama expresa y oportunamente.

Vale resaltar, a todo evento, que la señora juez de grado imprimió expresamente [...] al trámite de las presentes actuaciones el ‘procedimiento contencioso previsto en el Título VII, Capítulo III de[l] [citado] cuerpo legal’, el cual contempla, por regla, la celebración de la audiencia solicitada por el apelante (artículo 65).

En tales condiciones, y sin perjuicio de recordar que de lo dicho no se sigue inexorablemente que la omisión de la aludida audiencia conlleve la nulidad de lo actuado si no concurren otros presupuestos [...], cabe concluir que le asiste razón en este punto a la entidad recurrente y corresponde -en consecuencia- realizar la audiencia mencionada” (voto de los jueces Alberto R. Dalla Via - Rodolfo E. Munne - Santiago H. Corcuera).

Doctrina

1. Abramovich, Víctor para la CIDH. “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”. OEA/Ser.L/V/II.129 Doc. 4. 7 septiembre 2007 [\[Link\]](#).
2. Alderete, Claudio Marcelo. “La Defensa Pública: Buenas prácticas y autonomía de las Personas con Discapacidad” INFOJUS, 29/06/2015 [\[Link\]](#).
3. Alzamendi, Marisa. “El derecho a la jurisdicción en los procesos con extranjeros, y el derecho a la tutela administrativa efectiva en procedimientos migratorios”. Papeles, 2015, no 16, p. 122-139 [\[Link\]](#).
4. Amendolaro, Roxana; Cabrera, Mariano Laufer. “Ingreso y permanencia involuntaria de personas con discapacidad en centros de internación. Su viabilidad a la luz de la CDPD” en *Capacidad Jurídica, Discapacidad y Derechos Humanos. Una revisión desde la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (Coordinación a cargo de Agustina Palacios y Francisco Bariffi)*, Buenos Aires, Editorial Ediar, 2012 [\[Link\]](#).
5. Capurro Robles, F., & Laufer Cabrera, M. (2013). “Argentina: la internación involuntaria en salud mental: la figura del defensor público como apoyo en la toma de decisiones: primeras experiencias jurisprudenciales” en *Práctica clínica y litigación estratégica en discapacidad y derechos humanos*, (Bariffi, Francisco Dir.) 129-142 [\[Link\]](#).
6. Caramelo Gustavo; Herrera Marisa; Picasso Sebastián (Dir.) Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, tomo I: Título Preliminar y Libro Primero, Artículos 1 a 400. [\[Link\]](#) Comentarios de Herrera Marisa y Silvia Fernández.
7. Herrera, Marisa. “Ensayo para pensar una relación compleja: sobre el régimen jurídico de la capacidad civil y representación legal de niños, niñas y adolescentes desde el principio de autonomía progresiva en el derecho argentino”. Infojus, p. 107 y ss.
8. Kemelmajer de Carlucci, Aída y Molina de Juan, Mariel F., “La participación del niño y el adolescente en el proceso judicial”.
9. Programa EUROSOCIAL, Octubre 2013. “Protocolo para el Acceso a la Justicia de las Personas con Discapacidad: Propuestas para un trato adecuado”. Programa para la cohesión social en América Latina, Colección Documentos de Política nº 2. Área Justicia [Con la participación del Ministerio Público de la Defensa].
10. Robledo, Diego. “Abogados/as de los Niños, niñas y adolescentes: Reflexiones sobre el derecho procesal”. Revista de la Facultad, Vol. IV N° 1 Nueva Serie II (2013) 259-283 [\[Link\]](#).
11. UNICEFF; MPD. “Acceso a la Justicia de Niñas, Niños y Adolescentes. Estrategias y Buenas Prácticas de la Defensa Pública, El derecho a ser oído de los Niños, Niñas y Adolescentes. La escucha de la Defensa Pública especializada”. p. 55 y ss.

12. Juan Rubén Pulcini. “Nuevas fronteras del debido proceso a partir de la jurisprudencia interamericana” en Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Análisis de los estándares del Sistema Interamericano. Ministerio Público de la Defensa, Defensoría General de la Nación, 2009, pág. 153-180 [[Link](#)].