

## **Fundamentos de la Ley 14568**

El artículo 12 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño dice textualmente:

“1.-Los Estados Partes en la presente Convención garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

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

A su vez el artículo 27 de la Ley Nacional 26.061 expresa textualmente: “Garantías Mínimas de Procedimientos. Garantías en los Procedimientos Judiciales o Administrativos”. Los Organismos del Estado deberán garantizar a las niñas, niños y adolescentes en cualquier procedimiento judicial o administrativo que los afecte, además de todos aquellos derechos contemplados en la Constitución Nacional, la Convención sobre los Derechos del Niño, en los tratados internacionales ratificados por la Nación Argentina y en las leyes que en su consecuencia se dicten, los siguientes derechos y garantías:

- a) A ser oído ante la autoridad competente cada vez que así lo solicite la niña, niño o adolescente.
- b) A que su opinión sea tomada primordialmente en cuenta al momento de arribar a una decisión que lo afecte.
- c) A ser asistido por un letrado preferentemente especializado en niñez y adolescencia desde el inicio del procedimiento judicial o administrativo que lo incluya. En caso de carecer de recursos económicos el Estado deberá asignarle de oficio un letrado que lo patrocine.
- d) A participar activamente en todo el procedimiento.
- e) A recurrir ante el superior frente a cualquier decisión que lo afecte.

El Decreto 415/06 del Poder Ejecutivo Nacional no solo ratifica el artículo 27 sino que establece que el derecho a la asistencia letrada de un abogado que represente los intereses “personales e individuales de la niña, niño o adolescente” deberá ser “sin perjuicio de la representación promiscua que ejerce el Ministerio Pupilar”, lo que tomamos casi textualmente en el artículo 1, del presente proyecto. Agrega más adelante “Se convoca a las provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que a la brevedad a fin de garantizar los derechos de los sujetos

de la Ley 26.061 adopten las medidas necesarias para garantizar la existencia de servicios jurídicos que garanticen el acceso al derecho previsto por el citado inciso. A tal efecto podrán recurrir a abogados que sean agentes públicos y/o a convenios con organizaciones no gubernamentales, colegios de abogados, universidades”.

La figura del abogado del niño cuya creación proponemos en este proyecto de ley, no tiene nada que ver con la del defensor de los derechos del niño, que establece e incorpora el Decreto Reglamentario de la Ley 13.298 y cuyo ámbito está definido dentro del Ministerio de Desarrollo Humano.

En una declaración efectuada el 1 de junio de 2010 en Estrasburgo, el Grupo de Especialistas en Justicia Amiga de los Niños propone un Proyecto de Pautas del Consejo de Europa para una Justicia Amiga de los Niños, en el cual plantea que de conformidad con la Corte Europea de Derechos Humanos, “El derecho de cualquier persona de tener acceso a la justicia y a un juicio justo en todos sus componentes (incluyendo en particular el derecho a ser informado, el derecho a ser oído, el derecho a una defensa legal y a ser asistido por un defensor), es necesario en una sociedad democrática y también comprende a los niños”.

La Opinión Consultiva 17/2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostiene que: “...El aplicador del derecho, sea en el ámbito administrativo, sea en el judicial, deberá tomar en consideración las condiciones específicas del menor y su interés superior para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos. En esta ponderación se procurará el mayor acceso al menor, en la medida de lo posible, al examen de su propio caso...”. Tal como analizan varios especialistas respecto a esta definición, aparecería consagrado el derecho a la defensa técnica por parte de los niños, es decir al patrocinio de un Abogado del Niño que pueda intervenir útilmente en el proceso tanto administrativo como judicial.

Y aquí es fundamental discernir entre el actual paradigma del niño como sujeto de derechos, que adquiere progresivamente su autonomía de decisión dejando de ser un incapaz y pudiendo actuar en los asuntos que le incumben a través de su asesor letrado, que representará los intereses del niño y no los que los adultos determinen más conveniente, como es el caso de los asesores de incapaces o los curadores ad litem o especiales, como rastro aun persistente del anterior paradigma del niño incapaz y/o objeto y no sujeto de derechos.

El jurista chileno Jaime Couso luego de analizar la contradicción entre la actitud paternalista de los tribunales que toman decisiones que afectan a los niños expresa que éstos tienen “La facultad de definir como interés superior del niño a proteger aquel que el propio tribunal identificaba como necesario para su bienestar, independientemente de lo que el niño manifestara como su interés”, siendo entonces el interés superior del niño “un pretexto para decidir sobre la vida del niño, conforme a las propias preferencias, preconcepciones morales o de normalidad, o de la propia ideología del juzgador de turno, a pesar de la neutralidad que el derecho exige sobre casi todas estas cuestiones”. Luego hace referencia a la teoría del balancín según la cual “los intereses del niño serían algo naturalmente opuesto a sus deseos, y es necesario balancear unos y otros, sin inclinar demasiado la balanza (o el balancín) hacia los deseos del niño -en perjuicio de sus intereses- ni hacia los intereses del niño -en perjuicio de sus deseos”. El prejuicio de esta teoría es suponer que “los niños, casi por definición, desean cosas que no les convienen, guiados así por cierta tendencia

autodestructiva". Es por ello que la forma de "...involucrar al niño o adolescente en la construcción del caso tiene relación con su derecho a la defensa en los tribunales de familia"...Es indispensable ofrecer defensa jurídica autónoma al niño, para garantizar su derecho a participar en la toma de decisiones" agregando luego "...para ser un instrumento al servicio de la efectiva participación del niño en la toma de decisiones que afectan su vida, la defensa técnica debe, por regla general, adoptar la forma de un Abogado del Niño, tal como es entendida por ejemplo en los Estados Unidos por la Asociación Americana de Abogados y la Asociación Nacional de Asistencia Jurídica para niños".

En el IV Congreso Internacional sobre Derechos y Garantías en el Siglo XXI, la Asociación de Abogados de Buenos Aires en la ponencia de la Dra. Silvina Basso hace referencia a la figura del Abogado del Niño y plantea como la efectivización de "Esta garantía obliga a plantearnos por un lado como acceden los niños, niñas y adolescentes a la consulta con un abogado para que los asista en un conflicto legal que los afecta" agregando si asimismo el abogado debe ser elegido por un niño o por un adulto ya sea "padre, madre, tutor, funcionario administrativo, juez, defensor de menores". Para ello plantea que un joven adolescente está en condiciones de acercarse a un abogado y establecer con él un vínculo de confianza, pero para ello debe contar con "la posibilidad de elegir entre un abanico de opciones".

Para ello plantea un marco regulatorio que contemple la capacitación y formación de los profesionales, actualización permanente, supervisión y financiamiento de la actividad, gratuidad del servicio que se preste al niño, niña o adolescente, garantizando el acceso en forma gratuita a distintos profesionales cuya idoneidad el Estado les garantiza a fin de que puedan designar a aquel con el cual puedan establecer un vínculo personal que satisfaga sus expectativas.

A su vez la Dra. Susana Luisa Fernández, en un artículo publicado en una revista especializada en Derecho de Familia, afirma refiriéndose a la convención y demás tratados internacionales y a nuestra normativa nacional "A partir de estos cuerpos normativos evolucionó la consideración tradicional del niño como miembro dependiente, invisible y pasivo de la familia y la sociedad hacia el paradigma actual en el cual el niño se ha vuelto visible y ha creado un espacio donde participa activamente, puede ser oído y respetado, generando nuevos retos para el Derecho y la Justicia. Uno de esos desafíos es como posibilitar la participación infantil asistido por su propio letrado, en cuestiones que los afecten directamente y siempre y cuando sus derechos no se encuentren adecuadamente velados por sus representantes legales.

La tarea presupone modificar conceptos arraigados de familia y de representación legal de menores, elaborados en su mayoría en el Siglo XIX por nuevos paradigmas de niñez y de familia a efectos de lograr que los menores puedan tener en el proceso una participación auténtica y significativa,..." "... La legislación argentina resulta hoy contradictoria al proclamar por un lado que los menores de edad son personas con capacidad para ser titulares de sus derechos, pero solo pueden ejercerlos a través de los representantes adultos en virtud de su protección...", "...la autonomía progresiva del niño tiene reconocimiento de rango constitucional, nada obstaría a que el menor tuviera patrocinio jurídico propio, toda vez que se encuentren vulnerados sus derechos y que existiese conflicto con los padres...".

El Colegio Público de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires ya desde el año 2007 tiene un servicio jurídico gratuito denominado "Registro de Abogados

Defensores de Niños, Niñas y Adolescentes”. Dicho registro lo integran profesionales especializados en Derechos del Niño y su función es asistir y defender a los niños, niñas y adolescentes en forma independiente de cualquier otra cuestión y/o interés que los afecte.

De las provincias que ya han tomado la figura del Abogado del Niño, podemos citar a la provincia de Corrientes, donde esta figura está en el artículo 41 de la actual Constitución Provincial reformada en 2007, y que cita “El Estado asegura a los niños, niñas y adolescentes en cualquier procedimiento judicial o administrativo que los afecte los siguientes derechos y garantías: a ser oídos por la autoridad competente, a que su opinión sea tomada en cuenta al momento de arribar a una decisión que los afecte y a ser asistido por un letrado preferentemente especializado en niñez y adolescencia desde el inicio del procedimiento administrativo que los incluya. Si carecieren de recursos económicos el Estado deberá asignarles de oficio un letrado que los patrocine”.

La provincia de Santa Cruz incorpora la figura en el Capítulo II de su Ley de Protección y Promoción, creando un Registro Provincial de Abogados Patrocinantes de Niños, Niñas y Adolescentes, dejando los honorarios a cargo de los progenitores.

La provincia de Buenos Aires no puede seguir demorando la implementación de una figura vital, tal como es el Abogado del Niño, no puede ignorar la necesidad de que los niños, niñas y adolescentes bonaerenses tengan su representación legal en todo aquel conflicto que los involucren, en forma independiente de los de aquellos que representan los intereses de los adultos los que, en sus desentendimientos, suelen convertir al niño en un rehén de sus propias y egoístas pretensiones, olvidando el daño que ocasionan a sus propios hijos, y argumentando ambos padres que con sus pretensiones defienden el interés superior del niño, al que disputan como si fuera un bien ganancial más y no una persona con voz propia y con derechos inalienables, y como tal reconocida como sujeto pleno de derechos.

Es por todo lo expuesto que solicitamos a las/los señoras/señores Diputados que acompañen el presente proyecto.

## **El Senado y Cámara de Diputados de la Provincia de Buenos Aires sancionan con fuerza de**

Fecha de sanción: La Plata, 27 de noviembre de 2013.

Fecha de promulgación: La Plata, 9 de enero de 2014.

Fecha de publicación: B.O. 06/02/2014.

### **Ley 14568**

**Artículo 1.-** Cumpliendo lo establecido por el artículo 12, incisos 1) y 2) de la convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, el artículo 8 del Pacto de San José de Costa Rica y del artículo 27 de la Ley 26.061, crease en el ámbito de la provincia de Buenos Aires la figura del Abogado del Niño, quien deberá representar los intereses personales e individuales de los niños, niñas y adolescentes legalmente ante cualquier procedimiento civil, familiar o administrativo que los afecte, en el que intervendrá en carácter de parte, sin perjuicio de la representación promiscua que ejerce el Asesor de Incapaces.

En los procedimientos indicados en el párrafo precedente, será obligatorio informar al niño, niña y adolescente de su derecho a ser legalmente representado por un Abogado del Niño.

**Artículo 2.-** Créase un Registro Provincial de Abogados del Niño en el ámbito del Colegio de Abogados de la provincia de Buenos Aires, donde podrán inscribirse todos aquellos profesionales con matrícula para actuar en territorio provincial que demuestren acabadamente su especialización en derechos del niño, certificado por Unidades Académicas reconocidas y debidamente acreditadas, ya sean estos profesionales del ámbito público como privado, y/o integren distintas organizaciones de la sociedad civil que trabajen la problemática de la infancia y adolescencia.

La asistencia jurídica y defensa técnica será provista a partir de criterios interdisciplinarios de intervención, fundados en el derecho de los niños y niñas a ser oídos y en el principio del interés superior del niño.

**Artículo 3.-** El colegio de Abogados de la provincia de Buenos Aires deberá interactuar con cada Departamento Judicial, para emitir los datos necesarios de acuerdo al domicilio de influencia del Abogado del Niño.

**Artículo 4.-** La nómina de los Abogados del Niño inscriptos en el Registro, deberá ser difundida a fin de garantizar su accesibilidad, a través de todos los recursos informativos con que cuenta tanto la Suprema Corte de Justicia, los distintos Departamentos Judiciales, así como con los Servicios Zonales y Locales, dependientes del Sistema de Promoción y Protección de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, del Poder Ejecutivo provincial.

**Artículo 5.-** El Estado Provincial se hará cargo del pago de las acciones derivadas de la actuación de los abogados patrocinantes de los niños –Abogados del Niño-.

**Artículo 6.-** Autorizar al Poder Ejecutivo y a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia, a realizar las adecuaciones presupuestarias y la asignación de los recursos necesarios para la implementación de la presente ley.

**Artículo 7.-** La Presente ley será reglamentada por el Poder Ejecutivo en un plazo máximo de noventa (90) días a partir de su promulgación.

**Artículo 8.-** Comuníquese al Poder Ejecutivo.