

OBSERVACIÓN GENERAL NÚM. 12*

EL DERECHO DEL NIÑO A SER ESCUCHADO

El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño estipula lo siguiente:

“1. Los Estados partes 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, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional”.

I. INTRODUCCIÓN

1. El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño (“la Convención”) es una disposición sin precedentes en un tratado de derechos humanos; apunta a la condición jurídica y social del niño, que, por un lado, carece de la plena autonomía del adulto pero, por el otro, es sujeto de derechos. En el párrafo 1 se garantiza a todo niño que esté en condiciones de formarse un juicio

* CRC/C/GC/12, 20 de julio de 2009, 51o. periodo de sesiones. Ginebra, del 25 de mayo al 12 de junio de 2009.

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

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. El párrafo 2 afirma, en particular, que debe otorgarse al niño el derecho a ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que lo afecte.

2. El derecho de todos los niños a ser escuchados y tomados en serio constituye uno de los valores fundamentales de la Convención. El Comité de los Derechos del Niño (“el Comité”) ha señalado el artículo 12 como uno de los cuatro principios generales de la Convención, junto con el derecho a la no discriminación, el derecho a la vida y el desarrollo y la consideración primordial del interés superior del niño, lo que pone de relieve que este artículo no solo establece un derecho en sí mismo, sino que también debe tenerse en cuenta para interpretar y hacer respetar todos los demás derechos.

3. Desde que se aprobó la Convención en 1989, se ha logrado progresar notablemente a nivel local, nacional, regional y mundial en la elaboración de leyes, políticas y metodologías destinadas a promover la aplicación del artículo 12. En los últimos años se ha ido extendiendo una práctica que se ha conceptualizado en sentido amplio como “participación”, aunque este término no aparece propiamente en el texto del artículo 12. Este término ha evolucionado y actualmente se utiliza por lo general para describir procesos permanentes, como intercambios de información y diálogos entre niños y adultos sobre la base del respeto mutuo, en que los niños puedan aprender la manera en que sus opiniones y las de los adultos se tienen en cuenta y determinan el resultado de esos procesos.

4. Los Estados partes reafirmaron su compromiso respecto del cumplimiento del artículo 12 en el vigésimo séptimo periodo extraordinario de sesiones de la Asamblea General, celebrado en

2002.¹ Sin embargo, el Comité observa que, en la mayoría de las sociedades del mundo, la observancia del derecho del niño a expresar su opinión sobre la amplia gama de cuestiones que lo afectan y a que esa opinión se tenga debidamente en cuenta sigue viéndose obstaculizada por muchas prácticas y actitudes inveteradas y por barreras políticas y económicas. Si bien muchos niños experimentan dificultades, el Comité reconoce especialmente que determinados grupos de niños, sobre todo los niños y niñas más pequeños, así como los niños que pertenecen a grupos marginados y desfavorecidos, enfrentan obstáculos particulares en la realización de ese derecho. El Comité también sigue estando preocupado sobre la calidad de muchas de las prácticas que sí se están realizando. Es necesario comprender mejor lo que implica el artículo 12 y cómo se puede aplicar plenamente para todos los niños.

5. En 2006 el Comité celebró un día de debate general sobre el derecho del niño a ser escuchado para estudiar el significado y la importancia del artículo 12, su vinculación con otros artículos y las lagunas, buenas prácticas y cuestiones prioritarias que debían abordarse para fomentar el disfrute de ese derecho.² La presente Observación General es resultado del intercambio de información que tuvo lugar ese día con participación de niños, la experiencia acumulada del Comité en el examen de los informes de los Estados partes y el considerable volumen de conocimientos y experiencia sobre la puesta en práctica del derecho consagrado en el artículo 12 por parte de gobiernos, organizaciones no gubernamentales (ONG), organizaciones comunitarias, organismos de desarrollo y los propios niños.

¹ Resolución S-27/2, “Un mundo apropiado para los niños”, aprobada por la Asamblea General en 2002.

² Véanse las recomendaciones del día de debate general de 2006 sobre el derecho del niño a ser escuchado, que pueden consultarse en: http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/discussion/Final_Recommendations_after_DGD.doc.

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

6. En la presente Observación General se expondrá en primer lugar un análisis jurídico de los dos párrafos del artículo 12 y a continuación se explicarán las condiciones imprescindibles para que se haga realidad plenamente este derecho, en particular en los procedimientos judiciales y administrativos (sec. A). En la sección B se estudiará la vinculación del artículo 12 con los otros tres principios generales de la Convención, así como su relación con otros artículos. Las condiciones y los efectos del derecho del niño a ser escuchado en diferentes situaciones y ámbitos se examinan en la sección C. En la sección D se resumen las condiciones básicas para la observancia de este derecho, y en la sección E figuran las conclusiones.

7. El Comité recomienda que los Estados partes difundan ampliamente la presente Observación General en las estructuras gubernamentales y administrativas y entre los niños y la sociedad civil. Para ello habrá que traducirla a los idiomas pertinentes, ofrecer versiones adaptadas a los niños, celebrar talleres y seminarios para estudiar sus consecuencias y el modo en que puede aplicarse con más eficacia e incorporarla a la formación de todos los profesionales que trabajen para los niños y con niños.

II. OBJETIVOS

8. El objetivo principal de la Observación General es apoyar a los Estados partes en la aplicación efectiva del artículo 12. En virtud de ese propósito pretende:

- Aumentar la comprensión del significado del artículo 12 y sus consecuencias para los gobiernos, las partes interesadas, las ONG y la sociedad en general;
- Abundar en el alcance de las leyes, las políticas y las prácticas necesarias para lograr la plena aplicación del artículo 12;
- Destacar los enfoques positivos en la aplicación del artículo 12, teniendo presente la experiencia del Comité en las labores de seguimiento;

- Proponer los requisitos básicos que deben cumplir los métodos adoptados para que se tengan debidamente en cuenta las opiniones de los niños en todos los asuntos que los afecten.

III. EL DERECHO A SER ESCUCHADO COMO DERECHO DE CADA NIÑO Y COMO DERECHO DE LOS GRUPOS DE NIÑOS

9. La Observación General está estructurada de acuerdo con la distinción que hace el Comité entre el derecho a ser escuchado de cada niño individualmente y el derecho a ser escuchado aplicable a un grupo de niños (por ejemplo, los alumnos de una clase, los niños de un barrio o de un país, los niños con discapacidades o las niñas). La distinción es pertinente porque la Convención estipula que los Estados partes deben garantizar el derecho del niño a ser escuchado en función de la edad y madurez del niño (véase a continuación el análisis jurídico de los párrafos 1 y 2 del artículo 12).

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.

11. Los Estados partes deben alentar al niño a que se forme una opinión libre y ofrecer un entorno que permita al niño ejercer su derecho a ser escuchado.

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

12. Las opiniones expresadas por niños pueden aportar perspectivas y experiencias útiles, por lo que deben tenerse en consideración al adoptar decisiones, formular políticas y preparar leyes o medidas, así como al realizar labores de evaluación.

13. Esos procesos se denominan habitualmente participación. El ejercicio del derecho del niño o los niños a ser escuchados es un elemento fundamental de esos procesos. El concepto de participación pone de relieve que incluir a los niños no debe ser solamente un acto momentáneo, sino el punto de partida para un intenso intercambio de pareceres entre niños y adultos sobre la elaboración de políticas, programas y medidas en todos los contextos pertinentes de la vida de los niños.

14. En la sección A (Análisis jurídico) de la presente Observación General, el Comité se ocupa del derecho a ser escuchado que tiene individualmente cada niño. En la sección C (La observancia del derecho a ser escuchado en diferentes ámbitos y situaciones), el Comité examina el derecho a ser escuchado tanto de cada niño individualmente como de los niños considerados como grupo.

A. Análisis jurídico

15. El artículo 12 de la Convención establece el derecho de cada niño de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo afectan y el subsiguiente derecho de que esas opiniones se tengan debidamente en cuenta, en función de la edad y madurez del niño. Recae así sobre los Estados partes la clara obligación jurídica de reconocer ese derecho y garantizar su observancia escuchando las opiniones del niño y teniéndolas debidamente en cuenta. Tal obligación supone que los Estados partes, con respecto a su respectivo sistema judicial, deben garantizar directamente ese derecho o adoptar o revisar leyes para que el niño pueda disfrutarlo plenamente.

16. El niño, sin embargo, tiene derecho a no ejercer ese derecho. Para el niño, expresar sus opiniones es una opción, no una obli-

gación. Los Estados partes deben asegurarse de que el niño reciba toda la información y el asesoramiento necesarios para tomar una decisión que favorezca su interés superior.

17. El artículo 12 establece como principio general que los Estados partes deben esforzarse por lograr que la interpretación y la observancia de todos los demás derechos incluidos en la Convención estén guiados por lo que ese artículo dispone.³

18. El artículo 12 pone de manifiesto que el niño tiene derechos que ejercen influencia en su vida, que no son únicamente los derechos derivados de su vulnerabilidad (protección) o su dependencia respecto de los adultos (provisión).⁴ La Convención reconoce al niño como sujeto de derechos, y la ratificación casi universal de este instrumento internacional por los Estados partes pone de relieve esta condición del niño, que está expresada claramente en el artículo 12.

1. *Análisis literal del artículo 12*

a) Párrafo 1 del artículo 12

i) “Garantizarán”

19. El párrafo 1 del artículo 12 dispone que los Estados partes “garantizarán” el derecho del niño de expresar su opinión libremente. “Garantizarán” es un término jurídico de especial firmeza, que no deja margen a la discreción de los Estados partes. Por consiguiente, los Estados partes tienen la obligación estricta de adoptar las medidas que convengan a fin de hacer respetar plenamente este derecho para todos los niños. Esa obligación se

³ Véase la Observación General Núm. 5 (2003) del Comité sobre las medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (CRC/GC/2003/5).

⁴ A menudo se hace referencia a las “tres pes” de la Convención: provisión, protección y participación.

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

compone de dos elementos destinados a asegurar que existan mecanismos para recabar las opiniones del niño sobre todos los asuntos que lo afectan y tener debidamente en cuenta esas opiniones.

ii) “Que esté en condiciones de formarse un juicio propio”

20. Los Estados partes deben garantizar el derecho a ser escuchado a todo niño “que esté en condiciones de formarse un juicio propio”. Estos términos no deben verse como una limitación, sino como una obligación para los Estados partes de evaluar la capacidad del niño de formarse una opinión autónoma en la mayor medida posible. Eso significa que los Estados partes no pueden partir de la premisa de que un niño es incapaz de expresar sus propias opiniones. Al contrario, los Estados partes deben dar por supuesto que el niño tiene capacidad para formarse sus propias opiniones y reconocer que tiene derecho a expresarlas; no corresponde al niño probar primero que tiene esa capacidad.

21. El Comité hace hincapié en que el artículo 12 no impone ningún límite de edad al derecho del niño a expresar su opinión y desaconseja a los Estados partes que introduzcan por ley o en la práctica límites de edad que restrinjan el derecho del niño a ser escuchado en todos los asuntos que lo afectan. A ese respecto, el Comité subraya lo siguiente:

— En primer lugar, en sus recomendaciones a raíz del día de debate general sobre la realización de los derechos del niño en la primera infancia celebrado en 2004, el Comité subrayó que el concepto del niño como portador de derechos está “firmemente asentado en la vida diaria del niño” desde las primeras etapas.⁵ Hay estudios que demuestran que el niño es capaz de formarse opiniones desde muy temprana edad,

⁵ CRC/C/GC/7/Rev.1, párr. 14.

incluso cuando todavía no puede expresarlas verbalmente.⁶ Por consiguiente, la plena aplicación del artículo 12 exige el reconocimiento y respeto de las formas no verbales de comunicación, como el juego, la expresión corporal y facial y el dibujo y la pintura, mediante las cuales los niños muy pequeños demuestran capacidad de comprender, elegir y tener preferencias.

- En segundo lugar, 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.
- En tercer lugar, los Estados partes también tienen la obligación de garantizar la observancia de este derecho para los niños que experimenten dificultades para hacer oír su opinión. Por ejemplo, los niños con discapacidades deben tener disponibles y poder utilizar los modos de comunicación que necesiten para facilitar la expresión de sus opiniones. También debe hacerse un esfuerzo por reconocer el derecho a la expresión de opiniones para los niños pertenecientes a minorías, niños indígenas y migrantes y otros niños que no hablen el idioma mayoritario.
- Por último, los Estados partes deben ser conscientes de las posibles consecuencias negativas de una práctica desconsiderada de este derecho, especialmente en casos en que los niños sean muy pequeños o en que el niño haya sido víctima de delitos penales, abusos sexuales, violencia u otras formas de maltrato. Los Estados partes deben adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que se ejerza el derecho a ser escuchado asegurando la plena protección del niño.

⁶ Véase Lansdown, G., “The evolving capacities of the child”, Centro de Investigaciones Innocenti, UNICEF/Save the Children, Florencia (2005).

iii) “El derecho de expresar su opinión libremente”

22. El niño tiene el “derecho de expresar su opinión libremente”. “Libremente” significa que el niño puede expresar sus opiniones sin presión y puede escoger si quiere o no ejercer su derecho a ser escuchado. “Libremente” significa también que el niño no puede ser manipulado ni estar sujeto a una influencia o presión indebidas. “Libremente” es además una noción intrínsecamente ligada a la perspectiva “propia” del niño: el niño tiene el derecho a expresar sus propias opiniones y no las opiniones de los demás.

23. Los Estados partes deben garantizar unas condiciones para expresar opiniones en que se tenga en cuenta la situación individual y social del niño y un entorno en que el niño se sienta respetado y seguro cuando exprese libremente 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.

25. 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.

iv) “En todos los asuntos que afectan al 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.

27. El Grupo de Trabajo de composición abierta establecido por la Comisión de Derechos Humanos que redactó el texto de la Convención rechazó una propuesta para definir esos asuntos mediante una lista que limitara la consideración de las opiniones de un niño o un grupo de niños. Por el contrario, se decidió que el derecho del niño a ser escuchado debía referirse a “todos los asuntos que afectan al niño”. El Comité considera preocupante que con frecuencia se deniegue a los niños el derecho a ser escuchados, incluso cuando es evidente que el asunto que se examina los afecta y que son capaces de expresar sus propias opiniones respecto de ese asunto. Aunque el Comité apoya una definición amplia del término “asuntos”, que también comprende cuestiones no mencionadas explícitamente en la Convención, reconoce que le siguen los términos “que afectan al niño”, que se añadieron para aclarar que no se pretendía un mandato político general. Sin embargo, la práctica, incluida la Cumbre Mundial en favor de la Infancia, demuestra que una interpretación amplia de los asuntos que afectan al niño y a los niños contribuye a incluir al niño en los procesos sociales de su comunidad y su sociedad. Así, los Estados partes deberían escuchar atentamente las opiniones de los niños siempre que su perspectiva pueda aumentar la calidad de las soluciones.

v) “Teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño”

28. Es necesario tener “debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño”. Estos términos hacen referencia a la capacidad del niño, que debe ser evaluada para tener debidamente en cuenta sus opiniones o para comunicar al niño la influencia que han tenido esas opiniones en el resultado del proceso. El artículo 12 estipula que no basta con escuchar al niño; las opiniones del niño tienen que tomarse en consideración seriamente a partir de que el niño sea capaz de formarse un juicio propio.

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

29. Al exigir que se tengan debidamente en cuenta las opiniones, en función de su edad y madurez, el artículo 12 deja claro que la edad en sí misma no puede determinar la trascendencia de las opiniones del niño. Los niveles de comprensión de los niños no van ligados de manera uniforme a su edad biológica. Se ha demostrado en estudios que la información, la experiencia, el entorno, las expectativas sociales y culturales y el nivel de apoyo contribuyen al desarrollo de la capacidad del niño para formarse una opinión. Por ese motivo, las opiniones del niño tienen que evaluarse mediante un examen caso por caso.

30. “Madurez” hace referencia a la capacidad de comprender y evaluar las consecuencias de un asunto determinado, por lo que debe tomarse en consideración al determinar la capacidad de cada niño. La madurez es difícil de definir; en el contexto del artículo 12, es la capacidad de un niño para expresar sus opiniones sobre las cuestiones de forma razonable e independiente. Los efectos del asunto en el niño también deben tenerse en consideración. Cuanto mayores sean los efectos del resultado en la vida del niño, más importante será la correcta evaluación de la madurez de ese niño.

31. Debe prestarse atención a la noción de la evolución de las facultades del niño y a la dirección y orientación que proporcionen los padres (véanse párr. 84 y sec. C *infra*).

b) Párrafo 2 del artículo 12

- i) El derecho a “ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño”

32. El párrafo 2 del artículo 12 especifica que deben darse al niño oportunidades de ser escuchado, en particular “en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño”. El Comité recalca que esta disposición es aplicable a todos los procedimientos judiciales pertinentes que afecten al niño, sin limitaciones y

con inclusión de, por ejemplo, cuestiones de separación de los padres, custodia, cuidado y adopción, niños en conflicto con la ley, niños víctimas de violencia física o psicológica, abusos sexuales u otros delitos, atención de salud, seguridad social, niños no acompañados, niños solicitantes de asilo y refugiados y víctimas de conflictos armados y otras emergencias. Los procedimientos administrativos típicos serían, por ejemplo, decisiones sobre la educación, la salud, el entorno, las condiciones de vida o la protección del niño. Ambos tipos de procedimientos pueden abarcar mecanismos alternativos de solución de diferencias, como la mediación o el arbitraje.

33. El derecho a ser escuchado es aplicable tanto a los procedimientos iniciados por el niño, por ejemplo, denuncias de malos tratos y recursos contra la exclusión de la escuela, como a los iniciados por otras personas que afecten al niño, como la separación de los padres o la adopción. Se alienta a los Estados partes a que introduzcan medidas legislativas por las que se exija a los responsables de adoptar decisiones en los procedimientos judiciales o administrativos que expliquen en qué medida se han tomado en consideración las opiniones del niño y las consecuencias para el niño.

34. 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 y apropiados para los niños. Debe prestarse especial atención al suministro y la transmisión de información adaptada a los niños, la prestación de apoyo adecuado para la defensa de los intereses propios, la debida capacitación del personal, el diseño de las salas de tribunal, la vestimenta de los jueces y abogados y la disponibilidad de pantallas de protección visual y salas de espera separadas.

ii) “Ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado”

35. Una vez el niño haya decidido ser escuchado, deberá decidir cómo se lo escuchará: “directamente o por medio de un repre-

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

sentante o de un órgano apropiado". El Comité recomienda que, siempre que sea posible, se brinde al niño la oportunidad de ser escuchado directamente en todo procedimiento.

36. El representante puede ser uno de los progenitores o ambos, un abogado u otra persona (por ejemplo, un trabajador social). Sin embargo, hay que recalcar que en muchos casos (civiles, penales o administrativos) hay riesgo de conflicto de intereses entre el niño y su representante más obvio (progenitor(es)). Si el acto de escuchar al niño se realiza a través de un representante, es de suma importancia que el representante transmita correctamente las opiniones del niño al responsable de adoptar decisiones. El método elegido deberá ser determinado por el niño (o la autoridad competente en caso necesario) conforme a su situación particular. Los representantes deberán conocer y comprender suficientemente los distintos aspectos del proceso de adopción de decisiones y tener experiencia en el trabajo con niños.

37. El representante deberá ser consciente de que representa exclusivamente los intereses del niño y no los intereses de otras personas (progenitor(es)), instituciones u órganos (por ejemplo, internado, administración o sociedad). Deberán elaborarse códigos de conducta destinados a los representantes que sean designados para representar las opiniones del niño.

iii) "En consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional"

38. La oportunidad de ser representado debe estar "en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional". No debe interpretarse que estos términos permiten utilizar legislación de procedimiento que restrinja o impida el disfrute de este derecho fundamental. Por el contrario, se alienta a los Estados partes a que cumplan las normas básicas de imparcialidad de los procedimientos, como el derecho a la defensa y el derecho a acceder al expediente propio.

39. Cuando no se respete la reglamentación, la decisión del tribunal o de la autoridad administrativa puede ser impugnada y podrá ser anulada, sustituida o remitida a un nuevo examen jurídico.

2. Medidas para garantizar la observancia del derecho del niño a ser escuchado

40. La aplicación de los dos párrafos del artículo 12 exige que se adopten cinco medidas para hacer realidad efectivamente el derecho del niño a ser escuchado siempre que un asunto lo afecte o cuando el niño sea invitado a dar su opinión en un procedimiento oficial, así como en otras circunstancias. Estas medidas deben aplicarse de manera adecuada para el contexto de que se trate.

a) Preparación

41. Los responsables de escuchar al niño deben asegurarse de que el niño esté informado sobre su derecho a expresar su opinión en todos los asuntos que lo afecten y, en particular, en todo procedimiento judicial y administrativo de adopción de decisiones y sobre los efectos que tendrán en el resultado las opiniones que exprese. Además, el niño debe recibir información sobre la opción de comunicar su opinión directamente o por medio de un representante. Debe ser consciente de las posibles consecuencias de esa elección. El responsable de adoptar decisiones debe preparar debidamente al niño antes de que este sea escuchado, explicándole cómo, cuándo y dónde se lo escuchará y quiénes serán los participantes, y tiene que tener en cuenta las opiniones del niño a ese respecto.

b) Audiencia

42. El contexto en que el niño ejerza su derecho a ser escuchado tiene que ser propicio e inspirar confianza, de modo que el niño pueda estar seguro de que el adulto responsable de la audiencia

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

está dispuesto a escuchar y tomar en consideración seriamente lo que el niño haya decidido comunicar. La persona que escuchará las opiniones del niño puede ser un adulto que intervenga en los asuntos que afectan al niño (por ejemplo, un maestro, un trabajador social o un cuidador), un encargado de adoptar decisiones en una institución (por ejemplo, un director, un administrador o un juez) o un especialista (por ejemplo, un psicólogo o un médico).

43. La experiencia indica que la situación puede adoptar forma de conversación en lugar de examen unilateral. Es preferible que el niño no sea escuchado en audiencia pública, sino en condiciones de confidencialidad.

c) Evaluación de la capacidad del niño

44. Las opiniones del niño deben tenerse debidamente en cuenta, siempre que un análisis caso por caso indique que el niño es capaz de formarse un juicio propio. Si el niño está en condiciones de formarse un juicio propio de manera razonable e independiente, el encargado de adoptar decisiones debe tener en cuenta las opiniones del niño como factor destacado en la resolución de la cuestión. Deben establecerse buenas prácticas para evaluar la capacidad del niño.

d) Información sobre la consideración otorgada a las opiniones del niño (comunicación de los resultados al niño)

45. Dado que el niño tiene derecho a que sus opiniones se tengan debidamente en cuenta, el encargado de adoptar decisiones debe informar al niño del resultado del proceso y explicar cómo se tuvieron en consideración sus opiniones. La comunicación de los resultados al niño es una garantía de que las opiniones del niño no se escuchan solamente como mera formalidad, sino que se toman en serio. La información puede mover al niño a insistir, mostrarse de acuerdo o hacer otra propuesta o, en el caso de un

procedimiento judicial o administrativo, presentar una apelación o una denuncia.

e) Quejas, vías de recurso y desagravio

46. Es necesario disponer de legislación para ofrecer a los niños procedimientos de denuncia y vías de recurso cuando su derecho a ser escuchados y a que se tengan debidamente en cuenta sus opiniones sea pasado por alto y violado.⁷ Los niños deben tener la posibilidad de dirigirse a un defensor o una persona con funciones comparables en todas las instituciones dedicadas a los niños, como las escuelas y las guarderías, para expresar sus quejas. Los niños deben saber quiénes son esas personas y cómo pueden acceder a ellas. En el caso de los conflictos familiares sobre la consideración de las opiniones de los niños, el niño debe tener la posibilidad de recurrir a una persona de los servicios de juventud de la comunidad.

47. Si el derecho del niño a ser escuchado se vulnera en relación con procedimientos judiciales y administrativos (art. 12, párr. 2), el niño debe tener acceso a procedimientos de apelación y denuncia que ofrezcan vías de recurso para las violaciones de derechos. Los procedimientos de denuncia deben proporcionar mecanismos solventes para garantizar que los niños confíen en que al utilizarlos no se exponen a un riesgo de violencia o castigo.

3. Obligaciones de los Estados partes

a) Obligaciones básicas de los Estados partes

48. El derecho del niño a ser escuchado impone a los Estados partes la obligación de revisar o modificar su legislación para

⁷ Véase la Observación General Núm. 5 (2003) del Comité sobre las medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, párr. 24.

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

introducir los mecanismos que den acceso a los niños a la información pertinente, el apoyo adecuado en caso necesario, información sobre la consideración otorgada a las opiniones del niño y procedimientos de denuncia, recurso o desagravio.

49. Para cumplir esas obligaciones, los Estados partes deben adoptar las siguientes estrategias:

- Revisar y retirar las declaraciones restrictivas y las reservas respecto del artículo 12;
- Establecer instituciones independientes de derechos humanos, como defensores del niño o comisionados con un amplio mandato en materia de derechos del niño;⁸
- Impartir capacitación sobre el artículo 12 y su aplicación en la práctica para todos los profesionales que trabajen con niños y para los niños, como abogados, jueces, policías, trabajadores sociales, trabajadores comunitarios, psicólogos, cuidadores, oficiales de internados y prisiones, profesores de todos los niveles del sistema educativo, médicos, enfermeros y otros profesionales de la salud, funcionarios y empleados públicos, funcionarios encargados de cuestiones de asilo y dirigentes tradicionales;
- Garantizar que haya las condiciones adecuadas para apoyar y estimular a los niños para que expresen sus opiniones, y asegurarse de que estas opiniones se tengan debidamente en cuenta mediante normas y dispositivos que estén firmemente cimentados en las leyes y los códigos institucionales y sean evaluados periódicamente respecto de su eficacia;
- Combatir las actitudes negativas, que obstaculizan la plena realización del derecho del niño a ser escuchado, mediante campañas públicas que abarquen a los líderes de opinión y los medios de difusión, a fin de cambiar concepciones tradicionales muy extendidas en relación con el niño.

⁸ Véase la Observación General Núm. 2 (2002) del Comité sobre el papel de las instituciones independientes de derechos humanos.

b) Obligaciones concretas respecto de los procedimientos judiciales y administrativos

i) El derecho del niño a ser escuchado en procedimientos judiciales civiles

50. Las principales cuestiones que exigen que el niño sea escuchado son las que se detallan a continuación.

Divorcio y separación

51. En casos de separación o divorcio, los hijos de la pareja resultan inequívocamente afectados por las decisiones de los tribunales. El juez determina las cuestiones relativas a la manutención del niño, la custodia y el acceso, ya sea en un juicio o a través de mediación prescrita por el tribunal. Muchas jurisdicciones han incluido en sus leyes, respecto de la disolución de una relación, una disposición por la que el juez debe otorgar especial consideración al “interés superior del niño”.

52. Por ese motivo, toda la legislación sobre separación y divorcio debe incluir el derecho del niño a ser escuchado por los encargados de adoptar decisiones y en los procesos de mediación. Algunas jurisdicciones, por motivos de política o de legislación, prefieren indicar una edad en que el niño es considerado capaz de expresar sus propias opiniones. Sin embargo, la Convención prevé que este asunto se determine caso por caso, ya que se refiere a la edad y la madurez, por lo que exige una evaluación individualizada de la capacidad del niño.

Separación de los padres y formas sustitutivas de cuidado

53. Cuando se adopte la decisión de apartar a un niño de su familia porque el niño es víctima de abusos o negligencia en su hogar, debe tenerse en cuenta la opinión del niño para determinar el interés superior del niño. La intervención puede iniciarse a raíz

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

de una queja de un niño, otro familiar o un miembro de la comunidad en que se denuncie el abuso o la negligencia en la familia.

54. La experiencia del Comité es que los Estados partes no siempre tienen en cuenta el derecho del niño a ser escuchado. El Comité recomienda que los Estados partes garanticen, mediante leyes, normas y directrices de política, que se recaben y se tengan en cuenta las opiniones del niño, en particular en las decisiones relativas a su asignación a hogares de acogimiento familiar o de guarda, la elaboración y revisión de planes de guarda y las visitas a los padres y la familia.

Adopción y *kafala* del derecho islámico

55. Cuando se haya previsto para un niño la adopción o la *kafala* del derecho islámico y finalmente vaya a ser adoptado o tutelado en régimen de *kafala*, es de vital importancia que el niño sea escuchado. Este proceso también es necesario cuando los padres adoptivos o el hogar de guarda adopten a un niño, aunque el niño y los padres adoptivos ya hayan estado viviendo juntos durante algún tiempo.

56. El artículo 21 de la Convención estipula que el interés superior del niño debe ser la consideración primordial. En las decisiones relativas a la adopción, la *kafala* u otros tipos de acogimiento, el "interés superior" del niño no puede determinarse sin tomar en consideración las opiniones del niño. El Comité insta a todos los Estados partes a que informen al niño, de ser posible, sobre los efectos de la adopción, la *kafala* u otros tipos de acogimiento y a que garanticen mediante leyes que las opiniones del niño sean escuchadas.

ii) El derecho del niño a ser escuchado en procedimientos judiciales penales

57. En los procedimientos penales, el derecho del niño a expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño

debe ser respetado y observado escrupulosamente en todas las etapas del proceso de la justicia juvenil.⁹

El niño infractor

58. El párrafo 2 del artículo 12 de la Convención implica que todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes tiene el derecho de ser escuchado. Ese derecho debe respetarse plenamente en todas las etapas del proceso judicial, desde la etapa prejudicial, en que el niño tiene derecho a guardar silencio, hasta el derecho a ser escuchado por la policía, el fiscal y el juez instructor. También es aplicable en las etapas de sentencia y resolución, así como en la aplicación de las medidas impuestas.

59. En caso de remisión a medios extrajudiciales, incluida la mediación, el niño debe tener la oportunidad de dar su consentimiento libre y voluntario y de obtener asesoramiento y asistencia jurídicos y de otro orden acerca de lo apropiado y conveniente de la remisión ofrecida.

60. Para participar efectivamente en el procedimiento, el niño debe ser informado de manera oportuna y directa sobre los cargos que se le imputan en un idioma que entienda, así como sobre el proceso de justicia juvenil¹⁰ y las medidas que podría adoptar el tribunal. El procedimiento debe desarrollarse en un ambiente que permita que el niño participe en él y se exprese libremente.

61. Las audiencias judiciales y de otro tipo de un niño en conflicto con la ley deben realizarse a puerta cerrada. Las excepciones a esta norma deben ser muy limitadas y estar claramente estipu-

⁹ Véase la Observación General Núm. 10 (2007) del Comité sobre los derechos del niño en la justicia de menores (CRC/C/GC/10).

¹⁰ A petición del Comité de los Derechos del Niño, se sustituye “justicia de menores” por “justicia juvenil”.

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

ladas en la legislación nacional y guiadas por el interés superior del niño.

El niño víctima y el niño testigo

62. El niño víctima y el niño testigo de un delito deben tener la oportunidad de ejercer plenamente su derecho a expresar libremente sus opiniones de conformidad con la resolución 2005/20 del Consejo Económico y Social, "Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos".¹¹

63. Eso significa, en particular, que debe hacerse todo lo posible para que se consulte a los niños víctimas y/o testigos de delitos sobre los asuntos pertinentes respecto de su participación en el caso que se examine y para que puedan expresar libremente y a su manera sus opiniones y preocupaciones en cuanto a su participación en el proceso judicial.

64. El derecho del niño víctima y testigo también está vinculado al derecho a ser informado de cuestiones tales como la disponibilidad de servicios médicos, psicológicos y sociales, el papel del niño víctima y/o testigo, la forma en que se realizará el "interrogatorio", los mecanismos de apoyo a disposición del niño cuando haga una denuncia y participe en la investigación y en el proceso judicial, las fechas y los lugares específicos de las vistas, la disponibilidad de medidas de protección, las posibilidades de recibir reparación y las disposiciones relativas a la apelación.

iii) El derecho del niño a ser escuchado en procedimientos administrativos

65. Todos los Estados partes deben incorporar a su legislación procedimientos administrativos que se ajusten a los requisitos

¹¹ Resolución 2005/20 del Consejo Económico y Social, en particular artículos 8, 19 y 20. Puede consultarse en: [www.un.org/ecosoc/docs/2005/Resolution %202005-20.pdf](http://www.un.org/ecosoc/docs/2005/Resolution%202005-20.pdf).

del artículo 12 y garantizar el derecho del niño a ser escuchado junto con otros derechos procesales, como el derecho a la divulgación de los expedientes pertinentes, la notificación de la vista y la representación por los progenitores u otras personas.

66. Es más probable que un niño participe en un procedimiento administrativo que en uno judicial, porque los procedimientos administrativos son menos formales, más flexibles y relativamente fáciles de establecer mediante las leyes y normas. El procedimiento tiene que estar adaptado a los niños y ser accesible.

67. Como ejemplos de procedimientos administrativos que afectan a los niños pueden mencionarse los mecanismos para abordar cuestiones de disciplina en las escuelas (como suspensiones y expulsiones), las negativas a entregar certificados escolares y las cuestiones relativas al rendimiento, las medidas disciplinarias y las negativas a otorgar privilegios en los centros de detención de menores, las solicitudes de asilo de niños no acompañados y las solicitudes de licencias de conducir. En estos asuntos, el niño debe tener el derecho de ser escuchado y disfrutar de los demás derechos “en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional”.

B. El derecho a ser escuchado y sus vínculos con otras disposiciones de la Convención

68. El artículo 12, como principio general, está vinculado a los demás principios generales de la Convención, como el artículo 2 (derecho a la no discriminación) y el artículo 6 (derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo) y, en particular, es interdependiente con el artículo 3 (consideración primordial del interés superior del niño). El artículo también está estrechamente vinculado con los artículos relativos a los derechos y libertades civiles, especialmente el artículo 13 (derecho a la libertad de expresión) y el artículo 17 (derecho a la información). Además, el artículo 12 está conectado con todos los demás artículos de la

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

Convención, que no podría aplicarse íntegramente si no se respeta al niño como sujeto con sus propias opiniones sobre los derechos consagrados en los artículos respectivos y sobre su cumplimiento.

69. La vinculación del artículo 12 con el artículo 5 (evolución de las facultades del niño y dirección y orientación apropiadas de los padres, véase el párrafo 84 de la presente Observación General) es de especial relevancia, porque es fundamental que en la orientación que ofrezcan los padres se tenga en cuenta la evolución de las facultades del niño.

1. Artículos 12 y 3

70. El objetivo del artículo 3 es garantizar que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atienda sea el interés superior del niño. Eso significa que toda medida que se adopte en nombre del niño tiene que respetar el interés superior del niño. El interés superior del niño es semejante a un derecho procesal que obliga a los Estados partes a introducir disposiciones en el proceso de adopción de medidas para garantizar que se tenga en consideración el interés superior del niño. La Convención obliga a los Estados partes a garantizar que los responsables de adoptar esas medidas escuchan al niño conforme a lo estipulado en el artículo 12. Esta disposición es obligatoria.

71. El interés superior del niño, establecido en consulta con el niño, no es el único factor que debe tenerse en consideración en la actuación de las instituciones, las autoridades y la administración. Sin embargo, es de importancia fundamental, como lo son las opiniones del niño.

72. El artículo 3 está dedicado a los casos individuales, pero también exige de manera explícita que se atienda al interés superior

de los niños como grupo en todas las medidas concernientes a los niños. Por consiguiente, los Estados partes tienen la obligación de tener presente no únicamente la situación particular de cada niño al determinar su interés superior, sino también el interés de los niños como grupo. Además, los Estados partes deben examinar las medidas que adopten las instituciones privadas y públicas, las autoridades y los órganos legislativos. El hecho de que la obligación se haga extensiva a los “órganos legislativos” indica claramente que toda ley, regla o norma que afecte a los niños debe guiarse por el criterio del “interés superior”.

73. No hay duda de que el interés superior de los niños como grupo definido debe establecerse de la misma manera como se hace al ponderar el interés de un niño individualmente. Si está en juego el interés superior de un gran número de niños, los jefes de instituciones, las autoridades o los órganos gubernamentales también deben brindar oportunidades de que se escuche a los niños afectados de esos grupos no definidos y se tengan en cuenta debidamente sus opiniones al planificar medidas, incluso decisiones legislativas, que los afecten directa o indirectamente.

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.

2. Artículos 12, 2 y 6

75. El derecho a la no discriminación es un derecho inherente que garantizan todos los instrumentos de derechos humanos, inclui-

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

da la Convención sobre los Derechos del Niño. De conformidad con el artículo 2 de la Convención, todo niño tiene derecho a no ser discriminado en el ejercicio de sus derechos, incluidos los que se enuncian en el artículo 12. El Comité recalca que los Estados partes deben adoptar las medidas adecuadas para garantizar a todos los niños el derecho a expresar libremente sus opiniones y a que esas opiniones se tengan debidamente en cuenta sin discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, posición económica, impedimentos físicos, nacimiento o cualquier otra condición. Los Estados partes deben abordar la discriminación, en particular contra grupos de niños vulnerables o marginados, para asegurar que los niños tengan garantizado su derecho a ser escuchados y puedan participar en todos los asuntos que los afecten en pie de igualdad con los demás niños.

76. En particular, el Comité observa con preocupación que en algunas sociedades hay actitudes y prácticas tradicionales que menoscaban y limitan gravemente el disfrute de este derecho. Los Estados partes deben tomar las medidas necesarias para concienciar y educar a la sociedad sobre los efectos negativos de esas actitudes y prácticas y fomentar los cambios de actitud para lograr la plena observancia de los derechos que asisten a todos los niños al amparo de la Convención.

77. El Comité insta a los Estados partes a que presten especial atención al derecho de la niña a ser escuchada, recibir apoyo, si lo necesita, para expresar su opinión y para que esta se tenga debidamente en cuenta, dado que los estereotipos de género y los valores patriarcales perjudican e imponen graves limitaciones a las niñas en el disfrute del derecho enunciado en el artículo 12.

78. El Comité celebra la obligación contraída por los Estados partes conforme al artículo 7 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad de asegurar que los niños con

discapacidad reciban la asistencia y el equipo necesarios para que puedan expresar su opinión libremente y para que esa opinión reciba la debida consideración.

79. El artículo 6 de la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce que cada niño tiene el derecho intrínseco a la vida y que los Estados partes deben garantizar, en la máxima medida posible, la supervivencia y el desarrollo del niño. El Comité señala la importancia de promover las oportunidades en favor del derecho del niño a ser escuchado, habida cuenta de que la participación del niño es un instrumento para estimular el futuro desarrollo de la personalidad y la evolución de las facultades del niño, conforme con el artículo 6 y con los objetivos en materia de educación que se enuncian en el artículo 29.

3. *Artículos 12, 13 y 17*

80. El artículo 13, sobre el derecho a la libertad de expresión, y el artículo 17, sobre el acceso a la información, representan condiciones imprescindibles para el ejercicio efectivo del derecho a ser escuchado. Esos artículos establecen que los niños son sujetos de derechos y, junto con el artículo 12, afirman que el niño tiene derecho a ejercer esos derechos en su propio nombre, conforme a la evolución de sus facultades.

81. El derecho a la libertad de expresión, consagrado en el artículo 13, se suele confundir con el artículo 12. Sin embargo, aunque esos dos artículos están estrechamente vinculados, se refieren a derechos diferentes. La libertad de expresión se relaciona con el derecho a tener y expresar opiniones y a recabar y recibir información por cualquier medio. Afirma el derecho de los niños a que el Estado parte no limite las opiniones que tienen o expresan. La obligación que impone a los Estados partes es la de abstenerse de la injerencia en la expresión de esas opiniones o en el acceso a la información, protegiendo al mismo tiempo el derecho de acceso a los medios de difusión y al diálogo público. Sin embargo,

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

el artículo 12 se relaciona con el derecho a expresar opiniones concretamente acerca de asuntos que afectan al niño y su derecho a participar en las medidas y decisiones que afecten su vida. El artículo 12 impone a los Estados partes la obligación de introducir el marco jurídico y los mecanismos necesarios para facilitar la participación activa del niño en todas las medidas que lo afecten y en la adopción de decisiones y de tener debidamente en cuenta esas opiniones una vez expresadas. La libertad de expresión a que se refiere el artículo 13 no exige ese tipo de participación o respuesta de los Estados partes. Sin embargo, la creación de una atmósfera de respeto para que los niños expresen sus opiniones de manera consecuente con el artículo 12 contribuye también a la formación de la capacidad de los niños para ejercer su derecho a la libertad de expresión.

82. El cumplimiento del derecho del niño a la información de manera coherente con el artículo 17 es en gran medida una condición necesaria para la realización efectiva del derecho a expresar las opiniones. Los niños necesitan tener acceso a la información en formatos adaptados a su edad y capacidad respecto de todas las cuestiones que les interesan. Esto es aplicable a la información, por ejemplo, relacionada con sus derechos, las actuaciones que los afecten, la legislación, la reglamentación y las normas nacionales, los servicios locales y los procedimientos de apelación y reclamación. En forma consecuente tanto con el artículo 17 como con el artículo 42, los Estados partes deben incluir los derechos de los niños en los programas de estudios.

83. El Comité recuerda también a los Estados partes que los medios de comunicación constituyen un recurso importante tanto para fomentar la conciencia del derecho de los niños a expresar sus opiniones como para brindarles la oportunidad de expresar esas opiniones públicamente. Insta a que se dediquen más recursos en los distintos tipos de medios de comunicación para incluir a los niños en la preparación de programas y en la creación

de oportunidades para que los propios niños desarrollen y dirijan iniciativas relativas a los medios de comunicación con respecto a sus derechos.¹²

4. Artículos 12 y 5

84. El artículo 5 de la Convención establece que los Estados partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres, los tutores o los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de impartir dirección y orientación al niño en su ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención. Por consiguiente, el niño tiene derecho a recibir dirección y orientación, que tienen que compensar la falta de conocimientos, experiencia y comprensión del niño y estar en consonancia con la evolución de sus facultades, como se establece en ese artículo. Cuantas más cosas sepa, haya experimentado y comprenda el niño, más deben los padres, tutores u otras personas legalmente responsables del niño transformar la dirección y orientación en recordatorios y consejos y, más adelante, en un intercambio en pie de igualdad. Esta transformación no tendrá lugar en un punto fijo del desarrollo del niño, sino que se producirá paulatinamente a medida que se alienta al niño a aportar sus opiniones.

85. Esta condición se ve reafirmada por el artículo 12 de la Convención, que estipula que deberán tenerse debidamente en cuenta las opiniones del niño, siempre que el niño esté en condiciones de formarse un juicio propio. En otras palabras, a medida que los niños adquieren facultades tienen derecho a asumir un nivel cada vez mayor de responsabilidad respecto de la regulación de los asuntos que los afectan.¹³

¹² Día de debate general sobre el niño y los medios de comunicación (1996): www.unhcr.ch/html/menu2/6/crc/doc/days/media.pdf.

¹³ Observación General Núm. 5 (2003) sobre las medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño.

5. El artículo 12 y la observancia de los derechos del niño en general

86. Además de los artículos examinados en los párrafos anteriores, la mayor parte de los demás artículos de la Convención exigen y promueven la intervención de los niños en los asuntos que los afectan. Para abarcar estas múltiples intervenciones, se utiliza constantemente el concepto de participación. Sin lugar a dudas, el eje de esas intervenciones es el artículo 12, pero la exigencia de planificar, trabajar y elaborar medidas en consulta con los niños está presente en toda la Convención.

87. La práctica de la aplicación del artículo se refiere a una amplia gama de asuntos, como la salud, la economía, la educación o el medio ambiente, que son de interés no solamente para el niño como individuo sino también para grupos de niños y para los niños en general. Por consiguiente, el Comité siempre ha interpretado la participación de manera amplia para establecer procedimientos no solo para niños considerados individualmente y grupos de niños claramente definidos, sino también para grupos de niños, como los niños indígenas, los niños con discapacidades o los niños en general, que resultan afectados directa o indirectamente por las condiciones sociales, económicas o culturales de la vida en su sociedad.

88. Esta concepción amplia de la participación del niño se hace patente en el documento final aprobado por la Asamblea General en su vigésimo séptimo periodo extraordinario de sesiones y titulado “Un mundo apropiado para los niños”. Los Estados partes prometieron “elaborar y aplicar programas para fomentar la genuina participación de los niños, incluidos los adolescentes, en los procesos de adopción de decisiones, incluso en las familias, en las escuelas y en los planos nacional y local” (párr. 32, apartado 1). En la Observación General Núm. 5 sobre las medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, el Comité declaró: “Es importante que los gobiernos esta-

blezcan una relación directa con los niños, y no simplemente una relación por conducto de ONG o de instituciones de derechos humanos”.¹⁴

C. La observancia del derecho a ser escuchado en diferentes ámbitos y situaciones

89. El derecho del niño a ser escuchado debe ser observado en los diversos ámbitos y situaciones en que el niño crece, se desarrolla y aprende. En esos ámbitos y situaciones existen diferentes conceptos del niño y del papel que desempeña que pueden propiciar o restringir la participación del niño en asuntos cotidianos y decisiones cruciales. Existen varias maneras de influir en la observancia del derecho del niño a ser escuchado que pueden utilizar los Estados partes para fomentar la participación del niño.

1. En la familia

90. La familia en que los niños pueden expresar libremente sus opiniones y ser tomados en serio desde las edades más tempranas supone un importante modelo y una preparación para que el niño ejerza el derecho a ser escuchado en el conjunto de la sociedad. Esa manera de ejercer la labor de los padres sirve para promover el desarrollo individual, mejorar las relaciones familiares y apoyar la socialización del niño y desempeña una función preventiva contra toda forma de violencia en el hogar y en la familia.

91. La Convención reconoce los derechos y las responsabilidades de los padres u otros tutores de los niños de impartirles dirección y orientación apropiadas (véase párr. 84 *supra*), pero destaca que esto tiene por objeto permitir que los niños ejerzan sus derechos y requiere que se haga en consonancia con la evolución de las facultades del niño.

¹⁴ *Ibid.*, párr. 12.

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

92. Los Estados partes, mediante leyes y políticas, deberían alentar a los padres, tutores y cuidadores a escuchar a los niños y tener debidamente en cuenta sus opiniones en los asuntos que los conciernen. También se debería aconsejar a los padres que presten apoyo a los niños para que hagan efectivo su derecho a expresar su opinión libremente y para que se tengan debidamente en cuenta las opiniones de los niños en todos los niveles de la sociedad.

93. Con el fin de apoyar el desarrollo de estilos de crianza de los hijos que respeten el derecho del niño a ser escuchado, el Comité recomienda que los Estados partes promuevan programas de educación de los padres que se basen en conductas y actitudes positivas existentes y que difundan información acerca de los derechos del niño y de los padres consagrados en la Convención.

94. Esos programas deben abordar:

- La relación de respeto mutuo entre padres e hijos;
- La participación de los niños en la adopción de decisiones;
- Las consecuencias de tener debidamente en cuenta las opiniones de cada miembro de la familia;
- La comprensión, la promoción y el respeto de la evolución de las facultades del niño;
- Los modos de tratar las opiniones en conflicto dentro de la familia.

95. Los programas deben recalcar el principio de que las niñas y los niños tienen el mismo derecho a expresar sus opiniones.

96. Los medios de difusión deben desempeñar un papel preeminente en la tarea de comunicar a los padres que la participación de sus hijos tiene un gran valor para los propios niños, su familia y la sociedad.

2. En las modalidades alternativas de acogimiento

97. Deben introducirse mecanismos para garantizar que los niños que se encuentren en todas las modalidades alternativas de acogimiento, en particular en instituciones, puedan expresar sus opiniones y que esas opiniones se tengan debidamente en cuenta en los asuntos relativos a su acogimiento, a las normas relativas al cuidado que reciban en familias u hogares de guarda y a su vida diaria. Entre esos mecanismos cabe mencionar los siguientes:

- Legislación que otorgue al niño el derecho a disponer de información acerca de todo plan de acogimiento, cuidado y/o tratamiento, así como de verdaderas oportunidades de expresar sus opiniones y de que esas opiniones se tengan debidamente en cuenta en todo el proceso de adopción de decisiones.
- Legislación que garantice el derecho del niño a ser escuchado y a que sus opiniones se tengan debidamente en cuenta al organizar y establecer servicios de cuidado adaptados a los niños.
- Establecimiento de una institución competente de seguimiento, como un defensor del niño, un comisionado o una inspección, para seguir de cerca el cumplimiento de las normas y reglamentos que rigen el modo en que se ofrece cuidado, protección o tratamiento a los niños de conformidad con las obligaciones derivadas del artículo 3. El órgano de seguimiento, en virtud de su mandato, debe tener acceso ilimitado a las instituciones residenciales (incluidas las destinadas a los niños en conflicto con la ley) para escuchar directamente las opiniones e inquietudes de los niños y debe verificar en qué medida la propia institución escucha y tiene debidamente en cuenta las opiniones de los niños.
- Establecimiento de mecanismos efectivos, por ejemplo, un consejo representativo de las niñas y los niños en la institución de cuidado residencial, con atribuciones para partici-

par en la formulación y ejecución de las políticas y de todas las normas de la institución.

3. En la atención de salud

98. La realización de las disposiciones de la Convención exige el respeto del derecho del niño a expresar su opinión y a participar en la promoción del desarrollo saludable y el bienestar de los niños. Esta norma es aplicable a cada una de las decisiones relativas a la atención de salud y a la participación de los niños en la formulación de políticas y servicios de salud.

99. El Comité señala que hay varias cuestiones distintas pero interrelacionadas que es necesario considerar respecto de la participación de los niños en las prácticas y decisiones relativas a su propia atención de salud.

100. Se debe incluir a los niños, incluidos los niños pequeños, en los procesos de adopción de decisiones de modo conforme a la evolución de sus facultades. Se les debe suministrar información sobre los tratamientos que se propongan y sus efectos y resultados, en particular de manera apropiada y accesible para los niños con discapacidades.

101. Es necesario que los Estados partes introduzcan leyes o reglamentos para garantizar el acceso de los niños al asesoramiento y consejo médico confidencial sin el consentimiento de los padres, independientemente de la edad del niño, en los casos que sea necesario para la protección de la seguridad o el bienestar del niño. Es necesario que los niños tengan ese tipo de acceso, por ejemplo, en los casos en que estén experimentando violencia o maltrato en el hogar o necesiten educación o servicios de salud reproductiva, o en caso de que haya conflictos entre los padres y el niño con respecto al acceso a los servicios de salud. El derecho al asesoramiento y consejo es distinto del derecho a otorgar con-

sentimiento médico y no se debe someter a ninguna limitación de edad.

102. El Comité celebra que en algunos países se haya establecido una edad fija en que el derecho al consentimiento pasa al niño, y alienta a los Estados partes a que consideren la posibilidad de introducir ese tipo de legislación. Así, los niños mayores de esa edad tienen derecho a otorgar su consentimiento sin el requisito de que haya habido una evaluación profesional individual de su capacidad, después de haber consultado a un experto independiente y competente. Sin embargo, el Comité recomienda enérgicamente que los Estados partes garanticen que, cuando un niño menor de esa edad demuestre capacidad para expresar una opinión con conocimiento de causa sobre su tratamiento, se tome debidamente en cuenta esa opinión.

103. Los médicos y las instituciones de atención de salud deben suministrar información clara y accesible a los niños sobre sus derechos con respecto a su participación en la investigación pediátrica y los ensayos clínicos. Deben estar informados sobre la investigación para que pueda obtenerse su consentimiento otorgado con conocimiento de causa, aparte de otras salvaguardas de procedimiento.

104. Los Estados partes también deben introducir medidas para permitir que los niños aporten sus opiniones y experiencia a la planificación y programación de servicios destinados a su salud y desarrollo. Se deben recabar sus opiniones respecto de todos los aspectos de la prestación de servicios de salud, incluidos los servicios que se necesitan, la forma y el lugar en que se prestan mejor, los obstáculos discriminatorios al acceso a los servicios, la calidad y las actitudes de los profesionales de la salud y la forma de promover la capacidad de estos niños para asumir niveles mayores de responsabilidad por su propia salud y desarrollo. Esta información se puede obtener, por ejemplo, mediante sistemas de recogida de comentarios para los niños que utilicen los servicios o

participen en procesos de investigación y consultivos, y puede transmitirse a los consejos o parlamentos de niños de ámbito local o nacional para preparar normas e indicadores de servicios de salud que respeten los derechos del niño.¹⁵

4. En la educación y la escuela

105. El respeto del derecho del niño a ser escuchado en la educación es fundamental para la realización del derecho a la educación. El Comité observa con preocupación el autoritarismo, la discriminación, la falta de respeto y la violencia continuadas que caracterizan la realidad de muchas escuelas y aulas. Esos entornos no propician que se expresen las opiniones del niño ni que se tengan debidamente en cuenta esas opiniones.

106. El Comité recomienda que los Estados partes adopten medidas para fomentar las oportunidades de que los niños expresen sus opiniones y de que esas opiniones se tengan debidamente en cuenta respecto de las cuestiones que se exponen a continuación.

107. En todos los entornos docentes, incluidos los programas educativos de la primera infancia, debe promoverse el papel activo del niño en un entorno de aprendizaje participativo.¹⁶ En la enseñanza y el aprendizaje deben tenerse en cuenta las condiciones de vida y las perspectivas vitales de los niños. Por ese motivo, las autoridades docentes deben incluir las opiniones de los niños y sus padres en la planificación de los planes de estudio y programas escolares.

¹⁵ El Comité también recuerda su Observación General Núm. 3 (2003) sobre el VIH/SIDA y los derechos del niño, párrs. 11 y 12, y su Observación General Núm. 4 (2003) sobre la salud de los adolescentes, párr. 6.

¹⁶ “Un enfoque de la educación para todos basado en los derechos humanos: Marco para hacer realidad el derecho de los niños a la educación y los derechos en la educación”, UNICEF/UNESCO (2007).

108. Para que la enseñanza de los derechos humanos haga sentir su influencia en las motivaciones y la conducta de los niños, los derechos humanos deben practicarse en las instituciones en que el niño aprende, juega y vive junto con otros niños y adultos.¹⁷ En particular, el derecho del niño a ser escuchado es objeto de un examen crítico por los niños de esas instituciones, en que los niños pueden observar si en efecto se tienen debidamente en cuenta sus opiniones conforme a lo declarado en la Convención.

109. La participación del niño es indispensable para que se cree en las aulas un clima social que estimule la cooperación y el apoyo mutuo necesarios para el aprendizaje interactivo centrado en el niño. El hecho de que se tengan en cuenta las opiniones del niño es especialmente importante en la eliminación de la discriminación, la prevención del acoso escolar y las medidas disciplinarias. El Comité observa con satisfacción la generalización de la enseñanza mutua y el asesoramiento entre pares.

110. La participación permanente de los niños en los procesos de adopción de decisiones debe lograrse mediante, entre otras cosas, los consejos de aula, los consejos de alumnos y la representación del alumnado en los consejos y comités escolares, en que los alumnos puedan expresar libremente sus opiniones sobre la formulación y aplicación de las políticas y los códigos de conducta de la escuela. Es necesario consagrar esos derechos en la legislación en lugar de depender de la buena voluntad de las autoridades escolares, la escuela o el director para hacerlos respetar.

111. Más allá de la escuela, los Estados partes deben consultar a los niños a nivel local y nacional sobre todos los aspectos de la política educativa, en particular sobre el fortalecimiento del carácter adaptado a los niños del sistema docente, las posibilidades

¹⁷ Comité de los Derechos del Niño, Observación General Núm. 1 (2001) sobre los propósitos de la educación (artículo 29, párrafo 1 de la Convención) (CRC/GC/2001/1).

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

de aprendizaje regladas y no regladas que brinden a los niños una “segunda oportunidad”, los planes de estudios, los métodos de enseñanza, las estructuras escolares, los niveles de exigencia, los presupuestos y los sistemas de protección de la infancia.

112. El Comité alienta a los Estados partes a que apoyen la creación de organizaciones independientes de estudiantes que puedan ayudar a los niños a desempeñar de forma competente sus funciones participativas en el sistema educativo.

113. En las decisiones sobre la transición hacia el siguiente nivel escolar o la elección de grupos de alumnos según sus aptitudes, hay que asegurar el derecho del niño a ser escuchado, porque esas decisiones afectan profundamente al interés superior del niño. Esas decisiones deben estar sujetas a recurso administrativo o judicial. Además, en los asuntos de disciplina debe respetarse al máximo el derecho del niño a ser escuchado.¹⁸ En particular, en el caso de la exclusión de un niño de la enseñanza o la escuela, esta decisión debe estar sujeta a recurso judicial, dado que contradice el derecho del niño a la educación.

114. El Comité celebra que se hayan introducido en muchos países programas escolares adaptados a los niños, que procuran crear atmósferas interactivas, atentas, protectoras y participativas que preparen a los niños y adolescentes para asumir un papel activo en la sociedad y una ciudadanía responsable dentro de sus comunidades.

¹⁸ Los Estados partes deben remitirse a la Observación General Núm. 8 (2006) del Comité sobre el derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes (CRC/C/GC/8), en que se explican estrategias participativas para eliminar los castigos corporales.

5. En las actividades lúdicas, recreativas, deportivas y culturales

115. Los niños necesitan actividades lúdicas, recreativas, físicas y culturales para su desarrollo y socialización. Esas actividades deberían estar concebidas teniendo en cuenta las preferencias y las capacidades de los niños. Se debe consultar a los niños que puedan expresar sus opiniones respecto de la accesibilidad y el carácter apropiado de las instalaciones de juego y esparcimiento. Debe brindarse a los niños muy pequeños y algunos niños con discapacidad que no puedan participar en los procesos oficiales de consulta oportunidades especiales de expresar sus preferencias.

6. En el lugar de trabajo

116. Los niños que trabajen a una edad más temprana que la permitida por las leyes y por los Convenios Nos. 138 (1973) y 182 (1999) de la Organización Internacional del Trabajo tienen que ser escuchados en un entorno adaptado a ellos para comprender sus opiniones sobre la situación y su interés superior. Deben ser incluidos en la búsqueda de una solución que respete las limitaciones económicas y socioestructurales y el contexto cultural en que trabajan esos niños. Los niños también deben ser escuchados cuando se formulen políticas para eliminar las causas profundas del trabajo infantil, en particular en lo que respecta a la educación.

117. Los niños trabajadores tienen derecho a ser protegidos por ley contra la explotación y deben ser escuchados cuando los inspectores que investiguen la aplicación de las leyes laborales examinen los lugares y las condiciones de trabajo. Los niños y, si existen, los representantes de las asociaciones de niños trabajadores también deben ser escuchados cuando se redacten las leyes laborales o cuando se examine y evalúe el cumplimiento de las leyes.

7. En situaciones de violencia

118. La Convención establece el derecho del niño a estar protegido de todas las formas de violencia y la responsabilidad de los Estados partes de garantizar este derecho para todos los niños sin discriminación de ningún tipo. El Comité alienta a los Estados partes a que consulten con los niños en la formulación y aplicación de medidas legislativas, normativas, educacionales y de otro orden para hacer frente a toda forma de violencia. Es necesario en especial garantizar que no se excluya a los niños marginados y desfavorecidos, como los que atraviesan situaciones de explotación, los niños de la calle y los niños refugiados, de los procesos consultivos encaminados a obtener sus opiniones acerca de la legislación y los procesos normativos pertinentes.

119. A ese respecto, el Comité acoge con interés las conclusiones del estudio de las Naciones Unidas sobre la violencia contra los niños e insta a los Estados partes a que apliquen plenamente sus recomendaciones, en particular la recomendación de ofrecer el margen necesario para que los niños expresen libremente sus opiniones y tener debidamente en cuenta esas opiniones en todos los aspectos de la prevención, la presentación de informes y la vigilancia de la violencia contra los niños.¹⁹

120. Gran parte de los actos de violencia cometidos contra niños no se enjuician, tanto porque ciertas formas de conducta abusiva son vistas por los niños como prácticas culturales aceptadas como por la falta de mecanismos de denuncia adaptados a los niños. Por ejemplo, no tienen a nadie a quien puedan informar de manera confidencial y segura de que han experimentado malos tratos, como castigos corporales, mutilación genital o matrimonio prematuro, ni disponen de canales para comunicar sus observaciones generales a los responsables de la observancia de

¹⁹ Informe del experto independiente para el Estudio de las Naciones Unidas sobre la violencia contra los niños (A/61/299).

sus derechos. Así, para que los niños estén incluidos efectivamente en las medidas de protección hace falta que estén informados de su derecho a ser escuchados y que crezcan libres de todas las formas de violencia física y psicológica. Los Estados partes deben obligar a todas las instituciones dedicadas a la infancia a que establezcan un fácil acceso a las personas y organizaciones a las que los niños puedan informar de forma confidencial y segura, por ejemplo mediante líneas de atención telefónica, y ofrecer lugares en que los niños puedan aportar sus experiencias y opiniones sobre la eliminación de la violencia contra los niños.

121. El Comité también llama la atención de los Estados partes sobre la recomendación del estudio de las Naciones Unidas sobre la violencia contra los niños de que se preste apoyo y se aliente a las organizaciones de niños e iniciativas dirigidas por ellos para abordar la violencia y se incluya a esas organizaciones en la elaboración, el establecimiento y la evaluación de programas y medidas contra la violencia, de modo que los niños puedan desempeñar un papel principal en su propia protección.

8. En la formulación de estrategias de prevención

122. El Comité observa que la voz de los niños ha pasado a ser una fuerza cada vez más poderosa en la prevención de las violaciones de los derechos del niño. Se encuentran ejemplos de buenas prácticas, por ejemplo, en el terreno de la prevención de la violencia en las escuelas, la lucha contra la explotación del niño mediante trabajos peligrosos y agotadores, la prestación de servicios de salud y educación a los niños de la calle y el sistema de la justicia juvenil. Se debe consultar a los niños en la formulación de legislación y políticas relacionadas con esas y otras materias problemáticas y hacerlos participar en la elaboración, el desarrollo y la aplicación de los planes y programas conexos.

9. En los procedimientos de inmigración y asilo

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.

124. El Comité destaca que debe darse a esos niños toda la información pertinente, en su propio idioma, acerca de sus derechos, los servicios disponibles, incluidos los medios de comunicación, y el proceso de inmigración y asilo, para que se haga oír su voz y que su opinión se tenga debidamente en cuenta en los procedimientos. Debe designarse a un tutor o asesor a título gratuito. Los niños solicitantes de asilo también pueden necesitar datos sobre el paradero de su familia e información actualizada sobre la situación en su país de origen para determinar su interés superior. Puede ser necesario prestar asistencia especial a los niños que hayan participado en un conflicto armado para permitirles expresar sus necesidades. Además, es necesario prestar atención a garantizar que se incluya a los niños apátridas en los procesos de adopción de decisiones en los territorios en que residen.²⁰

10. En situaciones de emergencia

125. El Comité subraya que el derecho enunciado en el artículo 12 no pierde vigencia en situaciones de crisis o posteriores a una

²⁰ Véase la Observación General Núm. 5 del Comité (2005) sobre el trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen (CRC/GC/2005/6).

crisis. Existe un conjunto de pruebas cada vez mayor de la contribución importante que pueden hacer los niños en situaciones de conflicto, en la resolución de conflictos y en los procesos de reconstrucción después de las emergencias.²¹ Así, el Comité recalcó en su recomendación a raíz del día de debate general de 2008 que se debía alentar y facilitar la participación de los niños afectados por emergencias en el análisis de su situación y sus perspectivas de futuro. La participación de los niños los ayuda a retomar el control de su vida, contribuye a la rehabilitación, fomenta las aptitudes de organización y fortalece el sentimiento de identidad. Sin embargo, es necesario tener cuidado de proteger a los niños de la exposición a situaciones en que probablemente resulten traumatizados o afectados.

126. En consecuencia, el Comité alienta a los Estados partes a que apoyen mecanismos que permitan a los niños, y en particular los adolescentes, desempeñar un papel activo en los procesos tanto de reconstrucción posteriores a emergencias como de resolución después de los conflictos. Deben obtenerse sus opiniones respecto de la evaluación, elaboración, ejecución, supervisión y evaluación de los programas. Por ejemplo, se puede estimular a los niños de los campamentos de refugiados a hacer una contribución a su propia seguridad y bienestar mediante el establecimiento de foros de niños. Es necesario prestar apoyo para que los niños puedan establecer esos foros, procurando a la vez que su funcionamiento sea consecuente con los intereses superiores de los niños y su derecho a la protección respecto de las experiencias que los puedan afectar.

²¹ “The participation of children and young people in emergencies: a guide for relief agencies” (“La participación de los niños y jóvenes en las emergencias: guía para los organismos de socorro”), UNICEF, Bangkok (2007).

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

11. En ámbitos nacionales e internacionales

127. Gran parte de las oportunidades para la participación de los niños tienen lugar en el plano de la comunidad. El Comité celebra que sea cada vez mayor el número de parlamentos locales de jóvenes, consejos municipales de niños y consultas especiales en que los niños pueden expresar su opinión en los procesos de adopción de decisiones. No obstante, esas estructuras de participación representativa oficial en el gobierno local deben ser solamente una de las muchas formas de aplicar el artículo 12 en el plano local, por cuanto solo permiten que un número relativamente reducido de niños participe en las comunidades locales. Las horas de consulta de políticos y funcionarios, las jornadas de puertas abiertas y las visitas a escuelas y jardines de infancia brindan otras oportunidades de comunicación.

128. Se debe apoyar y estimular a los niños para que formen sus propias organizaciones e iniciativas dirigidas por ellos mismos, que crearán espacio para la participación y representación auténticas. Además, los niños pueden contribuir con su punto de vista, por ejemplo, respecto del diseño de escuelas, parques, campos de juego, instalaciones de recreo y culturales, bibliotecas públicas, instalaciones de salud y sistemas locales de transporte a fin de lograr unos servicios más apropiados. Se deben incluir explícitamente las opiniones de los niños en los planes de desarrollo de la comunidad que requieran consulta pública.

129. Entretanto, en muchos países también se establecen oportunidades de participación de ese tipo a nivel distrital, regional, federal, estatal y nacional, en que los parlamentos, consejos y conferencias de jóvenes ofrecen foros para que los niños presenten sus opiniones y las den a conocer al público interesado. Las ONG y organizaciones de la sociedad civil han establecido prácticas de apoyo a los niños que salvaguardan la transparencia de la representación y evitan los riesgos de manipulación o formalismo.

130. El Comité acoge con agrado la importante contribución del UNICEF y las ONG a la promoción de la concienciación sobre el derecho del niño a ser escuchado y de su participación en todos los ámbitos de la vida del niño, y los alienta a seguir promoviendo la participación de los niños en todos los asuntos que los afecten en su entorno más cercano, la comunidad y los planos nacional e internacional para facilitar los intercambios de las mejores prácticas. Se debe estimular activamente la formación de redes entre organizaciones dirigidas por los niños para aumentar las oportunidades de que compartan conocimientos y plataformas para la acción colectiva.

131. A nivel internacional, la participación de los niños en las Cumbres Mundiales en favor de la Infancia celebradas por la Asamblea General en 1990 y 2002 y la intervención de niños en el proceso de presentación de informes al Comité de los Derechos del Niño revisten especial importancia. El Comité acoge con agrado los informes escritos y la información oral complementaria que presentan organizaciones de niños y representantes de niños en el proceso de seguimiento de la observancia de los derechos del niño por los Estados partes y alienta a los Estados partes y las ONG a que apoyen a los niños para que presenten sus opiniones al Comité.

D. Condiciones básicas para la observancia del derecho del niño a ser escuchado

132. El Comité insta a los Estados partes a evitar los enfoques meramente simbólicos que limiten la expresión de las opiniones de los niños o que permitan que se escuche a los niños, pero no que se tengan debidamente en cuenta sus opiniones. Hace hincapié en que permitir la manipulación de los niños por los adultos, poner a los niños en situaciones en que se les indica lo que pueden decir o exponer a los niños al riesgo de salir perjudicados por su participación no constituyen prácticas éticas y no se pueden entender como aplicación del artículo 12.

OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO DE NACIONES UNIDAS
RELACIONADAS CON ADOLESCENTES QUE INFRINGEN LA LEY PENAL (II)

133. Para que la participación sea efectiva y genuina es necesario que se entienda como un proceso, y no como un acontecimiento singular y aislado. La experiencia desde la aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño en 1989 ha creado un consenso amplio respecto de las condiciones básicas que deben cumplirse para lograr una aplicación efectiva, ética y significativa del artículo 12. El Comité recomienda que los Estados partes integren esos principios en todas las medidas legislativas y de otro orden para la aplicación del artículo 12.

134. Todos los procesos en que sean escuchados y participen un niño o varios niños deben ser:

- a) Transparentes e informativos. Se debe dar a los niños información completa, accesible, atenta a la diversidad y apropiada a la edad acerca de su derecho a expresar su opinión libremente y a que su opinión se tenga debidamente en cuenta y acerca del modo en que tendrá lugar esa participación y su alcance, propósito y posible repercusión.
- b) Voluntarios. Jamás se debe obligar a los niños a expresar opiniones en contra de su voluntad y se les debe informar de que pueden cesar en su participación en cualquier momento
- c) Respetuosos. Se deben tratar las opiniones de los niños con respeto y siempre se debe dar a los niños oportunidades de iniciar ideas y actividades. Los adultos que trabajen con niños deben reconocer, respetar y tomar como base los buenos ejemplos de participación de los niños, por ejemplo, en su contribución en la familia, la escuela, la cultura y el ambiente de trabajo. También es necesario que comprendan el contexto socioeconómico, medioambiental y cultural de la vida de los niños. Las personas y organizaciones que trabajen para los niños y con niños también deben respetar la opinión de los niños en lo que se refiere a la participación en actos públicos.

- d) Pertinentes. Las cuestiones respecto de las cuales los niños tienen derecho a expresar sus opiniones deben tener pertinencia auténtica en sus vidas y permitirles recurrir a sus conocimientos, aptitudes y capacidad. Además, es necesario crear espacio para permitir a los niños destacar y abordar las cuestiones que ellos mismos consideren pertinentes e importantes.
- e) Adaptados a los niños. Los ambientes y los métodos de trabajo deben adaptarse a la capacidad de los niños. Se debe poner el tiempo y los recursos necesarios a disposición de los niños para que se preparen en forma apropiada y tengan confianza y oportunidad para aportar sus opiniones. Es necesario considerar el hecho de que los niños necesitarán diferentes niveles de apoyo y formas de participación acordes con su edad y la evolución de sus facultades.
- f) Incluyentes. La participación debe ser incluyente, evitar las pautas existentes de discriminación y estimular las oportunidades para que los niños marginados, tanto niñas como niños, puedan participar (véase también párr. 88 supra). Los niños no constituyen un grupo homogéneo y es necesario que la participación prevea la igualdad de oportunidades para todos, sin discriminación por motivo alguno. Es necesario también que los programas sean respetuosos de las particularidades culturales de los niños de todas las comunidades.
- g) Apoyados en la formación. Los adultos necesitan preparación, conocimientos prácticos y apoyo para facilitar efectivamente la participación de los niños, por ejemplo, para impartirles conocimientos relativos a escuchar, trabajar conjuntamente con niños y lograr efectivamente la participación de los niños con arreglo a la evolución de sus facultades. Los propios niños pueden participar como instructores y facilitadores respecto de la forma de propiciar la participación efectiva; necesitan formación de la capacidad para reforzar sus aptitudes respecto de, por ejemplo, la par-

ticipación efectiva y la conciencia acerca de sus derechos y capacitación para organizar reuniones, recaudar fondos, tratar con los medios de difusión, hablar en público y hacer tareas de promoción

- h) Seguros y atentos al riesgo. En algunas situaciones, la expresión de opiniones puede implicar riesgos. Los adultos tienen responsabilidad respecto de los niños con los que trabajan y deben tomar todas las precauciones para reducir a un mínimo el riesgo de que los niños sufran violencia, explotación u otra consecuencia negativa de su participación. Las medidas necesarias para ofrecer la debida protección incluirán la formulación de una clara estrategia de protección de los niños que reconozca los riesgos particulares que enfrentan algunos grupos de niños y los obstáculos extraordinarios que deben superar para obtener ayuda. Los niños deben tener conciencia de su derecho a que se les proteja del daño y saber dónde han de acudir para obtener ayuda en caso necesario. La inversión en el trabajo con las familias y las comunidades es importante para crear una comprensión del valor y las consecuencias de la participación y reducir a un mínimo los riesgos a los que de otro modo podrían estar expuestos los niños.
- i) Responsables. Es esencial el compromiso respecto del seguimiento y la evaluación. Por ejemplo, en toda investigación o proceso consultivo debe informarse a los niños acerca de la forma en que se han interpretado y utilizado sus opiniones y, en caso necesario, darles la oportunidad de rechazar el análisis de las conclusiones e influir en él. Los niños tienen derecho también a recibir una respuesta clara acerca de la forma en que su participación ha influido en un resultado. Cada vez que corresponda debe darse a los niños la oportunidad de participar en los procesos o actividades de seguimiento. Es necesario que la supervisión y evaluación de la participación de los niños, cuando sea posible, se hagan con los niños mismos.

E. Conclusiones

135. La inversión en la realización del derecho del niño a ser escuchado en todos los asuntos que lo afectan y a que sus opiniones se tengan debidamente en cuenta es una obligación clara e inmediata de los Estados partes en virtud de la Convención. Es un derecho de todos los niños, sin discriminación alguna. El objetivo de lograr oportunidades de aplicar verdaderamente el artículo 12 hace necesario dismantelar las barreras jurídicas, políticas, económicas, sociales y culturales que actualmente inhiben la oportunidad de que los niños sean escuchados y el acceso de los niños a la participación en todos los asuntos que los afecten. Ese objetivo exige preparación para hacer frente a los prejuicios acerca de la capacidad de los niños y estimular la creación de entornos en que los niños puedan potenciar y demostrar su capacidad. Exige además un compromiso para destinar recursos e impartir capacitación.

136. El cumplimiento de esas obligaciones supondrá un desafío para los Estados partes. Sin embargo, se trata de un objetivo asequible si se aplican sistemáticamente las estrategias indicadas en la presente Observación General y se establece una cultura de respeto por los niños y sus opiniones.