

## El derecho del niño a ser oído en la justicia de familia.

Fiorella C. Vigo<sup>1</sup>

### 1. Palabras introductorias

Los derechos de los niños, niñas y adolescentes a ser oídos y a que su opinión sea tenida primordialmente en cuenta en todo procedimiento judicial y administrativo que los afecte es un principio general que pareciera (o debería) ser conocido por todos.

Tales derechos, como es sabido, fueron consagrados a nivel normativo por la Convención de los Derechos del Niño (en adelante CDN) y han sido incorporados a nuestro ordenamiento legal con la sanción de la ley nacional 26.061 que expresamente recepta el derecho de los niños a ser oídos, e incluso lo hace con un alcance mayor que el estipulado en el art. 12 de la CDN. En efecto, varios de sus preceptos postulan tal derecho. Además, esos postulados han sido recogidos por el nuevo Código Civil y Comercial<sup>2</sup> que los fortaleció a partir de conjugarlos en un plexo normativo acorde a un enfoque de derechos humanos.

No obstante, si bien desde el punto de vista teórico-normativo es indudable que la escucha de los niños está expresamente reconocida en nuestro ordenamiento legal, en el nivel de las prácticas concretas se presentan situaciones disímiles y se plantean diferentes interrogantes relativos a las modalidades en que los agentes judiciales y administrativos deben garantizar ese derecho, y también a la manera en que unos y otros los interpretan. En particular en los juicios de familia en los que los niños carecen de la calidad de “parte” (la que en general es detentada por padres, madres, abuelos, tíos o representantes de organismos públicos o privados, entre otros) el respeto del derecho de los niños y niñas a

---

<sup>1</sup> Abogada, con orientación en derecho privado (UBA). Investigadora del Proyecto de Programación científica UBACyT 2016-2019 “Realidad y Legalidad: instrumentación, articulación e implementación de las Técnicas de Reproducción Humana Asistida en el Código Civil y Comercial de la Nación” - Dir. Marisa Herrera.

<sup>2</sup> Para mayor profundidad, confrontar: Fernández, Silvia E, Consideraciones en torno al principio de autonomía progresiva de niñas, niños y adolescentes en el Anteproyecto de Código Civil, en "El Derecho de Familia en el Anteproyecto de Código Civil", Jurisprudencia Argentina. Número Especial, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2012-II, p. 109.; Pagano, Luz M., Participación de los niños en los procesos de régimen de comunicación promovidos por sus progenitores afines, Revista de Derecho de Familia. Doctrina y Jurisprudencia nro. 62, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2013, p.105; Wierzba, Sandra M., Los adolescentes y las decisiones sobre su salud en el derecho actual, Revista de Derecho de Familia. Doctrina y Jurisprudencia nro. 62, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2013, p.73; Wierzba, Sandra M., "Ver, pensar, sentir... ¿Decir y decidir?". Reflexiones en torno a la participación del niño, niña, adolescente en los efectos del proceso de divorcio de sus padres, Revista de Derecho de Familia. Doctrina y Jurisprudencia nro. 62, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2013, p.37; Rattero, Nadia L., La participación activa del niño: un modelo para armar y otro para desarmar, Revista de Derecho de Familia. Doctrina y Jurisprudencia nro. II, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2013, p.11; Scherman, Ida A., El derecho a ser oído. Los niños y adolescentes en los procesos y la tarea de los adultos, Revista de Derecho de Familia. Doctrina y Jurisprudencia nro. 66, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2015, p.271; Herrera, Natalia S., La participación del niño en el proceso a la luz de la CDN, las legislaciones de protección integral de derechos y el Proyecto de Código Civil y Comercial, DFyP 2015 (abril), p. 15.

ser escuchados y a la debida consideración de su opinión, abre un abanico de cuestiones vinculadas a las condiciones, carácter, modalidades y oportunidad procesal del acto dirigido a oír la opinión del niño.

Las principales modalidades que adquiere el derecho a la participación de los niños, niñas y adolescentes en el marco de un proceso judicial, se vislumbra mediante sus dos expresiones: el derecho del niño a ser oído y a contar con la asistencia y patrocinio de un letrado de su confianza.

## **2. El contexto político-institucional**

Desde la sanción de la ley nacional 26.061 de Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, y las consecuentes adecuaciones y/o adhesiones de distintas normativas provinciales a sus postulados<sup>3</sup>, la institucionalidad destinada a la protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes ha sido objeto de numerosos cambios. En efecto, tras un largo período de debates teóricos y prácticos inaugurados por la sanción e incorporación de la CDN a nuestro derecho interno<sup>4</sup>, en los últimos diez años han variado tanto los circuitos institucionales considerados legítimos, las modalidades de actuación y de relación interinstitucional, las rutinas y procedimientos, como también los organismos considerados competentes para el desarrollo de medidas de protección de derechos de niños, niñas y adolescentes, y sus competencias. Por lo tanto, aun cuando persistan distintos

---

<sup>3</sup> Las provincias que modificaron sus normativas de infancia, previamente a la sanción de la ley nacional 26.061, fueron: Mendoza (ley 6354 en el año 1995); Chubut (ley 4347 en 1997); Río Negro (ley 3097 en 1997); Neuquén (ley 2302 en 1999); Ciudad Autónoma de Buenos Aires (ley 114 en 1998); Tierra del Fuego (ley 521 en 2000); San Juan (ley 7338 en 2002, suspendida en parte de su articulado); Provincia de Buenos Aires (ley 12.607 en 2004, suspendida por una medida cautelar dictada por la Suprema Corte de la provincia, y ley 13298 en 2005); Misiones (ley 3820 en 2001, prorrogada su entrada en vigencia por ley 3883); Jujuy (ley 5288 en 2002); La Rioja (ley 7590 en 2003). También las provincias de Chaco (ley 4369 en 1996); Santa Fe (ley 11.452 en 1996); Córdoba (ley 9053 en 2002); Entre Ríos (ley 9324 en 2001) sancionaron nuevas legislaciones de infancia, pero en algunos casos mantuvieron el sesgo tutelar de sus viejas leyes y/o se limitaron a crear nuevos organismos judiciales.

<sup>4</sup> Ver, entre otros: Morello de Ramirez, María S.- Morello, Augusto M., "El abogado del niño", ED, 164-1180; Pinto Gimol, La defensa jurídica de niñas, niños y adolescentes a partir de la Convención sobre los Derechos del Niño, Revista Justicia y Derechos del Niño, N°3, UNICEF, Buenos Aires, diciembre del 2001, pag. 135); Bacigalupo de Girard, María, "Una primera aproximación al análisis de la ley 26061", en JA 2006-I-942, SJA 1/2/2006; Gil Domínguez, Famá y Herrera, "Ley de Protección Integral de Niñas, Niños y Adolescentes. Derecho Constitucional de Familia. Comentada, anotada, concordada", Ed. Ediar, p. 453 y ss.; Moreno, Gustavo D., "La participación del niño en los procesos a través del abogado del niño", Revista de Derecho de Familia, n. 35, Ed. LexisNexis, p. 56 y ss.; Fernández, Silvia E. "El proceso justo constitucional de niños y adolescentes. Reformulación de las nociones de defensa jurídica, representación legal y asistencia de los menores de edad a partir de las leyes de protección integral de derechos de infancia: hacia la tutela judicial efectiva de sus derechos", : 2009, APBA 2009-3-262, ABELEDO PERROT N°: 0003/800667; Burgués, Marisol B. y Lerner, Gabriel, "Alcances, límites y delimitaciones de la reglamentación de la ley 26061. Desafíos pendientes...", en JA 2006 III 1270, SJA 20/9/2006); Burgués Marisol, "Derecho de defensa del niño y tutela. De la innecesariedad hacia el reconocimiento obligatorio", Derecho de Familia Revista Interdisciplinaria de doctrinaria y jurisprudencia, septiembre-octubre 2005 III, Lexis Nexis Abeledo-Perrot, 2005.

“obstáculos” para hacer efectivas esas transformaciones en diferentes jurisdicciones del país, o bien perduren prácticas tradicionales que restringen la efectividad de los derechos reconocidos a niños, niñas y adolescentes, lo cierto es que la última década se ha caracterizado por una sucesión de importantes cambios.

Las innovaciones producidas en este período, producto también de las sostenidas acciones de diversos activistas que desde los años '90 bregaban por establecer otros parámetros para pensar la relación entre infancia y Estado, han transformado sobremanera la fisonomía de la institucionalidad y las características de las medidas que deben seguirse o dictarse en relación con los niños, niñas y adolescentes. De este modo, el rol del Poder Judicial en la adopción de medidas de protección; la reconfiguración de tribunales de menores y de familia; la creación de novedosas figuras institucionales (entre otras, defensor de niños/as y adolescentes, registros de abogados del niño); la existencia y actuación de organismos administrativos de protección de derechos que se consolidaron en todo el país y que, en muchas zonas, debieron crearse; la jerarquización de las áreas administrativas de infancia (que en algunas provincias obtuvieron el rango de secretarías); la propagación de cursos de especialización en la temática, y la consolidación de organizaciones sociales y/o territoriales y de asociaciones profesionales y de activistas, fueron todos elementos de un proceso que no fue lineal ni se encuentra completo o acabado, pero que ha reconfigurado el campo de organismos destinado a los niños, niñas y adolescentes. Un proceso que, merece destacarse, no ha estado ni está libre de conflictos, obstáculos y resistencias de distinto tipo, y que también se encuentra atravesado por distintas disputas de poder relativas a quién es el agente más idóneo o legitimado para actuar e interpretar cuáles son las necesidades de niños, niñas y adolescentes.

Si enfocamos la lente en la justicia de familia, también observaremos importantes transformaciones, algunas más notorias, otras más imperceptibles. En el ámbito judicial es posible verificar diversas modificaciones en sus formas organizativas y en sus prácticas habituales, en tanto lejos de mantenerse al margen de los cambios que hemos enumerado ha sido un actor más en ellos<sup>5</sup>.

Específicamente, una de las innovaciones más profundas que ha tenido lugar en la justicia de familia ha sido la declinación de su competencia para adoptar medidas de protección de derechos (art. 39, Ley nacional 26.061)<sup>6</sup>. De esta manera, si bien en algunas

---

<sup>5</sup> Para profundizar sobre las prácticas y valoraciones de la escucha de los NNA en los procesos de familia confrontar: Villalta, Carla, Martínez, Josefina, Burgués, Marisol, y Vigo, Fiorella C., “El abogado del niño en la justicia de familia. Usos, valoraciones y sentidos. Parte II”, Revista de Derecho de Familia. Doctrina y Jurisprudencia nro. 75, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2016, p. 269 y Villalta, Carla, Martínez, Josefina, Burgués, Marisol, Grinberg, Julieta, de la Torre, Natalia, Vázquez Acatto, Mariana, “El derecho del niño a ser oído en la justicia de familia. Prácticas, valoraciones y sentidos. Parte I”, Revista de Derecho de Familia. Doctrina y Jurisprudencia nro. 73, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2015, p. 275.

<sup>6</sup> Ello porque con la sanción de la ley nacional 26.061 se derogaron los artículos 234 a 238 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación que estipulaban la medida cautelar de protección de persona. A

jurisdicciones aún son los juzgados de familia los que continúan adoptando las medidas de separación de niños de su medio familiar, en términos generales, la adopción y seguimiento de este tipo de medidas es responsabilidad de los órganos administrativos, quienes al ser la autoridad de aplicación de la ley deben adoptar las medidas excepcionales y dar intervención a la justicia para que ésta controle su legalidad.

Simultáneamente, otra de las transformaciones verificadas en el fuero de familia ha sido la centralidad ocupada por el derecho del niño a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta. En relativamente pocos años, el escuchar al niño directamente –esto es, no a través de un informe profesional o de sus representantes– constituye una práctica que se ha ido extendiendo y formalizando de diferentes maneras. De este modo, si bien en la época anterior a la sanción de la ley 26.061 o incluso antes de la entrada en vigencia de la Convención sobre los Derechos del Niño, distintos magistrados y funcionarios ejercían la escucha y procuraban, por ejemplo, conocer al niño sobre el que estaban decidiendo o tomar contacto con él, en los últimos años ello se ha convertido en un imperativo normativo que no puede o no debe –según muchos de los actores de este campo- quedar librado a la discreción y decisión del magistrado interviniente.

Con una presencia menor, pero con un impacto inversamente proporcional, la figura del abogado del niño se constituyó en los últimos años en una incorporación sumamente novedosa y atípica. En efecto, si bien en algunos casos y en forma fragmentaria y dispersa los niños y niñas podían ser escuchados por el juez que se encontraba tramitando el expediente de algún conflicto que los involucraba, nunca a un niño se le había designado un abogado que lo patrocinara de manera independiente de sus progenitores o representantes legales. De tal manera, la figura del abogado del niño prevista por la ley 26.061 generó una serie de debates, cuestionamientos y tensiones, pero también originales experiencias<sup>7</sup>.

---

través de esta medida, los magistrados de los juzgados civiles de familia podían disponer de los niños y separarlos de su medio familiar cuando consideraran que éstos estaban expuestos a “peligros y/o amenazas a su integridad física o moral”. Así, estas medidas cobraban vida en los juzgados de familia que las iniciaban “de oficio” o a pedido de los defensores públicos de menores y eran aplicadas a una diversidad de situaciones –casos de violencia familiar, supuestos casos de maltrato y/o abuso, adicciones de la madre y/o padre de los niños, “fugas de hogar” de adolescentes, denuncias de escuelas o de hospitales sobre el estado de “abandono” de los niños, falta de cobertura social para realizar un tratamiento médico, etc. (cfr. Valobra, 2001; Villalta, 2010).

<sup>7</sup> Confr. Mizrahi, Mauricio L., “Intervención del niño en el proceso. El abogado del niño”, en LA LEY2011-E, 1194; D'Ippolito, Claudia Alejandra - Leiro, Vanina, Algunas reflexiones sobre el abogado del niño, DFyP 2016 (julio), p. 20; Blanchard, Victoria, Procedencia del abogado del niño ¿en qué casos?, DFyP 2015 (noviembre), 57; Basso, Silvina M., La participación directa de niñas, niños y adolescentes en los procesos con patrocinio letrado en el Código Civil y Comercial, DFyP 2015 (septiembre), p. 31; Herrera, Natalia S., La participación del niño en el proceso a la luz de la CDN, las legislaciones de protección integral de derechos y el Proyecto de Código Civil y Comercial, DFyP 2015 (abril), 15; Granica, Adriana; Maggio, María T., El abogado del niño y la actuación judicial. Cuándo, cómo y dónde..., Revista de Derecho de Familia nro. 62, Abeledo Perrot, Buenos Aires, p. 183; Italiani, Maria Ines, El abogado del niño y el rol del Ministerio Público de la Defensa, Revista de

### 3. El derecho a ser oído: marco normativo

El derecho del niño a ser oído y a que su opinión sea debidamente tomada en cuenta en la decisión de un conflicto que lo involucra, encuentra recepción en la norma convencional de rango constitucional del artículo 12 de la CDN. Este artículo parecería establecer dos limitaciones en relación con la escucha del niño: por un lado, que los niños deben tener madurez para formarse un juicio propio, y por lo tanto si nos atenemos a una interpretación de la norma, podrían quedar excluidos del derecho a ser oído los niños que transitan por la primera etapa de la niñez o todavía no han adquirido el lenguaje oral; por el otro, al referir que el niño puede ser escuchado “directamente o por medio de un representante o de un órgano”, ha suscitado discusiones en torno a las formas adecuadas de materialización de la escucha (quién y cómo lo debe escuchar).

En relación con el primero de los temas, en los años siguientes a la ratificación argentina de la CDN se originaron debates y criterios dispares en torno a la edad que debe tener un niño para ser escuchado en un proceso judicial. Distintas voces de la doctrina se ocuparon del tema; entre otros autores podemos citar a Cecilia Grosman<sup>8</sup>, que fijó la edad en los 14 años. Otra postura fue la de Pellegrini<sup>9</sup>, quien consideró que los niños deberían ser escuchados a partir de los 10 años, ya que desde esa edad tienen responsabilidad por los perjuicios que causaren con sus actos. Por último, el planteo de Risolia de Alcaro<sup>10</sup> establecía que la opinión de niños de corta edad debería ser tenida en cuenta, siempre que en esa escucha participaran profesionales especializados para interpretar lo expresado por el niño; de acuerdo a esta postura, un niño pequeño aun cuando no posea el lenguaje oral, ya puede manifestarse dando su opinión a través del lenguaje corporal, signos, símbolos, dibujos y representaciones.<sup>11</sup> A lo largo de los años, en general la jurisprudencia ha sostenido que en cada caso deberá analizarse si el niño posee madurez suficiente para evaluar su propio destino y su propio bienestar.<sup>12</sup>

En la actualidad, el derecho del niño a ser oído ha sido incorporado en forma expresa en el Código Civil y Comercial aprobado por la ley 26.994 y vigente desde el 1º de agosto del 2015, encontrándose consagrado en varios de sus artículos.

Al regular sobre la “Persona humana” (Libro Primero “Parte General”, Título I) el art. 26 relativo al ejercicio de los derechos por la persona menor de edad, establece que ésta

---

Derecho de Familia nro. 62, Abeledo Perrot, Buenos Aires, p. 157; Moreno, Gustavo Daniel, La edad del niño para estar en juicio con un abogado propio, Revista de Derecho de Familia nro. VI, Abeledo Perrot, Buenos Aires, p. 49, entre tantas otras.

<sup>8</sup> Cecilia Grosman, “La opinión de los hijos en las decisiones sobre la tenencia” ED, 107-1011.-

<sup>9</sup> Pellegrini, Maria Victoria, “Derecho Constitucional del menor de ser oído”, LL 1998-B-1336.

<sup>10</sup> Risolia de Alcaro, Maria Matilde, “La opinión del niño y la defensa de sus derechos”, Universidad de Buenos Aires, 1998, pag. 266 en la obra “Los Derechos del Niño en la familia-Discurso y realidad”.

<sup>11</sup> Françoise Dolto, “Cuando los padres se separan” Ed. Paidós, Buenos Aires, 1989, Capítulo 8, “El Niño a la justicia”, pag.135- sostiene que a partir de los ocho años debería poder comunicarse con el Juez en asuntos matrimoniales tan a menudo como lo desee.

<sup>12</sup> SCJ Bs. As. “S. de R, S.R c/ R, JA (A 78728)”, LL,2003-A-425-DJ,2003-1-522.- 22.

“tiene derecho a ser oída en todo proceso judicial que le concierne así como a participar en las decisiones sobre su persona”. Este derecho que es consagrado en términos generales para todo proceso judicial, se especifica luego en relación a distintos institutos relativos a la Persona Humana (Libro Primero) y a las “Relaciones de Familia” (Libro Segundo):

- a) Apellido: para el caso especial de que una persona carezca de apellido inscripto, si cuenta con edad y grado de madurez puede solicitar la inscripción del apellido que está usando (art. 66).
- b) Tutela: para el discernimiento de la tutela y para cualquier otra decisión relativa a la persona menor de edad, el juez debe oír previamente al niño, niña o adolescente, tener en cuenta sus manifestaciones en función de su edad y madurez y decidir atendiendo primordialmente a su interés superior (art. 113).
- c) Matrimonio: en caso de que el matrimonio fuera celebrado mediando el impedimento de falta de edad legal para contraerlo de alguno o ambos cónyuges (que consiste en tener menos de dieciocho años conforme el art. 403, inc. f), la nulidad relativa del acto matrimonial puede ser demandada por el cónyuge que padece el impedimento (es decir, la persona menor de dieciocho años) y por los que en su representación podrían haberse opuesto a la celebración del matrimonio, debiendo en este último caso el juez oír al adolescente y, teniendo en cuenta su edad y grado de madurez, hacer lugar o no al pedido de nulidad (art. 425, inc. a). De este modo se le reconoce al adolescente el derecho a peticionar la nulidad del acto o a ejercer su derecho de defensa material, en caso de que la acción hubiere sido interpuesta por otro de los legitimados al efecto.
- d) Técnicas de reproducción humana asistida: aquí se dispone que el derecho de los niños nacidos con material genético de un tercero (filiación heteróloga) a acceder a información no identificatoria sobre el donante, es decir, datos médicos, está habilitada a toda persona con edad y grado de madurez (art. 564 inc. a).
- e) Adopción: en esta materia encontramos varias disposiciones que hacen referencia al derecho a ser oído del niño. En primer lugar, en los principios generales que rigen la adopción se menciona “el derecho del niño, niña o adolescente a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta según su edad y grado de madurez, siendo obligatorio requerir su consentimiento a partir de los diez años” (art. 595, inc. f). En segundo lugar, se prevé que, cuando el adoptante tiene descendientes, estos deben ser oídos por el juez y su opinión debe ser valorada de conformidad con su edad y grado de madurez (art. 598). En tercer lugar, al delimitarse las pautas mínimas que se deben aplicar a todo procedimiento de adopción (art. 617), se fijan tres reglas de suma importancia que otorgan al niño, niña y adolescente derechos y garantías inviolables

en tanto sujeto con participación activa y autónoma en el proceso. Estas tres reglas son: que el pretense adoptado es parte del proceso y, si tiene edad y grado de madurez suficiente, debe comparecer con asistencia letrada (inc. a); que el juez debe oír personalmente al pretense adoptado y tener en cuenta su opinión según su edad y grado de madurez (inc. b); y que el pretense adoptado mayor de diez años debe prestar consentimiento expreso (inc. d). Finalmente, se establece que adolece de nulidad relativa la adopción obtenida en violación a las disposiciones referidas al derecho del niño, niña o adolescente a ser oído, cuya legitimación activa se halla en cabeza exclusiva del adoptado (art. 635, inc. c).

- f) Responsabilidad parental: entre los principios generales por los que se rige la responsabilidad parental (art. 639) se encuentra el derecho del niño a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta según su edad y grado de madurez (inc. c). Al regularse sobre la figura de la delegación del ejercicio de la responsabilidad parental, se estipula que “el acuerdo con la persona que acepta la delegación debe ser homologado judicialmente, debiendo oírse necesariamente al hijo” (art. 643). Se consagra, como deber de los progenitores, respetar el derecho del niño y adolescente a ser oído y a participar en su proceso educativo, así como en todo lo referente a sus derechos personalísimos (art. 646, inc. c). También, el artículo 653, inc. c) incluye como una de las ponderaciones que tiene que realizar el juez para la asignación a un progenitor del cuidado personal del hijo, la necesidad de tener en cuenta “la opinión del hijo”; y el artículo 655, último párrafo, referido al plan de parentalidad, estatuye que “los progenitores deben procurar la participación del hijo”.
- g) Procesos de familia: se fijan pautas procedimentales mínimas para todo el país, vinculándose una de ellas específicamente con el rol activo y la protección del derecho a ser oído de los niños, niñas y adolescentes en todos los procesos que los afecten, lo cual quedó plasmado en los siguientes términos: “los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser oídos en todos los procesos que los afectan directamente. Su opinión debe ser tenida en cuenta y valorada según su grado de discernimiento y la cuestión debatida en el proceso” (art. 707).

#### **4. Breves palabras de cierre**

Para finalizar, es necesario señalar que si bien consideramos que no es posible llegar a conclusiones definitivas, pueden delinearse algunas líneas de acción a la manera de sugerencias y/o recomendaciones en relación con el **derecho del niño a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta**:

1. En primer término, y como cuestión principal, creemos que el foco de análisis no debe centrarse sólo en el que habla, sino en el que escucha. Ello requiere de un mayor y profundo análisis de las condiciones del sistema, las implicancias del factor tiempo y de la competencia de los operadores en pos de facilitar el acceso de

los niños a ver satisfecho su “derecho”, y que éste no se torne solamente en la obligación de ser escuchados en una única audiencia con el juez.

2. En segundo lugar, la reflexión sobre las condiciones en que se realiza la escucha debe incluir prioritariamente el debate respecto de las formas en que la escucha debe implementarse rodeada de las debidas medidas de resguardo a la privacidad e integridad física y/o emocional de los niños/as y adolescentes.

3. En tercer lugar, otra línea de acción es trabajar en pos de la definición y establecimiento de criterios y/o pautas mínimas que detenten cierta homogeneidad en cuanto a la determinación de la participación, rol de los niños y respecto del peso que se le debe dar a sus deseos y sentimientos como parte esencial de la decisión; los que en todo caso han de ser flexibles y no excluyentes y verificarse caso a caso.