

BUENOS AIRES, 12 DE JULIO 2023

MARCO CONCEPUTAL. DEFINICIONES

El artículo 12 de la CDN destaca el derecho del niño a ser oído: "*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*".

Por su parte, y en relación a la participación de la/os niñas, niños y adolescentes (en adelante NNyA) en la sustanciación de los procesos en los que se hallen involucrados, se destacan las Observaciones Generales emitidas por el Comité de los Derechos del Niño (en adelante el Comité) en el ámbito de la Organización de las Naciones Unidas.

La Observación General Nº 7 del 2005 sobre realización de los derechos de NNyA en la primera infancia, da cuenta que el acceso a la justicia rige para todos la/os NNyA y, específicamente, apremia a los Estados Parte a establecer "*(...) ...disposiciones para que los niños pequeños, en todos los procesos legales, sean representados independientemente por alguien que actúe en interés del niño, y a que se escuche a los niños en todos los casos en los que sean capaces de expresar sus opiniones o preferencias*".

A su vez, la Observación General Nº 12 del 2009 establece que la escucha no constituye únicamente una garantía procesal, sino que se erige como principio rector en toda cuestión que involucre o afecte a NNyA, sea en los ámbitos judiciales, administrativos, familiares, educativos, sociales, comunitarios, etcétera.

Continúa estableciendo que: "*Los representantes deberán conocer y comprender suficientemente los distintos aspectos del proceso de adopción de decisiones y tener experiencia en el trabajo con niños (...) 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)*".

En las observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinados de la Argentina (CRC/C/ARG/CO/5-6) del año 2018 en el Punto 17

sobre el derecho a ser escuchado, el Comité reitera sus recomendaciones anteriores *“a la luz de su observación general núm. 12 (2009) sobre el derecho del niño a ser escuchado, alienta al Estado parte a velar por que las opiniones de los niños sean tenidas debidamente en cuenta en la familia, las escuelas, los tribunales y todos los procesos administrativos y de otra índole que les conciernan, entre otras cosas, mediante la adopción de legislación apropiada, la capacitación de los profesionales, incluido el fortalecimiento del papel de los abogados que representan a los niños para garantizar de manera plena su derecho a ser escuchados en los procedimientos judiciales, y la realización de actividades específicas en las escuelas y de sensibilización general.”*

En especial atención al derecho penal juvenil tiene dicho el Comité mediante la Observación General N° 24: *“Los niños tienen derecho a ser escuchados directamente, y no solo a través de un representante, en todas las etapas del proceso, desde el momento en que entren en contacto con el sistema. El niño tiene derecho a guardar silencio y no deben inferirse conjeturas negativas cuando los niños eligen no hacer declaraciones” (párrafo 45). El derecho a ser escuchado en toda etapa del proceso se refuerza con una participación efectiva del mismo, lo cual significa comprender las acusaciones y consecuencias, poder dar instrucciones a su representante legal, recusar a testigos, hacer una exposición de los hechos y adoptar decisiones apropiadas con respecto a las pruebas, los testimonios y las medidas que se impongan. Para ello “El procedimiento debe llevarse a cabo en un idioma que el niño entienda totalmente o se le debe proporcionar un intérprete sin costo alguno. Asimismo, debe tener lugar en un ambiente de comprensión que permita al niño participar plenamente. Los avances logrados en una justicia que responda a las necesidades del niño impulsan que se adapten a este el lenguaje en todas las etapas y la disposición de los espacios de 51 Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 24 relativa a los derechos del niño en el sistema de justicia juvenil, CRC/C/GC/24, 18 de septiembre de 2019. 20 entrevista y los tribunales, que se cuente con el apoyo de los adultos apropiados, que se eliminen las vestimentas intimidantes del personal judicial y que se adapten los procedimientos, lo que incluye la realización de ajustes para los niños con discapacidad” (párrafo 46). Se complementa con el derecho a ser informado sin demora de los cargos que se le imputan (párrafo 47), la real comprensión de la niña, niño o adolescente de dichos cargos (párrafo 48), el derecho a no ser obligado a declararse culpable (párrafo 58) entendiendo que “La coerción que induzca a un niño a una confesión o a un testimonio autoincriminatorio es inadmisibles. El término “obligado” debe interpretarse en sentido amplio y no limitarlo a la fuerza física. El riesgo de una confesión falsa aumenta con la edad y el desarrollo del niño, la falta de comprensión y el temor a consecuencias desconocidas, incluida la presunta posibilidad de encarcelamiento, así como en función de la duración y las circunstancias del interrogatorio” (párrafo 59).*

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió la opinión consultiva OC-17/2002, en la que se destaca: "*Las condiciones en las que participa un niño en un proceso no son las mismas en que lo hace un adulto. Si se sostuviera otra cosa se desconocería la realidad y se omitiría la adopción de medidas especiales para la protección de los niños, con grave perjuicio para estos mismos. Por lo tanto, es indispensable reconocer y respetar las diferencias de trato que corresponden a diferencias de situación, entre quienes participan en un procedimiento (...) si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los menores, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías*".

A su vez, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha expedido en el caso "Atala Riffo y Niñas Vs. Chile", sentencia de 24 de febrero de 2012, párr. 196; en el caso "Furlan Vs. Argentina", sentencia 31 de agosto de 2012, párr. 228 y en el caso "Forneron e hija Vs. Argentina", sentencia de 27 de abril de 2012, párr. 151, oportunidades en las que ha referido que el artículo 8.1 de la Convención Americana consagra el derecho a ser oído que ostentan todas las personas, incluidos los niños y niñas, en los procesos en que se determinen sus derechos. Dicho derecho debe ser interpretado a la luz del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual contiene adecuadas previsiones sobre el derecho a ser escuchado de las niñas y los niños, con el objeto de que la intervención del niño se ajuste a las condiciones de éste y no redunde en perjuicio de su interés genuino"; y que "el Estado debe garantizar efectivamente el derecho de la niña a ser escuchada en el procedimiento correspondiente, debiendo determinar previamente la metodología y el medio más adecuado para que pueda expresar su opinión conforme a su edad y madurez.

La Ley N° 26.061 de Protección Integral de las Niñas, Niños y Adolescentes, por su parte, incorporó en su artículo 27, inc. c), la figura del abogado del niño dentro de las garantías mínimas que tienen la/os NNyA desde el inicio de cualquier procedimiento judicial o administrativo que las afecte.

Que dicha Ley se encuentra reglamentada por el Decreto N° 415/06, que establece con relación al artículo 27, inc. c), que el derecho a la asistencia letrada incluye el de designar un abogado que represente los intereses personales e individuales de NNyA en el proceso administrativo o judicial, todo ello sin perjuicio de la representación complementaria que ejerce el Ministerio Público, convocando a las Provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que a la brevedad adopten las medidas necesarias para garantizar la existencia de servicios jurídicos que garanticen el acceso al derecho previsto en el citado inciso.

Además, el derecho de los NNyA a ser oídos en todo proceso judicial que le concierne así como a participar en las decisiones sobre su persona se encuentra consagrado en el art. 26 del Código Civil y Comercial de la Nación.

A su vez, se reitera entre los principios del proceso de familia (art. 707 del CCyCN) al disponer que: *"los niños, niñas y adolescentes "con edad y grado de madurez suficiente" para formarse un juicio propio (...) tienen derecho a ser oídos y a que su opinión sea tomada en cuenta en todos los procesos que los afecten directamente. Deben ser oídos por el juez de manera personal, según las circunstancias del caso"*.

Por su parte, la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires garantiza en su artículo 39 el deber de que los NNyA sean consultados y escuchados, así como también lo recepta la Ley 114 "Protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes" en su artículo 17 y los artículos 31 y 42 de la Ley 2.451 "Régimen Procesal Penal Juvenil de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires".

También merece consideración hacer referencia a la reciente Recomendación Nro 8 emitida por la Defensoría Nacional de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes¹, al referir que: *"El derecho a ser oídos guarda relación directa con el acceso a la justicia (Art. 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). En este sentido, es necesario tener presente las dificultades que vivencian los niños en su calidad de víctimas a la hora de interactuar con el sistema judicial y, por ello, la extrema rigurosidad con la que deben actuar las agencias de justicia para evitar prácticas revictimizantes y garantizar una tutela judicial efectiva..."*

El ejercicio efectivo del derecho a ser oído debe ser entendido como un proceso complejo, singular y continuo. Por ello, es de vital importancia que en la valoración realizada en los procesos judiciales sea tomada en cuenta la totalidad de las expresiones y manifestaciones efectuadas por los niños en sus diversas formas y tiempos. La escucha debe ser entendida como un proceso y no como un hecho que se agota en un solo acto procesal. La misma Observación General ya citada exige que para que la participación de los niños sea efectiva y genuina debe entenderse "como un proceso, y no como un acontecimiento singular y aislado". A su vez, el Comité afirma que "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..."

La Recomendación N° 2 citada recoge este precepto y lo resignifica en la situación de las niñas, niños y/o adolescentes víctimas dado que el derecho a ser oído adquiere un cariz especial. Así, impulsa la aplicación de la Guía de Buenas Prácticas para la protección de derechos y el acceso a la justicia de niños víctimas de abuso sexual⁴⁴ que

¹ <https://defensoraderechosnnya.gob.ar/wp-content/uploads/2022/07/RECOMENDACION-8-Julio-2022.pdf>

señala las particularidades que deben tenerse en cuenta frente a las declaraciones de un niño...

Otro caso en particular en donde el derecho de niñas, niños y adolescentes juega un rol primordial, es en los casos de identidad de género y los procesos de cambio registral de sexo. El art. 5 de la ley 26.743 prevé que personas menores de 18 años efectúen la solicitud, a través de sus representantes legales y con su expresa conformidad, teniendo en cuenta los principios de capacidad progresiva e interés superior del niño/a de acuerdo con lo estipulado en la Convención sobre los Derechos del Niño y en la Ley 26.061. Es indispensable entonces que ese consentimiento previsto en la ley se realice en observancia del derecho a ser oído y con los alcances dispuestos por la doctrina internacional más amplia que se cita.

La necesidad de ajustar normas relativas al ejercicio del derecho del niño a ser oído se observa también en casos de restitución internacional de menores de edad, donde la normativa internacional⁴⁶ prioriza la prevención de situaciones más complejas y hasta infractoras de leyes penales. Sin embargo, la ineludible obligación internacional debe ser complementada por la justicia local con procesos ágiles y expeditos, y también eficaces en la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, en donde la escucha al niño también debe ser prevalente, desde el primer momento, y evitando la dilatación de los tiempos que ubican a la persona menor de edad en una situación más vulnerable. También se observa en los procesos migratorios, en donde la voz de las niñas, niños y adolescentes no se contempla en pos del cumplimiento de normas internacionales...

La actuación de la figura del Ministerio Público en su art. 103 también debe ser entendida como una garantía del derecho de niñas, niños y adolescentes a ser oídos, y no meramente como una representación genera”.

Vale decir, existe profusa normativa internacional, nacional y de esta Ciudad, de derechos humanos de infancia que garantizan el derecho de NNyA a ser oídos y a contar con un abogado en los procesos judiciales o administrativos.

ANTECEDENTES

Que en consonancia con ello, en el marco del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, se realizó un diagnóstico del entonces Registro de Abogados Amigos del Niño, que advirtió sobre la necesidad de a) Modificar el nombre del área por el de “Registro de Abogados y Abogadas de los Niños, Niñas y Adolescentes”; b) Ampliar el alcance para que todos los NNA con necesidad de ser representados puedan contar con un abogado; c) Contar con un amplio plantel de profesionales especializados en derecho internacional de los derechos humanos de la infancia y en patrocinio letrado de niños, niñas y adolescentes en el ámbito administrativo y

judicial; d) Acercar abogadas/os que se interesen por la conflictiva específica, coadyuvando a su capacitación y preparación en la temática; e) Definir criterios y herramientas a cumplimentar por parte de la/os letrados que integren el Registro, de cara a velar por la debida especialidad; f) Establecer articulación constante con los organismos rectores en niñez; y g) Nutrir con experiencias nacionales e internacionales existentes, relativas al rol que debe asumir la figura del abogado del niño, en los términos del paradigma de la protección integral de derechos de niñas, niños y adolescentes.

Con fecha 24 de abril de 2023 el Consejo Directivo del C.P.A.C.F., mediante acta Nro. 16 aprobó por unanimidad la apertura de inscripción; el cambio de nombre por el de “Registro de Abogadas y abogados de niñas, niños y adolescentes”; difundir la convocatoria y delegar la implementación del Registro en la Secretaría General Juntamente con el Director del área correspondiente.

Con fecha 19 de mayo de 2023 mediante la Resolución Nro 28 el Secretario General del C.P.A.C.F. resolvió la apertura de inscripción a un nuevo Registro, con un plazo que inició el 22 de mayo de 2023 y terminó el 16 de junio del 2023; y dictar el Reglamento del “Registro de Abogados y Abogadas de los Niños, Niñas y Adolescentes”.

Se dispuso que los antecedentes de los postulantes sean evaluados por una Comisión ad hoc, conformada por autoridades de la Comisión de Derechos de la Niñez y Adolescencia del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal y tres referentes debidamente especializados en Derecho Internacional de los Derechos Humanos de la Infancia y Justicia Juvenil -del ámbito académico y/o representantes de los organismos nacionales o locales y/o de la justicia juvenil- habiendo sido designados los aquí firmantes.

Se resolvió también dar inicio a gestiones tendientes al diseño de un curso de Capacitación sobre la defensa técnica de niños, niñas y adolescente, coorganizado por el CPACF, la Universidad de Buenos Aires, el Ministerio Público Tutelar de la CABA y el Consejo de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

En los propios términos de la resolución referenciada, “los abogados y abogadas cuya postulación sea aceptada y por tanto, integren el Registro deberán ejercer la defensa técnica en función de los intereses personales e individuales de niños, niñas y adolescentes ante cualquier procedimiento civil, familiar o administrativo que los afecte, en el que intervendrá en carácter de parte, sin perjuicio, de la representación complementaria que ejerce el órgano judicial que corresponda.

Deberá tener en cuenta para la defensa técnica específica, las siguientes características generales:

a) Participación: Una vez que se lo ha designado, deberá intervenir en todas las instancias del proceso judicial o administrativo del que se trate, para dar cumplimiento a la garantía del debido proceso y todo acto que haga a la defensa en juicio.

b) Autonomía: el rol que asumirá, será autónomo respecto de otros sujetos involucrados en el proceso y se relacionará estrictamente con la niña, niño y/o adolescente a quién patrocinará. Su desempeño, no deberá confundirse con otros funcionarios judiciales que intervienen en el proceso, como el Ministerio Público Tutelar o Defensores de Menores del fuero nación.

c) Imparcialidad: deberá viabilizar la voluntad del niño a través de su conocimiento técnico que permita llevar a cabo, su deseo o reclamo de manera idónea y certera.

d) Defensa técnica: asume en el proceso judicial o administrativo la defensa de los intereses particulares de las niñas, niños y adolescentes en un conflicto concreto, prestando para ello, el conocimiento técnico jurídico especializado, herramienta eficaz para exigir el cumplimiento de los derechos humanos de niños, niñas y adolescentes”.

METODOLOGÍA y DECISIÓN

Durante el plazo que va desde el 22 de mayo al 16 de junio del 2023, los integrantes de esta Comisión recibimos las solicitudes para la integración del Registro, los curriculum vitae, antecedentes académicos y capacitaciones enviados por cada uno de los postulantes.

Recibimos un total de **63** solicitudes.

Las áreas pertinentes del Colegio relevaron la información exigida por el Reglamento del “Registro de Abogados y Abogadas de los Niños, Niñas y Adolescentes” en cuanto a: 1) Ser abogada/a matriculado activo; 2) No tener deuda matricular con la Institución; 3) No tener antecedentes de sanción impuestos por la Justicia ni por el Tribunal de Disciplina de este Colegio.

La tarea de esta Comisión se abocó, en los exactos términos de la Res. SG Nro 28 a verificar dos aspectos centrales para la integración del Registro:

1: Si los postualente acreditaron conocimientos académicos de:

- a) Los preceptos del derecho internacional de los derechos humanos de la infancia;
- b) Las normas del sistema de protección y promoción de derechos de niñas, niños y adolescentes;

- c) Los códigos procesales de familia, reformas del derecho civil y aggiornamento a la preceptiva que regula la autonomía progresiva de niñas, niños y adolescentes;

A su vez, los integrantes de la Comisión verificamos si los conocimientos referidos están certificados por Unidades Académicas reconocidas y debidamente acreditadas y/u organizaciones de la sociedad civil que trabajen la problemática de la infancia y la adolescencia, y si están actualizados durante los últimos tres años;

2: Si los postulantes demostraron ejercicio profesional en el fuero civil y/o patrocinio letrado de niños, niñas y adolescentes en el ámbito administrativo y judicial, sean éstos profesionales del ámbito público como privado y/o integren distintas organizaciones de la sociedad civil que trabajen la problemática de la infancia y adolescencia, durante los últimos tres años.

Mantuvimos diversos encuentros, en los que analizamos y discutimos sobre la información y antecedentes que fueran puestos a nuestro conocimiento.

También tuvimos en consideración la circunstancia de que, en un plazo que no superará el año, quienes cumplen con los requisitos de especialidad para ingresar al Registro, deberán realizar una capacitación organizada por el Colegio Público de la Abogacía, la Universidad de Buenos Aires, el organismo rector Consejo de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes y la Asesoría General Tutelar.

Los integrantes de la Comisión acordamos, de acuerdo a los postulados del derecho internacional de los derechos humanos y a las propias exigencias de la Resolución SG Nro 28 del CPACF, que la habilitación para la integración del Registro requiere como estándares mínimos:

- Acreditar experiencia práctica en el ejercicio de la profesión en el fuero civil y/o en el patrocinio directo de niñas, niños y adolescentes.
- Acreditar capacitación - antecedentes académicos relativos al derecho internacional de los derechos humanos de la infancia y/o derecho de familia con una carga horaria mínima de 30 horas.

También por decisión unánime se resolvió realizar entrevistas personales en ciertos casos en que la información suministrada no era suficiente para la evaluación, lo que permitió escuchar de viva voz a los postulantes y tener un

conocimiento más acabado de su experiencia profesional relativa a los derechos de niñas, niños y adolescentes.

RECOMENDACIONES

Poniendo énfasis en las experiencias federales existentes en otras provincias sobre la implementación de la figura del abogado del niño, sus logros y yerros, la importancia de que la conformación de este nuevo Registro logre un servicio de excelencia, es que por unanimidad esta Comisión recomienda:

-Implementar un esquema de información de los casos y su seguimiento, estandarizado y digitalizado, que permita al coordinador del área un abordaje previo y eventuales consultas interdisciplinarias con especialistas.

-Organizar un sistema de toma de casos en equipo de dos abogados, en el que al menos uno de ellos halla acreditado antecedentes académicos de más de 30 horas de capacitación, y que cuenta con un mínimo de 3 años de experiencia profesional.

-Estructurar y actualizar espacio para que el Registro cuente con abogados formados capaces de asistir, querellar y representar a niñas, niños y adolescentes víctimas de abuso sexual infantil (ASI).

-Generar estadísticas mensuales que midan cantidad de ingresos, egresos, tiempos de los procesos, vulneraciones, territorio de niña, niño y adolescente, entre otros.

-Establecer seguimiento, asistencia y acompañamiento en “burn out” periódico al equipo de abogados, apelando a la colaboración de profesionales e instituciones interdisciplinarias, con especialidad y experiencia en la temática.

-Evaluar para futuras aperturas del Registro la necesidad de que -más allá del requisito de realización y aprobación del curso de capacitación-, acrediten mínima experiencia práctica en el patrocinio de niñas, niños y adolescentes.

-Procurar que las capacitaciones incorporen contenido práctico y jurisprudencia actualizada, interdisciplinaria y de articulación con fueros actuantes.

-Instalar un mecanismo de actualización permanente en el Colegio para cumplir con la exigencia de la Resolución SG 28 en cuanto a acreditar anualmente y de manera fehaciente actualizaciones en la temática.



Martiniano Terragni



Adriana Martínez Bedini



Juan Facundo Hernandez



Laura Falabella



Deborah Dobniewski