

¿Cómo escuchamos lxs juezas/ces a lxs niñxs y adolescentes?

Moira Revsin

Jueza de Familia de Gral. Roca, Provincia de Río Negro, desde febrero de 2015.

Gabriel Eugenio Tavip

Juez de Familia de Córdoba, desde marzo de 2009

"Eso sí, aprendió una última lección: los libros enseñan, pero sin los hechos no hay derecho." ¹

1.- Nuestra experiencia personal

Quienes escribimos estas páginas trabajamos como jueces de familia, en provincias distintas y en ciudades que tienen una idiosincrasia, tradición jurídica y estructura de los sistemas judiciales muy dispares entre sí. Nuestras trayectorias formativas, si bien tienen un origen diferente, poseen un punto en común que está dado por estudiar el derecho de familia desde una concepción constitucionalizada y convencionalizada, considerando a la Convención sobre los Derechos del Niño como la fuente principal del derecho de niñez y adolescencia. Con este criterio -que nos ha sido transmitido principalmente por nuestras respectivas maestras formadoras: Cecilia Grosman y Nora Lloveras-, hemos realizado aportes teóricos, ejercido la docencia, la profesión liberal y desde hace unos años también la judicatura. En el intercambio constante de experiencias laborales que mantenemos, observamos que, pese a las diferencias socio-geográficas, las prácticas que llevamos adelante con relación a la escucha de NNA son muy similares y creemos que ello se debe al esmero que ponemos para que las normas, los principios y las teorías estudiadas lleguen a sus destinatarios y no queden en meras ilusiones, sin aplicación práctica.

Cuando iniciamos la actividad jurisdiccional, la ley 26061 estaba plenamente vigente y tuvimos como proyecto de trabajo priorizar la escucha de lxs NNA, en contraposición a modelos que nos precedieron que no la consideraban de este modo. En todos estos años, pudimos corroborar y reafirmar que sin ese contacto directo no se logra hacer efectivos sus derechos y la consideración de ellxs como sujetos plenxs de derecho. Cada audiencia en donde como magistradxs nos encontramos con un/a NNA tiene su especial particularidad, muchas veces son sencillas, otras muy complejas, en ocasiones posibilitan acercar elementos sustanciales en lo que debemos decidir, otras no.

¹ Trías Roca, Encarnación, "Lo que he aprendido de las niñas y los niños", AAVV, Lluch y Fariña Rivera (Coords.), Andavira Editora (PF&D, Universidad de Vigo), España, 2020.

En este acotado espacio pretendemos puntualizar algunos aspectos de nuestras prácticas, las que sabemos que también son aplicadas por muchxs colegas a lo largo y ancho de nuestro país y que pueden servir como referencias desde nuestra experiencia profesional. Haremos especial hincapié en la escucha prevista en el art. 12 CDN, pero también son aplicables a otros supuestos en los que también son escuchadxs en un tribunal.

2.- Acerca de la necesidad de la escucha

Si bien partimos del principio general que la escucha del/de la NNA resulta central en los procesos que los involucran, nos preguntamos si necesariamente debe realizarse en todo tipo de causas. La respuesta es negativa.

Resulta claro que hay temas que deben ser analizados y decididos por lxs adultos (progenitores/juezas-ces), tales como un proceso de alimentos en el que muchas veces se quiere incorporar la escucha del NNA como sujeto/objeto de prueba, lo que no corresponde. Asimismo -y como pauta general- no es necesaria la escucha ante la presentación de acuerdos sobre el plan de parentalidad presentado por sus progenitores. Se presume que en esos supuestos la escucha ya ha sido realizada por ellos en el ámbito intrafamiliar, en base a lo que es el mejor interés de sus hijxs. Por ello, una escucha en el ámbito del Poder Judicial importaría una intromisión arbitraria a la intimidad de esa familia, salvo expresa solicitud del/la propix hijx.

3.- Formas de la escucha

Diversos cuestionamientos surgen también en relación a la manera en que deben ser escuchadxs lxs NNA, relativos al lugar en donde se debe celebrar, quiénes deben estar presentes, qué explicaciones deben darse a lxs NNA, entre otros. A continuación realizamos un breve análisis de cada uno de ellos.

a) ¿En qué lugar celebrar a la audiencia?

En principio, estas audiencias deben desarrollarse en los propios tribunales, siendo un ámbito institucional del Estado que es adecuado y no debe ser visto -a priori- como un sitio inhóspito para la concurrencia de NNA, quienes están acostumbrado a desarrollar actividades en otras instituciones estatales (escuelas, centros de salud). La escucha en otro

lugar –como puede ser el domicilio del/de la NNA- solo resulta apta en supuestos de excepción.

Las oficinas o salas de audiencias habituales pueden ser útiles para el desarrollo de estas audiencias, pudiendo acomodarse el mobiliario para brindar mayor comodidad. Aunque sigue siendo parte del imaginario popular y también de ciertos operadores judiciales, las estructuras de las salas con el formato de “cámaras Gesell” no son adecuadas para este fin.

b) ¿Cuántas personas deben participar de la escucha?

Conforme lo establece la CDN, la escucha debe ser directa por parte el/la juez/a, pero también debe participar el/la representante complementarix (art. 103 CCiv y Com), evitando una doble citación por los mismos motivos.

Se observa que hay ciertas prácticas en las que como regla participan en la audiencia otrxs profesionales del Tribunal, más precisamente quienes integran equipos interdisciplinarios.

Nos interrogamos sobre si la presencia de muchxs adultxs resulta un factor de intimidación para el/la NNA, por lo cual hay que analizar en cada caso si esta participación es necesaria o si hay que separar en distintos momentos la escucha por parte de profesionales de otras disciplinas y la escucha que indefectiblemente debe estar en cabeza del/la juez/a. En principio, ambas situaciones tienen distinta finalidad y el aporte de cada disciplina permite realizar un análisis más completo. Para ello, lxs jueces/zas nos tenemos que formar con herramientas de otras áreas de conocimiento pero sin olvidar que el foco de nuestra intervención está puesto en analizar los derechos en juego.

c) ¿Qué y cómo se debe informar al/la NNA sobre el motivo de su escucha?

Entendemos que se debe explicar al inicio de la entrevista quiénes somos las personas que vamos a conversar, qué cargo ocupamos, cuál es nuestra función y por qué motivos se hizo la citación para mantener la audiencia.

También resulta una buena práctica la de ir personalmente a recibirlos al ingreso de la oficina, saludar al NNA y a la persona adulta que lx acompaña, informar que van a ser escuchadxs a solas, para así contar con el aval de este adultx para el ingreso a la audiencia. De este modo, se busca crear una empatía por parte de quien lxs acompañó y con quien tienen seguramente tiene un vínculo de confianza para poder iniciar esta conversación sin ciertos condicionamientos. Se pretende así la facilitación del acto de escucha.

d) Acerca de la confidencialidad

Se debe informar al/la NNA acerca de la reserva de sus dichos, cómo se resguardará lo que nos cuente y que solo será transmitido a lxs progenitores u otrxs adultxs, en caso que expresamente ellxs así lo autoricen o requieran. Esta escucha es su derecho y es preciso hacérselo saber de esta manera y que así también lo consideremos lxs adultxs.

Cabe destacar la preocupación que tenemos debido a que en estos momentos muchas audiencias son receptadas por medios virtuales y, ante ello, la posibilidad que lxs NNA estén siendo grabados o escuchados exceden al tribunal, más allá que se arbitren medidas de control para tratar de garantizar que se cumpla con esta confidencialidad. Es por ello que hay que tener especial prudencia al momento de citar a una audiencia virtual pues podrían lesionarse derechos.

e) La escucha de varixs NNA

Si en una misma audiencia deben ser oídos varixs NNA, corresponde evaluar en cada caso particular si van a ser escuchados en grupo o por separado, ya que no todas las circunstancias son iguales. Esta decisión también debe ser consultada con ellxs, ya que son lxs principales protagonistas de lo que dicen. Muchas veces hemos podido observar que algunos grupos de hermanxs se sienten más cómodos hablando de manera conjunta y en otras ocasiones prefieren estar a solas.

f) Brindar información sobre las consecuencias de lo que quieren y lo que dicen

Deberá explicarse qué se hará con lo que comente, dejando bien aclarado que lo que dice va a analizarse junto con el resto de las pruebas y elementos que existen en el expediente y que al resolverse se va a pensar desde lo que entendemos (como adultxs) que es lo mejor para él/ella y que esto puede coincidir con sus deseos o que puede ser distinto.

Hay que hacerles saber que la resolución no recae sobre ellxs sino que somos lxs jueces (ante la falta de convenios o cuando, por la naturaleza de la causa, no son admisibles los acuerdos) quienes vamos a tomar una decisión en base a lo que entendemos mejor para la protección de sus derechos, considerándose, además, la opinión de quien ejerce la representación complementaria. Creemos que esta aclaración sirve para quitarles la presión que muchas veces tienen (muchas veces así les hacen creer lxs adultxs que tienen interés en el conflicto) al pensar que sus

dichos son los determinantes del caso, sacándolos de este lugar de responsabilidad que excede los principios convencionales.

g) ¿Cómo hablarles a lxs NNA?

Resulta imprescindible hablar con un lenguaje claro y hacerle saber que puede hacer preguntas sobre temas que no comprende o que les gustaría saber sobre esta situación en la cual está participando. Por eso deben habilitarse las preguntas indicando que no nos molestan y que vamos a dar respuestas.

h) Tiempo de la escucha

El tribunal debe tomarse un tiempo prudencial para la escucha de cada NNA, lo que deberá valorarse en cada caso particular, sin modelos pre-hechos. Solo así podrá hacerse de manera atenta y respetuosa en cada situación particular.

Además, tenemos que contemplar cuántas veces resulta conveniente que un/a NNA sea citadx al tribunal. En este punto debemos ser prudentes ya que el juzgado no debe transformarse en un lugar habitual de concurrencia de NNA.

i) La mirada que debe tenerse sobre el/la NNA

En todo el proceso resulta central no banalizar la escucha tratando de infantilizar a los NNA, ni minimizar su intelecto ya que esta conducta desconoce su calidad de sujeto de derechos.

Quienes escuchamos tampoco debemos infantilizarnos (p.ej. sentándonos en sillas pequeñas) o transformarnos en una suerte de payasxs con la idea de generar más fácilmente un vínculo de confianza. Estas herramientas pueden ser útiles en algunas ocasiones, sin dejarlas establecidas como reglas.

j) La escucha y el/la abogadx del/la NNA

Una situación que genera dudas es si cuando lxs NNA que tienen participación en una causa con Abogadx del NNA y son citados al tribunal en los términos del art. 12 de la CDN, deben ser escuchados junto a su abogado.

Creemos que, en principio, la escucha puede ser individual, más allá de la defensa técnica que es abogadx del NNA pueda realizar. Cada intervención tiene un objetivo y propósito diferente. La petición expresa del/de la NNA para participar de esa audiencia junto a su abogadx debe ser especialmente considerada. En todos los casos, la participación de esx profesional debe dar garantía de imparcialidad frente a los reclamos adultos.

4.- Propuestas

Finalmente, y en base a lo referido, realizamos algunas propuestas de actuación:

a) Las entrevistas a lxs NNA deben quedar grabadas en algún sistema audiovisual, que posibilite al/la representante complementarix, el juzgador y eventualmente a lxs integrantes de la cámara de apelación poder tener acceso a lo que dijo, sin necesidad de ser citadx nuevamente por el mismo motivo.²

b) La escucha no debe ser un elemento puramente formal para “hacer como que se cumple la manda legal”, sino que forma parte central y medular del proceso judicial para hacer efectivos los derechos de lxs NNA.

c) Lo referido por el NNA no determina la resolución, puesto que si esto fuera de este modo no sería necesaria la presencia de la magistratura, pudiendo resolverse únicamente con su voluntad. No obstante, su voz debe ser escuchada, con atención, con cuidado, con respeto, con un análisis adecuado del contexto psico-social que sea determinante de su madurez y en caso de resolver en contra de su deseo o de su interés personal será necesario dar una explicación clara de por qué se resuelve en sentido distinto a sus manifestaciones, debiendo hacerle llegar este mensaje del modo más directo posible.

d) La escucha de NNA resulta una manda legal obligatoria para todos los fueros. Pese a que la CDN y la 26061 son de aplicación obligatoria en todo tipo de acciones en las que participan NNA, continúa la idea que solo debe producirse la escucha directa por lxs juezas/ces en el fuero especializado en familia y niñez. Uno de los desafíos actuales es, pues, la extensión de esta práctica a todos los tribunales y las instancias judiciales.

En nuestro carácter de operadores del sistema proteccional debemos seguir construyendo y reforzando, cada día, esta habilidad de escuchar, de estar y de comprender las necesidades y “quereres” de lxs NNA. Por eso, estas breves reflexiones sobre nuestra experiencia.