

Niños, niñas y adolescentes sujetos de Derechos¹

Por: Hernán Restrepo Mesa
Cinde
Mesa de Participación - Redani

“Para todos los efectos de esta ley son sujetos titulares de derechos todas las personas menores de 18 años”.

Artículo 3, Ley 1098

“Se entiende por protección integral de los niños y adolescentes el reconocimiento como sujetos de derechos, la garantía y cumplimiento de los mismos, la prevención de su amenaza o vulneración y la seguridad de su restablecimiento inmediato en desarrollo del principio del interés superior”.

Artículo 7, Ley 1098

Uno de los más importantes principios que fundamenta y orienta el nuevo paradigma instaurado por La Convención de los Derechos del Niño es el reconocimiento de los niños y niñas como sujetos de derechos. Su significado es un debate vigente y con múltiples perspectivas, implicaciones y desafíos que todavía son insuficientemente comprendidos y, por lo tanto, poco traducidos a la cotidianidad de las relaciones con la niñez y la adolescencia, tanto por parte de la familia, como por parte del estado y la sociedad.

Parte de las limitaciones en la comprensión y aplicación de este principio, se debe a su carácter tan reciente, pero también, a lo que Emilio García-Méndez denomina la “inercia político – cultural”², que mantiene las concepciones y prácticas institucionales y cotidianas, pese a las transformaciones legales.

Para empezar, podría decirse que reconocer al niño y la niña como sujetos de derechos, es reconocerles como personas. Es entender la niñez y la adolescencia no sólo como un asunto cronológico, sino además, como una manera particular de ser persona, que se vive y se expresa en un contexto histórico, social, político y cultural, de acuerdo con un momento y unas características específicas y dinámicas del desarrollo humano.

Al mismo tiempo, es en el reconocimiento del niño, la niña y el/la adolescente como persona, en el que radica su condición de sujeto de derechos, como lo afirma García-Mendes: “En la era de los derechos humanos toda persona, por el mero hecho de serlo, resulta automáticamente sujeto de derechos”³. Allí, se explica y reafirma, para el caso de

¹ Aporte de la Mesa de Participación para el acercamiento al concepto: *sujeto de derechos*, en el marco del proceso de planeación estratégica de la Red Antioqueña de Niñez – Redani. 2007.

² GARCÍA-MÉNDEZ, Emilio. Infancia, ley y democracia: una cuestión de justicia. En: Derecho a tener derecho. Montevideo: UNICEF. p.8

³ GARCÍA-MÉNDEZ, Emilio. El derecho a la ciudadanía de los niños. En: Ética ciudadana y derechos humanos de los niños. Manizales: CINDE. 1998. p 71.

la niñez y la adolescencia, la igualdad de derechos que comparten con los demás y los derechos específicos que concretizan el sentido y el alcance de sus derechos humanos.

Desde esta comprensión del niño, la niña y el/la adolescente como sujetos de derechos se superan aquellas legislaciones, intervenciones, imágenes y relaciones basadas en la incapacidad, la invalidez, la minoría y la situación irregular, por las cuales se ha recurrido históricamente al proteccionismo, la representación y el control. La mirada sobre el niño, la niña y el/la adolescente como simples receptores o beneficiarios de la oferta pública o privada de servicios, objetos de la caridad o la protección, es replanteada y surge una nueva perspectiva donde las necesidades se transforman en derechos, la discrecionalidad en promoción del desarrollo progresivo de la autonomía y la minoridad en ciudadanía. En síntesis, se les reconoce a los niños, niñas y adolescentes la titularidad de sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales.

Esta titularidad de derechos conlleva por lo menos tres implicaciones: (1) Lo que Miguel Cillero Bruñol llama "derecho a tener derechos"⁴, (2) su carácter exigible y (3) un nuevo lugar y rol de los niños, niñas y adolescentes en las relaciones familiares, sociales y con el Estado.

1. Frente a la primera implicación, es importante recordar que la historia de la niñez y la adolescencia ha estado marcada por la discrecionalidad, según la cual, *los menores* deben estar siempre sujetos a la voluntad irrestricta (discrecional) de sus padres o de un juez y sus derechos se circunscriben a dicha voluntad sin poder ser ejercidos de manera autónoma. Esta historia sigue vigente, pues como dice la metáfora de Gramsci⁵, "lo viejo no ha terminado de morir y lo nuevo no ha terminado de nacer".

Que los niños, niñas y adolescentes tengan **derecho a tener derechos**, significa que éstos pueden ser ejercidos por ellos mismos de acuerdo a la evolución progresiva de sus facultades. En este sentido, la responsabilidad de la familia, la sociedad y el estado se orienta no sólo hacia su protección sino también y especialmente hacia su promoción y hacia el desarrollo de sus capacidades para que puedan ejercerlos con autonomía, es decir, con conciencia y apropiación de sus propios derechos y de los derechos de los demás, lo que constituye una autonomía que podríamos llamar vinculante o relacional.

2. En segundo lugar, al ser titulares de derechos, los niños, niñas y adolescentes no pueden ser vistos como beneficiarios de asistencias sociales y mucho menos de asistencias discriminadas o priorizadas, en función de criterios arbitrarios o compasivos que desconocen, además, el horizonte de la integralidad y la universalidad de los derechos, tal como lo cita Nelson Ortiz: "No se trata de ofrecer respuestas compasivas, de efectuar acciones que "maquillen" sus problemas, o de ofrecer alternativas que "reparen" problemas, sino de prevenirlos y resolverlos de una vez por

⁴ CIRELLO, Miguel. Infancia, autonomía y derechos: una cuestión de principios. En: Derecho a tener derecho. Montevideo: UNICEF. p.35

⁵ Citado por GARCÍA-MÉNDEZ, Emilio. Infancia, ley y democracia: una cuestión de justicia. En: Derecho a tener derecho. Montevideo: UNICEF. p.14

todas. De lo que realmente se trata es de que estas personas, nuestros niños, niñas y adolescentes, lleguen a ejercer plenamente sus derechos."⁶

Cuando se considera a la niñez y la adolescencia como receptores de oferta pública o privada, sus necesidades (no sus derechos) quedan sujetas a la caridad o a la buena voluntad del Estado o de los particulares y a su interés (por razones políticas, humanitarias, religiosas o de cualquier índole) por remediar "aunque sea en parte" los males de algunos niños o adolescentes.

Por el contrario, al reconocer a la niñez y la adolescencia como sujetos de derechos, se precisan las responsabilidades y obligaciones de los tutelares - familia, sociedad y estado - para garantizar que a cada persona menor de 18 años le sean respetados todos sus derechos. En esa medida, según responsabilidades y obligaciones diferenciadas pero complementarias, cada quien tendrá que responder por la protección integral de los derechos de los niños, niñas y adolescentes o de lo contrario se le podrá demandar su garantía.

"El Estado en cabeza de todos y cada uno de sus agentes tiene la responsabilidad inexcusable de actuar oportunamente para garantizar la realización, protección y el restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes". (Artículo 11, ley 1098)

Dicha exigibilidad plantea serios interrogantes y desafíos: ¿son exigibles todos los derechos? Y más concretamente, ¿son exigibles los derechos económicos, sociales y culturales de la niñez y la adolescencia? Si es así, ¿quién responde o a quién específicamente se puede demandar por la vulneración de los derechos a la educación, a la nutrición, a una vivienda digna, a la salud, a la recreación, al acceso a la cultura de los niños, niñas y adolescentes, entre otros? Y ¿cuál debe ser la calidad de los servicios que garantizan tales derechos?

Aquí se plantean conceptos como el de progresividad, es decir, el reconocimiento de que se trata de un proceso gradual en el que los Estados se comprometen a garantizar esos derechos "hasta el máximo de los recursos de que se disponga", lo que puede prestarse a una dilatación indefinida de su garantía bajo el muy recurrente pretexto de la falta de recursos, por lo que resulta muy pertinente la aclaración la CEPAL, en el sentido de que "Desde el punto de vista del ordenamiento normativo internacional, no puede aceptarse ninguna interpretación que admita que el Estado prolongue indefinidamente la puesta en práctica de su obligación"⁷ y que es un imperativo "definir con mayor precisión en qué se traducen los derechos sociales, es decir, cuál es el abanico de acceso a prestaciones, activos y beneficios al que todo ciudadano puede aspirar por su condición de tal, y cuáles son los plazos que la sociedad fija para el logro de la plena titularidad"⁸

⁶ ORTIZ, Nelson. Planeación con perspectiva de derechos: Un derecho de la infancia y la juventud.

⁷ CEPAL. La protección social de cara al futuro: acceso, financiamiento y solidaridad. Santiago de Chile: Naciones Unidas. 2006. p 16

⁸ Ibid, p 19

3. Finalmente, el nuevo lugar que supone del reconocimiento de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos, plantea una doble perspectiva. En primer lugar una mirada poblacional, integrada e integradora de la niñez y la adolescencia por parte del estado y de las organizaciones sociales, que suponga una acción articulada y efectiva hacia la garantía integral, universal y con calidad de los derechos. En este sentido García-Méndez afirma que: “desde la perspectiva de los derechos humanos, la cuestión de la infancia como sujeto de derechos constituye todo lo contrario a un problema de corte sectorial o corporativo”⁹.

En segundo lugar, una mirada que reconozca al **niño, la niña y adolescente como sujeto activo, individual y colectivamente, tanto en el ejercicio de sus derechos, como en la dinámica y el desarrollo social de su comunidad, desde los distintos escenarios posibles: familiar, educativo/institucional, comunitario, cívico/político, entre otros.**

El niño, la niña y el adolescente son desde esta perspectiva, “productores dinámicos de construcciones morales, y no simples receptores pasivos de la modelación moral del adulto”¹⁰ lo que resignifica además, la comprensión del proceso socializador (familia, escuela, comunidad), en cuanto no constituye solamente el ambiente donde se aprende, sino también y sobre todo, donde se produce y se construye a partir de una participación activa como sujetos éticos, sociales y políticos: como ciudadanos.

Desde una comprensión de la política como proyecto de sociedad,¹¹ y de la democracia como un estilo de relaciones sociales y políticas con un sustento valórico que promueve la construcción y ejercicio del poder desde los ideales de la inclusión, el pluralismo, la libertad, la equidad y la solidaridad,¹² se vislumbra más claramente el alcance del reconocimiento de la ciudadanía de los niños y niñas y sus posibilidades de participación en las diferentes esferas de la vida y del desarrollo social.

El concepto de ciudadanía no depende exclusivamente del ámbito de los derechos políticos, sino que se encuentra inseparablemente ligado a la posibilidad de ejercer la titularidad de todos los derechos, incluyendo como condición, los derechos económicos sociales y culturales, pues cada vez es más evidente que la exclusión social, económica y cultural explica de manera directa la exclusión política.

De igual manera, el ámbito de las relaciones sociales donde se configura el sujeto social, es determinante en la configuración del sujeto político y en el ejercicio de la ciudadanía. En este sentido, Alexandro Baratta afirma que “en una sociedad compleja y pluralista, como la nuestra, la democracia política no es posible sin la democracia social. Un ciudadano que goce de derechos democráticos en la esfera política (con

⁹ GARCÍA-MÉNDEZ, Emilio. El derecho a la ciudadanía de los niños. En: *Ética ciudadana y derechos humanos de los niños*. Manizales: CINDE. 1998. p 72

¹⁰ ALVARADO, Sara Victoria, OSPINA, Héctor Fabio. La Escuela como escenario potencial para la construcción de la paz. En: *Ética ciudadana y derechos humanos de los niños*. Manizales: CINDE. 1998.

¹¹ RUIZ GONZALES, Esmeralda. La dimensión ética de los proyectos Sociales – El sentido -. ICBF y otros. p. 33

¹² GARCÍA, Gonzalo y MICCO Sergio. Hacia una teoría del preciudadano. En: *Niñez y Democracia*. Bogotá: UNICEF, 1997. p. 235

capacidad de influir con sus opiniones y con sus decisiones sobre la comunidad) pero que resulta sujeto de relaciones autocráticas en las distintas instancias de la sociedad (la familia, la escuela, las asociaciones civiles o religiosas en las cuales participa) será un ciudadano a medias”¹³.

Es así, como el desafío que supone el derecho a la participación, va más allá de permitir a los niños y niñas que se expresen o que sean consultados en ciertas decisiones. Supone democratizar la familia, la escuela y demás instancias de la sociedad y establecer nuevas formas de relación basadas en la confianza, la cooperación y una disposición permanente a incluir, escuchar y valorar los sentimientos, realidades, opiniones y miradas de los niños y niñas.

Vista así, su participación activa en espacios de socialización y en escenarios sociales y políticos, constituye una valiosa oportunidad para configurar proyectos comunes enriquecidos con la creatividad, las miradas, la alegría, las preguntas y el dinamismo de los niños, niñas y adolescentes, quienes a su vez, se sentirán valorados, respetados, escuchados, pertenecientes y partícipes y aprenderán de este modo - por degustación¹⁴ - a valorar, respetar, escuchar y proponer desde el reconocimiento de la diversidad.

“La demanda de los niños por protagonismo, por participación real es un grito por la dignidad, por el valor de todo ser humano; la exclusión, el anonimato, el ocultamiento, la “privatización” de la infancia vía la no participación inscriben a la humanidad en el camino de la deshumanización. Por ello no se puede, sin graves implicancias desatender el respeto que los niños exigen de su derecho a existir socialmente, a participar.”¹⁵

¹³ BARATTA, Alessandro. Infancia y democracia. En: Derecho a tener derecho. Montevideo: UNICEF. p. 217

¹⁴ ALVARADO, Sara Victoria, OSPINA, Héctor Fabio. La Escuela como escenario potencial para la construcción de la paz. En: Ética ciudadana y derechos humanos de los niños. Manizales: CINDE. 1998. p 162

¹⁵ Cussianovich: Protagonismo, participación y ciudadanía como componente de la educación y ejercicio de los derechos humanos de la infancia.

En: http://www.guiagenero.com/GuiaGeneroCache%5CPagina_DesarrHumano_000278.html