



Niñas, Niños y Adolescentes

Ensayos

sobre sus derechos

**A 30 años de la Convención sobre
los Derechos del Niño
¿Una reforma normativa para
avanzar o retroceder?**

30 AÑOS

Convención sobre los
Derechos del Niño



Patricia Calero Terán

Defensora de derechos humanos y de la niñez y adolescencia. Miembro del Colectivo de Género y Acción Política. Abogada y Máster en Relaciones Internacionales Iberoamericanas. Experta en derechos humanos, derechos de la niñez y adolescencia y de las mujeres. Consultora, investigadora y capacitadora.

Quito – Ecuador.

Móvil: (593)996103200

Mail: patriciacaleroieran@gmail.com

La Convención sobre los Derechos del Niño representó un cambio de paradigma en la relación entre adultos y niños, niñas y adolescentes que definió, principalmente, responsabilidades del Estado en la protección y garantía los derechos de este grupo de la población. Transcurridos 30 años de la ratificación por parte del Estado ecuatoriano, la situación de la niñez y adolescencia no ha cambiado, al contrario, la vulneración de sus derechos es pan de todos los días.

El tsunami reformista de Montecristi trajo consigo regresividad en los marcos normativos y las políticas públicas, además del desmantelamiento sistemático del Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia; y, no ha terminado, estamos a las puertas de una reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, sin gestión de riesgos. Así pues, es necesario reorganizar el movimiento social de defensa de los derechos humanos de la niñez ecuatoriana y plantear una agenda de exigibilidad.

A 30 años de la Convención sobre los Derechos del Niño ¿Una reforma normativa para avanzar o retroceder?

Una rápida mirada al paradigma de la CDN

La Convención sobre los Derechos del Niño (en adelante CDN o Convención) ha llegado a su edad adulta; hace 31 años la Asamblea General de las Naciones Unidas la aprobó casi de manera unánime. El 7 de marzo del 2020 se cumplen 30 años de su ratificación por parte del Ecuador. Este instrumento internacional de carácter vinculante representa para el Estado, la sociedad y las familias un cambio de paradigma en la forma de considerar y relacionarse con los niños, niñas y adolescentes:

Jurídicamente, de “incapaces”, la Convención da un salto cualitativo al reconocer a niños, niñas y adolescentes como sujetos plenos de derechos. Este reconocimiento trae consecuencias en las obligaciones del Estado frente a los sujetos de derechos. Dejan de ser “un asunto privado” para convertirse en “responsabilidad del Estado” que está obligado a garantizar el ejercicio pleno de sus derechos.

Éticamente, se pasa del “atender necesidades insatisfechas” a “garantizar el ejercicio de sus derechos”, por tanto, la responsabilidad del Estado se hace visible y presente en políticas públicas que garanticen ese ejercicio de derechos.

Socialmente, de “invisibles” y “asunto de la familia” se pasa a la consideración de su actoría social y política. Sí; política, con voz y opinión propia respecto de “aquellos asuntos que les afecten e interesen”, para lo cual los diferentes actores de la sociedad civil deben aprender a escuchar estas voces; y, nuevamente, el Estado tiene la obligación de asegurar que sean escuchadas.

En 1998 el Ecuador, como Estado Parte de la Convención, realizó un primer avance fundamental en la Constitución aprobada en aquel entonces: reconoció la ciudadanía social de niños, niñas y adolescentes; incorporó como obligatorio el principio del interés superior y prioridad absoluta de sus derechos; y definió obligaciones para la garantía de esos derechos tales como atención prioritaria para las niñas y niños menores de seis años de edad; prevención y protección especial frente a diferentes situaciones de amenaza o vulneración de sus derechos; el derecho de todo niño, niña o adolescente a que se respeten sus garantías constitucionales; administración de justicia especializada, entre otros (arts. 48 a 51); además, estableció como modelo de actuación para asegurar y garantizar sus derechos, una actuación sistémica, descentralizada, con la obligación de articulación del sector público y privado, con un organismo de carácter nacional integrado por el Estado y la sociedad civil de forma paritaria para la definición de las políticas públicas. El Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia, con estas características, fue regulado en el Código de la Niñez y Adolescencia, que entró en vigencia el 3 de enero de 2003.

El Código representó un acuerdo ético y político del mundo adulto con los niños, niñas y adolescentes.

El Código de la Niñez y Adolescencia en el Ecuador ameritó un proceso de largo tiempo (desde 1998 hasta 2003). Fue construido participativamente por niños, niñas, adolescentes, personas adultas defensoras de derechos de la niñez y adolescencia, organizaciones sociales, organizaciones no gubernamentales y un sinnúmero de actores nacionales, locales, públicos y privados; nacionales e internacionales. El Código representó un acuerdo ético y político del mundo adulto con los niños, niñas y adolescentes. Éste acuerdo tenía un fin: garantizar sus derechos, lo que implicó la generación de acciones y espacios a partir de escuchar su voz y exigencias -sin intermediaciones adultas-, mismas que fueron incorporadas efectivamente en la propuesta presentada al Congreso Nacional.

El tsunami reformista de Montecristi

Con excepción de lo dispuesto respecto del Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia (cuya definición fue eliminada), la Constitución de Montecristi (2008) mantuvo, en general, los elementos de su predecesora en relación con el principio del interés superior, la prevalencia de los derechos (artículo 44), el reconocimiento de sujetos plenos de derechos, establecido en el artículo 45 que señala “gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad”; y la definición de la obligación de atención prioritaria, protección especial, justicia especializada, entre otros.

Sin embargo, es justamente este aparente mínimo cambio, el que ha significado un retroceso sustancial en relación con la protección y garantía de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes. La Carta de Montecristi asestó un golpe en pleno centro, al que se suma la posterior reforma normativa; basta para ello ver las cifras que evidencian la situación en la que se encuentran¹:

- Niños, niñas y adolescentes representan el 36% de la población ecuatoriana; 24% está conformado por niños y niñas, 12% por adolescentes.
- Al 2012, más de 17 mil niños, niñas y adolescentes en el país habían sido atendidos en las unidades de atención a la familia del MIES.
- Al año 2016, más de 3000 niños, niñas y adolescentes se encontraban en programas de acogimiento, sea institucional o familiar.
- Al año 2017, más de 27 adolescentes de entre 12 y 17 años de edad fueron madres; y al menos 10 niñas menores de 11 años de edad también lo fueron en este año.
- El 13% de adolescentes de entre 13 y 17 años de edad afirmaron que una de sus amigas de entre 12 y 17 años alguna vez abortó.
- A mayo de 2018 se contabilizaban más de 3300 casos de violencia sexual en

1. Los datos a continuación fueron tomados de: Consejo Nacional para la Igualdad Intergeneracional, Agenda Nacional para la Igualdad Intergeneracional 2017-2021. 2018. Quito. Págs. 38, 67, 71, 89, 91.

contra de niños, niñas y adolescentes de los cuales 1677 eran de fuera del Sistema Educativo y 1623 dentro de éste.

- A 2017, el MIES estimaba que en Ecuador existían 300 mil niños, niñas y adolescentes que trabajan y estudian.

Estas cifras, que no representan la totalidad de problemáticas que afectan a la niñez y adolescencia en el Ecuador, dan cuenta que con los cambios constitucionales de 2008 no se logró reducir las situaciones de amenaza o vulneración de derechos, al contrario, la reforma normativa impulsada ha llevado a que, en el país, nuevamente los niños, niñas y adolescentes sean invisibilizados y mal atendidos, en la lógica del llamado “enfoque intergeneracional”.

En efecto, el Código de la Niñez y Adolescencia no había cumplido los 7 años de vida y empezó una vorágine de cambios que terminaron con la eliminación de los pocos avances logrados en relación con políticas públicas, recursos, servicios e institucionalidad especializada: el INNFA² con más de 60 años de vida, fue transformado en un instituto público, para posteriormente ser incorporado al MIES³ y finalmente eliminado. Los servicios especializados que brindaba este Instituto, en todo el país, tanto de desarrollo infantil, como de protección especial y emergente, fueron barridos por el tsunami reformista de la “intergeneracionalidad y el ciclo de vida”.

La aprobación del Código Orgánico de la Función Judicial supuso la eliminación de la administración de justicia especializada que apenas empezaba a establecerse; así como la aprobación de la Ley Orgánica de los Consejos Nacionales para la Igualdad trajo consigo la eliminación de toda la especialidad y especificidad, dejando a salvo únicamente un mecanismo de protección, las juntas cantonales de protección de derechos, que al final también fue afectado por el tsunami, con la aprobación de la Ley Orgánica para la Prevención y Erradicación de la Violencia contra la Mujer.

En este período de reforma post Montecristi, el movimiento social por los derechos de la niñez y adolescencia, al igual que el movimiento social ecuatoriano, vivió intervenciones desde el gobierno de ese entonces, que determinaron cambios: por un lado, buena parte de sus líderes y lideresas se incorporaron al gobierno, al igual que en otros espacios sociales, se argumentó el que era fundamental estar “dentro” para defender los asuntos relativos a los derechos de niños, niñas y adolescentes; otra parte confrontó las imposiciones y cambios de la lógica intergeneracional que se imponían, pero confrontaban de forma reservada y muy débil o articulada a los espacios de participación creados y controlados por la institucionalidad gubernamental; otra parte dejó de

2. Instituto Nacional de la Niñez y la Familia

3. Ministerio de Inclusión Económica y Social antes Ministerio de Bienestar Social

El concebir a niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos, con autonomía y capacidad para expresarse y exigir su cumplimiento, no logró entrar en el corazón de la sociedad, de las personas.

hacerlo, puesto que la persecución que se implantó en este período, determinó limitaciones a la libertad de opinión y la persecución a líderes sociales llegó también a este sector⁴.

Este “tsunami” reformista dejó en evidencia que:

1. El movimiento social por los derechos de la niñez y adolescencia era un espacio frágil, al cual le faltaban actores sociales. Este movimiento no fue capaz de generar alianzas y acuerdos con otros movimientos. Pero sobre todo evidenció que le faltaba actoría real y autónoma de los niños, niñas y adolescentes, quienes fueron tutelados por organizaciones con agenda propia.
2. Las y los defensores de derechos de la niñez y adolescencia no tuvimos la capacidad de defender los logros alcanzados con la aprobación del Código de la Niñez y Adolescencia; nos quedamos en el limbo de haberlo logrado, y no vimos, o no quisimos ver, todo aquello que se venía; es más, muchos -sino la mayoría- aceptaron de manera silenciosa los cambios de la Carta de Montecristi, sin evidenciar y confrontar los retrocesos que acarrearía consigo.
3. El Estado no solo que no había logrado interiorizar los cambios que conllevaba la reforma normativa realizada, sino que vio la posibilidad de suprimir aquello que le implicaba “mayores gastos”. Aunque tuvo la enorme habilidad de “incorporar” en el discurso el término “interés superior”, vaciado de contenido pero fácil de repetir y escribir tantas veces cuantas fuere necesario. Así, se borraron del mapa las políticas decenales nacional y locales de niñez y adolescencia; la institucionalidad específica se transformó en institucionalidad para todos los grupos de población que no tuvieran dónde colocar; y los servicios se transformaron en intergeneracionales y de ciclo de vida. El período post Montecristi trajo consigo el desmantelamiento sistemático de la especialidad y especificidad, con el silencio temeroso o cómplice de las organizaciones y personas defensoras de los derechos de este grupo de la población.
4. El concebir a niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos, con autonomía y capacidad para expresarse y exigir su cumplimiento, no logró entrar en el corazón de la sociedad, de las personas. Ni siquiera en otros grupos sociales se logró posicionar el alcance de su reconocimiento o de la especificidad de sus derechos; tanto así, que no consideraron importante que las instituciones especializadas dejaran de serlo (tal es el caso de las juntas cantonales de protección de derechos), y que la política de protección especial para la niñez y adolescencia dejara de existir al desaparecer sus servicios especializados

4. Comité de Derechos Humanos. Observaciones finales sobre el sexto informe periódico del Ecuador. Aprobadas por el Comité en su 117º período de sesiones (20 de junio a 15 de julio de 2016). CCPR/C/ECU/CO/6. Agosto 2016. Párr. 27 a 32

(Centros de Protección de Derechos, posteriormente denominados Servicios de Protección Especial-SEPES⁵).

En conclusión, el proceso de reforma desde la Carta de Montecristi, y la consecuente reforma normativa (que no ha concluido), ha llevado a que los asuntos relacionados con la garantía de los derechos de niños, niñas y adolescentes queden en la indefinición y que los avances teóricos alrededor de la Doctrina de la Protección Integral, queden en meros enunciados vaciados de contenido.

La reforma al CONA, sin gestión de riesgos

La indefinición y falta de conocimiento sobre los enunciados normativos de la Doctrina de la Protección Integral, están presentes en la actual reforma al Código de la Niñez y Adolescencia.

La reforma exigida por diferentes actores de la sociedad civil planteó, en 2017, la necesidad de que se “fortalezca” el Código dándole nuevamente sentido al Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia, entendido como un Sistema estratégico en el que se articulan las decisiones del Estado para garantizar los derechos de este grupo de población a partir de normativa y políticas públicas de protección integral, recursos específicos y especializados, programas y servicios, todo lo cual implica la participación diversa de actores gubernamentales y no gubernamentales cuyos roles están articulados sistémicamente y son sustentados en los principios de la Convención, de manera particular en el principio del interés superior; un Sistema en el cual el Estado y su institucionalidad respondan a las obligaciones asumidas en los instrumentos internacionales que ha ratificado, a partir de las políticas públicas.

Para ello el Código de la Niñez y Adolescencia definió cinco ejes:

1. Políticas sociales básicas y universales, que nacen de la responsabilidad de los sectores que conforman el Sistema de Inclusión Social, aquellas que implican el aseguramiento de derechos de toda la población y se consideran mínimas, tales como educación, salud, seguridad social, trabajo, ciencia, tecnología, recreación, deporte, vivienda, entre otras, cuyo cumplimiento por parte del Estado debe asegurar la inclusión de todas las personas; y además prevenir cualquier forma de exclusión y discriminación. Estas políticas deben caracterizarse por su permanencia y ampliación, no solo en cuanto a cobertura sino en calidad, lo que implica un mejoramiento del ejercicio de estos derechos en su conjunto.

2. Políticas de protección emergente, para dar respuestas emergentes a la situación de los niños, niñas y adolescentes y sus familias, tales como la extrema pobreza, la movilidad humana, la atención frente a desastres naturales.

5. En la actualidad regulados en la Ley Orgánica para Prevenir y Erradicar la Violencia contra la Mujer, y desfinanciadas en el la Proforma Presupuestaria del 2020.

Siendo el Estado el obligado a garantizar los derechos, en las propuestas se convierte en una responsabilidad de las personas.

Estas políticas, a diferencia de las anteriores, se caracterizan por ser temporales respecto de la población a la que se dirigen, no así de la obligación del Estado de establecerlas. La temporalidad obliga al Estado a definir estrategias que permitan a la población que accede a las mismas, promover el logro de su autonomía, por tanto, deberán permanecer hasta la superación de la crisis que les afecta.

3. Políticas de protección especial, encaminadas a proteger y restituir los derechos amenazados o vulnerados de niños, niñas y adolescentes, y atender las causas que provocan tal situación. Son políticas que tienen una temporalidad respecto de los niños, niñas y adolescentes que acceden a éstas pero que, respecto del Estado, son permanentes puesto que deben asegurar las acciones para la atención de cualquier situación que se presentare, no solo con servicios que tengan un nombre interesante, sino con personal especializado y específico, y con recursos.

4. Políticas de defensa, protección y exigibilidad, que implica el contar con los mecanismos adecuados, oportunos y especializados para proteger y restituir los derechos de niños, niñas y adolescentes, tales como la administración de justicia especializada, con operadores de justicia especializados, que cuenten con equipos técnicos capacitados; y las juntas cantonales de protección de derechos. Estos mecanismos deben asegurar el acceso no solo de la población en general, padres y madres, sino particularmente de aquellos a quienes se les ha reconocido como sujetos de derechos: los niños, niñas y adolescentes.

5. Políticas de participación, orientadas a la construcción de la actoría social y ciudadanía de niños, niñas y adolescentes para la exigibilidad de sus derechos; que definan mecanismos efectivos para que su voz sea escuchada y su opinión realmente incorporada en las decisiones de las autoridades; y, la obligación de informarles sobre aquellas propuestas que han sido o no consideradas⁶.

Al contrario, esto que debería ser el eje de la reforma, está ausente. El tsunami reformista se ha convertido en una vorágine de atención a los problemas e intereses particulares de personas e instituciones, asambleístas y organizaciones; tanto así que, en los textos de la reforma (varios) que han circulado, hay una constante: siendo esta una reforma de la norma que regula la garantía de los derechos de niños, niñas y adolescentes, encontramos que se habla de la forma de asegurar los derechos de otros actores (padres y madres); siendo el Estado el obligado a garantizar los derechos, en las propuestas se convierte en una responsabilidad de las personas (definición del Sistema⁷); o que siendo necesario establecer de qué forma se hace efectivo el interés superior, la especialidad y especificidad tanto en las políticas como en los servicios e institucionalidad, éstas aparecen de manera formal sin mecanismos y reglas claras.

6. La Observación General 12 del Comité de Derechos del Niño establece con claridad las pautas a seguir. Por lo que llama la atención que en la propuesta de reforma (hasta ahora conocida), esto no se haga visible.

7. Propuesta de reforma al Libro Tercero presentada a la Comisión por el Colectivo Compromiso Niñez; y, Propuesta de Reforma al Libro Tercero presentada al pleno de la Comisión Ocasional por la subcomisión creada para el efecto.

De otro lado, la sociedad civil alrededor de la defensa de los derechos de la niñez y adolescencia continúa frágil y fragmentada. En sus espacios aún priman intereses y agendas particulares, ya sean personales o institucionales, lo cual evidencia que no existe; y, que la voz de la niñez y adolescencia está ausente.

Además, encontramos en el escenario político y social el resurgimiento de voces que cobran fuerza, con posiciones anti-derechos, que retornan peligrosamente a aquellos imaginarios de que las y los niños son asunto de la familia; aquello de “con mis hijos no te metas”, caló en una Asamblea Nacional a la que le interesa poco o nada la niñez ecuatoriana. Así lo ha demostrado, pues asumió estas posiciones, claramente inconstitucionales y regresivas, que se han expresado en diferentes decisiones.

La votación que se expresó en relación con la despenalización del aborto por violación fue una señal de alerta que se sumó al tratamiento superficial que se dio a la investigación realizada por la llamada “Comisión AAMPETRA” a los gravísimos casos de ocultamiento de la violencia sexual en el sistema educativo; o a la falta de interés para crear una Comisión Permanente dentro del Organismo Legislativo para atender los asuntos relativos a los derechos de niños, niñas y adolescentes.

A este escenario debemos agregar que el 2020 es un año preelectoral, lo que convierte a la reforma tan solo en una carta de presentación; los temas de fondo no solo que no son tratados sino que no conviene tratarlos, pues acarrearía una serie de cambios en la normativa, la institucionalidad y -sobre todo- en los presupuestos que deberán plantear las diferentes instituciones; y, por supuesto, en las ofertas de campaña que deberán presentar los actores políticos.

En conclusión, esta es una reforma que corre el riesgo de retroceder aún más porque fundamentalmente carece de participación social, principalmente de quienes serán las personas afectadas, es decir, niñas, niños y adolescentes. Una reforma sin gestión de riesgos frente a la continuidad del tsunami reformista de Montecristi.

¿Oportunidades, desafíos?

Como en todo proceso social y político, existen oportunidades:

1. Por su puesto, la reforma al Código en sí misma, como una agenda de exigibilidad desde la sociedad civil, personas y organizaciones defensoras de derechos de la niñez y adolescencia; a la cual le dotemos de contenido. Un contenido que debe ser construido en un amplio proceso participativo, independiente de la institucionalidad, de manera que no exista condicionamientos respecto de la propuesta. Esta construcción participativa debe permitirnos rediseñar el “modelo del Estado garante de los derechos de la niñez y adolescencia”.

Este proceso participativo debe responder a la posibilidad de reconstruir aquello que la izquierda llamaba “la base social”, y que sabiamente una militante de los derechos de la niñez y adolescencia denominaba “tejido social”⁸. Para ello deberá de-re-construirse el lenguaje y concepciones tecnocráticas alrededor de los derechos. Es necesario acercarse a las realidades de la población, de la gente, comprender estas situaciones y recoger sus requerimientos respecto del Estado.

En este camino habrá que de-construir y re-construir con la población sus concepciones respecto de las relaciones adultos/as vs. niños/as; padres y madres vs. hijos e hijas; en los diversos espacios cotidianos de quienes deben ser el centro de la reforma: niños, niñas y adolescentes. Así pues, la oportunidad es impulsar un proceso de formación compartido respecto de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes.

2. Como resultado de lo anterior, otra oportunidad y desafío evidente es que, a partir de este proceso de construcción, sea posible reconstruir el o los movimientos sociales de niños, niñas y adolescentes, con ellos y ellas como actores autónomos. Espacios definidos por este grupo de actores, desde y como consideren pertinente, en el que las/los adultos que acompañemos, hagamos eso justamente, acompañar, escuchar, apoyar, pero no dirigir.

De igual forma, y por qué no, reconstruir el o los movimientos sociales de personas adultas defensoras de los derechos de la niñez y adolescencia. Personas y organizaciones, que se articulen alrededor del fin de defender los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes. Un espacio que sume a organizaciones no gubernamentales, pero que lleve principalmente a organizaciones sociales, gremiales y otros actores de la sociedad civil. Un espacio que amplíe alianzas y genere acuerdos con otros espacios organizados tales como mujeres, indígenas, estudiantes. En los que podamos sumar la fuerza de la razón por los derechos humanos y contener el tsunami reformista.

El desafío en la coyuntura es contar con una agenda política de la niñez a nivel nacional y articulada a nivel local que, como se ha dicho antes, dote de sentido a cualquier reforma que pretenda hacerse. Frente a lo cual se requiere una sociedad civil con acuerdos claros respecto la reforma y estrategias comunes para impulsar este proceso social.

8. Haciendo referencia al tejido de las redes de pesca y su capacidad para “abrazar” y “acoger” lo que encuentran en el mar.

Bibliografía

CDH. (Agosto, 2016). Observaciones finales sobre el sexto informe periódico del Ecuador. Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos.

CNII. (2018). Agenda Nacional para la Igualdad Intergeneracional 2017-2021. Quito: Consejo Nacional para la Igualdad Intergeneracional.

CNII, Plan Internacional, OSE, UNICEF. (2014). La Niñez y Adolescencia en el Ecuador Contemporáneo. Avances y brechas en el ejercicio de derechos. Quito: Noción.

Comité de Derechos del Niño. (2009). Observación General 12 sobre el Derecho del Niño a ser escuchado. Adoptada en su 51 período de sesiones CRC/C/GC/12.