
políticas sociales

Globalización y Convención sobre los Derechos del Niño: el contexto del texto

Francisco Pilotti



NACIONES UNIDAS



División de Desarrollo Social

Santiago de Chile, marzo de 2001

Este documento fue preparado por el Sr. Francisco Pilotti, Especialista Principal, de la Unidad de Desarrollo Social y Educación de la Organización de los Estados Americanos.

Las opiniones expresadas en este documento, que no ha sido sometido a revisión editorial, son de exclusiva responsabilidad del autor y pueden no coincidir con las de ambas Organizaciones.

Publicación de las Naciones Unidas

LC/L.1522-P

ISBN: 92-1-321824-9

Copyright © Naciones Unidas, marzo de 2001. Todos los derechos reservados

N° de venta: S.01.II.G.65

Impreso en Naciones Unidas, Santiago de Chile

La autorización para reproducir total o parcialmente esta obra debe solicitarse al Secretario de la Junta de Publicaciones, Sede de las Naciones Unidas, Nueva York, N.Y. 10017, Estados Unidos. Los Estados miembros y sus instituciones gubernamentales pueden reproducir esta obra sin autorización previa. Sólo se les solicita que mencionen la fuente e informen a las Naciones Unidas de tal reproducción.

A la memoria de Luis Manuel Zúñiga, brutalmente asesinado el 12 de octubre de 1999 mientras cumplía con sus labores de Representante de UNICEF en Burundi. “Luisín”, colega y compañero de estudios en la Escuela de Sociología de la Universidad de Chile, sacrificó su vida defendiendo los ideales universales de los derechos del niño en una sociedad desgarrada por los extremismos de la intolerancia étnica y cultural.

Índice

Resumen	7
Introducción	9
I. Antecedentes: individualismo, expansión del Estado y socialización del niño	15
II. Constitución, protección, control social y emancipación de la infancia	21
A. Constitución de la infancia	21
B. Protección y control social de la niñez	24
C. Emancipación de los niños	28
D. Conclusión	32
III. Ciudadanía y derechos humanos	35
IV. Gobernabilidad global y derechos humanos: actores institucionales	43
V. El texto de la Convención sobre los Derechos del Niño en el contexto de la gobernabilidad global	47
A. Antecedentes.....	47
B. Participación y papel de los Estados	50
C. Participación y papel de las organizaciones internacionales no-gubernamentales (OING)	53
D. Participación y papel de las organizaciones intergubernamentales (OIG)	54
E. Conclusión	56

VI. Difusión, implementación y penetración cultural de los derechos del niño	59
A. Universalidad, relativismo cultural y derechos humanos	59
B. Interés superior del niño.....	61
C. Trabajo infantil.....	64
D. Universalidad, relativismo y margen de apreciación	66
E. Derechos humanos, diálogo cultural y movimientos sociales	68
VII. A modo de conclusión general: hacia el fortalecimiento de una sociología de la infancia latinoamericana	73
A. El niño como actor social.....	74
B. La infancia como categoría estructural	74
C. Ideología e infancia.....	76
D. Infancia e intervención institucional.....	77

Indice de cuadros

Cuadro 1:	Número de estados, organismos intergubernamentales y organismos internacionales no-gubernamentales representados en las sesiones del grupo de trabajo encargado de la redacción de la Convención sobre los Derechos del Niño, 1981-1988	50
Cuadro 2:	Número de estados participantes en las sesiones del grupo de trabajo encargado de la redacción de la convención sobre los derechos del niño, ordenados por región, 1981-1989	51

Resumen

Al culminar la década de los noventa, la Convención sobre los Derechos del Niño se destaca como el instrumento de derechos humanos más aceptado a nivel mundial dado que 191 países la han ratificado, incluyendo todas las naciones de América Latina y el Caribe. Entre estas últimas, un número significativo puso en marcha reformas legislativas orientadas a armonizar los preceptos de la Convención con las leyes nacionales.

Este proceso ha generado ingentes expectativas en cuanto a la naturaleza y alcance de las transformaciones que se derivarán de la implementación de la Convención.

La situación actual de la infancia en América Latina revela, sin embargo, enormes brechas entre lo deseable, expresado en la Convención, y lo coyunturalmente factible. El formalismo que ha caracterizado la difusión de la Convención en la región, no ha contribuido al análisis de estas distancias y a la elaboración de estrategias para acortarlas, toda vez que tiende a sobrestimar el papel de las leyes como instrumentos de cambio social, disociando el discurso de los derechos del niño* de la realidad socioeconómica y cultural en la que se manifiestan las injusticias que afectan a la infancia. Íntimamente relacionado con lo anterior, está el hecho que la Convención se ha difundido en América Latina omitiendo tanto el contexto histórico que le dio forma a su contenido, como las características socioeconómicas, políticas y culturales de los contextos

* En este documento se utiliza el término genérico “niño” para denominar tanto al niño como a la niña.

nacionales en los que se inserta su implementación. En muchos aspectos, la difusión de la Convención durante los noventa podría caracterizarse como la circulación de un texto sin su contexto.

Ante la carencia señalada, el documento intenta contextualizar la elaboración de la Convención en el marco de la globalización de las ideas dominantes sobre el papel de los niños en la sociedad occidental contemporánea. En particular, se destacan ciertos procesos centrales de la modernidad, tales como las cambiantes funciones e imágenes atribuidas a la niñez en el contexto de la consolidación del individualismo y del Estado, así como su relación con las normas que definen a la infancia y regulan su protección, control social y autonomía. Seguidamente, se abordan los derechos del niño desde la perspectiva de la expansión de los derechos de ciudadanía y la universalización del régimen de los derechos humanos, marco de referencia para el estudio del proceso preparatorio de la Convención y de los papeles desempeñados por los actores que participaron en esta tarea: Estados, organizaciones internacionales no-gubernamentales y organizaciones inter-gubernamentales.

Una vez aprobada y ratificada la Convención, surge una diversidad de dificultades y resistencias relacionadas con su puesta en práctica, problemática que exige considerar los mecanismos culturales a través de los cuales las ideas globales son receptadas en contextos locales. Desde esta perspectiva, se sitúan los derechos del niño en el marco de la polémica más amplia referida al relativismo cultural y la universalidad de los derechos humanos, perspectiva que brinda pistas para analizar la penetración desigual de los postulados de la Convención en los ámbitos legal, político, institucional y valórico de las sociedades en desarrollo. Se presentan también algunas consideraciones relativas al papel de los movimientos sociales nacionales en el proceso de apropiación, reconstrucción y utilización de los derechos humanos en el contexto de cambiantes coyunturas socioeconómicas y políticas.

Se concluye el trabajo con algunas sugerencias relativas a ciertas áreas temáticas que podrían constituirse en una agenda de investigación para una sociología de la infancia latinoamericana.

Introducción

Refiriéndose al desarrollo humano al final del milenio, período caracterizado por la aceleración del fenómeno de la globalización, el penúltimo informe del PNUD sobre esta materia enfatiza la necesidad de fortalecer las instituciones requeridas para asegurar una gobernabilidad global capaz de proteger los derechos humanos y promover el desarrollo humano a nivel mundial. El informe destaca este aspecto de la gobernabilidad entre países, ya que advierte un desequilibrio entre el avance alcanzado por los mecanismos internacionales destinados a garantizar mayor seguridad para los mercados y el desarrollo más débil que presenta la construcción de un marco ético y normativo universal para la protección de los derechos humanos.¹

Lo señalado, se inserta en la emergente concepción de una gobernabilidad global que amplía sustantivamente el alcance de los modelos convencionales del ordenamiento mundial, usualmente restringidos al ámbito meramente económico y comercial de las relaciones internacionales. Autores como Giddens, por ejemplo, consideran esta extensión como necesaria e indispensable para el ejercicio de la denominada “democracia cosmopolita”, por medio de la cual vislumbra un avance más decisivo hacia la regulación efectiva de la economía mundial, la disminución de las desigualdades a nivel global y el control de los riesgos ecológicos.² Desde esta perspectiva, el régimen internacional de los derechos humanos se posiciona como una de las piedras angulares de la democracia cosmopolita, dado el

¹ UNDP (1999) “Human Development Report 1999: Globalization with a Human Face”, New York: UNDP, p.35.

² Giddens, Anthony (1998), “The renewal of Social Democracy, Cambridge”: Policy Press, pp.138-147.

marcado carácter universalista que asume su promoción a partir de 1945. En efecto, después de más de medio siglo de difusión, los derechos humanos conforman en la actualidad un marco doctrinario,

un cuerpo de derecho internacional y un aparato institucional encargado de implementar y vigilar su puesta en práctica. Además, se han constituido en un componente central y legitimador de una activa e influyente sociedad civil internacional.³

En este contexto se inscriben los comentarios del Informe sobre Desarrollo Humano 1999 del PNUD, relativos a los avances y obstáculos que presentan la promoción y puesta en práctica de los derechos humanos en el mundo actual. Refiriéndose a los logros obtenidos a partir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, deja constancia de un hecho cuyos detalles no analiza mayormente: entre los múltiples tratados y convenciones sobre derechos humanos, la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) se destaca como el instrumento más aceptado a nivel mundial dado que, con las excepciones de Somalia y los Estados Unidos, 191 Estados la han ratificado. Lo notable es que la CDN alcanza este status diez años después de ser aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1989, lo que contrasta con la situación de otras convenciones que, no obstante haber sido aprobadas dos o tres décadas atrás, exhiben niveles de ratificación significativamente inferiores. A nivel regional, todos los países de América Latina y el Caribe habían ratificado la Convención hacia mediados de la década de los noventa.

La Convención sobre los Derechos del Niño constituye, sin dudas, la síntesis más acabada de un nuevo paradigma para interpretar y enfrentar la realidad de la infancia. A diferencia de otros instrumentos internacionales de derechos humanos, la Convención combina en un solo cuerpo legal derechos civiles y políticos con derechos económicos, sociales y culturales, considerándolos como componentes complementarios y necesarios para asegurar la protección integral del niño y su participación en la sociedad en calidad de sujeto de derecho. Para el logro de estos objetivos, asigna responsabilidades a la familia, la sociedad civil, la cooperación internacional, y especialmente, al Estado. Dado el carácter vinculante de la CDN, los Estados que la ratifican asumen el compromiso de respetar los derechos contemplados en ella y garantizar su disfrute a todos los niños bajo su jurisdicción, sin distinciones de ninguna especie. Además, la Convención crea el Comité de los Derechos del Niño, encargado de examinar los progresos realizados por los Estados Partes en el cumplimiento de sus obligaciones, para lo cual deben presentar al Comité informes periódicos sobre las medidas que hayan adoptado para dar efecto a la Convención y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de los derechos del niño. De manera innovadora, la Convención no limita al Comité sólo a funciones de vigilancia, asignándole también un papel de apoyo a los Estados para facilitar su avance hacia el pleno cumplimiento de los compromisos adquiridos.

La ratificación universal de la CDN revela un consenso poco usual entre países cultural, socioeconómica y jurídicamente diversos, fenómeno digno de ser analizado no sólo desde la perspectiva de la evolución histórica de los instrumentos internacionales de derechos humanos, sino también desde un ángulo más afín a la sociología del conocimiento y la historia de las ideas, disciplinas orientadas a desentrañar los procesos sociales e ideológicos más profundos que subyacen tras los llamados cambios paradigmáticos. Lo señalado, cobra especial relevancia al considerar la magnitud y el alcance de los cambios asociados a la aplicación de la Convención, mismos que el Panorama Social de la CEPAL de 1997 considera equivalen nada menos que a la generación de una cultura de derechos. En efecto, en dicha publicación se señala que la

³ Sobre el particular, véase, Beetham, David (1998), "Human Rights as a Model for Cosmopolitan Democracy" en Archibugi, D., Held, D. y Kohler, M. (eds) *Re-Imagining Political Community: Studies in Cosmopolitan Democracy*. Stanford: Stanford University Press, pp. 58-71.

Convención propugna básicamente una nueva perspectiva y un cambio cualitativo fundamental en la percepción jurídica y social de la infancia, cuya aplicación en América Latina afectará diversos ámbitos de la sociedad incluyendo, entre otros, los vinculados a las políticas públicas y las reformas legislativas, así como los que dicen relación con las actitudes, valores y sensibilidades de sus miembros.⁴ La variedad y complejidad de los factores involucrados en una dinámica de cambio sociocultural de semejante envergadura, plantean la exigencia ineludible de hurgar más profundamente en las raíces ideológicas de la Convención, a fin de avanzar en la identificación de los elementos culturales, políticos e institucionales que condicionan el ritmo e intensidad del proceso a través del cual sus postulados penetran en diversos ámbitos de la sociedad, enfrentando grados variables de resistencia.

Se trata de un desafío cuyo abordaje se considera altamente relevante en la coyuntura actual por la que atraviesa la consideración de los derechos del niño en América Latina, región en la que durante la última década se han privilegiado las formalidades jurídicas involucradas en los procesos de ratificación de la Convención y de reforma legislativa para armonizar la legislación interna de los países con los postulados del señalado instrumento internacional. Estos esfuerzos, necesarios pero no suficientes para hacer realidad los derechos de los niños, tienden a sobrestimar el papel de las leyes como instrumentos de cambio social, disociando el discurso de los derechos humanos de la realidad socioeconómica y cultural en la que se manifiestan las injusticias que afectan a la infancia. En este sentido, resulta pertinente tener en cuenta la advertencia de Minow, quien señala que "...el derecho no logra resolver el significado de la igualdad para aquellos a quienes la sociedad define como diferentes."⁵ Ahondando sobre el particular, Jelin indica que si bien la elaboración y promulgación de normas de igualdad son políticamente importantes dado que permiten combatir la discriminación, afirmar la individualidad y poner límites al poder, son insuficientes para resolver por sí solas la variedad de formas que adquiere la desigualdad en la realidad social. Desconocer lo anterior conlleva el riesgo de una formalización excesiva de los derechos, aislándolos de las estructuras sociales en que existen y cobran sentido, dificultando el pasaje desde lo universal hacia lo social, histórico y contingente.⁶

El formalismo que ha predominado en la difusión de la Convención conduce a menudo a concepciones rígidas y excluyentes sobre su significado e impacto, mismas que se expresan en visiones exageradamente optimistas o pesimistas sobre las posibilidades de su puesta en práctica. Entre las primeras se cuentan aquellas que equiparan a la CDN con el equivalente a una "revolución Copernicana", a partir de la cual los niños del mundo adquieren, irreversiblemente, la carta de ciudadanía que les garantiza un lugar privilegiado en la sociedad en calidad de sujetos de derecho. En contraste, las posturas más negativas dudan de la capacidad de la Convención para generar cambios significativos, aduciendo que la adhesión a normas universales de este tipo constituye sólo un gesto simbólico, carente de significado para la vida cotidiana de los niños, toda vez que su vigencia depende de la voluntad soberana de los Estados y de la labor de vigilancia de mecanismos internacionales débiles, sin poder sancionador, incapaces de velar adecuadamente por el estricto cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados signatarios de pactos de derechos humanos.⁷

⁴ CEPAL (1998). Panorama social de América Latina. Santiago: Naciones Unidas, pp. 95-96.

⁵ Minow, Martha (1990). *Making all the Difference: Inclusion, Exclusion and American Law*, N. York: Cornell University Press, p. 9, citada por Jelin, Elizabeth (1996) "Mujeres, Género y derechos humanos" en Jelin, Elizabeth y Eric Hershberg (coordinadores), *Construir la democracia: derechos humanos, ciudadanía y sociedad en América Latina*, Caracas: Editorial Nueva Sociedad, p. 193.

⁶ Jelin, Elizabeth, op. cit., p.194.

⁷ Como ejemplo de la visión "optimista", véase, Lopatka, Adam (1992). "The Rights of the Child are Universal: The Perspective of the UN Convention on the Rights of the Child"; una perspectiva más escéptica se encuentra en Freeman, Michael (1992) "The Limits of Children's Rights", ambos en Freeman, Michael y P. Veerman, eds. (1992). *The Ideologies of Children's Rights*, London: Martinus Nijhoff Publishers, pp. 30-46 y 47-52.

La realidad que se observa en América Latina y el Caribe diez años después de la aprobación de la Convención, presenta una dinámica cuya complejidad no calza con las rigideces propias de las visiones señaladas anteriormente. En efecto, se aprecia más bien un proceso dialéctico de avances y retrocesos producto de la desigual penetración de los principios de la Convención en diversos ámbitos institucionales y culturales. Ello, dado que las reformas legales inspiradas en la Convención se traducen en acciones administrativas y programas institucionales cuyo contenido e impacto responden tanto a las disposiciones normativas como a una variedad de factores estructurales y coyunturales. Entre estos últimos se cuentan la disponibilidad y orientación de los recursos, las resistencias corporativas al cambio, y las reacciones puntuales de las autoridades para enfrentar situaciones de crisis, como la alarma pública que resulta de la percepción que la seguridad ciudadana se encuentra amenazada por el supuesto aumento de las infracciones juveniles. A lo señalado, se suman las dificultades propias del hecho que las nuevas leyes generalmente afectan a una diversidad de instituciones que, en teoría, deberían operar coordinadamente pero cuyo funcionamiento real es altamente fragmentado, característica que se acentúa en los últimos tiempos debido a las profundas transformaciones por las que atraviesan los roles del Estado, el mercado y la sociedad civil en la provisión de servicios para la niñez. Por todo lo anterior, se considera analíticamente más fecundo reconocer que las legislaciones inspiradas en la Convención no producen “resultados” directamente atribuibles a sus disposiciones, sino más bien “impactos” derivados de la resolución de las disputas y tensiones institucionales generadas por la alteración de las “reglas del juego”. En suma, las leyes que sirven de sustento a las políticas sociales, cuya exigibilidad es relativa, no pueden considerarse como factores causales directos de cambios sociales concretos, sino más bien como elementos precursores que impulsan una dinámica de interacciones, a menudo conflictivas, cuyo desenlace es abierto y ambivalente toda vez que se ven afectados los intereses de diversos actores institucionales cuyas reacciones varían de acuerdo a la influencia y poder disponibles.⁸

La experiencia de la reforma legislativa realizada en El Salvador a mediados de los noventa se presta para ilustrar aspectos de lo señalado. En 1995 se promulgó la Ley del Menor Infractor, considerada como una ley modelo para la administración de la justicia juvenil, toda vez que incorpora las recomendaciones internacionales sobre la materia y los principios contemplados en la Convención sobre los Derechos del Niño. En efecto, la Ley incluye las garantías del debido proceso y un conjunto de medidas educativas y de resolución pacífica de los conflictos para sancionar y reeducar al menor de edad que ha cometido una infracción penal, tales como el servicio a la comunidad y la conciliación, reservando como medida de excepción la privación de libertad a través del internamiento. Para el correcto cumplimiento de sus fines, la Ley prevé una estrecha colaboración interinstitucional entre los Tribunales, la Procuraduría, la Fiscalía y el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor. Sin embargo, la entrada en vigencia de esta ley en una coyuntura socioeconómica y política compleja, generó tensiones que no sólo dificultaron su implementación sino que además alentaron iniciativas contrarias a sus principios. En efecto, al cabo de un año, en marzo de 1996, se decretó la Ley Transitoria de Emergencia contra la Delincuencia y el Crimen Organizado, cuyo segundo considerando justifica su promulgación señalando, “Que ante el alarmante incremento de la criminalidad la mayoría de la población está demandando que se dicten medidas urgentes y especiales que obliguen a los organismos del sistema penal a realizar una acción coordinada y planificada de combate a la delincuencia, que aseguren mayor eficacia en la investigación y juzgamiento en los casos de los delitos más graves, así como para sancionar con mayor severidad a los responsables de los hechos criminales.” Entre los delitos contemplados figuran el homicidio, lesiones graves, violación, amenazas agravadas, hurto calificado y robo. En su capítulo IV, titulado Reglas Especiales para Menores Infractores, se modifican transitoriamente ciertas disposiciones de la Ley de 1995, señalando que en el caso de los menores comprendidos entre los 14 y los 18 años de edad que cometieren los delitos señalados, con excepción del

⁸ Este punto es desarrollado en detalle por Offe, Claus (1993), “Social Policy and the Theory of the State” en Offe, Claus (1993) *Contradictions of the Welfare State*, Cambridge: The MIT Press, pp. 106-107.

hurto calificado, no procederá ningún tipo de conciliación y la medida aplicable será preferentemente la del internamiento.⁹

Procesos de avances y retrocesos como el anterior, abundan en América Latina, región donde pueden coexistir legislaciones inspiradas en los principios más avanzados de derechos humanos con el exterminio sistemático de niños a manos de escuadrones de la muerte. Ante esta realidad, es lícito concluir que la Convención y las reformas legislativas basadas en sus preceptos, carecen de significado y relevancia en América Latina? Lejos de ello. La Convención se inserta en un proceso más amplio de reconstrucción de la democracia y fortalecimiento de los derechos de ciudadanía. Sus principios han estimulado una profunda reflexión sobre las condiciones de vida de la infancia, dejando al descubierto las múltiples inequidades e injusticias que afectan a la niñez de la región, brindando, a su vez, una poderosa herramienta moral para cuestionar las estructuras de dominación responsables de esta situación y los discursos ideológicos que las sustentan. Las reformas legislativas, por su parte, formalizan la obligación de la sociedad de implementar las políticas públicas y las reformas institucionales necesarias para reconocer y garantizar a los niños su condición de sujetos de derecho. Sin embargo, la naturaleza de las resistencias enfrentadas durante las etapas de cuestionamiento, denuncia y movilización, cambian sustantivamente durante las fases en las que se busca una transformación significativa de las instituciones, prácticas y actitudes necesarias para hacer efectivos los derechos del niño, realidad que plantea la necesidad de avanzar en el análisis contextual de la Convención sobre los Derechos del Niño.

En síntesis, el problema central que se desea destacar se refiere al hecho que la Convención se ha difundido en América Latina omitiendo tanto el contexto histórico que le dio forma a su contenido, como las características socioeconómicas, políticas y culturales de los contextos nacionales en los que se inserta su implementación. Siguiendo a Bourdieu, lo señalado podría caracterizarse como la “circulación de un texto sin su contexto”, situación que obstaculiza la fluidez de lo que este autor denomina la circulación internacional de bienes culturales.¹⁰ Esta forma de encarar los problemas que enfrenta la penetración cultural de la Convención, exige analizar más profundamente las raíces ideológicas de su contenido y los mecanismos mediante los cuales se difunde a nivel mundial. El desafío planteado no es sólo de carácter académico, ya que su omisión tiene claros efectos prácticos en la medida que la consideración de la Convención en una suerte de vacío histórico dificulta la evaluación estratégica de la interacción de los elementos que, simultáneamente, tanto a nivel internacional como nacional, favorecen, demoran o frenan la puesta en práctica de sus preceptos. Como señala Schirmer, el marco legal y la administración de justicia no son ideales atemporales sino formas sociales específicas de regulación en ciertos momentos históricos y políticos. Son los instrumentos para la realización de proyectos políticos específicos. Advierte esta autora que el desconocimiento de la naturaleza histórica y contextual de los derechos humanos, encierra el riesgo que los argumentos justificantes de los cuerpos legales creados para protegerlos, sean apropiados y redefinidos por las instancias de dominación responsables de su violación para legitimar la continuidad de sus acciones.¹¹

Para abordar el problema planteado, este documento considera a la Convención sobre los Derechos del Niño como un producto cultural de origen occidental, elaborado fundamentalmente a partir de las concepciones dominantes sobre la infancia emanadas de los países industrializados de Europa y América del Norte. En este sentido, la Convención representa el hito más importante del proceso de globalización del ideal occidental referido a la posición del niño en la sociedad contemporánea. Desde

⁹ Véanse: Ley del Menor Infractor y Ley de Vigilancia y Control de Ejecución de Medidas al Menor Infractor (julio, 1995), República de El Salvador: Publicación del Ministerio de Justicia; Decreto No. 668, Ley Transitoria de Emergencia Contra la Delincuencia y el Crimen Organizado (marzo, 1996), República de El Salvador: Diario Oficial, Tomo No. 330; y Hananía de Varela, Karla y Jaime Martínez Ventura (1998), “Comentario al Proceso de Reforma Legislativa en El Salvador” en García Méndez, Emilio y Mary Beloff (comp.) *Infancia, Ley y Democracia en América Latina*, Buenos Aires: Temis-Depalma.

¹⁰ Bourdieu, Pierre (1989) “Programme Pour une Sociologie de la Circulation Internationale de Biens Culturels”, citado por Mauger, Gerard (1994) “Note Sur le Commerce International des Idées” en Mauger, Gerard, René Bendit y Christian Von Wolfersdorff (eds) *Jeunesses at Sociétés*, París: Armand Colin Editeur, p. 8.

¹¹ Schirmer, Jennifer (1996) “El saqueo del discurso Democrático por parte de los militares guatemaltecos” en Jelin, Elizabeth y Eric Hershberg (coordinadores), op. cit., p. 108. Similar argumento desarrollan Belden Fields, A. y Wolf-Dieter Narr (1992) “Human Rights as a Holistic Concept”, en *Human Rights Quarterly*, No. 14, Baltimore, The Johns Hopkins University Press.

esta perspectiva, la primera parte del trabajo destaca como antecedente histórico fundamental la convergencia de ciertos procesos centrales del mundo occidental moderno: el cambiante papel del niño en el marco de la consolidación del individualismo y del Estado-nación. Entre las manifestaciones de este fenómeno, se cuentan los desarrollos legales a través de los cuales se formalizan las normas que definen a la infancia y regulan su protección, control social y autonomía, aspectos considerados en la segunda sección. Seguidamente, se analizan los derechos del niño desde la perspectiva de la expansión de los derechos de ciudadanía y la universalización del régimen de los derechos humanos, enfoque que facilita la aproximación a los pactos internacionales sobre esta materia, entre los que se cuenta la Convención sobre los Derechos del Niño. Para avanzar en el análisis del proceso a través del cual se sistematizan e incorporan en un texto único las imágenes y los discursos predominantes sobre infancia, en la cuarta parte se identifican y caracterizan los actores que participaron en la negociación y redacción del instrumento internacional: Estados, Organizaciones Internacionales No-Gubernamentales (OING) y Organizaciones Inter-Gubernamentales (OIG).

Sobre la base de los antecedentes señalados, se procede, en el apartado quinto, al abordaje de las particulares características de la década en la que se inscriben las negociaciones que conducen a la aprobación de la Convención en 1989 por parte de la Asamblea General de la ONU. Al respecto, se trata de un período inicialmente caracterizado por la persistencia de la fuerte pugna ideológica propia del mundo bipolar de la guerra fría, cuya intensidad confrontacional disminuye dramáticamente durante el transcurso de los ochenta, culminando, a fines del decenio, con la simbólica caída del muro de Berlín. Se trata, además, de una década marcada por el fortalecimiento de la participación de la sociedad civil internacional en el fomento de la protección global de la niñez, papel que se consolida a partir de la celebración del Año Internacional del Niño en 1979. La particular mezcla de derechos civiles, políticos, sociales, económicos, culturales y de protección que caracteriza a la Convención está íntimamente relacionada con estos procesos, así como con las características, intereses y poder de los actores institucionales que durante diez años negociaron el contenido del instrumento internacional. Al respecto, se destaca que la influencia y estrategia de los Estados, OING y OIG varían de acuerdo a los cambiantes papeles que desempeñan en las diferentes etapas por las que transita la Convención: redacción, aprobación, ratificación e implementación.

Una vez ratificada la Convención, surge una diversidad de dificultades y resistencias relacionadas con su puesta en práctica, problemática que exige analizar los mecanismos culturales a través de los cuales las ideas globales son recepcionadas en contextos locales. La consideración de esta temática en la sexta sección, remite al debate más amplio acerca del papel de las especificidades culturales en el proceso de incorporación nacional de los principios consagrados en los pactos internacionales de derechos humanos. La polémica entre relativismo cultural y universalidad de los derechos humanos brinda pistas para analizar la penetración desigual de los postulados de la Convención en los ámbitos legal, político, institucional y valórico de las sociedades en desarrollo. Se considera indispensable situar el debate sobre los derechos del niño en este contexto, toda vez que su omisión encierra el peligro de circunscribirlos a retóricas y reformas simplistas que, bajo el ropaje de un discurso progresista inspirado en los derechos humanos, no hacen más que perpetuar el status quo. El análisis de las dificultades que presenta la aplicación universal del principio del interés superior del niño y de ciertas normas específicas, tales como las referidas al trabajo infantil, destaca las complejidades culturales involucradas en la implementación de los derechos del niño. Se concluye con algunas consideraciones relativas al papel de los movimientos sociales nacionales en el proceso de apropiación, reconstrucción y utilización de los derechos humanos en el marco de cambiantes coyunturas socioeconómicas y políticas.

Para el análisis más detallado de la penetración cultural de los derechos del niño en América Latina, se estima necesario avanzar en el estudio de los factores que intervienen en la receptividad de los postulados de la Convención en diversos ámbitos de la sociedad, tarea que requiere relacionar el marco histórico global esbozado en este documento con las particularidades que presenta la construcción social de la infancia en la región. Se trata de un desafío que las ciencias sociales no han asumido con suficiente vigor, constatación a partir de la cual se concluye el presente documento con algunas sugerencias relativas a ciertas áreas temáticas que podrían constituirse en una agenda de investigación para una sociología de la infancia latinoamericana.

I. Antecedentes: individualismo, expansión del Estado y socialización del niño

El proceso histórico a través del cual emerge un sistema de clases por edad, mediante el cual se va estableciendo con creciente nitidez la distinción entre niño y adulto, ha sido analizado en profundidad para el caso europeo por Aries, quien sostiene que el descubrimiento de la infancia se cristaliza durante el siglo dieciocho. A partir de un original análisis del arte y la iconografía de la Edad Media, Aries descubre que los niños aparecen representados como adultos en miniatura, evidencia que le sirve de base para concluir que la sociedad medioeval no poseía una construcción social clara de la infancia y de la adolescencia: “La duración de la infancia se reducía al período de su mayor fragilidad...; en cuanto podía desenvolverse físicamente, se lo mezclaba rápidamente con los adultos, con quienes compartía sus trabajos y juegos. El bebé se convertía en seguida en un hombre joven sin pasar por las etapas de la juventud, las cuales probablemente existían antes de la Edad Media y que se han vuelto esenciales hoy día en las sociedades desarrolladas.” Las implicaciones educativas de esta situación, son expuestas de la siguiente manera por Aries: “La transmisión de valores y conocimientos, y en general la socialización del niño, no estaba garantizada por la familia, ni controlada por ella. Al niño se le separaba en seguida de sus padres, y puede decirse que la educación, durante muchos siglos, fue obra del aprendizaje, gracias a la convivencia del niño o del joven con los adultos, con quienes aprendía lo necesario ayudando a los mayores a

hacerlo.”¹² En contraste, el surgimiento de una concepción más específica de la infancia durante los siglos siguientes, se caracteriza por una creciente intervención de la familia, y especialmente del Estado, en los procesos educativos y de socialización de los niños.

Dos procesos centrales de la modernidad son especialmente importantes para entender la transformación del papel de la infancia en la sociedad occidental: la consolidación del individualismo y la expansión del Estado. El primero de estos fenómenos se inserta en el progresivo debilitamiento de la cultura tradicional y la religión, a medida que los procesos de industrialización y urbanización merman la influencia de la iglesia y los grupos sociales primarios propios del mundo rural, tales como la familia extendida y la comunidad, fortaleciendo en cambio la identidad individual y la autonomía personal. El Estado, por su parte, se consolida como la autoridad encargada de orientar el progreso nacional e individual, transformándose en la principal fuente de identidad colectiva para los individuos, a través de la cual se afianza la lealtad a la nación. Si bien estos procesos se difunden ampliamente a nivel mundial, en la práctica son objeto de elaboraciones diversas, sobre todo en lo que respecta las formas jurídicas y políticas por medio de las cuales se resuelve la cuestión fundamental relativa a la primacía de los derechos individuales sobre la autoridad del Estado o de esta última sobre los primeros.

La universalización de la categoría correspondiente a la “persona individual” se constituye en uno de los fundamentos básicos sobre los que descansan una variedad de instituciones políticas, sociales y jurídicas, particularmente las inspiradas en el pensamiento liberal. Este concibe a la sociedad como un agregado de individuos que conviven en el marco de un contrato social al que adhieren libre y racionalmente, planteamiento que conduce al problema relativo a la identificación del mecanismo mediante el cual las personas adquieren autonomía, conciencia y virtudes cívicas, elementos esenciales de las corrientes doctrinarias inspiradas en el individualismo.

El llamado proceso de socialización, en cuyo largo desarrollo conceptual se confunden principios filosóficos con diversas teorías provenientes de las ciencias naturales y sociales, se convierte en la respuesta, explícita o implícita, al problema planteado. En esencia, la socialización considera a la infancia como una etapa en la que la interacción de fuerzas biológicas, sociales y psicológicas conduce a la formación de un individuo adulto, competente y autónomo. La duración de esta fase formativa varía culturalmente y los miembros de la sociedad que pasan por ella ocupan el status de niño, cuyas características equivalen a la antítesis del status de adulto: inmadurez, incapacidad, irresponsabilidad y dependencia. La niñez considerada como un período de la vida caracterizado por la inocencia sexual y la libertad de responsabilidades económicas y políticas, se inserta en la visión ideal de la familia nuclear encabezada por el esposo económicamente activo, en la que la mujer -esposa y madre- se encarga principalmente de las labores domésticas y de crianza de los hijos, concepción dominante en el mundo occidental industrializado. El proceso de socialización, considerado como etapa indispensable en el desarrollo de los niños, se torna progresivamente en el fundamento de diversas elaboraciones institucionales y legales, entre las que destaca el papel de la educación formal, mediante las cuales se le asigna a la infancia un lugar específico en la estructura social y se le segrega de diversos ámbitos del mundo adulto.

Entre las raíces filosóficas de este proceso se encuentran las visiones de pensadores como Locke y Rousseau, precursores del pensamiento liberal moderno, cuyas respectivas obras *Reflexiones sobre la Educación* y *Emile*, ejercen significativa influencia sobre los posteriores desarrollos teóricos referidos a la socialización de los niños en la sociedad moderna. La posición de Locke, inspirada en el empirismo y la ética Protestante, considera al niño como una *tabula rasa*, es decir, una página en blanco que debe ser sistemáticamente llenada con el contenido necesario para formar al adulto civilizado, proceso en el que intervienen la alfabetización, educación y disciplina. Con respecto a esta última, Locke es partidario del uso de la vergüenza por sobre el castigo físico.

¹² Aries, Philippe (1987). *El niño y la vida familiar en el antiguo régimen*, Madrid: Taurus Ediciones, pp. 9-10.

La teoría de la socialización elaborada por la sociología funcionalista es, en gran medida, tributaria de esta concepción del niño. Por su parte, la visión romántica de Rousseau concibe al niño como una flor silvestre, cuyo florecimiento natural corre el riesgo de apagarse debido a intromisiones ajenas a los designios de la naturaleza. Enfatiza que el problema no lo constituye la falta de formación del niño, sino más bien la deformación del adulto. En este sentido considera que ciertas cualidades connaturales a los niños, como la expresividad, curiosidad, espontaneidad y candidez, son a menudo reprimidas por las rigideces de los procesos educativos y disciplinarios impuestos por el mundo adulto. Diversas teorías educativas alternativas, tales como las de Froebel y Pestalozzi, se inspiran en el pensamiento de este autor.¹³ Estas dos formas de concebir la relación niño-adulto, una con mayor énfasis en la protección y la dependencia y la otra en la autonomía y la libertad, se encuentran en la base de diversas elaboraciones conceptuales desarrolladas durante la era moderna sobre la posición de la infancia en la sociedad.

La escuela racionalista, representada por filósofos como Descartes, Spinoza y Kant, también ejerce una importante influencia en esta materia, especialmente a través de la obra de Piaget. Como es sabido, esta corriente de pensamiento rechaza los postulados del empirismo argumentando que la razón, que considera innata al ser humano, es más importante que la experiencia sensorial ya que permite alcanzar verdades no reveladas por la simple observación. Inspirado en la tradición neo-Kantiana que busca conciliar los principios del empirismo y el racionalismo, Piaget se abocó al estudio sistemático de la construcción del conocimiento en los niños. A través de un enfoque que denomina epistemología genética, las conclusiones de este autor se inclinan hacia la posición racionalista al sostener que la percepción de la realidad externa sólo adquiere sentido en la medida que es sometida al pensamiento lógico, racional, que permite interpretarla según las categorías Kantianas de espacio, tiempo y causalidad. Los individuos adquieren esta competencia cognitiva por medio de un proceso de aprendizaje determinado biológicamente, en el que se distinguen etapas cronológicas entre el nacimiento y la adolescencia. El tránsito desde las fases cognitivas inferiores a las superiores, representa el avance desde los niveles preoperacionales, característicos de la niñez, hacia los operacionales formales, propios de la inteligencia adulta. No obstante su carácter ahistórico, este esquema del desarrollo infanto-juvenil ha recibido amplia difusión, ejerciendo enorme influencia sobre la pediatría, la psicología del desarrollo y la educación.¹⁴ Asimismo, desde un punto de vista penal, los criterios para establecer el discernimiento de los infractores menores de edad se basan, en gran medida, en la teoría de Piaget que sugiere que hacia los 14 años el individuo ya ha alcanzado un nivel similar al del adulto en lo que respecta al desarrollo de los valores morales y la capacidad para razonar.¹⁵

El Estado, en tanto, asume un papel creciente en el proceso de socialización, tendencia que se manifiesta en el progresivo aumento de su control jurisdiccional sobre el proceso formativo de los niños. En efecto, se multiplican las regulaciones relativas al cuidado de los niños, su educación y conducta. Asimismo, se establecen tramos etáreos para cada nivel educativo: preescolar, primario, secundario, etc., cada uno acompañado de normas específicas relativas a las responsabilidades y competencias de las instituciones encargadas de entregar los servicios correspondientes. La expansión del papel del Estado hacia áreas antes reservadas para el espacio privado de la familia, se inscribe tanto en el proceso de racionalización de la sociedad moderna, como en la creciente centralidad que asume el Estado en la conducción de los esfuerzos

¹³ Sobre la influencia de Locke y Rousseau en la teorías sobre infancia elaboradas por las ciencias sociales y de la conducta, véanse, Postman, Neil (1994) *The Disappearance of Childhood*, New York: Vintage Books, pp. 52-64; y Jencks, Chris (1996) *Childhood*, London: Routledge, pp. 1-31. El papel de la disciplina y el castigo físico en la formación de los niños, en el marco de la religión Protestante, es analizado en Greven, Philip (1992) *Spare the Child: The Religious Roots of Punishment and the Psychological Impact of Physical Abuse*, New York: Vintage Books.

¹⁴ Venn, C. y V. Walkerdine (1978) "The Acquisition and Production of Knowledge: Piaget's Theory Reconsidered", *Ideology and Consciousness*, No. 3, p. 79.

¹⁵ Feld, Barry (1999) *Bad Kids: Race and the Transformation of the Juvenile Court*, N. York: Oxford University Press, pp. 306-307.

encaminados a fortalecer la construcción de la sociedad nacional. El progreso de la nación se relaciona directamente con el progreso individual de sus miembros, por lo que el Estado debe velar por la existencia y funcionamiento de mecanismos institucionales que aseguren la formación de ciudadanos productivos, con fuerte apego y lealtad a los valores nacionales y provistos de virtudes cívicas. De esta manera, se establece un vínculo fundamental entre el bienestar de la infancia y el desarrollo nacional, destacándose el aporte futuro del individuo en formación para la nación en su conjunto, concepción que sirve de fundamento para justificar la inversión social en la educación de los niños y rechazar el trabajo infantil. Los costos de esta etapa “improductiva” del individuo se financian por medio de transferencias privadas, a cargo de los adultos del hogar, y públicas a través de la educación gratuita y otros subsidios. Según Zelizer, en los países industrializados el valor económico del niño trabajador fue sustituido gradualmente por el valor emocional que se le atribuye al niño dependiente, elemento considerado indispensable para el logro de la felicidad y realización de los padres protectores.¹⁶

Estos fundamentos, relativos a los vínculos existentes entre la socialización infantil y la futura participación y productividad adulta, así como con el progreso político y económico de la nación, conforman el núcleo del desarrollo de la ideología moderna sobre la infancia, misma que se encuentra presente en regímenes diversos, incluyendo tanto a los de clara inspiración liberal como a los socialismos reales donde la socialización se constituye en el instrumento clave para la creación del “hombre nuevo”. De esta forma, la infancia como categoría específica va incorporándose más plenamente al ámbito público y muchas de las dificultades que los niños enfrentan al interior del espacio privado familiar, tales como el abuso físico y sexual, antes “invisibles” para la sociedad, se convierten en problemas sociales que demandan intervención del Estado. En suma, durante el transcurso del siglo veinte se materializa una concepción sobre la infancia basada en los siguientes principios: (1) Se reconoce a la niñez como una etapa específica e indispensable del desarrollo humano; (2) Se reconoce a los niños como personas humanas; y (3) Se reconoce que los niños son titulares de derechos, tanto en su condición de personas como de miembros de un grupo étéreo fundamental para la sociedad. Sobre estas bases, el niño se convierte principalmente en un objeto de protección a cargo de la familia y el Estado, receptor pasivo de diversos programas de salud, educación y bienestar. La globalización de esta concepción se refleja en el contenido de documentos internacionales tales como la Declaración de Ginebra de 1924 y la Declaración de los Derechos del Niño de 1959.

Disciplinas tales como la medicina, la educación y la psicología del desarrollo, asisten a las instituciones involucradas en la formación y cuidado de los niños a través de la identificación de un creciente catálogo de necesidades propias de la infancia. La satisfacción de éstas contribuyen al desarrollo normal del niño, mientras las necesidades insatisfechas constituyen indicadores de riesgo, aspecto que en forma creciente se asocia al status socioeconómico de la familia. Por ello, la estratificación social está íntimamente relacionada con las modalidades que asume la intervención estatal en la vida familiar, toda vez que los recursos disponibles en el hogar determinan el grado de acceso a los servicios ofertados por el mercado para dar satisfacción a las necesidades de los niños. En términos generales, en los estratos altos la crianza y socialización de los niños es principalmente de carácter privado, característica también predominante en los sectores medios, no obstante que en estos últimos la influencia pública se hace presente a través de diversos servicios subsidiados. En contraste, la intervención más directa del Estado se concentra en los segmentos de menores ingresos, tanto en la provisión de programas compensatorios destinados a paliar las carencias derivadas de la escasez de recursos, como por medio de medidas consistentes en la separación de los niños de su entorno familiar cuando los tribunales y los organismos administrativos de bienestar infantil determinan que se encuentran en situaciones de alto riesgo. De este modo, se legitiman

¹⁶ Zelizer, Viviana A. (1994) *Pricing the Priceless Child: The Changing Social Value of Children*, Princeton: Princeton University Press.

formas concretas de intervención estatal en la vida de las familias de los sectores populares, mismas que asumen la forma de un paternalismo protector en el que a menudo se confunden los abordajes propios del asistencialismo con funciones más afines a la vigilancia y el control social.

A partir de la segunda guerra mundial, la combinación de políticas universales dirigidas a la formación y bienestar de los niños con intervenciones específicamente dirigidas a asistir a las familias y niños con carencias, se inserta en el marco más amplio del Estado de Bienestar desarrollado durante ese período en los países industrializados. Generalmente, el asistencialismo estatal dirigido a las familias pobres se entrelaza con las acciones que en esta materia realiza la sociedad civil, ya sea para complementar la labor del Estado o para cubrir sus omisiones, tales como la caridad de inspiración religiosa, la filantropía de las elites y la participación comunitaria promovida por una diversidad de organizaciones no gubernamentales. Especialmente en América Latina, región donde el desarrollo del Estado benefactor es, en el mejor de los casos, incipiente, muchas de las iniciativas para atender las necesidades de los niños en riesgo social se caracterizan por su ubicación en un sector marginal de las políticas públicas y por la importancia que en ellas cobra el trabajo voluntario y las donaciones para las llamadas obras de beneficencia. Destaca en esta labor la participación de la mujer, siendo uno de los primeros espacios en el que se le abre la posibilidad de actuar en asuntos públicos, antecedente importante para entender el papel que en esta materia tradicionalmente ocupa la figura de la Primera Dama. Son precisamente los avances en el reconocimiento de los derechos de la mujer durante el siglo veinte, los que ejercen un significativo impacto en el inicio del movimiento en favor de considerar al niño como sujeto de derecho.

II. Constitución, protección, control social y emancipación de la infancia.

La dinámica social reseñada anteriormente va acompañada de diversos desarrollos legales a través de los cuales se codifican las normas jurídicas que definen a la niñez, establecen su condición de objeto de protección por parte de la familia y el Estado, regulan los mecanismos por medio de los cuales diversas instituciones ejercen control social sobre ella y determinan los límites de su autonomía. Se trata de procesos normativos insertos en diversas ramas del derecho, cuya especificidad sólo puede entenderse en relación a las particularidades históricas, culturales y jurídicas de una sociedad determinada. No obstante, es posible reseñar los contornos generales de esta elaboración jurídica, tarea necesaria dado que sus principios -así como las críticas y reelaboraciones conceptuales a las que han sido sometidos- no sólo se difunden ampliamente a nivel global sino que además influyen significativamente en el contenido de la Convención, condicionando, por lo tanto, su interpretación e implementación.

A. Constitución de la infancia

En términos generales, la constitución de la niñez define lo que es la minoría de edad, regula el trabajo de los niños y establece la obligatoriedad de la educación. Usualmente, se trata de disposiciones de rango constitucional vinculadas a una concepción propia de la

modernidad que le asigna un importante significado público a la infancia como elemento fundamental del desarrollo nacional. Este impulso ideológico adquiere su mayor fuerza durante el transcurso de la primera mitad del siglo veinte, difundiéndose rápidamente del centro a la periferia. Al respecto, Boli y Meyer analizaron todas las constituciones promulgadas durante el período 1870-1970, en un esfuerzo tendiente a establecer los patrones de incorporación de la autoridad del Estado en asuntos de infancia. Para ello, clasificaron a las constituciones de acuerdo a la presencia y grado de especificidad de los siguientes indicadores: definición de la infancia como categoría específica del ciclo vital; responsabilidad asignada al Estado en la protección de los niños; regulación del trabajo infantil; autoridad del Estado sobre el proceso educativo; obligación del Estado de brindar educación y hasta qué nivel; derecho a la educación (gratuidad); deber de ser educado (obligatoriedad). Se encontró que en 1870 sólo el 2,4% de las constituciones (N=47) asignaba responsabilidad al Estado en temas de infancia, cifra que sube al 69,4% en 1970 (N=142), registrándose el mayor incremento durante el período comprendido entre 1930 y 1950.

Los patrones observados, llevan a los autores a concluir que la elevación masiva del tema infancia a rango constitucional, refleja una adhesión global a la ideología dominante sobre el papel de los niños en la sociedad. Ello se confirma por el hecho que los indicadores utilizados penetran de manera casi idéntica en las constituciones de países centrales y periféricos, generalmente adquiriendo en estos últimos una forma más acabada y detallada que en los más antiguos e industrializados. Asimismo, se comprobó que esta incorporación se da con más fuerza en países cuyas constituciones otorgan un alto grado de autoridad al Estado en materias vinculadas a los derechos sociales. A nivel regional, América Latina (N=19) ocupa el primer lugar en términos de la inclusión de los indicadores señalados y del mayor detalle que recibe su elaboración en los textos constitucionales correspondientes. Al respecto, la constitución del Ecuador de 1942 (vigente hasta 1972) es considerada por los autores como una de las que refleja de forma más acabada la plena incorporación de los postulados que se comentan.¹⁷

Dado que en estas disposiciones se encuentran los fundamentos de ciertas políticas sociales universales, como la referida a la educación obligatoria y gratuita, conviene tener presente ciertos obstáculos que limitan su implementación tales como el desfase que a menudo se presenta, particularmente en los países en desarrollo, entre el proceso de expansión de la autoridad del Estado y el correspondiente al fortalecimiento de su poder organizativo. En efecto, el refuerzo de la autoridad del Estado mediante la ampliación de las esferas de la vida social en la que se le reconoce legitimidad para intervenir, no siempre va acompañado de un aumento correlativo de su poder organizativo, ámbito que corresponde a las acciones que el Estado efectivamente puede llevar a cabo, para lo cual debe extraer recursos de la población y generar mecanismos administrativos para actuar. En otras palabras, resulta más fácil promulgar disposiciones legales inspiradas en ideas progresistas sobre educación universal y gratuita que hacerlas efectivas a través de políticas sociales sobre la materia, ya que estas últimas exigen complejas negociaciones políticas para asegurar los recursos necesarios, así como suficiente capacidad organizativa para poner en práctica lo dispuesto por las leyes: construcción de escuelas, ampliación y capacitación del cuerpo docente, desarrollo de programas curriculares, etc. Desde esta perspectiva, Boli y Meyer sugieren que en los países en desarrollo la ideología del Estado protector de la infancia se difunde mucho más rápidamente a nivel de la expansión de la autoridad del Estado que a nivel de su organización administrativa, hipótesis que, en términos generales, corroboran al observar que la capacidad organizativa del Estado, medida a través de la relación entre presupuesto fiscal y PIB, es independiente del aumento de la autoridad estatal en asuntos de infancia.¹⁸

¹⁷ Boli-Bennett, John y John Meyer (1978) "The Ideology of Childhood and the State: Rules Distinguishing Children in National Constitutions, 1870-1970", *American Sociological Review*, Vol. 43 (December): 797-812.

¹⁸ *idem.*, p. 809

También resulta pertinente tener en cuenta que las políticas sociales que se formulan para dar cumplimiento a mandatos constitucionales amplios, generalmente se circunscriben a metas parciales, factibles de cumplirse en el marco temporal y político de un determinado plan de gobierno, proceso por medio del cual adquieren contenido programático los enunciados genéricos que se comentan. A su vez, la implementación parcial usualmente genera nuevos niveles de demandas, ampliación que a menudo plantea la necesidad de redefinir los objetivos originales, lo que puede conducir a conflictos de interpretación sobre los alcances de la norma universal y sobre los recursos financieros y tecnológicos requeridos para la reformulación de las políticas sociales correspondientes. Al respecto, la distinción propuesta por Katzman y Gerstenfeld entre metas “blandas” y metas “duras” en las políticas sociales resulta útil para ilustrar algunas de las implicaciones de lo señalado para las políticas sobre infancia en América Latina.¹⁹ Tomando como ejemplo los programas para combatir la mortalidad infantil, las metas blandas corresponderían al objetivo de disminuir esta tasa cuando se encuentra en niveles muy elevados, para lo cual resultan altamente eficientes y eficaces tecnologías simples y de bajo costo pero de alto impacto sobre la morbi-mortalidad infantil como las vacunas y las sales de rehidratación oral. Los resultados relativamente rápidos obtenidos en la etapa blanda, contrastan con las dificultades que surgen cuando se busca bajar dicha tasa a niveles más próximos a los observados en los países desarrollados, tornándose en una meta más dura de alcanzar. Ello dado que en este último caso se requieren políticas más costosas orientadas a cambiar el acceso estratificado a la salud e integradas a programas educativos, de vivienda y de provisión de servicios básicos, entre otros. Es decir, las metas duras se encuentran ineludiblemente vinculadas a políticas más amplias orientadas a lograr mayor equidad e inclusión social.²⁰

En suma, las formas concretas que adquieren las políticas sociales universales que se comentan se encuentran íntimamente relacionadas con el comportamiento de la economía en su conjunto, así como con los patrones de equidad derivados de la distribución del ingreso en una sociedad determinada. En el caso latinoamericano, por ejemplo, son innegables los avances registrados hace algunas décadas en la reducción de la mortalidad infantil y la ampliación de la matrícula escolar en la enseñanza primaria. Sin embargo, la persistencia de estilos de desarrollo concentradores y excluyentes, caracterizados por profundas desigualdades en la distribución de la riqueza, obstaculiza el avance hacia la meta dura consistente en asegurar que los niños y jóvenes que logran sortear con éxito las vallas sanitarias y nutricionales a las que se ven enfrentados durante los primeros años de vida, tengan también acceso a las oportunidades necesarias para permitir su inclusión más plena en la sociedad.

Ante las carencias impuestas por la pobreza estructural, periódicamente agravadas y ampliadas durante coyunturas económicas recesivas, surgen respuestas puntuales para hacer frente a la miseria de los sectores más necesitados de la población infantil, tanto desde la sociedad civil como del Estado. Este último monta una compleja red asistencial destinada a cubrir las necesidades básicas de los más pobres, a través de programas de auxilio concebidos para grupos específicos y por lo tanto teóricamente residuales. Esta caracterización se aproxima a la realidad vigente en la mayoría de los países desarrollados, en los que estas acciones típicamente se dirigen a paliar las carencias de los hogares insertos en los bolsones de pobreza urbanos afectados por el desempleo crónico, compuestos principalmente por familias de jefatura femenina pertenecientes a grupos étnicos y raciales minoritarios. Lo señalado contrasta con las características que asume el asistencialismo estatal en América Latina, donde la magnitud de la pobreza determina que, lejos de ser residuales, los programas de este tipo terminen dirigiéndose a vastos sectores de la población, incluyendo aquellos insertos en el mercado laboral cuyos bajos ingresos los ubican en los grupos de

¹⁹ Katzman, Rubén y P. Gerstenfeld (1990) “Áreas duras y áreas blandas en el desarrollo social”, en Revista de la CEPAL, No. 41, Santiago: Naciones Unidas.

²⁰ Bustelo, Eduardo (1993) “Hood Robin: ajuste y equidad en América Latina”, Bogotá: UNICEF/TACRO.

alto riesgo. Por ello, las políticas sociales tienden a “asistencializarse” y los programas asistenciales destinados a combatir la miseria se encuentran sobrecargados ya que deben enfrentar las carencias de un tercio o más de la población.²¹

De esta forma, se expande el papel protector del Estado en relación al bienestar de los niños. Si bien se reconoce el papel primario de la familia en la crianza de sus hijos, el Estado, invocando su calidad de *Parens patriae*, asume un rol creciente tanto en la supervisión del cumplimiento de las funciones familiares, cuanto en la intervención en diversas áreas vinculadas al desarrollo infantil tales como nutrición, salud, educación y cuidado preescolar. En Chile, por ejemplo, se establece en 1920 la obligatoriedad de la instrucción primaria y en 1928 se crean las Juntas Comunales de Auxilio Escolar, dependientes de la Dirección General de Educación Primaria, encargadas de la promoción y organización de los servicios de alimentación escolar y otros auxilios a los alumnos de las escuelas públicas.

B. Protección y control social de la niñez

La mayoría de los programas asistenciales dirigidos a los niños pobres descansan en el supuesto que sus familias se encuentran debilitadas por la falta temporal de ingresos, situación de riesgo que estas intervenciones buscan paliar hasta que los adultos afectados logren reintegrarse al mercado laboral. Sin embargo, el desempleo crónico y la marginación estructural generan el problema de los menores de edad enfrentados a carencias múltiples y prolongadas en medios familiares cuya capacidad para velar por la crianza y el desarrollo de los niños se encuentra seriamente limitada. En respuesta a este problema, se crean sistemas legales y administrativos de protección especial encargados de evaluar la capacidad de las familias pobres para criar a sus hijos, determinar la conveniencia de separar a estos últimos de sus padres cuando se detectan anomalías en el desempeño de los roles parentales, y brindar servicios de cuidado sustituto para los niños afectados.

El papel protector del Estado se extiende gradualmente al ámbito intrafamiliar en un afán de amparar a los niños cuyas familias enfrentan dificultades para cumplir adecuadamente con las funciones parentales. En estas circunstancias el Estado actúa *in loco parentis*, asumiendo las responsabilidades de crianza de aquellos niños cuyo bienestar se encuentra, en opinión de las autoridades, seriamente amenazado por el abuso, la negligencia o el abandono. Los menores de edad sometidos a esta medida –los “pupilos del Estado”, según la terminología utilizada por el Código de la Familia y Asistencia Social de Francia- son generalmente separados del núcleo familiar e incorporados a diversos programas diseñados para sustituir la función parental, preferentemente en instituciones cerradas. Si bien las disposiciones que reglamentan estas medidas son de alcance universal, en la práctica afectan desproporcionalmente a las familias más pobres de la sociedad, dado que las características socioeconómicas de los hogares se constituyen en los factores centrales para determinar los perfiles de riesgo intrafamiliar.

En el caso de los Estados Unidos, la creciente intervención del Estado protector se enmarca en el proceso de reformas que se inicia a finales del siglo diecinueve, conocido como la “Era Progresista”, que sirve de inspiración al llamado movimiento de salvación de los niños que confía al Estado el papel de garante del bienestar infantil a nivel nacional. Se trata de un período de profundas transformaciones de la estructura socioeconómica de la sociedad norteamericana, incluyendo los procesos de industrialización, urbanización y migraciones internacionales, además de la consolidación de una ideología basada en la creencia que el capitalismo, la tecnología y la ley y la burocracia, racionalizan la economía, el mundo físico y las relaciones sociales y políticas,

²¹ Draibe, Sonia (1990) “Una perspectiva del Desarrollo social en Brasil” en Gurrieri, A. y E. Torres-Ribas (eds.) (1990) Los años noventa: desarrollo con equidad?, San José: FLACSO/CEPAL, pp. 230 y 242.

respectivamente. En este contexto, una de las funciones centrales del movimiento de protección consistió en articular un conjunto de mecanismos legales y administrativos para ejercer control social sobre las familias inmigrantes, como parte del esfuerzo destinado a mantener orden en el proceso de incorporación de grupos étnica y culturalmente diversos. En particular, se buscaba “salvar” a los hijos e hijas de los inmigrantes para asegurar su eventual asimilación ciudadana y laboral a una sociedad en plena expansión.²²

De esta forma, surgen legislaciones especializadas que facultan al Estado para asumir las responsabilidades de crianza de aquellos niños cuyas familias han sido descalificadas para cumplir con dicha función. Esta concepción, ampliamente difundida a nivel mundial, contempla la creación de un aparato jurídico-administrativo diseñado, teóricamente, para albergar, tratar y supervisar a los niños afectados por situaciones de desprotección o irregularidad, como se le denominó en América Latina.²³ Las figuras jurídicas utilizadas para justificar y legitimar las actividades de protección y vigilancia del Estado, son las correspondientes al “abandono” y el “peligro material o moral”, situaciones consideradas de alto riesgo para la crianza y formación de los niños involucrados y que típicamente se presentarían en hogares de escasos recursos, en los que la pobreza estaría en la base de diversas “patologías” intrafamiliares de acuerdo a criterios diagnósticos aportados por el trabajo social y las ciencias sociales y de la conducta.

A través de una extensión de esta lógica de intervención, se arriba a la conclusión que en los medios sociales donde abundan los hogares disfuncionales aumentan los factores responsables de las conductas antisociales de niños y jóvenes, mismas que ni la familia ni la comunidad de origen estarían en condiciones de controlar debido a su débil organización. Por ello, el movimiento para salvar a niños y jóvenes en riesgo se extendió también a los menores de edad en conflicto con la justicia en un esfuerzo tendiente a separarlos del sistema penal para adultos, para lo cual se crea un sistema compuesto por tribunales especiales e instituciones de rehabilitación, en el que las decisiones sobre la suerte del joven infractor descansan en la discrecionalidad de un juez especializado. A diferencia de las teorías hereditarias de la criminalidad, como las difundidas por la criminología clásica de Lombroso a finales del siglo 19, la tesis de la rehabilitación del infractor juvenil enfatiza los efectos del medio sociocultural en la generación de las conductas antisociales. Desde esta perspectiva, la reeducación del joven infractor consiste en transferirlo oportunamente de un medio amoroso y carente a uno controlado en el que, bajo supervisión profesional, se le inculcarán valores, disciplina y formación laboral, elementos que posibilitarán su posterior reintegración a la sociedad. Se sustituye el sesgo fatalista de la criminología clásica por la confianza en la capacidad de la ciencia para corregir los efectos nocivos que la marginalidad ejerce sobre los menores de edad. Mientras que en los mayores la conducta criminal tiende a adquirir la condición de enfermedad crónica, producto de patologías sociales no tratadas oportunamente, en los niños es posible la intervención profiláctica para erradicar las malas costumbres capaces de conducir a la criminalidad irreversible en la vida adulta.

Se constituye de esta forma un sistema de administración de justicia juvenil cuyos fundamentos son sustantivamente diferentes a los imperantes en el sistema penal para adultos; en el primer caso el objetivo central es tratar al niño que presenta conductas antisociales, mientras que en el segundo se busca sancionar al adulto culpable de cometer actos criminales. En la justicia juvenil se recopilan e investigan los antecedentes sociales y psicológicos de la vida del menor de edad, a partir de los cuales se aplica un plan de rehabilitación para contrarrestar las carencias materiales,

²² Platt, Anthony M. (1977) *The Child Savers: The Invention of Delinquency* (second edition), Chicago: The University of Chicago Press, pp. xviii-xxvi.

²³ Con respecto a la historia de los desarrollos jurídicos y administrativos de la llamada “doctrina del menor en situación irregular” en América Latina, véanse: García-Méndez, Emilio (1991) “Prehistoria e historia del control socio-penal de la infancia: política jurídica y derechos humanos en América Latina” en García-Méndez, E. y M.C. Bianchi, eds., *Ser niño en América Latina*, Buenos Aires: UNICRI-Editorial Galerna; y Pilotti, Francisco (1999) “The Historical Development of the Child Welfare System in Latin America: An Overview” en *Childhood*, Vol. 6(4): 408-422, London: Sage Publications.

ambientales y afectivas responsables de la mala conducta del afectado. Conceptualmente, entonces, la justicia juvenil se distancia del sistema penal para adultos aproximándose a las modalidades de tratamiento imperantes en el sistema de protección elaborado para los menores en riesgo social. Desde un punto de vista procesal, se obvian las formalidades del debido proceso en favor de procedimientos basados en las facultades discrecionales que las leyes otorgan al juez de menores para ponderar y calificar los resultados de las investigaciones psicosociales y resolver sobre las medidas de protección y rehabilitación a ser aplicadas según las características particulares de cada caso.

Sobre la base de estos elementos, se articula un sistema legal, jurisdiccional y administrativo para enfrentar lo que Donzelot denomina “la patología de la infancia bajo su doble aspecto: la infancia en peligro, la que no se ha beneficiado de todos los cuidados de crianza y de educación deseables, y la infancia peligrosa, la de la delincuencia.”²⁴ El resultado, según este autor, es el “complejo tutelar” por medio del cual el Estado mantiene bajo control a las familias “difíciles” aplicando selectivamente medidas de represión y/o dependencia. Las implicaciones morales y políticas inherentes a un sistema punitivo-tutelar diseñado para el control social de un sector específico de la sociedad, en el que las variables edad y clase social generalmente se asocian a las raciales y étnicas, se encuentran encubiertas por un discurso ideológico que caracteriza esta función como un asunto estrictamente técnico y administrativo, a cargo de un equipo de expertos encabezado por la figura paternal del juez de menores.

Si bien las teorías positivistas que sirvieron de sustento a las reformas del movimiento de salvación de la niñez subrayan el papel que cumplen los factores socioestructurales en la génesis de los problemas que afectan a los niños y sus familias, en la práctica fueron desplazados por explicaciones basadas en las carencias y “patologías” individuales de los afectados. En consecuencia, los problemas de los niños pobres son preferentemente abordados desde una perspectiva que enfatiza su origen en el ejercicio deficiente de los roles parentales, destacando la responsabilidad individual sobre la pública. Esta postura desplaza a un plano secundario la necesidad de reformas estructurales basadas en políticas sociales universales, redistributivas, privilegiando en cambio programas estatales de corte protector y asistencial, en cuya ejecución a menudo se entremezclan las acciones caritativas y filantrópicas de origen religioso y privado. A la discrecionalidad de estas intervenciones, se suma su marcado carácter estigmatizante, entendiendo a éste como una herramienta ideológica para inhibir y limitar la demanda de potenciales usuarios. Es decir, el estigma se constituye en uno de los costos ocultos que regulan el acceso a los servicios de bienestar social, mismo que se manifiesta en el precio psicosocial que se le carga al solicitante cuando su petición es tratada como evidencia de minusvalía y fracaso personal.²⁵ El efecto más perverso del estigma social consiste en que la inferioridad atribuida a los grupos de la población discriminados por la ideología dominante, termina por ser internalizada por los propios afectados, situación que limita severamente su capacidad para exigir el cumplimiento de los derechos ciudadanos.

Las características señaladas se encuentran presentes en la mayoría de los sistemas de bienestar infantil y de administración de justicia juvenil desarrollados durante la primera mitad del siglo veinte en Europa y las Américas, asumiendo rasgos específicos según se trate de países desarrollados o en desarrollo y de acuerdo a los papeles que juegan en coyunturas determinadas factores tales como las distintas configuraciones del Estado de bienestar, etapas de la transición demográfica, características y composición racial de las poblaciones inmigrantes, formas autoritarias o democráticas de gobierno, etc. En términos generales, cualesquiera sean los

²⁴ Jacques Donzelot (1979) *La policía de las familias*, Valencia: Pre-Textos. p. 99.

²⁵ Para un análisis comparativo sobre la presencia del factor estigma en la prestación de servicios de bienestar infantil en España, el Reino Unido y Holanda, véase, Colton, Matthew et. al. (1997) *Stigma and Social Welfare: An International Comparative Study*, Aldershot: Avebury.

contextos, los resultados de este aparato institucional han sido ampliamente criticados por su naturaleza discriminatoria al crear una nítida distinción entre niños “normales” y menores estigmatizados por su condición de pobres. La orientación programática que se deriva de esta concepción, dirige su atención a los efectos o síntomas que en los niños pobres producen las carencias a que están expuestos. No hay una preocupación explícita por las causas que originan la problemática, razón por la cual se enfatiza la atención protectora y rehabilitadora en detrimento de la acción preventiva. El resultado para los niños afectados consiste en la aplicación de un modelo de intervención que privilegia la institucionalización indiscriminada en internados para la protección y rehabilitación.

En el caso específico de la administración de justicia juvenil, las contradicciones inherentes a un modelo de intervención concebido como una forma de “coerción benevolente”, para diferenciarlo de la función punitiva del sistema penal para adultos, desató desde sus inicios polémicas entre quienes sostienen que esta modalidad de administrar justicia es demasiado ligera con los jóvenes acusados de infracciones graves y los que reclaman que ella impone castigos demasiado severos, tales como prolongados períodos de privación de libertad en internados, a menores de edad que cometen faltas leves. La primera crítica es la que generalmente recibe amplia difusión en los medios de comunicación y genera profunda ansiedad en la opinión pública. A estas percepciones se suma la crítica de fondo al aspecto procesal de un sistema caracterizado por la ausencia de las garantías del debido proceso. Como señalan Funes y González, “la esencia del derecho penal consiste en imponer coactivamente restricciones de libertad o de derechos a determinados individuos por el hecho de haber violado o transgredido determinadas normas consideradas básicas para la sociedad”. A partir de lo anterior, destacan que ambos fundamentos -violación de normas y restricción de libertad- están presentes en las legislaciones que regulan las infracciones cometidas por menores de edad, en las que se omiten, sin embargo, las garantías y límites que en el derecho penal de adultos existen con respecto a su aplicación.²⁶

En suma, se consolida la judicialización del sistema encargado de la protección y rehabilitación de los niños de los sectores más pobres de la sociedad. Se trata de un híbrido institucional en el que se combinan la intervención coactiva de los tribunales de justicia con la entrega de servicios de albergue en internados cuyo funcionamiento se basa preferentemente en criterios diagnósticos y de tratamiento derivados del campo de la salud mental. Su particular diseño anula la separación entre lo asistencial y lo penal, ampliando la órbita de lo judicial a todas las medidas de protección, postura portadora de una grave contradicción en la medida que confunde dos realidades que obedecen a lógicas distintas: jóvenes infractores, por un lado, y niños abandonados o en “peligro moral o material”, por el otro. La primera, corresponde a la lógica de la violación de las normas, mientras que la segunda, a la lógica de las necesidades sociales, situaciones que demandan abordajes cualitativamente distintos y que al estar confundidas provocan graves distorsiones y efectos perversos tales como la criminalización de la miseria.²⁷ Las serias dificultades enfrentadas por este sistema jurídico-administrativo, dieron lugar a diversos enfoques críticos de sus fundamentos y prácticas, especialmente durante las últimas décadas, mismos que se plasman en recomendaciones internacionales para corregir aspectos de su funcionamiento y que sirvieron de antecedente para el proceso de elaboración de la Convención sobre los Derechos del Niño.²⁸ Los llamados para superar los excesos cometidos en nombre de la consideración del niño como objeto de protección, se insertan en el creciente reconocimiento que los menores de edad son también sujetos de derecho.

²⁶ Funes, Jaime y Carlos González (1988) “Delincuencia juvenil, justicia e intervención comunitaria” en *Menores* (Enero-Febrero) Madrid: Ministerio de Justicia, p. 53.

²⁷ idem. pp. 55-57.

²⁸ Por ejemplo, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) de 1985.

C. Emancipación de los niños

Si bien la construcción social y jurídica de la niñez como objeto de protección y control por parte de los adultos y las instituciones del Estado se torna en la concepción dominante durante el siglo veinte, la dinámica que adquiere el fortalecimiento de los derechos de ciudadanía de la mujer y de diversos grupos oprimidos, genera un contexto favorable para el surgimiento de la consideración del niño como sujeto de derecho. Desde esta perspectiva, el proceso de emancipación de los niños se sitúa primeramente en el ámbito familiar para luego extenderse a otros planos de la vida social.

Al interior de la familia, este fenómeno se encuentra indisolublemente ligado a la lucha de la mujer por obtener igualdad frente al hombre, proceso que desafía las imágenes tradicionales de la mujer que destacan sus roles de esposa subordinada a la autoridad del marido y de madre con responsabilidad exclusiva del cuidado y crianza de los hijos, funciones que sirven de fundamento para justificar su marginación del espacio público de la sociedad. Si bien los resultados concretos de este esfuerzo son disímiles y diversos según la región o país individual bajo consideración, son innegables los significativos avances registrados durante el transcurso del siglo veinte. Al respecto, basta mencionar que a principios de ese siglo la mujer carecía de autonomía política en la casi totalidad de los países del mundo, mientras que en la actualidad su derecho a sufragar y ocupar cargos electivos son reconocidos universalmente. En términos más amplios, los avances en el reconocimiento del status ciudadano de la mujer representan su progresiva liberación del ámbito privado -doméstico y patriarcal- proceso aún inconcluso y en permanente confrontación con corrientes ideológicas que definen el espacio familiar como el ámbito natural de la mujer, aduciendo la importancia de preservar intacta la relación madre-hijo, considerada esencial para el éxito de la crianza y socialización de los niños. En contraste, el hombre desarrolla una parte importante de su vida cotidiana fuera de la esfera privada, ejerciendo derechos civiles, políticos y de propiedad en el mercado y en la diversidad de relaciones sociales que establece en el espacio público. Resulta pertinente mencionar el proceso de emancipación femenina ya que no sólo pone en el tapete del debate público las desigualdades que afectan a la mujer, sino que además contribuye a sacar el tema de la infancia del espacio privado dejando al descubierto la multiplicidad de problemas que la afectan.

En el marco de esta dinámica social, Therborn plantea que en los países occidentales industrializados, la emancipación de los niños al interior de la familia asume formas variables según el grado de incorporación de tres tipos de formulaciones legales durante el transcurso del siglo veinte. La primera, que denomina la “familia centrada en el menor”, corresponde al reconocimiento que tanto el padre como la madre disfrutaban de la titularidad conjunta en cuanto a las obligaciones respecto de sus hijos, incorporándose además el interés superior del niño como principio orientador de las relaciones familiares. La segunda variable considerada es el establecimiento de la “igualdad” entre los hijos de padres unidos por el vínculo matrimonial y los nacidos al margen de éste, es decir, la eliminación de la distinción entre hijos legítimos e ilegítimos en lo referido a los derechos sucesorios y de filiación. La tercera y última, se refiere a las disposiciones que velan por la “integridad” de los niños, tales como la prohibición del castigo corporal por parte de los padres u otros tutores.

Se constata que el reconocimiento de la familia centrada en el menor así como del derecho a la igualdad se formaliza a finales de la I Guerra Mundial en países pertenecientes al sistema legal nórdico, luego en naciones pertenecientes a la tradición jurídica germánica y del derecho común anglosajón, en las que las formulaciones legales correspondientes se verifican durante el período comprendido entre los años cincuenta y finales de los setenta. Especialmente en los regímenes del derecho común, se incorpora rápidamente en la jurisprudencia el interés superior del niño como criterio fundamental para guiar las decisiones de los tribunales en cuestiones relativas al destino de

niños involucrados en casos de divorcio, adopción u otras medidas que impliquen separación de la familia de origen.²⁹ Los países del sistema románico se ubican en la retaguardia de las naciones que incorporan leyes de esta naturaleza, haciéndolo a partir de los ochenta. Estos últimos están bajo la influencia directa del Código Napoleónico de 1804, cuyas cláusulas 213 y 338 establecen, respectivamente, que “Las esposas deben obediencia a sus maridos” y que “Los hijos naturales no pueden reclamar los derechos de los hijos legítimos.” Sobre el particular, cabe señalar que en Suecia el régimen jurídico de la filiación fue modificado en favor de la igualdad en 1917, en tanto en Chile ello ocurre recién en 1999. En cuanto a la introducción de normas para la protección de la integridad de los niños en el ámbito familiar, se trata de un proceso que se inicia durante los años ochenta, de preferencia en los países nórdicos. Cabe destacar que Noruega en 1981 aprobó una ley que brinda a los menores de edad el derecho a separarse de sus padres, aunque éstos no pueden abandonar a sus hijos. El avance desigual de la emancipación de los niños en los países desarrollados es analizado por Therborn a partir de las distintas modalidades que históricamente asume la relación entre patriarcado, religión y derecho.³⁰

A estas transformaciones en el ámbito familiar, se suma, especialmente en los países anglosajones, un creciente debate público sobre la necesidad e implicaciones de ampliar el alcance de los derechos del niño, incorporando a éstos las libertades y garantías propias de los adultos. Así, surgen movimientos en favor de la liberación del niño, en un afán orientado a garantizar su derecho a la libertad y búsqueda de la felicidad personal. Su inspiración generalmente deriva de concepciones liberales sobre la necesidad de expandir la autonomía individual y eliminar las diversas formas de discriminación que afectan a ciertas personas en razón de su sexo, raza o edad. Este proceso se da preferentemente en los Estados Unidos, fenómeno que debe insertarse en el contexto más amplio de la dinámica social que caracteriza a ese país durante los años sesenta. En efecto, se trata de un período de intensa polémica y movilización en torno a los derechos civiles, las relaciones de género, la sexualidad y las diferencias generacionales. Fenómenos tan diversos como la lucha por los derechos de la mujer y de los grupos raciales oprimidos, el movimiento juvenil, el aumento del divorcio, la legalización del aborto, la revolución sexual y la divulgación de teorías educativas alternativas, entre otros, precipitaron discusiones y análisis en torno a las asimetrías de poder existentes en las relaciones entre niños y adultos. Ello situó en los debates públicos y académicos cuestiones relativas a los límites de la autoridad parental, autonomía y consentimiento sexual en la adolescencia, juventud y servicio militar obligatorio, derechos de los estudiantes en el sistema educativo, etc.

En este contexto, autores como Holt y Farson sostienen que los niños constituyen un grupo tan oprimido y discriminado como los de las mujeres y los negros, razón por la cual corresponde luchar por su liberación a través del pleno reconocimiento de sus derechos civiles. Inspirados en escritos como los de Rousseau (*Emile*) y Dewey (*Experiencia y Educación*), argumentan que los niños tienen el derecho a participar plenamente en la sociedad, particularmente en los debates públicos en los que se discuten sus derechos. Específicamente, Holt promueve la igualdad ante la ley entre niños y adultos, así como los derechos del niño a votar, trabajar a cambio de una remuneración, asumir responsabilidades contractuales, viajar y establecer relaciones cuasi-familiares fuera del ámbito de la familia de origen.³¹ Farson, por su parte, enfatiza los derechos de los niños a la información, autoeducación, protección de todo tipo de castigo físico, participación

²⁹ Al respecto, véase Goldstein, Joseph, Albert Solnit, Sonja Goldstein y Anna Freud (1998) *The Best Interests of the Child: The Least Detrimental Alternative*, N. York: Simon & Schuster. Esta obra incluye la trilogía a través de la cual los autores desarrollan el concepto del interés superior del niño desde una perspectiva que integra los enfoques jurídico, psicológico y de trabajo social: *Beyond the Best Interests of the Child* (1973); *Before the Best Interests of the Child* (1979) e *In the Best Interests of the Child* (1986).

³⁰ Therborn, Goran (1993). “Los derechos de los niños desde la constitución del concepto moderno de menor: un estudio comparado de los países occidentales”, en Moreno, Luis (1993), compilador, *Intercambio social y desarrollo del bienestar*, Madrid: Consejo Superior de Investigaciones Científicas, pp. 83 y 100.

³¹ Holt, John (1974) *Escape from Childhood*. N. York: Ballantine Books, pp. 1-2.

económica y política, y libertad sexual.³² Si bien las propuestas de estos autores no recibieron ni difusión ni aceptación masiva, reflejan uno de los extremos de un debate complejo y no resuelto, derivado de dos concepciones difíciles de reconciliar: los derechos de los niños concebidos como una expansión de la universalidad de los derechos de las personas o como derechos especiales para un grupo de personas portadoras de necesidades, capacidades y aspiraciones diferentes a las de otros seres humanos. A partir de la primera posición se argumenta, como lo hacen los autores citados, en favor de los derechos al trabajo y al descubrimiento y desarrollo de la sexualidad personal, mientras que desde la segunda se fomenta la promoción del derecho de los niños a estar protegidos del trabajo prematuro y del abuso sexual.

La tensión entre autonomía y protección se manifiesta en la diversidad de leyes que regulan la vida de los menores de edad, muchas de ellas inconsistentes y contradictorias entre sí, fiel reflejo del hecho que la infancia es una construcción social en permanente redefinición por parte del mundo adulto. Así, por ejemplo, en muchos países un individuo de catorce años puede ser considerado como niño para los efectos de ciertas leyes laborales o como adulto si comete un crimen violento; a los catorce o dieciseis años generalmente se puede obtener permiso para conducir un vehículo motorizado pero no para comprar bebidas alcohólicas. En general, la protección durante los primeros años de vida responde fundamentalmente a las vulnerabilidades y necesidades biológicas propias del desarrollo humano, mientras que en las etapas posteriores de maduración éstas son gradualmente sustituidas por factores culturales y socioeconómicos, lo que determina, a su vez, que el tránsito de la dependencia a la autonomía presente una enorme variedad de formas y características.

Todas las culturas distinguen diversas etapas en el ciclo vital de las personas, cada una asociada a roles específicos, pero la racionalización de la sociedad moderna demanda definiciones precisas en cuanto al inicio y término de las mismas. En efecto, la organización de los sistemas educativos, sanitarios, políticos, legales y estadísticos, impone la necesidad de establecer cortes en la edad cronológica de las personas. Lo anterior ha dado por resultado una variedad de edades para determinar con exactitud los momentos a partir de los cuales las personas adquieren competencia legal en los ámbitos político, civil, penal y laboral, entre otros. Los criterios para establecer estos cortes legales se basan en las costumbres, el derecho comparado y las cambiantes “evidencias” aportadas por disciplinas como la medicina, psicología y antropología. Se trata de definiciones arbitrarias y temporales, sujetas a la dinámica social, cultural y demográfica de una determinada sociedad, razón por la cual su validez está siempre sujeta a cuestionamientos y modificaciones. Cabe señalar que la Convención optó por el criterio político para definir a la niñez, toda vez que la mayoría de las legislaciones utiliza los dieciocho años para establecer la edad en la que las personas adquieren el derecho a votar. En efecto, el artículo 1 del referido instrumento señala que “...se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.”

Si bien el sentido común avala la concepción general que reconoce que los niños transitan hacia niveles de mayor autonomía a medida que avanzan en su desarrollo, la fijación de edades para marcar hitos en este proceso resulta, no obstante, altamente compleja. Ello, dado que durante el transcurso de su maduración física y mental, los niños progresivamente van adquiriendo una diversidad de competencias y habilidades que les permite actuar responsable y autónomamente en circunstancias y situaciones cuyo número, naturaleza y complejidad varían de acuerdo a las particularidades del individuo y al contexto sociocultural que le rodea. De hecho, prácticamente todas las culturas estimulan esta capacidad como elemento indispensable del proceso formativo: a través del cumplimiento de responsabilidades de complejidad creciente, se va estructurando el marco cognitivo y moral necesario para el ejercicio de los roles ciudadanos. Esta realidad plantea

³² Farson, Richard (1974) *Birthrights*. N. York: Macmillan.

problemas teóricos de fondo a los intentos de aplicar criterios clasificatorios discretos a un proceso psicosocial y cultural altamente fluido e históricamente cambiante. Reaccionando ante estas limitaciones, en referencia al caso de los Estados Unidos, Hillary Rodham Clinton considera inaceptable que la leyes traten como igualmente incompetentes a un recién nacido, a un menor de doce años y a uno de dieciseis, observación que la lleva a proponer la eliminación de la presunción de la incompetencia de los niños, la que tendría que ser evaluada caso a caso por los tribunales u otros organismos.³³

Ante este dilema, autores como Edelman han buscado armonizar la tensión entre protección y libertad durante las distintas fases de la minoría de edad, a través de la concepción del niño como adulto potencial, titular de ciertos derechos pero con necesidades de cuidados especiales durante el tránsito a la mayoría de edad. Rechaza la paridad total entre los derechos de los adultos y de los niños, optando por extender a los menores de edad ciertos derechos adultos tales como los referidos a la libertad religiosa, igualdad racial, libertad de expresión, debido proceso y privacidad, conjuntamente con garantías para acceder a programas gubernamentales, especialmente educativos, que les aseguren protección, dignidad y oportunidades para desarrollar al máximo sus potencialidades.³⁴

El contexto sociocultural de los sesenta y setenta fue especialmente receptivo para el reconocimiento de mayores libertades para los niños, especialmente en lo relativo a los derechos sexuales de los adolescentes y de expresión de los alumnos en la escuela. Para ello, el Estado restringe la autoridad de padres y maestros, es decir los adultos encargados de las dos instituciones centrales para la formación de los niños: la familia y la escuela. En el primer caso, cabe citar un informe de 1982 de la Comisión Británica sobre Leyes (*British Law Commission*), en el que se señala que "...el concepto del derecho de los padres, en el sentido de conceder a éstos el control sobre la persona, la educación y la conducta de los hijos durante su minoría de edad, refleja una visión anticuada de la vida familiar que no tiene lugar en el moderno sistema legal."³⁵ Entre los resultados concretos de este movimiento, se cuenta el acceso de los menores de edad a métodos anticonceptivos y al asesoramiento sobre su uso sin la necesidad de contar con el consentimiento de los padres. En cuanto a los límites impuestos a las autoridades escolares, se puede mencionar la decisión adoptada en 1969 por la Corte Suprema de los Estados Unidos, en la que declara inconstitucional una sanción disciplinaria impuesta por un colegio a un grupo de estudiantes que, al interior del recinto escolar, manifestaron su oposición a la Guerra de Vietnam. En 1975, la misma Corte extendió algunas de las garantías del debido proceso a las escuelas públicas, señalando que la utilización de la suspensión de clases como medida disciplinaria, sólo puede aplicarse cuando se cumplen dos condiciones previas a la sanción: al estudiante afectado se le debe notificar de las transgresiones que se le imputan y brindar la oportunidad para presentar sus descargos.³⁶

Durante el período que se comenta, también se plantearon críticas contundentes a las prácticas represivas utilizadas rutinariamente por los hospitales psiquiátricos y las cárceles, calificadas como violatorias de los derechos individuales de pacientes y reclusos. En este contexto, los internados para niños y jóvenes en riesgo social son sometidos a importantes reformas, como resultado de las evidencias sobre los efectos negativos del hacinamiento, la disciplina represiva y la

³³ Rodham Clinton, Hillary (1979) "Children's Rights: A Legal Perspective" en Vardin, Alicia A. y Ilene M. Brody (1979) *Children's Rights: Contemporary Perspectives*, N. York: Teachers College Press, p.33.

³⁴ Edelman, Peter (1977) "The Children's Rights Movement" en Gross, Beatrice y Ronald Gross (eds.) *The Children's Rights Movement: Overcoming the Oppression of Young People*, Garden City: Anchor Books. En términos más abstractos, ésta es la posición liberal más cercana a la concepción de Rawls referida a las "libertades menores" (lesser freedoms) de ciertas personas, tales como los enfermos mentales y los niños, cuya capacidad para actuar racionalmente se encuentra limitada. En estos casos, se justifica la aplicación del principio del paternalismo que, en el esquema de Rawls, teóricamente ha sido aceptado por todas las partes que se encuentran en la posición original. Véase Rawls, John (1971) *A Theory of Justice*, Cambridge: Harvard University Press, pp. 248-250.

³⁵ Citado por Therborn, Goran (1993), op. cit., p. 112.

³⁶ Minow, Martha (1995) "What Ever Happened to Children's Rights?", *Minnesota Law Review*, Vol. 80, p. 276.

falta de afecto en la salud mental de los niños. En los Estados Unidos, por ejemplo, se inicia un proceso de eliminación de las instituciones cerradas, las que fueron reemplazadas por programas en medio abierto, de carácter más individualizado, tales como la colocación familiar, la adopción y la libertad vigilada. Finalmente, cabe destacar que en el ámbito de la administración de la justicia juvenil, en 1967 la Corte Suprema de los Estados Unidos dictaminó que las garantías del debido proceso debían incorporarse plenamente a los procedimientos de los tribunales encargados de estas materias.³⁷

En opinión de Feld, dicha decisión marca el inicio de una profunda transformación de esta rama de la justicia, en la medida que modifica sustantivamente los fundamentos que sirvieron de base al movimiento progresista para impulsar la creación del tribunal juvenil y los servicios de rehabilitación para los jóvenes infractores. En efecto, la introducción del debido proceso constituye el reconocimiento que estas instituciones tienen un claro contenido penal, característica que el discurso progresista enmascara tras el eufemismo de la protección de niños y jóvenes. Asimismo, representa el desplazamiento del énfasis teórico que esta corriente asigna a los condicionantes socioestructurales y psicológicos de la conducta antisocial, hacia la consideración de la naturaleza de la transgresión cometida por el infractor menor de edad, perspectiva que minimiza la condición dependiente e irresponsable del afectado reconociéndole mayor autonomía y responsabilidad. De esta forma, se privilegia la protección de la sociedad por encima de la retórica referida a la protección de sus miembros más jóvenes, destacando la función punitiva de la administración de justicia juvenil como componente especializado del sistema para controlar la criminalidad en la sociedad. En todo caso, la asimilación al sistema penal adulto es parcial, en la medida que se le circunscribe a los aspectos procesales y se mantiene el ideal de la rehabilitación como la orientación más apropiada para tratar a los jóvenes que reciben una sentencia del Tribunal.³⁸ A nivel internacional, los nuevos enfoques para enfrentar la administración de la justicia de menores se plasman en reglas y normas elaboradas en el marco de las Naciones Unidas, en las que se promueve la necesidad de incorporar las garantías del debido proceso conjuntamente con medidas tendientes a promover el bienestar de los menores y prevenir la delincuencia juvenil. Se enfatiza también que las sanciones aplicadas por el sistema de justicia juvenil deben basarse en los principios de la proporcionalidad y del carácter excepcional del confinamiento de menores en establecimientos penitenciarios.³⁹

D. Conclusión

Los planteamientos anteriores podrían interpretarse como evidencia de un avance, lento pero inexorable, hacia el reconocimiento del niño como sujeto de derecho, pasando de la excesiva protección ejercida por los adultos y el Estado a las garantías necesarias para que los niños puedan disfrutar de mayores libertades individuales. Sin embargo, parece más prudente concluir que la construcción social y jurídica de la infancia a finales de siglo es un proceso no lineal y altamente ambivalente. Siguiendo a Minow, la ambivalencia posee la virtud de permitir que los adultos asuman, simultáneamente, compromisos para proteger y liberar a los niños, a pesar de las contradicciones que ello implica. Esta ambigüedad encuentra expresión jurídica en la coexistencia de una diversidad de normas, no siempre compatibles, que pueden agruparse de la siguiente forma: las que establecen que los padres son los principales responsables de la crianza de los hijos; las que asignan al Estado el rol de *Parens patriae*,

³⁷ Se trata de la decisión Gault, referida a la omisión de las garantías del debido proceso en el caso de Gerald Gault, quien a los 15 años fue acusado de ser el autor de llamadas telefónicas obscenas a una vecina. En un procedimiento en el que no se formularon cargos concretos, no se tomó declaración a testigos, no se mantuvieron actas y el acusado no contó con asesoría letrada, el Tribunal Juvenil dictaminó que la conducta del joven correspondía a la de un delincuente juvenil por lo que debía ser rehabilitado en un internado estatal hasta cumplir la mayoría de edad (21 años). En otras palabras, recibió una sentencia equivalente a la privación de libertad por seis años. En contraste, la pena máxima para un adulto declarado culpable de una ofensa de este tipo, correspondía a una multa de 50 dólares o dos meses de cárcel.

³⁸ Feld, Barry (1999), op. cit., pp. 94-108.

³⁹ Referencia a “Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores” (Reglas de Beijing) de 1985; “Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil” (Directrices de Riad) de 1990; y “Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad” de 1991.

con amplias facultades de intervención para asegurar la protección, formación y vigilancia de los menores de edad; y las que reconocen las libertades individuales de los niños, particularmente en algunas de las relaciones que establecen con la familia y el Estado.⁴⁰

Consideradas por separado, las tres dimensiones señaladas poseen su propia lógica, pero al interactuar en casos concretos queda al descubierto la falta de claridad respecto al orden de precedencia aplicable. Teóricamente, cada uno de los enfoques para enfrentar los derechos de la niñez cuenta con los fundamentos necesarios para justificar su aplicación prioritaria en nombre del interés superior del niño, lo que en la práctica se manifiesta en una diversidad de criterios para aplicar el principio de la norma más favorable. Esta inconsistencia explica, a su vez, que los debates públicos a menudo giren en torno a un repetitivo intercambio de acusaciones en las que se culpa a los padres de fracasos que son de responsabilidad del Estado, a éste del incumplimiento de responsabilidades propias de la familia, y a los derechos individuales del niño de presentar una amenaza a la autoridad estatal y familiar.

Como ejemplo de la señalada ambivalencia se pueden citar ciertos dictámenes emitidos por la Corte Suprema de los Estados Unidos. En efecto, las opiniones “liberales” emitidas durante los años sesenta por la Corte Suprema de los Estados Unidos, relativas al debido proceso en los sistemas escolar y de administración de justicia juvenil, contrastan con los pronunciamientos más conservadores de la misma Corte durante los años setenta. Así, por ejemplo, en 1971 el Tribunal Supremo de los Estados Unidos no extendió el derecho constitucional a juicio por jurado a los procedimientos de los tribunales juveniles. Asimismo, en 1977 opinó que el uso de ciertas formas de castigo físico como medida disciplinaria en las escuelas no tenía que someterse a las garantías contempladas en el debido proceso.⁴¹

Las ambigüedades y ambivalencias señaladas también pueden ser analizadas en el contexto más amplio del enfrentamiento entre corrientes ideológicas que pugnan por ejercer un papel hegemónico en determinadas coyunturas. Al respecto, autores como Donzelot y Giddens destacan los conflictos al interior del pensamiento liberal en torno al papel de la familia en diferentes momentos históricos. El primero de estos autores plantea que el afianzamiento del liberalismo económico transforma a los miembros adultos de la familia en agentes económicos que deben concurrir al mercado para asegurar la subsistencia personal y familiar, dinámica que contribuye a debilitar la unión conyugal, socavando las bases ideológicas y materiales de la familia tradicional. El liberalismo político, a su vez, estimula la introducción de elementos contractuales en las relaciones intrafamiliares, generando oposición de intereses entre los derechos individuales del hombre, la mujer y el niño, factor significativo en las profundas transformaciones de la institución familiar durante la segunda mitad del siglo veinte.⁴²

Los cambios señalados remecan los fundamentos sociales, morales y legales sobre los que descansan los ideales de la familia nuclear: la unión matrimonial de una pareja heterosexual, cuya convivencia en una residencia común conforma el marco afectivo y material para la reproducción y crianza de los hijos. El intenso proceso de cambio que afecta tanto a la estructura como al ciclo familiar, ha generado reacciones de resistencia de grupos conservadores que se han alzado en defensa de la idealizada familia nuclear y en rechazo de los denominados “estilos de vida alternativos”. A menudo invocando fundamentos religiosos, exigen regulación estatal para defender los “valores familiares” tradicionales amenazados por factores tales como el divorcio, el aborto, la homosexualidad y la falta de disciplina de niños privados de una vida familiar “normal”. Por ello, en opinión de Giddens, el neoliberalismo contemporáneo se encuentra atravesado por una contradicción ideológica de fondo: por un lado, adherencia incondicional al libre mercado y al Estado minimalista y, por el otro, rechazo vehemente a los cambios familiares desencadenados por el liberalismo económico y por la expansión de las libertades individuales promovidas por la vertiente libertaria del pensamiento liberal.⁴³

⁴⁰ Minow, Martha (1995), op. cit., pp. 277 y 287.

⁴¹ idem. p. 277.

⁴² Donzelot, Jacques (1999) “La Police des Familles, Suite” (interview réalisé par Monique Perrot-Lanaud) en Dossier: Responsabilité des Familles, No. 73-74, París: CNAF, p.136.

⁴³ Giddens, Anthony (1998), op. cit., pp. 15 y 20.

III. Ciudadanía y derechos humanos

La diversidad de derechos que afectan a la infancia, así como el desigual avance de su incorporación formal, pueden enmarcarse en el proceso de expansión de los derechos de ciudadanía a sectores ampliados de la población. Entre las ventajas de visualizar los derechos del niño desde esta perspectiva analítica, está la posibilidad de distinguir con mayor precisión su interrelación con factores políticos e institucionales, así como los tipos y grados de exclusión a los que están expuestos los menores de edad. Además, facilita el nexo conceptual con el régimen de los derechos humanos, ámbito en el que se sitúa la elaboración de la Convención. En términos amplios, el status ciudadano define las formas como las personas se incorporan en calidad de miembros de una determinada sociedad. De conformidad a las normas socioculturales vigentes en un período dado, entre las que se cuenta un cuerpo de derechos y deberes legalmente establecido, el status ciudadano le confiere a la persona un conjunto de titularidades, garantías y espacios de participación.⁴⁴ Las implicaciones éticas, jurídicas y políticas de los derechos ciudadanos se han constituido en preocupaciones centrales de la filosofía política occidental, dado que conforman el marco social y legal en el que se desarrollan la autonomía individual, la democracia política y la equidad.

⁴⁴ Se omiten en esta breve presentación las diversas polémicas surgidas en torno al significado preciso del concepto ciudadanía, tales como la discusión entre derechos ciudadanos individuales y grupales; o el debate entre liberales y comunitaristas sobre la consideración de la ciudadanía como un status que sólo confiere derechos individuales o como una práctica de convivencia social orientada al logro del bien común con énfasis en los deberes de los miembros de una comunidad. Sobre el primer punto, véase, por ejemplo, Jones, Peter (1999) "Human Rights, Group Rights, and Peoples' Rights" en *Human Rights Quarterly*, 21.1, pp. 80-107. El segundo tema es tratado por Oldfield, Adrian (1998) "Citizenship and Community: Civic Republicanism and the Modern World" en Shafir, Gershon (1998) ed., *The Citizenship Debates*, Minneapolis: The University of Minnesota Press, pp. 75-89.

Si bien los orígenes históricos de la ciudadanía se pueden trazar a la *polis* griega, luego al imperio romano y posteriormente a los pueblos burgueses del medioevo, su concepción moderna se sitúa a partir del surgimiento del Estado, mediante el cual la fragmentada autoridad feudal es reemplazada por un proceso político de centralización que establece prácticas uniformes al interior de una unidad demarcada territorialmente. A partir de la consolidación del Estado durante el Renacimiento, la expansión de la ciudadanía se vincula a la incorporación de grupos excluidos al Estado, proceso democratizador mediante el cual los privilegios de ciertas minorías se convierten en derechos para sectores ampliados de la población. Es precisamente en este proceso donde se ubica la lucha, durante el siglo veinte, para asegurar el reconocimiento de los derechos de ciudadanía de la mujer, y más adelante, de los niños.

A la progresiva inclusión de grupos específicos de la población a la condición de ciudadanos, se agrega la incorporación de distintos tipos de derechos de ciudadanía. Siguiendo la clásica formulación de Marshall, pueden distinguirse los siguientes tres conjuntos de derechos: *Derechos civiles*, necesarios para garantizar la libertad individual, surgidos durante el siglo dieciocho, entre los que se cuentan los derechos de asociación, opinión, religión, etc. También conocidos como derechos negativos, buscan proteger al individuo de los abusos que pudiere cometer el Estado. *Derechos políticos*, son aquellos que permiten al ciudadano participar en el ejercicio del poder, tales como el derecho a voto, desarrollados principalmente durante el siglo diecinueve. *Derechos sociales*, propios del siglo veinte, corresponden a la gama de derechos requeridos para asegurar que, dentro de los estándares vigentes en una sociedad dada, todo ciudadano pueda disfrutar de seguridad económica y bienestar, compartir plenamente el patrimonio social y vivir digna y civilizadamente. Según Marshall, cada conjunto de derechos está fuertemente vinculado a determinadas estructuras institucionales: derechos civiles con los tribunales de justicia; derechos políticos con el congreso, parlamento, gobierno local, etc; y los derechos sociales con el sistema educativo y los servicios sociales.⁴⁵

Cabe señalar que el esquema de Marshall ha sido posteriormente ampliado, especialmente a través de la incorporación de los derechos culturales. No obstante la utilidad conceptual de la propuesta de este autor, su aplicación en contextos diferentes al europeo exige cautela. Así, por ejemplo, la progresión lineal descrita por Marshall difiere significativamente de la realidad latinoamericana donde los derechos ciudadanos se expanden o repliegan en diferentes momentos históricos, siendo particularmente vulnerables los derechos políticos y civiles, sujetos a innumerables suspensiones y atropellos en el marco de los diversos autoritarismos que ha conocido la región. Los populismos, en tanto, han privilegiado la retórica de los derechos sociales, imprimiéndole un marcado carácter clientelista a la provisión de servicios sociales por parte del Estado.

Se ha observado también que las etapas descritas por Marshall se invierten en el caso particular de los niños. Al respecto, Therborn señala que "...se puede afirmar que la historia de los derechos de los menores se ha desarrollado justo del modo opuesto a la idea de T.H. Marshall sobre los derechos de ciudadanía. En relación a los menores, primero se reconocieron los derechos sociales elementales- de supervivencia, cuidado y educación-, y sólo después les siguieron los derechos políticos de expresión y el derecho a su propia autonomía."⁴⁶ Cabe destacar que el propio Marshall le asigna a los niños una posición especial en su esquema, al considerarlos como ciudadanos en formación. A partir de una postura paternalista, muy cercana al concepto de la socialización de la sociología funcionalista, señala que el derecho a la educación no debe ser visto como el derecho del niño a asistir a la escuela, sino más bien como el derecho del ciudadano adulto de haber recibido una educación. Agrega que la educación de los niños constituye un genuino

⁴⁵ Marshall, T.H. (1998) "Citizenship and Social Class" en Shafir, Gershon (1998), op. cit., p. 94.

⁴⁶ Therborn, Goran (1993), op. cit., p. 111.

derecho social de la ciudadanía, dado que el propósito de la enseñanza es dar forma al adulto futuro. En este sentido, justifica la obligatoriedad de la educación para los niños sobre la base que los derechos civiles han sido diseñados para servir a personas inteligentes, debidamente alfabetizadas. La educación, sostiene, es un requisito previo al disfrute de la libertad civil.⁴⁷

Siguiendo el orden propuesto por Therborn, a continuación se destacan algunos aspectos en la evolución de los derechos de ciudadanía de los niños, empezando por los sociales. De partida, cabe señalar que estos derechos se consolidan en sociedades capitalistas después de la segunda guerra mundial, en una coyuntura de reconstrucción nacional y confrontación ideológica con los socialismos reales inspirados en la doctrina marxista. En el contexto de un esfuerzo dirigido a paliar las diferencias de clase, los derechos sociales adquieren su expresión más acabada en el marco del Estado de Bienestar, promovido principalmente por movimientos socialdemócratas europeos, tales como el partido laborista inglés cuya experiencia es la que analiza Marshall.⁴⁸ Considerado como una vía intermedia entre el Estado minimalista del capitalismo liberal y el dirigismo burocrático del Estado socialista, el diseño ideal del Estado de Bienestar contempla un conjunto de intervenciones estatales orientadas a garantizar un alto nivel de ocupación y la provisión de una serie de servicios sociales universales, tales como educación, salud, seguridad social, vivienda y asistencia a los más vulnerables. Como señala Mishra, esta concepción le asigna al Estado la responsabilidad de mantener un nivel mínimo de vida, entendido como un derecho social, es decir, no como caridad pública para una minoría, sino como un problema de responsabilidad colectiva hacia todos los ciudadanos de una comunidad democrática.⁴⁹

Las particulares características de los derechos sociales y las modalidades que asume su incorporación al concepto moderno de ciudadanía, hace necesario el análisis histórico de la relación de éstos con el cambio social, enfoque metodológico cualitativamente distinto a las concepciones tradicionales que enfatizan sólo el aspecto normativo de la ciudadanía basada en los derechos civiles y políticos. Al respecto, Bobbio señala que el análisis sociológico de la relación entre derechos sociales y cambio social es fundamental para entender y enfrentar adecuadamente los problemas que se derivan de la proliferación e implementación de estos derechos.⁵⁰

La proliferación se refiere a la expansión de derechos, desde los civiles, aplicables al ser humano genérico y abstracto, a los de naturaleza política y especialmente social, elaborados para conjuntos específicos de seres humanos según su status social. De esta forma, surgen derechos basados en criterios de diferenciación tales como sexo, edad, condición física, etnia y otros. Desde esta perspectiva, la proliferación de los derechos sociales responde más a las dinámicas de la estructura social, los movimientos sociales y las relaciones de poder en una sociedad determinada, que a razonamientos hipotéticos derivados del derecho natural. Así, por ejemplo, el reconocimiento de los derechos sociales de la tercera edad sólo puede entenderse haciendo referencia a la dinámica sociodemográfica, los avances médico-tecnológicos y la movilización política de ese sector de la población. El caso latinoamericano constituye un buen ejemplo de lo señalado, donde el estadio actual de su transición demográfica, caracterizado por el aceleramiento del envejecimiento de su población, empieza a generar debates sobre el impacto futuro de este fenómeno sobre los derechos sociales de los adultos mayores, particularmente los relativos a la seguridad social y salud.

⁴⁷ Marshall, T.H. (1998), op. cit., pp. 100-101. Kingsley Davis, connotado representante de la sociología funcionalista norteamericana, señalaba en 1940: "Las funciones más importantes que cumple el individuo para la sociedad, son las que desempeña como adulto y no cuando es inmaduro. De allí que el trato que la sociedad le brinda al niño sea fundamentalmente preparatorio...Cualquier doctrina que considere las necesidades de los niños como prioritarias y las de la sociedad organizada como secundarias es una anomalía sociológica." Véase Davis, Kingsley (1940) "The Child and the Social Structure", *Journal of Educational Sociology*, Vol. 14, No. 3, p. 217. A partir de esta visión, gran parte de la teoría e investigación sobre infancia que se deriva de esta perspectiva sociológica concentra su atención en las funciones de la familia y la escuela como agencias de socialización, enfoque en el que el niño no es ni la unidad de observación ni una categoría de análisis independiente.

⁴⁸ Giddens, Anthony (1998), op. cit., p. 71.

⁴⁹ Mishra, Ramesh (1984) *The Welfare State in Crisis*, Brighton: Wheatsheaf Books.

⁵⁰ Bobbio, Norberto (1996). "Human Rights and Society", en *The Age of Rights*. Cambridge: Polity Press, pp. 47-60.

La implementación de los derechos sociales es el otro aspecto que, en opinión de Bobbio, requiere de un detallado análisis social de las características que asume en una coyuntura determinada la gestión del Estado. Al respecto, una vez más entran en juego las diferencias entre los derechos civiles y los sociales: los primeros surgen para proteger al individuo de posibles excesos y arbitrariedades del Estado, para lo cual limitan su poder; los segundos, en cambio, requieren de un Estado activamente involucrado en la provisión de servicios públicos diseñados para satisfacer los derechos sociales de los ciudadanos. En esencia, los derechos civiles y políticos son derechos de participación, mientras los sociales son derechos de acceso a recursos. Esto último significa que la satisfacción de los derechos sociales exige intervenciones públicas cuya eficacia depende de los niveles de desarrollo económico y tecnológico alcanzados por una sociedad en un momento histórico dado, así como de factores políticos que determinan la redistribución de los recursos y la magnitud y orientación del gasto público. Esta característica de la implementación de los derechos sociales determina que a menudo existan amplias brechas entre la norma formal y su aplicación real o, como se señaló anteriormente, entre la autoridad formal del Estado y su capacidad organizativa para cumplir efectivamente con las funciones de su competencia. Por ello, Bobbio sostiene que los derechos sociales muchas veces equivalen a normas de tipo programático, cuyas metas son indefinidas e inciertas, carentes de garantías serias con respecto a su implementación. Se trata, dice, de “derechos en sentido débil” cuyo tránsito a la condición de “derechos en sentido fuerte” depende de las posibilidades de transformar aspiraciones nobles pero vagas y demandas justas pero débiles en derechos legalmente establecidos y exigibles.⁵¹

Cuando las necesidades de los niños son predominantemente satisfechas a través de los servicios ofertados por el mercado, el ingreso familiar pasa a constituirse en el factor determinante de dicha satisfacción. En este caso, el acceso a los bienes y servicios requeridos adquiere la condición de un privilegio, dado que sólo pueden adquirirlos quienes pueden pagar por ellos. Los derechos sociales, en cambio, buscan la equidad a través del reconocimiento que la sociedad tiene el deber de desarrollar las políticas públicas y los mecanismos institucionales necesarios para satisfacer las necesidades de supervivencia y desarrollo de todos los niños. Por ello, las precisiones de Bobbio apuntan al hecho que los derechos sociales están íntimamente relacionados con los proyectos y valores políticos dominantes en una sociedad concreta, en determinadas coyunturas históricas. Así, por ejemplo, dentro del esquema general del Estado de Bienestar se dan modalidades nacionales específicas, de acuerdo a las orientaciones ideológicas predominantes. Al respecto, Esping-Andersen y Micklewright distinguen distintos modelos del Estado de Bienestar tales como el “Liberal Moderno” (Estados Unidos), “Social Demócrata” (Suecia) y “Conservador Moderno” (ex Alemania Federal). En los tres casos se trata de economías capitalistas fuertes y desarrolladas, pero cuyos Estados de Bienestar se desarrollan sobre bases doctrinarias distintas, produciendo también resultados distintos. En efecto, un análisis comparativo del porcentaje de niños bajo la línea de la pobreza, estandarizada para los tres países, revela que en el período 1979-1981 las cifras correspondientes a Suecia, Alemania y los Estados Unidos eran 5.1%; 8.2% y 17.1%, respectivamente.⁵² Un informe reciente de UNICEF indica que hacia fines del milenio las cifras respectivas eran 2.6%; 10.7% y 22.4%.⁵³ Las variaciones observadas, con seguridad responden a los cambios políticos experimentados por las tres naciones durante la década pasada, tales como el refuerzo del Estado de Bienestar sueco tras la vuelta al poder de la socialdemocracia, las dificultades derivadas de la reunificación alemana y la profunda reforma de los servicios de bienestar social iniciada en los Estados Unidos en 1996.

⁵¹ idem. pp. 57-59.

⁵² Esping-Andersen, Gosta y John Micklewright (1991) “Welfare State Models in OECD Countries: An Analysis for the Debate in Central and Eastern Europe” en Cornia, G.A. y S. Sipos (eds) *Children and the Transition to the Market Economy*, Hants: Avebury, pp. 35 y 58.

⁵³ UNICEF (2000), *The Progress of Nations 2000*, N. York: UNICEF, p. 33.

Refiriéndose al impacto que los valores políticos ejercen sobre los diferentes derechos de los niños, Ramírez señala que éstos se reflejan en las prioridades asignadas a las modalidades de incorporación de los niños a la sociedad: como individuos o como grupo. Al respecto, indica que en los regímenes inspirados en el individualismo liberal, caso de los Estados Unidos, se privilegian los derechos civiles y políticos de los niños ya que ello se ajusta al ideal de la promoción de la autonomía individual. En contraste, en las sociedades donde se destaca el valor de la solidaridad social, como en los países nórdicos inspirados en los ideales de la socialdemocracia, la preocupación política por los niños se concentra en sus necesidades como grupo social, mismas que adquieren la condición de derechos sociales que el Estado tiene la obligación de satisfacer.⁵⁴ Cabe señalar que la penetración de estos valores empieza tempranamente en los propios niños, a través de los mecanismos responsables de la reproducción intergeneracional de las ideologías dominantes. En efecto, un estudio comparativo sobre el significado que los niños noruegos y estadounidenses de 4 a 13 años de edad le atribuyen a sus derechos, encontró que los primeros dan prioridad al derecho a recibir educación, alimentación y protección de situaciones peligrosas. Los niños estadounidenses, en cambio, enfatizaron su preferencia por las libertades individuales, tales como el derecho a jugar, libertad de desplazamiento y expresión, y autonomía en la toma de decisiones. También se constataron diferencias en la formación de los fundamentos de la solidaridad internacional: un número significativo de niños noruegos expresó preocupación por las condiciones de vida de los niños de los países en desarrollo, aspecto ausente en las respuestas obtenidas de la muestra correspondiente a los Estados Unidos.⁵⁵

Como se indicó, Marshall señala que la implementación de los derechos ciudadanos está estrechamente vinculada a instituciones específicas, según se trate de derechos sociales, civiles o políticos. Por ello, en las sociedades donde se enfatizan la autonomía y las libertades individuales, los tribunales ocupan un lugar central en la determinación de los límites de la intervención de la autoridad del Estado en diversos aspectos de la vida del niño. Así, por ejemplo, les corresponde resolver, a partir de un reclamo individual, si los encargados de la escuela tienen o no la autoridad para prohibir el ingreso de determinados libros al acervo de la biblioteca escolar. Por otra parte, cuando se priorizan los derechos sociales, se destacan las obligaciones del Estado hacia las necesidades de un grupo específico de la población lo que, en el caso de la educación, involucra activamente a las ramas ejecutiva y legislativa en la creación, financiación y administración de un sistema escolar público en condiciones de garantizar el acceso universal a un derecho social. En el debate ideológico, la posición liberal es criticada por promover un Estado mínimo que confía al mercado la solución de los diversos problemas involucrados en la formación de los niños, opción que genera inequidades inaceptables. La visión favorable al Estado benefactor, en tanto, es calificada por sus opositores como una alternativa paternalista e ineficiente, cuyos servicios son uniformes, mediocres y sofocantes de la iniciativa privada. Si bien la realidad se presenta más matizada y compleja, en el análisis de las políticas de infancia resulta indispensable tener presente los principios doctrinarios en juego, mismos que también ejercen significativa influencia en la elaboración de la Convención.

En términos generales, los derechos sociales de los niños tienen una larga trayectoria y disfrutaron de aceptación universal. Al momento de su implementación, sin embargo, surgen las controversias relativas a la disponibilidad de recursos y al papel ejecutor o subsidiario del Estado. Por otra parte, la preocupación por los derechos civiles de los niños es más reciente, y como se indicó en secciones anteriores, si bien se registran avances en el reconocimiento de algunos de estos derechos, su disfrute ha estado sometido a la discrecionalidad de los adultos, subordinado a

⁵⁴ Ramírez, Francisco (1989). "Reconstituting Children: Extension of Personhood and Citizenship" en Kertzer, David y K. Warner Schaie (eds) *Age Structuring in Comparative Perspective*, Hillsdale: Lawrence Erlbaum, pp. 161-162.

⁵⁵ Melton, Gary y Susan Limber (1992), "What Children's Rights Mean to Children: Children's Own Views" en Freeman, Michael y Philip Veerman (eds.) (1992), *op. cit.*, pp. 177-179.

las profundas asimetrías que caracterizan las relaciones de poder y dependencia entre ambos. En cuanto a los derechos políticos, casi por definición se ha difundido la concepción del niño como sujeto no-político dado que no cuenta con derecho a voto. Existe, además, la noción que los niños deben ser protegidos de la actividad política adulta, ya que son susceptibles de ser manipulados y adoctrinados para servir fines ajenos a sus intereses. La movilización de niños y jóvenes en la Alemania nazi- la llamada *Hitlerjugend*- sirvió como un poderoso argumento para promover la necesidad de proteger a los niños de la participación política. Arendt, por ejemplo, argumentó enérgicamente contra la participación de niños negros en las protestas callejeras organizadas por el movimiento para desegregar las escuelas durante la lucha por los derechos civiles en los Estados Unidos a fines de los años cincuenta. Al respecto, sostiene que los niños deben estar protegidos en el espacio privado de la familia, ámbito de intimidad y afecto en el que se forjan la personalidad, la dignidad y los valores necesarios para la futura participación política adulta en el espacio público. Advierte que la politización prematura priva a los niños de este medio formativo, corriéndose el riesgo que se convierta en una herramienta para promover el conformismo, estimular el fanatismo y aplastar la libertad individual.⁵⁶

Si bien las advertencias de Arendt son particularmente relevantes en contextos totalitarios, es necesario reconocer que los niños, al igual que los adultos, son seres políticos en la medida que conviven en sociedades políticas.⁵⁷ Se debe tener presente que la formación ciudadana y el desarrollo del interés por el servicio y los asuntos públicos, implica grados de participación política por parte de los niños. Desde esta perspectiva, se señala que estas actividades trascienden el mero ejercicio del derecho a voto y de pertenencia a partidos políticos, refiriéndose más bien a la participación activa en movimientos sociales de origen comunitario. Al respecto, se ha destacado el significativo divorcio entre ambos tipos de participación ciudadana, contrastando la apatía que presenta la juventud en torno a la actividad partidaria y electoral, en relación a la vitalidad que exhibe su compromiso con movimientos como los de defensa del medio ambiente.⁵⁸ En el fondo, la distinción señalada hace referencia al distanciamiento de muchos ciudadanos de las instituciones encargadas de la integración vertical, situadas en el ámbito impersonal del Estado y el gobierno nacional, y la mayor participación en mecanismos de integración horizontal situados en el espacio de las relaciones interpersonales donde la familia, el vecindario y el entorno físico juegan un papel central. Una sociedad democrática requiere de un activo compromiso ciudadano en ambas esferas, en un ejercicio de permanente retroalimentación que fortalece tanto el capital social a nivel local como el compromiso cívico a nivel nacional. Desde esta perspectiva, la escuela se presenta como una de las instituciones centrales en la mediación entre ambos niveles de participación, toda vez que hace parte de las fuerzas vivas de la comunidad a la vez que contribuye a forjar la identidad nacional y el espíritu cívico indispensables para la plena participación ciudadana. Al incorporar un conjunto de derechos de participación, la Convención abre un terreno poco explorado, potencialmente conflictivo, pero con profundas implicaciones para el fortalecimiento del ejercicio de los derechos ciudadanos en sociedades democráticas.

En el complejo desarrollo de la ciudadanía moderna, resulta indispensable hacer una breve referencia al surgimiento del concepto referido a la ciudadanía global o cosmopolita, aspecto íntimamente relacionado con la promoción y defensa de los derechos humanos, marco en el que se sitúa la elaboración de la Convención sobre los Derechos del Niño. Como se señaló anteriormente, históricamente el desarrollo de los derechos de ciudadanía está estrechamente vinculado con la organización político-administrativa de diversos espacios territoriales: polis, imperio, ciudad y

⁵⁶ Arendt, Hannah (1959) "Reflections on Little Rock", *Dissent*, No. 6, pp. 45-56.

⁵⁷ Ver, por ejemplo, Coles, Robert (1986) *The Political Life of Children*, Boston: Houghton Mifflin Co.

⁵⁸ Torney-Purta, Judith (2000), "The Past, Present and Future of Research on the Civic Engagement of Youth", *Working Papers of the College of Education & School of Public Affairs, University of Maryland*, p. 13. Sobre la participación de niños y jóvenes en el desarrollo de la comunidad y en la protección del medio ambiente, incluyendo casos en Colombia, Ecuador, Nicaragua, Perú y Brasil, véase Hart, Roger (1997) *Children's Participation*, N. York: UNICEF/Earthscan.

Estado-nación. En décadas recientes, se incorpora el espacio transnacional, propio del proceso de globalización finisecular, habitado por el ciudadano global o cosmopolita. Este fenómeno adquiere su mayor impulso a partir de la post-guerra, período caracterizado por la reconstrucción de naciones y por la voluntad de elaborar mecanismos internacionales para evitar la repetición de tragedias genocidas como el holocausto. Ello se materializa por medio de la creación de los cimientos institucionales de un sistema de gobernabilidad mundial, representado por las Naciones Unidas y otros organismos intergubernamentales, así como por la multiplicación de acuerdos internacionales sobre una diversidad de asuntos entre los que destacan los diseñados para proteger la integridad y dignidad del individuo. Se fortalece de esta manera la concepción de la persona universal, titular de derechos fundamentales comunes a toda la humanidad, mejor conocidos como derechos humanos.

Se debe tener presente que, no obstante el carácter transnacional de sus fundamentos éticos, los derechos humanos son respetados o violados en el espacio del Estado-nación, es decir, se hacen efectivos en la forma de derechos de ciudadanía. Ante esta realidad, se han elaborado diversos mecanismos institucionales, de carácter transnacional, diseñados para velar por el cumplimiento de las obligaciones que los Estados asumen al acceder a las disposiciones contenidas en los diversos instrumentos internacionales que regulan los derechos humanos. Para Beetham, el hecho que la protección de estos derechos dependa de un sistema integrado por Estados independientes y soberanos, constituye el punto frágil del régimen internacional de derechos humanos. Por esta razón, sostiene, el problema fundamental que limita la aplicación de un régimen universal de derechos humanos, como componente central de la gobernabilidad global, está dado por la vigencia de un sistema mundial de Estados soberanos que pueden ser, simultáneamente, tanto signatarios como violadores de Convenciones para la protección de los derechos humanos.⁵⁹

Los avances hacia la creación de una cultura universal de respeto por la libertad, la paz y los derechos humanos, van adquiriendo forma concreta en diversos instrumentos internacionales, empezando por la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, a la que se le han sumado más de ochenta instrumentos vinculantes adoptados durante los últimos cincuenta años por las Naciones Unidas, sus agencias especializadas y otras organizaciones internacionales. Entre éstos, se incluyen el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966. A nivel regional, también se registra un impulso codificador dirigido a la protección de los derechos fundamentales, destacándose, en el sistema interamericano, la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969.

Por otra parte, el discurso de los derechos humanos converge en muchos aspectos con la ideología del desarrollo, especialmente en el campo de los derechos sociales, concepción que orienta una diversidad de actividades globales con posterioridad a la segunda guerra mundial. Estas iniciativas, lideradas principalmente por las Naciones Unidas, adquieren forma programática en sucesivas “décadas para el desarrollo” y efecto movilizador mediante la designación de “años” dedicados a fomentar la incorporación de diversos grupos excluidos o vulnerables a los frutos del desarrollo. La diversidad de acciones realizadas en favor de la mujer, ilustran la integración de los derechos humanos con la promoción internacional del desarrollo: en 1975 se celebra el Año Internacional de la Mujer del que emana una Declaración, un Plan de Acción y la designación del decenio 1976-1985 como la Década para la Mujer, período que coincide con la Segunda Década de las Naciones Unidas para el Desarrollo; en 1979 se aprueba la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

⁵⁹ Beetham, David (1998), op. cit., pp. 58-71.

IV. Gobernabilidad global y derechos humanos: actores institucionales

La difusión mundial de las ideologías sobre infancia se da a través de una diversidad de mecanismos y canales, uno de los cuales corresponde a los acuerdos internacionales sobre los derechos y el bienestar de los niños. Entre estos tratados se cuenta la Convención sobre los Derechos del Niño que se inscribe, a su vez, en el marco del desarrollo de los instrumentos internacionales de derechos humanos elaborados bajo los auspicios de las Naciones Unidas. Esta especificidad permite analizar el contenido de la Convención a partir de la labor desempeñada por los actores institucionales que tradicionalmente participan en la preparación, negociación y difusión de pactos internacionales de esta naturaleza. Desde esta perspectiva, el esfuerzo analítico consiste en precisar los papeles desempeñados por los principales involucrados en la elaboración de estos acuerdos: Estados, organizaciones intergubernamentales (OIG) y organizaciones internacionales no-gubernamentales (OING).⁶⁰

La tarea propuesta se ve facilitada por el desarrollo de nuevos marcos conceptuales para abordar los aspectos culturales de la gobernabilidad global y las relaciones internacionales. Desde esta perspectiva, el análisis no se agota en la consideración de los intereses tácticos o estratégicos que impulsan a los Estados a actuar en el medio transnacional (económicos o militares, por ejemplo), ni en el

⁶⁰ Las corporaciones transnacionales también son actores importantes en variados acuerdos internacionales, pero su participación en cuestiones relativas a los derechos humanos es escasa.

descubrimiento del manejo de las relaciones de poder tras las negociaciones que determinan la diversidad de acuerdos que conforman parte importante del orden global. Estas dimensiones deben complementarse con el análisis de los procesos culturales más amplios en los que se inscribe la gobernabilidad global, perspectiva compleja pero ineludible cuando se intenta analizar situaciones como el reciente fracaso de la última reunión de la Organización Mundial de Comercio en Seattle, en la que la acción concertada de una diversidad de ONG impidió que se concretaran una serie de acuerdos comerciales internacionales. Por ello, una de las características centrales de los nuevos enfoques consiste en identificar el papel que cumple la sociedad civil en el funcionamiento de las Naciones Unidas, núcleo del complejo sistema de gobernabilidad global. En particular, se busca precisar la influencia que ejercen los valores y principios éticos promovidos por la sociedad civil internacional en el contenido de los tratados mundiales sobre derechos humanos elaborados en el seno del organismo internacional.

Entre los fundamentos políticos que justifican esta visión, se cuenta el hecho que las resoluciones adoptadas por la ONU afectan tanto a individuos como a Estados, pero sólo estos últimos intervienen formalmente en las deliberaciones al interior del organismo por medio del sistema de representación territorial (un país, un voto). De esta forma, se privilegian los intereses de los Estados y los mecanismos de negociación giran en torno a las agendas establecidas por éstos. Sin embargo, dado que los acuerdos que se derivan de esta actividad afectan significativamente a los “ciudadanos globales”, surge con fuerza creciente la demanda de una participación más activa de la sociedad civil internacional en estos procesos. Lo anterior se ve reforzado por el hecho que los intereses de los Estados no siempre coinciden con los de los pueblos que nominalmente representan, de los cuales surgen movimientos sociales cuyos valores y aspiraciones en ocasiones entran en conflicto con las posiciones asumidas por el estamento estatal, como ha ocurrido frecuentemente con la promoción de los derechos humanos, la igualdad racial y de género y la protección del medio ambiente. En suma, la identidad multidimensional implícita en la noción de ciudadanía cosmopolita, requiere de mecanismos de representación distintos a los asociados comúnmente a la idea unidimensional de nacionalidad, lo que conduce al cuestionamiento de la supremacía del Estado en el ámbito internacional y a la reafirmación de la importancia, en este plano, de la sociedad civil.⁶¹

Los Estados concentran el poder político, económico y militar y su intervención se da en el marco de la legitimidad contemplada en los acuerdos multilaterales que rigen la participación de los gobiernos en los procesos de gobernabilidad internacional, en los que su misión central consiste en velar por los respectivos intereses nacionales. Si bien las organizaciones intergubernamentales son una creación de los Estados y dependen de ellos, han adquirido un grado importante de autonomía gracias a su desarrollo corporativo y especialización técnica. En el marco de las cambiantes direcciones que asume la cooperación internacional durante las últimas décadas, han adquirido una capacidad sin rival para difundir a nivel mundial modelos de intervención en una diversidad de áreas vinculadas al desarrollo socioeconómico. En el caso particular de los acuerdos internacionales, ejercen, en su calidad asesora o de secretaría técnica, una significativa influencia en todas las etapas del proceso de elaboración de estos instrumentos. Finalmente, las organizaciones internacionales no-gubernamentales son entidades que realizan una declarada labor transnacional, inspirada en convicciones basadas en el valor del internacionalismo para generar solidaridad y comprensión entre los pueblos. A menudo transitan del pragmatismo de la ayuda humanitaria al activismo de la denuncia de los atropellos a la integridad y dignidad de las personas;

⁶¹ Sobre este tema, véanse, entre otros, Bienen, Derk, Volker Rittberger y Wolfgang Wagner (1998) “Democracy in the United Nations System: Cosmopolitan and Communitarian Principles” y Falk, Richard (1998) “The United Nations and Cosmopolitan Democracy: Bad Dream, Utopian Fantasy, Political Project” ambos en Archibugi, Daniele, David Held y Martin Kohler (1998) *Re-imagining Political Community: Studies in Cosmopolitan Democracy*, Stanford: Stanford University Press. También, Otto, Dianne (1996) “Nongovernmental Organizations in the United Nations System: The Emerging Role of International Civil Society”, *Human Rights Quarterly*, Vol.18-No. 1, pp. 107-141.

no pocas terminan ejerciendo un poderoso e influyente *lobby* en favor de la promoción y vigilancia de los derechos humanos. Ejercen esta influencia a través de una alta capacidad movilizadora a nivel mundial gracias a su trabajo en red con múltiples ONG nacionales, labor cada vez más eficaz gracias al Internet, así como a sus contactos con los medios de comunicación. Su participación formal en el seno de la ONU se enmarca en las normas que regulan el status consultivo de las organizaciones no-gubernamentales ante el organismo internacional.

Considerando el papel central que ocuparon las OING en la elaboración de la Convención,⁶² así como el hecho que entre los tres actores institucionales señalados es el menos estudiado, resulta de interés referirse brevemente a un reciente análisis sobre la creciente importancia de estos organismos en los procesos de gobernabilidad global. Al respecto, Boli y Thomas señalan que si bien existían OING a finales del siglo diecinueve, su crecimiento explosivo se da después de la segunda guerra mundial, especialmente durante la década de los sesenta. A partir de un análisis de 5983 OING fundadas entre 1875 y 1988, encontraron que alrededor del 60% de estas organizaciones se dedica a la promoción de la racionalización técnica o económica, entre las que se cuenta la Organización Internacional de Normalización (ISO), para la cual desarrollan estándares en una amplia variedad de temas técnico-científicos, tales como normas de ingeniería, comunicación, radiología, infraestructura y otras. Son, en general, poco conocidas, inmersas en una subcultura de difícil acceso para los no especialistas, no obstante que su labor tiene un profundo impacto en la vida cotidiana de las personas y en la construcción social de la realidad. En contraste, sólo el 7% de los organismos analizados se dedica a la promoción de los derechos humanos y a la protección del medio ambiente, pero son los más conocidos dado que su efectividad depende de la movilización de la “opinión pública mundial” cuando se detectan situaciones en las que peligran la dignidad e integridad de las personas o los equilibrios ecológicos. Las denuncias correspondientes generalmente afectan a los Estados o a las corporaciones transnacionales, realidad que a menudo le imprime un carácter confrontacional a las actividades de este sector de las OING, al que pertenecen organizaciones como Greenpeace y Amnesty International.

En términos generales, las OING difunden y promocionan los derechos y deberes inherentes al concepto de ciudadanía cosmopolita, proporcionando modelos organizativos nacionales y globales, propósitos para la acción, discursos coherentes para la comunicación efectiva de los objetivos buscados y canales para ejercer influencia sobre los Estados y otros actores relevantes. La mayoría de estas organizaciones son creadas y perduran en el tiempo gracias a la acción voluntaria de actores individuales, cultivan la democracia interna en la toma de decisiones y sus propósitos son explícitos y racionalizados. No poseen un poder sancionador basado en fuentes burocrático-legales o religiosas, sino una autoridad fundada en códigos de ética derivados de principios como la realización individual, la seguridad colectiva, la justicia y la igualdad. Son cuerpos transnacionales que para el cumplimiento de sus objetivos influyen, presionan y persuaden a través del ejercicio de un tipo particular de autoridad, calificada por Boli y Thomas como “voluntarismo racional”. Como se indicó anteriormente, con frecuencia los Estados invocan el principio de soberanía cuando se les sindicada como transgresores de los derechos de la ciudadanía cosmopolita, realidad que abre el espacio de acción propio de las OING: Actuando como portadores de la cultura globalizada y como representantes de diversas clases de individuos y pueblos, traducen categorías difusas como la identidad global y la ciudadanía cosmopolita en derechos específicos, reclamos concretos y reglas de conducta para los Estados, las OIG y las corporaciones transnacionales.⁶³

Las OING se originan en Europa y si bien este continente continúa siendo el que más aporta instituciones miembros a esta organizaciones, durante las últimas décadas crece significativamente

⁶² Existe consenso sobre el particular entre los estudiosos de la Convención; al respecto, véanse, por ejemplo, Cantwell, Nigel (1992), “The Origins, Development and Significance of the United Nations Convention on the Rights of the Child” en Detrick, Sharon (1992), *The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Guide to the “Travaux Préparatoires”*, Holanda: Martin Nijhoff Publishers. p. 24; y Price-Cohen, Cynthia (1990), “The Role of Nongovernmental Organizations in the Drafting of the Convention on the Rights of the Child”, *Human Rights Quarterly*, Vol. 12-No. 1: 137-147.

⁶³ Boli, John y George Thomas (1999) “INGOs and the Organization of World Culture” en Boli, John y George M. Thomas (1999) eds., *Constructing World Culture*, Stanford: Stanford University Press, pp. 13-49.

la participación de otras regiones del mundo. Se estima que en 1988 la participación de instituciones europeas en las OING equivalía a un 44% del total, en tanto las cifras correspondientes a las Américas, Asia y África eran 24%, 17% y 15%, respectivamente. Por otra parte, las sedes centrales de las OING se concentran en Europa, particularmente en Francia, Bélgica, Gran Bretaña y Suiza.⁶⁴

Las OING dedicadas al tema infancia cuentan con una larga trayectoria histórica, pudiéndose citar al respecto el caso de la Alianza “Save the Children” creada en 1920 con sede en Ginebra, responsable de la iniciativa que culminó con la Declaración de Ginebra sobre los derechos del niño, adoptada por la Liga de las Naciones en 1924. Asimismo, la Oficina Internacional Católica de la Infancia, cuyas actividades se iniciaron en 1948 también con sede en Ginebra, jugó un papel central en la propuesta para celebrar el Año Internacional del Niño en 1979, evento precursor de la iniciativa para formular la Convención sobre los Derechos del Niño. La experiencia adquirida a través de años de labor humanitaria en situaciones de emergencia, activismo inspirado en los principios de la solidaridad internacional y reconocido a nivel mundial, ubicaron a éstas y otras organizaciones similares en una posición privilegiada para asumir un activo e influyente papel en el proceso de preparación de la Convención. El punto focal donde convergen los actores no gubernamentales involucrados en este esfuerzo es la ciudad de Ginebra, sede de los principales órganos de la ONU especializados en derechos humanos tales como, entre otros, la Comisión de Derechos Humanos, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y el Centro de Derechos Humanos. En esa ciudad se concentran también numerosas OING dedicadas a los derechos humanos, entre las que se incluyen la Cruz Roja Internacional y la sede ante las Naciones Unidas de Amnesty International, la mayoría de las cuales cuenta con status consultivo ante las Naciones Unidas. Lo anterior, se ajusta a las características que asume la distribución espacial de los principales centros de decisión de la gobernabilidad global, los que se concentran en ciertas ciudades claves, como, por ejemplo, en Washington DC los del área económico-financiera, en París los dedicados a temas culturales y en Ginebra los que se ocupan de los derechos humanos.

⁶⁴ Boli, John, Thomas Loya y Teresa Loftin (1999) “National Participation in World-Polity Organization” en Boli, John y George M. Thomas (1999), op. cit., pp. 50-77.

V. El texto de la Convención sobre los Derechos del Niño en el contexto de la gobernabilidad global

A. Antecedentes

Como se indicó anteriormente, el proceso de preparación y redacción de la Convención sobre los Derechos del Niño se inscribe en el marco más amplio de ciertos procesos históricos, entre los que destaca la expansión de los derechos de ciudadanía, especialmente durante la etapa de la internacionalización de los derechos humanos y la cooperación para el desarrollo. En este contexto, es necesario tener presente que después de la Segunda Guerra Mundial se intensifica la difusión mundial de las condiciones de vida de los niños de los países en desarrollo y gradualmente se empieza a reconocer que muchas de las situaciones adversas que enfrenta la infancia del llamado Tercer Mundo están vinculadas a la diversidad de facetas que exhibe la globalización.

La situación de la infancia en los países en desarrollo, particularmente durante el período inmediatamente posterior a la independencia de numerosas ex-colonias en África y Asia, caracterizado por conflictos bélicos y hambrunas, moviliza a la comunidad internacional en defensa de la supervivencia y protección de los niños afectados. En una coyuntura en la que la imagen del niño famélico simboliza los efectos más perversos del subdesarrollo,

numerosos organismos no-gubernamentales en los países industrializados se organizan para aportar ayuda humanitaria, labor que fortalece la consolidación de un movimiento internacional en defensa del bienestar de los niños con creciente influencia sobre gobiernos, iglesias, medios de comunicación y organizaciones inter-gubernamentales. Entre estas últimas, destaca la reorientación de las actividades del UNICEF, organización que hacia 1953 concluye sus labores de apoyo a la reconstrucción europea, desplazando la mayor parte de sus programas a los países en desarrollo. La preocupación por las condiciones de vida de la infancia de los países en desarrollo se concentra en un plano afín a los derechos sociales y de protección, asignándosele al Estado y a la cooperación internacional un papel central en el diseño de las estrategias, políticas y programación requeridas para satisfacer las necesidades de los niños más pobres. La Declaración de los Derechos del Niño de 1959, por ejemplo, enfatiza la protección especial y la atención prioritaria que los adultos deben prestar a los niños en las áreas de supervivencia y desarrollo.

De esta forma, en las intervenciones en favor de los niños del mundo no desarrollado se combinan prácticas inspiradas en la caridad y el asistencialismo humanitario con el enfoque predominante de la cooperación internacional de la época, consistente en el fortalecimiento de la planificación gubernamental sectorial a fin de ampliar y mejorar los servicios sociales que presta el Estado a los sectores más pobres de la población. Las altas tasas de mortalidad y morbilidad, así como la falta de servicios básicos, son algunos de los indicadores a través de los cuales se establece una asociación directa entre infancia y pobreza, a partir de los cuales se diseñan intervenciones sanitarias, educativas y nutricionales para superar las múltiples carencias que afectan a los niños pobres.⁶⁵ Cabe señalar que diversos factores, entre los que se cuentan las diversas críticas a la gestión del Estado a nivel mundial, así como el fortalecimiento de la sociedad civil en contextos autoritarios como los experimentados en América Latina, determinan un progresivo desplazamiento del énfasis en la acción exclusiva del Estado al papel de la comunidad, los gobiernos locales y la participación de los propios involucrados en los esfuerzos destinados a combatir la pobreza y su impacto negativo sobre los niños, enfoque inspirado en la necesidad de sustituir la noción del cliente o beneficiario pasivo por la del ciudadano titular de derechos.

Gradualmente, se reconoce también que diversos aspectos de las condiciones de vida de los niños de los países pobres están íntimamente vinculados a la globalización de fenómenos sociales, económicos y políticos. En efecto, un tema como la adopción internacional, originalmente idealizada como una forma superior de altruismo sin fronteras, puede ser analizado desde perspectivas estructurales que asocian la expansión de este fenómeno con la ampliación de la brecha entre el status de las mujeres de los países desarrollados y en desarrollo y su impacto diferencial en la formación de la familia, la fecundidad y el valor social de los hijos. El aumento de la demanda por niños latinoamericanos adoptables durante los años setenta, por ejemplo, no puede entenderse sin hacer referencia a la disminución de la oferta, tanto en los países desarrollados como en ciertas naciones asiáticas. En los primeros, se registra un significativo descenso de los nacimientos no deseados, gracias a la legalización del aborto, la educación sexual y el mayor acceso a tecnologías anticonceptivas. En las segundas, tradicional lugar de origen de los niños adoptados internacionalmente en Europa y América del Norte, se verifica una menor oferta de candidatos para adopción como resultado de las políticas restrictivas impuestas en ese período por los gobiernos de Viet Nam y Corea del Sur.⁶⁶ Posteriormente, quedan en evidencia los efectos negativos sobre el bienestar de los niños de las políticas de ajuste diseñadas por las instituciones

⁶⁵ Para el caso latinoamericano, véase Terra, Juan Pablo (coordinador) (1979) *Situación de la infancia en América Latina y el Caribe*, Santiago: UNICEF. Documento representativo del enfoque basado en la satisfacción de las necesidades básicas de la niñez a través de la planificación sectorial.

⁶⁶ Sobre el particular, véanse Pilotti, Francisco (1983) *Las adopciones internacionales en América Latina*, Montevideo: Instituto Interamericano del Niño; Pilotti, Francisco (1985) "Intercountry Adoption: A View from Latin America", *Child Welfare*, 64:1:25-35; y Pilotti, Francisco (1993) "Intercountry Adoption: Trends, Issues and Policy Implications for the 1990's", *Childhood*, 1:165-167.

financieras internacionales durante los años ochenta, a raíz de los desequilibrios en la economía mundial ocasionados por la crisis de la deuda externa de los países en desarrollo.⁶⁷ Más recientemente, se vinculan ciertas formas de trabajo infantil con la globalización de los mercados, así como la transmisión del SIDA pediátrico y la explotación sexual de niños al aumento del turismo internacional y de los flujos de información facilitados por los avances tecnológicos en las áreas de la informática y las telecomunicaciones.⁶⁸

La globalización de la problemática infantil resultó en un aumento significativo de las acciones internacionales en favor de los niños de los países en desarrollo, fenómeno que se manifiesta en la multiplicación de organizaciones internacionales no gubernamentales (OING) dedicadas a temas específicos de infancia y de reuniones internacionales sobre estas materias. Las actividades preparatorias para el Año Internacional del Niño brindaron renovado ímpetu a estas iniciativas y los proyectos elaborados en el marco de su celebración afianzaron los vínculos entre las OING, las ONG locales y ciertos organismos intergubernamentales como UNICEF. En este esquema de colaboración, se reafirma la confianza en la capacidad de la comunidad internacional para influir sobre los gobiernos a través de resoluciones y recomendaciones, especialmente aquellas elaboradas y aprobadas en el marco de las Naciones Unidas. Con la colaboración de ciertos gobiernos como aliados estratégicos, las coaliciones no gubernamentales introducen diversos temas en la agenda internacional, logrando cobertura en los medios de comunicación, nuevos adherentes y declaraciones de principios para guiar la protección internacional del bienestar infantil. De esta forma, durante los años ochenta se realiza una variedad de conferencias, seminarios, reuniones de expertos y consultas con autoridades de gobierno que culminan en diversas recomendaciones en las que se encuentran algunos de los gérmenes normativos que la Convención recoge, sintetiza, organiza e incorpora en su articulado. Entre éstas destacan: Las Reglas mínimas uniformes para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing); la Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional; y la Declaración sobre la protección de la mujer y el niño en estados de emergencia o de conflicto armado.

En conmemoración del vigésimo aniversario de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959, las Naciones Unidas designó 1979 como el Año Internacional del Niño para cuya celebración programó numerosas actividades preparatorias en colaboración con los Estados Miembros y diversas organizaciones no-gubernamentales. En este contexto, en 1978 el Gobierno de Polonia presentó ante la Comisión de Derechos Humanos de la ONU la iniciativa de incorporar a los instrumentos internacionales de derechos humanos una Convención sobre los Derechos del Niño la cual representaría, por su carácter vinculante, un claro avance en relación a la Declaración de 1959. El proyecto presentado por Polonia básicamente repetía el contenido sustantivo del documento de 1959, al que agregaba un mecanismo de implementación. Dado que el texto propuesto por Polonia no encontró el respaldo requerido, se decidió establecer un Grupo de Trabajo abierto en el marco de la Comisión de Derechos Humanos, al que se le encomendó la tarea de redactar una Convención a partir de un segundo borrador preparado por Polonia en base a las respuestas de los gobiernos a una consulta realizada por la Secretaría General de la ONU. El Grupo sesionó anualmente a partir de 1979, finalizando su labor en marzo de 1988. Durante esos años, etapa conocida como la “primera lectura”, los países miembros y observadores del Grupo de Trabajo negociaron el contenido de los artículos de la futura Convención, cuya redacción era aprobada por consenso. Después de haber sido sometido a una revisión técnica por la Secretaría General de las Naciones

⁶⁷ Al respecto, véase Jolly, Richard y G. Andrea Cornia (1984) (compiladores) Efectos de la recesión mundial sobre la infancia, Madrid: Siglo XXI de España Editores.

⁶⁸ International Bureau for Children's Rights (2000), Global Report: International Dimensions of the Sexual Exploitation of Children, Montreal: IBCR, p. 9.

Unidas, entre noviembre y diciembre de 1988 se procedió a la “segunda lectura” del texto completo del proyecto de Convención. El texto final adoptado por el Grupo de Trabajo fue presentado a la Comisión de Derechos Humanos para su aprobación, la que posteriormente lo sometió a la consideración del Consejo Económico y Social (ECOSOC) y éste a la Asamblea General de la ONU. El trámite finalizó el 20 de noviembre de 1989, fecha en la que la Asamblea General aprobó por unanimidad la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual entró en vigencia el 2 de septiembre de 1990.⁶⁹

A continuación se somete esta “lectura oficial” del proceso preparatorio de la Convención a un análisis que busca identificar el papel cumplido por los principales actores institucionales involucrados en los procesos de persuasión y negociación por medio de los cuales se logra conciliar diversas posturas ideológicas e intereses nacionales y corporativos. Un ejercicio de esta naturaleza trasciende el mero análisis formal de la Convención, enfatizando más bien sus dimensiones culturales y políticas, cuya comprensión se estima indispensable para diseñar estrategias de implementación efectivas. Al respecto, se considera especialmente importante destacar que los papeles e influencia de los actores institucionales varían significativamente en las diferentes etapas del proceso, según se trate de la redacción, ratificación o implementación de la Convención.

Al analizar las nóminas de los participantes en las sesiones realizadas entre 1981 y 1988 por el Grupo de Trabajo encargado de la redacción de la Convención, se confirma la presencia de los actores señalados anteriormente: Estados, OIG y OING. En el cuadro 1 se consigna el detalle de esta participación durante el período 1981-1988.

Cuadro 1

NÚMERO DE ESTADOS, ORGANISMOS INTERGUBERNAMENTALES Y ORGANISMOS INTERNACIONALES NO-GUBERNAMENTALES REPRESENTADOS EN LAS SESIONES DEL GRUPO DE TRABAJO ENCARGADO DE LA REDACCIÓN DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 1981 - 1988

Rep/Año	1981	1982	1983	1984	1985	1986	1987	1988	SL/1988
Estados	27	28	35	28	47	37	40	48	65
OIG	1	3	2	2	2	2	3	4	8
OING	4	12	12	14	18	20	25	27	29

Fuente: Cuadro elaborado a partir de datos incluidos en Detrick, Sharon (1992), *The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Guide to the “Travaux Préparatoires”*, Holanda: Martin Nijhoff Publishers. Pp. 644-657. Nota: No existen datos anteriores a 1981. La última columna representa la sesión final en la que se procedió a la “segunda lectura” (SL) del texto completo del proyecto de Convención.

En el cuadro 1 se destaca el incremento sostenido de las OING durante el proceso, así como el reducido número de OIG, salvo en la última reunión cuando se realizó la “segunda lectura” del proyecto de Convención. A continuación se analiza por separado la participación de los tres actores institucionales en los procesos de producción y difusión del instrumento internacional.

B. Participación y papel de los Estados

En el cuadro 2 se presenta la participación de los Estados, ordenada por regiones.

Los datos consignados en el cuadro 2 destacan el predominio de los países occidentales industrializados a lo largo de todo el proceso de redacción de la Convención, así como la reducida participación del África. Al respecto, conviene tener presente que muchos países en desarrollo no

⁶⁹ Para un recuento detallado del trámite seguido, véase Detrick, Sharon (1992), ed., *The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Guide to the “Travaux Préparatoires”*. Holanda: Martinus Nijhoff Publishers.

cuentan con los medios para enviar delegaciones oficiales a la multiplicidad de foros internacionales que se realizan anualmente.

Cuadro 2

**NÚMERO DE ESTADOS PARTICIPANTES EN LAS SESIONES DEL GRUPO DE TRABAJO
ENCARGADO DE LA REDACCIÓN DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS
DERECHOS DEL NIÑO, ORDENADOS POR REGIÓN, 1981 - 1988**

Región/Año	1981	1982	1983	1984	1985	1986	1987	1988	SL/88
Occidente*	14	13	15	14	18	16	17	18	22
Asia/M.Oriente	3	4	6	4	7	6	9	10	16
A.Latina	3	4	7	5	9	6	6	7	10
E. Oriental	5	6	4	4	6	5	5	6	8
África	2	1	3	1	7	4	3	7	9
Total	27	28	35	28	47	37	40	48	65

Fuente: idem. cuadro 1. * Incluye Europa Occidental, Estados Unidos, Canadá, Australia y N. Zelandia.

El hecho que la propuesta inicial para preparar una Convención sobre los Derechos del Niño surgiera a finales de la década de los setenta, exige enmarcarla dentro del contexto más amplio de la Guerra Fría, período en el que los derechos humanos eran parte de la confrontación ideológica entre Este y Oeste. En esencia, los países pertenecientes al bloque soviético defendían la primacía de los derechos económicos y sociales, mientras que ciertos países occidentales, particularmente los Estados Unidos, sólo reconocían como derechos humanos legítimos a los de carácter civil y político.

Sin desconocer la reconocida trayectoria internacional de Polonia en el campo del bienestar infantil -ocupó, por ejemplo, la primera presidencia de la Junta Ejecutiva de UNICEF en 1946- diversos analistas del proceso de redacción de la Convención concuerdan que una de las motivaciones centrales que impulsó al gobierno polaco a presentar un proyecto de Convención en 1978, fue la de contrarrestar el fuerte impulso que la política exterior del gobierno del Presidente Carter de los Estados Unidos le imprimió a la defensa de los derechos civiles y políticos durante la década de los setenta. Por ello, la iniciativa de Polonia, si bien basada en la anterior Declaración de 1959, inicialmente no contó con una recepción entusiasta por parte de los países industrializados de Occidente.⁷⁰ Posteriormente, durante los primeros años de labor del Grupo de Trabajo encargado de preparar la Convención, se mantuvo la tensión ideológica dado que en paralelo se discutía la Convención contra la Tortura, auspiciada por los países occidentales. Ello determinó que durante ese período las negociaciones en torno a la futura Convención sobre los Derechos del Niño avanzaran lentamente dado el predominio de las posturas ideológicas irreconciliables que caracterizaron a la Guerra Fría.

Como consecuencia del deshielo de este conflicto durante la segunda mitad de los ochenta, los gobiernos de los países de Europa del Este, en un esfuerzo por demostrar la credibilidad y confiabilidad de sus procesos de apertura democrática, se aproximan a las posiciones de Occidente en los foros internacionales. Por otra parte, la distensión permitió a las naciones de Europa Occidental asumir posturas más independientes de los lineamientos de la política exterior de los Estados Unidos, lo que se tradujo en un apoyo mucho más decidido a los derechos sociales contenidos en el proyecto de Convención, toda vez que se trata de un componente central del Estado benefactor de inspiración socialdemócrata. De esta forma, se conforma una coyuntura altamente favorable para avanzar hacia la aprobación de un novedoso texto que integra derechos

⁷⁰ Véase, por ejemplo, Burgess, David (1979) "An International Perspective on Children's Rights" en Vardin, Alicia A. y Ilene M. Brody (1979) *Children's Rights: Contemporary Perspectives*, N. York: Teachers College Press, pp. 103-104.

civiles, políticos, socioeconómicos y culturales, característica innovadora de la Convención. Posteriormente, especialmente durante los procesos de ratificación e implementación, a fin de evitar las connotaciones políticas que adquirió la división de los derechos humanos durante la Guerra Fría, se optó por obviar la distinción clásica en favor de una nomenclatura que agrupa los derechos consagrados en la Convención en derechos de participación, provisión y protección.

Cabe destacar que entre las delegaciones gubernamentales participantes en el Grupo de Trabajo, sólo las pertenecientes a los países de occidente formaron un bloque claramente identificable. En efecto, el llamado “grupo occidental”, compuesto, entre otros, por Canadá, Australia, Suecia, Noruega, Austria, Finlandia, el Reino Unido y los Estados Unidos, se reunía antes del comienzo de cada sesión para analizar su posición y estrategia frente a los temas incluidos en la agenda del día.⁷¹

En respuesta al predominio de los derechos sociales en el borrador original presentado por Polonia, los Estados Unidos propusieron la incorporación de la mayoría de los artículos referidos a los derechos civiles y políticos de los niños: 13 (libertad de expresión), 14 (libertad de pensamiento, conciencia y religión), 15 (libertad de asociación y reunión) y 16 (derecho a la privacidad). Asimismo, ese país participó activamente en el desarrollo del artículo 17 (acceso a la información). El artículo 12, referido a la libertad de opinión, fue elaborado principalmente por Estados Unidos, Canadá, Australia y Dinamarca, a partir del texto original presentado por Polonia. Durante las discusiones de estos artículos, las delegaciones de la ex Unión Soviética y la ex República Democrática de Alemania fueron las más críticas sobre el contenido de los mismos. Por otra parte, la versión original del artículo 14, referido a la libertad de religión, defendida por los representantes de los países occidentales industrializados con el apoyo del bloque latinoamericano, fue rechazada por el grupo de países islámicos. El artículo aprobado corresponde a un texto de carácter muy amplio, resultado de las intensas negociaciones realizadas para alcanzar el necesario consenso.⁷²

En cuanto a la participación latinoamericana, Argentina y Brasil estuvieron presentes en las nueve sesiones realizadas durante el período 1981–1988; Cuba en ocho, Perú en siete, Venezuela en seis, México en cinco, Colombia en cuatro, Nicaragua en tres, Panamá en dos y Bolivia, Costa Rica, Honduras y Haití en una. El artículo 8 de la Convención, relativo al derecho del niño a preservar su identidad, fue originalmente propuesto al Grupo de Trabajo por la delegación argentina, en respuesta a ciertos abusos cometidos al amparo de regímenes autoritarios, tales como la apropiación indebida de los hijos de perseguidos políticos y la posterior falsificación de sus documentos de identidad. Como bloque, América Latina se destacó por su firme oposición a los textos originales sobre adopción internacional propuestos por los países occidentales industrializados, dado que éstos no contemplaban medidas para evitar malas prácticas tales como el tráfico de niños. En las discusiones sobre este artículo, América Latina se alió con los países islámicos, opuestos a la adopción por motivos religiosos. Los artículos 20 y 21 de la Convención reflejan en sus textos los compromisos alcanzados para asegurar su aprobación.⁷³

⁷¹ Price Cohen, Cynthia (1996). “Drafting of the United Nations Convention on the Rights of the Child: Challenges and Achievements”, en Verhellen, Eugeen (1996) (ed.) *Understanding Children’s Rights*, Ghent: University of Ghent, p. 345.

⁷² Como otro ejemplo de las ambigüedades y ambivalencias indicadas anteriormente, cabe señalar que son precisamente los artículos propuestos por la delegación estadounidense los que han generado mayor oposición de grupos conservadores de ese país, opuestos a la ratificación de la Convención por parte de los EE.UU., aduciendo que los derechos consagrados en esos artículos amenazan la autoridad de los padres. Sobre el particular, ver Kilbourne, Susan (1996) “U.S. Failure to Ratify the U.N. Convention on the Rights of the Child: Playing Politics with Children’s Rights”, *Transnational Law and Contemporary Problems*, Vol. 6-No. 2, pp. 456-458.

⁷³ Con respecto a la información reseñada, véanse: Cantwell, Nigel (1992), op. cit., p. 21-23; Alston, Philip (1994), “The Best Interests Principle: Towards a Reconciliation of Culture and Human Rights” en Philip Alston (ed) *The Best Interests of the Child*. Oxford: Oxford University Press, pp. 5-7; Johnson, David (1992) “Cultural and Regional Pluralism in the Drafting of the UN Convention on the Rights of the Child” y Price Cohen, Cynthia (1992) “The Relevance of Theories of Natural Law and Legal Positivism”, ambos en Freeman, Michael y Philip Veerman (1992) eds., op. cit.

C. Participación y papel de las organizaciones internacionales no-gubernamentales (OING)

El cuadro 1 revela que en la reunión del Grupo de Trabajo correspondiente a 1981, estuvieron presentes sólo 4 OING, cifra que a partir del año siguiente aumenta notoriamente. Cantwell sostiene que en 1983 se registra un significativo cambio en el formato de colaboración de las OING como resultado de la frustración expresada por la mayoría de estas organizaciones, relativa a la limitada participación que les cupo en los trabajos preparatorios de los primeros años. Para paliar esta deficiencia, atribuible a la falta de experiencia y coordinación, acordaron establecer un Grupo Ad Hoc encargado de preparar y presentar, colectivamente, propuestas al Grupo de Trabajo. De esta forma, a partir de 1984, el Grupo Ad Hoc de OING estableció una rutina de reuniones bianuales en las cuales se analizaban los artículos propuestos por los países y se preparaban recomendaciones y proyectos de artículos. Los resultados, debidamente justificados, eran sometidos a la consideración del Grupo de Trabajo.⁷⁴

Si bien numerosas OING participaron en las diversas sesiones del Grupo de Trabajo, sólo once de ellas estuvieron presentes en más de cinco, mismas que conforman el núcleo más influyente del bloque de OING. Al analizar la naturaleza de estas organizaciones, es posible agruparlas en las siguientes categorías: Bienestar y derechos del niño (por ej., Defensa de los Niños Internacional); Bienestar y derechos de la mujer (por ej., Consejo Internacional de Mujeres); Derechos humanos en general (por ej., Amnesty Internacional); Asociaciones profesionales, especialmente del campo del derecho y el trabajo social (por ej., Comisión Internacional de Juristas); y Religiosas (por ej., Comunidad Internacional Bahai). Entre las OING que participaron más activamente en el proceso, se cuentan Defensa de los Niños Internacional, Oficina Internacional Católica de la Infancia y la Alianza Save the Children, especialmente las filiales de Suecia (Radda Barnen) y de Gran Bretaña (Save the Children Fund UK). Cabe destacar que estas organizaciones cuentan con representaciones en América Latina y el Caribe, las que durante los trabajos preparatorios de la Convención contribuyeron a la conformación de grupos nacionales de apoyo, encargados de difundir su contenido y formar opinión sobre su significado para los niños de la región.

En opinión de Price, el éxito de la labor del Grupo Ad Hoc se debió a una estrategia bien concebida. Fundamentalmente, ésta consistió en establecer credibilidad a través de la preparación de informes de alto nivel técnico, acompañados de recomendaciones claras y precisas. Estos documentos eran presentados a las delegaciones gubernamentales con bastante anticipación al desarrollo de las sesiones oficiales, lo que permitía establecer una sistemática labor de persuasión fuera del contexto formal de las reuniones del Grupo de Trabajo. Las OING se esforzaron también en evitar todo tipo de confrontación con los gobiernos, omitiendo las denuncias y concentrando sus esfuerzos en los aspectos sustantivos del contenido de la futura Convención.⁷⁵

Al analizar el texto definitivo de la Convención, los estudiosos concluyen que por lo menos 13 artículos o párrafos sustantivos de los mismos, fueron incluidos gracias a la intervención de las OING. Asimismo, sus opiniones influyeron decisivamente en la formulación de otros 13 artículos. Entre los primeros se incluyen los artículos sobre derechos referidos a la separación del niño de sus padres (art. 9), salud (art. 24), educación (arts., 28, 29), cultura y religión (art. 30), explotación sexual (art. 34), secuestro, tráfico y venta de niños (art. 35), tortura y pena capital (art. 37), conflicto armado (art. 38), recuperación física, psicológica y reintegración social (art. 39), disposiciones más favorables (art. 41), difusión de los principios y disposiciones de la Convención

⁷⁴ Cantwell, Nigel (1992), op. cit., p. 24-25.

⁷⁵ Price-Cohen, Cynthia (1990), op. cit., pp.137-147

(art. 42), informes de los Estados Partes (art. 44).⁷⁶ Claramente, a las OING les cupo un importante papel en la incorporación de los derechos de protección especial, así como en la inclusión de la participación de la sociedad civil en la implementación y vigilancia de los principios de la Convención.

Como consecuencia de la mayor experiencia e influencia adquiridas, el Grupo Ad Hoc amplió su estrategia de difusión por medio de la producción de materiales informativos destinados a generar apoyo para la futura Convención a nivel mundial. Para lograrlo, recurrieron a la vasta red de contactos con ONG nacionales, las que asumieron la responsabilidad de difundir localmente las virtudes de la Convención y la necesidad de asegurar su aprobación en 1989, décimo aniversario del Año Internacional del Niño y trigésimo de la Declaración de los Derechos del Niño. De esta forma, se fortalece un movimiento global, liderado por la sociedad civil internacional, cuya influencia ejerce un significativo impacto en las posturas asumidas por las OIG y los Estados con respecto a la Convención. Particularmente receptivos al mensaje innovador se mostraron los gobiernos de los países envueltos en la ola democratizadora que afectó principalmente a Europa del Este y América Latina a finales de la década de los ochenta.

D. Participación y papel de las organizaciones inter-gubernamentales (OIG)

El cuadro 1 revela la escasa participación de las organizaciones inter-gubernamentales, cuya presencia aumenta sólo durante la última sesión correspondiente a la segunda lectura del texto final de la Convención. Durante las nueve sesiones contempladas en el cuadro 1, el UNICEF y la OIT estuvieron presentes en ocho, el ACNUR en cinco, la UNESCO y la OMS en una (la última). Entre los organismos inter-gubernamentales regionales, el Instituto Interamericano del Niño, organismo especializado de la OEA, asistió a las dos últimas reuniones y la Liga de Estados Arabes a la última. En términos generales, se considera débil la contribución de estas organizaciones, no obstante que diversas disposiciones de la Convención presentan íntima relación con la misión de varios de estos organismos como es el caso de las referidas a la salud (OMS), educación (UNESCO) y desarrollo social (PNUD). Asimismo, estos organismos tuvieron nula o escasa participación en la elaboración, durante los ochenta, de normas internacionales sobre adopción, administración de justicia y protección del niño en estados de emergencia, cuyo contenido fue incorporado en el articulado de la Convención y reconocido como antecedente en su preámbulo.⁷⁷

En el caso de UNICEF, el propio organismo reconoce su limitada participación durante los primeros años preparatorios de la Convención, proceso al que se incorporó activamente en 1986, a partir de una decisión de su Junta Ejecutiva sobre el particular.⁷⁸ La labor de UNICEF durante la redacción del proyecto de Convención se concentró fundamentalmente en brindar apoyo logístico a las tareas del Grupo Ad Hoc de OING con el cual coordinó una campaña mundial para asegurar la aprobación de la Convención en 1989. La lenta incorporación de UNICEF se explica, en parte, por el hecho que muchos temas de la Convención eran ajenos a su misión institucional tradicional. En efecto, hasta los noventa esta organización concentró su labor en la problemática referida a la supervivencia del niño, para lo cual orientó programas y recursos a las áreas de salud y nutrición en los países en desarrollo, incluyendo aspectos estrechamente vinculados a la salud del niño como la organización de la comunidad, los derechos económicos y sociales de las mujeres, los servicios urbanos básicos, la planificación familiar y la educación pre-escolar.

⁷⁶ Cantwell, Nigel (1992), op. cit., p. 25.

⁷⁷ idem. pp. 23-24.

⁷⁸ Documento de Naciones Unidas: E/ICEF/1986/12, decisión 1986/21.

El enfoque de los derechos del niño contenido en la Convención, en tanto, trasciende abordajes sectoriales, lo que plantea a una organización como UNICEF el desafío de modificar sustantivamente su labor tradicional a fin de incorporar en su quehacer intitucional una visión más amplia y compleja de la problemática infantil, incluyendo replanteos tales como: a) ampliación del universo de niños: de los niños de los países en desarrollo a la totalidad de los niños del mundo; b) extensión del rango etéreo hasta los 18 años: del énfasis en los preescolares y sus madres a la diversidad de problemas propios de la adolescencia; c) aplicación de los principios de la Convención, tanto en el análisis como en la acción: participación, no-discriminación e interés superior del niño. Las dificultades involucradas en una transformación organizacional de esta naturaleza, son reconocidas por el propio UNICEF al señalar que, hacia mediados de los noventa, este desafío aún no adquiría plena “expresión institucional”.⁷⁹

Cabe señalar algunos factores que durante los ochenta contribuyeron a una mayor receptividad de los postulados del proyecto de Convención por parte de UNICEF. En primer término, la urgencia de enfrentar las precarias condiciones de vida de los niños trabajadores y en las calles, así como las de los afectados por conflictos armados, desastres naturales y abusos diversos, planteaba una problemática diferente, conceptual y programáticamente, a la referida a la supervivencia durante los primeros años de vida. Esta realidad, especialmente característica de América Latina y el Caribe durante ese período, condujo a la formulación de la categoría conocida como “niños en circunstancias especialmente difíciles”, en torno a la cual UNICEF empezó un trabajo sistemático a partir de 1986 de acuerdo a la decisión adoptada sobre el particular por la Junta Ejecutiva.⁸⁰ Por otra parte, también durante los ochenta, el UNICEF incursionó en el campo del análisis macroeconómico a fin de establecer el impacto de las políticas de ajuste estructural sobre las condiciones de vida de los niños, preocupación que posicionó más claramente el tema de la infancia en los ámbitos propios de la globalización de la economía mundial, así como de las políticas públicas y el gasto social en las economías nacionales.⁸¹

A partir de la aprobación de la Convención en 1989, el UNICEF asumió un papel cada vez más activo en el proceso de difusión y ratificación del instrumento internacional. De partida, cabe señalar que es la única agencia de las Naciones Unidas expresamente mencionada en la Convención, cuyo artículo 45 le asigna un papel preponderante en el fomento de la cooperación internacional en materias atinentes a los derechos del niño y en labores de asesoría al Comité de los Derechos del Niño. Además, desde principios de los noventa, el Centro Internacional para el Desarrollo del Niño de UNICEF, situado en Florencia, Italia, se abocó al análisis de diversos aspectos de la Convención y de la complementariedad de muchas de sus disposiciones con las metas establecidas en el Plan de Acción emanado de la Cumbre Mundial en Favor de la Infancia realizada en Nueva York en 1990 con el auspicio de UNICEF. Estos factores están entre los antecedentes que explican la decisión adoptada por la Junta Ejecutiva en 1996, mediante la cual la Convención queda formalmente incorporada en la declaración de la misión del Fondo, en la que se señala que “El UNICEF se guía por lo dispuesto en la Convención sobre los Derechos del Niño y se esfuerza por conseguir que esos derechos se conviertan en principios éticos perdurables y normas internacionales de conducta hacia los niños.”⁸²

⁷⁹ Documento de Naciones Unidas: E/ICEF/1996/14: A Review of UNICEF Policies and Strategies on Child Protection. p.4.

⁸⁰ Documentos de Naciones Unidas: E/ICEF/1986/L.3 y E/ICEF/1986/12, decisión 1986/12.

⁸¹ Al respecto, véanse Jolly, Richard y G. Andrea Cornia (1984) (compiladores) Efectos de la recesión mundial sobre la infancia, España: Siglo XXI de España Editores y Cornia, G. Andrea, Richard Jolly y Frances Stewart (1987) (eds) Adjustment with a Human Face, Oxford: Clarendon Press. Sobre la base del modelo analítico propuesto en las obras citadas, durante la llamada “década perdida” se realizaron diversos estudios en América Latina, entre los que se cuentan, Cartaya, Vanessa y Haydée García (1988), Infancia y Pobreza: Los Efectos de la Recesión en Venezuela, Venezuela: UNICEF, Ministerio de la Familia, Editorial Nueva Sociedad; Chahad, José Paulo y Rubén Cervini (1988) (eds.) Crise e Infancia no Brasil: No Impacto das Políticas de Ajustamento Economico, Sao Paulo: UNICEF/IPE/USP; Morales, Rolando (1985) La Crisis Económica en Bolivia y su Impacto en las Condiciones de Vida de los Niños, La Paz: UNICEF/Papiro.

⁸² Documento de Naciones Unidas: E/ICEF/1996/12, decisión 1996/1.

E. Conclusión

Durante la etapa de preparación y redacción de la Convención, se aprecian los papeles protagónicos desempeñados por los Estados y las OING en la definición del contenido del instrumento. Los primeros reafirman los derechos sociales de los niños, con especial énfasis en la supervivencia y el desarrollo, prioridades que hacen parte de la evolución de las ideas sobre la protección de los niños durante la era moderna y que se insertan en las estrategias de la cooperación internacional para el desarrollo durante la segunda mitad del siglo veinte. Los derechos políticos y civiles, en tanto, son incorporados preferentemente por los Estados Unidos en una coyuntura especialmente favorable para el reconocimiento de estos derechos para los grupos históricamente oprimidos, como las mujeres y los indígenas. Las OING, por su parte, asumen un papel central en la inclusión de un conjunto de derechos de protección especial diseñados para proteger a los niños de posibles abusos que pudieren cometer los adultos y las instituciones del Estado. Incorporan, además, la participación de la sociedad civil en los mecanismos de implementación contemplados en la Convención.

Al considerar la participación que le cupo a los tres actores directamente involucrados en la elaboración de la Convención, se pueden distinguir significativas variaciones en los papeles que asumen según las particulares características de los procesos de preparación, difusión e implementación. En efecto, durante los 10 años que duró la redacción del instrumento, a los Estados les cupo un papel central en la iniciativa para poner en marcha el proceso y en la negociación de los consensos necesarios para asegurar su culminación exitosa, aspecto íntimamente relacionado con la cambiante naturaleza de las relaciones entre los Estados del Este y Occidente durante ese período. Igualmente importante durante esos años fue la intervención de las OING que, además de asegurar la inclusión de la mayoría de los artículos referidos a las protecciones especiales, impidió que el proceso se tornara en un repetitivo ejercicio anual enmarcado en las rígidas formalidades del protocolo diplomático, imprimiéndole en cambio una dinámica creativa e innovadora, respaldada por una exitosa movilización mundial cuya influencia resultó clave para estimular una participación más decidida por parte de los propios Estados.

Sin embargo, una vez aprobada la Convención, las relaciones de colaboración entre los Estados ratificantes y las OING sufren un inevitable distanciamiento toda vez que el tema de la soberanía de los primeros pasa a un primer plano. Lo señalado, cobra especial relevancia con el surgimiento del Comité de los Derechos del Niño, mecanismo de vigilancia transnacional creado en virtud de lo dispuesto por el artículo 43 de la Convención. Estos antecedentes son centrales para entender las razones por las cuales la principal OIG presente en el proceso, UNICEF, transita desde un papel secundario durante el proceso de redacción a uno de liderazgo indiscutido en las fases correspondientes a la ratificación e implementación del instrumento internacional. En efecto, tras aprobarse la Convención en 1989 las OING ceden el protagonismo a UNICEF en las etapas subsiguientes de ratificación e implementación, asumiendo un papel menos visible como asesoras del Comité y concentrando sus esfuerzos en la vigilancia por el respeto de ciertos derechos de protección tales como los referidos a la explotación sexual, utilización de niños como soldados y trabajo infantil.⁸³

La mayor o menor influencia de los actores involucrados, está íntimamente relacionada con los tipos de lógica que caracterizan las diversas etapas por las que transita el desarrollo de un instrumento como la Convención. Así, por ejemplo, durante la fase correspondiente al contenido y redacción del articulado cobra especial fuerza la lógica propia de las OING, es decir el voluntarismo racional sustentado en los principios morales de los derechos humanos. Por otra parte, en las etapas de ratificación e implementación surgen con más nitidez consideraciones jurídicas y políticas enmarcadas en las lógicas del derecho internacional y de los procesos políticos nacionales, ámbitos propios de los Estados y de las OIG encargadas de articular aspectos específicos de la gobernabilidad global. Además,

⁸³ En 1997, el Grupo estaba conformado por 41 miembros, la mayoría con sede en Europa, especialmente en Londres y Ginebra; celebra dos reuniones anuales, tiene una unidad de enlace con el Comité de los Derechos del Niño, cuenta con subgrupos dedicados al análisis de artículos específicos de la Convención y mantiene una estrecha relación de colaboración con UNICEF. Las funciones de secretaría las ejerce Defensa de los Niños Internacional desde 1983. Mayor información sobre el particular, disponible en <http://www.crin.org>.

durante la implementación se incorpora como actor central el Comité de los Derechos del Niño, mecanismo institucional especialmente diseñado para cumplir tareas de vigilancia y monitoreo del cumplimiento de los derechos consagrados en la Convención. En este ámbito, suelen enfrentarse los principios de soberanía nacional y ciudadanía cosmopolita defendidos por los Estados y las OING, respectivamente, situación a menudo conflictiva para los actores involucrados y en la que las OIG generalmente desempeñan un importante papel mediador.⁸⁴

Desde esta perspectiva, el traspaso del liderazgo a UNICEF por parte de las OING al culminar la elaboración de la Convención debe entenderse en el marco del mayor poder de penetración e influencia del Fondo a nivel de los gobiernos nacionales. Lo señalado, corresponde a un fenómeno recurrente y que surge del reconocimiento por parte de las OING de los límites de su propia autoridad. En razón de lo anterior, optan por focalizar su influencia sobre la labor de los organismos intergubernamentales a través de los cuales ejercen lo que Boli denomina “autoridad colateral”⁸⁵, estrategia generalmente facilitada por la fluida relación que las OING mantienen con el estamento técnico-profesional de las OIG con el cual comparten los aspectos centrales de las ideologías del desarrollo socioeconómico y los derechos humanos. Como ejemplos de lo señalado, pueden citarse las relaciones que establecen con la OIT diversas OING dedicadas al tema de la mujer y con el FNUAP las OING especializadas en políticas de población.⁸⁶

La especialización de UNICEF en temas de infancia, así como el prestigio adquirido a lo largo de décadas de trabajo en favor de la supervivencia de los niños, labor difundida por medio de exitosas campañas de relaciones públicas, unida a la escala global de las operaciones que realiza a través de 125 oficinas en los países en desarrollo y 35 comités nacionales localizados en los países industrializados, convierten a este organismo en el candidato natural para asumir el liderazgo de los procesos de ratificación e implementación. Lo anterior dado que esta tarea demanda un grado de influencia suficientemente legitimado como para movilizar, a nivel de los países, a los poderes del Estado y a diversos sectores de la sociedad civil, así como una alta capacidad organizativa y financiera para desplegar una campaña mundial en favor de la Convención. Cabe señalar que el traspaso del liderazgo de las OING a UNICEF en materia de la difusión global de la Convención, implicó ajustar el discurso promocional a los intereses de este último. En efecto, originalmente las OING sintetizaron el contenido de la Convención en las llamadas “tres pes”: provisión, protección y participación. La primera se refiere al derecho a recibir los servicios necesarios para garantizar el desarrollo integral, la segunda al derecho a la protección de actos que atenten contra el desarrollo, integridad o dignidad, y la última al derecho de los niños a disfrutar de ciertas libertades y a participar en las decisiones que los afectan y en el funcionamiento de la sociedad en su conjunto. La idea tras este diseño era facilitar la comprensión del significado de la Convención para el público en general, no familiarizado con la terminología especializada de los derechos humanos, así como evitar el uso de los términos a partir de los cuales surge la polémica distinción entre derechos sociales, económicos y culturales, por un lado, y políticos y civiles por el otro. UNICEF sustituye la “provisión” por los términos más afines a su misión tradicional, supervivencia y desarrollo, los que se agregan a la protección y participación. En opinión de Cantwell, ello confunde dos fines (supervivencia y desarrollo) con dos medios (participación y protección), o dos aspectos del bienestar infantil con dos tipos de derechos.⁸⁷

⁸⁴ La relación entre Estados y OING es más conflictiva en el campo de los derechos humanos que en otras áreas. Al respecto, contrasta la relación más armoniosa entre estos actores en torno a la protección del medio ambiente, ejemplificada en el espíritu de colaboración que caracterizó la Cumbre de Río de 1992, con el clima abiertamente hostil en el que se desarrolló la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos en Viena en 1993. Sobre el particular, véase Otto, Dianne (1996), “Nongovernmental Organizations in the United Nations System: The Emerging Role of International Civil Society”, *Human Rights Quarterly*, vol 18.1 (1996), pp. 107-141.

⁸⁵ Boli, John (1999) “World Authority Structures and Legitimations” en Boli, John y George M. Thomas (1999), op. cit., pp. 269-270.

⁸⁶ Al respecto, véanse Berkovitch, Nitzá (1999), “The Emergence and Transformation of the International Women’s Movement” y Barrett, Deborah y David J. Frank (1999), “Population Control for National Development: From World Discourse to National Policies”, ambos en Boli, John y George M. Thomas (1999), op. cit.

⁸⁷ Cantwell, Nigel (1993), “Monitoring the Convention through the Idea of the “3Ps” en *Politics of Childhood and Children at Risk*, *Eurosocial Report 45/1993*, Viena: European Centre, pp. 121-123.

Aparte de estos ajustes conceptuales, se debe tener presente que UNICEF debió enfrentar su nuevo papel sin contar con experiencia en los campos de la codificación y ratificación de instrumentos de derecho internacional ni en materia de reformas legislativas y capacitación en derechos humanos a nivel nacional.⁸⁸ Por otra parte, si bien los artículos de la Convención deben ser considerados como un todo armónico, de cuyas interrelaciones surge la noción de la protección integral del niño, en la práctica tanto las OING como las OIG tienden a concentrar su quehacer en áreas específicas en las que cuentan con ventajas comparativas. Al respecto, UNICEF, al igual que otras agencias de la ONU, ha acumulado mucho más experiencia en áreas más afines a los derechos sociales que en aquellas vinculadas a los derechos políticos y civiles de los niños, lo que queda de manifiesto en el Plan de Acción para dar cumplimiento durante la década de los noventa a la Declaración Mundial sobre la Supervivencia, la Protección y el Desarrollo de los Niños de 1990. En este documento programático no sólo se omite la participación, sino que además 32 de las 33 metas propuestas se refieren a la supervivencia y desarrollo y sólo una a la protección de los “niños en circunstancias especialmente difíciles”. Cabe recordar que la gran innovación de la Convención consiste en considerar a los niños como sujetos de derecho, condición que se materializa fundamentalmente a través del reconocimiento de sus derechos civiles y políticos, desafío que implica profundos cambios culturales, nuevas conceptualizaciones sociojurídicas y la elaboración de indicadores para evaluar su puesta en práctica. Estando pendiente esta tarea, se corre el peligro de perpetuar al niño como objeto de la planificación de los sistemas de provisión de servicios para la supervivencia y el desarrollo.

Asumido el rol de vanguardia, la estrategia adoptada por UNICEF a partir de los noventa siguió de cerca el modelo desarrollado por organizaciones con más experiencia en la promoción e implementación de los derechos humanos, como es el caso de la OIT, ACNUR y el Comité Internacional de la Cruz Roja. En términos generales, la estrategia contempla tres etapas: Primeramente, se promueve la ratificación del instrumento internacional, para lo cual se trabaja principalmente con las ramas ejecutiva y legislativa, fase que en América Latina se completa a mediados de los noventa. Seguidamente, se busca asegurar que exista compatibilidad entre las disposiciones de la Convención y las contenidas en la leyes nacionales. En esta etapa la OIG promueve la necesidad de emprender reformas legislativas, de acuerdo a las especificidades de cada país, y brinda asistencia técnica a los sectores legislativo, ejecutivo y judicial en la elaboración de los proyectos de ley requeridos. Durante los noventa, UNICEF concentró parte importante de su trabajo en esta área, esfuerzo que contribuyó significativamente a impulsar las reformas legislativas realizadas, o en curso, en más de una docena de países latinoamericanos.⁸⁹ La última etapa, más difusa y a largo plazo, se orienta a las reformas institucionales necesarias para generar lo que la CEPAL, refiriéndose al impacto deseado de la Convención en América Latina, denomina “una cultura de derechos”, mediante la cual se consolidaría una nueva perspectiva y un cambio cualitativo fundamental en la percepción jurídica y social de la infancia, cuyos efectos afectarían tanto las políticas estatales como las actitudes, valores y sensibilidades de las personas.⁹⁰

Claramente, conforme se avanza en el proceso indicado, aumenta la complejidad de las estrategias requeridas para lograr los niveles de penetración cultural deseados. Aparte de las dificultades involucradas en la incorporación de los principios de la Convención en su programación, UNICEF reconoce además sus limitaciones para incursionar en el plano de los cambios estructurales y actitudinales requeridos para consolidar en los países “una cultura de derechos”.⁹¹ En otras palabras, a medida que las propuestas universalistas de la gobernabilidad global transitan desde la promoción de un discurso progresista a la demanda de transformaciones cada vez más profundas a nivel de las ideologías, prácticas e instituciones locales, mayores son las probabilidades que surjan resistencias al cambio.

⁸⁸ O'Donnell, Daniel (s/f) “The Convention on the Rights of the Child: A Challenge for UNICEF”, Ginebra: DNI.

⁸⁹ CEPAL (1998), op. cit., p. 102.

⁹⁰ Idem. pp. 95-96.

⁹¹ Documento de Naciones Unidas: E/ICEF/1996/14: A Review of UNICEF Policies and Strategies on Child Protection. p.9.

VI. Difusión, implementación y penetración cultural de los derechos del niño

A. Universalidad, relativismo cultural y derechos humanos

La difusión mundial del régimen de los derechos humanos durante las últimas décadas ha suscitado polémicas en torno a la universalidad de su aplicación. Las posiciones que cuestionan esta posibilidad argumentan que los derechos humanos individuales corresponden a concepciones liberales de la persona, propias de corrientes de pensamiento de origen occidental, no transferibles a una diversidad de sociedades cuyas culturas y sistemas políticos se basan en fundamentos ontológicos distintos al liberal en lo que respecta la relación entre individuo y sociedad. Agregan que estas diferencias se manifiestan en sistemas de creencias y valores distintos, a menudo expresados en términos no traducibles, lo que dificulta la transferencia de los conceptos básicos del discurso de los derechos humanos. Así, por ejemplo, en la lengua Bangla de Bangladesh, el término que más se aproxima al de “niño” hace referencia a un ser humano menor de dos años y el correspondiente a “derecho” se refiere a “necesidades”.⁹² Por lo tanto, para la mayoría de los habitantes de ese país, los derechos del niño se refieren a las necesidades de los menores de dos años.

⁹² Saporiti, Angelo (1998) “The UN Convention on the Rights of the Child: Social Indicators for Children in Third World Countries”, documento presentado en la 93 Reunión Anual de la American Sociological Association, San Francisco, California, pp. 4-5.

Plantean, además, que las corrientes dominantes de la doctrina occidental de los derechos humanos subordinan los derechos sociales y económicos al ejercicio de los derechos políticos, civiles y de propiedad, postura que contrasta con la prioridad asignada a los derechos sociales por culturas más afines a principios colectivistas que individualistas.

A pesar de estas dificultades continúa el esfuerzo por establecer una concepción universal mínima sobre los derechos humanos, a partir de la premisa que, no obstante su diversidad, la humanidad comparte atributos comunes. Desde esta perspectiva, se llevan a cabo estudios comparativos entre diversas culturas a fin de identificar concepciones universales referidas a la dignidad humana, la justicia y la moral, sobre cuya base se busca establecer las equivalencias correspondientes con los términos y conceptos del discurso occidental sobre derechos humanos.⁹³ Si bien existe consenso sobre la legitimidad y utilidad de profundizar este análisis, en ocasiones su importancia se ve opacada por el abuso que ciertos Estados hacen del concepto de la relatividad cultural para justificar el ejercicio arbitrario del poder, incluyendo atropellos a la dignidad e integridad de las personas. En estos casos, los Estados aludidos generalmente se amparan en el principio de la soberanía para declarar como improcedente la tarea fiscalizadora de los mecanismos internacionales de vigilancia, invocando, además de razones jurisdiccionales, la falta de sensibilidad cultural de la comunidad internacional, cuyo intervencionismo estaría sesgado por el desconocimiento de las idiosincrasias nacionales.

Una de las variantes de esta postura, sostiene que en los países en desarrollo el intenso proceso de acumulación de capital requerido para impulsar el crecimiento económico necesario para satisfacer las necesidades básicas de la población, exige sacrificios nacionales que justifican la supresión temporal de los derechos civiles y políticos. Sobre el particular, Sen ha demostrado las fallas metodológicas de la tesis que afirma que el acelerado crecimiento económico registrado en tiempos recientes en países como Singapur, Corea del Sur y China es atribuible al carácter autoritario de sus gobiernos. Además, agrega Sen, el respeto por los derechos políticos y civiles es un elemento fundamental de la gobernabilidad responsable, que es la forma más efectiva para satisfacer los derechos sociales y evitar la ocurrencia de graves desastres sociales. Al respecto, señala que nunca se han dado hambrunas significativas en países con gobiernos democráticos y con garantías para el ejercicio de la libertad de prensa.⁹⁴

Las diversas implicaciones de la polémica en torno a la primacía de la universalidad o de la relatividad cultural en la aplicación de los derechos humanos, escapa los propósitos de este trabajo razón por la cual a continuación sólo se destacarán aquellos aspectos del debate que se consideran relevantes para la implementación de la Convención sobre los Derechos del Niño. En este caso, la polémica puede plantearse en los siguientes términos: por una parte, la universalidad de la Convención supone un conjunto de normas inspiradas en una concepción global e ideal de la infancia, mientras que, por otra, el relativismo cultural cuestiona la aplicabilidad de normas universales aduciendo la existencia de una diversidad de infancias, realidades cuyos marcos normativos sólo pueden abordarse a partir de sus especificidades espaciales, temporales y socioculturales.

En las próximas secciones se intenta dar cuenta de las complejidades involucradas en el debate entre universalidad y relativismo, a partir de la consideración de los problemas que presenta la aplicación universal del principio del interés superior del niño y de los derechos referidos al trabajo infantil. Posteriormente, se analizan algunas propuestas encaminadas a la superación de los

⁹³ Véanse, al respecto, Pollis, Adamantia (1996) "Cultural Relativism Revisited: Through a State Prism" en *Human Rights Quarterly*, Vol.18-No.2, pp. 316-344; y Messer, Ellen (1993) "Anthropology and Human Rights" en *Annual Review of Anthropology*, Vol. 22, pp. 221-249.

⁹⁴ Sen, Amartya (1996), "Development Thinking at the Beginning of the 21st Century", Documento presentado en la Conferencia *Development Thinking and Practice*, setiembre 3-5, 1996, BID, Washington, D.C., pp. 14-20.

aspectos más estériles de la polémica a fin de avanzar en la difusión y aplicación de los derechos del niño.

B. Interés superior del niño

Al considerar desde la perspectiva de la diversidad cultural el interés superior del niño, principio central y orientador de la Convención, queda en evidencia la complejidad del problema planteado. Refiriéndose a este tema, Alston reconoce que el significado de este principio puede adquirir connotaciones distintas en contextos culturales diferentes, señalando, a título de ejemplo, que en los países altamente industrializados el interés superior del niño puede considerarse vinculado a aquellas medidas que estimulen al máximo su autonomía e individualidad, mientras que en países más tradicionales, puede predominar la noción que dicha autonomía debe estar subordinada, en aras del propio interés superior del niño, a las necesidades de la familia y la comunidad.⁹⁵ Lo señalado, queda de manifiesto al considerar las significativas diferencias culturales entre los países africanos y los Estados Unidos en lo relativo a los fundamentos que deben orientar la formación de los niños. En el caso de los primeros, la Carta Africana sobre los Derechos y Bienestar del Niño de 1990 señala, en su artículo 31 titulado “Responsabilidades del niño”, que los niños tienen el deber de velar por la cohesión familiar, asistir a los padres cuando éstos enfrenten dificultades económicas, servir a la comunidad nacional, y preservar y fortalecer la solidaridad social y nacional. En contraste, una encuesta de opinión realizada en 1998 en los Estados Unidos, encontró que el 49% de los encuestados considera que la autonomía constituye el factor más importante que debe inculcarse a los niños para que puedan enfrentar la vida adecuadamente, en tanto sólo un 18.5% asigna importancia a la obediencia. Cabe señalar que ciertas cualidades y conductas individuales consideradas importantes por corrientes ideológicas inspiradas en el comunitarismo y el capital social, como “ayudar al prójimo” y “buscar el aprecio de los demás”, no fueron valoradas como centrales para la formación de los niños ya que sólo opinaron a favor el 13% y el 1% de los entrevistados, respectivamente.⁹⁶

Cabe señalar que una lectura atenta de los artículos de la Convención que hacen referencia al principio del interés superior del niño, revela matices que dejan al descubierto que la tensión entre universalidad y relatividad también estuvo presente en las consideraciones de sus redactores. Como se indicó, la noción del interés superior del niño es originaria de la jurisprudencia anglosajona donde aparece como el criterio fundamental a partir del cual se resuelven situaciones conflictivas derivadas de casos sobre patria potestad, adopción, divorcio, etc. Al respecto, el artículo 21 de la Convención referido a la adopción, adhiere inequívocamente a este criterio al señalar que “Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial...” Por medio del uso del artículo definido “la” se descarta la posibilidad de cuestionar la primacía del interés superior del niño a través de interpretaciones basadas en argumentos culturales o de otro tipo.

Sin embargo, al elevar el interés superior del niño a la categoría de principio orientador de las medidas que afecten al niño fuera del ámbito familiar, entre las que se incluyen las aplicadas por el Estado y organizaciones de la sociedad civil, la Convención opta por ampliar el margen de interpretación. En efecto, el artículo 3 establece que “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.” Alston indica que la decisión relativa al uso del artículo

⁹⁵ Alston, Philip (1994), op. cit. p. 5.

⁹⁶ Smith, Tom W. (1999), The Emerging 21st Century American Family, GSS Social Change Report No. 42, National Opinion Research Center, University of Chicago, pp. 6 y 34.

indefinido *una* fue objeto de amplio debate y que el texto definitivo refleja el reconocimiento que bajo ciertas circunstancias pueden darse intereses jurídicos o societales de igual o mayor jerarquía que el interés superior del niño. Concretamente, se consideró la situación que puede surgir durante un parto difícil en el que la autoridad sanitaria tiene que decidir entre la vida de la madre o del hijo de acuerdo a criterios clínicos sobre la probabilidad de supervivencia de los afectados.⁹⁷

Incluso algunos criterios tradicionalmente utilizados para establecer el interés superior del niño pueden modificarse en favor de los adultos gracias a los avances tecnológicos. En los Estados Unidos, por ejemplo, el reconocimiento de la paternidad era considerado un acto definitivo e irreversible. Por ello, las solicitudes para anular dichas decisiones basadas en posteriores evidencias contrarias a la existencia de la paternidad biológica, eran generalmente rechazadas por los tribunales que las calificaban como extemporáneas y potencialmente lesivas para el interés superior del niño, toda vez que existía la posibilidad de daño emocional y perjuicio financiero para el menor de edad. Este último en atención a las obligaciones de manutención asignadas por los tribunales al padre, tales como las pensiones alimenticias. En la actualidad, la disponibilidad de exámenes de ADN que permiten establecer sin margen de error la paternidad por medio de pruebas genéticas, ha generado un significativo incremento de solicitudes a los tribunales para que revoquen los reconocimientos de paternidad cuando las pruebas de ADN demuestran su inexistencia. Recientemente, el tribunal supremo del Estado de Maryland dictaminó, con efecto retroactivo, que aquellos individuos que legalmente reconocen una paternidad, tienen el derecho a impugnarla *ex post facto* sobre la base de pruebas genéticas que demuestren la inexistencia del vínculo biológico. Ante el argumento de que este dictamen atenta contra el interés superior del niño, la corte opinó que éste no puede situarse por encima del establecimiento de la verdad.⁹⁸

Por otra parte, los derechos colectivos de los niños a menudo se encuentran subordinados a procesos macroeconómicos y políticos, esferas en las que los intereses de la infancia no siempre son prioritarios. Por ejemplo, el artículo 24 de la Convención señala que los Estados partes “...adoptarán las medidas apropiadas para reducir la mortalidad infantil y en la niñez;...”. Sin embargo, aún este derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud puede quedar sometido a las consideraciones señaladas anteriormente, como lo demuestra la experiencia de Rusia durante la década de los noventa al transitar del socialismo a una economía de mercado, período en el que tanto la mortalidad infantil como la de los menores de cinco años aumentó significativamente. En respuesta a la inquietud expresada sobre el particular por el Comité de los Derechos del Niño, el representante ruso señaló que los “niños rusos eran los rehenes de las reformas económicas en curso”.⁹⁹

Lo anterior subraya las dificultades inherentes a la puesta en práctica de los derechos sociales contemplados en la Convención, cuya implementación generalmente está sujeta a una serie de factores ajenos al interés superior del niño, entre los que destaca la disponibilidad de recursos. Esta particular característica de los derechos sociales hace que su exigibilidad sea limitada -derechos en sentido débil al decir de Bobbio- y su cumplimiento progresivo. La Convención hace suya esta noción en el artículo 4, único lugar del instrumento donde se hace mención expresa a estos derechos, al señalar que “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.” Sobre el particular, cabe mencionar que rara vez

⁹⁷ Alston, Philip (1994). Op. cit., p.12.

⁹⁸ Argetsinger, Amy (2000) “Court Opens Door to New Paternity Challenges”, en The Washington Post, 29 de junio de 2000, pp. A1 y A19.

⁹⁹ Citado por Therborn, Goran (1996) “Child Politics: Dimensions and Perspectives” en Childhood, Vol. 3 No. 1, London: Sage Publications, p. 41.

se cumplen los supuestos bajo los cuales se redactan disposiciones como las contenidas en el citado artículo; es decir, que éstas se harán efectivas en contextos de paz social, crecimiento económico y generosas contribuciones de la cooperación internacional. Por el contrario, los esfuerzos para dar cumplimiento a los derechos sociales se caracterizan por una mezcla de avances y retrocesos cuyo impacto neto puede ser negativo para el interés superior del niño. Las contradicciones que caracterizan la incipiente gobernabilidad global basada en acuerdos internacionales sobre materias diversas, no son ajenas a lo señalado: durante los ochenta, mientras se discutía el contenido de la Convención en Ginebra, simultáneamente se negociaban en Washington las políticas de ajuste para hacer frente a la crisis de la deuda externa, medidas que en América Latina dieron lugar a la llamada “década perdida” en la lucha contra la pobreza.

La falta de recursos fiscales es precisamente un argumento que se presta para aducir la incapacidad de un Estado Parte para dar cabal cumplimiento a las disposiciones de la Convención. Ello, dado que la disponibilidad de recursos está sujeta al funcionamiento de la economía en su conjunto, afectada por una diversidad de factores incluyendo, muchas veces, crisis internacionales que escapan el control de las autoridades del gobierno de turno. Al respecto, cabe recordar que en América Latina el gasto social es uno de los rubros más afectados cuando se aplican políticas de ajuste para enfrentar los embates recesivos. Esta realidad fué claramente expuesta por el delegado del Ecuador en su presentación ante el Comité de los Derechos del Niño, reunido para considerar el informe presentado por ese país en virtud de lo dispuesto por el artículo 44 de la Convención. Refiriéndose a las dificultades que enfrenta el Ecuador para combatir la pobreza, hizo referencia a los efectos negativos de la crisis asiática en las economías del Pacto Andino, los daños a la infraestructura costera ocasionados por El Niño, y la escasez de divisas derivada de la baja del precio del petróleo y de las restricciones impuestas por Europa al ingreso del banano ecuatoriano. Indicó que en circunstancias como las señaladas, el respeto por los derechos de los niños se veía afectado por problemas internos pero de origen externo, fuera del control del gobierno nacional. Ante esta realidad, enfatizó la necesidad que los cuerpos encargados de velar por el cumplimiento de los tratados internacionales tengan presente que la capacidad de los países en desarrollo para resolver los problemas sociales está íntimamente vinculada a las repercusiones de las crisis internacionales. Concluyó indicando que los efectos de la globalización, otrora beneficiosos para muchos, en la actualidad complican los esfuerzos domésticos de los países en desarrollo, específicamente los del Ecuador.¹⁰⁰

Las dificultades y ambigüedades señaladas ponen de relieve los complejos problemas que enfrenta la puesta en práctica de normas universales en contextos locales caracterizados por especificidades culturales, socioeconómicas y jurídicas. Esta característica de los pactos internacionales sobre derechos humanos, conduce en ocasiones a la conclusión que la aprobación de instrumentos de esta naturaleza no representa más que un acuerdo sobre generalidades, alcanzado en el marco de las formalidades protocolares de reuniones intergubernamentales en las que los delegados oficiales negocian las redacciones definitivas de los textos sobre la base de compromisos desprovistos de rigor conceptual y ajenos a las realidades nacionales. Sin embargo, el análisis histórico del desarrollo de la Convención y otros instrumentos sobre derechos del niño, revela la existencia de un proceso de aproximaciones sucesivas hacia definiciones y obligaciones más específicas en la protección y garantía de estos derechos. En efecto, al comparar la Declaración de 1959 con la Convención de 1989 se aprecia en esta última la incorporación de nuevos derechos y la elaboración más detallada de otros que aparecían expresados genéricamente en el primer documento. Además, la Convención tiene carácter vinculante e incorpora la creación del Comité de los Derechos del Niño encargado de examinar los progresos realizados en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados Partes.

¹⁰⁰ Committee on the Rights of the Child (1998). “Summary Record of the 479th Meeting” (22 September, 1998). Ginebra: Naciones Unidas, documento CRC/C/SR.479. pp. 5-12.

El avance de este proceso está indisolublemente ligado a la expansión de la base de apoyo en favor de los derechos de los niños, la que se expresa a través de la incorporación y movilización de diversos sectores que se suman a la causa. Cada etapa cumplida incrementa la educación sobre derechos humanos y la experiencia política, lo que permite enfrentar con mejores argumentos y estrategias temas pendientes de fases anteriores. Actualmente, por ejemplo, se avanza en la dirección de ampliar el alcance y significado de ciertos artículos de la Convención, como es el caso del número 38 que establece en 15 años la edad mínima para participar en conflictos armados. Lo anterior, dado que durante el proceso de redacción de la Convención la iniciativa de fijar la edad mínima en 18 años no prosperó por la oposición de varios países. Durante los últimos años, un grupo de Estados conjuntamente con una coalición de OING montaron una campaña destinada a modificar el citado artículo, la que incluyó un estudio realizado por las Naciones Unidas que demuestra que en diversos países unos 300 mil niños participan como combatientes en conflictos bélicos. Como resultado de este esfuerzo, se estableció un grupo de trabajo encargado de elaborar un protocolo facultativo a la Convención destinado a la prohibición del uso de niños menores de 18 años como soldados, mismo que fue aprobado por la Comisión de Derechos Humanos el 21 de enero de 2000 y será sometido a la consideración de la Asamblea General de la ONU del mismo año.¹⁰¹

C. Trabajo infantil

Se pueden apreciar similares patrones de compromiso en la resolución de otras materias relacionadas con los derechos del niño, como es el caso del trabajo infantil. En efecto, en años recientes, este tema también ha desatado polémicas enmarcadas en el debate universalidad vs. relativismo cultural, como lo demuestra el recientemente aprobado Convenio 182 de la OIT titulado, “Convenio sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación”. El nuevo Convenio surgió fundamentalmente de la necesidad de especificar ciertas disposiciones genéricas contenidas en el Convenio 138 de la OIT, aprobado en 1973, que establece la meta de abolir el trabajo infantil a nivel mundial, para lo cual fija la edad mínima de admisión al empleo en 15 años (incluyendo una serie de matices diferenciales). Entre las principales estrategias diseñadas para lograr los objetivos del acuerdo de 1973, destacan las referidas a las reformas legislativas para adecuar las leyes nacionales a la norma universal del Convenio, la labor inspectiva para verificar su cumplimiento y el fortalecimiento de la enseñanza obligatoria y gratuita a fin de proporcionar una alternativa al trabajo infantil. Sin embargo, diversos estudios, incluidos varios hechos por la propia OIT, revelaron la existencia de una enorme brecha entre las normas formales y la práctica cotidiana. En efecto, se comprobó que a pesar que en la mayoría de los países en desarrollo se habían promulgado leyes inspiradas en el Convenio 138, el trabajo infantil no sólo no disminuía sino que además asumía una diversidad de formas, muy distintas a las tradicionales imágenes, características y funciones atribuidas al trabajo fabril realizado por niños durante las fases iniciales del proceso de industrialización en los países desarrollados.¹⁰²

Lo señalado, condujo a un renovado debate sobre el papel del trabajo en la socialización del niño en los países en vías de desarrollo, polémica que enfrentó a “abolicionistas” con “gradualistas”, insistiendo los primeros en la abolición universal e inmediata del trabajo infantil y los segundos en su eliminación progresiva, tomando en cuenta las especificidades culturales en

¹⁰¹ El documento de la ONU fue preparado por Machel, Graca (1996), titulado: *Impact of Armed Conflict on Children*, A/51/306. En la coalición de OING participan activamente 9 organizaciones entre las que se cuentan Human Rights Watch, Amnesty International y Defence for Children International. Canadá y los países nórdicos, entre otros, impulsaron esta iniciativa.

¹⁰² Entre otras, véanse, por ejemplo, las siguientes publicaciones de la OIT: *El Trabajo de los Niños* (1980); *Trabajo Infantil, Pobreza y Subdesarrollo* (1983); *La Lucha Contra el Trabajo Infantil* (1990). Ginebra: Organización Internacional del Trabajo.

juego.¹⁰³ Ante la complejidad del problema planteado, sumado a la escasez de estudios comparativos sobre la materia, la preocupación de la comunidad internacional se volcó a la búsqueda más restringida de consensos en torno a las formas más intolerables de trabajo infantil, con miras a producir normas universales para su eliminación. Sin duda, contribuyó a lo anterior la consternación generada por la aparición de diversos informes que daban cuenta del abuso de niños en actividades pornográficas y de prostitución¹⁰⁴. Además, el artículo 32 de la Convención sobre los Derechos del Niño, incluye explícitamente la protección contra la explotación económica como uno de los derechos del niño, dejando en claro que existen situaciones laborales abusivas que bajo ningún punto de vista pueden justificarse en nombre de la socialización o formación de los niños afectados. Todo ello sirvió de estímulo para avanzar en la especificación de aquellas prácticas laborales consideradas por todas las culturas como inaceptables para ser realizadas por niños a fin de establecer su eliminación inmediata, sin por ello renunciar al ideal de la eventual abolición de todos los tipos de trabajo infantil.

Sobre la base de las respuestas de los Estados miembros a un cuestionario enviado por la OIT, se acordó que la expresión “las peores formas de trabajo infantil” abarca las siguientes situaciones: todas las formas de esclavitud, servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio; la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas; la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes. Estas formas de trabajo infantil quedaron incorporadas en los incisos a, b y c del artículo 3 del Convenio 182 de 1999 y, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 1 del mismo Convenio, los Estados que lo ratifiquen deberán adoptar medidas inmediatas y eficaces para conseguir su prohibición y eliminación con carácter de urgencia.

La prohibición de las formas de trabajo infantil señaladas, constituye un claro ejemplo de una norma de aspiración universal (en proceso de ratificación) que no admite interpretaciones múltiples atribuibles a la diversidad cultural. Sin embargo, el Convenio también incorpora normas más flexibles que admiten interpretación de acuerdo a códigos culturales y legales específicos. En efecto, el último punto (d) del artículo 3, incluye entre las peores formas de trabajo infantil al “trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños”. A continuación, el artículo 4 señala que “Los tipos de trabajo a que se refiere el artículo 3,d) deberán ser determinados por la legislación nacional o por la autoridad competente, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas y tomando en consideración las normas internacionales en la materia, en particular los párrafos 3 y 4 de la Recomendación sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999.” No obstante lo planteado en la última parte del artículo 4, la definición de la última categoría de trabajo infantil contemplada en el artículo 3 queda bajo la responsabilidad soberana del Estado ratificante.

Como se señaló anteriormente, uno de los elementos de mayor tensión en los esfuerzos para fortalecer la gobernabilidad global, está dado por las dificultades que normalmente enfrentan los mecanismos supranacionales diseñados para velar por el cumplimiento de los tratados internacionales sobre derechos humanos, cuyos esfuerzos de verificación a menudo chocan con las barreras erigidas en nombre de la soberanía nacional. Esta dificultad está ausente del Convenio 182, dado que no contempla la creación de mecanismos internacionales para verificar la eliminación de las peores formas de trabajo infantil en los países signatarios, optando por la alternativa de confiar esta responsabilidad a cada Estado ratificante de acuerdo a lo establecido en

¹⁰³ Para una síntesis de la forma que asume el debate en América Latina, véase Apuntes 5: Trabajo infantil, ser o no ser? (1995) Lima: Radda Barnen.

¹⁰⁴ Sobre el particular, véanse los tres informes sobre venta de niños, prostitución infantil y pornografía infantil preparados para las Naciones Unidas por el Relator Especial, Vitit Muntarbhorn: E/CN.4/1991/51; E/CN.4/1992/55; E/CN.4/1993/67.

el artículo 5: “Todo Miembro, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores, deberá establecer o designar mecanismos apropiados para vigilar la aplicación de las disposiciones por las que se dé efecto al presente Convenio.” Agrega el artículo 7.3: “Todo miembro deberá designar la autoridad competente encargada de la aplicación de las disposiciones por las que se dé efecto al presente Convenio.” Ante la carencia de un mecanismo de implementación supranacional en el citado instrumento, es altamente probable que las OING intensifiquen su tarea de vigilancia, la que se reflejará en un mayor activismo en la formulación de denuncias y búsqueda de presiones internacionales contra los gobiernos considerados negligentes en el combate contra el trabajo infantil. Así, por ejemplo, en el marco de la reunión de la Organización Mundial del Comercio realizada en Seattle en diciembre de 1999, se propuso la aplicación de sanciones económicas contra países que no actúan con la debida rapidez y diligencia en esta materia. Sin embargo, la consideración de un derecho de los niños en un encuentro destinado a la discusión de temas de intercambio comercial, subordina el derecho humano a la lógica central del foro especializado, lo que permitió que la propuesta fuera rechazada por los países afectados como una forma enmascarada de proteccionismo.

Cabe agregar que el Convenio 182, fiel a la tradición de la OIT, contempla en los artículos referidos a la aplicación de sus disposiciones el mecanismo de las consultas tripartitas entre autoridades gubernamentales y organizaciones de empleadores y de trabajadores. Sin embargo, no hace referencia a la participación de los niños trabajadores quienes quedan excluidos de las deliberaciones sobre temas que los afectan directamente, no obstante que su derecho a la participación está consagrado en la Convención sobre los Derechos del Niño, particularmente en los artículos 12, 13 y 15. A pesar de lo señalado, el Convenio 182 constituye un avance en la protección de los derechos del niño, toda vez que establece normas globales perfectamente bien definidas y aceptadas por la comunidad internacional que permitirán enfocar con precisión estrategias y medidas para erradicar, con carácter de urgencia, las peores formas de trabajo infantil.¹⁰⁵

D. Universalidad, relativismo y margen de apreciación

La particular configuración del Convenio 182, en el que se combinan normas universales, rigurosamente definidas, con otras que permiten mayor libertad de interpretación a los países signatarios de acuerdo a sus características y particularidades locales, constituye un buen ejemplo de la propuesta de Alston de considerar a los derechos humanos como dispuestos en círculos concéntricos. Según esta concepción, en el centro se ubicarían las normas universales básicas e inflexibles, tales como las referidas a la protección de la integridad física y mental de las personas (las peores formas de trabajo infantil, por ejemplo), mientras que en los círculos que se alejan del núcleo se situarían normas más indefinidas (los derechos sociales, por ejemplo), sujetas a interpretación cultural, proceso que Alston califica como la aplicación del “margen de apreciación”.¹⁰⁶

Sin embargo, aún esta forma de visualizar la compleja interrelación entre universalidad y relativismo cultural en el ámbito de los derechos humanos no está del todo exenta de dificultades, como lo demuestran los esfuerzos tendientes a erradicar la circuncisión femenina en el África, práctica tradicional que, según la OMS, afecta anualmente a 2 millones de niñas en 28 países de ese continente. La elevada cantidad de muertes y complicaciones de salud que esta mutilación ocasiona, claramente ubican a este ritual entre las prácticas contempladas en el artículo 24(4) de la

¹⁰⁵ Para una visión de conjunto del estado actual del debate sobre el trabajo infantil a nivel mundial, véase el número especial de *Childhood* (Special Issue: Understanding Child Labour) (1999), vol. 6, especialmente el artículo de Ben White: “Defining the Intolerable: Child Work, Global Standards and Cultural Relativism”.

¹⁰⁶ Alston, Philip (1994), op. cit. pp. 17-23.

Convención sobre los Derechos del Niño: “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.” De hecho, la inclusión de este inciso generó un intenso debate en 1987 entre las delegaciones del África, encabezadas por Senegal, y las de los países industrializados de Occidente ya que estas últimas deseaban que la circuncisión femenina fuera expresamente mencionada en el citado artículo, iniciativa que no prosperó debido a la oposición africana. A primera vista, la aplicación del artículo 24(4) al ritual que se comenta no admitiría margen de apreciación, dado que está en juego el derecho a la protección de la integridad física de las niñas afectadas, es decir, se trata de una práctica que indiscutiblemente se ubica en el núcleo de los círculos concéntricos propuestos por Alston.

Al examinar el proceso mediante el cual Senegal avanza hacia el objetivo de abolir esta práctica, se aprecia, no obstante, que aún en circunstancias extremas como ésta intervienen decisivamente los factores culturales. En efecto, en julio de 1998, después de casi 10 años de esfuerzos internacionales, 29 comunidades senegalesas decidieron abolir la circuncisión femenina como resultado de una prolongada estrategia de cambio cultural tendiente a erradicar una antigua tradición basada en creencias religiosas, higiénicas y sexuales. Entre las numerosas resistencias al cambio, se contaban los intereses económicos de las influyentes y respetadas mujeres encargadas de llevar a cabo el ritual incluyendo la rudimentaria intervención quirúrgica, así como el hecho, cargado de implicaciones familiares y económicas, de que muchas de las niñas no operadas corrían el riesgo de ser rechazadas como futuras esposas. A través de programas de alfabetización y de capacitación en oficios dirigidos a las mujeres, lentamente se fueron incorporando discusiones en torno a la circuncisión y sus efectos más directos: menstruaciones dolorosas, infecciones graves, partos complicados, etc., lo que eventualmente condujo a un cuestionamiento de la práctica, no en términos abstractos, sino sobre la base de sus reales consecuencias, todas negativas para la salud femenina. Para dotar al movimiento de una indispensable legitimación religiosa, fue necesario incorporar a la campaña a los sacerdotes de las comunidades rurales a quienes había que demostrar que la circuncisión femenina no figura en los textos sagrados de la religión musulmana, tarea complicada por el hecho que la mayoría de los religiosos eran ancianos analfabetos. Después de más de una década de trabajo directo en las comunidades se logró que la mayoría de sus miembros rechazara la circuncisión, señal que el gobierno senegalés interpretó como una coyuntura política viable para promover en 1998 una reforma legislativa que convierte esta práctica en un crimen, medida que la comunidad internacional venía exigiendo a Senegal a partir de su ratificación de la Convención en 1990.¹⁰⁷

En suma, esta experiencia demuestra que hasta los derechos más elementales de la Convención admiten interpretación diversa, según sea el prisma cultural con que se los considere. Incluso la adecuación de la legislación nacional a los preceptos del acuerdo internacional no escapa el cálculo político basado en consideraciones coyunturales de carácter estrictamente local, ajenas a los argumentos ético-morales esgrimidos por la comunidad internacional para promover la implementación nacional de acuerdos globales. Considerando la complejidad de los problemas señalados, varios autores son de la opinión que el debate entre universalidad y relatividad cultural se prolongará *ad eternum*, sobre todo por que se da en un ámbito de gran abstracción y generalidad, razón por la cual sugieren la búsqueda de abordajes más pragmáticos a fin de evitar caer en posturas extremas, tales como el universalismo de corte formal pero estéril e irrelevante en su aplicación práctica, o el relativismo que rígida y automáticamente subordina los derechos humanos a una metanorma cultural.¹⁰⁸ En el primer caso, los derechos humanos se convierten en un ejercicio intelectual entre eruditos del derecho y la filosofía política pero con escasos efectos prácticos en lo

¹⁰⁷ Walt, Vivienne (1998) “Village by Village, Circumcising a Ritual” en Washington Post, junio 7, 1998.

¹⁰⁸ Al respecto, véanse, por ejemplo, Burman, Erica (1996) “Local, Global or Globalized? Child Development and International Rights Legislation” en *Childhood* (1996), Vol. 3, pp. 45-66; y Alston, Philip (1994), op. cit. p. 2.

que se refiere a su implementación. En el segundo, flagrantes atropellos a los derechos humanos son burdamente justificados, generalmente por gobiernos autoritarios, en nombre de la soberanía y la diversidad cultural.

E. Derechos humanos, diálogo cultural y movimientos sociales

Ante el dilema planteado, autores como An-Na'im buscan incorporar de manera constructiva el factor cultural a la ecuación de los derechos humanos, planteando que las normas universales representan un importante paso en la obtención de consensos mínimos en el seno de la comunidad internacional en torno a la protección de la dignidad humana a nivel global. Superado los obstáculos involucrados en negociaciones enmarcadas en la solemnidad y formalidad propias de la diplomacia internacional, se pasa a otro nivel de desafíos, directamente relacionados con las especificidades culturales de los países que intentan implementar los preceptos de un instrumento internacional. Al respecto, An-Na'im señala que en muchos aspectos la Convención representa una perspectiva alternativa a las prácticas y normas vigentes en una sociedad determinada, y por ello resulta indispensable que la población afectada perciba la alternativa como consistente con criterios de legitimidad propios de la cultura nacional, así como relevante para sus necesidades y expectativas. De lo señalado, se desprende que los agentes más idóneos para promover los cambios de actitudes, creencias y prácticas son aquellos que cuentan con la necesaria credibilidad al interior de la comunidad, condición que los habilita para articular los cambios propuestos a través de discursos coherentes e internamente válidos.¹⁰⁹

Si bien An-Na'im se ubica entre los relativistas que aceptan la superioridad moral del discurso occidental sobre derechos humanos, su reflexión apunta hacia la necesidad de incorporar lo que denomina “diálogo cultural” como elemento indispensable para asegurar la penetración profunda de estos derechos en el sistema de valores y actitudes de una determinada sociedad. Esta perspectiva, conduce inevitablemente a la necesidad de invertir el enfoque analítico: desde el énfasis en la articulación de los derechos humanos en acuerdos gestados en los centros de la gobernabilidad global, al estudio de cómo son apropiados, reconstruidos y utilizados al interior de cada sociedad. Esta visión, desde “abajo hacia arriba”, destaca el papel de los movimientos sociales en el proceso de elaboración local del discurso de los derechos humanos, entendiendo a estos movimientos como “acciones colectivas con alta participación de base, que utilizan canales no institucionalizados y que, al mismo tiempo que van elaborando sus demandas, van encontrando formas de acción para expresarlas y se van constituyendo en sujetos colectivos, es decir, reconociéndose como grupo o categoría social. Existe además un supuesto (¿implícito?): el que todo esto constituye (potencialmente) una amenaza al orden social vigente y un germen de una organización social alternativa.”¹¹⁰

Un esfuerzo analítico de esta naturaleza busca establecer las especificidades que en determinadas coyunturas asumen las relaciones entre las estructuras de poder y los movimientos sociales, enfoque que destaca tanto la capacidad creativa, organizativa y transformadora de los actores individuales y colectivos, como el papel condicionante que desempeñan los factores estructurales. Esta forma de abordar la problemática de los derechos humanos enfatiza el papel de los movimientos sociales en el cuestionamiento de la legitimidad de las estructuras de dominación opresoras de los derechos de las personas, mismas que pueden estar presentes en ámbitos donde existe una intensa concentración de poder, como en los aparatos del Estado, o en el espacio más

¹⁰⁹ An-Na'im, Abdullahi (1994), “Cultural Transformation and Normative Consensus on the Best Interests of the Child”, en Alston, Philip (1994), op. cit., pp. 67-68.

¹¹⁰ Jelin, Elizabeth (1986), “Otros Silencios, Otras Voces: El Tiempo de la Democratización en la Argentina”, en Calderón, Fernando (compilador) (1986) *Los Movimientos Sociales Ante la Crisis*, Buenos Aires: UNU/CLACSO/IISUNAM, p. 18.

difuso de las asimetrías de poder presentes en diversas relaciones sociales, tales como las que se establecen cotidianamente entre niños y adultos.¹¹¹

Desde esta perspectiva se ha analizado el papel cumplido por los movimientos sociales y el discurso de los derechos humanos en la historia reciente de América Latina, específicamente en el contexto de la oposición a los regímenes autoritarios. Al respecto, se ha destacado el rol desempeñado por los movimientos que surgen como respuesta a la sistemática violación de los derechos a la vida e integridad física del individuo, los que inicialmente representaron intentos puramente defensivos ante situaciones de brutal agresión. Sin embargo, al estar anclada en principios éticos fundamentales, esta reacción eventualmente dio lugar a amplios consensos sociales en torno a los cuales se aglutinan sectores diversos y heterogéneos, cuya movilización incide significativamente en el cuestionamiento y descalificación de la legitimidad de la dominación dictatorial.¹¹² De esta manera, la defensa de los derechos humanos trasciende los dramas particulares que le dieron origen, constituyéndose en uno de los principios unificadores del proceso de recuperación de la democracia, lucha a través de la cual los valores que estos derechos representan se incorporan e internalizan más profundamente en las instituciones y prácticas cotidianas de los ciudadanos.

Este proceso sin duda jugó un papel determinante en la positiva recepción del discurso de los derechos del niño emanado de los esfuerzos globales en favor de su promoción, representados por la celebración del Año Internacional del Niño en 1979 y la posterior preparación del proyecto de Convención. Esta receptividad se inserta en las demandas de los movimientos que buscan extender el reconocimiento de los derechos ciudadanos a los sectores excluidos de la población, en una coyuntura en la que los niños cobran gran “visibilidad” como resultado de las características que asume en América Latina la convergencia de los procesos de urbanización, transición demográfica y aumento de la pobreza. En efecto, durante los ochenta la región vivió los efectos más negativos de la llamada década perdida, entre los que se cuenta la expansión de la pobreza, cuyo marcado perfil juvenil y urbano quedó simbolizado en la figura emblemática del niño de la calle y resumido en la frase: “la mayoría de los pobres son niños y la mayoría de los niños son pobres.”

Como se sabe, la labor realizada durante ese período por las ONG dedicadas a los niños en situación de calle, rápidamente reveló que la mayoría de ellos mantenía relaciones afectivas y de convivencia con su grupo familiar y sólo unos pocos se encontraban totalmente separados de sus familiares. Los primeros fueron caracterizados como niños en la calle y los segundos como niños de la calle. Esta constatación dejó al descubierto el uso indiscriminado de la figura jurídica correspondiente al “abandono”, comúnmente utilizada para caracterizar a todos estos niños, evidenciando que más que representar situaciones sociales concretas de la infancia pobre, el abandono respondía a una construcción ideológica por medio de la cual se estigmatiza a la pobreza, convirtiéndola en sinónimo de irresponsabilidad. En un momento en el que la difusión del proyecto de Convención estimula un renovado debate sobre el papel de los niños en la sociedad, esta evidencia se sitúa como un elemento central de los análisis críticos del marcado carácter punitivo-tutelar y discriminatorio de las leyes e instituciones gubernamentales encargadas de la protección y el bienestar de la infancia en riesgo social. Además, el estilo de trabajo de estas últimas, cerrado y represivo, contrasta con el abordaje comunitario, participativo y preventivo practicado por la mayoría de las organizaciones no gubernamentales, mismas que se multiplican en un período marcado por las omisiones del Estado minimalista empeñado en lograr equilibrios macroeconómicos por medio de la reducción del gasto social.

¹¹¹ Sobre el particular, véase Stammers, Neil (1999) “Social Movements and the Social Construction of Human Rights”, en *Human Rights Quarterly*, Vol. 21, No. 4, pp. 980-1008.

¹¹² Calderón, Fernando (1986) “Los movimientos sociales frente a la crisis”, en Calderón, Fernando, op. cit., p.374.

La movilización de los niños de la calle en Brasil es tal vez el caso más conocido de un movimiento social inspirado en la defensa de los derechos de la infancia marginada. Durante los años ochenta surgió en ese país el Movimiento de Niños y Niñas de la Calle, cumpliéndose en mayo de 1986 un evento de alcance nacional al reunirse en Brasilia el primer encuentro nacional de estos niños. Ante el país como espectador atónito, denuncian y analizan los problemas sanitarios, educativos, laborales, familiares y de violencia que los afectan. Las actividades del movimiento, incluyendo una carta de reivindicaciones firmada por más de 1 millón 400 mil niños y adolescentes, son antecedentes cruciales para entender el origen del proceso de reformas legales iniciado durante la segunda mitad de la década de los ochenta, representado por el artículo 227 de la Constitución de 1988 que le asigna prioridad absoluta al niño y al adolescente y por el Estatuto del Niño y del Adolescente de 1990 que reemplaza al Código de Menores de 1979.¹¹³ El Estatuto contempla un profundo reordenamiento institucional cuyos principales ejes son la creación de instancias colegiadas en los gobiernos municipales (Consejos Tutelares y Consejos de Derechos), por medio de las cuales se busca desjudicializar la problemática infantil resultante de la falta de recursos de las familias, y la reestructura del organismo gubernamental encargado del bienestar infantil a través del reemplazo de la Fundación Nacional de Bienestar del Menor (FUNABEM) por el Centro Brasileño de la Infancia y Adolescencia (CBIA). A este último se le asigna un papel de apoyo en la labor de implementación del Estatuto a nivel nacional, a diferencia del FUNABEM cuya labor consistía fundamentalmente en administrar internados para niños considerados en situación de abandono o peligro por la falta de recursos de sus padres.

Los desarrollos posteriores, particularmente durante la década de los noventa, reafirman la idea central que se ha intentado desarrollar a lo largo de este trabajo: las reformas legislativas por sí solas no son capaces de provocar cambios sociales que requieren profundas transformaciones en diversos ámbitos de la sociedad. Lo anterior, dado que las nuevas leyes a menudo generan una dinámica de dificultades y resistencias que pueden atenuar o anular los efectos buscados, como lo demuestra la experiencia brasileña. En efecto, la entrada en vigencia del Estatuto en un período marcado por diversas crisis políticas y económicas complica la puesta en práctica de sus principios, fortaleciéndose, además, las resistencias que emanan de diversos frentes. Quedan también en evidencia las enormes dificultades involucradas en materializar las reformas institucionales contempladas en la nueva ley. Como ejemplos de lo señalado, puede mencionarse los problemas políticos, organizacionales y financieros que han obstaculizado la creación de los consejos tutelares en muchos municipios y dificultado el funcionamiento de los existentes.¹¹⁴ Asimismo, el organismo administrativo encargado de la protección infantil, FUNABEM, se convirtió en el CBIA, mismo que fue reestructurado varias veces, en un proceso ilustrativo de las complejidades propias de las resistencias corporativas al cambio, culminando con su eliminación definitiva y sustitución por una pequeña oficina al interior del Ministerio de Justicia, la que enfrenta dificultades para articular políticas nacionales y evaluar datos y programas a nivel federal. También surgieron tensiones al interior del poder judicial, dividido entre un sector que alaba la perspectiva de derechos humanos contenida en el Estatuto y otro que alega que sus disposiciones rebajan la jerarquía de los tribunales especializados, lo cual contribuiría al deterioro de la protección y control social de los niños.¹¹⁵

Los problemas señalados son propios del enfrentamiento entre lo deseable, expresado en normas de amplio alcance, y lo social y políticamente factible en determinadas coyunturas. Con respecto a estas últimas, cabe señalar que si bien el auspicioso retorno a la democracia en la mayoría de los países de la región abre nuevas y promisorias posibilidades para avanzar en la defensa de los derechos del niño, también genera cambios que obligan a replantear las estrategias del pasado, desafío al que no siempre se le ha prestado la debida atención. Así, por ejemplo, el proceso democrático ha debilitado en muchos

¹¹³ Gomes da Costa, Antonio Carlos (1992), "De menor a cidadão-criança e cidadão-adolescente" en Boletín del Instituto Interamericano del Niño, No. 231, Montevideo: IIN-OEA, pp. 16-18.

¹¹⁴ Vogel, Arno (1995) "Do Estado ao estatuto: propostas e vicissitudes da política de atendimento a infância e adolescência no Brasil contemporâneo" en Pilotti, Francisco e Irene Rizzini (eds.) A arte de governar crianças, Río de Janeiro: IIN/USU/AMAIS.

¹¹⁵ La perspectiva favorable al Estatuto se encuentra en Cury, M., A.F. Do Amaral e Silva y E. García Mendez (eds) (1992) Estatuto da criança e do adolescente comentado, Sao Paulo: Malheiros Editores; la visión crítica en Siqueira, Liborni (1991) Comentarios ao estatuto da criança e do adolescente. Río de Janeiro: Editora Forense.

aspectos a las ONG dedicadas a los temas de infancia, toda vez que el Estado ha recuperado el protagonismo en esta materia lo que ha resultado, entre otras cosas, en la reorientación de parte importante de los recursos de la cooperación externa al sector gubernamental en desmedro de la sociedad civil. A la pérdida de recursos financieros, se agrega el desplazamiento de recursos humanos de las ONG a los ámbitos académico, político-partidario y gubernamental, de los cuales fueron originalmente expulsados muchos de los creadores de las ONG durante los regímenes autoritarios. El debilitamiento de algunos de los organismos más activos en la promoción de los derechos de la infancia se da, además, en un contexto en el que el discurso de los derechos humanos se ha visto abrumado por una ofensiva ideológica de gran impacto en los sectores medios de la sociedad, sintetizada en el lema de la seguridad ciudadana.

En general, la recuperación de los derechos políticos y civiles era la preocupación dominante durante los regímenes autoritarios. Con el advenimiento de la democracia, en cambio, el tema del cumplimiento de los derechos sociales salta al primer plano, en un contexto caracterizado por la persistencia de profundas desigualdades y por una intensa movilización reivindicativa estimulada por la apertura política. Las brechas socioeconómicas se reflejan en un espacio urbano altamente segregado, donde los sectores medios y altos residen en enclaves autosuficientes y resguardados por diversos dispositivos y servicios privados de seguridad, acentuando divisiones espaciales y culturales que en el pasado eran atenuadas por la existencia y uso de espacios de convivencia de alto contenido democratizador, tales como la educación, el transporte y los lugares de esparcimiento públicos. Como señala Caldeira, los conflictos generados en contextos de inequidad y exclusión como los señalados, conducen a situaciones en las que a menudo se atropellan los derechos civiles de las personas, violaciones que suelen justificarse como la respuesta inevitable y necesaria ante el aumento de la delincuencia. Opina que esta percepción ha contribuido a la estigmatización de los derechos humanos, los que han sido caracterizados como una herramienta para asegurar la impunidad de los criminales comunes.¹¹⁶ Los niños de los sectores populares se encuentran en el centro de este conflicto social e ideológico, toda vez que se les identifica como los responsables del supuesto aumento de la inseguridad urbana, sobre quienes recaen formas de represión cuya brutalidad resulta inconcebible en países democráticos que han asumido el compromiso de respetar y garantizar los derechos del niño.

El diálogo cultural, entonces, impone la necesidad de un permanente ejercicio analítico orientado a establecer los nexos existentes entre el contenido de las disposiciones universales de la Convención, el papel de los actores internacionales encargados de difundirla y el cambiante contexto social local donde se verifica su implementación. El análisis de la naturaleza e implicaciones de las relaciones que se dan entre estos ámbitos, contribuye a evitar que las leyes que consagran los derechos humanos se conviertan en meros recursos retóricos de escasa aplicación práctica. La incorporación de los preceptos de la Convención sobre los Derechos del Niño a la legislación nacional favorece pero no garantiza que éstos sean observados y respetados en la realidad social. Sin embargo, la formalidad involucrada en la aceptación de la Convención a través de su ratificación y armonización con la legislación doméstica, tiene el saludable efecto político de generar una contradicción entre la norma y la realidad, elemento que legitima el desafío a las estructuras de poder responsables de mantener y reproducir situaciones de inequidad e injusticia para los niños. Es en este sentido que los derechos humanos han sido caracterizados como inherentemente subversivos, en la medida que impulsan a los movimientos sociales a demandar los cambios necesarios para garantizar su cumplimiento. Son estos movimientos los que en última instancia hacen que los derechos humanos cobren realidad en la vida cotidiana de las personas. Al respecto, Ulrich Beck observa con elocuencia: “No obstante que los derechos a la libertad están consagrados constitucionalmente, éstos adquieren realidad a través de las acciones concretas de las personas, impulsadas por sus fantasías, impacencias, iniciativas, corajes, dudas e indignaciones.”¹¹⁷

¹¹⁶ Caldeira, Teresa Pires Do Rio (1996) “La Delincuencia y los derechos individuales: redefiniendo la violencia en América Latina” en Jelin, Elizabeth y Eric Hershberg (coordinadores), op. cit., pp. 213-227.

¹¹⁷ Beck, Ulrich (1997) “Democratization of the Family” en *Childhood*, Vol. 4-No. 2, p.155.

VII. A modo de conclusión general: hacia el fortalecimiento de una sociología de la infancia latinoamericana

En este documento se ha sostenido que la introducción de la Convención en América Latina se ha caracterizado por el predominio de la formalidad, tanto en su interpretación como aplicación, con escasas referencias a sus implicaciones socioeconómicas y culturales. Lo anterior se debe, en parte, a la poca atención que las ciencias sociales de la región le ha prestado a este tema. Considerando lo señalado, a continuación se sugieren algunas posibles líneas de trabajo que podría asumir una sociología de la infancia latinoamericana, basadas en cuatro modalidades analíticas para abordar la realidad social de la niñez: el niño como actor social; la infancia como categoría estructural; la niñez como componente del discurso ideológico; y los niños como sujetos y objetos de intervenciones institucionales. Si bien resulta indispensable analizar las interrelaciones entre estas dimensiones, sus particulares enfoques facilitan el estudio de temas tales como: participación, políticas públicas y distribución de recursos, fortalecimiento de una cultura de respeto por los derechos del niño, e integración y desjudicialización de los servicios para la protección integral. Seguidamente, se mencionan brevemente estas áreas temáticas, mismas que podrían considerarse como parte de una agenda de investigación sociológica.

A. El niño como actor social

La puesta en práctica del derecho a la participación consagrado en la Convención ha sido considerada como uno de los principales desafíos para los próximos años.¹¹⁸ Para enfrentar adecuadamente esta tarea, resulta indispensable abordar al niño en su condición de actor, superando el enfoque de la sociología tradicional, particularmente la de cuño funcionalista, que visualiza al niño como un ente pasivo cuya formación está determinada principalmente por las instituciones de socialización. En contraste, se plantea la necesidad de concebir al niño como un actor cuya capacidad, competencia y creatividad son determinantes en el proceso de construcción de las relaciones sociales y culturales de la sociedad en su conjunto. A diferencia de la concepción lineal del desarrollo infantil, basada en etapas biológicas predeterminadas, este enfoque enfatiza el carácter dinámico de la actividad social de los niños, espacio en el que no están ausentes las disputas por el poder, los enfrentamientos ideológicos y las interacciones que definen la naturaleza y jerarquía de las relaciones interpersonales.¹¹⁹

Este tipo de análisis resulta indispensable para avanzar en el complejo tema de las formas de participación a través de las cuales los niños adquieren autonomía. Al respecto, investigaciones recientes indican que los niños activamente negocian el tránsito de la dependencia a la autonomía en las interacciones que mantienen con los adultos y otros niños en los diversos contextos interpersonales e institucionales en los que se desenvuelven, tales como la familia, escuela, vecindario y otros. Desde esta perspectiva, las experiencias participativas en la región ameritan ser investigadas en profundidad, tales como las actividades de las Juntas de Protección a la Niñez y la Adolescencia que funcionan a nivel cantonal en Costa Rica. Entre las áreas de acción de las Juntas se cuentan programas de mediación, auditoría social de derechos y defensa de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Están compuestas por tres miembros gubernamentales y cuatro no gubernamentales, de elección popular, entre los que se cuenta una persona menor de edad mayor de quince años elegida por los representantes de las escuelas y colegios, así como de las organizaciones de niños, niñas y adolescentes de la comunidad. El interés que ha despertado en el último tiempo el análisis de la formación del capital social, abre nuevas posibilidades para integrar consideraciones micro y macro sociales en el estudio de las formas como se inserta la participación de los niños en el contexto más amplio del fortalecimiento de la gobernabilidad e integración comunitaria.

B. La infancia como categoría estructural

Esta perspectiva analítica resulta especialmente apropiada para abordar el análisis de ciertos aspectos relacionados con la distribución de recursos para los niños a través de las políticas públicas. Autores como Qvortrup sugieren que para la aplicación de esta categoría es necesario hacer la distinción entre los conceptos niño e infancia. Mientras el primero se centra en la dinámica del desarrollo del niño individual, fenómeno estudiado detalladamente por la psicología, el concepto infancia se ubica en la dinámica del desarrollo social.¹²⁰ El análisis de la infancia como categoría estructural debe incorporar su interrelación con los procesos productivos, políticos y demográficos e incluir variables tales como clase, raza, etnia y género. Cabe señalar que entre los problemas metodológicos que dificultan el análisis de datos relevantes para el estudio de la

¹¹⁸ Sobre el particular, véanse los documentos de las Naciones Unidas: “Emerging Issues for Children in the Twenty-First Century” (A/ac.256/3-E/ICEF/2000/13) pp. 12-16; y “The Future Global Agenda for Children-Imperatives for the Twenty-First Century” (E/ICEF/1999/10) pp. 6-7.

¹¹⁹ Para una discusión de las implicaciones teóricas, metodológicas y éticas de este enfoque sociológico, véase Hutchby, Ian y Jo Moran-Ellis (eds.) (1998), *Children and Social Competence: Arenas of Action*, London: The Falmer Press.

¹²⁰ Qvortrup, Jens (1991). *Childhood as a Social Phenomenon*, Eurosocial Report No. 36, Viena: European Centre.

infancia, está el hecho que los niños son “invisibles” desde un punto de vista estadístico. En efecto, la contabilidad social generalmente enfoca su atención en los adultos del hogar, particularmente en las características del que ocupa la jefatura, quedando los niños asimilados a los indicadores que se derivan de este ejercicio. El desarrollo del concepto infancia requiere de la elaboración de indicadores en los que se considere al niño como “unidad de observación” y marcos analíticos en los que la infancia sea la “unidad de análisis”.¹²¹

La consideración de la infancia como categoría estructural facilita la elaboración de escenarios para apoyar la toma de decisiones sobre determinadas políticas públicas. Como ejemplo de lo señalado, se pueden considerar las consecuencias del nuevo perfil demográfico que se anticipa para América Latina y el Caribe, producto del envejecimiento de su población. Al respecto, se ha destacado que las modificaciones que experimentará la estructura por edades durante las próximas décadas tendrá un significativo impacto sobre la composición de la demanda en la medida que el incremento de adultos mayores exigirá expansiones y reconversiones de los servicios para este sector, especialmente los vinculados a la salud y seguridad social.¹²² En el caso latinoamericano, esta transición se caracteriza por su rapidez y por una significativa inequidad demográfica, toda vez que parte considerable de la reproducción biológica de la población es realizada por los segmentos más pobres de la sociedad. El consiguiente reordenamiento de las prioridades en la oferta de servicios públicos resultará de decisiones políticas que podrían afectar negativamente los intereses de los niños, en la medida que se mantenga la tendencia actual de profundizar la privatización de los servicios para la infancia y ampliar los subsidios públicos para los adultos mayores, como lo demuestra la experiencia de algunos países desarrollados.

Analizando el caso de los Estados Unidos, Preston sostiene que el notable aumento de los adultos mayores durante el período 1960-1980 se caracteriza tanto por el incremento de la calidad de vida de ese sector de la población, como por el deterioro del mismo indicador para los niños. Al respecto, destaca que en 1970 la incidencia de la pobreza entre los adultos mayores duplicaba el promedio nacional, mientras que en 1982 se encontraba por debajo de ese promedio. El caso de los niños presenta características exactamente opuestas a la señalada. Indica que mientras la porción del gasto público para los adultos mayores se expandió durante ese período, la proporción para los niños disminuyó significativamente. Según este autor, la movilización política del primer grupo es uno de los factores que explica esta tendencia, capacidad que no poseen los niños.¹²³ Cabe destacar que en los últimos tiempos el activismo de los adultos mayores ha ido adquiriendo mayor organización en América Latina.

Considerando la legitimidad de las demandas de los diferentes grupos etáreos, así como las limitaciones de los recursos disponibles para su satisfacción, las políticas públicas deben situarse en el marco mayor de un “pacto generacional” que regule con criterios de equidad y solidaridad la magnitud y dirección de las transferencias fiscales correspondientes. Al respecto, resulta relevante destacar que actualmente la tradicional distinción entre población económicamente activa y dependiente atraviesa por profundos cambios que demandan revisiones del señalado pacto. En efecto, el impacto de los cambios en la estructura por edades provocados por la transición demográfica, junto a las transformaciones del aparato productivo y los avances médico-tecnológicos, alteran profundamente la composición, imagen e influencia de los distintos grupos etáreos como lo indican los ejemplos a continuación. Considerando la mayor longevidad y participación productiva de los mayores de 65 años, autores como Giddens sugieren introducir las

¹²¹ Sobre el particular, véase Saporiti, Angelo (1994). “A Methodology for Making Children Count” en Qvortrup, Jens, *Childhood Matters*, London: Avebury.

¹²² Ocampo, José Antonio (1999), “Los retos de una sociedad que envejece” en Notas de la CEPAL, No. 6, Santiago: Naciones Unidas, p. 2.

¹²³ Preston, Samuel H. (1987), “Children and the Elderly: Divergent Paths for America’s Dependents” en Menard, Scott W. y Elizabeth W. Moen (eds.), *Perspectives on Population*, N. York: Oxford University Press, pp. 378-379.

categorías de “viejos” y “viejos-viejos” al interior de este grupo, realidad que en muchos países se manifiesta en el aumento de la edad mínima para jubilar.¹²⁴ Por otra parte, en el otro extremo de la variable, la Organización Iberoamericana de Juventud recientemente ha propuesto una “Carta Iberoamericana de Derechos de la Juventud”, cuyo artículo 1 define a los jóvenes de la siguiente forma: “...todas las personas, nacionales o residentes en algún país de Iberoamérica, comprendidas entre los 14 y los 30 años de edad...”. La extensión de la duración de la etapa juvenil responde en gran medida al mayor tiempo requerido para ingresar plenamente al mercado laboral y formar una familia propia, características centrales para definir el status de adulto desde un punto de vista económico y social. Uno de los temas menos analizados es precisamente el referido a las relaciones conceptuales entre infancia y juventud, categorías que al ser tratadas como compartimentos estancos restringen el impacto de las políticas y programas dirigidas a estos sectores, como es el caso de las referidas al trabajo infantil (menores de 14) y desempleo juvenil (mayores de 15).

C. Ideología e infancia

La aplicación del enfoque de la sociología del conocimiento al estudio de las formas que adquiere en América Latina el proceso de construcción social de la situación de los niños en la sociedad, admite diversos niveles de análisis dado que en su dinámica se entrecruzan numerosas dimensiones. En este sentido, el análisis del discurso ideológico referido a la infancia no es ajeno al planteamiento hecho por Calderón: “...es posible pensar que varios procesos y pensamientos conviven en América Latina, unos completando la modernidad, otro desarrollando la confusa post-modernidad y algunos otros manteniendo la premodernidad: pero todos ellos conviven mixtos y subordinados.”¹²⁵ Teniendo presente la complejidad del tema, a continuación se señalan, a vía de ejemplo, algunas posibles áreas de investigación sobre el particular.

En primer término, se puede mencionar el análisis de los procesos históricos, sociales y culturales que se encuentran en las raíces de la construcción social de la infancia en la región, tales como el impacto de las culturas precolombinas, la esclavitud y la religión en la conformación de la imagen del niño latinoamericano.¹²⁶ Más adelante, los proyectos de construcción de la identidad nacional promovidos por las elites, albergan, en términos amplios, la aspiración de “mejorar” al menor latinoamericano –negro, indio, mulato, mestizo- para acercarlo a las características del niño europeo idealizado. En su formulación se encuentran argumentos como los difundidos por la eugenesia a principios del siglo veinte.¹²⁷ Asimismo, en los posteriores desarrollos jurídico-administrativos para enfrentar la problemática de los “menores en situación irregular”, es posible detectar influencias tan diversas como las provenientes de la sociología funcionalista, la psicología conductista y la doctrina de la seguridad nacional, entre otras.¹²⁸

Por último, los movimientos en favor de los derechos del niño no son ajenos a los proyectos ético-políticos más amplios que buscan más justicia, igualdad, democracia, responsabilidad y solidaridad en la sociedad. Ello plantea la necesidad de analizar las formas cómo los derechos del niño se incorporan en el discurso de los partidos y movimientos políticos nacionales y, más

¹²⁴ Giddens, Anthony (1998), op. cit., pp. 118-121.

¹²⁵ Calderón, Fernando (1987), “América Latina: identidad y tiempos mixtos. O cómo tratar de pensar la modernidad sin dejar de ser indios” en David y Goliath, Año XVII, No. 52, Buenos Aires: CLACSO.

¹²⁶ Entre los estudios pioneros sobre estos temas, se cuentan: Shein, Max (1992), *The Precolumbian Child*, Culver City: Labyrinthos; Keiros Mattoso, Katia, “O Filho da Escrava”; y Del Piore, Mary, “O Papel Branco, a Infancia e os Jesuítas na Colônia”, ambos en Del Piore, Mary (1996), *Historia da Criança no Brasil*, São Paulo: Contexto.

¹²⁷ Sobre la influencia de la eugenesia en América Latina, particularmente sobre los primeros códigos de menores, ver Stepan, Nancy (1991), *The Hour of Eugenics: Race, Gender and Nation in Latin America*, Ithaca: Cornell University Press, pp. 182-188.

¹²⁸ Sobre este punto, véanse Iglesias, Susana, H. Villagra y L. Barrios, “Un viaje a través de los espejos de los Congresos Panamericanos del Niño” en UNICEF/UNICRI/ILANUD (1992) *Del revés al derecho*, Buenos Aires: Galerna; y Pilotti, Francisco, “Crise e perspectivas da assistência a infância na América Latina” en Pilotti, Francisco e Irene Rizzini (eds.) (1995), *A arte de governar crianças*, Rio de Janeiro: IIN/USU/AMAIS.

profundamente, cómo se insertan e interpretan en el marco de diversas doctrinas y pensamientos tales como el liberal y socialdemócrata, entre otros.¹²⁹

D. Infancia e intervención institucional

En términos generales, la estructura y funcionamiento de las instituciones encargadas de la supervivencia, desarrollo y protección de los niños, no han sido analizadas en profundidad, desafío pendiente para las ciencias sociales y la emergente disciplina de la gerencia social. En parte, esta carencia analítica se explica por la complejidad y heterogeneidad propias de un sistema compuesto por una variedad de instituciones pertenecientes a diversos sectores gubernamentales y no gubernamentales. Entre los primeros, se cuentan los ministerios de línea, tales como los de salud y educación, así como los servicios de protección y rehabilitación para niños y jóvenes vulnerables. Originalmente diseñadas para realizar una gestión altamente concentrada y centralizada, estas instituciones son actualmente objeto de transformaciones orientadas a lograr mayor descentralización y permitir el traspaso de funciones a los gobiernos locales. Entre los segundos, se encuentra una variedad de organizaciones pertenecientes a la sociedad civil, tales como las de origen caritativo, filantrópico y comunitario, muchas de ellas empeñadas en profundizar los niveles de participación de los involucrados. A este complejo institucional, se agrega, además, la intervención de los tribunales de justicia y las fuerzas de orden.

Considerando lo expuesto, no es de extrañar que los componentes del sistema funcionen fragmentada y descoordinadamente, generando ineficiencias y dificultando la articulación de políticas integrales, todo lo cual a menudo resulta en intervenciones desfavorables para el interés superior del niño. El asistencialismo fragmentado fomenta la aplicación de intervenciones parceladas y rígidas, de tipo *input-output*, cuyo impacto real tiende a ser confundido con los resultados arrojados por el monitoreo de indicadores de proceso, tales como los referidos a la cobertura y entrega de servicios.

La protección integral contemplada en la Convención exige un diseño institucional más integrado, algunos de cuyos elementos se esbozan en la figura 1.

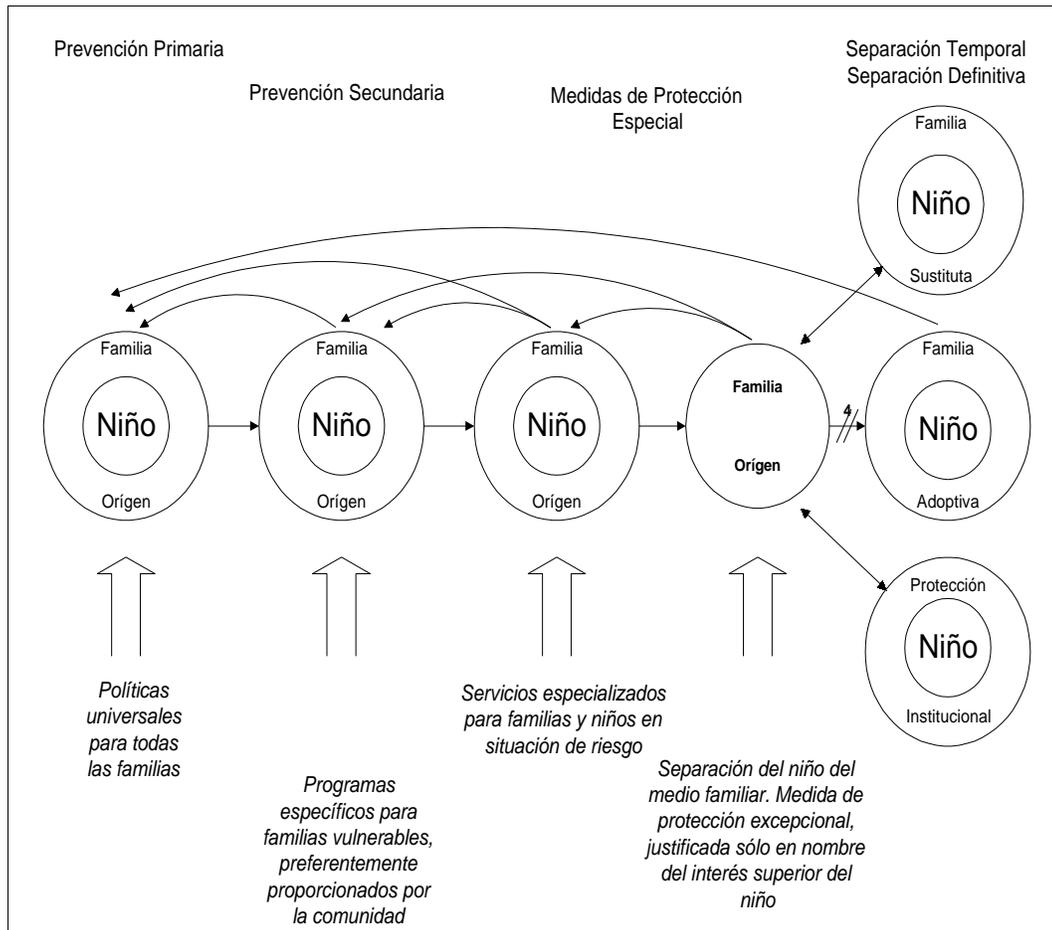
Seguidamente se destacan los aspectos más importantes contenidos en la figura 1, en la que se integran políticas universales con intervenciones focalizadas. En primer término, si bien el niño se encuentra en el centro de la atención, en calidad de sujeto titular de derechos específicos de protección, no es posible concebir su cuidado integral sin considerar el papel de la familia y las políticas que la afectan. En segundo lugar, las flechas ubicadas en la parte superior de la figura enfatizan que los programas de atención no son fines en sí mismos, siendo su objetivo fundamental facilitar el retorno del niño y su familia a las modalidades de menor intervención, evitando a toda costa la institucionalización prolongada. Tercero, en la aplicación de las medidas, particularmente las de carácter preventivo, debe intervenir activamente la comunidad, reservando la participación de los tribunales para aquellos casos que impliquen la separación del niño de su familia.

Mención aparte merece el aparato para la administración de la justicia juvenil, toda vez que la Convención y las recomendaciones de la comunidad internacional apuntan a su separación del sistema de protección infantil. En la práctica, sin embargo, la problemática social que afecta a los niños y jóvenes en ambos sistemas presenta importantes similitudes, realidad que exige un análisis sociológico más profundo. Por otra parte, las reformas a la justicia juvenil inspiradas en la

¹²⁹ Por ejemplo, O'Neill, John (1994), *The Missing Child in Liberal Theory*, Toronto: University of Toronto Press. O'Neill analiza el trasfondo ideológico del debate sobre la transformación del Estado de Bienestar en Canadá y sus consecuencias para los niños y la sociedad en su conjunto.

Figura 1

SISTEMA INTEGRADO DE BIENESTAR INFANTIL PARA LA PROTECCION INTEGRAL DEL NIÑO



Convención, generalmente destacan que el artículo 40 preserva el ideal de la reeducación del infractor juvenil. Sin embargo, la anunciada incorporación del componente rehabilitador y reeducativo al sistema penal para los menores de edad, corre el riesgo de convertirse en una declaración retórica, toda vez que en la mayoría de las actuales políticas de combate a la delincuencia juvenil se destaca el aspecto represivo, recurso utilizado como la principal herramienta para tranquilizar a una opinión pública aterrada por la inseguridad ciudadana. Bajo lemas como la “tolerancia cero” se difunde un mensaje de trato implacable con los antisociales, cuya minoría de edad ya no constituiría garantía de impunidad y cuyo paso por los tribunales no se vería dilatado por interminables estudios psicológicos y sociales. Dado que la reeducación del infractor es un tema ajeno a las preocupaciones de la mayoría de la población, su implementación queda siempre pendiente debido a la crónica falta de recursos para un tema carente de prioridad. En estas circunstancias, la transformación del aspecto procesal de la administración de justicia juvenil sin la debida reconversión del componente rehabilitador, no es más que la dotación de mayor eficiencia represiva para el sistema a través del cual la sociedad ejerce control social sobre el segmento más joven de las “clases peligrosas”.

Cabe destacar que el control social asume diversas modalidades, cuyas reales funciones pueden quedar ocultas bajo el discurso progresista de los derechos del niño. Es decir, el mundo adulto puede utilizar, simultáneamente, la retórica proteccionista para subordinar los derechos individuales de los niños y la retórica de la autonomía para facilitar la vigilancia y el castigo de los adolescentes. Si bien se ha enfatizado el carácter discriminatorio del control social regulado por las

leyes de menores, toda vez que se trata de intervenciones públicas dirigidas preferentemente a los niños de los sectores populares, no es menos cierto que los menores de edad de los sectores medios y altos de la sociedad también están expuestos a controles sociales específicos, mayoritariamente en la esfera privada, que atentan contra los derechos del niño y contribuyen a reproducir patrones muy particulares de exclusión. A vía de ejemplo, puede mencionarse la privación de libertad de jóvenes internados en clínicas o centros privados para tratar diversos tipos de adicciones o problemas conductuales, a las que ingresan por una decisión de los padres y el profesional tratante, quienes determinan la conveniencia de la medida en un procedimiento discrecional desprovisto de garantías para los afectados. Por otro lado, el significativo aumento del uso de poderosos fármacos para tratar una serie de “desórdenes” y “déficit” en los niños, cuyos efectos a mediano y largo plazo son aún desconocidos, es otro ejemplo de modalidades de control que parecen responder más a los problemas de los adultos y la familia moderna que a los intereses de los niños.



Serie

políticas sociales

Números publicados

- 1 Andrés Necochea, La postcrisis: ¿una coyuntura favorable para la vivienda de los pobres? (LC/L.777), septiembre de 1993.
- 2 Ignacio Irrazábal, El impacto redistributivo del gasto social: una revisión metodológica de estudios latinoamericanos (LC/L.812), enero de 1994.
- 3 Cristián Cox, Las políticas de los noventa para el sistema escolar (LC/L.815), febrero de 1994.
- 4 Aldo Solari, La desigualdad educativa: problemas y políticas (LC/L.851), agosto de 1994.
- 5 Ernesto Miranda, Cobertura, eficiencia y equidad en el área de salud en América Latina (LC/L.864), octubre de 1994.
- 6 Gastón Labadie y otros, Instituciones de asistencia médica colectiva en el Uruguay: regulación y desempeño (LC/L.867), diciembre de 1994.
- 7 María Herminia Tavares, Federalismo y políticas sociales (LC/L.898), mayo de 1995.
- 8 Ernesto Schiefelbein y otros, Calidad y equidad de la educación media en Chile: rezagos estructurales y criterios emergentes (LC/L.923), noviembre de 1995.
- 9 Pascual Gerstenfeld y otros, Variables extrapedagógicas y equidad en la educación media: hogar, subjetividad y cultura escolar (LC/L.924), diciembre de 1995.
- 10 John Durston y otros, Educación secundaria y oportunidades de empleo e ingreso en Chile (LC/L.925), diciembre de 1995.
- 11 Rolando Franco y otros, Viabilidad económica e institucional de la reforma educativa en Chile (LC/L.926), diciembre de 1995.
- 12 Jorge Katz y Ernesto Miranda, Reforma del sector salud, satisfacción del consumidor y contención de costos (LC/L.927), diciembre de 1995.
- 13 Ana Sojo, Reformas en la gestión de la salud pública en Chile (LC/L.933), marzo de 1996.
- 14 Gert Rosenthal y otros, Aspectos sociales de la integración, Volumen I, (LC/L.996), noviembre de 1996.
- 14 Eduardo Bascuñán y otros, Aspectos sociales de la integración, Volumen II, (LC/L.996/Add.1), diciembre de 1996.
- 14 Secretaría Permanente del Sistema Económico Latinoamericano (SELA) y Santiago González Cravino, Aspectos sociales de la integración, Volumen III, (LC/L.996/Add.2), diciembre de 1997.
- 14 Armando Di Filippo y otros, Aspectos sociales de la integración, Volumen IV, (LC/L.996/Add.3), diciembre de 1997.
- 15 Iván Jaramillo y otros, Las reformas sociales en acción: salud (LC/L.997), noviembre de 1996.
- 16 Amalia Anaya y otros, Las reformas sociales en acción: educación (LC/L.1000), diciembre de 1996.
- 17 Luis Maira y Sergio Molina, Las reformas sociales en acción: Experiencias ministeriales (LC/L.1025), mayo de 1997.

- 18 Gustavo Demarco y otros, Las reformas sociales en acción: Seguridad social (LC/L.1054), agosto de 1997.
- 19 Francisco León y otros, Las reformas sociales en acción: Empleo (LC/L.1056), agosto de 1997.
- 20 Alberto Etchegaray y otros, Las reformas sociales en acción: Vivienda (LC/L.1057), septiembre de 1997.
- 21 Irma Arriagada, Políticas sociales, familia y trabajo en la América Latina de fin de siglo (LC/L.1058), septiembre de 1997.
- 22 Arturo León, Las encuestas de hogares como fuentes de información para el análisis de la educación y sus vínculos con el bienestar y la equidad (LC/L.1111), mayo de 1998. [www](#)
- 23 Rolando Franco y otros, Social Policies and Socioeconomic Indicators for Transitional Economies (LC/L.1112), mayo de 1998.
- 24 Roberto Martínez Nogueira, Los proyectos sociales: de la certeza omnipotente al comportamiento estratégico (LC/L.1113), mayo de 1998. [www](#)
- 25 Gestión de Programas Sociales en América Latina, Volumen I (LC/L.1114), mayo de 1998. [www](#)
- 25 Metodología para el análisis de la gestión de Programas Sociales, Volumen II (LC/L.1114/Add.1), mayo de 1998. [www](#)
- 26 Rolando Franco y otros, Las reformas sociales en acción: La perspectiva macro (LC/L.1118), junio de 1998. [www](#)
- 27 Ana Sojo, Hacia unas nuevas reglas del juego: Los compromisos de gestión en salud de Costa Rica desde una perspectiva comparativa (LC/L.1135), julio de 1998. [www](#)
- 28 John Durston, Juventud y desarrollo rural: Marco conceptual y contextual (LC/L.1146), octubre de 1998. [www](#)
- 29 Carlos Reyna y Eduardo Toche, La inseguridad en el Perú (LC/L.1176), marzo de 1999.
- 30 John Durston, Construyendo capital social comunitario. Una experiencia de empoderamiento rural en Guatemala (LC/L.1177), marzo de 1999. [www](#)
- 31 Marcela Weintraub y otras, Reforma sectorial y mercado de trabajo. El caso de las enfermeras en Santiago de Chile (LC/L.1190), abril de 1999.
- 32 Irma Arriagada y Lorena Godoy, Seguridad ciudadana y violencia en América Latina: Diagnóstico y políticas en los años noventa (LC/L.1179-P), Número de venta: S.99.II.G.24 (US\$ 10.00), agosto de 1999. [www](#)
- 33 CEPAL PNUD BID FLACSO, América Latina y las crisis (LC/L.1239-P), Número de venta: S.00.II.G.03 (US\$10.00), diciembre de 1999. [www](#)
- 34 Martín Hopenhayn y otros, Criterios básicos para una política de prevención y control de drogas en Chile (LC/L.1247-P), Número de venta: S.99.II.G.49 (US\$ 10.00), noviembre de 1999. [www](#)
- 35 Arturo León, Desempeño macroeconómico y su impacto en la pobreza: análisis de algunos escenarios en el caso de Honduras (LC/L.1248-P), Número de venta S.00.II.G.27 (US\$10.00), enero de 2000. [www](#)
- 36 Carmelo Mesa-Lago, Desarrollo social, reforma del Estado y de la seguridad social, al umbral del siglo XXI (LC/L.1249-P), Número de venta: S.00.II.G.5 (US\$ 10.00), enero de 2000. [www](#)
- 37 Francisco León y otros, Modernización y comercio exterior de los servicios de salud/Modernization and Foreign Trade in the Health Services (LC/L.1250-P) Número de venta S.00.II.G.40/E.00.II.G.40 (US\$ 10.00), marzo de 2000. [www](#)
- 38 John Durston, ¿Qué es el capital social comunitario? (LC/L.1400-P), Número de venta S.00.II.G.38 (US\$ 10.00), julio de 2000. [www](#)

- 39 Ana Sojo, Reformas de gestión en salud en América Latina: los cuasimercados de Colombia, Argentina, Chile y Costa Rica (LC/L.1403-P), Número de venta S.00.II.G.69 (US\$10.00), julio de 2000. [www](#)
- 40 Domingo M. Rivarola, La reforma educativa en el Paraguay (LC/L.1423-P), Número de venta S.00.II.G.96 (US\$ 10.00), septiembre de 2000. [www](#)
- 41 Irma Arriagada y Martín Hopenhayn, Producción, tráfico y consumo de drogas en América Latina (LC/L.1431-P), Número de venta S.00.II.G.105 (US\$10.00), octubre de 2000. [www](#)
- 42 ¿Hacia dónde va el gasto público en educación? Logros y desafíos, 4 volúmenes:
Volumen I: Ernesto Cohen y otros, La búsqueda de la eficiencia (LC/L.1432-P), Número de venta S.00.II.106 (US\$10.00), octubre de 2000. [www](#)
Volumen II: Sergio Martinic y otros, Reformas sectoriales y grupos de interés (LC/L.1432/Add.1-P), Número de venta S.00.II.G.110 (US\$10.00), noviembre de 2000. [www](#)
Volumen III: Antonio Sancho y otros, Una mirada comparativa (LC/L.1432/Add.2-P), Número de venta S.01.II.G.4 (US\$10.00), febrero de 2001.
Volumen IV: Silvia Montoya y otros, Una mirada comparativa: Argentina y Brasil (LC/L.1432/Add.3-P), Número de venta S.01.II.G.25 (US\$10.00), marzo de 2001.
- 43 Lucía Dammert, Violencia criminal y seguridad pública en América Latina: la situación en Argentina (LC/L.1439-P), Número de venta S.00.II.G.125 (US\$10.00), noviembre de 2000. [www](#)
- 44 Eduardo López Regonesi, Reflexiones acerca de la seguridad ciudadana en Chile: visiones y propuestas para el diseño de una política (LC/L.1451-P), Número de venta S.00.II.G.126 (US\$10.00), noviembre 2000. [www](#)
- 45 Ernesto Cohen y otros, Los desafíos de la reforma del Estado en los programas sociales: tres estudios de caso (LC/L.1469-P), Número de venta S.01.II.G.26 (US\$10.00), enero de 2001.
- 46 Ernesto Cohen y otros, Gestión de programas sociales en América Latina: análisis de casos, 5 volúmenes:
Volumen I: Proyecto Joven de Argentina (LC/L.1470-P), Número de venta S.01.II.G.5 (US\$10.00), enero de 2001.
Volumen II: El Programa Nacional de Enfermedades Sexualmente Transmisibles (DST) y Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA) de Brasil (LC/L.1470/Add.1-P), Número de venta S.01.II.G.5 (US\$10.00), enero de 2001.
Volumen III: El Programa de Restaurantes Escolares Comunitarios de Medellín, Colombia (LC/L.1470/Add.2-P), Número de venta S.01.II.G.5 (US\$10.00), enero de 2001.
Volumen IV: El Programa Nacional de Apoyo a la Microempresa de Chile (LC/L.1470/Add.3-P), Número de venta S.01.II.G.5 (US\$10.00), enero de 2001.
Volumen V: El Programa de Inversión Social en Paraguay (LC/L.1470/Add.3-P), Número de venta S.01.II.G.5 (US\$10.00), enero de 2001.
- 47 Martín Hopenhayn y Alvaro Bello, Discriminación étnico-racial y xenofobia en América Latina y el Caribe (en prensa).
- 48 Francisco Pilotti, Globalización y Convención sobre los Derechos del Niño: el contexto del texto (LC/L.1522-P), Número de venta S.01.II.G.65 (US\$10.00), marzo de 2001.

El lector interesado en números anteriores de esta serie puede solicitarlos dirigiendo su correspondencia a la División de Desarrollo Social, CEPAL, Casilla 179-D, Santiago de Chile.

No todos los títulos están disponibles.

- Los títulos a la venta deben ser solicitados a Unidad de Distribución, CEPAL, Casilla 179-D, Santiago, Chile, Fax (562) 210 2069, publications@eclac.cl.
-  Disponible también en Internet: <http://www.eclac.cl>

Nombre:.....
Actividad:
Dirección:
Código postal, ciudad, país:.....
Tel.: Fax: E.mail: