

Protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes

Lucero, Victoria

Abogada, UBA. Especialista en Derecho de Familia, Infancia y Adolescencia (Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires). Secretaria de la Asesoría General Adjunta de Menores del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Pierri Alfonsín, Milagros

Abogada, UBA. Especialista en Derecho de Familia, Infancia y Adolescencia (Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires) Docente en el Programa de Inmunizaciones del Ministerio de Salud de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Prosecretaría Letrada de la Asesoría General Adjunta de Menores del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Cevasco, Ana

Fonoaudióloga. Responsable a Cargo para la Articulación Institucional del Programa de Pesquisa Neonatal.- Ley 1808 CABA.

Baliero de Burundarena, Angeles

Abogada, UBA. Diplomada en Derechos Humanos de la Infancia por la Universidad Diego Portales, Chile. Doctoranda en Derecho por la UBA. Asesora General Tutelar Adjunta de Menores del Poder Judicial - CABA.

Existe una generalizada aceptación de que los niños, niñas y adolescentes son las personas más vulnerables en relación a las afectaciones de los derechos humanos y que por ello requieren de protección específica.

Es por ello que la [Convención sobre los Derechos del Niño \(CDN\)](#) es una etapa fundamental del camino de la humanidad hacia la proclamación y la realización de los derechos humanos.

La CDN ha marcado un antes y un después en la concepción jurídica de la infancia y adolescencia, al construir una nueva legalidad e institucionalidad para estas personas a nivel mundial, reconociendo derechos y principios propios de este grupo social que también se encuentra en situación de vulnerabilidad por su condición de personas en pleno desarrollo madurativo. Es la herramienta normativa central en todo lo relativo a los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes, ratificada por la ley 23.849 de fecha 27 de septiembre de 1990.

El valor radical de este Tratado de derechos humanos, con jerarquía constitucional y que además integra el bloque de convencionalidad (art. 75, inc. 22, CN), radica en que inaugura una nueva relación entre infancia y adolescencia, el Estado, la sociedad y las familias. Esta nueva interacción es la que se denomina "Protección Integral de Derechos".

La idea central que propone la CDN es el reconocimiento de los niños, niñas y adolescentes como "sujetos de derechos", es decir, ya sea como individuos, miembros de una familia o integrantes de una comunidad con derechos y responsabilidades apropiados según su edad y madurez.

En términos de adecuación normativa hacia el interior de los Estados parte del mencionado Tratado Internacional específico, en tanto recepta los derechos y garantías de niñas, niños y adolescentes, algunos argumentos doctrinarios apoyan la variante de una reforma a través de varias leyes especiales y otros la proponían a partir de una reforma integral del Código Civil, como ocurrió finalmente. De ahí que se afirme que la nueva normativa del Código Civil y Comercial (CCyC), que establece la relación de los niños y adolescentes con sus progenitores y las nuevas relaciones de ellos con el Estado ([ley 26.061](#)) coinciden con los estándares internacionales de derechos humanos de la infancia. Lo decisivo resulta, no dejar atrás ningún derecho. Ahora bien, este tipo de Tratado como lo es la [CDN](#) -que como antes se expresara integra el bloque de constitucionalidad federal (art. 75 inc. 22, CN)-, reviste operatividad en su aplicación y su violación implica responsabilidad

internacional, más allá de la crítica que pueda efectuarse en relación a la debilidad del mecanismo de control y seguimiento instaurado en la propia CDN.

En la Argentina, la [CDN](#) ha sido la principal inspiradora de la [ley nacional 26.061](#), que recepta los postulados de la “Protección Integral de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes”, y que fue sancionada por el Congreso en el año 2005.

Dicha [ley \(26.061\)](#) incorpora la concepción de niñas, niños y adolescentes “sujetos plenos de derechos”, implicando tal reconocimiento que los niños y adolescentes tienen los mismos derechos que los adultos, más un “plus” de derechos propios de su condición, por tratarse los niños, niñas y adolescentes de sujetos en vías de desarrollo hasta alcanzar la mayoría de edad a los dieciocho años. Tales derechos específicos resultan el derecho a la alimentación por parte de sus progenitores, de la sociedad o del Estado; derecho a la educación, [derecho a la salud](#) en su máximo nivel, derecho a ser oído, y a que su opinión deba ser tenida en cuenta de acuerdo a su edad y grado de madurez. Derecho a participar en las cuestiones que les atañen según la edad y madurez que los connote (principio de capacidad progresiva). Derecho a no participar de las guerras en tanto sean personas menores de edad, a no ser explotados ni maltratados en ninguno de los ámbitos que atraviesan a lo largo de su desarrollo integral. Además se les reconoce como un derecho fundamental que todas las decisiones que se adopten en todos los ámbitos, ya sea por los organismos administrativos, legislativos o judiciales o de cualquier otra índole tengan como finalidad ser dictadas en su “interés superior”. También, el derecho a que se respete su identidad y a no ser separados de sus progenitores, de sus hermanos y en definitiva del ámbito familiar salvo que tal decisión de carácter excepcional se funde en el interés superior del niño cuando las circunstancias así lo ameriten. En cuanto a qué resulta su interés superior, ello se encuentra conceptualizado en la [ley 26.061](#) y resulta la satisfacción de todos y cada uno de los derechos que la propia ley les ha reconocido.

De esta forma se deja atrás la concepción paternalista, que los consideraba como un objeto de protección; y que tal protección fuera librada al criterio del organismo de infancia o del operador judicial interviniente.

Tal cambio de paradigma se condice con el desarrollo democrático de la estructura comunicativo-decisional frente al Estado y al ámbito de las familias en el seno de una sociedad que les debe reconocer y respetar su autonomía en tanto ellos adquieren edad y grado de madurez suficiente (art. 5º, CDN). A ello se suma la jerarquía constitucional que han adquirido los tratados de derechos humanos en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional (CN), incluida la [CDN](#).

[La ley nacional 26.061 de “Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes”](#) –en total consonancia con los postulados de la [CDN](#)– intenta superar el esquema de intervención meramente judicial. Es decir, el juez actuaba de oficio ante las denuncias de este carácter limitando el ejercicio de la entonces llamada “patria potestad”, separando a los niños, niñas y adolescentes de su grupo familiar, e institucionalizándonos.

En forma clara, la [ley 26.061](#) –siguiendo los lineamientos generales que impone la [CDN](#)– se inscribe en un modelo diferente al recientemente explicado, y se constituye en un instrumento jurídico teñido de derecho constitucional que innova sobre el sentido y alcance de la intervención estatal, que exige una forma de actuar distinta en el campo de la niñez y adolescencia. Esto refiere tanto a los contenidos de las políticas, servicios y programas estatales cuyos destinatarios son los niños, niñas y adolescentes y su grupo familiar, como a las atribuciones, responsabilidades y relaciones entre los distintos actores estatales –Poder Administrativo y Poder Judicial principalmente y Poder Legislativo–, y no gubernamentales habilitados para garantizar su bienestar y la protección de sus derechos.

Es decir, la base para alcanzar una nueva institucionalidad en materia de derechos del niño consiste en la construcción de un Sistema de Protección Integral de Derechos sólido y eficaz, mediante intervenciones estratégicas que supongan un trabajo interdisciplinario por aporte de los diferentes operadores y/o instituciones que intervienen cuando los derechos de las personas menores de edad se encuentran vulnerados. El Sistema de Protección de Derechos legalmente creado, donde se revaloriza el rol de los organismos administrativos de protección de derechos (también llamados defensorías, servicios locales de protección), es un andamiaje institucional clave para promover y proteger los derechos, otorgando respuestas a las diversas situaciones planteadas en términos de

garantías.

De esta forma, si el conflicto es de índole social el Estado debe actuar a través de su órgano administrador (Poder Ejecutivo) como principal responsable y garante en la reparación de este tipo de situaciones mediante la integración e inclusión, creando oportunidades para el acceso universal e igualitario a las políticas públicas de educación, salud, vivienda, y promoviendo así el progreso social en el esfuerzo y el trabajo de cada uno. En este marco, las familias deben ser el eje de las políticas de desarrollo e inclusión social de esta población como ciudadanos participantes y actores de sus derechos reconocidos y no como meros beneficiarios pasivos de las medidas de protección que para ellos se han decidido.

Entonces, la nueva relación infancia-ley, entendida desde la concepción de la protección integral de derechos, implica una profunda revaloración del sentido y naturaleza del vínculo entre la condición jurídica y la condición material de la infancia.

Referencias normativas

[Convención sobre los Derechos del Niño \(ONU, 1989\).](#)

[Ley 23.849. Convención sobre los Derechos del Niño.](#)

[Ley 25.179. Convención Interamericana sobre tráfico internacional de menores.](#)

[Ley 25.763. Protocolo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía.](#)

[Ley 26.061. Ley de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.](#)

[Decreto 415/2006. Reglamentación de la ley 26.061.](#)

[Ley 114 CABA. Protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.](#)

Recibido: 12/07/2016; Publicado: 03/2017