

MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL SOBRE MENORES VS. NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

Ma. Dolores MUÑOZCANO SKIDMORE*

Agradezco la invitación a este debate en torno a conceptos que no han sido cerrados, a pesar del avance que las definiciones constitucionales y los organismos internacionales han establecido como definiciones más claras.

Varias son las concepciones que se tienen sobre estos términos, que involucran a uno de los sectores de la población más amplios en varias de las sociedades del mundo, y de éstos, en un gran porcentaje se encuentran en estado de desventaja social, económica, cultural, con todas las implicaciones que éstos tres aspectos señalan.

Hablar de menores, en contraposición a los términos niñas, niños y adolescentes indistintamente, no es un problema de semántica, sino de muy añejas prácticas discriminatorias que han llenado incluso leyes y ordenamientos diversos para clasificar a poblaciones humanas, consideradas como total y absolutamente incapaces, a aquellos que están en una fase decisiva en el ciclo de la vida como seres humanos. Término que siempre se ha relacionado principalmente con aquellos que se encuentran inmersos en una situación de pobreza, inequidad y exclusión social. Y por eso se les ha acusado de ser poblaciones vulnerables, en situación de riesgo y peligrosas por su proclividad a la delincuencia.

Varias son las disciplinas que han considerado a esta población como sujetos de estudio: el derecho, la educación, la medicina, la psiquiatría, la antropología y psicología, y más recientemente la sociología. Su aplicación de estudio ha sido variada y distinta por su mismo interés disciplinar; sin embargo, sobran testimonios sobre los intereses que movieron las investigaciones de los ahora teóricos al usar a este sector de la población para experimentos de la más grotesca perversidad, para demostrar que con o sin educación formal, con propósitos definidos o no, quienes manejaban diversas variables de hipótesis descabelladas, podían hacer del niño, un criminal o un genio, como si uno excluyera al otro.

Coincidimos en la afirmación de que todos los niños y niñas se encuentran ante la situación de vulnerabilidad y exposición de peligro, por ello, durante el siglo XX aparecen las primeras disposiciones por parte de organismos internacionales como las Naciones Unidas, la Organización de Estados Americanos y la Organización Internacional del Trabajo para que los Estados partes consideren los acuerdos y lleven a cabo las disposiciones establecidas en los convenios en beneficio de esta población.

Con la Declaración de Ginebra, promulgada en 1924 por la Unión Internacional de Socorro de la Infancia y adoptada por la V Asamblea de la Sociedad de las Naciones, se inicia el proceso de reconocimiento de los derechos de los niños. Consta de cinco principios de protección y bienestar de los niños: contar con condiciones aptas para su desarrollo físico y espiritual, remediar los grandes padecimientos de la niñez, recibir prioritariamente ayuda en toda calamidad, tener protección contra toda clase de explotación, y acceder a educación orientada a fomentar sus cualidades.

* Centro de Estudios Sociológicos en la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional Autónoma de México.

En la Declaración de los Derechos del Niño, del 20 de noviembre de 1959, Naciones Unidas establece como principios: el reconocimiento de todos los niños, sin excepción ni distinción alguna o condición, ya sea del propio niño o de su familia; gozar de protección especial y disponer de los servicios dispensados por ley, y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, en plena libertad y dignidad; el derecho a un nombre y a una nacionalidad desde su nacimiento; a la alimentación; y cuidados especiales de seguridad médica, incluyendo a su madre, desde antes y después del nacimiento:

a) Gozar de los beneficios de la seguridad social. Tanto él como su madre tienen derecho a cuidados especiales, incluso atención prenatal y postnatal. Derecho a la alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos adecuados;

b) El niño, física o mentalmente impedido, debe recibir el tratamiento, la educación y los cuidados especiales que requiera su caso particular;

c) Para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad necesita amor y comprensión de ser posible bajo la responsabilidad de sus padres. Salvo circunstancias excepcionales no debe separarse al niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades tienen la responsabilidad de cuidar a los niños que carezcan de familia;

d) Recibir educación gratuita, por lo menos en la etapa elemental. El interés superior debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación. Disfrutar de juegos y recreación acordes con los fines de su educación;

e) Figurar entre los primeros que reciben protección y socorro, en todas las circunstancias;

f) Protección contra todas las formas de abandono, crueldad y explotación. No trabajar antes de la edad mínima adecuada, ni en actividades que perjudiquen su salud o su educación o impidan su desarrollo físico, mental o moral;

g) Recibir protección contra prácticas de discriminación racial, religiosa o de cualquier otra índole. Ser educado en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos, paz y fraternidad universales.¹

Esta Declaración es limitada porque no se concibió como un mecanismo vinculatorio y no señala la edad límite para considerar el término "niño" ni señala los derechos políticos. Sin embargo, es un antecedente fundamental para la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989. Por primera vez se habla del *interés superior del niño* (enfoque que se analizará adelante), y de la responsabilidad de la familia, las autoridades y la sociedad en general.

Convención sobre los Derechos del Niño (1989). Esta Convención se lleva a cabo en el marco de las Naciones Unidas y se realiza gracias al trabajo impulsado por Polonia después de la promulgación de la Declaración de los Derechos del Niño en 1959. Se buscaba un instrumento internacional vinculatorio y con fuerza coercitiva para su cabal cumplimiento por los Estados partes. Forma parte de la llamada Doctrina de Naciones Unidas de Protección Integral a la Infancia, que además de estar integrada por la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) comprende:

- Los Protocolos Facultativos de la Convención sobre la Participación de los Niños en Conflictos Armados, y la Venta de Niños, la Prostitución y la Pornografía Infantil (2000).
- Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (1985).
- Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de la Libertad (1988).
- Reglas para mantener al Menor en Contacto con su Familia y Comunidad, respetando su Dignidad y buscando Eliminar el Tratamiento Arbitrario (1988).²

¹ Declaración de los Derechos del Niño, Nueva York, ONU.

² Cuevas Rodríguez, Gilda, México ante los Compromisos de la Convención sobre los Derechos del Niño, México, UNAM, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, 2002, tesis de Licenciatura en Relaciones Internacionales, p. 50.

Este es el primer instrumento internacional en donde ya se menciona el concepto de niño: “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”; también se reconoce la necesidad de atender a los derechos de la infancia a la asistencia y cuidados especiales; y la necesidad del apoyo internacional para el mejoramiento de la vida de los niños en todo el mundo, con énfasis en los países en vías de desarrollo.

La Convención acoge una nueva doctrina, la de *protección integral*, y reconoce al niño como sujeto de derecho. Así nace una nueva rama jurídica basada en tres aspectos:

a) El interés superior del niño es entendido como la premisa bajo la cual se debe interpretar, integrar y aplicar la normativa de la niñez y de la adolescencia que constituye un límite a la discrecionalidad de las autoridades en la adopción de decisiones relacionadas con los niños;

b) El menor de edad es sujeto de derecho, en donde se reconocen sus derechos humanos básicos como los propios de su condición de niños; y

c) El ejercicio de los derechos fundamentales y su vínculo a la autoridad parental para procurarle la protección y los cuidados indispensables y garantizar su desarrollo integral.

Esta doctrina presenta rasgos específicos en las nuevas legislaciones:

Sin ignorar la existencia de profundas diferencias sociales, las nuevas leyes se proponen como un instrumento para el conjunto de la categoría infancia y no sólo para aquellos en circunstancias especialmente difíciles; y se jerarquiza la función judicial, devolviéndole su misión específica de dirimir conflictos de naturaleza jurídica. En las legislaciones más avanzadas de este tipo, no sólo se prevé la presencia obligatoria de abogado sino que además se otorga una función importantísima de control y contrapeso al Ministerio Público; se desvinculan las situaciones de mayor riesgo posibilitando que las deficiencias más agudas sean percibidas como omisiones de las políticas sociales básicas; y se asegura jurídicamente el principio básico de igualdad ante la ley. En el tratamiento de casos de naturaleza penal, se sustituye el binomio impunidad-arbitrariedad por el binomio severidad-justicia; se eliminan las internaciones no vinculadas a la comisión de delitos o contravenciones; y se considera a la infancia como sujeto pleno de derechos; se da la incorporación explícita de los principios constitucionales relativos a la seguridad de la persona, así como los principios básicos del derecho contenidos en la Convención y la tendencia progresiva de la eliminación de eufemismos falsamente tutelares, reconociéndose explícitamente que la “internación” o la “ubicación institucional”... según consta en las Reglas de las Naciones Unidas para los jóvenes privados de libertad, constituye una verdadera y formal privación de libertad.³

Esta nueva doctrina se fundamenta en cuatro instrumentos: la Convención sobre los Derechos del Niño (1989); las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia —Reglas de Beijing— (1985); las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para los Jóvenes Privados de la Libertad —Reglas de Tokio— (1990) y las Directrices de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia Juvenil —Directrices de Riad— (1990).

Es así que durante la última década se configuró este nuevo escenario doctrinal, la protección integral, sobre la base del derecho internacional de los derechos humanos, cuyo fundamento es el reconocimiento de los niños y las niñas como sujetos de derecho pleno, no considerados como objeto de protección segregativa.

La nueva concepción y visión de la infancia sustentada en la Convención sobre los Derechos del Niño que genera una visualización del niño como un actor social y de la infancia como una categoría social fundamental dentro de la sociedad y, por ende, importante para tomarla como objeto de estudio; permite que la infancia pueda tener otras oportunidades dentro de la sociedad, posicionándose como un sujeto principal al cual mirar y, por lo tan-

³ *Ibidem*, pp. 305 y 306.

to, dirigir acciones para lograr un mejor desenvolvimiento dentro de su entorno privado y público como una situación presente, y no como una visión o inversión futura.

De aquí la importancia de mirar y utilizar las categorías de esta reciente disciplina; para analizar los hechos sociales en general, y las problemáticas en el que está inserto este grupo social, es importante ver los efectos que generan los procesos sociales en este grupo, y cómo estos actores responden ante ellos.

La infancia es una construcción social, la sociedad en general la ha dotado de significado y definición, lo ha colocado en una posición en el entorno social, en la actualidad, con mayor presencia en el discurso más no en los hechos, la invisibilidad sigue reinando, la condición de niños sigue careciendo de importancia, siguen siendo relegados como grupo social minoritario.

Niñas y niños como sujetos⁴ y actores sociales, partícipes de su propia realidad, que poseen características propias, así como derechos, especificidades propias de su edad, de acuerdo al conocimiento y relación que tengan con su mundo y las interrelaciones que desarrollen con su entorno, ya sea en la institución familiar o educativa, generando habilidades propias, e interrelacionándose con los otros que habitan el entorno social en el cual se desenvuelven.

La infancia es tratada como un tema perteneciente a lo privado, como dependiente de otros, en torno a otros, a cargo de otros; por lo tanto, su priorización dentro de lo público, como son las agendas políticas, las políticas públicas dirigidas a niñas y niños, así como una legislación armonizada con sus necesidades, ha quedado olvidada. "La infancia es un producto humano, la infancia es una realidad objetiva, el niño es un producto social".⁵

El concepto "menor" ha sido retomado de la terminología jurídica, y adoptado indiscriminadamente durante mucho tiempo para referirse a las personas que se encontraban por debajo de los 18 años, los que no han alcanzado la mayoría de edad y se encuentran bajo la tutela de sus padres o tutores. A pesar de ser una categoría jurídica, este concepto ha sido utilizado en todas las áreas que se enfocaban o referían a niñas y niños, conceptualizándoles como menores.

La problemática surge cuando esta categoría es encontrada como un término discriminatorio y excluyente. ¿Menor, podemos preguntarnos, de qué o de quién? García Méndez⁶ indica que definir al niño y adolescente como menor es atribuirle al que es un sujeto la calidad de objeto, es decir, colocarlo como un actor pasivo sobre el cual sólo se tiene influencia, y éste no puede tener ninguna participación activa dentro de la sociedad.

Si hacemos caso a esta observación, entonces el concepto de menor niega la participación de las niñas y niños, de los que se encuentran por debajo de la participación ciudadana, así que se les coloca en el lugar de preciudadanos, de sujetos que no pinan, se les considera entonces como incapaces, y por lo tanto, se les niega cualquier posibilidad de ser ellos mismos, de opinar, de actuar según sus propias decisiones, se les considera carentes de capacidad de decisión, de reflexión, ausencia de derechos y objeto de protección. Por ello, decimos que la visión de la niñez es *adultocéntrica*, todo lo concerniente a niños y niñas es considerada únicamente a partir del criterio y las decisiones de los adultos, sin tomar en cuenta a este grupo social.

Sin embargo, y pese a esta visión y concepto relacionado con niñas y niños, éste se ve confrontado con las disposiciones antes y después de la reforma constitucional al artículo 18 constitucional — aprobada por el Congreso de la Unión en noviembre de 2005, y sancio-

⁴ Ser sujeto significa no estar a merced del poder de otros, sino tener la capacidad de conducir libremente la propia vida. Véase Gaitán, Lourdes, *Sociología de la infancia. Análisis e intervención social*, Madrid, Síntesis, 2006, p. 28.

⁵ *Ibidem*, p. 33.

⁶ García, Méndez, Emilio y Carranza, Elías, *Infancia, adolescencia y control social en América Latina*, Buenos Aires, Depalma, 1990, p. 35.

nada mediante decreto presidencial de 12 de diciembre de 2005—, pues trasciende de forma sustancial la aplicación actual de la justicia en materia de niños, niñas y adolescentes, a pesar de que retoma los principios del derecho internacional de los derechos humanos. En particular, ordena a la Federación, los estados y el Distrito Federal, establecer en el ámbito de sus respectivas competencias un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito en las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad. Luego, entonces, ¿los menores de edad constituyen seres incapaces de reflexionar y de estar conscientes de sus actos? ¿Y por qué son responsables de actos considerados como delitos? Como puede observarse, existe una gran contradicción en las leyes: para una cosa son sujetos de las leyes penales, y para otras, como la participación, son incapaces, invisibles.

También se señala en la ley el reconocimiento al trabajo de los 12 a los 14 años, pero no antes ni después de esa edad. ¿Está prohibido o no el trabajo infantil? ¿Cuáles son los criterios, en el marco de los derechos humanos, para hacer estas divisiones arbitrarias respecto a los derechos de niños y niñas?

Por ello, es de gran relevancia la formulación de políticas públicas, con todo lo que ello debe contemplar, no solamente enunciados que queden en letra muerta, en leyes inconsistentes, no solamente acciones de prevención y atención. A pesar de que podamos decir en foros, como éste, que los términos no son importantes, se requiere precisar sus alcances y limitaciones sin ambigüedades y sin dejar espacios para interpretaciones legales. Es necesario también destinar recursos necesarios y suficientes para la aplicación de programas derivados de una política pública y social enfocada al reconocimiento del carácter indivisible de los derechos humanos, que corresponden a este sector de la población, asegurando además la vigencia de sus garantías, entre las que resaltan la educación obligatoria y gratuita, el trabajo, la seguridad social, la vivienda, la protección contra la violencia, la exclusión y por lo tanto la pobreza. A pesar del cambio de leyes, se ha puesto en evidencia los llamados “fraudes de etiquetas” en relación con la infancia y la adolescencia, porque en el fondo nada cambia, sólo se trata de un cambio de nombres, vacío de contenido.

BIBLIOGRAFÍA

- Cuevas Rodríguez, Gilda, México ante los Compromisos de la Convención sobre los Derechos del Niño, México, UNAM, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, 2002, tesis de Licenciatura en Relaciones Internacionales.
- Declaración de los Derechos del Niño, Nueva York, ONU.
- Gaitán, Lourdes, *Sociología de la infancia. Análisis e intervención social*, Madrid, Síntesis, 2006.
- García Méndez, Emilio y Carranza, Elías, *Infancia, adolescencia y control social en América Latina*, Buenos Aires, Depalma, 1990.
- Liebel, Manfred y Martínez, Martha (coord.), *Infancia y derechos humanos. Hacia una ciudadanía participante y protagónica*, Lima, Instituto de Formación para Educadores de Jóvenes, Adolescentes y Niños Trabajadores de América Latina y el Caribe, 2009.