

MECANISMOS PROTECTORES DE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ. LA TRANSVERSALIDAD Y EL INTERÉS SUPERIOR

Martín BELTRÁN SAUCEDO*

SUMARIO: I. *Antecedentes en el ámbito universal. El interés superior del menor.* II. *Situación de la infancia.* III. *La Ley sobre Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes en San Luis Potosí. La protección del menor y la no discriminación.* IV. *Autoridades facultadas para la aplicación de la ley protectora de la infancia. La transversalidad.* V. *Aplicación de sanciones en materia de protección de los derechos del menor.* VI. *Bibliografía.*

I. ANTECEDENTES EN EL ÁMBITO UNIVERSAL. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR

El 20 de noviembre de 1989 la Asamblea General de las Naciones Unidas y los gobiernos representados aprobaron la Convención sobre los Derechos del Niño y asumieron el compromiso de convertirla en norma vinculante en el ámbito internacional.

Antes de esta aprobación, las normas de derechos humanos aplicables al género humano habían sido plasmadas en varios instrumentos jurídicos (pactos, convenciones y declaraciones) y es el año de 1989 que las normas sobre los niños se agruparon en un instrumento jurídico único, aprobado por la comunidad internacional, en que se describen los derechos de todos los niños, siendo un principio esencial la no discriminación basada en cualquier

* Doctor en derecho, profesor investigador, Facultad de Derecho, UASLP.

tipo de criterio, como su lugar de nacimiento, quienes sean sus padres, el género, la religión o la pertenencia social.

La aplicación de la Convención se dirige a los gobiernos de los Estados Parte, no obstante considera que su aplicación es una responsabilidad inherente a todos los integrantes de la sociedad.

La Convención sobre los Derechos del Niño señala en el artículo 3o. que el interés superior del niño debe ser una consideración primordial en todas las medidas relativas a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos. En todas las circunstancias, en todas y cada una de las decisiones que conciernen a los niños, deben examinarse todas las soluciones posibles y es necesario sopesar el interés superior del niño.

II. SITUACIÓN DE LA INFANCIA

En el estudio auspiciado por Derechos Infancia México A. C., “La violencia contra niños, niñas y adolescentes en México. Miradas regionales”, se expresa que las expresiones de la violencia son diversas, pero se puede entender como: “el maltrato o la vejación de menores que abarca todas las formas de malos tratos físicos y emocionales, abuso sexual, descuido o negligencia o explotación comercial o de otro tipo, que originen un daño real o potencial para la salud del niño, desarrollo o dignidad en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder” (Pinheiro, 2006; OMS, 1999).

Siguiendo el mismo documento, tenemos que “en 2005 el INEGI concentró el porcentaje de casos atendidos por el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia según tipo de maltrato de 2002 a 2004, en donde se observa la constante del maltrato físico como el de mayor incidencia en la región centro; con un promedio de 32.88% en el periodo mencionado, seguido de la omisión de cuidados con 26.94% promedio y el maltrato emocional con 21,93% en promedio. Lo que implica, de acuer-

do al Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, que la región centro del país registra una de las tendencias a la alza más importantes de maltrato infantil y aunque para el 2009 la tendencia disminuyó levemente, la prevalencia de estos casos son de consideración. (Datos Estadísticos de Menores Maltratados, SNDIF)”.

La Institución protectora de los derechos de la infancia en San Luis Potosí, Procuraduría de la Defensa del Menor, la Mujer, la Familia y el Adulto Mayor, ha reconocido que “abuso sexual y violencia extrema son las formas más comunes de maltrato a menores en San Luis Potosí. La primera deja huellas permanentes en los menores y la segunda puede llegar a causar la muerte, sin embargo, aún son pocos los casos denunciados ante las autoridades correspondientes (la Procuraduría para la Defensa del Menor sólo ha recibido 150 quejas en lo que va de 2010), debido a que la sociedad aún considera “normal” el castigo físico.

La cuestión problemática en este sentido está en el hecho de que el castigo corporal aún es una práctica culturalmente aceptada en muchos países. Algunos factores están presentes en la génesis de esta práctica, como es en muchos casos las dificultades económicas y la ausencia del padre biológico del menor.

Tomando en consideración tales dificultades, en la Convención se plasmó el principio del interés superior del menor, que implica dar prioridad a su bienestar ante cualquier circunstancia que vaya en su perjuicio, por tanto, cuando alguna autoridad judicial o administrativa, deba resolver sobre el derecho aplicable a los miembros de la familia, especialmente tratándose del padre y la madre, que se encuentren en circunstancias de conflicto, en relación con la patria potestad de los hijos, su guarda y custodia, regulación de visitas del padre o la madre con los hijos, así como lo relativo a la pensión alimenticia.

Lo anterior implica que no será posible aceptar el derecho irrestricto e incondicional derivado del ejercicio de la patria potestad, el cual implica la posibilidad de que los padres realicen actos que podrían ser perjudiciales a la integridad física, sexual,

emocional, de los menores sujetos a dicha tutela, siendo que tales actos estarán subordinados a principios esenciales en favor de los menores. Aunque el artículo 5o. de la Convención precisa que los padres tienen derechos con respecto sus hijos, estos derechos están vinculados a la promoción y protección de los derechos de sus hijos.

En este sentido, el artículo 268 del Código Familiar del Estado de San Luis Potosí establece que

La patria potestad es el conjunto de derechos y deberes reconocidos y otorgados por la ley a la madre y al padre o abuelos por ambas líneas en relación a sus hijas, hijos o nietas, nietos, para cuidarlos, protegerlos y educarlos, debiendo imperar el respeto y la consideración mutuos, cualquiera que sea su estado y condición, hasta antes de alcanzar la mayoría de edad. La patria potestad se ejerce, además, sobre los bienes de quienes estén sujetos a ella.

En la definición legal de la patria potestad que encontramos en la ley familiar potosina, tenemos que el cuidado de los niños y adolescentes implica derechos y deberes, estos últimos referidos fundamentalmente a la protección de su integridad en todos los órdenes, así como procurar su educación. En este punto, ciertamente la preocupación que con frecuencia se ha manifestado por la sociedad está en el hecho de que infinidad de menores no acuden a la escuela para continuar su educación en el nivel que les corresponde conforme a su edad y no se percibe el ejercicio de acciones coercitivas en contra de los padres o quienes ejerzan la patria potestad o las personas que ejercen la tutela.

Resulta evidente que derivado del planteamiento en la Convención sobre los Derechos del Niño del principio del interés superior, las normas protectoras de la infancia se dirigen como responsables de su cumplimiento a padres y madres, miembros de la familia y a la propia comunidad, a los profesionales y trabajadores de la educación, a instituciones privadas que presten servicios infantiles, a las instancias administrativas del poder público, así

como a los servidores públicos encargados de la administración de la justicia.

En el desarrollo de la labor protectora de la infancia, los cuatro principios rectores de la Convención son:

1. La no discriminación.
2. El interés superior del niño o niña.
3. La supervivencia, y
4. El desarrollo.

III. LA LEY SOBRE DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EN SAN LUIS POTOSÍ. LA PROTECCIÓN DEL MENOR Y LA NO DISCRIMINACIÓN

En el estado de San Luis Potosí no había existido una ley específica para la protección de los derechos de los menores de 18 años, hasta que derivado de un punto de acuerdo enviado por el Senado de la República a las legislaturas estatales, después del proceso legislativo correspondiente, el 14 de agosto de 2003, es publicado en el *Periódico Oficial edición Extraordinaria*, el Decreto 574 de la Ley sobre los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de San Luis Potosí.

Conforme al artículo 1o., esta Ley reglamenta al artículo 12 de la Constitución Política del estado; también se declaran sus disposiciones “de orden público, interés social, de observancia general para todo el Estado de San Luis Potosí”; el objeto de la ley será “proteger los derechos de niñas, niños y adolescentes”.

“Se consideran niñas y niños, las personas de hasta doce años de edad; y adolescentes a los mayores de doce y menores de dieciocho años”. Sus disposiciones “se aplicarán a toda persona...; sin distinción alguna por razón de su origen, cultura, sexo, idioma, religión, ideología, nacionalidad, o cualquier otra condición propia de quienes ejerzan la patria potestad, representantes legales o personas encargadas de su guarda o tutela”.

IV. AUTORIDADES FACULTADAS PARA LA APLICACIÓN DE LA LEY PROTECTORA DE LA INFANCIA. LA TRANSVERSALIDAD

El artículo 2o. establece que “La aplicación de esta Ley corresponde al Gobierno del Estado y a los ayuntamientos, en el ámbito de sus respectivas competencias”.

Conforme al artículo 4o. de la Ley, en la actividad de toda instancia pública, que implique observancia, interpretación y aplicación de esta Ley, serán rectores los siguientes principios:

1. Corresponsabilidad o concurrencia, con la participación de la familia, sociedad y autoridad y tratándose de la familia o persona que tenga bajo su cuidado o custodia legítima a niños o adolescentes, le corresponderá velar por su desarrollo físico, intelectual, moral y social.
2. El interés superior, que implica priorizar su bienestar ante cualquier circunstancia que vaya en su perjuicio, invocándolo ante cualquier autoridad con base en los diversos medios de prueba disponibles que permitan acreditar la necesidad de la primacía de este derecho.
3. Defensa y protección de sus derechos.
4. Vivir en familia como espacio preferente para su desarrollo.
5. Igualdad, es decir no discriminación por cualquier circunstancia.
6. Vida libre de violencia.

Para desarrollar a plenitud las acciones protectoras en favor de la infancia se requieren criterios y lineamientos uniformes por parte de los operadores administrativos y jurisdiccionales, para lo cual el criterio operativo rector deberá ser conjuntar visiones y discutir los alcances de las leyes en la materia. Las instituciones públicas que la Ley faculta para promover el cumplimiento de los derechos de la infancia son las siguientes:

Conforme al Título Sexto, en el artículo 47 se establece el Comité para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y los Adolescentes en el Estado y las Comisiones Municipales, con objeto de la deliberación, concertación y coordinación de acciones entre autoridades estatales y municipales, instituciones privadas, educativas y organizaciones de la sociedad civil, para proteger, defender y difundir los derechos de la niñez y adolescencia.

El artículo 48 señala la integración de este Comité de la siguiente manera:

Será presidido honoríficamente por el gobernador del Estado o la persona que designe y se integra por:

1. El coordinador general, que será el presidente de la Junta Directiva del DIF estatal;
2. Un secretario técnico, que será el director general del DIF estatal;
3. El secretario de educación de gobierno del estado;
4. El secretario de desarrollo social y regional;
5. El director general de los servicios de salud;
6. El procurador de la defensa del menor, la mujer y la familia.
7. Tres representantes de las organizaciones de la sociedad civil relacionadas con la niñez y la adolescencia, elegidos de acuerdo a las normas aplicables.

A las sesiones del Comité se podrá invitar a representantes de los poderes Legislativo y Judicial, así como a cualquier otra dependencia o entidad de la administración pública del Estado, u otros organismos, cuando los asuntos a tratar tengan relación con ellos, teniendo sólo voz en la sesión.

En cuanto a la formación del Comité y sus mecanismos de trabajo, una vez que se integró formalmente, se ha buscado formar comisiones especializadas para atender los diversos temas o problemas relacionados con la situación de la infancia. Las sesiones ordinarias del Comité se harán cada dos meses y cuando se

considere necesario por cualquiera de sus integrantes, se podrá convocar en cualquier momento a sesiones extraordinarias. Una vez que se tomen acuerdos de manera colegiada en la sesión, entonces tales acuerdos se comunican a la dependencia que corresponda, de acuerdo con las facultades o funciones que a cada una de ellas les asigna la ley, con base en las circunstancias específicas del caso que se deba atender.

La Ley señala las atribuciones de este Comité, orientadas en esencia a promover la transversalidad de las acciones entre las diversas instituciones encargadas de participar en la atención, defensa y promoción de los derechos de la niñez, concepto que implica una visión compartida de los problemas prácticos que enfrentan los menores y el acuerdo armónico para resolver en forma conjunta los casos concretos.

Una cuestión muy importante a tomar en cuenta para la eficiente aplicación de la ley se relaciona con este concepto de la transversalidad, pues se refiere a la capacidad de acercar criterios para la aplicación de políticas en beneficio de la niñez y, no obstante, la práctica en el ejercicio de diversas funciones públicas enseña que resulta complicado superar las visiones institucionales, personales o hasta los egos derivados de las jerarquías burocráticas, que en muchas ocasiones impide avanzar en un mismo sentido hacia la posible solución de un caso concreto, lo que requiere una acción eficaz conjunta.

Las vertientes de trabajo, conforme al artículo 50 de la Ley, son:

1. Ser el órgano de consulta.
2. Vigilar que los principios básicos sobre los derechos de la niñez sean considerados en la formulación e instrumentación de las políticas, programas y presupuestos, con impacto directo a favor de la niñez.
3. Hacer del conocimiento verbal o por escrito a las autoridades competentes, de cualquier violación a los derechos

- de niños y adolescentes, y dar seguimiento a las acciones que se emprendan.
4. Solicitar asistencia técnica y financiera.
 5. Promover la coordinación con instituciones y dependencias, así como la realización de convenios de apoyo interinstitucionales y de vinculación con la sociedad civil.
 6. Elaborar y mantener actualizado el análisis de la situación de la niñez.
 7. Propiciar la participación activa de la niñez y la adolescencia en el conocimiento, difusión, ejercicio y defensa de sus derechos.
 8. Realizar campañas de difusión.
 9. Constituir comisiones especiales para determinadas tareas.
 10. Promover y apoyar la formación de comisiones de protección de los derechos de la niñez y la adolescencia a nivel municipal.

Conforme al artículo 59 de la Ley, son las Procuradurías General de Justicia, y de la Defensa del Menor, la Mujer y la Familia, conjunta o separadamente, las instancias especializadas para la efectiva procuración y defensa del respeto de los derechos de la niñez. Estas instituciones, ante casos urgentes, deberán dictar las medidas necesarias para preservar la vida, la salud física y mental, así como la seguridad e integridad de los sujetos de esta Ley, acudiendo ante la autoridad judicial a la brevedad posible, promoviendo las acciones correspondientes.

Cuando no exista pronunciamiento judicial respecto de las medidas de protección para las personas a las que se refiere esta Ley, las Procuradurías General de Justicia, y de la Defensa del Menor, la Mujer y la Familia, tramitarán ante el juez de lo familiar lo siguiente:

1. La suspensión del régimen de visitas.
2. La suspensión del cuidado, la guarda y el depósito provisional.

3. La suspensión provisional de la administración de bienes de los menores de edad.
4. Cualquier otra medida que proteja los derechos reconocidos en el Código Civil vigente en el Estado.

V. APLICACIÓN DE SANCIONES EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DEL MENOR

Según se establece en el artículo 67 de la Ley, las sanciones por infracciones a esta Ley se determinarán y aplicarán por la Procuraduría de la Defensa del Menor, la Mujer y la Familia, tomando en cuenta:

1. Las actas levantadas por la autoridad.
2. Las indagaciones efectuadas por el personal propio o adscrito a la Procuraduría General de Justicia del Estado.
3. Los datos comprobados que aporten las niñas, niños y adolescentes, o sus legítimos representantes.
4. Cualquier otro dato o circunstancia que aporte elementos de convicción, para aplicar la sanción correspondiente.

Las multas que se impongan se harán efectivas en cuanto a su cobro, por la Secretaría de Finanzas, las cuales se integrarán al patrimonio de un fideicomiso para apoyo a la infancia. En relación con esta facultad de sancionar, es interesante señalar que desde la promulgación de esta Ley sólo una ocasión, en el año 2004, se formalizó por la Procuraduría de la Defensa del Menor, la Mujer y la Familia la imposición de tal sanción; no obstante en los hechos nunca se concretó por el particular el pago de la cantidad señalada. Es decir, resulta fundamental precisar mecanismos concretos que garanticen el cobro de las sanciones, para la mejor aplicación de esta Ley protectora de los derechos de la infancia.

En todo caso, precisa el artículo 70 que las personas afectadas por las resoluciones dictadas al amparo de esta Ley, podrán

recurrirlas en los términos de la Ley de Procedimientos Administrativos del Estado y Municipios de San Luis Potosí.

Precisamente cuando esta Ley se refiere a la determinación y aplicación de las sanciones por parte de la Procuraduría de la Defensa del Menor, la Mujer y la Familia, y actualmente se le ha agregado la atención al Adulto Mayor, es importante considerar que se trata de una área del gobierno que depende jerárquicamente de la instancia rectora de la asistencia social en el Estado, Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, según establece el artículo 15 de la Ley de Asistencia Social para el Estado y Municipios de San Luis Potosí, en los términos siguientes:

El Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado, es un organismo público descentralizado del Poder Ejecutivo del Estado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, sectorizado bajo la coordinación de la oficina del Gobernador Constitucional del Estado.

Este sistema es el órgano rector de la asistencia social en el Estado.

Por lo que corresponde a la Procuraduría, en el artículo 34 de la Ley de Asistencia Social se especifica que “La PRODEM es un órgano especializado del DIF Estatal con autonomía técnica, cuyos objetivos son brindar servicios de orientación, asesoría, información y gestión jurídica en materia familiar a los sujetos de asistencia social”.

La autonomía técnica es un elemento básico que podría hacer efectiva la vigilancia del respeto de los derechos que procura proteger conforme a la disposición legal, siempre y cuando en la realidad administrativa se tuviese plena disposición por las instancias superiores en la jerarquía, puesto que si en la práctica fuese real la capacidad y libertad plena para la toma de decisiones estaríamos ante la posibilidad de la observancia de la ley en esta materia. Evidentemente este es un tema pendiente en la sociedad potosina.

Cuando se presentan casos de imposición de multas, estas se harán efectivas en cuanto a su cobro, por la Secretaría de Finanzas, las cuales se integrarán al patrimonio de un fideicomiso para apoyo a la infancia. En relación con esta facultad de sancionar, es necesario señalar que desde la promulgación de esta Ley sólo en una ocasión, en el año 2004, se formalizó por la Procuraduría de la Defensa del Menor, la Mujer y la Familia la imposición de tal sanción; no obstante en los hechos nunca se concretó por parte del particular sancionado el pago de la cantidad señalada, ello aun cuando las instancias involucradas, en especial la Secretaria de Finanzas cuentan con procedimientos coactivos que permiten ejercer presión jurídica para el cumplimiento de las sanciones correspondientes, a fin de poder desarrollar el sentido de cumplimiento efectivo de las leyes.

En razón de lo anterior, la conclusión es que resulta fundamental precisar mecanismos concretos para garantizar el cobro de las sanciones, orientado a la mejor aplicación de la Ley protectora de los derechos de la infancia.

VI. BIBLIOGRAFÍA

“La violencia contra niños, niñas y adolescentes en México. Miradas regionales”, en PÉREZ GARCÍA, Juan Martín y VARGAS ROMERO, Carolina, *Ensayo temático. La infancia cuenta en México*, México, Red por los Derechos de la Infancia en México, 2010.