

La obligación reforzada del Estado frente a la infancia*

MARGARITA GRIESBACH**

* Extracto de Margarita Griesbach, *Bienes públicos regionales para la atención integral de la primera infancia: lineamientos comunes, garantías mínimas y protocolos regionales*, México, Cepal, Sede Subregional México/ONU, 2013.

** Directora general de la Oficina para la Defensoría de los Derechos de la Infancia (ODI).

Las obligaciones del Estado con respecto a las niñas y los niños implican, además de facilitar una mediación adulta que siempre los considere sujetos de derechos, que tales derechos puedan ser ejercidos y protegidos por medios prácticos y efectivos a través del actuar de todas las instancias del Estado, las cuales deberán tomar en cuenta el carácter integral de los derechos humanos. Seguir haciéndolo de manera asistencialista o parcializada contraviene las disposiciones internacionales en la materia.

Una vez establecido que el Estado enfrenta una obligación reforzada frente a los derechos de la infancia surge la pregunta ineludible de qué significa en la práctica el tener una obligación reforzada.

La respuesta a esta pregunta se encuentra en la definición del efecto *útil*¹ de los derechos de las niñas y los niños. Éste se refiere a que los derechos tengan sentido en la vida y práctica del sujeto titular de ellos. A menudo los derechos, y más aún en el caso de la infancia, se limitan a ser meras expresiones declarativas. Sin embargo, si han de ser significativos en la vida cotidiana del individuo requieren ser aterrizados en medios efectivos y prácticos para su protección y ejercicio.

El efecto útil de un derecho se encuentra estrechamente vinculado con la definición de obligaciones específicas para el Estado. Sólo en esta medida se logran establecer verdaderas garantías² para el sujeto titular de un derecho. Mientras más específicas puedan ser las obligaciones que devengan de un derecho, mayor será su grado de tutelabilidad.

En términos prácticos la obligación reforzada del Estado significa muchas obligaciones particulares. Entre ellas pueden mencionarse obligaciones como:³

- Actuación oficiosa para la protección de niños, niñas o adolescentes.
- Obligación de exhaustividad para atender la causa de pedir.
- Obligación de aplicar el principio superior del niño en temas que afectan a la infancia.

Sin embargo, adicional a éstas, hay tres obligaciones que cobran particular relevancia ante el reto de construir una política para la atención integral de la primera infancia, las cuales son:

- Garantizar un Estado útil para la infancia.
- Garantizar asistencia y representación suficientes y adecuadas para el ejercicio de sus derechos.
- Garantizar la integralidad en la atención y protección de sus derechos.



Garantizar un Estado útil para la infancia

Ha sido común que la relación Estado-infancia se establezca como algo excepcional. Tradicionalmente aquél se relacionaba sólo con niños y niñas que por alguna razón se encontraran fuera de la protección familiar o con la infancia únicamente a través de sus órganos de asistencia social. Ambos tipos de relación corresponden a una visión tutelar o de situación irregular de la infancia⁴ en los que se niega la obligación que existe entre el Estado y las y los niños, independientemente de las circunstancias en que ellas y ellos estén. Es decir, que las niñas y los niños necesitan del Estado aun cuando se hallen en condiciones ordinarias, y que el Estado se encuentra

obligado con la infancia como parte de sus acciones cotidianas y no únicamente como un tema de asistencia social o protección especial.

La obligación de garantizar un Estado útil para la infancia implica reconocer que las y los niños, al igual que todo ser humano, requieren de diversas instituciones públicas y sendas acciones para el cabal ejercicio de sus derechos. Dicho reconocimiento ordena las acciones de todas las secretarías o ministerios del Estado para que consideren a las niñas y los niños dentro del marco de sus obligaciones en lugar de mantenerlos como un grupo invisible ante todos, salvo aquellas personas expresamente dedicadas a ellos.

Garantizar asistencia y representación suficientes y adecuadas para el ejercicio de sus derechos

El requerimiento de las y los niños de la mediación adulta para el ejercicio de sus derechos no merma sus *derechos*; más bien determina la *obligación* que se tiene respecto a ellas y ellos. La mediación necesaria y proporcional para el ejercicio de tales derechos es en sí *parte del derecho de niñas y niños*. Si la mediación necesaria no se reconoce como obligación, el ejercicio del derecho se torna como un tema de discreción de las personas adultas y contraviene la propia esencia de lo que es un derecho.

Ante dicha característica particular de la infancia, el Estado adquiere una nueva obligación reforzada: no sólo deberá velar por el libre ejercicio de los derechos de las y los niños a través de la representación/mediación tradicionalmente concentrada en los padres o tutores a partir del denominado *principio de autonomía progresiva*, sino que además deberá garantizar que cualquier deficiencia en ella no constituya un impedimento para el resguardo de sus derechos. Es decir, también es responsabilidad del Estado garantizar que cualquier niña o niño que lo requiera cuente con la adecuada representación o mediación adulta para ejercer sus derechos. En principio muchos Estados han delegado esta delicada obligación a órganos sustitutivos de la familia; sin embargo, también es deber del Estado velar por la integridad de los derechos de las y los niños. En ese tenor el Estado se encuentra obligado a garantizar una adecuada representación y a la vez velar por el derecho de niños y niñas a la menor separación de la familia. Por lo tanto la tarea implica una responsabilidad directa hacia la propia familia reconocida como el espacio idóneo para el desarrollo de las y los niños. La obligación de garantizar una adecuada representación para ellas y ellos pasa de ser una disyuntiva de la o el niño con la familia o separado de ésta a convertirse en una obligación progresiva desde la coadyuvancia con la familia, la suplencia hasta, y sólo de manera excepcional, la sustitución de la familia.

Dicha obligación se expresa en el artículo 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño al referirse a “la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de institu-

ciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños”.⁵


Garantizar integralidad en la atención y protección de sus derechos

Otra de las obligaciones reforzadas del Estado frente a las niñas y los niños implica que en toda decisión que les afecte deberá tomarse en consideración la esfera íntegra de sus derechos. Así, podemos afirmar que tal grado de interrelación amplía el alcance de las obligaciones de la autoridad frente a los derechos de las y los niños debido a que la vulneración de uno de los derechos implicará necesariamente la afectación de otros. Al respecto son relevantes dos características de la infancia.

La primera es la dependencia (en grado progresivamente decreciente) de las y los niños del mundo adulto para ejercer sus derechos. Ellas y ellos carecen de la posibilidad de separar distintas áreas de su vida, pues en todas predomina una dependencia hacia las personas adultas, la cual entrelaza de manera inevitable diversos escenarios o ámbitos para el ejercicio de sus derechos; por ejemplo, el lugar donde estudia se relaciona con el lugar donde vive, etcétera.

La segunda característica se relaciona con la naturaleza *imbricada* del desarrollo humano. Así como las escamas de un pez, el ser humano desarrolla ciertos aspectos de su persona superpuestos encima de otros. Diversos elementos físicos, mentales y emocionales afectan el desarrollo de distintos rasgos de la persona en momentos

La obligación de garantizar un Estado útil para la infancia implica reconocer que las y los niños, al igual que todo ser humano, requieren de diversas instituciones públicas y sendas acciones para el cabal ejercicio de sus derechos.



Es responsabilidad del Estado
garantizar que cualquier niña
o niño que lo requiera cuente
con la adecuada representación
o mediación adulta para ejercer
sus derechos.

posteriores. En la misma lógica, el ser humano no se desarrolla de manera aislada sino contextual.⁶ Los entornos familiar, comunitario y social son una parte central de las bases sobre las cuales se construye el desarrollo.

Más aún, los diversos componentes físicos, mentales y emocionales que se despliegan en el desarrollo no sólo se gestan de modo contextual, sino que además se *determinan en interacción recíproca con el entorno*.⁷ La reciprocidad hace aún más complejo el desarrollo humano al entrelazar los diversos elementos constitutivos de la persona no sólo entre sí, sino también cada uno de éstos con el entorno. Un ejemplo simple de la complejidad del desarrollo es que el aspecto físico de un niño o una niña afecta la forma en que es tratado por su familia, este trato repercute en el modo en que se comporta y el comportamiento influye en su desarrollo físico.

En la medida en que el ser humano crece, la intensidad del desarrollo disminuye. Es du-

rante la infancia cuando todos y cada uno de estos elementos se encuentran en formación. Así, la afectación de cualquier esfera de la vida de la o el niño repercute en su desarrollo general. Cuando ésta trastoca ciertos derechos de la o el niño es evidente que trascenderá a otros; es decir que sus derechos en tanto pilares para su formación y desarrollo están ineludiblemente interrelacionados.

En el marco del efecto útil de los derechos de niñas y niños y la obligación reforzada del Estado, la integralidad de los derechos de la infancia tiene enorme trascendencia. Significa que toda acción pública que afecta un derecho de niñas, niños o adolescentes debe considerar y, en la medida que le corresponda, atender todos los derechos del sujeto. Esta responsabilidad contraviene de manera evidente la fuerte tendencia histórica de los Estados a brindar servicios parcializados o segmentados, pues obliga a la construcción de políticas integrales y articuladas al servicio de la infancia. D

NOTAS

- 1 La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha reiterado en diversas ocasiones la obligación de asegurar el *efecto útil* de las disposiciones que protegen los derechos humanos al reconocer la necesidad de que la interpretación en esta materia sea verdaderamente *práctica y eficaz* y no convierta las reglas de protección de derechos en fórmulas vacías de contenido que no tengan ningún efecto en la práctica. Véase Corte IDH, *Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá (Competencia)*, Sentencia del 28 de noviembre de 2003, serie C, núm. 104; Corte IDH, *Caso del Tribunal Constitucional (Competencia)*, Sentencia del 24 de septiembre de 1999, serie C, núm. 55, párr. 36; Corte IDH, *Caso Ivcher Bronstein (Competencia)*, Sentencia del 24 de septiembre de 1999, serie C, núm. 54, párr. 37.
- 2 Retomando el sentido de una garantía “como vínculos normativos idóneos para asegurar efectividad a los derechos subjetivos” utilizada por Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón*, Madrid, Trotta, 2005, pp. 45-50.
- 3 Margarita Griesbach y Ricardo Ortega, *El Estado frente al niño víctima del delito: elementos para garantizar el efecto útil del interés superior del niño*, México, Inacipe, 2013.
- 4 Emilio García Méndez, *Diagnóstico regional sobre las condiciones de detención de las personas adolescentes en las cárceles de Centroamérica*, San José de Costa Rica, 2004, pp. 21-24.
- 5 Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 44/25 del 20 de noviembre de 1989.
- 6 D. Papalia *et al.*, *Desarrollo humano*, 11ª ed., México, McGraw-Hill, 2009.
- 7 U. Bronfenbrenner, *La ecología del desarrollo humano: experimentos en entornos naturales y diseñados*, Barcelona, Paidós, 1987.