

¿POR QUÉ REFORMAR EL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA?

LOS FUNDAMENTOS DE LA REFORMA

No existe un acuerdo conceptual estratégico en la Comisión Ocasional sobre los grandes objetivos de la reforma. Los objetivos estratégicos son esencialmente políticos, sociales y culturales y afirman los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes como sujetos plenos por lo que implican cambios de fondo en lo conceptual (sustantivo), lo técnico-jurídico y lo institucional (orgánico).

COMO GRUPO DE TRABAJO DIGNIDAD+DERECHOS, HEMOS PROPUESTO LOS SIGUIENTES OBJETIVOS ESTRATÉGICOS:

1.- Adecuación de la Reforma legislativa para garantía y ejercicio de los derechos de las niñas, los niños y las y los adolescentes a los principios, garantías y derechos que constan en la Constitución del 2008 y el deber de progresividad fundados en el Estado laico, en el derecho a la autonomía progresiva y a su protección integral. (El CONA vigente es del año 2003). Como norte y opción única, una reforma no discriminatoria.

2.- Transversalidad y efectividad de la norma respecto de la prevención y erradicación de las violencias contra niñas, niños y adolescentes y de las prácticas nocivas teniendo como fundamento la Recomendación Conjunta No. 31/18 de la CEDAW y la CDN. El caso AMPETRA y el informe legislativo de la Comisión Especializada Ocasional para su análisis y establecimiento de recomendaciones fue el primer insumo que tuvo la Comisión Especializada Ocasional para atender temas y normas sobre Niñez y Adolescencia; la motivación de las cifras de violencia que conmovieron al país y, sobre todo, el impacto de la violencia sexual contra niñas, niños y adolescentes.

3.- Integrar las reformas parciales. El CONA del 2003, ha tenido varias reformas, una de las más importantes es la referida a alimentos. Estas reformas no consideran la obligación de asegurar los principios de igualdad y no discriminación en las relaciones familiares y reproducen, en algunos casos, estereotipos basados en género que lesionan las condiciones de vida y las garantías de integridad de las mujeres solas responsables del cuidado y protección de sus hijas e hijos.

4.- Incorporar a las niñas y las mujeres adolescentes como sujeto estratégico de esta reforma. La importancia y la centralidad de incorporar los derechos humanos de la niña y la mujer adolescente de modo particular en la reforma y, al mismo tiempo, hacer de la ley un instrumento para fortalecer la igualdad de género en las relaciones de familia transversalizando el enfoque de género y prohibiendo discriminaciones múltiples e interseccionales.

5. Desnaturalizar el embarazo de niñas y adolescentes y declarar su prevención y erradicación como política pública social prioritaria. Y, en los casos de que ocurriese, priorizar los derechos de ellas a la vida, a la salud, a la atención especializada, a su protección integral y social, al seguimiento nominal en cumplimiento de sus garantías y derechos y la erradicación de brechas de igualdad y oportunidades y su acceso a justicia.

6.- Recuperar la especialidad de los mecanismos administrativos y judiciales respecto a los derechos humanos de la niñez y adolescencia. Superar las debilidades del Sistema Nacional Descentralizado de Protección; la eliminación de la especialidad en los operadores de justicia; la eliminación del Consejo Nacional de Niñez y Adolescencia en virtud de la Ley de los Consejos de Igualdad; el financiamiento insuficiente para la protección integral de derechos de niñas, niños y adolescentes.

7.- Erradicar las prácticas nocivas que afectan los derechos de la niñez y adolescencia, conforme los estándares de derechos humanos. Desnaturalizar el castigo y otras nociones que perpetúan las violencias, los estereotipos, la inmovilidad social y el adultocentrismo. Fijar ideas regresivas respecto de los estándares constitucionales como una noción de familia única obviando la diversidad de familias y de arreglos familiares que, de ser obviados, suman en la desprotección y desregulación de derechos y obligaciones.

8.- Integrar el contexto territorial para el ejercicio de los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes, como factor central, para asegurar la equidad en la prestación de servicios y ejecución de las políticas.

9.- Integrar una arquitectura mínima que asegure las políticas y sistemas de cuidados para niñas, niños y adolescentes.

10.- Garantizar un sistema de justicia especializado para niñas, niños y adolescentes víctimas de delitos (operadoras-es policiales, peritos, fiscales, jueces(zas) y específicamente dedicados al acceso a justicia de ellas y ellos, la restitución de sus derechos y su reparación integral); para la gestión expedita, especializada, sin revictimización y sin refuerzos de estereotipos de género que gravan la vida de las mujeres o generan desigualdad en la gestión y procesamiento de los conflictos de las niñas, niños y adolescentes en sus relaciones familiares; y, justicia especializada para las y los adolescentes en conflicto con la Ley Penal.

ASPECTOS DE ESPECIAL PREOCUPACIÓN

1.- La reforma, pese a haber estado, en proceso de elaboración durante dos años en la Asamblea, tiene errores generales de redacción y calidad de la técnica jurídica que tendrán impacto en la sociedad al generar confusión y limitar el ejercicio de los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes y su exigibilidad. La redacción a momentos es oscura y altera el espíritu de la reforma. Por ejemplo, en todo el texto se utiliza como sinónimos derechos y necesidades lo cual no corresponde. O se confunde el derecho a la autonomía progresiva con niveles de desarrollo.

2.- El uso del concepto enfoque de derechos es inadecuado, particularmente en el Libro I, porque se trata de la doctrina jurídica de protección de los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes, no un enfoque técnico. Se trata de una dimensión sustantiva que obliga a los estados para con el cumplimiento de los derechos generales y específicos de ellas y ellos. Derivado de esta inadecuada comprensión los enfoques de género, interseccionalidad y los derechos específicos de niñas, niños y adolescentes con discapacidad y en contextos de especial vulnerabilidad están prácticamente ausentes.

3.- La ausencia de objetivos estratégicos consensuados por la Comisión Ocasional a partir de un estudio de fondo de las recomendaciones de la CDN al país y de estos instrumentos internacionales de derechos humanos como la CEDAW (entre otras recomendaciones reiteradas al país) es clara. Falta unidad, transversalidad, interseccionalidad y coherencia entre los cuatro libros planteados.

4.- Es particularmente crítico no haber incorporado la centralidad de los derechos humanos de las niñas y las mujeres adolescentes en la reforma. Por su alcance toma la dimensión de un nuevo Código (mantiene solo un 10% del contenido del Código vigente) y puede afectar el derecho a la igualdad de quienes hoy tienen entre 0 y 18 años, al menos por dos generaciones. El embarazo en niñas y adolescentes es naturalizado y se obvia el deber del Estado de prevenirlo y erradicarlo y de salvaguardar los derechos de las niñas y adolescentes de haber sido lesionadas en su integridad sexual y reproductiva, y por tanto, en su sano desarrollo.

5.- Hay retrocesos al refrendar el trabajo adolescente. Tampoco hay una exploración suficiente de las políticas de protección social como instrumento para asegurar condiciones básicas de vida a niñas, niños y adolescentes y erradicar el trabajo infantil, y sus formas extremas de explotación laboral y de trabajo forzoso, que son naturalizadas e incluso legitimadas.

6.- El catálogo de derechos del libro I, es insuficiente respecto a la prevención y erradicación de las violencias y las prácticas nocivas; respecto de la operación de la justicia especializada para niñas, niños y adolescentes ofendidos garantizando la obligación de debida diligencia reforzada; y respecto a los derechos de las niñas y adolescentes mujeres declarando al Estado como garante, entre otras obligaciones, a una vida con integridad sexual; con esto se pierde una oportunidad relevante para avanzar en la igualdad entre hombres y mujeres y de género afectando la estructura del sistema patriarcal que se reproducen en las relaciones familiares, comunitarias, sociales y en el Estado (especialmente órganos de administración de justicia).

7.- No se refleja una adecuación de la normativa que incorpore los estándares e instrumentos de derechos humanos que protegen a niñas, niños y a las y los adolescentes diferencialmente.

8.- La autonomía progresiva es un derecho que debe reflejarse a lo largo del texto. Supone un tipo de Estado: laico y garante de derechos en igualdad de condiciones y oportunidades para niñas, niños y adolescentes respecto de sus relaciones familiares y de su vida libre de violencias con estándares básicos de dignidad y derechos.

9.- El principio de efectividad de los derechos de niñas, niños y adolescentes no se incorpora de forma taxativa, explícita y clara a lo largo del texto.

10. En el segundo libro se pierde la oportunidad de avanzar hacia la deconstrucción y eliminación de conceptos jurídicos asentados en el derecho androcéntrico que reproducen la desigualdad y discriminación tales como patria potestad o tenencia. Conceptos que suponen la propiedad de los hombres sobre las mujeres y las(os) hijos; y la propiedad de unas u otros sobre niñas, niños y adolescentes, despojándoles de sus derechos sin tener en consideración su desarrollo integral y autonomía progresiva. Siguen trasladándose los derechos de cuidado y protección de niñas, niños y adolescentes a los conflictos entre adultos.

11. En el libro III se desnaturaliza al Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral de Derechos bajo un rol sancionador prevalente. Su especialización implica una adecuada y técnica comprensión de la política pública (carácter, especialidad, nivel, diseño, ciclo y presupuestación); de los planes especializados y sectoriales para su concreción; y de la articulación y coordinación interinstitucional obligatoria (por tanto bajo regla de prohibición de dejar a una niña, niño o adolescentes alegando especificidad); de cuáles son los órganos especializados, su naturaleza, objetivos y grado de especialidad y complementariedad; y la obligación de cooperación entre el Sistema Nacional y el Sistema de Justicia sin apropiar las funciones expresas de esta función. Por el contrario, especializándose y garantizando su autonomía y capacidad de respuesta eficaz con centralidad en los derechos de niñas, niños y adolescentes y, en el caso de que sean víctimas de delitos, bajo obligación reforzada; se pierde la oportunidad de que el ámbito administrativo coopere en esta obligación reforzada.

12. En el libro IV se pierde la oportunidad de concretar la especialidad del sistema de justicia para la plena vigencia de los derechos a la protección, la atención, reparación integral de niñas, niños y adolescentes víctimas de delitos así como la investigación y sanción de los responsables.

13.- Son insuficientes las normas previstas respecto a las políticas y obligaciones en torno a la plena vigencia y ejercicio de los derechos de niñas y niños entre 0 y 5 años (primera infancia), lo cual es grave, por la prevalencia de la desnutrición crónica y las serias dificultades de acceso universal a la salud. La reforma no incorporó el principio de gratuidad de todos los servicios relacionados a la protección integral de los derechos de niñas, niños y adolescentes.

14.- Las obligaciones que nacen del Convenio 169 y de la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas son inexistentes en el texto. La dimensión política de la interculturalidad está vaciada de su contenido.

15.- No se utiliza el concepto de seguimiento nominal de los derechos de niñas, niños y adolescentes, pues finalmente se encarnan en un sujeto determinado, con una identidad determinada, riesgos determinados y en territorios específicos.

16.- La adolescencia y la primera infancia, no son tratados como momentos determinantes en el ciclo de vida, no se avanza en los derechos particulares respecto a estas etapas y en estándares internacionales.

17.- La idea de un fondo estatal para asumir de forma adelantada el pago de las pensiones de alimentos, no existe en la norma.

RRG/BCM/ARA
13.08.2020