
REFLEXIONES SOBRE LA CONVENCION INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DEL NIÑO

REFLECTIONS ON THE INTERNATIONAL CONVENTION ON THE RIGHTS OF THE CHILD

Carlos Ernesto Ortiz Rosas Rosas¹

“El niño debe ser protegido contra las prácticas que puedan fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier otra índole. Debe ser educado en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos, paz y fraternidad universal, y con plena conciencia de que debe consagrar sus energías y aptitudes al servicio de sus semejantes” (Principio X de la Declaración Internacional de los Derechos del Niño de 1959).

Resumen

El pasado 4 de septiembre, se cumplieron 26 años de la ratificación de la Convención Internacional de los Derechos del Niño por parte del Perú. Desde esa fecha, el Estado peruano fortaleció su compromiso con la protección y promoción de los derechos de la infancia. En el presente trabajo, se aborda, desde una óptica jurídica-política, las implicancias de dos conceptos fundamentales contenidos en el texto de la Convención: la definición jurídica de niño y el interés superior del niño.

Palabras Clave: Niño; Convención de los derechos del niño, concepción, interés superior del niño.

Abstract

Last September 4 marked the 26 anniversary of Peru's ratification of the Convention on the Rights of the Child. Since then, the Peruvian State strengthened its commitment to the protection and promotion of children's rights. In this paper, the implication of two fundamental concepts in the text of the Convention will be covered from a legal-political perspective: the legal definition of child and the best interest of the child.

Keywords: Child; Convention on the Rights of the Child, Conception, Best Interest of the Child

¹ Abogado titulado de la Universidad de Piura (UDEP), Magister en Relaciones Internacionales y Licenciado en Diplomacia por la Academia Diplomática del Perú, con estudios de Maestría en Sociología con mención en Estudios Políticos de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

I. INTRODUCCIÓN: DERECHOS HUMANOS Y LAS NACIONES UNIDAS

Con el fin de la Segunda Guerra Mundial, la Comunidad Internacional decidió iniciar una nueva etapa en las relaciones internacionales de los Estados y otros sujetos de derecho internacional. Es así, que eventos fundacionales como la Conferencia de San Francisco en 1945, en la que se concibió la Carta de las Naciones Unidas, o el sistema económico de Bretton Woods de 1944 constituyen hitos trascendentales que nos permiten comprender el devenir de la política internacional en el último siglo, desde sus múltiples dimensiones.

Dentro de esos nuevos fundamentos, es imprescindible destacar la relevancia de la promoción y protección de los derechos humanos como pilar fundamental sobre el cual se buscaría cimentar el renovado Sistema Internacional de la posguerra. En ese contexto, surge en 1948--como instrumento básico y pionero de esta nueva era-- la célebre Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH). Esta conquista histórica para la humanidad fue producto de un proceso madurado desde los años previos al fin de la guerra, cuando Estados, cuya principal preocupación era mantener la paz y seguridad internacional, utilizaron el concepto de los derechos humanos como un elemento tangencial, pero a la larga decisivo para sostener el esquema de San Francisco (Johnson & Simonidez, 1998).

Sin embargo, ya para mediados del siglo XX, la DUDH se convirtió en un referente ineludible para el posterior desarrollo de un régimen internacional de los derechos humanos vigente hasta la fecha para el mundo. De esta forma, la promoción y protección de los derechos humanos dejó de ser una preocupación plausible de ciertos sectores progresistas herederos de la Ilustración, y se convirtió en un elemento central de la actividad de los Estados en el campo de la política internacional.

Desde su primer encuentro, el movimiento por los derechos humanos y las Naciones Unidas forjaron una alianza estrecha que se enraizó profundamente en la conciencia de una sociedad golpeada por los excesos de la guerra y el temor de la autodestrucción.

Desde ese instante, ambos conceptos lograron compenetrarse de tal modo que forjaron una estructura de retroalimentación que posibilitó el empoderamiento y crecimiento mutuo a gran escala y en tiempo reducido. De esa manera, las Naciones Unidas a la par de ser el soporte institucional del movimiento, se convirtió, también, en un eficaz mecanismo impulsor y

divulgador de los derechos humanos que contribuyó a su universalización en el planeta.

En consecuencia, fue en el seno de las Naciones Unidas en el que se diseñaron los primeros instrumentos de derechos humanos específicos que buscarían colocar los primeros ladrillos del régimen internacional hoy ya construido. En ese contexto, en 1964, se aprobó la Convención Internacional contra la Discriminación Racial, que dio inicio a los posteriores tratados que desarrollarían los preceptos básicos contemplados en la Declaración Universal². Dentro de ese marco normativo, resalta como obligación central de los Estados, la presentación de Informes Periódicos ante Comités creados por dichos tratados. Estos órganos están conformados por expertos y especialistas en la temática, ante los cuales cada país expone sus avances en la implementación del instrumento, sometiéndose a una evaluación por parte de los miembros del Comité. Este proceso culmina con la emisión de unas recomendaciones finales, que genera el compromiso del Estado por atenderlas y trabajar en los campos que, a juicio de los especialistas, ameritan mayores acciones de promoción protección o subsanación.

Uno de esos instrumentos centrales, es la Convención Internacional de los Derechos del Niño (CIDN), aprobada en 1989 y vigente desde 1990. Para el Perú, la citada Convención entró en vigor en el mes de septiembre de 1990 y desde ese año hasta la fecha, el Estado peruano ha cumplido con someterse a la evaluación periódica, utilizando estos mecanismos internacionales como impulsos para avanzar en los desafíos que la niñez y sus derechos imponen en la actualidad.

El pasado 14 y 15 de enero de 2016, el Perú sustentó, en la ciudad de Ginebra, Suiza, su 4º y 5º Informe Periódico ante el Comité de los Derechos del Niño (CRC)³. Sin duda alguna, esta fue una ocasión importante para apreciar los progresos del Estado desde el 2006 - año de la última evaluación - así como para evidenciar las tareas pendientes que tenemos como país en el campo de la niñez.

Descritos así los antecedentes, el objetivo del presente artículo está orientado analizar dos aspectos conceptuales que constituyen pilares esenciales en el Derecho de la Infancia y que han sido abordados en nuestro último informe periódico. A saber: la definición del concepto de niño (artículo 1º de la CIDN) y su correlato a nivel universal regional y nacional; y el concepto de interés superior del niño en su dimensión nacional e internacional.

² En total, se pueden considerar 9 los tratados internacionales que configuran el corpus iuris fundamental de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos.

³ Por su nombre en inglés. Committee on the Rights of The Child (CRC).

II. CONCEPTO DE NIÑO EN LA CONVENCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DEL NIÑO

De acuerdo con el artículo 1° de la Convención Internacional de los Derechos del 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.”* La redacción vaga y poco precisa del presente artículo deja planteada dos interrogantes sobre dos cuestiones esenciales: ¿desde qué momento el niño es considerado como tal? y ¿en qué medida las disposiciones del presente tratado son obligatorias para los Estados que establecen legalmente la mayoría de edad por debajo de los 18 años?

1. Inicio del Periodo de Infancia

Al respecto, es evidente que la primera pregunta nos remite al antiguo debate jurídico- científico sobre el inicio de vida humana. Sin dudas, la Convención no fue clara ni precisa sobre ese asunto, dando cabida a diversas posturas interpretativas. Sin perjuicio de ello, es apropiado no soslayar el componente político evidenciado en el proceso de negociación de la Convención, el cual fue decisivo a la hora de optar por una redacción que evite el estancamiento y viabilice la suscripción del tratado en cuestión.

En vista de lo anterior, se torna interesante rescatar las posiciones y los argumentos vertidos por los Estados negociadores - contenidas en las actas, declaraciones y/o reservas - dado que, de esta manera, obtendremos un panorama mucho más completo sobre la lógica y espíritu de la redacción del artículo 1° de la CIDN.

2. Declaración de Ginebra de 1924

En 1924, en el marco de la Sociedad de las Naciones, se adoptó la Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño que estableció - por primera vez en el ámbito multilateral- la preocupación de la comunidad internacional por garantizar el bienestar y las condiciones mínimas de desarrollo para la infancia. Esta Declaración, inicialmente planteada por la Asociación Internacional de Protección de la Infancia, enumeró 5 principios generales en favor de la niñez. Al haber sido redactada por la ilustre pedagoga Engeltine Jebb, el texto posee un fuerte énfasis en el espíritu educativo de los postulados (Jiménez García, 2000), así como en el aspecto social cristiano de la época, tal como se puede apreciar en el principio quinto del texto (Dávila Balsera & Naya Garmendia, 2008).

La Declaración de Ginebra constituye un temprano instrumento multilateral, cronológicamente anterior al desarrollo del Derecho Internacional

de los Derechos Humanos que se produciría después de la Segunda Guerra Mundial. Es en esa virtud que no es posible advertir en su contenido una afirmación contundente del concepto de derecho del niño, sino más bien, la enfatización del deber de los Estados de evitar el sufrimiento y las carencias, físicas y espirituales, de la infancia. En esa misma línea, Dávila y Naya (2008), sobre el sentido de la Declaración, sostienen que “el “*debe ser*” *acoge todos los ámbitos de la vida infantil, desde el cuidado biológico, psicológico, al judicial y educativo, inspirándose todavía en una mentalidad de ayuda y protección, más que en la de considerar a los niños y niñas como sujetos de derecho*” (pág. 17).

De otro lado, como se puede apreciar en la transcripción que se incluye a continuación, en el texto de la Declaración tampoco existe ningún tipo de referencia al concepto de niño, ni al punto de origen y ni al término del periodo de la infancia:

“Por la presente Declaración de los Derechos del Niño, llamada Declaración de Ginebra, los hombres y mujeres de todas las naciones, reconociendo que la humanidad debe dar al niño lo mejor de sí misma, declaran y aceptan como deber, por encima de toda consideración de raza, nacionalidad o creencia, que:

El niño debe ser puesto en condiciones de desarrollarse normalmente desde el punto de vista material y espiritual.

El niño hambriento debe ser alimentado; el niño enfermo debe ser atendido; el niño deficiente debe ser ayudado; el niño desadaptado debe ser reeducado; el huérfano y abandonado deben ser recogidos y ayudados.

El niño debe ser el primero en recibir socorro en caso de calamidad.

El niño debe ser puesto en condiciones de ganarse la vida y debe ser protegido de cualquier explotación.

El niño debe ser educado inculcándole el sentimiento del deber que tiene de poner sus mejores cualidades al servicio del prójimo”.

3. Declaración de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas de 1959

La adopción de la Declaración de los Derechos del Niño, al interior de la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1959, supuso un avance ostensible respecto a su antecesora (la Declaración de Ginebra), puesto que con ella se introdujo, por primera vez, una concepción amplia de niñez que incluía el periodo previo al nacimiento. Así, se evidencia de la lectura del tercer párrafo del preámbulo, el cual alude a la protección legal del niño

tanto antes como después del nacimiento, instituyéndose, de este modo, la protección del derecho a la vida del niño desde el momento de la concepción en adelante. Por su parte, el Principio IV del texto confirma esta tendencia al considerar que tanto el niño como la madre tienen derecho a un “*atención prenatal y posnatal*”.⁴

De otro lado, la presente Declaración resulta importante porque hace suyo el principio del interés superior del niño como pauta directriz de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación. Aunque el empleo de este principio está, inicialmente, circunscrito al ámbito educativo, es de notar que constituye un primer paso importante para el posterior desarrollo de esta regla primordial en el derecho de familia.

Por lo demás, el lenguaje de la Declaración de 1959 viene a ser un planteamiento más trabajado y desarrollado de la Declaración de Ginebra de 1924, introduciendo ciertas innovaciones, como el derecho al nacimiento y a la nacionalidad⁵, pero conservando el espíritu benefactor que caracterizó ese inicial instrumento.

4. Negociaciones de la Convención Internacional de los Derechos de Niño de 1989

Como se ha mencionado previamente, la decisión deliberada de omitir en el texto de la Convención mayores precisiones sobre la definición de niño; así como sobre el comienzo y término de la niñez, tuvo como causa subyacente el objetivo de allanar el camino de la ratificación a los Estados con normativas internas disímiles sobre la materia. No obstante, todo consenso estratégico es consecuencia de una inicial situación de divergencia insalvable, frente a la cual, las partes negociadoras, a fin de evitar el esquema suma-cero, deciden negociar un acuerdo mutuamente satisfactorio.

Así pues, consentir un acuerdo tan neutro como impreciso sobre la definición de niño fue demasiado conveniente para rechazarlo, ya que ello permitió a cada Estado canalizar positivamente su interpretación, a efectos de no contravenir su posición interna y salvaguardar la indemnidad de su legislación nacional.

El caso del artículo 1º de la Convención no fue la excepción y, como consta en el Informe del Grupo de Trabajo de elaboración, no fueron pocos

⁴ Tercer párrafo del Preámbulo: “Considerando que el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento.”

⁵ Principio 3 de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959.

los Estados que dejaron sentada su posición sobre al momento de inicio de la vida humana. Por ejemplo, la República Argentina planteó una Declaración Interpretativa respecto al artículo 1° en el sentido de considerar “*por niño a todo ser humano desde el momento de la concepción hasta los 18 años de edad*” (Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, 2016, pág. 15)

Por su parte, la Santa Sede prefirió una emitir una Declaración más extensa que buscó, a la luz de las reglas generales de interpretación de los tratados, concatenar la redacción actual del artículo 1° con el antecedente directo de la Declaración de 1959 reflejada, a su vez en el preámbulo de la presente Convención.

*“La Santa Sede reconoce que la Convención representa una promulgación de principios anteriormente adoptados por las Naciones Unidas y, una vez que tenga efectividad como instrumento ratificado, salvaguardará los derechos del niño tanto antes como después del nacimiento, como se afirmó expresamente en la Declaración de los Derechos del Niño [resolución 1386 (XIV) de la Asamblea General, de 20 de noviembre de 1959] y se reafirmó en el párrafo noveno del preámbulo de la Convención. La Santa Sede confía en que el párrafo noveno del preámbulo ofrecerá la perspectiva desde la que se interpretará el resto de la Convención, de conformidad con el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 23 de mayo de 1969”*⁶ (Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, 2016, pág. 40).

Es oportuna la mención al párrafo noveno del preámbulo de la Convención puesto que su aceptación, por su parte, también generó controversia al interior del Grupo de Trabajo, manifestándose discrepancias sobre el significado de la oración “antes y después del nacimiento”. Prueba de ello la hallamos en el Informe del Grupo de Trabajo, del 2 de marzo de 1989, que da cuenta de los criterios empleados por ciertos bloques de Estados para determinar el alcance de protección de la Convención.

Delegaciones como Noruega, Países Bajos, India la Unión de República Socialistas Soviéticas, Dinamarca, Australia, Suecia, la República Democrática Alemana y Canadá expresaron “que el niño aun no nacido no es literalmente una persona cuyos derechos podían ya protegerse, y que la

⁶ Artículo 31 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados: *Regla general de interpretación*.
1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.
2. Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos (...)

finalidad fundamental era promulgar los derechos y libertades de todo ser humano desde su nacimiento hasta la edad de 18 años” (Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, 1989). En esa línea, los mencionados países estimaron que la Declaración de 1959 debía ser superada por la presente Convención dada su antigüedad.

Por su parte, otras delegaciones, entre las que destacaban Italia, Venezuela, Senegal, Kuwait, Argentina, Austria, Colombia y Egipto respaldaron la idea de conservar la inclusión de la Declaración de 1959, enfatizando la relevancia de consagrar la protección del niño antes del nacimiento, en concordancia con lo establecido en sus ordenamientos jurídicos nacionales. En adición a esa postura argumentativa, la representación de Italia introduce una innovación interesante al señalar que “con arreglo a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, la norma relativa a la protección de la vida antes del nacimiento podría considerarse como “*jus cogens*” puesto que formaba parte de la conciencia común de los miembros de la comunidad internacional” (Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, 1989). Como se conoce, las normas de *jus cogens* constituyen reglas de carácter imperativo e inexcusable que responden a los principios morales y éticos que cimentan la humanidad, y cuya contravención afectaría los valores fundacionales de la Comunidad Internacional en su conjunto (Novak & García Corrochano, 2000).

Finalmente, luego de la conformación de un Grupo de Redacción *ad hoc* que tuvo el mandato de realizar consultas informales entre las partes que permitan superar el impasse sobre el párrafo 6 del preámbulo, se decidió mantener la mención a la Declaración de 1959 y a la necesidad de brindar protección a los niños antes y después del nacimiento. Este acuerdo vino de la mano con la inclusión en los *travaux préparatoires*⁷ de una declaración del Presidente en representación de todo el Grupo de Trabajo en la cual se deja constancia que la inserción del párrafo 6 en el preámbulo tal como se ha aceptado, no significa la existencia de un juicio previo sobre la interpretación del artículo 1° o de otra disposición de la Convención (Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, 1989, pág. 8).

La incorporación de esta declaración no fue óbice para que algunos Estados dejen constancia escrita de su posición frente a la aplicación del artículo 1° de la Convención. Es así, que el Reino Unido, Luxemburgo y China realizaron sendas Declaraciones Interpretativas que apuntaron a salvaguardar sus políticas nacionales relativas a la prevención del aborto clandestino y a la planificación familiar. Dentro de ellas, la reserva del Reino

⁷ Los *travaux préparatoires* (trabajos preparatorios) es la denominación que se utiliza para describir la prueba documental de las negociaciones, discusiones y la redacción final del texto de un tratado.

Unido emerge como la más clara y contundente, al interpretar la aplicación de la Convención solo para el caso de los nacidos vivos (UNICEF, 2007).

5. Término del Periodo Infancia

Una vez esclarecido el panorama en torno al principio de la vida humana, no es menos pertinente abordar la segunda pregunta planteada al inicio del presente trabajo. Esta segunda cuestión está relacionada con el fin del periodo de la infancia, de conformidad con el artículo 1° de la Convención. Como ya se ha citado, para los Estados suscriptores del tratado, *“un niño es todo ser humano menor de 18 años, salvo que en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”*. Ante esta última salvedad, sería legítimo preguntarse si es que los mandatos de la Convención son vinculantes para los Estados, respecto a sus nacionales menores de 18 años, que son considerados por el propio Estado como mayores de edad, de acuerdo con la ley nacional pertinente.

Al respecto, el Comité de los Derechos del Niño, órgano creado para supervisar el cumplimiento de la Convención, ha señalado la conveniencia de que los Estados que han fijado la mayoría de edad por debajo de los 18 años revisen su legislación y se alineen con lo normado por la Convención.

Para la Relatoría de la Niñez de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Convención utilizó la categoría objetiva de la edad y no la noción de capacidad jurídica para determinar la definición normativa de niño. Por ello, de acuerdo con su perspectiva, incluso cuando la ley nacional de un Estado establezca la mayoría de edad por debajo de los 18 años, las disposiciones de la Convención seguirán aplicándose hasta que la persona cumpla la edad establecida en su artículo 1° (Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, 2009).

En efecto, sobre la materia, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha señalado que no se debería establecer una edad irracionalmente baja para efectos laborales, civiles y penales. Asimismo, precisa que bajo ninguna circunstancia un Estado Parte puede desentenderse de las obligaciones contraídas en virtud del Pacto en relación con los menores de 18 años de edad, aunque a los efectos de la legislación nacional hayan alcanzado la mayoría de edad. (Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 2013) Si bien es cierto el Comentario alude al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, desde un óptica integral que atiende a la indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos, el razonamiento podría ser bien acogido en el marco de la Convención Internacional de los Derechos del Niño y su aplicabilidad.

En suma, parece no estar totalmente claro si es que la determinación de los 18 años en la Convención como término del periodo de la infancia se basa, tal como señala la CIDH, únicamente en la categoría objetiva de la edad. Si ese fuese el caso, la salvedad contenida en el mismo artículo sobre la mayoría de edad carecería de sentido y pertinencia. Al respecto, Mary Beloff (2014) afirma que esa *“disposición ha sido interpretada de formas diversas y no siempre de conformidad con los principios de no regresividad y progresividad que deben regir la hermenéutica de los derechos humanos”* (pág. 456).

6. Regulación en el Ordenamiento Jurídico Peruano

El Perú, tanto en la firma como en la ratificación de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, no realizó ninguna reserva ni declaración interpretativa. En ese sentido, se puede sostener que para el Perú el inicio de la infancia, y por ende de la vida humana, comienza desde la concepción. Esta posición es clara y coherente tanto a nivel interno como a nivel internacional, sea en su dimensión universal o regional.

Para empezar, es pertinente mencionar que la protección del concebido en el ordenamiento jurídico peruano tiene como fuente primigenia la Constitución Política vigente. Así pues, en el artículo 2, inciso 1 de la Constitución se establece que toda persona tiene derecho a la vida y que el concebido es sujeto de derecho en todo lo que le favorece. Esta redacción tiene como antecedente inmediato a la Constitución Política de 1979--primer texto constitucional que incorporó el enfoque de derechos humanos como eje fundamental en la organización del Estado-- la cual, en su artículo 2.1, estableció que *“al que está por nacer se le considera vivo para todo lo que le favorece”*.

En cuanto a las normas con rango de ley, el Código Civil vigente, en su Libro I correspondiente al rubro del Derecho de las Personas, precisa que *“la vida humana comienza desde la concepción”*⁸. A ello cabría sumarle, para mayor abundamiento, el artículo 1° del Código del Niño y el Adolescente que señala que *“se considera niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los doce años de edad, y adolescente hasta cumplir los dieciocho años de edad.”*

En la esfera internacional, la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969 instituyó a nivel regional la protección de la vida humana desde el momento de la concepción. Prueba de ello es que en su artículo 4° relativo al derecho de la vida, indica que *“toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción”*.

⁸ Artículo 1 del Código Civil Peruano de 1984.

Por lo antes expuesto, no queda asomo de duda, que en el Perú el inicio de la vida humana tiene su origen en el acto de la concepción y es en ese sentido cómo el Estado peruano se ha comportado en la arena internacional, suscribiendo y ratificando tratados internacionales coherentes y compatibles con esa postura.

En lo que respecta al término del periodo de la infancia, en el Perú, como ya se ha señalado, el Código del Niño y el Adolescente fijó una distinción entre niño (hasta los 12 años de edad) y adolescente (entre 12 y 18 años de edad). Dicha diferenciación es compatible con la Convención ya que coincide en la edad máxima de 18 años.

Situación similar se apreció con ocasión de la evaluación inicial del Estado de Dominica por parte del Comité de los Derechos del Niño. En esa oportunidad, el Comité se pronunció sobre la subdivisión legal en Dominica entre niño y adolescente, en base a la edad. En este caso, la legislación dominiquesa definía al niño como el menor de 14 años, y al adolescente como la persona entre el rango de 14 y 18 años. Dada esa situación, el Comité estimó que a pesar de la distinción etaria, ambas categorías deben recibir exactamente la misma protección al amparo de la Convención (UNICEF, 2007).

III. INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO

El interés superior del niño, consagrado en el artículo 3° de la Convención, es un principio fundamental en la teoría jurídica sobre los derechos de la infancia, que ha motivado un tratamiento abundante por parte de la doctrina. A nivel de la diplomacia multilateral, encontramos registro del concepto en la ya reseñada Declaración de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas de 1959. Desde esa fecha hasta la actualidad, estudiar la teoría jurídica de la infancia sin utilizar el concepto de interés superior del niño es impensable e inconcebible, puesto que su presencia define, decididamente, la actitud de la acción estatal en resguardo de la infancia y sus derechos.

Como bien señala Sokolich (2013), el Principio del Interés Superior del Niño *“preconiza que todas las medidas concernientes a los “niños” a ser adoptadas por las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos deben tener como suprema consideración su “interés superior”* (pág. 82). A este respecto, dicho principio de carácter garantista, a su vez se convierte en un criterio de priorización política que conlleva a reconocer la naturaleza primordial de los intereses del niño por encima de toda pretensión o consideración legítima por parte de otros intereses colectivos (Alegre, Hernández, & Roger, 2014).

En el 4° y 5° Informe Nacional ante el CRC, el Estado peruano da cuenta de los instrumentos normativos nacionales que están inspirados en el principio del interés superior del niño. Sobre el particular, es menester destacar el criterio del Tribunal Constitucional que encuentra en el artículo 4° de la Constitución el reconocimiento implícito del interés superior del niño⁹. De esta forma, toda interpretación y aplicación de normas, así como la implementación de políticas públicas y programas sociales en favor de la niñez, suponen, en buena cuenta, la vigencia y efectividad del principio citado en el actuar del Estado.

IV. CONCLUSIONES

El nacimiento de las Naciones Unidas trajo consigo el fortalecimiento de los derechos humanos como principio rector que debe guiar a la Sociedad Internacional en su conjunto. Esta conquista se ha visto reflejada en los ordenamientos nacionales y en los textos constitucionales posteriores a 1945.

En el caso del Perú, nuestra adhesión temprana al sistema de Naciones Unidas fue decisiva en la construcción de una orientación individualista que situó a la persona humana como un eje fundamental y central de la organización estatal interna. La Constitución de 1979 supuso, en ese contexto, la materialización primigenia de esa aspiración, al erigir a la persona humana como fin supremo de la sociedad y el Estado, tal como se advierte en su artículo 1, y en el catálogo de derechos enumerados en el artículo 2. Este consenso ha sido reproducido y reafirmado en la actual Constitución de 1993.

Como parte de ese compromiso asumido, el Perú ha suscrito y ratificado la gran mayoría de instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos negociados al amparo de las Naciones Unidas. Dentro ellos, destaca la ratificación de la Convención Internacional de los Derechos del Niño en 1989, que nos obliga, como Estados, a someternos a la evaluación periódica de un grupo de expertos en la materia.

En ese sentido, la reciente sustentación del 4° y 5° Informe del Perú ante el Comité de los Derechos del Niño fue una ocasión propicia para reflexionar en torno a dos aspectos concretos presentes en la Convención, relativos a la definición de niño y al interés superior del niño.

⁹ Artículo 4.- La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad.

Como se ha visto, para efectos del cumplimiento de la Convención, los negociadores prefirieron no delimitar de forma cierta e indubitable el periodo de inicio y fin de la infancia. Es por ello, que resulta útil sumergirse en las actas, reservas y declaraciones de los Estados a fin de conocer cuál era la postura de cada uno de ellos frente a la discusión sobre el inicio de la vida humana.

Dada la vaguedad de la Convención, el Perú exhibe una postura definida que considera el inicio de la vida humana desde el momento de la concepción, en concordancia con su legislación interna y la Convención Americana de los Derechos Humanos. Asimismo, se puede afirmar que si bien en la normativa especial se plantea una distinción entre niño y adolescente, hay un consenso interno sobre la aplicabilidad de la Convención para toda persona menor de 18 años. A diferencia de otros Estados, en el Perú la mayoría de edad coincide con la edad límite para ser considerado niño de acuerdo con la Convención. Por tal motivo, la interpretación, ya explicada, sobre la salvedad contenida en el artículo 1° de la CIDN no representa un problema para el ordenamiento jurídico peruano.

Finalmente, en cuanto al concepto del interés superior del niño, el Informe del Perú destaca la adopción de normas internas que toman en cuenta este precepto para la regulación de diversos servicios públicos relacionados con la protección de la infancia. Es menester relieves que el citado principio se ha convertido en una guía central que estructura nuestro ordenamiento jurídico en el campo de la niñez. No hay dudas que su trasfondo político es el que genera mayor adeptos y consenso. Con una niñez priorizada, en la que su bienestar y derechos son salvaguardados, se asegura-- en el futuro-- una adultez responsable y honorable, consagrada al servicio de Dios, la patria y la familia. De alguna forma, resumido en el espíritu precursor de Jebb y su 5to principio: *“El niño debe ser educado inculcándole el sentimiento del deber que tiene de poner sus mejores cualidades al servicio del prójimo”*.

REFERENCIAS

Alegre, S., Hernández, X., & Roger, C. (2014). *El Interés Superior del Niño. Interpretaciones y Experiencias Latinoamericanas*. Sistema de Información sobre la Primera Infancia en Latinoamérica. UNICEF (on line) Disponible en Internet. http://www.sipi.siteal.org/sites/default/files/sipi_publicacion/sipi_cuaderno_05_interes_superior_nino.pdf Consultado el 4 de septiembre de 2016.

Beloff, M. (2014). Derecho del Niño. En K. A. Stiftung, *Convención Americana de Derechos Humanos Comentada* (págs. 445-469). Bolivia: Konrad Adenauer Stiftung (on line) Disponible en Internet http://www.kas.de/wf/doc/kas_38682-1522-4-30.pdf?140901164826. Consultado el 4 de septiembre de 2016.

Comisión Interamericana de los Derechos Humanos (2009). *La Infancia y sus Derechos en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos*. Washington: Organización de Estados Americanos (on line) Disponible en Internet <http://www.corteidh.or.cr/tablas/31779.pdf> Consultado el 4 de septiembre de 2016.

Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (2013). Observación General N° 17. Ginebra: Naciones Unidas (on line) Disponible en Internet <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1402.pdf?view=1> Consultado el 4 de septiembre de 2016

Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (2016) http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2FC%2F2%2FRev.8&Lang=es

Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (1989). *Informe del Grupo de Trabajo acerca de un proyecto de Convención de los Derechos del Niño*. Nueva York: Naciones Unidas (on line) Disponible en Internet <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G89/112/41/PDF/G8911241.pdf?openElement>. Consultado el 4 de septiembre de 2016

Consejo de Derechos Humanos (2014). *Informes Periódicos cuarto y quinto que los Estados debían presentar en el 2012. Perú* (on line). Disponible en Internet. <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%-2fPPRiCAqhKb7yhsndLtGe5EHJJCjWfHgZ50mjIXfX%2fFDVnK7CR0Fflp-CUSQZKw7hJl7qHk2y1z0Pyf5AXqMpqnQnqV863hOu4YLO5%2f1G1lzWirascJFe77jwy4> Consultado el 4 de septiembre.

Dávila Balsera, P., & Naya Garmendia, L. M. (2008). El Discurso Proteccionista sobre los Derechos de la Infancia en los Tratados Internacionales. En: *Revista de Educación N° 10* (on line)- Universidad de Huelva, 15-30. Disponible en Internet <http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/2124/b1547981x.pdf?sequence=1> Consultado el 4 de septiembre de 2016

Jimenez García, J. F. (2000). *Derecho de los Niños*. México DF: Universidad Nacional Autónoma de México. (on line) Disponible en Internet <http://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/69/tc.pdf> Consultado el 4 de septiembre de 2016

Johnson, G., & Simonidez, J. (1998). *The Universal Declaration of Human Rights. A History of its Creation and Implementation 1948-1998*. Paris: UNESCO (on line) Disponible en Internet <http://unesdoc.unesco.org/images/0011/001144/114488E.pdf> Consultado el 1 de septiembre de 2016

Novak, F., & García Corrochano, L. (2000). *Derecho Internacional Público*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Instituto de Estudios Internacionales.

Sokolich Alva, M. I. (2013). *La Aplicación del Principio del Interés Superior del Niño por el Sistema Judicial Peruano*. *Vox Iuris*, 81-90.(on line) Disponible en Internet <http://www.repositorioacademico.usmp.edu.pe/bitstream/usmp/1083/1/5.pdf> Consultado el 4 de septiembre de 2016

UNICEF. (2007). *Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child*. Ginebra: UNICEF. (on line). Disponible en Internet http://www.unicef.org/ecuador/Implementation_Handbook_for_the_Convention_on_the_Rights_of_the_Child.pdf Consultado el 4 de septiembre de 2016

Fecha de recepción : 31 de agosto de 2016

Fecha de aceptación : 20 de setiembre de 2016

