

INFANCIA, EDUCACIÓN Y CÓDIGOS DE LA NIÑEZ EN AMÉRICA LATINA. UN ANÁLISIS COMPARADO

«*Childhood, Education and Codes of Childhood in Latin
America. A Comparative Analysis*»

Paulí Dávila
Luis M^a Naya*

«*El futuro de los niños es siempre hoy, mañana será tarde*» (Gabriela Mistral)

RESUMEN

La firma y ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño por parte de la mayoría de los países de América Latina, en 1990, a un año de su aprobación por parte de la Asamblea General de la ONU, supuso la implementación de dicho tratado internacional. Una de las plasmaciones más evidentes de dicha Convención fueron los Códigos de la Niñez y Adolescencia que, entre 1990 y 2009, fueron dictándose por la mayoría de países de la Región. El objetivo de este artículo es analizar la presencia, congruencia y concordancia de dichos códigos con la Convención. Para ello utilizaremos unas categorías clave como modelo de análisis y trataremos de analizar la manera en que cada código las ha ido implementando. A través de la comparación, podremos concluir que existen similitudes, pero también divergencias entre los diferentes países y matices diversos en cuanto a los contenidos de cada código. Como eje transversal incidimos en la perspectiva educativa.

PALABRAS CLAVE: Convención sobre los Derechos del Niño, Códigos de la Niñez, América Latina, Derecho a la Educación.

* Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea. Este trabajo es parte de una investigación financiada por el Ministerio de Educación y Ciencia, número de proyecto SEJ2007-66225/EDUC.

ABSTRACT

The signature and the ratification of the Convention on the Rights of the Child by the majority of the Latin-American countries in 1990, a year after its approbation by the General Assembly of the UNO, meant the implementation of this international treaty. One of the most outstanding consequences of the Convention was the introduction of the Codes of Childhood and Adolescence which were issued by the majority of countries in this region. The aim of this article is to analyse the presence, the congruency and the accordance of these Codes with the Convention. Therefore, we will use some key categories as models of analysis and we will try to analyse the manner each code has been implemented. Through comparison we will be able to conclude that there are similarities, but also divergences between different countries and diverse nuances with regard to the contents of each code. We will highlight the educational perspective as guiding theme.

KEY WORDS: Convention on the Rights of the Child, Codes of Childhood, Latin America, Right to Education.

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

La preocupación por la protección de la infancia en América Latina es un fenómeno casi permanente a lo largo de todo el siglo XX, siguiendo las pautas de comportamiento político y social de Europa y Estados Unidos. En algunos casos se aprecia cierta diferencia en los años en los que se dictaban normativas legales de protección, pero en general se sigue el mismo modelo proteccionista y la creación de parecidas instituciones, ideologías, agentes implicados y normativas legales (ROMERO, 2008). Entre esas normativas una de las que adquirió cierta relevancia fueron los códigos de la niñez, cuya existencia ya conocemos en fechas anteriores a la aprobación de la Declaración de Ginebra de 1924. Por ejemplo, en Argentina, en 1916, tenemos conocimiento de una propuesta de «código de la infancia» que fue realizada por dos especialistas sobre derechos de la infancia, siendo así la primera propuesta de este tipo de normativa en América Latina. Este código protegía principalmente a mujeres y niños trabajadores, establecía jueces de menores, obligaba a la asistencia escolar y creaba el consejo de menores.

A partir de la aprobación por la Sociedad de Naciones de la denominada «Declaración de Ginebra» en 1924 es cuando se producen toda una serie de códigos y tablas de derechos del niño (GARIBO, 2004), presentadas por personajes ilustres, entre los que destaca Gabriela Mistral, donde se aprecia la preocupación por legislar la protección de la infancia, sobre todo de la infancia desvalida, abandonada o con problemas con la ley. La celebración de los diferentes congresos panamericanos desde 1916 hasta la actualidad, así como la existencia del Instituto Interamericano de los Derechos del Niño, Niña y Adolescentes, con sede en Uruguay no es ajena a este fenómeno. Hasta 1939 varios países de América Latina establecieron sus propios códigos de la infancia: Brasil (1927), Costa Rica (1932), Uruguay (1934), Ecuador (1938) y Venezuela (1939). Por ejemplo, el de Brasil trataba de establecer parámetros para que el Estado interviniera en cuestiones como el trabajo de mujeres y niños, los problemas de la delincuencia juvenil y de los niños de la calle, también creó las cortes y los jueces juveniles; o el de Costa Rica que creó la primera institución encargada de los asuntos de la infancia, el «Patronato Nacional de Infancia», que hoy todavía existe. Lo relevante de estos códigos es que dieron lugar a la creación de diversos organismos, como consejos o patronatos, que trataban de regular asuntos como el bienestar social, la salud, la justicia juvenil, la adopción y la custodia legal; además de determinadas políticas de protección a la mujer. Como colofón a esta política protectora, a nivel regional, en 1948, se aprobará un Código Panamericano de la Infancia, en el que ya comienzan a reconocerse algunos derechos a los niños (identidad, alimentación, educación, etc.), en línea con los derechos universales. Todas estas políticas de protección a la infancia estaban en consonancia con el proceso de internacionalización de los derechos del niño llevado a cabo a lo largo del siglo XX (DÁVILA y NAYA, 2006).

2. LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO COMO MODELO DE ANÁLISIS DE SUS DERECHOS

A lo largo del Siglo XX uno de los hitos más importantes relativo a los derechos de los niños, niñas y adolescentes ha sido la aprobación y ratificación, por la gran mayoría de países del mundo de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), en la Asamblea General de Naciones Unidas en 1989. La conmemoración de los veinte años en 2009 ha sido motivo de ce-

lebración y, sobre todo, ha servido para recordar los alcances que se han producido (UNICEF, 2009), además de para volver a plantear la necesidad de luchar por sus derechos. El objetivo principal de este artículo no es señalar la relevancia de dicho tratado internacional, cuestión que ya se ha puesto de manifiesto en la extensa bibliografía que existe sobre el tema, sino remarcar la importancia que puede tener dicho tratado como modelo para el análisis de los códigos de la infancia que se han dictado en América Latina. En este sentido, y para poder llevar a cabo esta tarea, parece pertinente señalar los ejes sobre los cuales se basa la CDN a fin de categorizar dicho modelo y poder utilizarlo como herramienta de análisis de los citados códigos. De esta manera nos centraremos en los principios generales de la CDN y, con mayor detalle, lo recogido en los artículos 28 y 29, relativos al derecho a la educación y a los objetivos educativos.

Los contenidos de la CDN obedecen a una estructura que recoge una amplia nómina de derechos de los niños, niñas y adolescentes. Una panorámica internacional del desarrollo de los artículos que la componen podemos encontrarla en Van Bueren (1998). Como ha puesto de manifiesto el Comité de los Derechos del Niño existen unos ejes principales que atraviesan toda la CDN: no discriminación (artículo 2), interés superior del niño (artículo 3), derecho a la vida y la supervivencia (artículo 6) y respeto a las opiniones del niño (12), además del artículo 4 (sobre la efectividad de los derechos a cargo de los Estados Partes) y el artículo 5 (sobre la orientación de los padres y evolución de las facultades del niño). Hay que subrayar además que la Convención es indivisible y que sus artículos son interdependientes (HODGKIN y NEWELL, 2004). En la observación general número 5/2003, párrafo 12, el Comité de los Derechos del Niño, refiriéndose a los citados artículos señala que la

«adopción de una perspectiva basada en los derechos del niño, mediante la acción del gobierno, del parlamento y de la judicatura es necesaria para la aplicación efectiva de toda la Convención, particularmente habida cuenta de los siguientes artículos [2, 3, 6 y 12] de la Convención, identificados por el Comité como principios generales» (CRC/GC/2003/5).

La definición de estos principios por parte de la CDN, del Comité y de otros organismos internacionales tiene como resultado una serie de categorías de análisis que permiten conocer la implementación de los derechos del

niño por parte de los diferentes países firmantes de la CDN, para el caso europeo hemos podido aplicar dicho modelo, resultando productivo en cuanto que permite detectar las diferentes maneras de aplicación, los matices en cada uno de los casos y la no correspondencia con dicho tratado (DÁVILA y NAYA, 2003 y 2005).

3. LA CDN EN AMERICA LATINA

Al igual que la mayoría de países occidentales, todos los países de América Latina firmaron y ratificaron la CDN en un periodo inmediatamente posterior a su aprobación en 1989. Además, hay que indicar que la mayoría de los países no hicieron reservas ni declaraciones a dicho tratado, lo cual muestra el amplio consenso mostrado por los países del área con el mismo, cuestión ésta que ya se había puesto de manifiesto en las discusiones de los borradores que precedieron a su redacción definitiva (DETRICK, 1992; HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS, 2007).

Tan sólo Argentina y Colombia han mantenido reservas al artículo 38 del tratado, que se refiere a la participación de los niños en conflictos armados con edad menor a los 18 años, al igual que hizo España. Además, Argentina manifestó su reserva al artículo 21 referente a la protección legal en los niños en materia de adopción internacional. En cuanto a las declaraciones, cuyo valor vinculante es menor, han sido varios los artículos indicados por los Estados Partes, así las más destacables son las realizadas al artículo 1 (Definición del Niño) por parte de Argentina, Ecuador y Guatemala, al artículo 2 en relación con el 30 (responsabilidad del Estado) realizada por Venezuela, que también lo hace a dos apartados del 21 (adopción internacional) y al artículo 24 (planificación familiar).

En cumplimiento con lo señalado en el artículo 44 de la CDN, los Estados se comprometían a presentar al Comité informes periódicos sobre la aplicación de la Convención (el primero a los dos años de su entrada en vigor, en el caso de los países del área 1992-1993 y, en lo sucesivo, cada cinco años). Se aprecia que la mayoría de países entregaron sus informes más o menos dentro del plazo establecido, aunque existen algunos países que han retrasado de manera llamativa la entrega de los mismos, por ejemplo Brasil entregó el primero con más de diez años de retraso. En otros casos este retraso no ha

sido tan importante, como ocurre con Cuba, Guatemala, Ecuador, Panamá, República Dominicana y Venezuela. Este tipo de retrasos y la acumulación de trabajo en el Comité de los Derechos del Niño han sido motivo para que éste autorice, en algunos casos, la agrupación de estos informes o autorice su entrega en fechas posteriores. Una vez resuelta la audiencia pública, el Comité hizo públicas sus observaciones y recomendación (COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 2006).

Como puede verse en la Tabla 1, la mayoría de los códigos, con la excepción de los de Brasil, Colombia y Panamá, fueron aprobados con posterioridad al proceso de envío del primer o segundo informe periódico, lo cual muestra cierto retraso en la implementación de la CDN en las legislaciones nacionales. Podemos afirmar que a partir de 2004 todos los países poseen ya una legislación sobre derechos de la infancia en una norma de carácter integral, e incluso algunos países han renovado sus propios códigos adecuándolos mejor, tanto a sus normativas internas como a los tratados internacionales. Asimismo, a lo largo de estos veinte años se han publicado diversos trabajos sobre la vigencia de la Convención en algunos países del área (UNICEF, 2005; GUTIÉRREZ, 2006 o BELOFF, 2008a).

4. LOS CODIGOS DE LA NIÑEZ EN AMERICA LATINA

Donde mejor se puede apreciar la implementación de la CDN es, sin lugar a dudas, en los Códigos de la Niñez. A lo largo del Siglo XX en América Latina se aprobaron una serie de códigos de la infancia y de la familia en los cuales se plasmaban las políticas de protección a la infancia todavía en clave filantrópico-tutelar, siguiendo los modelos de ayuda a la infancia dominantes hasta la aprobación de la CDN. Los códigos, por lo tanto, supusieron la plasmación de las responsabilidades del Estado, de la sociedad y de la familia en políticas encaminadas a atender las necesidades de la población infantil más vulnerable. No obstante, en este proceso, la aceptación de la CDN significará una «ruptura» con el pasado ya que su implementación supuso una nueva concepción a partir de los derechos del niño. De esta manera, la CDN «impactó en América Latina en un momento en el que había una discusión importante sobre los alcances y potencialidades de las nuevas democracias latinoamericanas» (BELOFF, 2008b:9), suponiendo una reno-

vación de la protección de los derechos de la niñez, desde la perspectiva de los Derechos Humanos y también un proceso de modernización del Estado, que ya se venía produciendo en algunos países del área con respecto a la justicia penal de menores. Esta misma autora señala que a finales de la década de los 90 se plasma este giro en cuanto a los derechos del niño, debido a dos acontecimientos: el primero, la celebración de dos cursos, uno organizado por el UNICEF sobre temas de la niñez y un Curso Interamericano de Derechos Humanos por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos de Costa Rica, de amplio reconocimiento en la región; y el segundo es la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el caso de los «Niños de la calle - Villagrán Morales vs. Guatemala», en la que dicha Corte, ateniéndose al artículo 19 de la Convención Americana de Derechos Humanos, interpreta las obligaciones del Estado en cuanto a la protección del derecho a la vida y a su dignidad. La sentencia en cuestión consideró que el Estado de Guatemala era responsable por la muerte de cinco niños de la calle a manos de la policía al violar el derecho a la vida y no adoptar las medidas especiales de protección, indemnizando a las familias de las víctimas y siendo obligado a investigar los hechos.

En el fondo de muchos códigos que se dictarán a partir de dicha fecha se aprecia una mayor implicación del Estado en sus obligaciones y en la garantía de sus derechos fundamentales, adecuándolos a los tratados internacionales, tanto del sistema interamericano como internacional. Desde esta fecha, «ya nadie discute en América Latina que la protección de la niñez debe plantearse a partir de un enfoque de ciudadanía y de protección de los derechos humanos de niños y niñas» (BELOFF, 2008b:11). En este sentido, existen unas cuantas sentencias de esta misma Corte en las que se fortalece el sistema interamericano de protección de los derechos humanos para la defensa de los derechos de los niños y niñas.

Como puede apreciarse en la siguiente tabla, la mayoría de códigos vigentes se dictaron a partir del citado año de 1999, o en fechas muy cercanas, cuando el sistema interamericano adquirió cierto prestigio y se mostró como referencia para los países del área. Así, tan sólo Brasil, Honduras y Panamá tienen vigentes códigos anteriores a 1998. El resto de países, o bien los dictaron en fechas posteriores o bien reformularon los que estaban anteriormente vigentes. Caso aparte merecen Cuba y Chile, cuyos códigos son anteriores a la CDN, lo cual no quiere decir que no exista ningún tipo de

TABLA 1. Códigos de la niñez en América Latina y año de aprobación

País	Nombre del Código	Año
Argentina	Ley de Protección Integral de la Niñez, la Adolescencia y la Familia. Ley N° 4347.	1997
	Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes y Decreto 415/2006 de reglamentación de la Ley N° 26061 del 17/4/2006.	2005
Bolivia	Código del Niño, Niña y Adolescente. Ley N° 2026.	1999
Brasil	Estatuto del Niño y del Adolescente. Ley N° 8069.	1990
Chile	Ley Orgánica de Creación del Servicio Nacional de Menores. Decreto N° 2465.	1979
Colombia	Código del Menor. Decreto N° 2737/89.	1990
	Código de la Infancia y la Adolescencia. Ley N° 1098.	2006
Costa Rica	Código de la Niñez y la Adolescencia. Ley N° 7739.	1998
Cuba	Código de la Infancia y la Juventud	1978
Ecuador	Código de la Niñez y Adolescencia. Ley N° 100- 2002.	2003
El Salvador	Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia. Decreto N° 482.	1993
	Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (entra en vigor en 2010). Decreto 839.	2009
Guatemala	Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Decreto N° 27.	2003
Honduras	Código de la Niñez y de la Adolescencia. Decreto N° 73.	1996
México	Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.	2000
Nicaragua	Código de la Niñez y la Adolescencia. Ley N° 287.	1998
Panamá	Código de la Familia. Ley N° 3.	1995
Paraguay	Código de la Niñez y la Adolescencia. Ley N° 1680.	2001
Perú	Código de los niños y adolescentes. Ley N° 27337.	2000
República Dominicana	Código para el Sistema de Protección de los Derechos y fija el texto de su Ley Orgánica. Ley N° 136-03.	2004
Uruguay	Código de la Niñez y la Adolescencia. Ley 17823.	2004
Venezuela	Ley Orgánica de Protección del Niño y del Adolescente. Ley N° 5266.	2000

Fuente: Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (2009), elaboración propia.

protección a la infancia sino más bien que sus legislaciones nacionales han diluido en normativas diversas la defensa de los derechos del niño (UNICEF, 2005).

Con respecto a la denominación de los códigos, podemos ver que la mayoría de los Estados han optado por utilizar un término tradicional en la protección a la infancia como es el de «Código de la Niñez y la Adolescencia», aunque otros han preferido denominarlos «Ley de Protección». La protección a la infancia, en el caso de Panamá, esta legislada por un «Código de Familia». No obstante, muchos de estos códigos son actualizaciones de diversas disposiciones legales sobre protección a la familia, derecho de los menores, leyes de protección o instituciones de acogida. Lo característico de estos códigos es que recogen en una misma norma legal los diversos aspectos que, generalmente, en las legislaciones internas de los países, dependían de instancias diversas y con normativas legales dispersas. También, y a la vista de que todos los países del área adoptaron la CDN, los códigos se han convertido en la mejor manera de expresar dicho tratado internacional en un único documento. De manera que casi podríamos afirmar que son la manifestación de la CDN en el país correspondiente. De ahí el interés que tiene analizar estas leyes, pues nos permiten ver el grado de implementación diferente que ha tenido la CDN en las legislaciones nacionales. También hay que señalar que la mayoría de los códigos, además de recoger los derechos civiles y de protección hacen hincapié dos cuestiones: la primera, la inclusión de derechos correspondientes a los códigos de familia; y la segunda, los aspectos relacionados con los procesos relativos a la justicia del menor, anteriormente denominados códigos del menor. De esta manera puede hablarse de unas leyes integrales en cuanto que incorporan no solamente los derechos del niño, sino los derechos de las familias y sus obligaciones y las garantías procesales alrededor del menor en conflicto con la ley. En este sentido, la mayoría de los códigos, en sus primeros capítulos, señalan que el objeto del código es la protección integral de todos los niños, niñas y adolescentes.

5. ANÁLISIS COMPARADO DE LOS CÓDIGOS DE LA NIÑEZ

A pesar de que los contextos históricos y políticos de cada uno de los países del área sean diferente, lo cierto es que, a la vista de los códigos, puede

apreciarse un cierto consenso en su estructura y en las referencias que hacen a los tratados internacionales sobre derechos humanos y de la infancia, así como al propio ordenamiento jurídico del país correspondiente. El análisis que hemos realizado se ha basado en la aplicación de una serie de categorías subyacentes en la CDN que, como habíamos indicado, puede plantearse como un modelo. En este sentido, la lectura pormenorizada de cada uno de los códigos la hemos realizado utilizando los principios básicos de la CDN ya mencionados, por entender que si los códigos han supuesto una implementación de la CDN estos principios tenían que estar presentes en los mismos. Es decir, de alguna manera, los códigos vienen a ser una CDN en miniatura.

Además de estos principios, cuya presencia en los códigos reforzaría la idea de que el legislador ha tenido presente el tratado internacional firmado por su país, hemos seleccionado la mención que se hace en los códigos a la CDN, en cuanto es un indicador de conformidad; la definición de niño, por ser un elemento diferenciador con respecto a la CDN, y el derecho a la educación, que recoge algunos aspectos de los ejes principales de la CDN. Con el uso de estas categorías hemos podido detectar las congruencias y correspondencias que establecen dichos tratados con la CDN, pero también hemos podido apreciar la especificidad de algunos códigos y la mención de algunos derechos que, por las características del país correspondiente, parecía tener relevancia, es el caso, por ejemplo, de los derechos de los niños indígenas.

Al margen de este análisis específico, se aprecia que existe, en la mayoría de los códigos, un pormenorizado rigor legislativo en cuanto a los procedimientos y garantías en la defensa de los derechos, sobre todo los que se refieren al derecho de familia (obligaciones de las familias, herencia, tutela, guarda, alimentación, adopción, etc.) y al derecho penal del menor, donde se detalla de forma minuciosa el proceso, la defensa, la intervención de la policía, del juez, las sanciones, penas, etc.

5.1 Mención de la CDN

El hecho de que la mayoría de códigos se hayan publicado con posterioridad a la CDN supone que, a la hora de redactar los respectivos códigos nacionales, se haya tenido presente en su elaboración. Pero además de ello, la

mayoría de los códigos hacen mención expresa a la misma, observándose algunas situaciones diferentes. Así, casi todos los códigos acostumbra a mencionarla en la introducción o en los capítulos preliminares, haciendo referencia al reconocimiento del conjunto de los derechos del niño y a su marco interpretativo que, en general, es la Constitución del Estado y la CDN. De manera expresa hacen este tipo de mención los códigos de Bolivia, Colombia, Costa Rica, Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú y República Dominicana. Un ejemplo de redacción de este tipo de mención es el del Código de Honduras, que en su artículo 2º dice:

«El objetivo general del presente Código es la protección integral de los niños en los términos que consagra la Constitución de la República y la Convención sobre los Derechos del Niño, así como la modernización e integración del ordenamiento jurídico de la República en esta materia. La Convención sobre los Derechos del Niño y los demás tratados o convenios de los que Honduras forme parte y que contengan disposiciones relacionadas con aquéllos son fuentes del Derecho aplicable a los niños».

Por lo tanto, se trata de menciones formales que muestran la postura afirmativa frente a la CDN y el nivel de compromiso con los tratados internacionales y la legislación nacional. Sin embargo, existen tres casos en los que esta afirmación es mucho más general, son los de Argentina, Uruguay y Venezuela, en los que la CDN se invoca como fuente de interpretación, con expresiones como ésta del código de Argentina: «La Convención sobre los Derechos del Niño es de aplicación obligatoria en las condiciones de su vigencia, en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que se adopte respecto de las personas hasta los dieciocho años de edad», o de una manera más escueta como lo hace el código de Uruguay: «Para la interpretación de este Código, se tendrá en cuenta la Convención sobre los Derechos del Niño». En otros casos la cita expresa de la CDN se hace con referencia a cuestiones más particulares, como en el caso de Ecuador que indica la necesidad de conocer la CDN por parte de los jueces, o la obligación de divulgar este tratado entre los menores, como se recoge en el código de El Salvador, o más expresamente en el caso de México en el se indica que «las autoridades procurarán difundir información y materiales de conformidad con los objetivos de educación que dispone el artículo 3º de la Constitución y la Convención sobre los Derechos del Niño». En

este sentido, el código mexicano es el que muestra mayor grado de congruencia y, además, lo relaciona directamente con los objetivos de la educación, como señala la propia CDN en su artículo 29. Al margen de estas menciones a la CDN, hay que señalar que Bolivia, Guatemala y Paraguay tienen también una versión concordada de su código con los artículos de la CDN. El UNICEF de Paraguay en 2005 hizo una edición del código de la cual realizó una tirada de 5000 ejemplares, lo que muestra el interés por parte de los organismos por dar a conocer los contenidos de la ley.

5.2 Definición del niño

Todos los códigos de la niñez que hemos analizado destacan de forma clara que su objeto es la protección integral de los niños, niñas y adolescentes, tratando de regular el régimen de protección, prevención y atención, garantizando el ejercicio y disfrute pleno de los derechos. Se trata, por lo tanto, de crear un instrumento jurídico para establecer y regular los derechos, garantías y deberes de este colectivo.

No obstante, con respecto al artículo primero de la CDN, que se refiere a la definición de niño que, a sus efectos es «todo ser humano menor de 18 años de edad», y a pesar de que ningún país del área hizo reserva sobre el mismo (Argentina y Guatemala hicieron declaraciones), lo cierto es que en la mayoría de los códigos se optó por considerar sujeto de derecho del código a toda persona desde el momento de la concepción hasta el cumplimiento de los dieciocho años de edad. En este sentido, los Estados parecen acogerse al preámbulo de la CDN, cuyo contenido hace referencia a la Declaración de los Derechos del Niño de 1959. Asimismo, casi todos los códigos marcan unos límites de edad diferentes con respecto al niño que llegaría hasta los 12 años, introduciendo la categoría de adolescentes para las personas comprendidas entre los 12-13 años hasta los 18. Con lo cual se aprecia que la mayoría de códigos ha optado por matizar este aspecto que en la CDN fue motivo de amplio debate y de redacción consensuada. Algunas legislaciones de América Latina son especialmente sensibles a la interrupción del embarazo, destacando el caso de Nicaragua, que en 2009 lo ha prohibido incluso cuando esté en peligro la vida de la madre.

5.3 Derecho a la educación

Como no podía ser de otra manera, todos los códigos analizados excepto el de Panamá, que, como ya hemos señalado, se trata de un código de familia, hacen referencia específica al derecho a la educación. Las referencias a este derecho y a sus objetivos se encuentran en los artículos 28 y 29 de la CDN, aunque a lo largo de todo el tratado hay muchas otras que hacen que se

TABLA 2. Elementos componentes del derecho a la educación (Art. 28 de la CDN)

	Primaria obligatoria y gratuita	Secundaria/ profesional	Ed. superior	Orientación educativa	Absentismo escolar	Disciplina
Argentina	Sí					
Bolivia	Sí	Progresiva ampliación	Sí	Sí	Sí	Sí
Brasil	Sí	Progresiva ampliación		Sí		Sí
Colombia	Sí			Sí		Sí
Costa Rica	Sí	Sí			Sí	Sí
Ecuador	Sí	Sí (bachillerato gratuito)		Sí		Sí
El Salvador	Sí	Gratuita media y especial			Sí	Sí
Guatemala	Sí	Obligatoria y gratuita hasta el bachillerato				
Honduras	Sí (laica)	Progresiva		Sí		Sí
Nicaragua	Si	Obligatoria y gratuita	Sí	Sí	Sí	Sí
Paraguay						Sí
Perú	Sí					Sí
República Dominicana	Sí	Sí		Sí	Sí	Sí
Uruguay						
Venezuela	Sí			Sí		Sí

pueda hacer una interpretación educativa de la misma (DÁVILA y NAYA, 2007), estos códigos diferencian, en la mayoría de los casos, los contenidos de dichos artículos. Así, con respecto al artículo 28 podemos observar en la siguiente tabla una serie de categorías que así lo definen: derecho a la educación primaria, obligatoria y gratuita; acceso a la educación secundaria y profesional; acceso a la educación superior; orientación educativa; absentismo escolar y disciplina.

Como puede observarse la mención a que la enseñanza superior sea accesible sobre la base de la capacidad de los alumnos, no es recogida más que en los códigos de Bolivia y Nicaragua. De la misma manera, en cuanto al inciso tercero del artículo 28, referente a que los Estados Partes «fomentarán y alentarán la cooperación internacional en cuestiones de educación», ninguno de los países hace mención al mismo. Es fácil comprender la ausencia de esta categoría ya que esta cuestión tendrá que tenerse en cuenta, sobre todo porque la mayoría de estos países son «receptores» de cooperación más que «donantes» y el objetivo de esta apartado es contribuir a eliminar la ignorancia y el analfabetismo en todo el mundo (TOMAŠEVSKI, 2004).

Con respecto al reconocimiento del derecho a la educación por parte de los países, todos los códigos lo reconocen, tanto en lo relativo a la obligatoriedad de la enseñanza primaria como a la gratuidad. Si bien países como Paraguay y Uruguay no hacen mención a este derecho, lo cual no quiere decir que en el sistema educativo de estos países se ignore. La enseñanza secundaria y profesional tienen un tratamiento menos relevante en los códigos, en algunos casos se habla de una progresiva ampliación de estas enseñanzas, como en Bolivia, Brasil y Honduras, mientras que en otros se especifica claramente que el acceso a estos estudios está garantizado, como en Ecuador, El Salvador, Guatemala, Nicaragua y República Dominicana. Asimismo, la mayoría de países recogen en sus códigos la necesidad de disponer de orientación en cuestiones educativas y profesionales, aunque no lo hacen así Argentina, Costa Rica, El Salvador, Ecuador, Guatemala, Panamá, Paraguay y Uruguay.

Por otra parte, y aunque la realidad educativa de estos países registra altos grados de absentismo escolar (ITZCOVICH, 2009), lo cierto es que solamente Bolivia, Costa Rica, El Salvador, Nicaragua y República Dominicana hacen mención a la necesidad de tomar medidas concretas para

favorecer la asistencia a las escuelas, algunos de una manera ambigua y otros, como en el caso de Nicaragua, más claramente al señalar que en su artículo 47 que el Estado adoptará medidas para fomentar la asistencia regular a las escuelas, reducir las tasas de repetición y deserción escolar, garantizando modalidades educativas que no dejen a los alumnos excluidos de la enseñanza primaria y secundaria obligatoria.

Finalmente la mayoría de países, excepto Argentina, Guatemala y Panamá recogen en los códigos aspectos relacionados con la disciplina escolar que, según la CDN, deberá ser «compatible con la dignidad humana del niño». En este sentido, con mayor o menos precisión los códigos señalan el sentido de las medidas disciplinarias prohibiendo el «abuso y maltrato físico y psicológico y cualquier forma de castigo cruel y degradante», como señala, por ejemplo, el código de El Salvador, en el que se dedica un importante número de artículos al desarrollo de este derecho. No obstante, muchos de los aspectos que figuran en estos códigos de una manera positiva no reflejan la realidad educativa del país, como puede constatarse por las recomendaciones que el Comité de los Derechos del Niño realiza a los distintos Estados Partes. Así Guatemala, que no recoge la disciplina escolar en su código, recibe por parte del Comité la recomendación de desarrollar con urgencia una campaña para combatir los malos tratos en las escuelas (HODGKIN y NEWELL, 2004: 460).

El artículo 29 de la CDN se refiere a los objetivos de la educación, haciendo referencia tanto al desarrollo de la personalidad, las aptitudes y la capacidad física y mental del niño hasta el máximo de sus posibilidades, así como a inculcar el respeto a los Derechos Humanos, a sus padres, a la identidad cultural, o a los valores nacionales, y a una sociedad libre, incluyendo el respeto al medio ambiente. Además este mismo artículo, en consonancia con el art. 28, no restringe la libertad de los particulares para establecer y dirigir instituciones de enseñanza.

En el año 2001, el Comité de los Derechos del Niño realizó una observación general sobre este artículo, señalando la interpretación que debía dársele (CRC/GC/2001/1). En este sentido, cabe interpretar este artículo de una manera amplia en cuanto que recoge aspectos formativos de los niños, remarcando la necesidad de que el propósito de la educación debe ser respetuoso con los Derechos Humanos en un sentido amplio. Lo que sí parece

**TABLA 3. Elementos componentes de los objetivos de la Educación
(Artículo 29 de la CDN)**

	Personalidad	Respeto a los Derechos Humanos	Respeto padres e identidad y la de otros	Educación en valores	Medio ambiente	Red Privada
Argentina		Sí		Sí	Sí	
Bolivia		Sí				
Brasil		Sí		Sí		
Colombia	Sí	Sí		Sí	Sí	Sí
Costa Rica	Sí	Sí (derechos de la infancia)	Sí	Sí	Sí	
Ecuador	Sí	Sí (derechos de la infancia)	Sí	Sí	Sí	Sí
El Salvador	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí
Guatemala	Sí	Sí				Sí
Honduras	Sí	Sí (derechos de la infancia)	Sí	Sí	Sí	Sí
Nicaragua	Sí	Sí (derechos de la infancia)	Identidad	Sí		
Paraguay	Sí	Sí				
Perú	Sí	Sí (derechos de la infancia)	Sí	Sí	Sí	
República						
Dominicana	Sí	Sí	Sí			Sí
Venezuela			Identidad	Sí		

observarse es que la mayoría de los países hacen mención a estos objetivos, destacando, en algunos casos, que este tipo de formación tiene que ver con la formación de la ciudadanía. También otros códigos abarcan otros aspectos que tienen que ver con la no discriminación, la participación, la educación de calidad, etc., reflejando de esta manera la transversalidad de los principios rectores de la CDN. Con respecto al desarrollo de la personalidad, todos los códigos, excepto Argentina, Bolivia, Brasil, Panamá, Uruguay y Venezuela, hacen mención a que la educación debe ir encaminada al «desarrollo de la personalidad», en función de la edad y características de los niños. Inculcar el respeto de los DDHH y las libertades fundamentales adquiere también la

mayor relevancia, pues todos los países, excepto Brasil, Panamá, Uruguay y Venezuela se refieren al mismo, señalando incluso la necesidad de incluir entre esos derechos los correspondientes a los de la Infancia, como ocurre en Costa Rica, Ecuador, Honduras, Nicaragua, Paraguay y Perú. En ese sentido, la inclusión de programas de Educación en Derechos Humanos en el currículum escolar tiene ya una tradición en el área, como lo prueban los estudios sobre «Educación en Derechos Humanos» (GUTIÉRREZ, 2006; INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, 2008).

El respeto a los padres, a la identidad cultural, al idioma, etc. tiene acogida en la mayoría de los códigos y, en algunos casos, se especifica, incluso, «el fomento y el respeto del idioma castellano», como ocurre en El Salvador. El respeto a los «valores nacionales» también forma parte de este conjunto de derechos, que se ve reforzado al ser considerado también como un deber. La mayoría de códigos incluye algún capítulo sobre los deberes de los niños, cuestión ésta que no aparece en la CDN, y que reafirma lo contenido en los objetivos educativos. Así, se insiste en el deber de «honrar a la patria y sus símbolos», «respetar a los padres», «cumplir las obligaciones educativas», «conservar el medio ambiente», es decir que la mayoría de deberes que se recogen en los códigos no son más que una ampliación de los derechos recogidos en este apartado, lo cual viene a incidir en la importancia que se le conceden a los objetivos de la educación. Finalmente, es alentador observar cómo en algunos códigos, como por ejemplo en Argentina, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Honduras y Perú, se insiste el respeto al medio ambiente natural.

En cuanto a la libertad de los particulares para la creación de instituciones de enseñanza, y siendo así que todos los países de América Latina (excepto Cuba) tienen recogido el mismo en sus sistemas educativos, algunos códigos hacen mención a ella, remarcando este derecho, ya recogido en la legislación general de los países.

Dado que la complejidad de asuntos que recoge este artículo posibilita hacer referencia a otras cuestiones, se aprecia que, en muchos países, se insiste en los procedimientos de impugnación de las evaluaciones recibidas por el alumnado en sus respectivos centros escolares, recogiendo, incluso, algunas funciones del profesorado y de los equipos directivos de los centros escolares. Asimismo, se considera un derecho a opción de escuela la cercanía

de la misma al lugar de residencia. También en este artículo se hace mención expresa, en relación con el Art. 23 de la CDN, al acceso a la educación a los niños con discapacidad, como ocurre en los códigos de Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, El Salvador y Honduras, con ello se afianza mejor el principio de no discriminación que, en algunos casos, queda así subrayado. Dentro de esta concepción no discriminatoria de la educación, en muchos códigos se hace referencia a los derechos de las adolescentes embarazadas a seguir recibiendo educación. También se puede mencionar algunos casos en los que, debido a las características del propio país, se quiere hacer hincapié en la importancia de la enseñanza rural (como ocurre en Bolivia), o incluir la alimentación en la red pública de enseñanza (El Salvador y Honduras) y también a la necesidad de una educación multicultural de las minorías étnicas y enseñanza en lengua materna, como recoge el código de Nicaragua. La riqueza de matices que se manifiestan en los códigos, cuando se refieren a educación, son una muestra de la percepción educativa de los legisladores. A ello tendríamos que sumar las referencias que se hace a la educación cuando se habla del derecho al trabajo o a las «medidas socio-educativas» al legislar sobre los derechos del menor en conflicto con la ley.

6. CONCLUSIONES

Los Códigos de la Niñez dictados en la mayoría de países de América Latina, siguiendo una larga tradición, adquirieron, con la ratificación de la CDN, una nueva perspectiva dentro de los derechos de la infancia. En este primer decenio del siglo XXI se reafirma dicha tradición, implementando de una manera congruente los principios de la CDN, sobre todo en el campo educativo. Así, la mayoría de códigos hacen mención a la CDN como marco interpretativo de sus leyes nacionales, reformulan la definición del niño adoptada por la CDN y desarrollan los principios de la CDN de una forma transversal. Con respecto al análisis comparativo del derecho a la educación, son pocos los países que no lo desarrollan en estos códigos, y en la mayoría de los casos reafirman en un sentido amplio el acceso a la educación, detectando situaciones discriminatorias y favoreciendo la participación. En cuanto a los objetivos educativos, se aprecia la relevancia que los códigos conceden a la «Educación en Derechos Humanos», que está muy extendida en América Latina.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BEITER, K. D. (2006): *The Protection of the Right to Education by International Law*. (Lieden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers).
- BELOFF, M. (2008a): Quince años de vigencia de la Convención sobre los Derechos del Niño en Argentina, *Jura Gentium*, n° 4, accesible en Internet en <http://www.juragentium.unifi.it/es/surveys/latina/quince.htm>
- BELOFF, M. (2008b): Fortalezas y debilidades del litigio estratégico para el fortalecimiento de los estándares internacionales y regionales de protección a la niñez en América Latina, accesible en [http://www.observatoriojovenes.com.ar/almacen/file/Fortalezas%20y%20debilidades %20Mary%20Beloff.pdf](http://www.observatoriojovenes.com.ar/almacen/file/Fortalezas%20y%20debilidades%20Mary%20Beloff.pdf)
- COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO (2006): *Compilación de observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño sobre países de América Latina y el Caribe (1993-2006)*. Santiago de Chile: UNICEF accesible en Internet en http://www.unicef.cl/unicef/public/archivos_documento/196/compilacion_1993_2006.pdf
- DÁVILA, P. y NAYA, L. M. (2003): La infancia en Europa: una aproximación a partir de la Convención de los Derechos del Niño, *Revista Española de Educación Comparada*, 9, 83-133
- DÁVILA, P. y NAYA, L. M. (2005): Infancia y educación en el marco de los derechos humanos, en NAYA, L.M. (coord.) *La educación y los derechos humanos.*, pp. 91-137 (Donostia, Erein).
- DÁVILA, P. y NAYA, L. M. (2006): La evolución de los derechos de la infancia: Una visión internacional. *Encounters on Education*, Vol 7, 71-93.
- DÁVILA, P. y NAYA, L. M. (2007): Educational Implications of the Convention on the Rights of the Child and its Implementation in Europe, en ALEN, A. y otros (eds.) *The UN Children's Rights Convention: theory meets practice*, pp. 243-265 (Amberes, Intersentia).
- DETRICK, S. (ed.) (1992): *The United Nations Convention on the Rights of the Child*. (The Hague/Boston/London, Martinus Nijhoff Publishers).
- DINECHIN, Ph. de (2006): *La réinterprétation en droit interne des conventions internationales sur les droits de l'homme*. Tesis doctoral, Université de Paris 3.
- GARIBO, A. P. (2004): *Los derechos de los niños: una fundamentación*. (Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales)

- GUTIÉRREZ, J. C. (2006): *Memorias del Seminario Internacional los Derechos Humanos de los Niños, Niñas y adolescentes*. (México, Monterrey).
- HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS (2007): *Legislative History of the Convention on the rights of the child*. (New York, Geneva, United Nations).
- HODGKIN, R. y NEWELL, P. (2004). *Manual de Aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño*. (Ginebra, UNICEF)
- INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (2009): *El Derecho del Bienestar Familiar*. (Bogotá, Avance Jurídico Casa Editorial)
- INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS (2008): *Informe Interamericano de la Educación en Derechos Humanos*. (San José de Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos)
- ITZCOVICH, G. (2009): *Escolarización de niños y adolescentes: acceso universal y permanencia selectiva*. (Buenos Aires, SITEAL).
- ROMERO, S. (2008): Un siglo de legislación sobre infancia en América Latina. Un cuadro cronológico en RODRÍGUEZ, P. y MANNARELLI, M. E. *Historia de la Infancia en América Latina*, pp. 615-632. (Bogotá, Universidad del Externado)
- TOMAŠEVSKI, K. (2004). *El asalto a la educación*. (Madrid, Intermon Oxfam).
- UNICEF (2005): *Situación de los niños y niñas en Chile a quince años de la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño, 1990-2005*. (Santiago de Chile, UNICEF)
- UNICEF (2009): *Progreso para la infancia: Un balance sobre la protección de la niñez*. (Ginebra, UNICEF)
- VAN BUEREN, G. (1998): *The International Law on the Rights of the Child*. (The Hague/Boston/London: Martinus Nijhoff Publishers).
- VV.AA. (2006): *Educación en Derechos Humanos*. (México: Secretaría de Relaciones Exteriores: Programa de Cooperación sobre Derechos humanos México – Comisión Europea).

PROFESIOGRAFÍA

Paulí Dávila Balsera

Catedrático de Historia de la Educación de la Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea. Su línea de investigación está centrada en

la historia de la educación en el País Vasco sobre la cual ha publicado diversos libros y artículos científicos relativos a la formación profesional, a los procesos de alfabetización, la política educativa, el magisterio, el curriculum vasco, etc. En los últimos años ha dedicado su atención al estudio de los derechos de los niños y niñas desde la perspectiva histórica y comparada, resaltando el valor educativo de dichos derechos.

Datos de contacto: Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea, Facultad de Filosofía y Ciencias de la Educación, Avda. de Tolosa, 70 – Apto. 1249, 20080 Donostia-San Sebastián, Teléfono: 943 015595, Correo electrónico: pauli.davila@ehu.es

Luis M.^a Naya Garmendia

Profesor titular del Departamento de Teoría e Historia de la Educación de la Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea, donde imparte Educación Comparada. Ha sido secretario de la Sociedad Española de Educación Comparada de 2002 a 2006 y presidente del X Congreso Nacional de Educación Comparada que se celebró en Donostia-San Sebastián del 6 al 8 de septiembre de 2006. Ha publicado y coordinado diversos libros y artículos, entre los que destacan «La Educación y los Derechos Humanos», «El Derecho a la Educación en un mundo globalizado».

Datos de contacto: Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea, Facultad de Filosofía y Ciencias de la Educación, Avda. de Tolosa, 70 – Apto. 1249, 20080 Donostia-San Sebastián, Teléfono: 943 015595, Correo electrónico: luisma.naya@ehu.es

Fecha de recepción: 9 de noviembre de 2009

Fecha de revisión: 18 de noviembre de 2009

Fecha de aceptación: 22 de noviembre de 2009