

Liliana Patricia Díaz Mosquera¹

Resumen

El presente artículo pretende demostrar, desde una perspectiva jurídica y conceptual, el rol participativo del niño, niña y adolescente en los procesos administrativos e institucionales, como sujetos de derechos, regidos en toda diligencia judicial por el principio de Interés superior del Niño, que garantizan el trato especial y diferencial ante los entes públicos y privados. Para tal efecto, se realizó una revisión bibliográfica y jurisprudencial a partir de bases de datos académicos y jurídicos. Los resultados muestran que la participación infantil es más relevante y practicada en el contexto Colombiano, desde la conformación de la Constitución Política de 1991 y el código de Infancia y Adolescencia.

Palabras Claves: Protección, derechos, participación, Niñez y Juventud.

Summary

This article intends to demonstrate, from a legal and conceptual perspective, the participatory role of children and adolescents in administrative and institutional processes, as subjects of rights, governed in all judicial proceedings by the principle of Best Interest of the Child, which guarantees the special and differential treatment before public and private entities. For this purpose, a bibliographic and jurisprudential review was carried out based on academic and legal databases. The results reveal that child participation is more relevant and practiced in the Colombian context, since the formation of the Political Constitution of 1991 and the Childhood and Adolescence code.

¹ *Abogada Egresada de la Universidad Cooperativa de Colombia - Especialista en Derecho de Familia-Universidad Santiago de Cali.*

Keywords: Protection, rights, participation, Children and Youth.

Introducción

A partir de la declaración de los derechos humanos en 1948, se ha reconocido el valor del derecho de toda persona, como seres humanos capaces de tomar decisiones autónomas en la vida “política, social, económica y cultural”, establecido en su artículo 19²; Por tanto, la participación es un derecho de todos y todas sin discriminación alguna, por lo que también es un derecho legítimo de los niños, niñas y adolescentes, reconocido en la declaración de los derechos del niño de 1959 y aprobado en la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 (Instituto Interamericano del niño, la niña y adolescente [IIN], 2010). Donde, se estableció una nueva perspectiva y paradigma de la comprensión del pensamiento infantil, concibiendo a todos los niños y niñas como sujetos de derecho, estableciendo la participación como uno de sus pilares fundamentales (Defensoría del Pueblo, 2018; Unicef, 2014).

Bajo esta misma línea, la Constitución Política de Colombia de 1991, en la cual se ratificó el convenio sobre los Derechos del niño, permitió que el país avanzará en la creación de un modelo y estructura de política integral a favor de la niñez y adolescencia, generando una legislación y normativa más robusta, sólida y garante del respeto y ejercicio de los derechos de las niñas, niños y adolescentes de todo el país (Unicef, 2014). Así mismo, el Estado ha presentado transformaciones estructurales de fondo de orden nacional y territorial, para el fortalecimiento de las instancias administrativas en pro de la prestación de servicios sociales que contribuyen en la protección integral de la infancia (Unicef, 2014; Gobierno de Colombia, 2018).

² *Artículo 19, Declaración de los derechos Humanos:* “Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”.

Por consiguiente, Colombia como un Estado social de derecho ha implementado una política pública en el reconocimiento de la niñez y adolescencia como sujetos de derecho. Frente a esto, Arias (2017) aduce: “Todo sujeto de derecho tiene la habilidad de participar activamente en su propio desarrollo, con capacidad de decidir y hacer escuchar su voz en igualdad de reconocimiento” (p.131). Entonces, los avances jurídicos, políticos y constitucionales se puede evidenciar en un desarrollo legislativo y ejecutivo que se ha dado en los últimos años:

La entrada en vigencia del código de Infancia y Adolescencia (ley 1089 de 2006); la implementación de Plan Nacional (2009-2019), para la niñez y adolescencia; la creación de la Ley 1257 de 2008, sobre la protección de formas de violencia en contra de las niñas y mujeres; La implementación de la política Nacional del 2010 sobre la prevención del reclutamiento de los niños, niñas y adolescentes por parte de estructuras criminales y grupos armados; la sanción de la ley de víctimas y restitución de tierras de 2011, que incluye el restablecimiento de los derechos de los menores de edad; la política integral de atención De Cero a Siempre; (...); Así mismo, la política pública Nacional de Equidad de género (2013-2016) (Unicef, 2014, p. 20).

En el ámbito local, se ha registrado avances en este tema, desde las regiones y municipios que han ejecutado y formulado políticas departamentales y municipales de infancia y adolescencia, realizando actividades de participación en la rendición de cuentas de sus gestiones (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar [ICBF], 2010).

Desde la Corte constitucional se ha promulgado y ratificado a los niños y niñas como sujetos de especial protección e interés superior del menor en sentencias T-287 de 2018, sentencia T-262 de 2018, sentencia T-044 de 2014, sentencia T-080 de 2018, sentencia T-955 de 2013, sentencia C-569 de 2016, sentencia T-075 de 2013 y sentencia C-113 de 2017; En las cuales se argumenta que todo los derechos de los infantes y adolescentes priman sobre los

demás, por tanto, se deberá dárseles prelación. En esta medida, los jueces y servidores administrativos, tendrán que otorgar una especial atención a las decisiones que tomen, cuando se trata de niños y niñas, y su desarrollo se puede ver afectado por cualquier resolución o determinación adversa a sus derechos e interés (Corte Constitucional. sala sexta de Revisión, T-075, 2013).

De acuerdo a lo anterior, el objetivo primordial del presente trabajo busca establecer el rol participativo del niño, la niña y el adolescente dentro del ámbito institucional para su protección; por ello, para dar respuesta al anterior enunciado el siguiente artículo recoge, de acuerdo a una exhaustiva revisión bibliográfica y jurisprudencial, tres elementos importantes para establecer un contexto profundo de la participación la población infantil y adolescente dentro de un proceso administrativos y jurídicos. En primera medida, la conceptualización del Interés Superior del Niño, como respuesta al rol privilegiado que desde la leyes, la política y lo social tienen los menores de edad; en segundo lugar, el alcance de la participación de la población infantil y la adolescencia; Y por último; la participación como reivindicación de sujetos de derecho.

Conceptualización del principio de Interés Superior del niño y la niña.

El concepto de interés superior del niño y la niña - de ahora en adelante ISN- nace desde el reconocimiento universal de los derechos del niño, que se suscribió en la Sociedad de Naciones de 1924 y ratificado en el artículo 3³ de la Convención de los derechos de los niños, en 1989 por la asamblea general de las Naciones Unidas (López, 2015). Entendiéndose, como la regla fundamental de aplicación, con carácter obligante, en todos los procesos públicos, privados, administrativos, jurídicos y judiciales, relacionados con la niñez y adolescencia;

³ Artículo 3, *Convención sobre los derechos del niño*: “Cualquier decisión que tome una entidad pública o privada, tribunal, institución administrativa o legislativa, relacionado con los niños y niñas, debe considerar y aplicar el principio de interés superior del niño”

Considerado por Aguilar (2008) y citado por López (2015, p. 55), bajo la idea de bienestar infantil, protección y prevalencia de los derechos de los niños y las niñas que garantizan el trato especial en los procesos o procedimientos administrativos, teniendo en cuenta sus necesidades emocionales, afectivas, cognitivas, sociales y físico-biológicas.

Su conceptualización nos refiere a un derecho prioritario de interés supremo que garantiza la protección y restitución de los derechos, establecido por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos [CIDH] (2005), como una obligación ineludible de todos los Estados y países; Y un principio primordial de la administración pública para el fomento y protección del ISN. Para Pradilla (2011), el ISN se reduce a una norma del derecho internacional que otorga un trato preferente a los niños(a), en todos los contextos jurídicos, como sujetos de especial protección con carácter bivalente, por un lado, una función interpretativa que busca en toda decisión o disposición la interpretación en favor de satisfacer el ISN; En segundo lugar, una función prevalente donde todos los que intervienen deben dar prevalencia en la aplicación de este principio en la resolución de conflictos o disyuntivas (Durán, Guáqueta y Torres, 2011).

En el contexto nacional, la Constitución Política de 1991, en su artículo 44⁴, establece las disposiciones para la comprensión de los derechos de los menores de edad (Entiéndase menor de edad a toda persona con una edad cronológica menor a 18 años), en la cual se consagran la prevalencia de los derechos fundamentales, los demás derechos previstos en la Constitución de 1991 y en los tratados internacionales ratificados por el país; Así como un mandato de protección frente a todo acto o situación que atente contra la integridad física o moral de todo niño(a), exigiendo un cuidado y reconocimiento de sus derechos al Estado, la sociedad y la familia (Const., 1991, art. 44). Frente a esto, la Corte Constitucional ratificó la

⁴ Artículo 44, Constitución Política de 1991: “Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión”.

protección especial de los niños y niñas y el respeto pleno de sus derechos, para garantizar su desarrollo armónico (Corte Constitucional, Sala plena de la Corte, C-113, 2017).

En este sentido, la Corte Constitucional ha redefinido el concepto de ISN, que tenía un enfoque tradicionalista y trataba a los menores de edad como sujetos incapaces, ha considerarlos como sujetos de protección especial con derecho a participar e involucrarse en las decisiones que le conciernen o en las que se encuentren implícitos (Corte Constitucional, Sala tercera de revisión, T-408, 1995). En esta misma dirección , en sentencia C-507 de 2004, la Corte Constitucional concibe a la niñez como: “personas libres y autónomas con plenitud de derechos, que de acuerdo a su edad y a su madurez pueden decidir sobre su propia vida y asumir responsabilidades”. Adicional a lo anterior, la Corte Constitucional ha determinado dos clases de parámetros para identificar que el ISN está involucrado, por consiguiente a establecido:

De un lado, estarían (i) las condiciones jurídicas; y, (ii) del otro, las condiciones fácticas. Las primeras, constituyen unas pautas normativas dirigidas a materializar el principio pro infans: (i) garantía del desarrollo integral del menor, (ii) garantía de las condiciones para el pleno ejercicio de los derechos fundamentales del menor, (iii) protección ante los riesgos prohibidos, (iv) equilibrio con los derechos de los padres, (v) provisión de un ambiente familiar apto para el desarrollo del menor, y (vi) la necesidad de que existan razones poderosas que justifiquen la intervención del Estado en las relaciones paterno materno filiales. Las segundas, constituyen aquellos elementos materiales de las relaciones de cada menor de 18 años con su entorno y que deben valorarse con el objeto de dar prevalencia a sus derechos (Corte Constitucional, Sala plena de la Corte, C-113, 2017, p. 27).

Como se ve, el ISN ha presentado un cambio en la interpretación y conceptualización jurídica hacia un camino progresista en los derechos de los niños(a), al pasar de tratarlos como objetos a sujetos portadores de derechos, siendo un mecanismo eficaz para cuidarlos de

amenazas, vulneraciones y peligros; E igualmente es un elemento fundamental para la promoción del respeto de sus derechos y promover la inclusión e igualdad (Comité de los derechos del niño [CRC], 2003).

Por tanto, la Aplicación del ISN en el contexto administrativo Colombiano se puede evidenciar en la ley 1098 de 2006⁵, que establece el código de Infancia y Adolescencia, por el cual se garantiza a los niños, niñas y adolescentes una protección integral y busca un desarrollo del bienestar familiar y social, el cual es ejercido, practicado y de interés cumplimiento, por las distintas entidades territoriales e instituciones públicas y privadas, bajo el principio de corresponsabilidad (Durán, Guáqueta y Torres, 2011). Por ello, el Estado a través del Sistema Nacional de Bienestar Familiar⁶ asegura el cumplimiento de los principios de ISN, el reconocimiento como sujetos de derechos, la protección integral, la prevalencia, la prevención y la garantía de los derechos de la población Infantil. El cual se crea bajo la ley 7a de 1979 y conforma el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), bajo la tutela del ministerio de Salud como ente público de protección del menor de edad y el fortalecimiento de la familia de carácter Nacional (Organismo Especializado del niño, la niña y adolescente [IIN], 2010).

En cuanto al ejercicio de la práctica del ISN que promueve acciones de protección al menor desde lo local, regional y lo rural, está bajo el mandato de la Secretaría de Integración Social y las Alcaldías Municipales (Durán, Guáqueta y Torres, 2011). Frente a este tema, se presenta una disyuntiva en las directrices y políticas implementadas por el ICBF y los gobiernos locales, debido a que la aplicación de las medidas del código de Infancia y adolescencia que se realiza a nivel local sedán de acuerdo a las disposiciones presupuestales y decisiones

⁵ “El presente código tiene por objeto establecer normas sustantivas y procesales para la protección integral de los niños, las niñas y los adolescentes, garantizar el ejercicio de sus derechos y libertades consagrados en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, en la Constitución Política y en las leyes, así como su restablecimiento. Dicha garantía y protección será obligación de la familia, la sociedad y el Estado” (Ley 1098,2006, art.2).

⁶El sistema nacional de Bienestar, se constituye por toda las instituciones que prestan el servicio de bienestar Familiar En esta medida *“Promueve la integración y la realización armónica de la familia, proteger al menor y garantizar los derechos de las niñez, vincular al mayor número de personas y coordinar las entidades estatales competentes en el manejo de los problemas de la familia y del menor de edad, con el fin de mejorar el nivel de vida de la sociedad”*

autónomas de cada administración ejecutiva, que no necesariamente coinciden con las políticas nacionales que imparte el ICBF (Durán, Guáqueta y Torres, 2011). Sin embargo, dichas instituciones convergen en un mismo objetivo en particular, que recae en el establecimiento del INS, con el fin de crear una protección especial integral al niño y la niña, debido a su edad y alta vulnerabilidad, por lo que la ley y el Estado darán el más amplio cuidado y atención de sus derechos e intereses; Derechos que son garantizados a través de todas las autoridades administrativas y jurídicas (López, 2015).

De acuerdo a Solórzano (2006), las determinaciones de la aplicación del ISN por parte de las entidades jurisprudenciales debe basarse bajo los siguientes criterios: En primera medida, proveer las necesidades materiales básicas como vivienda y alimentación, al igual que necesidades espirituales y afectivas; Segundo, atender las opiniones del infante, sus sentimientos y pensamientos; tercero, mantener su statu quo; Cuarto, considerar su salud, edad, sexo, su contexto social, su religión y cultura; Quinto, valorar su riesgo actual y sus riesgos futuros; Por último, sus perspectivas intelectuales, personales y profesionales hacia el futuro, todo con el propósito buscar un mejor bienestar para la comunidad infantil.

Alcances de la participación administrativa del niño.

Pues bien, valorar las necesidades y derechos de los niños y niñas, así como los de los adolescentes, no es la única tarea que debe garantizar el Estado, la sociedad y la familia. También, deben dar acceso a la participación y desarrollar programas estratégicos de comunicación que aseguren el cumplimiento del artículo 12⁷ de la Convención, a través de consultas y distintos mecanismos que permitan a los menores de edad comunicarse con las Instituciones (CDN, 2014). Además, las instituciones nacionales tienen el deber y el derecho

⁷ Artículo 12, Convención sobre los derechos del niño: “Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño”

de conocer toda la información, como de informar, sobre la situación requerida que esté relacionada con los derechos de los niños(a).

En este sentido, el ejercicio de la participación se entiende como la manifestación y expresión de la opinión libre, garantizada en el artículo 20⁸ de la Constitución Política (Constitución Política, 1991, art. 20), que reconoce a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho, los cuales tienen la potestad de expresar sus decisiones, pensamientos y opiniones de su contexto familiar, social, político y escolar (Unicef, 2006). También, de hacerlo frente a los organismos públicos y privados que tengan a cargo la educación y protección de la juventud (Constitución Política, 1991, Art. 45). Para Allan Dale (1999), la participación debe entenderse como una decisión individual o grupal sobre temas o problemas que puedan o afecten su actitud frente a la sociedad, de manera directa o indirecta, y que puedan vulnerar su integridad y derechos.

Con relación a esto, la participación como derecho social se encuentra estipulada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y en lo que respecta a la juventud y niñez, en la convención sobre los derechos del niño de 1989, consagrados en los artículos 12 y 13, los cuales garantizan la expresión y opinión del niño(a), en todos los procedimientos judiciales o administrativos que le incumben (Pradilla, 2011). En los procesos legales y administrativos que involucran a jóvenes y niños, el Código de Infancia y Adolescencia, la Convención de 1989 y los derechos fundamentales del niño(a), determinar la participación activa y dinámica en los siguientes procesos administrativos en los cuales ellos se encuentran involucrados:

⁸ *Artículo 45, Constitución Política:* “...El Estado y la sociedad garantizarán la participación activa de los jóvenes en los organismos públicos y privados y privados que tengan a cargo la protección, educación y progreso de la juventud”

En primer lugar, el proceso de adopción estipulado en el Código de Infancia y adolescencia en el artículo 61⁹ y los derechos fundamentales del niño(a), determinan la adopción como un mecanismo para salvaguardar sus derechos de tener una familia, donde el adoptante asume los cuidados y responsabilidades de asistir su hijo adoptivo (Matarazzo, 2016). Procedimiento administrativo que está a cargo del ICBF y es a través de él que se realiza toda la gestión de adopción y que requiere un proceso judicial por medio de una sentencia de un juzgado familiar. Sin embargo, en esta diligencia se da el derecho de participar al menor de edad, el cual, podrá opinar sobre su decisión de ser adoptado y ofrecer su consentimiento para la adopción (Unicef, 2006); A esto, la Corte Constitucional en sentencia T-746 de 2005 ha manifestado la importancia de la opinión del niño, niña o adolescente: “La opinión del niño, la niña o adolescente debe escucharse en todos los asuntos que los afecten cuando son capaces de expresar sus propias opiniones frente al mismo”(p.3).

En segundo lugar, el proceso de custodia permite que los menores sean escuchados en los procesos judiciales, situación sobre la cual los niños(a) están bajo la tutela de sus padres o algún tercero; proceso que se da por alguna decisión judicial como producto de una separación, divorcio, abandono, irresponsabilidad o algún acto que vulnere su integridad, regido por la ley 1098 de 2006 en su artículo 23¹⁰ y por el artículo 44 de la Carta Política de Colombia (ICBF, 2013). También, la opinión de los niños es escuchada cuando se dan diligencias judiciales en temas de suspensión y supresión de la autoridad paterna, como medida preventiva de protección (Unicef, 2006).

⁹ Artículo 61, Código de la infancia y adolescencia: "principalmente y por excelencia una medida de protección a través de la cual, bajo la suprema vigilancia del Estado, se establece de manera irrevocable la relación paterno filial entre personas que no la tienen por naturaleza".

¹⁰ Artículo 23, del Código de infancia y adolescencia: “Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a que sus padres en forma permanente y solidaria asuman directa y oportunamente su custodia para su desarrollo integral. La obligación de cuidado personal se extiende además a quienes convivan con ellos en los ámbitos familiar, social o institucional, o a sus representantes legales”.

Un ejemplo claro de participación para el restablecimiento de sus derechos y la protección infantil se dió en el proceso de paz que la guerrilla de las FARC realizaron con el gobierno Colombiano, en el cual se crea una comisión de la verdad en la justicia transicional, donde esta comisión ofrece la oportunidad a los niños que hicieron parte de conflicto armado o fueron víctimas a participar en la presentación de cargos, testimonios y relatos en audiencias cerradas, respondiendo a la necesidad de escuchar sus experiencias, para el restablecimiento de la verdad y el principio de igualdad, y de participación que tiene todos los niños, niñas y adolescentes; con el propósito de restablecer sus derechos fundamentales que fueron violados en el conflicto armado (ICBF, 2015).

Pero, la participación de la niñez requiere de un trato especial hacia los niños y niñas involucradas en estos casos, ya que los procesos administrativos, judiciales o penales pueden intimidarlos. Por ello, las indagatorias, los testimonios y declaraciones pueden afectarlos; para lo cual se debe hacer un proceso de evaluación que permita disminuir los impactos negativos y los funcionarios deberán determinar si la participación del niño, niña y adolescente concuerda con el INS para poder establecer las medidas de protección pertinentes en el momento que se realice el testimonio (ICBF, 2015). Además, dicha participación deberá ser voluntaria y el estado deberá informar al niño, niña y adolescente sobre el procedimiento administrativo en el que está involucrado, y los jueces deben contar con el conocimiento adecuado en los derechos del niño(o), así como un justo trato hacia ellos, conociendo sus capacidades y limitaciones (Sharanjeet Porna., et al, 2010; Unicef, 2006).

Frente al derecho de participación que tienen los niños, niñas y adolescentes, el comité de los derechos del niño a establecido:

Ante todo el ejercicio del derecho a emitir su opinión es una opción no una obligación; Los Estados deben partir del supuesto de que el niño, niña o adolescente tiene capacidad para formarse su propio juicio respecto de los asuntos que afectan su vida y

reconocerles el derecho a expresarse. Es decir, no les corresponde demostrar previamente que tienen esa capacidad; Por tanto, es el Estado quien deberá, en concreto, evaluar su capacidad para formarse una opinión autónoma. No existe un límite de edad para que los menores de 18 años manifiesten su libre opinión en todos los asuntos que los afectan, aún más, el Comité desaconseja que los Estados fijen una edad para restringir su derecho a ser escuchados. Por consiguiente, la disposición que se analiza no evidencia que la edad en sí misma determine la trascendencia de la opinión que emiten los menores de 18 años, pues en muchos casos su nivel de comprensión de todo cuanto lo rodea no está ligado a su edad biológica. “Se ha demostrado en estudios que la información, la experiencia, el entorno, las expectativas sociales y culturales y el nivel de apoyo contribuyen al desarrollo de la capacidad del niño para formarse una opinión. Por ese motivo, las opiniones del niño tienen que evaluarse mediante un examen caso por caso”. Y Respecto a la madurez, va ligada con el nivel de comprensión de un asunto y la evaluación de sus consecuencias, podría definirse como “la capacidad de un niño para expresar sus opiniones sobre las cuestiones de forma razonable e independiente (...) cuanto mayores sean los efectos del resultado en la vida del niño, más importante será la correcta evaluación de la madurez de ese niño” (Corte Constitucional, sala Novena de Revisión, T-746, 2005, p. 15).

De acuerdo a lo anterior, la intervención dentro de un procedimiento civil, penal o administrativo, por parte de los niños(a), para poder opinar y ser escuchados, es un aspecto novedoso y progresista que ha ampliado el espectro de decisiones administrativas que permiten la consulta de los menores de edad, siendo un desafío para los jueces, fiscales y funcionarios públicos (Del Moral Ferrer, 2007).

Participación del niño(a) como reivindicación del sujeto de derecho

El trato del niño, niña y adolescente como sujetos de derechos se da en la medida que desde lo jurídico y lo administrativo se enaltecen sus derechos al establecer una participación en el desarrollo de su proceso, permitiéndoles hablar y ser escuchados. En este sentido, la Convención de los derechos del niño, en su proclamación, incluye un grupo de derechos históricos a favor de la niñez, que son la base para su participación como ciudadanos y los hace protagonistas de su vida; expresados en la capacidad de pensar libremente, con objeción de conciencia y libertad de culto, a celebrar reuniones pacíficas, a tener privacidad, al acceso a la información y el derecho a la opinión (Del Moral Ferrer, 2007).

Sin embargo, a lo largo de la historia el trato hacia el niño y el concepto de su participación fue distinto al de hoy en día, ya que en anteriores sociedades, eran vistos como “criaturas inferiores”, de muy poco valor, tratados como objetos sexuales y seres reducidos (Delgado, 1998); Los cuales, debían ser formados y enderezados a través del castigo y maltrato físico, siendo minimizados al concepto de objeto (Cassagne, s.f.). En esta medida, el imaginario de participación del niño(a) estaba subyugada en la decisión de los padres, al considerar a los hijos una posesión, siendo la etapa de la niñez algo insignificante; por ello la participación del niño(a) se limitaba a la voluntad de los padres (Gallego, 2014).

Para Sánchez (2008) el trato hacia el niño(a), en la edad media, se daba desde una visión cristiana, considerando a los menores de edad como seres puro, ángeles y reconocidos como personas que tienen un alma, pero, por su bondad deben ser instruidos y educados para la conservación de su pureza, pasando a ser objetos obedientes y temerosos. Su participación estaba mediada por la iglesia, prestando poco interés a las necesidades de la niñez, sus deseos y su intereses, tomando una actitud pasiva frente a su desarrollo (Gallego, 2014). Pero, es en la época del Renacimiento que se da un interés generalizado por la niñez y se empieza hablar de trato diferencial entre el adulto y el niño(a), de una educación de acuerdo a su edad, tiempos de aprendizajes y etapas de desarrollo. Sin embargo, su situación legal y jurídica era concebida

todavía de tipo adultocéntrica y tratados como personas sin personalidad, por ende, se mantenía la concepción de objeto sin valor y disponible a los intereses de los mayores (Badinter, 1991).

Ahora bien, desde la educación, el arte y la literatura empezaba hablarse de nuevas perspectivas de tratos y participación de la población infantil; Otra cosa distinta se seguía presentando desde lo judicial y las leyes, que mantenía la subvaloración de esa etapa de vida, mirándolas como personas que se pueden desenvolver por sí solas en la sociedad, capaces de trabajar y adaptarse a la vida social, para quien no existían espacios de opinión, recreación, esparcimiento y participación cívica (Galvis, 2009).

Es entonces en el siglo XX, llamado siglo de los niños y niñas, que se dan cambios en el pensamiento de la sociedad frente al niño, la niña y adolescente, notándose transformaciones en las legislaciones de muchos países hacia el trato y reconocimiento de los niños(as); Empezando a ser vistos como personas poseedoras de voz, opinión, de expresar todo aquello que sienten y manifestar sus preocupaciones y necesidades (Galleo, 2014). Este cambio de la concepción jurisprudencial de los nuevos Estados, permitió cambiar el trato hacia esta población, reconociendo a los niños, niñas y adolescentes como seres humanos con derechos, que requieren de cuidado, protección, garantías y respeto; Generando una visión incluyente y de trato especial, creando un nuevo rumbo legal hacia la participación de ellos.

En este ámbito, se han creado políticas internacionales y tratados para la protección especial e integral y la participación de la niñez y adolescencia en procesos administrativos, tal y como se evidencio en la Convención de los derechos del niño y reflejadas en las nuevas políticas de infancia en el contexto colombiano, que hablan de atención integral, derecho a la educación, garantías de bienestar y salud; dándose una revolución en las políticas públicas para el trato y la participación de los niños(as), evidenciadas en el plan nacional 2006-2010, en el documento conpes 109 sobre política nacional para la primera infancia; Y el reconocimiento

de los niños y niñas como sujetos de derechos, de necesidades y con pensamiento, expuesto en la ley 1098 del 2006 (Gallego, 2014; Presidencia de la República de Colombia, 2006).

A razón de esto, la Unicef ha hecho en las últimas décadas muchos esfuerzo internacionales para lograr una consolidación de la participación y el respeto por los derechos de los niños, niñas y adolescente, estableciendo este derecho del niño(a) como un desafío importante que todo los Estado y países deberían cumplir:

En realidad, el gran desafío de la Convención consiste en adecuar los principios democráticos de consenso, pluralidad, convergencia y participación para todas las personas menores de 18 años: desde la edad temprana en espacios como la escuela y la familia, hasta la adolescencia en espacios como la comunidad local, la sociedad y el Estado. De lo que se trata es de convertir nuestros países, nuestras sociedades y nuestras formas de vida en situaciones y contextos al alcance de niñas y niños: sociedades y formas de vida informadas por la cosmovisión y el sentido de futuro de los niños. Y ello implica mucho más que una simple adecuación retórica: involucra, en verdad, todo un diseño de políticas sociales que en conjunto respondan a las necesidades de la niñez, así como la implementación de una cultura respetuosa y tolerante donde antes ha existido un espacio autoritario y, más importante aún, verificar un cierto impacto (Unicef, 1998, p. 7).

En suma, los avances civiles, políticos e históricos, han transformado las conceptualizaciones sobre la infancia, hasta el punto de disponer, como una necesidad urgente, escenarios de participación en lo público y lo privado para los niños, niñas y adolescentes. Por consiguiente, la participación es el primer paso para el reconocimiento y la reivindicación de los derechos de los niños(as), y pensarlos como sujetos de derechos desde lo legislativo, social, cultural y político (Hart, 1993).

Consideraciones Finales

La participación infantil y adolescente ha tenido en los últimos años mucha más presencia en las políticas públicas y la legislación Colombiana, gracias a las transformaciones sociales que han generado una nueva visión jurídica hacia ellos. El trato como sujetos de derechos ha permitido que la legislación actual reconoce al niño(a) como un ser social, que requieren de la actuación del Estado y la familia para garantizar su desarrollo y protección integral; siendo la participación del niño, niña y adolescente un derecho fundamental, que necesita de todo el andamiaje institucional para el cumplimiento del trato diferencial y superior.

Los niños, niñas y adolescentes tienen un rol participativo como actores activos de la construcción social, educativa y cultural del país, que necesitan del reconocimiento y el fortalecimiento de sus derechos de participación por parte de las instituciones del Estado y los entes territoriales; fomentando la autonomía infantil y la toma de decisiones en los procesos administrativos. En esta línea, las instituciones tienen la obligación de promover la participación de la población infantil y juvenil, reivindicándose como personas y ciudadanos con voz y derechos plenos en la sociedad.

Por consiguiente, la aplicación del interés superior del niño en todos los procesos administrativos e institucionales, abre la puerta para garantizar la participación y los derechos de los menores de edad en cualquier proceso judicial, administrativo y social. Entonces, para asegurar el ISN, la participación y la protección de los niños, niñas y adolescentes, el Estado y la sociedad deben promulgar políticas, leyes y programas en favor de los menores de edad; estimulando la autonomía y la seguridad en todo lo actos del Gobierno, del Estado y las instituciones.

En consideración, actualmente la legislación colombiana y las instituciones del Estado, como es el caso del ICBF, han dado un rol más activo y participativo en los procesos en que los niños, niñas y adolescente están involucrados, permitiéndoles tomar decisiones que

favorezcan sus intereses y necesidades especiales como menores de edad a través del INS; dándose un pluralidad, protección, seguridad y desarrollo integral por parte de la legislación Colombiana.

Referencias

Aguilar, G. (2008). El principio del interés superior de los niños y niñas y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Estudios Constitucionales*, 6 (1), pp. 229- 243.

Allan Dale, Richard (Dr.): *Participación Infanto-Juvenil: Un reto social*. OPS/OMS, octubre 1999.

Arias Vanegas, B.E.(2017) *La Infancia como Sujetos de Derecho Un análisis Crítico*. *Revista Ratio Juris* Vol. 12 N.º 24, 127-142. DOI: 10.24142/raju.v12n24a6

Badinter, E. (1991). *¿Existe el instinto maternal? Historia del amor maternal*. Siglos XVII al XX. Barcelona: Paidós ibérica.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2005). *Yean y Bosico vs. República Dominicana*. Sentencia de Corte Interamericana de Derechos Humanos del 8 de septiembre. San José: Corte Interamericana de Derechos Humanos.

CRC. (2013). *Observación General No.17 sobre el derecho del niño al descanso, el esparcimiento, el juego, las actividades recreativas, la vida cultural y las artes (artículo 31)*. Recuperado de: <https://www.unicef.org/ecuador/UNICEF-ObservacionesGeneralesDelComiteDeLosDerechosDelNino-WEB.pdf>

Defensoría del Pueblo de Colombia. (2018). *Informe defensorial 2018. Situación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes nacionales y extranjeros en departamentos y municipios de frontera, Acciones y omisiones institucionales*. Bogotá, 1-211. Recuperado de: <http://www.defensoria.gov.co/public/pdf/Derechos-ninos-ninas-adolescentes-frontera.pdf>

Delgado, B. (1998). *Historia de la infancia*. Barcelona: Ariel.

- Del Moral Ferrer, A.J. (2007). El derecho a opinar de niños, niñas y adolescentes en la Convención sobre los Derechos del Niño. *Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta Vol. I, N° 2, 73 - 99*. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/pdf/1275/127519340005.pdf>
- Duran Strauch, E. (2011). Restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes en el sistema nacional de bienestar familiar. *Rev.latinoam.cienc.soc.niñez juv* 9(2): 549 - 559. Recuperado de: <http://www.scielo.org.co/pdf/rlcs/v9n2/v9n2a05.pdf>
- Gallego-Henao, A. M. (2015). Participación infantil... Historia de una relación de invisibilidad. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, 13 (1), pp. 151-165. Recuperado de: <http://www.scielo.org.co/pdf/rlcs/v13n1/v13n1a09.pdf>
- Galvis, L. (2009). La convención de los derechos del niño veinte años después. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, 2 (7), pp. 587- 619.
- Gobierno de Colombia.(2018) Política Nacional de Infancia y adolescencia 2018 - 2030. Recuperado de: https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/politica_nacional_de_infancia_y_adolescencia_2018_-_2030.pdf
- Hart Roger: La Participación de los Niños, de la Participación Simbólica a la Participación Auténtica. UNICEF. TACRO, 1993.
- Instituto Colombiana de Bienestar Familiar - ICBF (2010) Concepto General unificado Niñez y adolescencia. Recuperado de: https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/concepto_icbf_0027891_2010.htm
- Instituto Colombiana de Bienestar Familiar - ICBF (2013) Concepto 78 de 2013. Recuperado de: https://icbf.gov.co/cargues/avance/docs/concepto_icbf_0000078_2013.htm
- Instituto Colombiana de Bienestar Familiar - ICBF (2015) La participación de los niños, niñas y adolescentes en los mecanismos judiciales de búsqueda de la verdad en el marco de

- la justicia transicional. Observatorio del bienestar de la niñez. Recuperado de:
https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/justicia_transi_imp.pdf
- Instituto Interamericano del Niño, la niña y Adolescentes.(2010).La participación de niños, niñas y adolescentes en las Américas. Recuperado de: <http://www.iin.oea.org/pdf-iin/A-20-anos-de-la-Convencion.pdf>.
- López Contreras (2015) Interés Superior de los Niños y niñas, definición y contenido. 19-31. contenido. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, 13 (1), pp. 51-70. Recuperado de: <http://www.scielo.org.co/pdf/rlcs/v13n1/v13n1a02.pdf>
- Matarazzo Boriani, S.A. (2016). La adopción en Colombia: un proceso judicial, psicológico y emocional. Reflexión a partir de una experiencia personal. *Rev. Derecho Privado no.31*, 409-427. Recuperado de: <http://www.scielo.org.co/pdf/rdp/n31/n31a16.pdf>
- Pradilla Rivera, S.J. (2011). Aplicación del principio de Interés del Niño(a) como mecanismo para proteger los derechos de los niños y las niñas a tener una familia y no ser separado de ellas. *Estud. Socio-Juríd.*, Bogotá (Colombia), 13(1): 329-348. Recuperado de: </Downloads/1509-5822-1-PB.pdf>
- Presidencia de la República de Colombia (2006). Colombia por la primera infancia: Política pública por los niños y niñas, desde la gestación hasta los 6 años. Bogotá, D. C.: Presidencia de la República de Colombia.
- Sánchez, E. (2008). El niño a través de la historia. México, D. F.: GTZ.
- Sharanjeet Parmar et, al, eds. (2010) Children and Transitional Justice: Truth-telling, accountability and reconciliation, United States of America, UNICEF and the Human Rights Program at Harvard Law School.
- Solórzano, J. (2006). Los Derechos Humanos de la Niñez. Ciudad de Guatemala: Unicef.
- Unicef (1998). La participación de niños y adolescentes en el contexto de la Convención sobre los derechos del niño: visiones y perspectivas. Actas del Seminario Bogotá, 7-8 de

diciembre de 1998. Recuperado de: <https://www.unicef-irc.org/publications/pdf/bogota.pdf>

Unicef (2006). Derecho a la participación de los niños, niñas y adolescentes, Guía práctica para su aprobación. República Dominicana. Recuperado de: https://www.unicef.org/republicadominicana/uniCef_proyecto.pdf

Unicef (2014). Análisis de la situación de la Infancia y la adolescencia en Colombia 2010 - 2014. Recuperado de: <https://unicef.org.co/sitan/assets/pdf/sitan.pdf>.

Referencia Normativa

Convención sobre los Derechos del Niño, 1989

Colombia, Constitución Política de Colombia, 1991

Colombia, Congreso de la República, Ley 7ª de 1979

Colombia, Congreso de la República, Ley 1098 del 2006

Jurisprudencia

Corte Constitucional, Sala Séptima de revisión. (23 de Julio de 2018) Sentencia T-287. [MP. Cristina Pardo Schlesinger]

Corte Constitucional, Sala Séptima de revisión. (10 de Julio de 2018) Sentencia T-262. [MP. Carlos Bernal Pulido]

Corte Constitucional, Sala Novena de revisión. (31 de enero de 2014) Sentencia T-044. [MP. Luis Ernesto Vargas Silva]

Corte Constitucional, Sala Primera de revisión. (02 de marzo de 2018) Sentencia T-080. [MP. Carlos Bernal Pulido]

Corte Constitucional, Sala Novena de revisión. (19 de noviembre de 2013) Sentencia T-955. [MP. Luis Ernesto Vargas Silva]

Corte Constitucional, Sala Plena de la Corte. (19 de octubre de 2016) Sentencia C-569. [MP. Alejandro Linares Cantillo]

Corte Constitucional, Sala Sexta de revisión. (14 de febrero de 2013) Sentencia T-075. [MP.

Nilson Pinilla Pinilla]

Corte Constitucional, Sala Plena de la Corte. (22 de febrero de 2017) Sentencia C-113. [MP.

María Victoria Calle Correa]

Corte Constitucional, Sala Tercera de revisión. (12 de septiembre de 1995) Sentencia T-408.

[MP. Eduardo Cifuentes Muñoz]

Corte Constitucional, Sala Plena de la Corte. (25 de mayo de 2004) Sentencia T-507. [MP.

Manuel Cepeda Espinosa]

Corte Constitucional, Sala Novena de revisión. (15 de julio de 2005) Sentencia T-746. [MP.

Clara Inés Vargas Hernández]