

Universidad Nacional
Centro de Investigación y Docencia en Educación
Instituto de Estudios Interdisciplinarios de la Niñez y la Adolescencia

INTERÉS SUPERIOR DE LA PERSONA MENOR DE EDAD



Universidad Nacional
Centro de Investigación y Docencia en Educación
Instituto de Estudios Interdisciplinarios
de la Niñez y la Adolescencia

INTERÉS SUPERIOR DE LA PERSONA MENOR DE EDAD

ineina
comprometido con la niñez
y la adolescencia

UNA
UNIVERSIDAD NACIONAL
COSTA RICA
1949

INTRODUCCIÓN

Hemos considerado conveniente poner a disposición de los y las estudiantes, de los y las académicas del Centro de Investigación y Docencia de la Universidad Nacional un primer acercamiento al significado del Principio de “Interés Superior de la Persona Menor de edad” o al “Mejor Interés de la Persona Menor de Edad”.

A partir de la ratificación de la Convención sobre los derechos del Niño y la Niña, se desprende del Ordenamiento Jurídico un nuevo Derecho, es decir,

LA AUTONOMÍA DEL DERECHO DE LAS PERSONAS MENORES DE EDAD



y este a su vez tiene principios propios que iremos desarrollando poco a poco desde el Instituto de Estudios Interdisciplinario de Niñez y Adolescencia (INEINA) en cumplimiento de un compromiso legal, moral y ético con esta temática.

La Convención, tiene fuerza superior a la ley, según lo dispone la misma Constitución Política.

En este pequeño folleto intentamos ver y explicar el principio desde una gama enorme, precisamente para darle un criterio Objetivo y no Subjetivo como se ha dado en diferentes instancias gubernamentales y no gubernamentales.

Siempre será un documento en construcción, y estaremos recibiendo comentarios y retroalimentación desde la Academia, desde el sector gubernamental, con el fin de que a cada instante se fortalezca y se aplique como mandato convencional en el quehacer cotidiano de toda persona adulta.

En otro momento iniciaremos un proceso para realizar un documento paralelo para padres, madres y mundo adulto no profesional, para lo cual esperamos contar con todas las sugerencias posibles.

De acuerdo al interés de cada persona, aportamos una bibliografía mínima para que puedan ahondar sobre el principio y vayan mucho más allá de este pequeño esfuerzo por iniciar pequeños pasos en este complejo e importante principio.



CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ

ARTICULO 3

1

En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial que se atenderá será el interés superior del niño.

2

Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3

Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños (as) cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

La noción del “interés Superior de la Persona Menor de Edad” ha adquirido una trascendencia institucional que supera las fronteras. Al mismo tiempo, junto al consenso de las naciones se alzan voces en el campo doctrinario que marcan sus debilidades. Su aplicación dicen unos, pone la justicia al servicio de los modelos sociopolíticos dominantes. Su evaluación subjetiva, dicen otros, facilita la arbitrariedad del juzgador.

Este interés superior de los niños y niñas, es siempre definido, por lo que existe el riesgo de contemplar más los intereses de los adultos (as) que los del primero, pues la persona menor de edad, cualquiera que fuese su edad mientras no tenga efectiva participación, queda reducido a ser más que “aquel que no habla”.

Es como “un compartimento vacío que se llena con las percepciones y prejuicios”. El estándar también es visto como una racionalización para justificar intereses personales o criterios propios, más que para tener realmente en cuenta las necesidades de los niños, niñas y adolescentes.

Los Estados pretenden, que los juzgadores tengan como punto central el mejor interés de la persona menor de edad y que se ignore el interés de los padres, madres, cuando en realidad son los padres y madres quienes desean tener la oportunidad de probar que ellos (as) tienen derecho de permanecer junto a sus hijos (as) y no que éstos (as) tienen el derecho de estar junto a ellos.

Pese a los riesgos señalados, es necesario enaltecer la noción en cuanto representa la consideración de la persona menor de edad como una persona independiente, el reconocimiento de sus propias necesidades y la aceptación de los derechos de quien no puede ejercerlos por sí mismo.

El “interés superior del niño, niña o adolescente” emerge como fruto de una estructura familiar que busca el respeto de las individualidades que la componen. Surge cuando la niñez y adolescencia es concebida como una categoría autónoma, con sus propios derechos e intereses.

EL JUICIO SOBRE EL MEJOR INTERÉS DE LA PERSONA MENOR DE EDAD ES SÓLO UNA PREDICCIÓN ACERCA DE SU BIENESTAR

El juzgador (juez, padre, madre, funcionario (a), educador (a), adulto responsable), cuando interpreta cuál es el interés de la persona menor de edad en el caso concreto, emite un juicio de predicción, un pronóstico que se construye sobre un entramado de creencias y prácticas sociales. Su certeza es relativa porque sólo el devenir podrá decir si el vaticinio ha sido acertado.

La valoración del interés de la persona menor de edad se desarrolla en un proceso abierto que admite nuevas comprensiones cuando quedan reveladas otras vertientes del caso. Por lo tanto en esta materia no hay nada definitivo y, a menudo, la mejor solución puede surgir de sucesivos ensayos y errores.

Por esta razón las decisiones son siempre provisionales. La determinación del Interés Superior de la Persona Menor de Edad

es un proceso dinámico, no sólo porque está sometido a la posibilidad de una revisión a medida que el niño, niña o adolescente crece, sino que en el resultado influyen sus sentimientos y deseos, que pueden modificarse.

EN OTRAS PALABRAS, LAS DECISIONES DEBEN SEGUIR EL PROPIO TIEMPO DE LA PERSONA MENOR DE EDAD.



SIGNIFICADO QUE PUEDE ATRIBUIRSE AL CALIFICATIVO "SUPERIOR"

La Convención califica el interés del niño, niña o adolescente como "superior" pero de acuerdo a la doctrina que inspiran los Derechos Humanos no son superiores o en detrimento de derechos de otras personas, lo que se ha querido poner de manifiesto es que a la persona menor de edad le asiste un verdadero y auténtico poder para reclamar la satisfacción de sus necesidades ahora convertidas en derechos.

**SIMBOLIZA LA
IDEA DE QUE
OCUPA UN LUGAR
IMPORTANTÍSIMO
EN LA FAMILIA Y
EN LA SOCIEDAD Y
QUE ESE LUGAR
DEBE SER
RESPETADO.**



Alimenta la idea de que frente a un conflicto de intereses se considera de mayor jerarquía aquellos que permiten la realización plena de los derechos de la persona menor de edad por su condición peculiar de desarrollo y tomando en cuenta siempre su autonomía progresiva, de acuerdo a la evolución de sus facultades, donde toda esta gama de derechos pasaron de estar en la esfera privada y lograron salir a la vida pública, siendo de orden público y de responsabilidad del Estado.

La expresión interés superior, no significa como a muchos les parece que el interés de una persona menor de edad sea superior al interés de otras personas en su entorno o en su situación.

El principio implica dar prioridad al bienestar de las niñas, niños y adolescentes ante cualquier otro interés que vaya en su perjuicio. Orientará la actuación de los distintos órganos encargados de las acciones de defensa, representación, promoción, protección, especial y participación de las niñas, niños y adolescentes en las siguientes acciones:

- En la asignación de recursos públicos para programas sociales relacionados con personas menores de edad.
- En la atención de niños, niñas y adolescentes en los servicios públicos.
- En la formulación y ejecución de políticas públicas relacionadas con personas menores de edad.

Este principio le recuerda de que ello no constituye soluciones jurídicas desde la nada, sino en estricta sujeción, no solo en la forma sino en el contenido, a los derechos de las niñas, niños y adolescentes sancionados legalmente.

El interés superior significa, según la convención que para cada persona menor de edad, se debe buscar siempre, dentro de los muchos intereses que se encuentran en juego en cada situación, aquél que atienda a su mejor o superior interés.

Si no fuera así, en caso de conflicto entre dos personas menores de edad, por ejemplo, no habría como determinar el interés superior de uno sobre el del otro, porque a ambos se aplicaría el principio de superioridad y la perplejidad se instalaría.

En un conflicto entre intereses de personas menores de edad, la solución está en buscar para cada uno cual es el mejor, el superior, dentro de los intereses en juego. Lo mismo se aplica en la relación de niños, niñas y adolescentes con sus padres, madres, responsables, autoridades públicas, entidades, empresas, entre otros.

Se debe siempre procurar resolver posibles problemas, procurando concretar el interés que es el mejor, el superior para el niño, niña, o adolescente en cada caso concreto.

Atender el más alto interés de un ciudadano o ciudadana, significa tener siempre en cuenta los intereses del bien común, el interés de los otros con los cuales se convive.

Son esas cosas que hacen parte del esfuerzo, de efectividad, donde una cuarta parte es la letra y el espíritu de la ley y las otras tres partes son de carácter educativo, social y administrativo, este es el enfoque de la Convención sobre los Derechos del Niño y la Niña.

EL INTERÉS SUPERIOR DE LA PERSONA MENOR DE EDAD Y EL INTERÉS FAMILIAR

En la doctrina francesa se han dado diversas interpretaciones del “interés familiar”. Unos sostienen que se refiere al interés global; otros por el contrario, afirman que puede identificarse con el interés de alguno de los integrantes de la familia, aún cuando se oponga a la de los otros.

En una tercera postura, la noción representa la idea de una síntesis de intereses que deben equilibrarse, descartándose la apreciación de intereses categoriales, por ejemplo, de la mujer, o del niño, niña o adolescente.

El interés familiar no define un interés propio de la familia considerada como persona jurídica, sino que representa el interés de los componentes de la familia en una situación de interdependencia dentro de una totalidad. La familia es un sistema que debe ser contemplado en todas las interacciones que se producen en su seno e incluso, con el mundo exterior.

Esta comprensión de la relación entre el interés individual y el interés familiar es aplicable al interés del niño, niña o adolescente. No es posible concebir una decisión que lo favorezca y que, al mismo tiempo, perjudique a todo el grupo familiar, como tampoco puede imaginarse una determinación que beneficie a la familia y lesione el derecho de la persona menor de edad.

El interés de la persona menor de edad debe ser armonizado con las demandas de todo el grupo familiar dentro de una lógica de integración basada en la participación y la solidaridad. El principio de unidad familiar debe ceder muchas veces frente a los intereses particulares de los hijos-hijas.

EL INTERÉS DE LA PERSONA MENOR DE EDAD Y LAS POLÍTICAS PÚBLICAS

El mandato constitucional de acuerdo con el artículo 3 de la Convención, no solo va dirigido a resolver problemas privados en el ámbito judicial o administrativo, sino que la protección del “interés Superior de la Persona Menor de Edad” se erige como responsabilidad primordial del Estado a la hora de diseñar las leyes y las políticas tendientes a la protección.

EL INTERÉS DE LA PERSONA MENOR DE EDAD, REALIZACIÓN DE SUS DERECHOS FUNDAMENTALES

El interés de la persona menor de edad ligado al ejercicio de sus derechos fundamentales representa el imperioso deber de respetar las diferentes etapas evolutivas de la niñez y la adolescencia con sus propias demandas y expectativas.

Es deplorable que el niño, niña o adolescente deba cargar el fardo de sus deberes del hombre o la mujer del mañana sin darle los derechos del hombre o la mujer que son hoy.

De aquí se desprende la importancia de hacer una distinción de los derechos del niño, niña o adolescente como “persona”, como “niño-niña”, como “adolescente”, como “joven” y como “futuro adulto-adulta”.

EL INTERÉS DE LA PERSONA MENOR DE EDAD Y LA INTERVENCIÓN ESTATAL

En relación con el cuidado y educación de la persona menor de edad, los padres, las madres son los primeros encargados de defender los intereses, ya que se considera que están mejor ubicados para garantizar su salud psicofísica y para saber que es lo que más los y las beneficia (Art. 18 inc.1 CDN).

Los derechos de los padres, madres tienen carácter instrumental y están destinados a satisfacer los intereses y derechos intrínsecos de los niños, niñas y adolescentes. Por consiguiente, cuando tales derechos corren el riesgo de ser lesionados, el Estado a través de la acción administrativa o judicial, interviene para garantizar los derechos de las personas menores de edad.

Es decir, interviene en defensa de su interés, en numerosas situaciones donde la educación o la salud o cualquier derecho personal o económico pueden correr peligro.

En suma, cuando se han señalado, los derechos de los padres-madres “extensos y respetables”, que van desde la elección del nombre hasta las decisiones sobre la educación, hallan siempre un límite cuando el interés de la persona menor de edad aparece afectado.

EL ENFOQUE TERAPÉUTICO RELACIONADO CON EL INTERÉS SUPERIOR DE LA PERSONA MENOR DE EDAD CON RESPECTO A LA FAMILIA.

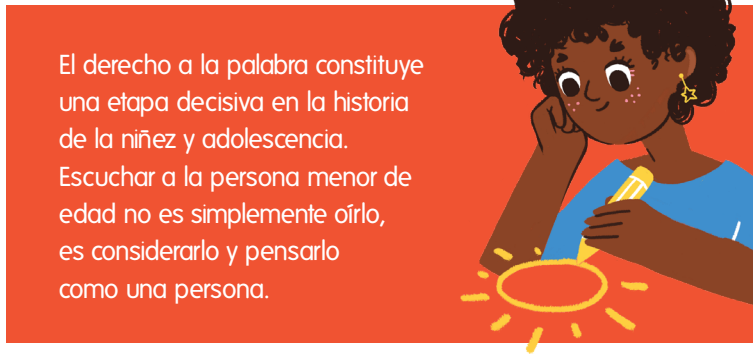
La defensa del interés superior ha permitido a los juzgadores asumir una postura más comprometida, dirigida a orientar y apoyar a las familias en conflicto, cuando el progenitor a cargo de los hijos-hijas, generalmente la madre, se ha resistido a que los niños, niñas o adolescente tengan trato con el otro padre.

Se han ordenado terapias al grupo familiar, bajo apercibimiento de que la negativa a su cumplimiento se valore como un elemento de juicio para modificar el régimen de guarda, crianza y educación. La sanción prevista parte de la idea de que el progenitor a cargo de la guarda está obligado a cooperar en la restauración del vínculo con el otro progenitor.

El ingreso al espacio privado y la restricción a la autonomía personal como efecto de la imposición de un tratamiento son admitidos en función de preservar el bienestar de las personas menores de edad.

La Participación de la persona menor de edad con la pauta del “Interés Superior”

El derecho de la persona menor de edad a ser escuchada se asocia, precisamente, con la determinación de cuál es “su mejor interés”.



Cuando quiere evaluar cuál es la decisión que mejor lo favorece, se imagina una mejor calidad de vida, física y psíquica, un desarrollo más favorable, menores riesgos o vulnerabilidad sin descuidar sus responsabilidades. Indudablemente, uno de los elementos esenciales para dicha valoración es conocer a la persona menor de edad, su personalidad, sus necesidades, sus inclinaciones o dificultades y sus derechos.

Mientras no se haga efectivo el derecho a la participación no es posible que se aplique la profundidad del paradigma del nuevo derecho de las personas menores de edad lo cual es requisito para hacer efectivo el principio del Interés Superior y de la persona menor de edad como sujeto de derecho y no como objeto de protección.

Este es el punto central:

Por interés superior de la persona menor de edad no se debe entender la orientación o el enfoque individual de la decisión de un juzgador judicial, administrativo, de un padre o madre de familia, de un maestro o maestra o de cualquier persona que ejerza la función de tutoría, sino la adecuada interpretación desde el plano jurídico, pero también social y político, de la auténtica necesidad-libertad del niño, niña o adolescente, del paso de las necesidades a los derechos, de la persona menor de edad como sujeto y no como objeto, del majestuoso enfoque de derechos que debe regir a las personas menores de dieciocho años.

Algunos ejemplos para entender el “Interés Superior del Niño, Niña o Adolescente” y el “Mejor Interés” son:

1

Si en una comunidad existen tres escuelas, el interés superior significa el derecho de la persona menor de edad a la educación, pero el mejor interés es que la niña, niño o adolescente vaya a la escuela que más se ajuste a sus necesidades.

2

Si existe una niña embarazada encontramos que el Interés Superior además de interponer la denuncia por violación, es su derecho indiscutible a la salud. Su mejor interés es que no sea atendida con las adultas sino en el Hospital Nacional de Niños.

3

El interés superior de una persona menor de edad es el contacto y cuidado por parte de sus progenitores o padres adoptivos, si estos se separan, inicia el proceso de definir el mejor interés para con la madre o el padre.

BIBLIOGRAFÍA

- Alston Ph. Editor. (1994). “The Best Interests of The Child: Reconciling Culture and Human Rights”. Oxford University press, 1994.
- Alston, Ph., Bridget Gilmour-Walsh. (1996). “El Interés Superior del Niño. Hacia una Síntesis de los derechos del niño y de los valores culturales” Unicef, Argentina.
- Alvarez- Vézlez, M.I. (1994) “La Protección de los Derechos del Niño. En el marco de las Naciones Unidas y en el Derecho Constitucional Español”. Facultad de Derecho-ICADE. Universidad Pontificia de Comillas, Madrid.
- An-Na’lm, A. “Cultural Transformation and Normative Consensus on The Best Interest of The Child” en Alston, op. cit.
- Bidart-Campos, G. (1989). “Teoría General de los Derechos Humanos”. Universidad Autónoma de México.
- Cillero B., Miguel “El interés superior del niño en el Marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño”. Consultado el 9 de marzo de 2010, en el sitio web <http://www.iin.oea.org/iin/cad/sim/pdf/mod1/Texto%208.pdf>
- Cillero, M. (1996) “Leyes de Menores, Sistema Penal e Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos” en “Sistema Jurídico y Derechos Humanos” C. Medina y J. Mera editores. Sociedad de Ediciones, Universidad Diego Portales, Santiago, Chile.





Elaborado en el Instituto de Estudios
Interdisciplinarios de la Niñez y
la Adolescencia (INEINA), del CIDE.
Universidad Nacional.

M.Dh. Rodolfo Vicente Salazar,
MSc. Marianella Castro Pérez y
Licda. Mauricia Córdoba Madriz
M.Dh. Miroslava Bonilla Cabañas.

Prohibida la reproducción de
este folleto sin previa autorización.

Costa Rica, Heredia 2021.

 2562-6465/ 2562-6462/2562-6464

 ineina@una.cr

 Ineina Universidad Nacional

 www.cide-ineina.una.ac.cr