

ARTÍCULO CIENTÍFICO
CIENCIAS SOCIALES

El interés superior del niño y el estricto respeto al principio de la convencionalidad de las normas

The higher interest of the child and the strict respect to the principle of the conventionality of the rules

Cangas Oña, Lola Ximena ^I; Iglesias Quintana, Janneth Ximena ^{II}; Mosquera Endara, Mónica del Rocío ^{III}; Puerta Martínez, Yusmany ^{IV}

^I. ur.lolacangas@uniandes.edu.ec. Carrera de Derecho, Universidad Regional Autónoma de los Andes, extensión Riobamba, Riobamba, Ecuador

^{II}. ur.jannethiglesias@uniandes.edu.ec. Carrera de Derecho, Universidad Regional Autónoma de los Andes, extensión Riobamba, Riobamba, Ecuador

^{III}. ur.monicosmosquera@uniandes.edu.ec. Carrera de Derecho, Universidad Regional Autónoma de los Andes, extensión Riobamba, Riobamba, Ecuador

^{IV}. ur.yusmanypuerta@uniandes.edu.ec. Carrera de Derecho, Universidad Regional Autónoma de los Andes, extensión Riobamba, Riobamba, Ecuador

Recibido: 31/10/2019

Aprobado: 15/11/2019

Como citar en normas APA el artículo:

Cangas Oña, L. X., Iglesias Quintana, J., Mosquera Endara, M. R., y Puerta Martínez, Y. (2019). El interés superior del niño y el estricto respeto al principio de la convencionalidad de las normas. *Uniandes Episteme*, 6 (Especial), 938-951.

RESUMEN

La aprobación, en 1989, de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (CIDN) es la culminación de un proceso progresivo de reconocimiento y protección de los derechos de los niños que se ha desarrollado durante el siglo XX. El análisis histórico-jurídico, revela la existencia de una estrecha vinculación entre el perfeccionamiento de los instrumentos internacionales de protección de los derechos de los niños y, el progreso en la garantía y protección de los derechos humanos en general. Los derechos de los niños, según diversos estudios, disponen de mecanismos más efectivos de protección en la medida que permanecen ligados a la protección general de los derechos humanos. La evolución actual del pensamiento jurídico permite afirmar que, tras la noción de derechos humanos, subyace la idea de que todas las personas, incluidos los niños, gozan de los derechos consagrados

para los seres humanos y que es deber de los Estados promover y garantizar su efectiva protección igualitaria. En esta investigación los autores han analizado doctrinariamente los tratados internacionales referente al Interés Superior del Niño y estricto respeto al principio de la convencionalidad de las normas. En este sentido, se trata de una investigación documental. Se emplearon diversos métodos de la investigación como el inductivo, deductivo, analítico y sintético para revelar los aportes teóricos. Finalmente se concluye que en el Interés Superior del Niño tiene un alcance mundial y prevalece sobre cualquier otro principio.

PALABRAS CLAVE: Interés superior; niño; Constitución; tratados internacionales; normas.

ABSTRACT

The approval, in 1989, of the International Convention on the Rights of the Child (CIDN) is the culmination of a progressive process of recognition and protection of the rights of children that has developed during the twentieth century. The historical-legal analysis reveals the existence of a close link between the improvement of international instruments for the protection of children's rights and the progress in guaranteeing and protecting human rights in general. The rights of children, according to various studies, have more effective protection mechanisms to the extent that they remain linked to the general protection of human rights. The current evolution of legal thought allows us to affirm that, following the notion of human rights, the idea that all people, including children, enjoy the rights enshrined for human beings and that it is the duty of the States to promote and guarantee their effective equal protection. In this investigation, the authors have doctrinally analyzed international treaties regarding the Best Interest of the Child and strict respect for the principle of conventionality of norms. In this sense, it is a documentary investigation. Various research methods such as inductive, deductive, analytical and synthetic were used to reveal theoretical contributions. Finally, it is concluded that in the Best Interest of the Child it has a worldwide reach and prevails over any other principle.

KEYWORDS: Visiting schedule; Constitution; integral development, girls; children; rules.

INTRODUCCIÓN

El nuevo derecho de la infancia - adolescencia surgido en América Latina pretende ser la concreción de los mecanismos de exigibilidad y protección efectiva de los derechos contenidos en la Convención y los Tratados Internacionales. La rica normativa que ha venido a reemplazar a las antiguas leyes de menores se funda en que los derechos del niño derivan de su condición de persona; en consecuencia, se establece que los dispositivos de protección

de los derechos de la infancia son complementarios nunca sustitutivos de los mecanismos generales de protección de derechos reconocidos a todas las personas. (UNICEF, 2006)

Los niños gozan de una supraprotección o protección complementaria de sus derechos que no es autónoma, sino fundada en la protección jurídica general. En este sentido, cualquier pretensión de autonomía del derecho de infancia que no respete estos fundamentos, como la que se sostuvo hasta hace un tiempo por algunos autores que propiciaban un derecho de menores autónomo, es contraria a la concepción de los derechos del niño que emana de la doctrina universal de los derechos humanos. (CILLERO, 2005)

MÉTODOS

En esta investigación se utilizó la investigación documental porque nos ayudó a entender doctrinariamente los tratados internacionales referente al Interés Superior del Niño y estricto respeto al principio de la convencionalidad de las normas, se trata de una investigación documental. Los métodos empleados son el inductivo, deductivo, que nos permitió obtener los conceptos y enunciados estableciendo con anterioridad, analizar casos particulares y casos generales que aportaron a tener una visión clara del Interés Superior del Niño y su estricto cumplimiento del principio de la convencionalidad. Analítico y sintético, con estos métodos nos permitió revisar ordenadamente cada elemento del tema de investigación para analizar de manera crítica, y relacionarlos con hechos que estén aislados, unificarlos y así obtener una visión integral de conjuntos de las relaciones estructurales entre estos, como el análisis del ISN en los Tratados internacionales y su cumplimiento estricto.

RESULTADOS

El Interés Superior del Niño

Para la Constitución del Ecuador en el artículo 44 establece: “El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

A su vez el Código de la Niñez y Adolescencia dispone en el artículo 1 “sobre la protección integral que el Estado, la sociedad y la familia deben garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que viven en el Ecuador, con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad, dignidad y equidad. Para este efecto, regula el goce y ejercicio de los derechos, deberes y responsabilidades de los niños, niñas y adolescentes y los medios para hacerlos efectivos, garantizarlos y protegerlos, conforme al

principio del interés superior de la niñez y adolescencia y a la doctrina de protección integral” (Código de la Niñez y Adolescencia, 2003)

Según GATICA Y CHAIMOVIC (2002), definen el interés superior del niño debe ser entendido como un término relacional o comunicacional, y significa que, en caso de conflicto de derechos de igual rango, el derecho de prioridad del interés superior del niño/niña prima sobre cualquier otro que pueda afectar derechos fundamentales del niño/niña. Así, ni el interés de los padres, ni el de la sociedad, ni el del Estado pueden ser considerados prioritarios en relación a los derechos del niño/niña. (CASTRO, 2010)

También CABRERA, Juan (2014), define, como: La directriz aplicable a cualquier tema de minoridad, que obliga al administrador público y persona particular, a tomar la decisión más benéfica sobre los derechos de este grupo, aun cuando existan otros intereses en el mismo contorno; provocando así, un efectivo resguardo a la integridad física y emocional del menor. (CABRERA, 2014). Los autores comparten las definiciones descritas anteriormente acerca del Interés Superior del Niño tanto por la Constitución del Ecuador como lo manifestado por el Código de la Niñez y Adolescencia y por los tratadistas al manifestar que está por encima de cualquier otro principio y los operadores de justicia deben velar por su cumplimiento.

Tratados internacionales

Al fomentar la práctica del interés superior del niño en la comunidad internacional, se vuelve una pieza fundamental de esta investigación; esta parte consiste en determinar los cuerpos legales que, de modo relacionado salvaguardan la praxis del principio en el mundo jurídico.

Declaración de los Derechos del Niño: El principio fue reconocido por primera vez en 1959 en la Declaración de los Derechos del Niño: Principio 2:

El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensando todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño. (HUMANIUM, 2008)

Convención sobre los Derechos del Niño: Años más tarde la Convención sobre los Derechos del Niño, marcaría el apareamiento del “Interés Superior del Niño” en la normativa mundial; expresamente el principio se contiene dentro del Artículo 3: “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 a que se atenderá será el interés superior del niño”. (UNICEF, Comité Español, 2006); debe agregarse la reflexión de Gloria Baeza Concha al comentar que: “En este contexto, evidentemente, debemos reconocer la existencia del principio del interés superior

del niño no sólo a partir de la vigencia de la CDN, sino con anterioridad, lo cual justifica su carácter de norma consuetudinaria, puesto que es connatural a la esencia de la naturaleza humana". (BAEZA, 2001)

También en la Convención sobre los Derechos del Niño, proyecta al interés superior del niño hacia las políticas públicas como prioridad, en su Art.3, núm. 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 a que se atenderá será el interés superior del niño". (UNICEF, Comité Español, 2006). Se puede argumentar que instituir el interés superior del niño en el trato social, debe ser una política de la autoridad pública, esto sobre la base del desarrollo teórico de Luigi Ferrajoli al decir: "...es una obligación de la autoridad pública, asegurar la efectividad de los derechos subjetivos individuales". (FERRAJOLI, 2001)

WEINBERG, Inés, expone el objetivo del siguiente modo:

Esta particularidad obliga a los órganos de aplicación de la Convención, ya sea la administración o el Poder Judicial, a asumir la importantísima tarea de "descubrir" qué curso de acción llevará la defensa del interés superior del niño en cada caso particular. Lo que la Convención establece es, precisamente, que resultará obligatorio para esos agentes la búsqueda que lleve a ese "descubrimiento" de qué es lo que mejor resguarda el interés superior del niño. (WEINBERG, 2004)

Reglas de Beijing: Reglas mínimas uniformes de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), con la Resolución 40/33 de la Asamblea General de la ONU, del 29 de noviembre de 1985 crea las reglas mínimas, estipuladas por las Naciones Unidas, para la administración de justicia de menores. A esta normativa se le conoce con el nombre de "Reglas de Beijing". "Aunque las Reglas de Beijing existen desde antes que la Convención sobre los Derechos del Niño y la Niña de 1989, varios principios fundamentales han sido incluidos en dicha Convención y se mencionan expresamente en su preámbulo. Las Reglas no son vinculantes, sino que constituyen recomendaciones. No obstante, algunos de sus principios se encuentran incluidos en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, un tratado universal y vinculante para todos los Estados Parte. Las Reglas de Beijing no impiden la aplicación de las Reglas Mínimas Uniformes de Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos, adoptadas en 1955. Dichas normas se les aplicarán a los adolescentes detenidos en espera de la sentencia, y en las instituciones se aplicarán tomando en cuenta las necesidades específicas de los adolescentes". (VAN & TOOTELL, 1985)

Las Reglas mínimas se han formulado deliberadamente de manera que sean aplicables en diferentes sistemas jurídicos y, al mismo tiempo, establezcan algunas normas mínimas para el tratamiento de los menores delincuentes con arreglo a cualquier definición de la noción de joven y a cualquier sistema de tratamiento de los menores delincuentes y se refieren a la

política social en su conjunto y tienen por objeto promover el bienestar del menor en la mayor medida posible.

Reglas de Riyad: Las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (Riyadh), se trata de un cuerpo legal expedido por las Naciones Unidas, su creación estuvo a cargo de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, que en su resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990, determinó la importancia de fundar un adyacente de reglas mínimas, que brinden protección a los menores privados de la libertad (Observatorio Internacional de justicia juvenil, 1990); como un hecho destacable en la norma también se adoptaron directrices para la prevención de la delincuencia juvenil. Una revisión minuciosa de las Reglas, revela que no se ha detallado la categoría lingüística del “interés superior del niño” en ninguna de sus normas, sin embargo, la aplicabilidad del principio está presente en cada una de ellas, han buscado el mismo fin “actuar como salvaguarda”. Es por esta razón que se cita a este cuerpo legal como legislación conexas del principio.

En la investigación solamente se hará un comentario de la orientación que poseen estas normas. En primer término, el cuerpo hace mención a la necesidad que existe de proteger la integridad física y mental del menor e invoca la encarcelación como una medida de última ratio, acotando que tomada esta medida deben aplicarse todos los derechos del niño, lo cual ayudará a contrarrestar los perjuicios de la detención, que de suscitarse deberá estar garantizada por los Estados Partes.

Los derechos civiles y políticos del menor están protegidos en esta norma, la cual busca reinsertar al menor en la sociedad, para lo que debe usar programas de educación, capacitación y trabajo remunerado; factores que serán evaluados periódicamente por informes, incluidos los registros jurídicos y médicos. Los castigos o tratamientos que se le apliquen estarán a cargo de un personal competente, integrado por un número adecuado de especialistas, entre los cuales se deberá contar con: Educadores, instructores profesionales, asesores, asistentes sociales, siquiátras y sicólogos.

Declaración sobre la Protección de la Mujer y el Niño en Estados de Emergencia o de Conflicto Armado: Entre otras importantes resoluciones impulsadas por la Organización de Naciones Unidas, relativas a establecer el respeto por los derechos humanos y por los principios básicos para la protección de las poblaciones civiles en los conflictos armados, la Asamblea General de la ONU adoptó la Resolución 3318 (XXIX) de 14 de diciembre de 1974, que da origen a la presente declaración. Su consigna es clara y específica: en sucesos de emergencia o de conflicto armado, la atención tanto a mujeres como a niños debe ser prioridad de los Estados.

Artículo 3.- Todos los Estados cumplirán plenamente las obligaciones que les imponen el Protocolo de Ginebra de 1925 y los Convenios de Ginebra de 1949, así como otros instrumentos de derecho internacional relativos al respeto de los derechos humanos

Cangas Oña; Iglesias Quintana; Mosquera Endara; Puerta Martínez

en los conflictos armados, que ofrecen garantías importantes para la protección de la mujer y el niño. Artículo 6.- Las mujeres y los niños que formen parte de la población civil y que se encuentren en situaciones de emergencia y en conflictos armados en la lucha por la paz, la libre determinación, la liberación nacional y la independencia, o que vivan en territorios ocupados, no serán privados de alojamiento, alimentos, asistencia médica ni de otros derechos inalienables, de conformidad con las disposiciones de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Declaración de los Derechos del Niño y otros instrumentos de derecho internacional. (Declaración sobre la protección de la mujer y el niño en estados de emergencia o de conflicto armado, 1974)

En verdad no es fácil estudiar este punto, sabiendo que los conflictos armados son la causa que originó el apareamiento del principio de Interés Superior del Niño en el orden mundial y pese a que la actual sociedad es más civilizada y consiente de los problemas derivados de las guerras en especial por las provocadas en la Segunda Guerra Mundial.

Acuerdo entre los Estados partes del MERCOSUR y Estados Asociados sobre Cooperación Regional para la Protección de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes en Situación de Vulnerabilidad: La Asamblea Nacional de la República del Ecuador resolvió el 6 de abril de 2009, remitir su aceptación del instrumento a la Comisión Especializada de Relaciones Internacionales y Seguridad Pública, para su aprobación; este acto fue realizado con sustento en el Dictamen 0001-09-DTI-CC de la Corte Constitucional, que el 17 de febrero de 2009 declaró: "...que el Acuerdo entre los Estados Partes del MERCOSUR y los Estados Asociados sobre Cooperación Regional para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes en Situación de Vulnerabilidad, guarda conformidad con la Constitución Política de la República del Ecuador, y por consiguiente se debe continuar con el proceso de aprobación". (Revista Judicial, Derecho Ecuador, 2009)

Los países que firman el acuerdo son: La República Argentina, de la República Federativa del Brasil, de la República del Paraguay, de la República Oriental del Uruguay, Estados Partes del MERCOSUR y la República de Bolivia, la República de Chile, la República Colombia, la República del Ecuador, la República del Perú y la República Bolivariana de Venezuela, Estados Asociados al MERCOSUR.

El Acuerdo tiene la función de utilizar coordinadamente la información procedente de autoridades judiciales y administrativas, en torno a la localización o paradero de menores, así como también lo relativo a restricciones de egreso de niños, niñas y adolescentes, entre los Estados Partes.

Artículo 4.- "Cuando de la Base Informática "Niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad del MERCOSUR", surja la existencia de solicitudes emanadas de

autoridades judiciales, los funcionarios migratorios procederán de la siguiente manera, según el caso: 2) Para los casos de solicitudes que impliquen restricciones de egreso, los funcionarios migratorios procederán a poner al niño, niña o adolescente bajo la inmediata disposición y protección de la autoridad judicial que resulte competente, en virtud de la normativa interna del Estado de detección, quien adoptará las medidas de protección de urgencia, en el marco de su normativa convencional e interna, tomando en consideración el interés superior del niño reconocido en las convenciones de Derechos Humanos vigentes entre los Estados Parte". (Acuerdo entre los Estados Partes del Mercosur y Estados Asociados sobre Cooperación Regional para la Protección de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes en situación de vulnerabilidad, 2008)

Claramente puede distinguirse la función de la norma, cual busca proteger la situación del menor en tránsito, cuando su traslado obedece a una salida ilegal de su país de origen. La restricción de egreso dentro de la práctica ecuatoriana lleva el nombre de "Prohibición de Salida" y se solicita para resguardar la situación del menor, que se piensa corre el riesgo de desaparecer.

Artículo 9.- "Las Partes deberán guardar la debida confidencialidad en los procedimientos de aplicación del presente Acuerdo con fundamento en el interés superior del niño". (Acuerdo entre los Estados Partes del Mercosur y Estados Asociados sobre Cooperación Regional para la Protección de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes en situación de vulnerabilidad, 2008)

La iniciativa del MERCOSUR es valedera en lo que respecta al estudio, pues su desarrollo corresponde a la lucha por los derechos de la minoridad, aún más en las veces en que los países que integran esta comunidad están obligados a la Convención sobre los Derechos del Niño, que en su Art. 8 fija el compromiso de los Estados Partes de velar por el derecho del niño a preservar su identidad, incluida su nacionalidad y relaciones familiares.

Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. (CEDAW, por sus siglas en inglés): La Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, aprobó el 18 de diciembre de 1979 la resolución 34/180, concerniente a la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, misma que entró en vigor desde el 3 de septiembre de 1981, la Convención que tiene un carácter jurídicamente vinculante, enuncia los principios aceptados internacionalmente sobre los derechos de la mujer en todos los ámbitos, respaldando esta postura el Comité de Derechos Humanos en su Comentario General 18 del año 1989, estableció que: "Art. 1. La no discriminación, junto con la igualdad ante la ley y la igual protección de la ley sin ninguna discriminación constituye un principio básico y general relativo a la protección de los derechos humanos." (Sistema de Naciones Unidas de Panamá, 1989-2010).

En cuanto al interés superior del niño puede mencionarse la siguiente norma:

Artículo 16.- “1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres: [...]; d) Los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial; e) Los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos; f) Los mismos derechos y responsabilidades respecto de la tutela, curatela, custodia y adopción de los hijos, o instituciones análogas cuando quiera que estos conceptos existan en la legislación nacional; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial; [...]”. (Sistema de Naciones Unidas de Panamá, 1989-2010)

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (PIDCP): El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es un tratado multilateral, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200A (XXI), de 16 de diciembre de 1966; que entró en vigor el 23 de marzo de 1976. En virtud de su artículo 2, los Estados partes asumen la obligación, de respetar y garantizar los derechos humanos reconocidos a toda persona que resida en su territorio o bajo su jurisdicción. Esto implica que los Estados Partes deben abstenerse de violar estos derechos, pero principalmente deben adoptar medidas positivas para que los mismos sean efectivos y garantías, en el campo minoril la norma que apertura la toma de estas medidas es la que se sigue:

Artículo 23, núm. 4. Los Estados Partes en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos.

Es decir, que reconocida la importancia del matrimonio, como potencial formador del ente familiar (núcleo de la sociedad).

Artículo 24.- 1. “Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado. 2. Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre. 3. Todo niño tiene derecho a adquirir una nacionalidad”. (COPREDEH, 2011)

El artículo 24 registra por su parte, el reconocimiento de derechos a la persona del menor, disponiéndose que sea protegido sin ningún tipo de discriminación, tanto en el ámbito familiar como en el estatal.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Tratado adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, que en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966 y en vigor desde el 3 de enero de 1976, tuvo a bien instaurar un proceso para que el ente denominado “Consejo Económico y Social”, sea el encargado de informar a la Comisión de los Derechos Humanos, sobre la transgresión de derechos fundamentales, incluyéndose las faltas en contra de la Convención sobre los Derechos del Niño y por efecto subsiguiente del interés superior del niño, carta y principio, que representan en todo a los derechos fundamentales de los menores. Su apartado más relevante es el que a continuación se detalla.

Artículo 19.- “El Consejo Económico y Social podrá transmitir a la Comisión de Derechos Humanos, para su estudio y recomendación de carácter general, o para información, según proceda, los informes sobre derechos humanos que presenten a los Estados conforme a los artículos 16 y 17, y los informes relativos a los derechos humanos que presenten los organismos especializados conforme al artículo 18”. (NACIONES UNIDAS, Derechos Humanos, 1996)

El artículo 19 es un fiscalizador de las gestiones que realizan los diferentes Estados, relativas a garantizar el cumplimiento de los Derechos Humanos, lo cual corresponde directamente al grupo menores y su desarrollo social;

La composición de esta norma está solventada por otras del mismo cuerpo, los artículos 16 y 17 por ejemplo, mencionan la obligación que tiene el Consejo de remitir los informes presentados por los diferentes Estados, en los que se detalle su apoyo a la protección de los Derechos Humanos; el artículo 18 es un tanto más diferente, cuando faculta al Consejo Económico y Social, para concluir acuerdos con los organismos especializados, que demuestren el cumplimiento de las disposiciones de este pacto.

Principio de la convencionalidad de las normas

El control de convencionalidad, aparece por primera vez en la jurisprudencia contenciosa de la Corte IDH en el caso Almonacid Arellano vs. Chile, donde manifiesta que el “Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CIDH, 2015).

El principio de convencionalidad es resultado del trabajo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos con el fin de que los Estados miembros de dicho tribunal, reconozcan y apliquen los tratados internacionales desde el ámbito nacional (ROJANO, 2014). Sin

embargo, en el Ecuador la Constitución se mantiene por encima de los tratados, pese a declararlos en igual jerarquía. De acuerdo a la Convención de Viena sobre Derechos de los Tratados de 1969, los Estados se obligaron de acuerdo a la norma Pacta Sunt Servanda a cumplir con las convenciones internacionales, por lo cual no pueden invocar normas constitucionales para evadir sus deberes internacionales.

Es decir que el control de convencionalidad es un mecanismo que se emplea para confirmar que una Ley, Reglamento o Acto de una Autoridad de un Estado, se ajusta a los principios, normas y obligaciones establecidas en la Convención Americana de los Derechos Humanos, por lo que es una herramienta que busca el respeto y garantía de los derechos establecidos en la Convención Americana de Derechos Humanos, como es el Interés Superior del Niño que busca proteger los derechos del niño.

La obligación de la comunidad y el Estado de proteger especialmente al niño, niña y adolescente tiene como sustento el reconocimiento del Principio del Interés Superior del Niño como parte integrante del bloque de constitucionalidad.

En todo proceso judicial en el que se verifique la afectación de los derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes, los órganos jurisdiccionales deben procurar brindarles atención especial y prioritaria, debiendo resolver a favor de aquellos en contraposición a cualquier otro interés.

DISCUSIÓN

Desde el punto de vista jurídico, la elevación del interés superior del niño al rango de principio tiene dos implicancias fundamentales. En primer lugar, cumple una función hermenéutica, en tanto permite que se haga una interpretación sistémica y acorde con el predominio de los derechos de la infancia. Como señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el interés superior del niño es un “principio regulador de la normativa de los derechos del niño fundamentada en la dignidad del ser humano”. En este sentido, se entiende como clave del conjunto de derechos centrados en la infancia sean instrumentos jurídicos internacionales y nacionales. En segundo lugar, su cumplimiento se impone como obligación tanto en el ámbito público como privado. Los beneficiarios de esta investigación son los niños, niñas y adolescentes, los abogados, así mismo son los operadores de justicia que deben poner en práctica este principio y verificar si se cumple o no, los derechos del niño.

CONCLUSIONES

El Principio del Interés Superior del Niño representa el espíritu de la Doctrina de la Protección Integral, materializado en el reconocimiento de los Derechos Humanos de la infancia consagrados en la Convención sobre los Derechos del Niño. El Principio del Interés Superior

del Niño debe ser la guía y criterio rector en la toma de decisiones en materia de infancia, lo que a la vez garantizará la vigencia efectiva de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

El Principio del Interés Superior del Niño conforma el Bloque de Constitucionalidad supone la supremacía de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en caso de colisión con otros derechos o intereses, es decir dar estricto cumplimiento al principio de la convencionalidad de las normas. Además, el Principio del Interés Superior del Niño exige que los fallos judiciales se sujeten tanto en la forma como en el fondo a los derechos de los niños, niñas y adolescentes recogidos en la Convención sobre los Derechos del Niño y en el Código de los Niños y Adolescentes.

El Principio del Interés Superior del Niño constituye una norma sustantiva que tiene prevalencia sobre cualquier norma procesal. Como también corresponde a los operadores de justicia de todas las instancias internalizar los alcances del Principio del Interés Superior del Niño y sopesarlo como fundamento de todos los fallos judiciales en materia de infancia.

REFERENCIAS

- Acuerdo entre los Estados Partes del Mercosur y Estados Asociados sobre Cooperación Regional para la Protección de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes en situación de vulnerabilidad.* (2008). Recuperado el 20 de 11 de 2015, de <http://www.sice.oas.org/trade/mrcsrs/decisions/dec2608s.pdf>.
- BAEZA, G. (2001). El interés superior del niño: Derecho de rango constitucional, su recepción en la legislación nacional y aplicación en la jurisprudencia. *Revista Chilena de Derecho*, 28(2), 359. Recuperado el 16 de 11 de 2015.
- CABRERA, J. (2014). *Interés Superior del Niño, sobre las garantías del derecho de menores* (Vol. 1). Riobamba, Ecuador: Mendieta. Recuperado el 16 de 11 de 2015.
- CASTRO, O. (2010). *Que debemos entender por Interés Superior del Niño*. Obtenido de https://www.academia.edu/10664029/QUE_DEBEMOS_ENTENDER_POR_INTER%C3%89S_SUPERIOR_DEL_NI%C3%91O.
- CIDH. (2015). *Control de Convencionalidad*. Obtenido de Cuadernillos de jurisprudencia de la Corte Interamericana de los Derchos Humanos No.7: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r33825.pdf>.
- CILLERO, M. (2005). *El Interés Superior del Niño en el marco de la convención Internacional sobre los derechos del niño*. Recuperado el 12 de 11 de 2015, de http://www.iin.oea.org/el_interes_superior.pdf.
- Código de la Niñez y Adolescencia. (2003). *Registro Oficial 737 del 03-Jan-2003, última reforma: 31-May-2017*. Quito: Asamblea Nacional.

Cangas Oña; Iglesias Quintana; Mosquera Endara; Puerta Martínez

- Constitución de la República del Ecuador. (2008). *Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008, Última modificación: 21-dic.-2015. Estado: Vigente*. Quito: Ediciones Legales.
- COPREDEH. (2011). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, versión comentada*. Guatemala. Recuperado el 20 de 11 de 2015, de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/28145.pdf>.
- Declaración sobre la protección de la mujer y el niño en estados de emergencia o de conflicto armado*. (1974). Recuperado el 16 de 11 de 2015, de <https://www.oas.org/dil/esp/Declaraci%C3%B3n%20sobre%20la%20Protecci%C3%B3n%20de%20la%20Mujer%20y%20el%20Ni%C3%B1o%20en%20estados%2>.
- FERRAJOLI, L. (2001). *Fundamentos de los derechos fundamentales*. España: Trotta. Recuperado el 16 de 11 de 2015.
- HUMANIUM. (2008). *Historia de los Derechos del Niño*. Recuperado el 14 de 11 de 2015, de <http://www.humanium.org/es/historia/>.
- NACIONES UNIDAS, Derechos Humanos. (1996). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Recuperado el 20 de 11 de 2015, de <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>
- Observatorio Internacional de justicia juvenil. (1990). *Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad*. Recuperado el 16 de 11 de 2015, de <http://www.oijj.org/es/preguntas-frecuentes>
- Revista Judicial, Derecho Ecuador. (2009). *Corte Constitucional para el Período de Transición*. Recuperado el 18 de 11 de 2015, de <http://www.derechoecuador.com/productos/producto/catalogo/registros-oficiales/2009/marzo/code/19202/registro-oficial-no-545---martes-10-de-marzo-de-2009-suplemento>.
- ROJANO, J. (2014). *El principio de convencionalidad en México a la luz del derecho internacional*. Obtenido de https://www.uaq.mx/investigacion/revista_ciencia@uaq/ArchivosPDF/v7-n1/13Articulo.pdf.
- Sistema de Naciones Unidas de Panamá. (1989-2010). *Convención Sobre los Derechos del Niño*. Panamá. Recuperado el 20 de 11 de 2015, de http://www.unicef.org/panama/spanish/MujeresCo_web.pdf.
- UNICEF. (2006). *Convención sobre los Derechos del Niño*. Recuperado el 12 de 11 de 2015, de <http://www.unicef.es/infancia/derechos-del-nino/convencion-derechos-nino>.
- UNICEF, Comité Español. (2006). *Convención sobre los Derechos del Niño*. Recuperado el 12 de 11 de 2015, de https://www.unicef.es/sites/www.unicef.es/files/CDN_06.pdf.
- VAN, G., & TOOTELL, A. (29 de 11 de 1985). *Reglas mínimas uniformes de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores*. Recuperado el 16 de 11 de 2015, de Reglas de Beijing: http://www.iin.oea.org/cad_Beijing.pdf

WEINBERG, I. (2004). *Convención Sobre los Derechos del Niño* . Buenos Aires: Rubinzal Culzoni. Recuperado el 10 de 11 de 2015.