



Prólogo

Prologue

Luis Pedernera¹

Montevideo, Uruguay

URL : <https://www.unilim.fr/trahs/6324>

Licence : CC BY-NC-SA 4.0 International

1 Vicepresidente del Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas (2023/2025); Experto Independiente del Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas (2017/2021-2021/2025); Punto Focal del Comité de los Derechos del Niño, para amenazas a defensores de derechos del niño (2023/2025); Ex Presidente del Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas (2019/2021); Ex Presidente de la Reunión de Presidentes de Órganos de Tratados de Derechos Humanos de Naciones Unidas (2020/2021). Fue miembro del Comité Académico del Certificado de Estudios Avanzados en Justicia Juvenil de la Universidad de Ginebra y el Institut de droit de la Enfant, Suiza; miembro del Consejo de Administración de la Oficina Internacional de Derechos del Niño (IBCR), Canadá; ex Miembro de la de Junta de Gobierno de la *African Child Policy Forum*; Miembro del Comité Ejecutivo de la Red Internacional de Derechos Humanos, Ginebra Suiza; Miembro de la Asamblea de la Organización Mundial contra la Tortura (OMCT) Ginebra, Suiza. Docente invitado a dictar clases, conferencias sobre derechos del niño en Universidades y eventos académicos en diferentes regiones del mundo. Es autor de numerosos artículos sobre derechos del niño y derechos humanos para publicaciones especializadas y académicas. Cuenta con una vasta experiencia en el monitoreo a los sistemas de justicia penal adolescente; ha visitado y coordinado equipos de trabajo para la inspección de centros de detención de niños, niñas y adolescentes en Uruguay y otros países, trabajando específicamente en la lucha contra la tortura. Asesor en asuntos sobre derechos del niño para entidades públicas, privadas, agencias de Naciones Unidas, Instituciones Nacionales de Derechos Humanos y Defensorías de la Niñez en diferentes regiones. Ha sido jurado de las ediciones 8^a (2020), 9^a (2021) y 10^a (2022) 11^a (2023) 12^a (2024) del Premio Nacional de Derechos Humanos en Colombia, reconocimiento que busca destacar y respaldar la legitimidad del trabajo en la defensa de los derechos humanos de comunidades locales y activistas organizado por Diakonia, Act Suecia y con el apoyo del Gobierno Sueco. Ha recibido la Medalla Zilda Arns de buenas prácticas para la primera infancia en Brasil en octubre de 2021.

Durante mi mandato en el Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas he tenido la posibilidad de conocer de manera directa muchos testimonios de madres, niños, niñas, adolescentes y organizaciones de diferentes países que contaban casos terribles de violencia intrafamiliar y abuso sexual ocurridos contra hijos/as. Estos relatos si bien provenían de diferentes países y regiones, compartían una serie de patrones comunes muy particulares en torno a la violencia institucional que encontraban una vez denunciaban estas violencias ante el Estado. Las víctimas se topaban con la descalificación de sus denuncias y la relativización de estas a nivel social aduciendo que eran producto de “falsas denuncias” o “mentiras” con base a una manipulación adulta. Al mismo tiempo desplegaban campañas de ataque, descredito y/o desprestigio a quien osara denunciar o apoyar a las víctimas.

Así también, la preocupación por esas supuestas “falsas denuncias” recaló rápidamente en legisladores que se encargaron de presentar proyectos de Ley para perseguir duramente a quien denunciara estas violencias contra menores de edad, como es el caso de Brasil². El otro patrón común detectado, es la peculiar atención recibida por parte de los sistemas de justicia. La característica es que allí las denunciadas (en su mayoría mujeres) terminaban siendo acusadas de manipular a sus hijos para presentar testimonios “falsos” contra el otro progenitor, en casos en donde se dirimían las custodias de niños, niñas o adolescentes. La base utilizada para su argumentación era la pseudo-teoría denominada Síndrome de la Alienación Parental (SAP).

La ex presidenta del Comité de los Derechos del Niño, mi colega Mikiko Otani, en su discurso ante la Asamblea General de Naciones Unidas en el año 2022, llamó la atención de una serie de asuntos que aparecían en torno a determinadas situaciones relacionadas con el entorno familiar y los derechos de niños, niñas y adolescentes e indicaba que:

El Comité está cada vez más alarmado de que en todas las regiones del mundo, y en foros intergubernamentales como el Consejo de Derechos Humanos, se cuestione la condición de los niños como sujetos de derechos bajo argumentos de defensa de la vida, respeto a la diversidad sociocultural, religiosa y tradiciones patriarcales que hablan de los “valores familiares”(…) La autonomía y el derecho a la participación de los niños son cuestionados, disminuidos e ignorados. El Comité viene escuchando voces de los defensores de los derechos humanos de los niños, quienes nos dicen que “la aplicación indebida de los derechos del niño en algunos países” está “silenciando” su defensa y que, para algunos de ellos “La libertad de expresión ha sido arrebatada debido a la negligencia gubernamental hacia los derechos del niño”.

Esta preocupación presentada por mi colega Otani, completa el escenario en donde el uso de este falso síndrome se inscribe como parte de una agenda mayor promovida por grupos y movimientos que cuestionan y atacan los derechos del niño por integrar lo que ellos denominan la “ideología de género”. En la lucha contra esta llamada ideología, han conseguido gran recepción en gobiernos, sectores políticos, jurídicos y grupos religiosos.

² Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010 y su reforma Ley 14.340, de 2022.

Como parte de esta agenda, me permito indicar tres aspectos hacia donde han dirigido sus acciones, en torno a los derechos del niño:

- a. Cuestionar las reformas educativas especialmente aquellas que incorporan en la currícula educación sexual integral, responsabilizando a los derechos de niños por cuestionar y relegar el rol protagónico y el derecho preferente de los padres³ a ser las personas que deciden sobre cual debe ser el contenido de la educación de los hijos.
- b. Asimismo, apuntan contra la “falsedad de las denuncias” de violencia y abusos contra los hijos e hijas y exigen la coparentalidad de manera preceptiva sin ningún tipo de ponderación. En ese sentido, utilizan el Síndrome de la Alienación Parental (SAP) para negar y afirmar que ese testimonio de niños/as es producto de una manipulación.
- c. Su acción también se basa en un fuerte cuestionamiento a las leyes de salud sexual y reproductiva que se han ido aprobando en los diferentes países, atacando duramente el acceso al aborto o a todo lo relativo a los asuntos sobre opción sexual, porque atentan contra la vida y van en contra de la naturaleza.

Buscando centrarme en el ataque a los derechos del niño que está detrás de la utilización del (SAP), me gustaría mencionar el informe del año 2023, presentado por la “Relatora Especial sobre la Violencia contra las Mujeres y las Niñas, sus causas y consecuencias⁴” que aborda concretamente la utilización del (SAP) en los asuntos de custodia y nos explica cuáles fueron las ideas de su creador:

No existe una definición clínica o científica de “alienación parental” que se acepte comunmente. En general, se entiende por alienación parental una serie de actos deliberados o involuntarios que provocan un rechazo injustificado del niño hacia uno de los progenitores, normalmente el padre. El pseudoconcepto de la alienación parental fue acuñado por el psicólogo Richard Gardner, que afirmó que los niños que denuncian abusos sexuales durante los casos de divorcio muy conflictivos padecen el “síndrome de alienación parental”, provocado por la madre que hace creer a sus hijos que su padre los ha maltratado y los lleva a denunciar esos presuntos hechos. Como remedio del síndrome, recomendó opciones draconianas como el separar totalmente al niño de la madre para “desprogramarlo”. Argumentó que cuanto más rechazaban los niños la relación con el padre, más evidente era que sufrían el síndrome de alienación. La teoría de Gardner ha sido criticada por falta de fundamento empírico, por sus afirmaciones problemáticas sobre los abusos sexuales

3 El Comité de los Derechos del Niño en el año 2023 emitió una Declaración (<https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/hrbodies/crc/statements/CRC-Article-5-statement.pdf>) buscando aclarar el alcance del artículo 5 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Este artículo que habla sobre los derechos de los padres es el invocado por grupos conservadores y anti-derechos del niño para justificar posturas contrarias a asuntos como la educación sexual en las escuelas.

4 Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra las mujeres y las niñas, sus causas y consecuencias, Reem Alsalem, Custodia, violencia contra las mujeres y violencia contra los niños, Consejo de Derechos Humanos, 53er período de sesiones, 19 de junio a 14 de julio de 2023.

y por convertir las denuncias de malos tratos en falsas herramientas de alienación, lo que, en algunos casos, ha disuadido a evaluadores y tribunales de examinar si se han cometido realmente los malos tratos. La teoría ha sido desacreditada por asociaciones médicas, psiquiátricas y psicológicas, y en 2020 fue eliminada de la Clasificación Internacional de Enfermedades por la Organización Mundial de la Salud. A pesar de ello, ha ganado una gran cantidad de adeptos y muchos tribunales de familia de todo el mundo la han utilizado profusamente para desestimar alegaciones de violencia doméstica y abusos sexuales.

La utilización del Síndrome de la Alienación Parental emerge como un duro golpe a los artículos 3 y 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, pues pone en tela de juicio el derecho de los niños y niñas a expresar su opinión y que ésta sea tomada debidamente en cuenta. También, a que el interés superior de la niñez sea siempre una consideración primordial y golpea sus derechos duramente, al provocar revinculaciones forzosas con sus maltratadores. Esto impide el derecho de niños, niñas y adolescentes a vivir vidas libres de violencia, establecido en el artículo 19 del mismo tratado de derechos humanos.

Lo dicho entra abiertamente en contradicción con lo señalado por el Comité de los Derechos del Niño (CDN), órgano creado por la Convención sobre los Derechos del Niño, encargado de monitorear el cumplimiento del tratado e interpretarlo. Éste ha indicado a través de diversas Observaciones Generales (especialmente la N°12 del año 2009, La N° 13 del año 2011 y la N° 14 del año 2013), que hay dos elementos de suma importancia que deben constituir la base de cualquier decisión relativa a un niño, incluso en este contexto: el derecho del niño a que su interés superior sea la consideración primordial (párrafo 1 del artículo 3) y el derecho a ser oído (artículo 12).

En su observación General N° 13 el comité ha destacado que:

La crianza del niño en un entorno respetuoso y propicio, exento de violencia, contribuye a la realización de su personalidad y fomenta el desarrollo de ciudadanos sociales y responsables que participan activamente en la comunidad local y en la sociedad en general. Las investigaciones muestran que los niños que no han sufrido violencia y crecen en forma saludable son menos propensos a actuar de manera violenta, tanto en su infancia como al llegar a la edad adulta. La prevención de la violencia en una generación reduce su probabilidad en la siguiente. Así pues, la aplicación del artículo 19 es una estrategia fundamental para reducir y prevenir todas las formas de violencia en las sociedades, "promover el progreso social y elevar el nivel de vida", y fomentar "la libertad, la justicia y la paz en el mundo" para una "familia humana" en la que los niños tengan un lugar y un valor igual al de los adultos (preámbulo de la Convención).

A su vez, el Comité indica que el interés superior es uno de los principios centrales del (CDN), pero a la vez un criterio interpretativo y una regla de procedimiento. El Comité recuerda que, al evaluar el interés superior del niño, el juez debe examinar la situación caso a caso, teniendo en cuenta el derecho del niño a preservar su relación con ambos padres, junto con los demás elementos pertinentes al caso (como por ejemplo el derecho a vivir una vida libre de violencia).

En la Observación General N° 12 sobre el derecho del niño a ser escuchado remarca:

La opinión del niño debe tenerse debidamente en cuenta en función de la edad y madurez del niño. (...) El artículo 12 estipula que no basta con escuchar al niño; las opiniones del niño tienen que ser consideradas seriamente cuando el niño es capaz de formarse su propia opinión. Al exigir que se dé la debida importancia en función de la edad y la madurez, el artículo 12 deja claro que la edad por sí sola no puede determinar la importancia de las opiniones del niño. (...) Por esta razón, las opiniones del niño deben evaluarse caso por caso.

Y en la Observación General N° 14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (art. 3, párr. 1) específicamente al tratar el asunto de las responsabilidades parentales, señala:

El Comité considera que las responsabilidades parentales compartidas suelen ir en beneficio del interés superior del niño. Sin embargo, en las decisiones relativas a la responsabilidad parental, el único criterio debe ser el interés superior del niño en particular. Es contrario al interés superior que la ley conceda automáticamente la responsabilidad parental a uno de los progenitores o a ambos. Al evaluar el interés superior del niño, el juez debe tener en cuenta el derecho del niño a conservar la relación con ambos progenitores, junto con los demás elementos pertinentes para el caso.

Los tiempos que vienen no son tiempos buenos para los niños, pero la Convención, como decía, es un documento vivo y nos aporta elementos clave para nuestra lucha en los nuevos contextos hostiles para los derechos de niños y niñas en el mundo. Me permito esbozar un par de tensiones cruciales que deberíamos resolver hacia el futuro:

1. Los derechos no son antagónicos, pero estos movimientos que ven afectados sus intereses ponen el asunto como una lucha en la que se contraponen los derechos de los niños contra el de las familias y progenitores en el debate. La (CDN) plantea un nuevo modelo de relaciones; no es anti-familia. Basta ver el preámbulo y el lugar central en que la ubica, pero en este nuevo modelo de relaciones, la violencia no tiene lugar. Debe ser condenada y desterrada definitivamente.
2. En este escenario, necesitamos evidencia que dé solidez a nuestra argumentación y a nuestra lucha contra la violencia hacia los niños. Por ello, publicaciones como ésta que se presenta, son cruciales. Es necesario construir argumentación consistente, con base en la evidencia, con enfoque en derechos humanos de niños/as para, de esa forma, rebatir de manera sólida posturas basadas centralmente en emociones.
3. Por ahora, el ámbito del Comité no es un espacio en donde estos asuntos aparezcan fuertemente; quizás hasta la fecha, el énfasis ha estado centrado en la condición de la mujer en estos escenarios de violencia de género, pero es necesario provocar a instancias como ésta, para que la reflexión y el desarrollo de estándares que reconozcan el impacto de la utilización de esta pseudo-teoría, en la vida de niños, niñas y adolescentes.

El comité ha planteado recientemente algunas preocupaciones a los Estados en el proceso de examen quinquenal. Por ejemplo, en su lista de preguntas a Argentina consultó sobre la prohibición del lenguaje inclusivo y a España se le preguntó sobre la determinación del interés superior en casos de custodias de niños y niñas entregadas a progenitores acusados de malos tratos y abusos sexuales⁵.

Argentina examinado recientemente ya tiene una recomendación en el asunto del lenguaje inclusivo⁶ y en España prontamente será examinado por lo que seguramente el Comité se pronuncie sobre este asunto. Para ello es necesario acercarse al trabajo del Comité, conocerlo, acercar información y evidencia para que la misma pueda ser analizada y, a partir de allí, este pueda formular recomendaciones. Para ello una sociedad civil activa y comprometida es necesaria para empujar estos procesos.

La Convención sobre los Derechos del Niño este año celebra su 35 aniversario. Ese documento que acaparó la unanimidad en el seno de las Naciones Unidas en 1989 y se ha convertido en el tratado de derechos humanos más ratificado en la historia de las Naciones Unidas, fue una señal potente de la comunidad internacional hacia un sujeto al que se le negaban sistemáticamente sus derechos: los niños. El impacto retórico de la Convención sobre los Derechos del Niño, es indiscutido, pero el poco efecto en la realidad de lo que allí se proclama es evidente.

Pensar en términos de superación de esta situación y hacer frente a la aparición de nuevos embates contra los derechos del niño, como la violencia y la cosificación de las infancias, surgidas a través de esta pseudo-teoría, que en esta publicación se analizan, reafirman definitivamente aquella idea del pensador Walter Benjamin sobre la utopía negativa, que consistiría en iluminar las parcelas de realidad que merecen ser definitivamente destruidas.

5 Parráfo 14 A de las Loiprs a España “*Políticas, procedimientos, criterios y orientaciones para determinar y hacer valer de manera sistemática el interés superior del niño como consideración primordial en los programas y en los procedimientos y decisiones administrativos y judiciales relativos a los niños, en particular en lo que respecta a las decisiones acerca de la tutela, los casos de niños víctimas de violencia y los niños en situación de migración.*”

6 Documento de Conclusiones y Recomendaciones emitido para el Estado Argentino bajo el título de Discriminación párrafo 16f) *Lift the ban announced by the President on the use of inclusive language in public administration*
https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CR C%2FC%2FARG%2FCO%2F7&Lang=en