DERECHO Y TRABAJO DE MENORES

MIGUEL A. JUNIELES CHINCHILLA

HUGO A. CABRERA CERVANTES

Trabajo de Grado presentado como requisito parcial para optar al titulo de ABOGADO.

BARRANQUILLA

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR
FACULTAD DE DERECHO
1992.

DR #0176.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
HEMEROTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
HEMEROTECA
BARRANQUILLA

Barranquilla, abril 23 de 1992.

Doctor:
CARLOS D. LLANOS SANCHEZ
Decano de la Facultad de Derecho
Universidad Simón Bolívar
Ciudad.

Apreciado Doctor:

Después de haber asesorado e indicado las correcciones necesarias del trabajo investigativo denominado "DERECHO Y TRABAJO DE MENORES", elaborado por los egresados MIGUEL A. JUNIELES CHINCHILLA y HUGO A. CABRERA CERVANTES, me permito darle concepto favorable, pues de su desarrollo se efectuó una detallada investigación del tema para obtener la lexicografía necesaria y dominio de la misma.

Aprovecho la oportunidad para manifestarle sinceramente mis agradecimientos por haberme asignado asesor de esta investigación.

De Usted, muy respetuosamente.

HUGO PEREZ TORRES

DERECHO Y TRABAJO DE MENORES

MIGUEL A. JUNIELES CHINCHILLA

HUGO A. CABRERA CERVANTES

BARRANQUILLA

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR
FACULTAD DE DERECHO
1992

Nota de aceptación

_____

_____

_____

_____

Presidente del jurado

_____

Jurado

_____

Jurado

Barranquilla, de 1992

AGRADECIMIENTOS

A la UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR, que me recibió en su seno.

A LUZ M. GARCIA, companera.

A EDWIN LOPEZ, companero.

A los que me indicarón el camino que he recorrido para realizar este trabajo.

DEDICATORIA

A DELIA CHINCHILLA, la autora de mis días que me enseno que la vida es un continuo comenzar, en donde no hay que perder de vista los valores , trazandose metas por la que se lucha.

A DELCY HERNANDEZ, mi abnegada companera que siempre me ofreció su apoyo, su incondicinnal respaldo.

Y a mis hijos, razón de mi vida.

MIGUEL

TABLA DE CONTENIDO

	Pág.
0. INTRODUCCION	3
1. DERECHO Y TRABAJO DE MENORES	11
1.1 EL MENOR EN GENERAL	11
1.1.2. El menor de la calle o abandonado	11
1.2. CAUSAS DEL ABANDONO	16
1.2.1. Legislación de la ONU sobre maltrato	19
2. LA LEGISLACION DE MENORES	25
2,1. CONSIDERACIONES GENERALES	25
2.2. OBJETO	25
2.3. NATURALEZA	26
2.4. EVOLUCION DEL DERECHO DE MENORES	26
3. DERECHO DE MENORES EN COLOMBIA	35
3.1. EVOLUCION LEGISLATIVA	35
4. SITUACION ACUTAL DEL DERECHO DE MENORES EN COLOMBIA	57
4.1. BASES PARA LA EXPEDICION DEL CODIGO DEL MENOR	60
5. ESTADO E INFANCIA	63
5.1. DESARROLLO DEL POTENCIAL HUMANO EN COLOMBIA	63

5.2. EL VALOR DE LA ATENCION INTEGRAL A LA INFANCIA 73

6. EL MENOR TRABAJADOR 82

6.1. TRABAJADOR DEL SECTOR FORMAL 84

6.2. TRABAJADOR DEL SECTOR INFORMAL 85

6.3. ACTIVIDADES MARGINALES 85

6.4. COMENTARIOS GENERALES 88

7. CONCLUSIONES 92

BIBLIOGRAFIA 95

ANEXOS 96

INTRODUCCION

Con el Título de Derecho y Trabajo de Menores se presenta esta investigación, encaminada básicamente al análisis de la situación de los menores en circunstancias especialmente difíciles y de manera particular el menor trabajador.

Se utiliza el término de menor y no de niño, porque el segundo deja por fuera un significativo número de menores trabajadores, cuyas edades van desde los 14 hasta los 18 anos y cuyos riesgos en su trabajo no son esencialmente distintos a los riesgos de los ninos. Otra razón para usar este concepto es, que la denominación de nino trabajador, deja por fuera una cantidad importante de menores que desarrollan actividades marginales como forma de obtener ingresos para su sobrevivencia, pero que de ningún modo pueden ser consideradas como Trabajo, en el sentido más común de su concepción.

El análisis de la situación de los menores que trabajan involucra consideraciones previas que abarcan aspectos éticos, morales, socio-económicos y políticos.

Una consideración general, hace referencia a reconocer que existe una discusión en torno al trabajo de los ninos y adolescentes, pero aún prevalece la idea de que el trabajo no es conveniente como un acto natural de los ninos.

Sin embargo, no se puede desconocer que en la mayoría de los países latinoamericanos y entre ellos Colombia, el trabajo de los ninos es un hecho real, lo cual obliga a quienes persistan las causas que lo originan, se adopten medidas tendientes a preservar a los ninos trabajadores de los riesgos y peligros que atentan contra sus derechos esenciales.

Es una realidad que en el trabajo de los menores, inciden a factores que como la discriminación salarial, la exposición a peligros tóxicos, la realización de actividades sobre exigidas y/o inadecuadas para su sexo o edad, la falta de protección legal y en general

la ejecución de actividades que son excluyentes del proceso educativo formal o del derecho a la recrea - ción, atentan contra sus derechos esenciales; haciendo necesario buscar los mecanismos que si bien no rescatarían al menor de su condición de trabajador, si posibilitarían que el trabajo se convierta en un exelente medio didáctico para la información del nino y del adolescente como se plantea en la moderna reforma profunda de la educación.

1. DERECHO Y TRABAJO DE MENORES

1.1. EL MENOR EN GENERAL

1.1.2. El menor de la calle o abandonado. El abandono de los menores en este punto de vista, se refiere a su desamparo, se refiere al hecho de no contar el menor con los medios necesarios para su desarrollo moral, físico e intelectual. Resulta interesante en este aparte observar lo que dice cierta autora:

> Hay menores que disfrutan del resguardo esencial que les brinda un núcleo de familias aparentemente bien constituídos, es decir, que poseen una adecuada situación económica, higiénica y alimenticia y que, sin embargo, están abandonados en el orden moral y espiritual. Y por paradójico que parezca, la práctica diaria de menores demuestran que son las familias adineradas, cultas, y piadosas, las que ignoran más la sicología de sus hijos, preocupadas únicamente como están de acrementar sus relaciones sociales, mantener el abolengo y realizar dudosas prácticas de índole filántropida. En esta virtud, la vagancia y la proclividad a los actos antisociales, por ejemplo, no tendría otra explicación que la

> orfandad espiritual en que viven los menores, ocasionada la más de las veces por los extremos de la miseria o la riqueza. (1).

Definir la categoria de abandono, requiere tomar en cuenta ciertas características o pautas.

Para el tratadista José L. Araya, existen tres estados: "Menores de abandono material, de abandono moral y en situación de peligro moral". (2)

Según el autor citado, éste conceptúa:

> Existe el estado de abandono material del menor cuando este no recibe dentro del núcleo familiar las atenciones propias de su edad -educación, alimentación, vestuario.
>
> Existe el estado de abandono moral, cuando constituída la familia, por negligencia, deficiencia, incompetencia o desintegración de la misma, el vicio esta presente en sus múltiples manifestaciones.

---

1. BLUSKE DE AYALA, Gloria. Derecho de Menores. La Paz. Bolivia: Nacional 1975. p. 115.
2. MONROY CABRA, Marco Gerardo. Derecho de Menores. Santa Fé de Bogotá: Jurídicas 1938. p. 72.

> _Existe un peligro moral, cuando factores extra familiares que la sociedad reputa peligros para la formación espiritual del menor, inciden en su comportamiento, o pueden afectar la rectitud de su conducta presente o futura. (3).

Consideramos que se puede definir como menores de la calle o abandonados a ninos y adolescentes hasta los 18 anos cuya caracterización reune los siguientes elementos:

__Se ubican en zonas urbanas, es decir en las llamadas ciudades.

__Los vínculos familiares si existen, son débiles.

__Hay menores de la calle que no tienen familia, pero algunos de ellos no mantienen relación alguna con ella.

Otros mantienen relación, pero la misma es débil, es decir, no constituye un factor un factor esencial en el crecimiento y la socialización del menor.

---

3. Ibid., p. 72

__Desarrollan destrezas y habilidades de sobrevicencia.

__Las calles es su hábitad principal, remplazando la familia como factor esencial de crecimiento y socialización.

La vida que lleva en ella está sujeta a cambios constantes en su trayectoria hacia la adultez, y si salen de la calle yendo a comisarias policiales, a la cárcel, algún albergue, a su casa o a su hogar sustituido, no es si temporalmente para luego retornar.

Se debe precisar que para un menor de la calle, la calle no significa lo mismo que para las demás personas las que usan la calle como lugar de trabajo o lugar para transitar; para el menor abandonado, la calle es el lugar de la vida, lugar de referencia y el lugar al cual indefectiblemente vuelve entre etapas cortas o más prolongadas de estabilidad relativa fuera de ella.

Se dice que la calle es su habitad principal, porque

es como se dijo en ocasiones, sale momentáneamente de ella y se instala en otros lugares como piezas alquiladas entre vari s menores, lugares donde conviven prostitutas, alguna casa de familia donde son recogidos por algún tiempo.

__ Su condición los expone a riesgos considerables y específicos.

De acuerdo con los artículos 30 y 31 del Decreto 2737 de 1989 o Código de Menor, se puede afirmar que existen las siguientes clases de abandono:

__Abandono físico, cuando el menor carece de las personas que según la ley deben cuidar de su persona, crianza y educación: o existiendo éstan incumplieren las obligaciones o deberes correspondientes, o carecieren de las calidades morales o mentales necesarias para asegurar la correcta formación del menor.

__Abandono moral; cuando sus padres o las

personas de quienes depende el menor, lo sometan a mal trato físico o mental, abuso sexual, o lo exploten de alguna forma, o lo utilicen en actividades contrarias a la Ley, a la moral o a las buenas costumbres o cuando tales actividades se ejecutaren en su presencia.

1.2. CAUSAS DEL ABANDONO

Desde el punto de vista sociológico las causas de abandono de un menor pueden ser diversas entre ellas las siguientes: embarazo indeseado, ninos rechazados, inestabilidad familiar, desempleo y falta de recursos, desaptación social de los padres, madre soltera y marginilidad. Las consecuencias del abandono de los menores es realmente preocupante: mentira, robo, vandalismo, destrucción, agresividad, masturbación, amenaza, ataques sexuales, promiscuidad, hurto, drogadicción, engano, son algunas de las consecuencias que acarrera abandonar a un nino.

No se puede desconocer que los facotres económicos, sociales, cultubales influyen en el abandono de los menores.

Muchos hijos extramatrimoniales son abandonados, y, en consecuencia, el Estado es el último pariente de ése nino.

La moderna sicología afirma que:

> No hay mejor instituto de protección que la familia. El problema del abandono moral, material, no es un problema única - mente económico. La conducta antisocial de los menores se registra en los países con pocoas recursos económicos está estrechamente vinculado al problema de la res - ponsabilidad paternal, porque las últimas investigaciones en el campo médico, pediátrico, sociológico, educativo, nos muestra que en definitiva la diferencia entre los ninos que no cometen actos de conducta antisocial y los que lo cometen, esta referida al trato afectivo y cordial que han re - cibido estos ninos en los primeros anos de su vida. (4)

Sin lugar a dudas, la situación de abandono es un reflejo del desajuste de la familia, de la falta de equidad en la distribucción deling reso, las fallas

en el sistema educativo, los maltratos físicos y síquicos de los padres, la embriaguez, la miseria, el rechazo, a los hijos no deseados y a un sin nín de causas debidas rpincipalmente a la crisis de valores y al subdesarrollo del país.

El Estado de abandono en Colombia lo decreta el Instituto Colombiano de Binestar Familiar, así lo dispone el artículo 36 del Código del Menor que dice:

> __Corresponde al Instituto de Binestar Familiar, por intermedio del defensor de Familia del lugar donde se encuentre el menor, declarar las situaciones de abandono o de peligro, de acuerdo con la gravedad de las circunstancias, con el fin de brindarle la protección debida. Para éste propósito, actuará de oficio o a petición de cualquier persona que denuncia la posible existencia de una de tales circunstancias.

1.2.1. Maltrato. Una de las causas más frecuentes que hacen muchos menores, es que huyen de sus hogares por el maltrato del cual son víctimas, de ahí que se ha considerado importante estudiar este aspecto de la problemática en un renglón aparte.

---

4. SAJON, Rafael. BOLETIN DEL INSTITUTO INTERAMERICANO DEL NINO. Buenos Aires. El Instituto, 1978. p. 15

Menores Maltratados: Son aquellos que sufren ocasionalmente actos de violencia física, sexual o emocional, tanto en el grupo familiar como en las instituciones sociales.

El acto de maltrato puede ser ejecutado por omisión, supresión y transgresión de los derechos individuales y colectivos. El maltrato incluye también el abandono completo y parcial.

El concepto maltrato, puede variar de acuerdo con las normas culturales y sociales, pero en todo caso son acciones que entranan una transgresión de los derechos del menor. Hay que decir que puede estar presente en los diferentes estracto sociales, puede aparecer en todas las categorías de menores en circunstancias especialmente difíciles.

1.2.1. Legislación de la Organización de la Naciones Unidas - ONU _ sobre maltrato. La Organización de las Naciones Unidas -ONU- aprobó a finales del ano de 1989 una convención referente a los derechos de la infancia. Considera la ONU, que la desnutrición, el a-

bandono, hambre, abuso sexual, explotación laboral, violencia son algunos de los maltratos contra millones de ninos y menores en casi todos los países.

La Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del nino contiene 42 artículos, todos referentes al bienestar y la seguridad del nino. Los 42 artículos fueron divididos en siete capítulos.

El primero se refiere al derecho de alimentación, salud y dignidad que debe tener todo nino; se hace incapié en la prevención; tiene derecho a beneficiarse de la seguridad social.

El segundo capítulo se incluye el derecho de educación, información, cultura, expresión artística y esparcimiento. Los medios de comunicación o información adquieren responsabilidad en la promoción del bienestar moral del nino.

El tercer capítulo, habla acerca del derecho a tener una familia y un medio familiar adecuado.

En este contexto, al Estado le corresponde obligaciones tales como respetar los derechos y deberes de los padres y familiares de impartir orientación al nino; luchar contra los traslados ilícitos de ninos extranjeros o su retención por uno de los padres o una tercera persona; tomar medidas contra el secuestro, la venta o trata de ninos, protegerlos contra toda forma de malos tratos; proteger y asistir al nino privado de su medio familiar, garantizar que la adopción respete el interés superior del nino, adoptar medidas adecuadas en favor del nino refugiado.

El capitulo cuarto, consigna el derecho a la igualdad. Incluye el derecho a ser protegido contra toda su discriminación, consagra la libertad de credo para el menor y el respeto a su propia vida cultural y el empleo de su propio idioma.

Capítulo quinto, se promuncia contra la explotación. El nino tiene derecho a la protección contra el desempeno de cualquier trabajo que pueda ser perjudicial o peligroso para su integridad o que entorcezca su desarrollo. Igualmente debe ser protegido contra el

uso ilícito de estupefacientes. Queda prohibido utilizarlo en la producción y el tráfico de esas sustancias. Igualmente se le debe proteger contra todas las formas de abusos sexuales, incluyendo la prostitución o la utilización de actividades pornográficas.

En el capítulo sexto se refiere a la situación del menor en los conflictos armados. Queda consagrado el principio de que ningún menor de 15 anos sea reclutado por la Fuerzas Armadas y participe directamente en las hostilidades. Que prohibida la tortura, los tratos crueles e inhumanos, se obliga a los Estados a promover la recuperación física y sicológica así como la reintegración social de todo nino víctima de cualquier forma de abandono, explotación o malos tratos.

Los últimos artículos de la Convención establecen las obligaciones de los Estados hacía los ninos detenidos o encarcelados.

Se prohíben la pena capital y la prisicón perpetua. El nino tiene el derecho a ser presunto inocente, se

le debe asistencia jurídica y juicio equitativo y separar de los adultos involucrados en casos judiciales. Se le debe garantizar el contacto con su familia.

La convención sobre el derechos de los ninos, es mucho más que buenas intenciones, como han sido por espacio de 30 anos los 10 derechos del nino suscrito por los mismos países miembros de las Naciones Unidas.

La Convención establece normas sociales económicas y legislativas que abarcan el descuido y el abuso al que se enfrentan a diario los nínos: reconoce su vulnerabilidad especial y plantea sus derechos. El nino tiene derecho a desarrollarse plenamente. Aunque esté bien nutrido -derecho social-, no está adecuadamente protegido, a menos que se eduque -derecho cultural-, que se le protega contra hechos como la detención arbitraria -derecho civil- y contra la explotación en el trabajo -derecho socio-económico-.

> En adelante, a cada Estado corresponde emprender los programas que garanticen el cumplimiento de su compromiso. Porque todo esta llamado a cambiar. Hasta las misma definiciones: La familia

no es un núcleo estático, evoluciona con la sociedad atropellada por la modernización y el auge de la industrialización.

Así mismo según lo establecido por la convención, nino no es únicamente el que no tiene uso de razón. Es todo ser humano que no ha cumplido 18 anos. De allí la protección rebasa los límites de la adolescencia.

En el mundo entero se dice UNICEF, la infancia experimenta, cada vez más la violencia de guerras, pobreza trabajo, abusos. Y también la violencia estructural, de formas cultas. Y ese nino, habitante del mundo. necesita protección. (5)

5. MOANACK, Gloria. Los ninos estrenan derechos. En: El Tiempo. Lecturas Dominicales. Bogotá. (18 de febrero de 1990) p. 8.

2. LA LEGISLACION DE MENORES

2.1. CONSIDERACIONES GENERALES

Desde hace algún tiempo, surgió en el ámbito jurídico una rama del derecho llamada, Derecho de Menores.

Este ordenamiento jurídico regula las relaciones de tipo jurídico del menor desde su concepción hasta la mayoría de edad.

El derecho de menores se le define, como la rama del derecho privado cuyas normas, de marcadas connotaciones tutelares, refierense a todo lo conserniente con la persona y los intereses del menor.

2.2. OBJETO

El objeto del derecho de menores no es otro que proteger de manera integral al menor y defender sus derechos, desde la concepción hasta la mayoría de edad. Ademas, y reconociendo explícitamente que su persona-

lidad es inmadura y diferente a la del adulto, es necesario determinar las medidas de reducación que puede adoptar un juez de menores frente a una infracción a la ley cometido por un menor o a un caso de abandono o de peligro físico o moral o de explotación laboral.

2.3. NATURALEZA

El derecho de menores puede considerarse de derecho público, porque el interés superior del menor es prevalentemente público y porque la mayoría de las materias que trata son de acentuado orden público y de derecho público, no obstante de que algunas de las materias que trata pertenezcan al Derecho Privado.

2.4. EVOLUCION DEL DERECHO DE MENORES

El Derecho de menores ha nacido como un derecho titular, preventivo, autónomo y exclusivamente para menores. Como lo observa Gladis Lasa Díaz: "El propósito fundamental de la moderna legislación de menores es sustraer a los del imperio del Derecho Penal." (6)

lidad es inmadura y diferente a la del adulto, es necesario determinar las medidas de reducación que puede adoptar un juez de menores frente a una infracción a la ley cometido por un menor o a un caso de abandono o de peligro físico o moral o de explotación laboral.

2.3. NATURALEZA

El derecho de menores puede considerarse de derecho público, porque el interés superior del menor es prevalentemente público y porque la mayoría de las materias que trata son de acentuado orden público y de derecho público, no obstante de que algunas de las materias que trata pertenezcan al Derecho Privado.

2.4. EVOLUCION DEL DERECHO DE MENORES

El Derecho de menores ha nacido como un derecho titular, preventivo, autónomo y exclusivamente para menores. Como lo observa Gladis Lasa Díaz: "El propósito fundamental de la moderna legislación de menores es sustraer a los del imperio del Derecho Penal." (6)

El Berkshire Internacional Forum, celebrado en Canaan, Nueva York, en junio de 1987, incluyó en el preámbulo su resolución la siguiente declaración política y principios.

> Condenamos unánimente toda doctrina que tienda a ejercer una venganza de la sociedad contra los menores delincuentes, o toda manifestación de la doctrina de la retribución. Condenamos formalmente el recurso a todo castigo corporal o a todo procedimiento humillante para corregir al nino. (7)

El Sexto Congreso Internacional de Derecho Penal, celebrado en Roma en septiembre de 1935, manifesto el deseo de que en las futuras reformas de las leyes penales, "Debería excluirse la aplicación de penas aflictivas, sea cual fuere su forma, a las personas menores de 16 anos." (8).

Esta actitud de excluir medidas penales de la legislación de menores se expresó en el Seminario Europeo de asistencia social, organizado por las Naciones Unidas, celebrado en París en 1949 : "Los menores delincuentes deben ser sometidos solamente a una le -

gislación especial, concebida con ánimo favorable a los menores, inspirada en el principio tutelar y que tenga por objeto facilitar su reeducación y readaptación." (9)

El Seminario Latinoamericano, Río de Janeiro de 1953, recomendó que: "Toda materia referente a los menores será objeto de una legislación especial basada esencialmente en los principios de la Declaración de los Derechos del Nino, aprobada en Ginebra, 1948. " (10).

Desde el punto de vista de la evolución, se puede enunciar estos hitos históricos fundamentales:

Primero: El Primer Tribunal de menores crea como anteriormente se dijo en 1899, en Chicago, el siguiente es el origen: En el condado de Cook de la ciudad de Chicago, un grupo de damas de la Catholic Visitatio and aid Society y al Chicago Womans Club, horrorizadas por las condiciones de hacinamiento, suciedad e inmoralidad que existían en las cárceles de las ciudades y por la presencia de ninos entre los

adultos, se levantó en enérgica protesta. Lograron interesar a otros grupos cívicos y religiosos y todos recurrieron al Bar de Abogados de Chicago, con la súplica de que elaborara una legislación adecuada para proteger a los ninos, y evitar que recibieran el mismo trato que recibían los delincuentes adultos en las cortes y en las cárceles.

Como resultado de los estudios realizados, en 1899, seprodujo el proyecto que se convirtió en la ley creando el Primer Tribunal de Menores del Mundo. Hace ya más de medio siglo de su establecimiento. Ha sido el Tribunal más combatido y el menos comprendido; no obstante, ha sido aceptado y se ha extendido por todo el mundo de modo creciente y progresivo.

Actualmente son numerosos los Estados que tienen códigos de menores o legislación especial para menores y los Tribunales de menores se han constituídos en casi todos los Estados.

---

6. LASA DIAZ, Gladis. Moderna Legislación de Menores. Universidad de Puerto Rico. 1963. p. 32.

El dean Roscue Pound, entusiasta precursor de los principios de menores, se expresó, con relación a la ley, que creó el primer Tribunal de menores de 1899, en ésta forma: "En nuestra opinión, éste es la ley más abarcadora y más humana que se ha dado a un pueblo desde que el Rey Juán firmó la Carta Magna. Marca el paso y está a tono con todo pensamiento inspirador y con todo noble impulso concerniente al cuidado, seguridad y bienestar de los ninos." (11).

Segundo. El 23 de febrero de 1923, la Unión Internacional de Socorros a los ninos promulgó la Declaración de Derechos del menor que posteriormente fué aprobada por la Sociedad de Naciones el 26 de septiembre de 1924 y que se conoce con el nombre de la Declaración de Ginebra.

---

7. Ibid., p. 32
8. Ibid., p. 33
9. Ibid., p. 33
10. Ibid., p. 33

Tercero. En 1927, el profesor Enrique Rodríguez Fagregat enuncia la tabla de los Derechos del Nino. Luego, el 9 de junio de 1927, se fundó el Instituto Integral de Protección a la Infancia, en Uruguay, que posteriormente se convertiría en el Instituto Interamericano del Nino, como' órgano especializado de la Organización de Estados Americanos.

Cuarto. En diciembre de 1927, Lucila Godoy,- Gabriela Mistral - enuncia los derechos del nino:

1. Derecho a la salud, al vigor y a la alegria.

2. Derecho a los oficios y a las profesiones. Derecho a la tierra, de todo nino que sea campesino.

3. Derecho a la mejor tradicción que en los pueblos occidentales es, a mi juicio, el cristianismo.

4. Derecho del nino a la educación maternal.

5. Derecho a la libertad, derecho que el nino tiene desde antes de nacer a las instituciones libres e igualitarias.

6. Derecho del nino sudamericano a nacer bajo legislaciones decorosas.

---

11. MONROY CABRA. Op. Cit. p. 24

7. Derecho a la ensenanza segundaria y a parte de la superior. (12)

Quinto: En 1930 se aprueba la carta constitucional sobre la ninez, Children's Charter, Washington, D.C.

Sexto: En 1942, el Octavo Congreso Panamericano del Nino aprueba la declaración de oportunidades para el nino.

Séptimo. El Noveno Congreso Panamericano del nino, en 1948, anunció la declaración de Caracas sobre la salud del nino.

Octavo: La Unión Internacional de Protección a la infancia revisó en 1948 la Declaración de Ginebra y expidió la Carta de la Unión Internacional sobre derechos del nino.

Noveno: El 20 de noviembre de 1959, se aprobó la declaración de Derechos del nino por la organización de las Naciones Unidas.

Décimo: Del 10 al 16 de julio de 1978, al Congreso Mundial de la Federación Internacional de Mujeres de

Undécimo: La mayoría de Estados acepta la legisla - ción especial sobre menores, la jurisdicción de me - nores y muchos Estados expiden códigos de menores.

Duodécimo: Desde 1948, se han celebrado numerosos seminarios sobre legislación para menores y tratamiento de éstos. Seminario Europeo de Asistencia Social, organizado por las Naciones Unidas, París, 1949.

Comisión Asuntos Sociales, Roma, 1942, Bruselas, 1954.

__Seminario Latinoamericano sobre prevención del délito y tratamiento del delincuente, Río de Janeiro, 1953.

__Seminario del Cercano Oriente, Beirut, 1949, EL Cairo, 1953.

Sexto congreso Internacional de Derecho Penal, Roma, 1953.

__Seminario de Asia y Lejano Oriente, Rangún, 1954.

---

12. BLUSKE DE AYALA. Op. cit., p. 97

Seminario de las Naciones Unidas sobre tratamiento de menores delincuentes en instituciones, Viena, 1954.

Congreso Mundial de Protección de la Infancia, Unión Internacional de Protección de la Infancia, 1954.

__Cuarto Congreso de la Asociación Internacional de Jueces de Tribunales de Menores, Bruselas, Bélgica, 1954.

Berkshire Internacional Forum. Canaan, Nueva York, 1957.

__Congresos Panamericanos del Nino.

__Jornadas de Derecho de Menores auspiciadas por el Instituto Interamericano del Nino en diversos países americanos.

3. DERECHO DE MENORES EN COLOMBIA

3.1. EVOLUCION LEGISLATIVA

La ley 98 de 1920 instituyó como jurisdicción especial la de menores para la protección de los menores de 17 anos y mayores de 7 que infringieran las leyes penales o necesitaren protección, en cuyo caso la jurisdicción del juez se prolongaba hasta los 18 anos. Esta ley sustrajo de la jurisdicción penal ordinaria a los infractores. Estatuyó procedimientos y medidas cautelares y educativas, creó el médico del juzgado de menores y de peligros físicos y morales. De acuerdo con el artículo 22 de está ley, el fallo del jurado debe ser considerado como un proceso educativo y no como una conde - na criminal que envuelva inhabilitación presente o futura en materias civiles o de otro orden, pues esta ley debe interpretarse en la forma más conveniente para el estado físico y moral de los menores y es con este criterio con el que debe resolverse cua quier du-

da que pueda suscitarse para su aplicación. El juez y sus subordinados deben obrar en forma paternal y sin desviar de ésta ley por un mal entendido formulismo judicial.

El Código Penal de 1936, inspirado en la teoría de la defensa social, estableció en su artículo 11: " Todo el que cometa una infracción en la ley penal será responsable, salvo los casos expresamente dichos en este Código". Amplió la edad de miniridad penal hasta los 18 anos. En cuanto a las sanciones penales para menores de 18 anos, eran las siguientes:

__Libertad vigilada. Se aplicaba a los menores de 14 anos, cualquiera que fuera la infracción cometida; a los menores de 18 anos en caso de contravenciones; y a quienes pudiéndoseles conceder la condena condicional, carecieren de persona idónea para garantizar la eficacia de la medida.

__Internamiento en una escuela de trabajo. Se aplicaba en los siguientes casos: Cualquier infractos, menor de 18 anos, se encontraba en estado de abando -

no, o por su situación familiar se concluyera no aplicable la libertad vigilada; para los menores de 18 anos, por infracciónes no sancionadas con pena de presidio, si, además, no reunían los requisitos para conceder la condena condicional.

__Internamiento en un reformatorio. Medida que le aplicaba a los menores de 18 anos y mayores de 14, que cometieran el delito sancionado con pena de presidio, Al expedir el Código de Procedimiento Penal, se estableció el internamiento en un reformatorio para menores delincuentes con tendencias habituales y anormales de carácter. Se permitía la reclusión en clínica o asilo especial para menores afectados de enfermedad física o mental.

El Código de Procedimiento Penal de 1938 y Código Penal de 1936, mantuvieron la competencia del Juez de menores para conocer primitivamente y en una so a instancia, de los procesos a quien dieren lugar las infracciones penales cometidas por menores de 18 anos.

__Ley 83 de 1946. Esta ley se caracteriza por los

siguientes aspectos:

__Jusrisdicción especializada para conocer delitos y contravenciones cometidas por menores de 18 anos.

__Competencia del juez de menores para suspender la patria potestad y la guarda, decretar alimentos e investigar la paternidad natural,

__Sanciones especiales para evitar peligros físicos y morales a menores de 18 anos.

__Medidas de protección por estado de abandono o peligro físico o moral; y

__Creación del Consejo Nacional de protección infantil.

Esta ley instituyó la libertad del juez para escoger las medidas de reeducación. Creó el promotor-curador de menores, para todas las actuaciones que se surtan ante el juez de menores para la defensa de los intereses del menor; el médico siquiatra y los delegados

de estudio y vigilancia, para estudiar y vigilar a los menores, observar el medio en que viven, sus tendencias, su conducta y sus antecedentes familiares y personales.

Dispuso la Ley, igualmente que la suspensión de la patria potestad o la guarda de un menor podrá ser decretada en los siguientes casos:

__En los caos en que el padre maltrataba habitualmente al hijo, en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave dano al nino.

__Cuando la depravación del padre lo hace incapaz de ejercer la patria potestad; y cuando por sentencia ejecutoriada se ha declarado culpable de un hecho a que se aplique la pena de cuatro anos de reclusión, u otra de igual o mayor gravedad. Esta norma fué posteriormente modificada por el artículo 45 del Decreto 2820 de 1974, para hacer referencia a los dos padres, ya que hoy ejercen conjuntamente la patria potestad.

__Por la vagancia y mendicidad habituales del menor, en caso de que los padres y guardadores no empleen toda la diligencia para impedirlo.

__Cuando el juez de menores lo crea conveniente para la salvación del nino o de la nina, o para evitarles graves peligros físicos o morales.

La Ley 83 reguló así mismo la obligación alimentaria para los menores de 18 anos. Fundada en que todo nino tiene derecho a saber quienes son sus padres, admitió la acción de investigación de la paternidad natural en vida del padre, pudiendole la madre iniciar el proceso delde el quinto mes de gravidez hasta cuando su hijo cumpla 18 anos. Creó el Consejo Nacional de protección Infantil y los comités departamentales, para atender todo lo relativo a la prestación y organización de los servicios sociales.

Esta ley no fué aplicada en su auténtico sentido y hoy desafortunamente, muchas de sus disposiciones se encuentran derogadas.

Siguiendo con el análisis de la evolución de la legislación de menores en Colombia, se tiene que en el ano 1954 por Decreto 2160, se estableció el Departamento de Protección y Delincuencia Infantil como dependencia del Ministerio de Justicia, con tan importantes funciones como la de servir de órgano de coordinación entre el gobierno y los jueces de menores para todo lo relacionado con la correcta interpretación y aplicación de la mencionada ley 83 de 1964, la de unificar los sistemas reeducativos de menores sometidos a la protección y reforma, de la supervigilia de los establecimientos de educación y correción y dictar las normas necesarias para su adecuado funcionamiento.

En el ano 1960, y mediante Decreto 1716, se introducen fundamentales cambios, en la estructura del Ministerio de Justicia y en la organización de los sistemas administrativos encargados de los problemas de los menores, aparte de reglamentar la división de menores e integrarla con las secciones de asistencia legal, servicio social, médico, sicológico y siquiátrico, educativo y de protección observación y rehabilitación, constituyó el Consejo Nacional de Defensa y Rehabili-

tación del Menor para sustituir, con más importantes funciones, al Consejo Nacional de Protección previstos en la ley 83 de 1946.

El Decreto 1818 de 1964, creó el Consejo Colombiano de Protección Social del Menor y de la familia con el objeto de asegurar en el territorio nacional de bienestar y la protección social tanto de la familia como del menor, en estrecha unión con la División de Menores del Ministerio de Justicia.

Este consejo estaba compuesto por el Ministerio de Justicia o su delegado, un representante del Arzobispo de Bogotá, uno del Procurador General de la Nación, uno del Ministerio de Educación, uno del Ministerio de Salud Pública y otro de la entidades laicas destinadas a la protección del menor, teniendo como función establecer las bases generales de política de protección social tanto del menor como de la familia, formulando los planes para su desarrollo.

El mencionado Decreto 1818 de 1964, trajo las siguientes innovaciones:

__Creó el Consejo Colombiano de Protección Social del menor y la familia.

__Limitó en 12 anos la edad mínima para la aplicación de la ley penal.

__Sustrajo de la competencia de los jueces de menores el conocimiento de los estados de abandono, peligro físico y moral, que les otorgaba la ley 83 adscribiéndose estas funciones y la de asistencia de menores de 12 anos por comportamiento antisocial, a la División de Menores del Ministerio de Justicia, indicando el respectivo procedimiento.

__Limitó a un ano la duración mínima de las medidas de reeducación.

__Estableció las relaciones entre los juzgados de menores y las instituciones de reforma y capacitación se harían por intermedio de la División de Menores, y

__La ubicación para la rehabilitación institucional la debía pedir el Juez a la División de Menores.

El Decreto 1699 de 1964 definió varios hechos, calificándolos de conductas antisociales y estableció las respectivas sanciones, al igual que los funcionarios competentes para conocerlos y la clase de procedimientos. En relación con las infraciones menores, dijo que sus normas se aplicarían a quienes fueren menores de 18 anos y mayores de 16, por el Juez de menores, en única instancia, pero mediante el procedimiento estatuído en dicho decreto..

__Ley 75 de 1968. La ley 75 de 1968, se modifico en parte a la ley 83 de 1946, en estos aspectos:

__Creó el delito de inasistencia familiar, determinando los hechos que lo constituyen y fijando las sanciones, la competencia y el procedimiento. Además, limitó a 16 anos la edad para efextos de orden penal. Dispuso que los menores acusados de delitos contra la asistencia familiar serán sometidos a la jurisdicción del juez de menores, siguiendo el procedimiento y las medidas de la ley 83 de 1946 pero, si al cumplir el procesado la edad de 16 anos, el proceso no estuviere definido emdiante fallo que halla hecho tránsito a

cosa juzgada, el expediente pasará al juez penal ordinario. Esta disposición ha sido de poca aplicación en la práctica y tiene el inconveniente de someter al menor a la justicia ordinaria, violándose la finalidad de protección que persigue el moderno derecho de menores.

La violación de los deberes de asistencia familiar está comtemplada en el artículo 40 de la ley 75 de 1968, que dice:

> Quien sustráiga, sin justa causa, a las obligaciones legales de asistencia moral o alimentaria debidas a sus descendientes, ascendientes, hermanos o hijos adoptivos, o al cónyuge, aún el divorciado sin su culpa o que no haya incurrido en adulterio, está sujeto a la pena de seis meses a dos anos de arresto, y multa de mil a cincuenta mil pesos.
>
> PARAGRAFO. La acción penal sólo recaerá sobre el pariente inmediatamente obligado, cuando no se trate de ascendientes o descendientes legítimos.
>
> Hay falta de asistencia moral cuando se incumplen voluntariamente las obligaciones de auxilio mutuo educación y cuidado de la prole, y especialmente en los casos previstos por los artículos 42 y 43 de la ley 83 de 1946, el estado de abandono o peligro provienen de actos u omisiones de la persona obligada, cuando el sujeto pasivo deice ser

hijo natural debe demostrar previamente esa calidad.-

Esta norma contemplaba dos modificaciones delictivas: Inasistencia material o inasistencia moral. Los artículos 42 y 43 de la ley 83 de 1946, definen lo que se entiende por abandono físico y moral. En está ley la edad penal quedó fijada en 16 anos: "Para todos los efectos legales de orden penal relacionados con menores de edad, ésta queda reducida al maximo de 16 anos. Quedan así modificados los artículos 3 del Código Penal y 12 y 14 de la Ley 83 de 1946". _Artículo 48 de la ley 75 de 1968 y Decreto 398 de 1969, reglamentario en dicha ley.

Indudablemente, fue un error haber reducido la edad mínima penal a los 16 anos, ya que esto implicaba que los mayores de ésta edad debían ir a cárceles comunes en las que no sólo no se rehabilitaban sino que se aprende a delinquir. Esta es la razón por la que actualmente el gobierno volvió a elevar la edad mínima penal a 18 anos, de acuerdo con la tendencia universal a proteger a los menores y tratar de reha-

bilitarlos socialmente.

__Ley Séptima de 1979. La ley séptima de 1979, tiene por objeto:

__Formular principios fundamentales para la protección de la ninez.

__Establecer el sistema nacional de bienestar familiar.

__Reorganizar el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

El título Segundo de la Ley regulaba la protección de la ninez. Este artículo dice: "La ninez constituye parte fundamental de toda política para el progreso social y el Estado debe brindar a los ninos y a los jovenes la posibilidad de participar activamente en todas las esferas de la vida social y una formación integral y multifacética."

El derecho a la educación en espíritu de paz y fraternidad se establece sin ninguna discriminación de raza, color, piel sexo, religión, condición social o pro-

cedencia.

El artículo cuarto estatuye el derecho de todos los ninos desde la concepción en el matrimonio o fuera de él, a los cuidados y asistencias especiales del Estado. El gobierno procurará la eliminación de toda forma de discriminación en el régimen jurídico de la familia y toda destinación inferiorizante entre los hijos. Debe advertirse que la ley 29 de 1982, estableció la igualdad de derechos y obligaciones entre hijos legítimos, extramatrimoniales, y adoptivos.

El artículo quinto dice que: "Todo nino tiene derecho a un nombre y a una nacionalidad. A ésta garantía corresponde el deber del Estado de dar todas las oportunidades para asegurar una progenitura responsable."

El artículo sexto expresa: "Todo nino tiene derecho a educación, la asistencia y bienestar sociales. Corresponde al Estado asegurar el suministro de la escuela, la nutrición escolar, la protección infantil y en particular para los menores impedidos, a quié-

nes se deben cuidados especiales."

El artículo séptimo, contempla el derecho del nino a la educación: "Los padres tendrán derecho preferen - te a escoger el tipo de educación que habrá que dar - se a sus hijos. En defecto de éstos y a falta de persona responsable, corresponde al Estado asumir la educación de los menores, de acuerdo con su edad y aptitudes.

> El Estado debe velar porque la educación preescolar esté orientada a promover y estimular en los ninos menores de 7 anos el desarrollo sico-motor, la percepción sencible, su integración social y el aprestamiento para actividades escolares. En las zonas rurales y en las zonas marginadas de las ciudades los programas en tal sentido deberán asociarse con el complemento alimenticio para la seguridad del menor.- Artículo noveno.-

El artículo séptimo establece "El derecho del nino a la asistencia médica, al acceso a la cultura y al deporte y a vivir bajo un techo familiar. Asimismo tiene derecho el nino enfermo a su rehabilitación y a estar entre los primeros que reciban socorro en caso de desastre."

Respecto a los menores infractores, se establece como criterio la prevención del delito o la corrección de la conducta, en busca de una atención integral que permita su rehabilitación y reincorporación a la vida social.

El título Tercero regula el sistema nacional de Bienestar Familiar, el Artículo 12 explica que el Bienestar Familiar "es un servicio público a cargo del Estado y se prestará a través del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, que esta norma y por los organismos oficiales y particulares legalmente autorizados."

Los fines _el Sistema de Binestar Familiar son los siguientes:

__Promover la integración y realización armónica de la familia.

Proteger al menor y garantizar los derechos de la nines.

__Vincular al mayor número de personas y coordinar las entidades estatales competentes en el manejo de los problemas de la familia y del menor, al propósito de elevar el nivel de nuestra sociedad.

El Sistema de Bienestar Familiar, está compuesta por: Ministro de Salud, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Servicios Regionales y municipales que se prestan por delegación autorizada.

La Ley Séptima de 1979, entiende por menor al que no ha cumplido 18 anos.

El Decreto 2388 de 1979, regula la protección preventiva del menor "para evitar el abandono del menor y de la desintegración de la familia." -artículo 55-.

Según el artículo 56 del citado decreto 2388, al menor abandonado se le presume menor citado. Su asistencia se proporciona por conducto de atención institucional o en medio abierto, de acuerdo con la determinación del defensor de menores, ya se trate de abandono físico o moral o de que el menor se encuentre en situa -

ción de peligro conforme a la ley 83 de 1946.

El artículo 57 enumera como instituciones protectoras los centros que brindan atención a los menores necesitados, como las casas de adopción, las de protección al menor abandonado y en situaciones de peligro físico o moral, los orfanatos, y las demás de igual naturaleza y finalidad.

El artículo 59 dice: "Que el ICBF, establecerá centros de recepción para ubicar a los menores en casos de urgencias, hasta que se tome la medida de protección requerida."

La atención integral al preescolar es brindada al menor de siete años, con el fin de suplir y contemplar transitoriamente la protección familiar, y obtener un desarrollo integral. Los hogares infantiles forman parte del sistema nacional de bienestar familiar. La protección especial es el tratamiento integral, legal, nutricional y social que proporciona a:

__Al menor desprotegido -nino de la calle.

__Al menor abandonado y/o en peligro físico o moral.

__Al menor abandonado con problemas físicas o mentales.

__Al menor con problemas de conducta por violación de la ley o por desadaptación social.

Esta protección especial la prestan centros especializados que son, entre otros, los de protección, reeducación, residencias juveniles de atención al joven campesino, internados indígenas, centros de deficiencia mental, centros para limitados físicos. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, realiza programas de nutrición y de adopción para brindar hogar a un menor expósito, o a un menor en estado de abandono o que éste en una institución de asistencia social o haya sido entregado por sus padres o guardaro para ser adoptado.

En general, la ley séptima de 1979, modifico el capítulo tercero de la ley 75 de 1968, a la ley 27 de

1974 y a todas las disposiciones que le sean contra - rias. El ICBF, cumple su acción a fin de lograr la protección preventiva y especial del menor y el for - talecimiento de la familia en las condiciones establecidas en el Decreto 2388 de 1979. Al tenor de este de este derecho, la protección se brinda al menor necesitaro, o sea. al que carece de la protección familiar al que depende económicamente y socialmente de personas que estén incapacitadas física, moral o mentalmente, y de las privadas de libertad a causa de detención o penal legales.

El ICBF, inspecciona y vigila la actividad de las entidades o personas naturales que presten asistencia al menor y a la familia. Para estos efectos, el ICBF, coordina su acción con la de los organismos del Estado que presten asistencia al menor y a la familia en áreas de su competencia y en especial con los Minis - terios de Trabajo y Seguridad Social, Salud, Educación Nacional, Justicia y Departamento Nacional de Planeación _Programa Nacional de alimentación y nutrición_ Esta coordinación persigue:

__La reglamentación sobre el trabajo del menor de edad.

__La adecuada asistencia prenatal.

__El mejoramiento de la dieta alimentaria de la mujer en el período de lactancia y la del nino en el período preescolar.

__La organización de restaurantes escolares y el suplemento alimenticios a nivel nacional.

__La prestación de adecuada asistencia médica preventiva escolar.

__La extención de la asistencia hospitalaria a la población infantil y de recuperación nutricional de la misma.

__El control docente y pedagógico de los hogares infantiles,

__La vigilancia epidemiológica del estado nutricional de los grupos vulnerables a la desnutrición.

__La protección legal y defensa de los derechos del menor.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ha cumplido una meritoria labor que se debe realtar y consideramos que las reformas de la séptima y del Decreto 2388 de 1979 y el Decreto 2737 de 1989 le permitirán una mejor forma para realizar la tarea de protección al menor y a la familia.

4. SITUACION ACTUAL DEL DERECHO DE MENORES EN COLOMBIA

El Derecho de Menores se ha ido formando y desarrollando como un derecho autónomo y especial en el que el menor es el sujeto prevalente.

En el país, se vio la necesidad de desligar al menor del ámbito del derecho penal, con el objeto de protegerlo y reeducarlo.

"El objeto del derecho de menores está constituído por las normas jurídicas que regulan las relaciones referentes a la persona e intereses del menor" (12)

Se ha entendido el derecho de menores como un "conjunto sistematizados de normas jurídicas que tiene por objeto formar, preparar al nino al adolescente, al joven y a la propia familia en función del menor, para integrar a aquél a la sociedad en la plenitud de sus posibilidades físicas, mentales y espirituales (13).

Los argumentos que se han planteados para justificar la existencia de un derecho especial, autónomo del menor son variados y entre ellos tenemos los siguientes:

__Los menores tienen sus problemas propios y específicos, distintos a lo de cualquier otra persona, los cuales requieren tratamiento especial.

__Es necesario brindarle al menor una asistencia tuitivocorrecional, a fin de protegerlo y reeducarlo para hacerlo util a la sociedad. El menor no debe ser castigado si no rehabilitado.

__El derecho de menores no tiene carácter retributivo y expiatorio como el derecho penal clásico.

__La jurisdicción de menores, un proceso especial de menores y unos principios fundamentales para aplicar a ellos, son necesarios para la debida protección de éstos.

---

12) MONROY CABRA. Ibid., p. 192
13) MONROY CABRA. Ibid., p. 130

Los riesgos que distinguen el derecho del menor son los siguientes:

__El principio de la protección integral a la persona del menor.

__El reconocimiento explícito de que su personalidad es esencialmente diferente de la del adulto.

__Que la evolución de la personalidad humana durante los primeros estadios del derecho individual permite modelar su conducta acorde con una dinámica de acción educativa idóneamente impartida.

En capítulo anterior se precisó la evolución que ha tenido el derecho de menores en Colombia. Comenzando con el análisis de la Ley 98 de 1920 que creó la jurisdicción especial de menores para la protección de la personas menores de 17 anos y mayores de 7 que infringieran las leyes penales. Se analizaron el resto de normas que integran esta legislación especial.

Hoy en el país se cuenta con un código del menor o

Decreto 2737 del 27 de noviembre de 1989. También se ha creado la jurisdicción de familia.

4.1. BASES PARA LA EXPEDICION DEL CODIGO DEL MENOR:

Desde tiempos atrás, en los Congresos Panamericanos del nino y en distintas conferencias y seminarios, se ha relievado la necesidad de que los distintos Estados Americanos del sur dicten códigos o estatutos integrales del menor.

En Colombia, indudablemente se hacía necesario un Código del menor que abarcara todas las cuestiones referentes a éstos; sus derechos los derechos del Estado y de la Familia, al igual que de los organismos de protección, la tutela integral del menor, desde su concepción hasta la mayoría de edad.

Las bases o directrices que informan el estatuto del menor, son las siguientes:

__El Código consulta los principios constitucionales

y las tendencias y declaraciones universales sobre la materia; que garantizan los derechos del menor.

__El código tiene como finalidad fundamental la protección integral del menor en todos los campos de la legislación en especial en lo civil, penal, laboral y de protección.

En materia penal el menor de edad infractor de la ley será objeto de un tratamiento especial, orientado a obtener su protección y readaptación social.

__Se fundamenta el derecho de menores que refleja este estatuto en el interés superior del menor.

__El Estado Colombiano asume la responsabilidad de proteger especialmente a los menores abandonados material, moral o jurídicamente y de formar la estabilidad y el bienestar de la familia.

__Al juez de protección de menores se le otorgó el conocimiento de todas las ingracciones penales cometidas por menores hasta los 18 anos, así como la protección

de los menores que se encuentran en estado de abandono o peligro físico o moral.

5. ESTADO E INFANCIA

5.1. DESARROLLO DEL POTENCIAL HUMANO EN COLOMBIA

Una de las mayores dificultades con que se ha encontrado Latinoamérica, en la busqueda de soluciones a los problemas más propios a esta región, ha sido pretender encontrar las precisamente en los modelos de desarrollo foráneo, tratando de copiar lo que se ha hecho en otros países especialmente en aquellas naciones altamente industrializadas. Se pienza que el objeto debe ser hallada las soluciones pero consultando la realidad de América Latina, rescatando la autenticidad e identidad de esta región.

No se puede desconocer que la mitad de la población de América Latina vive en una situación de pobreza, que resulta degradante a la condición de ser humano, si bien es cierto que Colombia en comparación con otros países del tercer mundo, muestra avance y desarrollo

en algunos aspectos de la calidad de vida, la situación sin embargo, no deja de ser dramática.

De acuerdo con los datos del Departamento Nacional de Estadística -DANE-, acerca del 45% de la población viven en condiciones de pobreza y se estima que 7.4. millones viven en la pobreza extrema y no alcanza a satisfacer sus necesidades nutricionales mínima, aún ni si invirtieran la totalidad de sus ingresos en la compra de alimentos.

Por otro lado, se considera que aproximadamente un 23% de las familias colombianas habitan en tugurios urba - nos y que más o menos, un millón de familias viven en condiciones de pobreza crítica.

Dentro de éste contexto general hay una cruda reali - dad. Pese a que en el país a través de los programas nacionales dirigidos a la infancia, como los hogares de Binestar Familiar, la situación sigue siendo alar- mante: 36 mil ninos siguen muriendo cada ano en el país, debido especialmente a la falta de alimentación

y de remedios baratos, ahora bien, qué pasa con los ninos que logran vivir?

Haciendo cohortes por el nivel de educación, de los cinco millones de ninos menores de siete anos, dos millones presentan deficits nutricionales, es decir, cuatro de cada 10 ninos colombianos sufren esta carencia, agravada por el hecho de que dos de cada 10 personas presentan desnutrición severa, que en su estado de consunción, es decir, más avanzado, provoca severos danos físicos y mentales. Con las lógicas consecuencias que intelectualmente esto implica, ya que casi todos los estudios coinciden en que en los ninos que han sufrido de desnutrición grave y crónica en la primera infancia y han crecido en condiciones sociales y económicas muy desfavorables, la función cognitiva y el progreso en la escuela están gravemente amenazados. Es lógico, que entre estos ninos, se reprsenta casi la mitad de la infancia colombiana, el rendimiento escolar sea pobre, que repitan frecuentemente el grado y que la tasa de deserción sea elevada. Si a ésto se le agrega que la nutrición no sólo está asociada a lo cognitivo sino también a las condiciones

de salud, se puede agregar que los dos millones de ni-
nos colombianos que viven en condiciones de pobreza,
pasan la mayor parte de su vida enfermos y que estar
sanos es lo excepcional, porque por sus condiciones
materiales de existencia, su salud se va deteriorando
progresivamente por la acción repetida de infecciones
sucesivas. Así, su desnutrición, su mal estado de sa-
lud, su insuficiencia congnitiva y su inestabilidad
emocional, que son consecuencias de un orden socioeco-
nómico ausente de equilibrio, casi no dan al nino la
oportunidad de desarrollo y lo condenan a una vida
de sufrimiento sin esperanzas.

En la década de los 70, en el país, después de los tra-
bajos de grupos e investigaciones realizadas por los
Mora y Oritz, que demostraron la manigtud del proble-
ma nutricional y el impacto en la vida de los ninos,
han existido una serie de programas nacionales enfoca-
dos hacia la nutrición, especialmente el Instituto de
Bienestar Familiar. Sin embargo, hay sufiente infor -
mación investigativa que demuestra que los programas
limitados a la alimentación complementaria en la pri-
mera infancia no tiene un efecto preventivo o correc-
tivo de déficit intelectual y físico que va asocia -

do a la desnutrición de estos ninos no se resuelve únicamente con promover programas de alimentación, sólo si se corrige la distribución del ingreso ase - gurado un cambio cualitativo en sus condiciones de vida podemos asegurar su presente y su futuro.

La psicología y la medicina han sido suficientemente explícitas acerca de la importancia de estos primeros siete anos de vida, y aunque en los últimos anos ha existido en el país una leve mejoría, los indicadores sociales aun comparados con otros países de América Latina muestran un desmejoramiento grande en la cali- dad de existencia del conjunto de la población. Mien- tras en Costa Rica, la esperanza de vida al nacer se aproxima a los 85 anos, en Colombia llega sólo a los 65 y mientras la tasa de mortalidad en Costa Rica es de 18 por 1000, en Colombia es aún del 47 por 1000.

Al llegar los ninos a la escuela primaria sólo 20 de cada 1000, han pasaso por una experiencia educa - tiva diferente a la familia. Existen en el país 3.400.000 ninos en edad de matricularse en la educación primaria y lo hacen sólo el 2.990, es decir el 88% .

El estudio del Banco Mundial sobre la educación educativa en el nivel primario para América Latina, senala que en Colombia se matriculan en primer grado 1.100.000 ninos, de los cuales repiten 550.000. Entre las causas del fracaso escolar tan masivo se encontraron: el déficit en la capacidad de aprendizaje derivado de las carencias físicas, sicológicas y socioculturales que los ninos padecen la falta de aprestamiento, la escasez e inadecuación de textos y ayudas educativas, el choque cultural sociolinguísticos distintos entre educadores y ninos y especialmente el tiempo en la tarea.

Mientras UNESCO, senala como óptimo 200 días de clase efectivas al ano, en Colombia el promedio efectivo anual es de 130 días. En el caso del Chocó, según el Banco Mundial, el nino asiste a 90 días efectivos al ano, es decir, que un nino del Chocó con todas sus peprivaciones personales y del entorno debe aprender en 90 días lo que un nino búlgaro en 220 días de clase efectiva en un ano.

Con las actuales tasas de repitencia un nino Colombia-

no del sector urbano esta 6.7 anos en la escuela para alcanzar 3o. o 4o. grado en la sección rural, necesita 20 anos para completar el 5o. grado elemental. Esta situación aparte del drama humano, tiene una repercusión económica muy clara. De acuerdo con el mismo estudio del Banco Mundial, el presupuesto nacional otorga 100 dólares por nino al ano, es decir, los 550.000. ninos que repiten en el primer grado le cuesta al país 55 millones de dólares.

El Gobierno Nacional, como correctivo a ésta situación, tomó como medida la promoción automática. Pero, ésta es una respuesta que creemos es inadecuada porque no toca las causas del problema; olvida la pobreza material en que viven estos ninos que fracasan, la falta de medios de sus familias para alimentarlos adecuadamente, la ausencia del sistema de apoyo para la función educacional, agregando que muchos de ellos tienen que ayudar económicamente a la subsistencia del hogar, la promoción automática es una forma de engañarnos nosotros mismos. Con esta medida, la situación de los ninos no ha cambiado en absoluto, El problema no es pasar o repetir grados, sino ver la e-

ducación estar ayudando a facilitar el potencial de desarrollo de los ninos; en una palabra, con esta medida el gobierno ahorra dos millones de pesos al ano, mientras la calidad del servicio sigue siendo la misma y las condiciones de vida de los ninos que van a la escuela no experimentan ningún cambio favorable.

Al llegar a la adolescencia, la situación no cambia con los datos citados por Rodrgio Parra. Existe en el país 5'828.849 jóvenes entre los 15 y los 24 anos; de ellos hay 800.000 en la universidades, otro porcentaje semejante en bachillerato y 2.442.000 es población económicamente activa, es decir, hay aproximadamente 2'000.000 de jóvenes entre los 15 y 24 anos que no estudian ni tienen trabajo reconocido, y con, ausencia de futuro y sin esperanzas.

Este amplio contigente de jóvenes Colombianos aislados socialmente por la penuria económica en que viven, no están, como senala Millon(13) -1971-, realmente enfrentados con el rpoblema de conseguir el éxito sino que tienen que hacer frente al prblema de la propia sobre-

vivencia. Para ellos la cuestión no consiste en saber que valores realmente deben perseguir, sino, en saber si existen valores sociales que merezcan la pena defender.

Al respecto, el sicólogo Shor- 1962, plantea que los jóvenes sometidos a la penuria y a la expoliación, educados en escuelas inadecuadas, creciendo en viviendas precarias ubicadas en el seno de comunidades depravadas, criados en lugares ausentes de modelos de éxito y realización, sumidos en una atmósfera impregnada por la desesperación, la futilidad y la apatía, no pueden sino poner en tela de juicios la validez de lo socialmente bueno. Creciendo en estos ambientes el individuo aprende pronto que son pocos lo niveles adecuados a los que sea posible con razonables posibilidades de esfuerzo y éxito. Cualquiera que sea el esfuerzo que realicen para salir del desolador entorno, chocan contra el penoso muro de la pobreza, con la sensación de que la vida es algo vacío y sin sentido con una concepción de un mundo indiferente u hostil. Es probable que muchas formas de la violencia que afectan a nuestra sociedad esté asociada

a esta condición en que viven muchos jóvenes en el país.

A estos datos se pordrían agregar otras condiciones sicosociales que afectan los ninos y jóvenes Colombianos como la crisis de la familia que ha perdido coherencia como ente social orientador del nino. Esta situación de crisis puede observarse al revisar las estadísticas de desintegración familiar medidas en el número de consultas jurídicas cada vez más crecientes en el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en el número de ninos abandonados y maltratados, en las crecientes tasas de divorcio de parejas y en el hacho concreto del cambio de funciones de los diversos miembros de la unidad familiar en lo que respecta a las relaciones afectivas entre los padres e hijos; lo mismo puede decirse que la pareja debido principalmente a los cambios del comportamiento sexual, la emancipación de la mujer y el número cada vez más creciente de madres que trabajan fuera del hogar.

Es muy posible, que no puedan resolver los problemas de la infancia y de la juventud sin cambiar las con -

a esta condición en que viven muchos jóvenes en el país.

A estos datos se podrían agregar otras condiciones sicosociales que afectan los ninos y jóvenes Colombianos como la crisis de la familia que ha perdido coherencia como ente social orientador del nino. Esta situación de crisis puede observarse al revisar las estadísticas de desintegración familiar medidas en el número de consultas jurídicas cada vez más crecientes en el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en el número de ninos abandonados y maltratados, en las crecientes tasas de divorcio de parejas y en el hacho concreto del cambio de funciones de los diversos miembros de la unidad familiar en lo que respecta a las relaciones afectivas entre los padres e hijos; lo mismo puede decirse que la pareja debido principalmente a los cambios del comportamiento sexual, la emancipación de la mujer y el número cada vez más creciente de madres que trabajan fuera del hogar.

Es muy posible, que no puedan resolver los problemas de la infancia y de la juventud sin cambiar las con -

tro justificaciones para reconocer el valor de los programas de atención a la infancia.

__El valor sicológico de la atención a la infancia. A Sigmun Freud, se debe en gran medida el haber iniciado una serie de trabajos que le permitieron inferir que las experiencias tempranas erán las más significativas en la formación de la persona. Hoy la sicología ha entregado suficientes conclusiones para demostrar que desde la concepción hasta los ocho primeros anos de vida ocurre una gran cantidad de fenómenos fundamentales para el desarrollo sicológico.

En el plano del desarrollo intelectual, los trabajos de Piaget, que explican el crecimiento de la inteligencia y las demás características de las distintas etapas del desarrollo del pensamiento, han sido básicos para establecer las diferencias entre el nino y el adulto. También han sido importante los trabajos de este autor y colaborardor sobre la información del juicio moral y el papel en que este campo juegan las primeras interacciones del nino con los adultos. Es importante asimismo citar los estudios longitudinales

del sicológo Bloom, quien llegó a la estimación de que el 50% del cociente de inteligencia total podrá ser predicho a la edad de cuatro anos y un 30%, entre los cuatro y ocho anos, demostrando que las curvas de crecimientos mental suben rápidamente en la primera infancia para alcanzar una posición casi horizontal al término de la adolescencia.

Han sido igualmente importantes de Howar Gadner, sobre inteligencia múltiple que demuestran las inmensas ventajas cuando se desarrollan los tipos de inteligencia en los primeros anos.

También los estudios sobre nutrición y desarrollo infantil de Pollit, Mora, Ortiz y otros autores muestran datos relevantes sobre la relación entre nutrición y peso de la corteza cerebral, desarrollo cognoscitivo, interacción social y desarrollo afectivo.

Hoy se sabe, que la adquisición de la identidad sico - sexual se logra casi totalmente en estos primeros siete anos. También para la formación del autoconcepto y la habilidades de interacción son cruciales las ex -

periencias en la edad infantil.

Estos y otros múltiples datos permiten afirmar en sentido figurado que todas las bases del diseno humano se logran en los siete primeros anos de vida por lo que es imperioso asegurar no sólo su nutrición y su salud, sino también una excelente calidad de experiencias, especialmente interacciónes con otros ninos y con adultos, por lo que no se hace en esa edad produce deficits que probablemente nunca se pueda superar.

__El valor de la atención a la primera infancia. Los imperativos sociales de la atención integral a la temprana infancia, tiene tal fundamento que, incluso en las sociedades con la pobreza más absoluta, el desarrollo, el estudio, el cuidado y la estimación de los ninos pequenos continúa siendo la tarea fundamental de cualquier comunidad.

Cualesquiera que sean las razones históricas, políticas o económicas de la pobreza y cualquier otro conjunto de medidas que pudieran tomarse para contra -

rrestarla, el crecimiento y la calidad de los adultos de manana tiene que continuar siendo el interés primordial de toda sociedad que piensa su futuro mejor para sí misma.

Barker senala que: "Aunque gran parte de la investigación sobre los efectos de la educación para reducir la desigualdad se vasa en la educación escolar, existente y suficientes evidencias para pensar que la atención integral en la edad inicial tendrá la misma clase de efectos, posiblemente incrementados en alguna circunstancias." (14)

Esta afirmación está respaldada por múltiples trabajos como el de Fields _1980_, quien resume la evidencia obtenida en un cierto número de estudios sobre la contribucción de la reducción de la desigualdad. Todos ellos indican qué efectos tales como la ampliación de las matriculas en las escuelas producen una mejoría en la distribución de las rentas.

---

14) LASA DIAZ. Op., cit., p. 21

También, los trabajos de Hall -1989-, sobre efectos derivados de la educación muestran que se logra una mayor participación en el proceso político, una mejor conciencia cultural y una mayor coherencia social.

Resulta inconcebible que los múltiples beneficios sociales vitalmente importantes para la sociedad, que se sabe son producto de la atención en la infancia en la sociedad industrializadas, no puedan aplicarse a los ninos de las sociedades en desarrollo. Es indudable que los beneficios son menos tangibles y menos medibles que los beneficios económicos, pero ésto no significa que sean menos importantes para el bienestar global de la sociedad. De allí, uno de los grandes valores que tiene el programa de Hogares de Bienestar, porque por primera vez un Gobierno en Colombia, justificar dedicar recursos significativos para permitir que los dos millones de ninos que provienen de la amplia franja de la pobreza, disfruten de apoyo complementario a la familia para favorecer su desarrollo.

__El valor político de la atención a la infancia. La

atención a la infancia tiene también una justificación política, porque en nuestro país los ninos provienen de sectores socio-económicos más desventajados, llegan a dos millones. Por eso no se puede pensar sólo para la ninez aislada de todos los componentes que rodean su realidad, sino, que el progreso intelectual del nino debe ir unido a su desarrollo económico y bienestar social.

Es por esto, que la atención a la infancia debe ir inversa en el proceso de desarrollo de la sociedad Colombiana, donde la satisfacción de las necesidades materiales de toda la población vaya unida al desarrollo de las necesidades culturales de cada región; de modo que los planes y estrategias estén arraigados en su propia historia, y donde el elemento clave debe ser la participación activa de los beneficios para que la atención de la infancia sea un fin en si mismo y también un medio de participación en el proceso político del país en forma orgánica y democrática.

__El valor económico de la atención a la infancia. Existe suficiente información para afirmar categóri -

camente que la atención de la infancia, aparte de ser un deber moral de la sociedad, tiene una justificación económica hasta el punto que en países desarrollados como Estados Unidos, existen estudios donde demuestran que por cada dólar que el Estado deja de invertir en las personas en los primeros anos de vida, debe invertir posteriormente tres dólares.

Un reciente estudio de Psacharopoulos citado por Barker, -1981-, utilizando datos obtenidos de un gran número de países en desarrollo refleja que las tasas de rentabilidad privada proporcionan una media del 29% para la ensenanza primaria, del 19% para la segundaria y del 24% para la ensenanza segundaria y sólo un 13% para la ensenanza superior.

El autor llega a la conclusión que dichas cifras tienen claras implicaciones políticas. Deben concederse la máxima prioridad a la atención a nivel infantil y educación primaria como forma de inversión humana.

En el caso Colombiano, ya se habia senalado que el costo de la repitencia escolar se puede evaluar en

cincuenta millones de dólares. Al respecto, el Doc - tor Jaime Benitez, ex-director del ICBF., cuando justificaba el programa de hogares de Bienestar, expresaba: "Un país no debe darse el lujo de botar cincuenta millones de dólares anuales en actividades correctivas por no haber aplicado las medidas preventivas conducentes". (15)

Una de las concluisiones más claras del estudio del Banco Mundial, es que, desde la perspectiva económica, la condición fundamental para el desarrollo del potencial humano de los colombianos es el desarrollo de un importante proyecto político de atención al 100% de los ninos en el país, cuestión que pretende lograr el programa de Hogares de Bienestar.

---

15) BENITEZ, Jaime. Organización Internacional del Trabajo. Convenios y recomendaciones, revista Foro Vol. 3 # 5.

6. EL MENOR TRABAJADOR

> Las ocupaciones diarias del menor en faenas ajenas al hogar, son fundamentalmente una de las consecuencias de la disgregación de la familia del trabajador, generada por el sistema capitalista de producción. Por eso, desde varias décadas, la legislación laboral se ha dirigido a proteger el trabajo femenino y de los menores en lo que se refiere a la edad, jornada de trabajo, remuneración, trabajos prohibidos. (16)

No cabe duda de que el menor debe ser protegido no sólo en los aspectos penal, civil, familiar, sino en lo laboral, para evitar que sea explotado y se le impongan condiciones que impidan su normal y pleno desarrollo físico y sicológico.

En ésta investigación, no se utiliza la expresión de nino trabajador, ya que deja por fuera a un significativo número de menores trabajadores, cuyas edades van desde los 14 hasta los 18 anos y cuyos riesgos en su trabajo no son esencialmente distintos a los riesgos de los ninos. El concepto de menor es más completo

---

16) MONROY CABRA. Op., cit, p.53.

para el análisis de la situación del nino.

No se debe perder de vista; que existen muchos menores que desarrollan actividades marginales como una forma de obtener ingresos para su sobrevivencia, pero que de ningún modo pueden ser consideradas como trabajo, en el sentido más común de su acepción. Por ejemplo, las actividades de robo, mendicidad, prostitución, actividades violentas por encargo, etc.

La denominación que mejor expresa ésta categoría es menores en estrategia de sobrevivencia, y comprende o se caracteriza por los siguientes elementos:

__Está integrada por ninos, ninas y adolescentes.

__Estos menores mantienen un vínculo familiar.

__Realizan actividades de generación de ingresos, en respuesta a situaciones socialmente impuestas.

__Estas actividades se ubican dentro de la economía formal, informal o marginal,

__Se desarrollan dentro o fuera del núcleo familiar;

en la calle o fuera de ella.

__Para ello utilizan un tiempo parcial o total.

__Reciben o no remuneración, la que puede ser en dinero, especies o servicios.

__La remuneración que reciben puede ser sí, para su grupo, de pertenencia o de referencia o para terceros.

Consecuentemente, con los tipos de actividades que abarca ésta categoría, la definición contempla tres subcategorías.

6.1. TRABAJADOR DEL SECTOR FORMAL

Está compuesto por menores, preferentemente entre 14 y 18 anos, que trabajan en empresas u organizaciones del sector formal de la economía, lo que normalmente implica que reciban ciertos beneficios propios del sector, tales como el derecho a la seguridad social, el descanso, la protección contra peligros físicos o morales, etc. Sin embargo, aún dentro de ésta categoría existen muchos menores en situación de riesgo.

6.2. TRABAJADORES DEL SECTOR INFORMAL

Abarca la mayoría de los menores trabajadores del sector de pobreza, lo que ya sea en forma dependiente o independiente, trabajan en condiciones de extrema dificultad, sin normas de protección, con discriminación salarial, sin horarios fijos, ni condiciones de seguridad. Este sector representa condiciones de gran dificultad para los menores trabajadores que lo integran.

6.3. ACTIVIDADES MARGINALES

Está categoría esta compuesta por menores que realizan una variedad grande de actividades cuya finalidad es obtener un ingreso para su sobrevivencia. Muchas de estas actividades están dentro del límite de lo permitido y lo prohibido en la sociedad y muchas caen definitivamente en lo que se denomina actos delictivos, ejemplo: Mendicidad, comercio de drogas en menor escala, robos, etc.

Es de importancia resaltar aquí, como en Colombia existe una verdadera organización empresarial del si -

cariato, que emplea para cometer sus atroces delitos los llamados ninos sicarios.

De acuerso con un informe de la policía judicial de Cali; Barranquilla, Medellín y otras ciudades de Co - lombia, existen pandillas juveniles con caracteristi- cas de hurto y criminalidad. No obstante, en lo que se refiere al sicariato en sí, como organización em - presarial, con empresarios y jovenes pistoleros, se halla únicamente en Medellín. El sicario es elaase - sino a sueldo que mata a una persona que le senala co- mo víctima, que no conoce, jamás ha visto, ni le ha hecho ningún mal.

El empleo y la utilización de los ninos sicarios para la ejecución de estas misiones criminales, ofrece di- versas ventajas para los autores intelectuales, ya que la legislación de menores dispone entre otras co- sas que la policía al capturar un menor no puede in - terrogarlos, se prohibe así mismo su internamiento en un centro carcelario, está prohibido tomarles fo - tografías y no pueden ser esposados.

Por su trabajo, reciben grnades sumas de dinero y un puesto de honor y admiración en elgrupo criminal.

Desde luego, que el menor sicario sabe que va corriendo el riesgo de ser eliminado en una de esas misiones criminales suicidas, ya que la presunta víctima o sus escoltas lo pueden matar, pero no teme correr el riesgo, él ha llegado a un estado de ánimo, de indiferencia, que le es indiferente matar o morir.

De acuerdo con las investigaciones realizadas en la Comuna Nor-oriental, muchos de estos jóvenes sicarios sienten un carino especial por sus madres, el dinero que reciben por sus delitos, lo destinan a mejorar el hogar, a embellecer las fachadas de la casa, a la compra de electrodomésticos, etc.

En hogares donde ha faltado la educación, la atención a la salud, el trabajo para los padres, es frecuente que los menores crezcan resentidos, rebeldes contra el orden establecido, contra el gobierno, los servicios públicos, la policía. Facotres estos que favorecen una carrera delincuencial para el joven menor.

6.4. COMENTARIOS GENERALES

Para algunos, el trabajo no es un factor conveniente como un acto natural del nino, sin embargo, es necesario reconocer que la mayoría de los países latinoamericanos, el trabajo del menor es un hecho real, lo que obliga a que, en tanto persistan las cuasas que lo originan, se adopten medidas tendientes a rescatar a los ninos trabajadores no tanto de su condición de trabajador, sino de los riesgos y peligros que atentan contra sus derechos esenciales.

Algunos de estos riesgos deberán ser minimizados, entre ellos los siguientes:

__Actividades en condiciónes de explotación por familiares o por terceros, ejemplo: discriminación salarial.

__Actividades en condiciones de peligro físico o moral, ejemplo; exposición a peligros tóxicos, venta de drogas, prostíbulos, etc.

__Actividades sobre-exigidas y/o inadecuadas por su sexo o edad, ejemplo: Oficios domésticos, ninos car -

gadores, etc.

__Actividades sin protección legal, ejemplo: carencia se seguridad social, de descanso, imposibilidad de sindicalizarse, etc.

__La ejecución de actividades que son excluyentes del proceso educativo formal o del derecho a la recreación como actividad de tiempo libre.

__Actividades que desvinculan progresivamente al menor de su núcleo familiar.

En Colombia, dentro del inaplicable torrente normati - vo, se pidió el Decreto 2737 de l 27 de noviembre de 1989 o Código del Menor, para su aplicación es conve - niente senalar que hace falta un análisis de la situación de los menores en circunstancias especialmente difíciles, como elemento previo y necesario para la acción. No se descarta la posibilidad de que el trabajo pueda llegar a ser un excelente medio didáctico para la formación del nino y el adolescente como un ser productivo, tal como se desprende de algunos intentos modernos de reforma profunda de la educación.

En Colombia, el 30% de los menores trabajadores no reciben remuneración, pese a que sus jornadas son entre 13 y 15 horas diarias. En total en el país hay seis millones de ninos que trabajan.

Según el Ministerio de Trabajo, el 47% de estos menores, viven en condiciones de pobreza mientras que un 23%, se ubica en el renglón de la pobreza absoluta.

Pese a sus esfuerzos la compensación es mínima: su salario varía, sólo entre 120 y 130 pesos diarios. Por sexo el más alto porcentaje de ninos trabajdores lo tienen las mujeres. Hay un 57% de ninas, principalmente vinculadas a actividades domésticas como empleadas de servicios o niñeras. En muchos casos se ha comprobado, además, que estas deben soportar el acoso sexual de su patrón o de los hijos de éste.

El trabajo infantil, sin embargo, no es sólo un fenómeno urbano. Para citar un caso: en el sector rural laboran en actividades domésticas más de 340.000 ninos, cuyas edades oscilan entre seis y nueve anos. Esta cifra corresponde al 23.5% de la población de

esas edades que viven en la zona rural urbana.

En las grandes ciudades, la explotación es mayor. Se calcula, por ejemplo:, que en Bogotá 300.000 ninos comienzan a trabajar antes de cumplir los cinco anos. Pese a que hay leyes que prohiben la explotación de los ninos, estas son pasadas por alto sin que haya un castigo concreto para sus infractores. Por eso, un alto porcentaje de nuestros ninos viven una triste infancia.

CONCLUSIONES

Desde algún tiempo surgió en el ámbito jurídico una rama del derecho llamado Derecho de Menores, el cual regula las relaciones de tipo jurídico del menor desde su concepción hasta la mayoría de edad.

El objeto de este derecho no es otro que proteger de manera integral al menor y defender sus derechos, determinando las medidas de reeducación que puede adoptar un juez de menores frente a una infracción a la ley cometida por estos, o abucando los correctivos del caso frente al abandono o el peligro físico, moral o la explotación laboral de que sea víctima un menor.

En el país, el Derecho de Menores se ha ido estructurando, llegando a su codificación final con el Decreto 2737 de 1989 o Código del Menor; ya que los menores tienen sus problemas propios y específicos, distintos a los de cualquier otra persona., los cuales requieren tratamientos especial.

Las bases del actual Código del Menor, consultan los principios constitucionales y declaraciones universales sobre la materia. El Código tiene como finalidad fundamental la protección integral del menor en todos los campos de la legislación en especial en lo civil, penal, laboral, teniendo siempre en cuenta el interés superior del menor.

Pero, pese a que desde el punto de vista de la formalidad legislativa se ha avanzado, aún sigue siendo en la práctica lamentable la situación del menor. Son muchos los ninos del país que no cuentan con los medios necesarios para su desarrollo moral, físico e intelectual, imdidiendo en ello los mismos factores que inciden en el contexto de la sociedad colombiana, especialmente la marcada concentración de la riqueza.

Debido a que la situación de miseria que vive cerca de la mitad de la población colombiana, son muchos los menores que deben salir del seno del hogar a mendigar para poder subsistir; algunos se ocupan de tareas pesimamente remuneradas, la gran mayoría lo hace

en el sector informal en condiciones de extrema dificultad, sin normas de protección, con discriminación salarial, sin hogares fijos, ni condiciones de seguridad.

Se calcula, que en el país hay seis millones de niños que trabajan y de esos el 30% jornadas de entre las 13 y 15 horas diarias. Siendo el fenómeno del trabajo infantil tanto urbano como rural y pese a que existen leyes que prohiben la explotación de los niños, estas son pasadas por alto sin que haya un castigo para los infractores. Para que el actual Código del Menor tenga su aplicación práctica, es necesario que se haga un análisis de la situación de los menores en circunstancias especialmente difíciles, como un elemento previo y necesario para la acción.

La atención a la infancia debe ser integrada a los grandes problamas nacionales, dejando de ser una actividad aislada y marginal, sino punto clave de los planes del gobierno.

BIBLIOGRAFIA

AMEZQUITA, Josefina. Legislación colombiana sobre la mujer. Bogotá: Sena, Centro Nacional de Artes Gráficas. 1974.

BLUSKE DE AYALA, Gloria. Derecho de Menores. La paz Bolivia; Nacional, 1975.

CENTRO DE INVESTIGACION ECONOMICA DE LA UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA. La problematica del empleo en Co - lombia. Medellin: Lealón, 1982.

CASTIBLANCO DE CASTRO, Beatriz, Código del Menor. Bogotá: Publicitaria, 1980.

LEON, Magdalena. Los trabajadores del agro. Bogotá : s.n. 1982.

MONROY CABRA, Maco Gerardo. Derecho de Menores. Bo - gotá: Wilches, 1982

_ _ _ _ _ _. Derecho de Familia. Bogotá: Wilches. 1982.

OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Organización Internacional del Trabajo, Convenios y Recomendaciones. Ginebra: s.n. 1983

ORTEGA TORRES, Jorge. Código Sustantivo del Trabajo. 3 ed. Bogotá: Temis, 1977.

ROUDY, Ivette. La mujer una marginada. Traducido por Marta riobó. Bogotá: Pluma, 1980.

ANEXO 1. CODIGO DEL MENOR

TITULO NOVENO

Del menor trabajador en condiciones no autorizadas por la ley.

CAPITULO PRIMERO

Generalidades

ARTICULO 237. Se entiende por menor trabajador en condiciones no autorizadas por la ley, al menor de 12 anos en cualquier caso de ocupación laboral y a quien siendo mayor de ésta edad pero menor de dieciocho (18) anos, fuera de las excepciones contempladas en este capítulo, desempene actividades laborales expresamente prohibidas por la ley.

ARTICULO 238. Los menores de 18 anos, necesitan para trabajar autorización escrita del Inspector del Trabajo o en su defecto, de la primera autoridad legal, a solicitud de los padres y, a falta de éstos, del Defensor de Familia.

Prohíbese el trabajo de los menores de catorce anos y es obligación de sus padres que acudan a los centros de ensenanza. Excepcionalmente y en atención a circunstancias especiales calificadas por el Defensor de Familia, los mayores de doce (12) anos podrán ser autorizados para trabajar por las autoridades senaladas en este artículo, con las limitaciones previstas en el presente código.

ARTICULO 239. La contratación de menores indígeneas, se rige por las normas de su legislación especial y a falta de ellas por las que sean pertinentes en el Código Sustantivo del Trabajo y por las consagradas en éste Código.

PARAGRAFO.. Para contratar a menores indígenas, se necesita la autorización del Gobernador del Cabildo de Indígenas, o de la autoridad tradicional de l la comunidad respectiva.

En su defecto, la autorización será otorgada por el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, previa solicitud de la oficina de la comisión de asuntos indí -

genas, del Ministerio de Gobierno.

Si en el lugar de la contratación no existe oficina del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, ni autoridad indígena, la autorización la otorgará la oficina de la Comisión de Asuntos Indígenas, la cual deberá informar a la dependencia del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social más cercana, para lo de su competencia.

ARTICULO 240. Si durante las diligencias previas a la autorización para trabajar o en desarrollo de su labor de vigilancia, los funcionarios competentes del trabajo, o los jueces de menores de familia establecen que el menor se encuentra en situación de peligro o de abandono, lo reportarán de inmediato al defensor de familia con el objeto que se tomen las medidas de protección pertinentes.

ARTICULO 241. El menor deberá demostrar su edad, mediante presentación del registro civil de nacimiento o de tarjeta de identidad.

PARAGRAFO. Cuando el menor carezca de registro civil, el Defensor de Familia, a petición de aquél, deberá solicitar su inscripción en la Notaria u oficina de registro respectiva, por lo cual llenará los requisitos de ley.

El funcionario competente para exigir el registro deberá atender de inmediato la solicitud del defensor de familia expidiendolo en forma gratuita.

CAPITULO SEGUNDO

Jornada de trabajo y salario

ARTICULO 242. La duración maxima de la jornada de trabajo del menor se sujetará a las siguientes reglas:

1. El menor entre doce (12) y catorce (14) anos, sólo podrá trabajar en una jornada máxima de cuatro (4) horas diarias, en trabajos ligeros.

2. Los mayores de catorce (14) anos y menores de dieciseis (16) anos sólo podrán trabajar una jornada máxima de seis horas (6) diarias.

3. La jornada de trabajo del menor entre diesiséis (16) y dieciocho (18) anos, no podrá excederse de o - cho horas diarias.

4. Queda prohibido el trabajo nocturno para los trabajadores menores. No obstante, los mayores de dieciseis (16) anos y menores de dieciocho (18) podrán ser autorizados para trabajar hasta las ocho de las (8) de la noche, siempre que afecte su asistencia a un centro docente, ni implique perjuicio para su sa - lud física o moral.

ARTICULO 243. El menor trabajador tendrá derecho a salario, prestaciones sociales y demás garantías que la ley concede a los trabajadores mayores de diecio - cho (18) anos. El salario del menor trabajador será proporcional a las horas trabajadas.

ARTICULO 244. El menor trabajador tendrá derecho a la capacitación y se le otorgará permiso remunerado cuando la actividad escolar asi lo requiera.

CAPITULO PRIMERO

Trabajos prohibidos

ARTICULO 245. Los menores no podrán ser empleados en los trabajos que a continuación se enumeran, por cuanto suponen exposición severa a riesgos para su salud o integridad física:

1. Trabajos que tengan que ver con sustancias tóxicas o nocivas para su salud.

2. Trabajos a temperaturas anormales o en ambientes contaminados o con insuficiente ventilación.

3. Trabajos subterráneos de minería de toda índole y en los que confluyan agentes nocivos, tales como contaminantes, desequilibrios términcos, deficiencia de oxígeno a consecuencia de la oxidación o la gasificación.

4. Trabajos donde el menor de edad está expuesto a ruidos que sobrepasan los ochenta (80) decibeles.

5. Trabajos donde se tenga que manipular con sustancias radioactivas, pinturas liminiscentes, rayos x, o que impliquen exposición a radiaciones ultravioletas, infrarrojas y emisiones de radio frecuencia.

6. Todo tipo de labores que impliquen exposición a corrientes eléctricas de alto voltaje.

7. Trabajos submarinos

8. Trabajos en basureros o en cualquier otro otipo de actividades donde se generan agentes biológicos patógenos.

9. Actividades que impliquen el manejo de sustancias explosivas, inflamables o cáusticas.

10. Trabajos de panoleros o fogoneros, en buques de transporte marítimo.

11. Trabajo de pintura industrial que entranen el empleo de la cerusa, del sulfato de plomo o cualquier otro producto que contenga dichos elementos.

12. Trabajos en máquinas eseriladoras, afilado de herramientas, en muelas abrasivas de alta velocidad

y en ocupaciones similares.

13. Trabajos en altos hornos, de fundación de metales, fábrica de acero, talleres de laminación, trabajo de forja, y en prensa pesada de metales.

14. Trabajos y operaciones que involucren la manipu - lación de cargas pesadas.

15. Trabajos relacionados con cambios de correas de transmisión, aceite, engrasado y otros trabajos pró - ximos a transmisión pesados o de alta velocidad.

16. Trabajos en cizalladoras, cortadoras, laminadoras, tornos, fresadoras, troqueladoras y otras máquinas particularmente peligrosa.

17. Trabajo de soldadura de gas y arco, corte con oxígeno en tanques o lugares confinados, en andamios o en molduras precalentadas.

18. Trabajos en fábricas de ladrillos, tubos similares, moldeado de ladrillos a mano, trabajo en las pren-

sas y hornos de ladrillos.

19. Trabajos en aquellas operaciones y/o procesos en donde se presenten altas temperaturas y humedad.

20. Trabajos en la industria metalúrgica de hierro y demás metales, en las operaciones y/o procesos donde se desprenden vapores o polvos tóxicos y en plantas de cementos.

21. Actividades agrícolas o agroindustriales que impliquen altos riesgos para la salud.

22. Actividades, que senalen en forma específica los reglamentos del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

PARAGRAFO. Los trabajadores menores de 18 anos y mayores de 14 anos, que cursen estudios técnicos en el Servicio Nacional de Aprendizaje o en el Instituto Técnico especializado reconocido por el Ministerio de Educación Nacional o en una institución del sistema nacional de Bienestar Familiar autorizada para el e -

fecto por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, o que obtenga el certificado de aptitud prefesional expedido por el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, podrian ser empleados en aquellas operaciones, ocupa - ciones o procedimientos senalados en este artículo, que a juicio del Ministerio de Trabajo y Seguridad So- cial, puedan ser desempenados sin grave riesgo para la salud o la integridad física del menor mediante un adecuado entrenamiento y la aplicación de las medidas de seguridad que garanticen plenamente la prevención de los riesgos anotados.

ARTICULO 246. Queda prohibido a los trabajadpres me- nores de 18 anos todo trabajo que efecte su morali - dad. En esoecial, les está prohibido el trabajo en casas de lenocinio y demás lugares de diversión don - de se consuman bebidas alcohólicas. De igual modo se prohibe su contratación para la reprocucción de escenas pornográficas, muertes violentas, apología del delito u otros semejantes.

ARTICULO 247. La persona que tenga conocimiento de la participación de menores en la realización de los

trabajos prohibidos en este capítulo, deberá informar al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para la aplicación de las sacniones a que haya lugar.

TRABAJADOR INDEPENDIENTE

ARTICULO 248. Se entiende por trabajador independiente de menores el que ellos realicen sin que medie relación de dependencia o subordinación. Para de sempenar un trabajo independiente el menor requerirá autorización en los términos del artículo 238.

Las prohiciones establecidas para el desempeño de las actividades remuneradas en los artículos anteriores, se aplican también al trabajo independiente, los inspectores de trabajo conocerán de las infracciones a estas normas, sin perjuicio de la facultad de los defensores de familia para asumir la protección de estos menores cuando se figuren situaciones irregulares de conformidad con el presente Código.

ARTICULO 249. El menor trabajador independiente podrá obtener su afiliación al Instituto de Seguro Sociales

de acuerdo con el régimen establecido para el trabajador independiente mayor de edad.

TRABAJO ASOCIADO

ARTICULO 250. El gobierno nacional protegerá, fomentará y estimulará el trabajo asociado en que participen menores de 18 anos y mayores de 12 en condiciones de socios y no de dependientes.

Para todos los efectos legales, se entiende por trabajo asociado el que realiza toda organización cuyo objeto social esturcturado o fáctico, lo sustituyan la producción, transformación, distribución o venta de bienes o la presentación de servicios con fines económicos solidarios, en la que todos los socios integrantes aportan su trabajo.

ARTICULO 251. Los menores de 18 anos y mayores de 16 anos, tendrán por emencipados y plenamente capaces para los efectos de dirigir y administrar empresas asociativas y cooperativas, obtener personeria juridica y ejercer su representación legal.

SEGURIDAD SOCIAL

ARTICULO 252. En ningún caso la seguridad social y las demás garnatías otorgadas a los trabajadores ma - yores de 18 anos, podrán ser disminuídas cuando se trate de trabajadores menores de edad.

ARTICULO 253. Todo empleador que tenga a su servicio menores de 18 anos, tiene la obligación de afiliarlos al Instituto de Seguros Sociales o a la entidad de prevención respectiva, a partir de la fecha en que se establezcan el contrato de trabajo o la relación labo- ral.

ARTICULO 254. Para la afiliación al Instituto de Se- guros Sociales del menor trabajador, bastará la pre - sentación de su documento de identidad y, en su defec- to, de copia del registro civil de nacimiento.

Una vez realizada la afiliación, el Instituto de Segu- ros Sociales deberá expedir al menor un carné, con el cual se identificará a fin de recibir los servicios de que trate el presente titulo,

ARTICULO 255. Efectuada la afiliación, el menor tendrá derecho a todas las prestaciones económicas y de salud que otroga el Instituto de Seguros Sociales o la entidad de prevención respectiva, de conformidad con lo contemplado en sus reglamentos.

ARTICULO 256. Cuando ppr omisión del empleador, el trabajador menor de 18 anos de edad no se encuentre afiliado al Instituo de Seguros Sociales o a la entidad de previsión respectiva y el menor sufre accidente de trabajo, enfermedad profesional, enfermedad general o se encontrase en período de maternidad, tendrá derecho, desde el momento de su vinculación con el patrono, a las prestaciones económicas y de salud que consagran los reglamentos en favor de los beneficios y de los derechos habientes.

PARAGRAFO 1o. Las prestaciones de salud de que trata el presente artículo las suministrará el Instituto de Seguros Sociales en forma inmediata, obligándose el menor o sus familiares, dentro de las setenta y dos (72) horas siguientes, a demostrar su vinculación con el patrono a través de cualquier medio idóneo

Aceptado por el Instituo de Seguros Sociales. Si esto no es posible para el menor, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social establecerá dicha vinculación.

PARAGRAFO 2o. Las prestaciones económicas las pagará el Instituto de Seguros Sociales una vez el menor haya comprobado su vinculación en la forma prevista en el paragrafo anterior.

ARTICULO 257. El Instituto de Seguros Sociales recuperará el costo de los servicios de que trate el artículo anterior, directamente con el empleador, para lo cual la cuenta de cobro que formulé contra est'e, prestará mérito ejecutivo.

Si el menor no tuviere el vinculo laboral invocado, sus padres o las personas de quienes depende estarán obligadas al pago de las sumas de que trata el inciso anterior, sin perjuicio de las sanciones por falsedad u otras conductas ilicitas que se configuren.

ARTICULO 258. En los lugares del territorio Nacional donde el Instituto de Seguros Sociales no haya exten-

dido sus servicios, los patronos están obligados a otorgar las prestaciones consagradas en el Código Sustantivo del Trabajo en favor de los menores. Esta obligación dejará de estar a cargo del patrono cuando las contigencias sean asumidas por el Instituto de Seguros Sociales.

ARTICULO 259. La cotización para los trabajadores menores de 14 anos y mayores de 12 anos de edad, estará a cargo exclusivo del patrono. Para los demás seguirán las normas generales.

ARTICULO 260. Además de las prohibiciones contenidas en el artículo 59 del Código Sustantivo del Trabajo y de las establecidas en el presente Código, no se podrá despedir a trabajadores menores de edad cuando se encuentren en estado de embarazo o durante la lactancia sin autorización de los funcionarios encargados de la vigilancia y control del trabajo de menores. El despido que se produjere sin esta autorización no produce efecto alguno.

Igualmente se prohíbe, a los empleados de trabajadores

menores de 18 anos de edad, trasladarlos del lugar de su domicilio, sin el consentimiento de sus padres o fuardadores, o en su defecto, del defensor de familia, salvo temporalmente y sólo cuando se trate de participar en programas de capacitación.

VIGILANCIA Y CONTROL

ARTICULO 261. El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social visitará regular y periodicamente, a través de los funcionarios de inspección y vigilancia, las empresas por establecer si tienen a su servicio menores trabajadores y si cumplen las normas que lo protegen.

ARTICULO 262. El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social impondrá a quienes violen las disposiciones vigentes sobre el trabajo de menores de edad, multas sucesivas por el equivalente de uno (1) hasta cuarenta (40) salarios minimos mensuales legales a favor del Servicio Nacional de Aprendizaje , SENA, con destino a los programas de capacitación dirigidos a menores en situación irregular.

ARTICULO 263. La reincidencia será sancionada cada vez con multas no superiores al doble de la anterior, sin que el monto de cada una exceda de cuarenta (4Φ) salarios mínimos legales mensuales.

Cuando se trate de una empresa que haya puesto la vida del menor o atente contra la moral o las buenas costumbres, la sanción podrá consistir en el cierre temporal del establecimiento, a juicio del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, según la gravedad de la falta.

APLICABILIDAD DE LAS NORMAS LABORALES

ARTICULO 264. Las normas laborales sustantivas y procedimientos que rigen las relaciones laborales para adultos, se aplicarán al trabajo del menor en cuanto no sean contrarias a las senaladas en el presente código.