**COMENTARIOS DEL ESTADO COLOMBIANO FRENTE AL BORRADOR DE OBSERVACIÓN GENERAL DEL COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO RELATIVA AL ARTÍCULO 4 DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO**

Atendiendo y encomiando la invitación formulada a los Estados para revisar el proyecto de Observación General preparada por el Comité de los Derechos del Niño (en adelante el Comité), dentro del término concedido para el efecto, el Estado de Colombia a continuación se permite presentar sus comentarios en torno al texto compartido, sin perjuicio de que en el futuro pueda formular otros sobre el particular.

En primer lugar el proyecto de observación general señala que su propósito es identificar las obligaciones de los Estados a la luz del artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño (en adelante la Convención) de asegurar un gasto público suficiente, efectivo, eficiente y equitativo en aras de respetar, promover y proteger los derechos consagrados en la Convención y en sus Protocolos Facultativos. En esa perspectiva, el borrador de Observación General, se construye sobre la base y tiene en cuenta la Observación General No. 5 (2003) del Comité sobre “Medidas generales de aplicación de la Convención de los Derechos del Niño” (pár.3) y contempla, que las Observaciones Generales formuladas en relación con disposiciones similares contenidas en los principales tratados de Derechos humanos, resultan complementarias (pár. 4) Al respecto, el Estado colombiano tiene las siguientes observaciones:

1. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, como lo reconoce el Comité en su Observación General No. 5 (2003) hacen parte de los principales tratados de derechos humanos (pár. 17) y establecen, sin perjuicio de la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos a las que alude también el Comité en su Observación No. 5 (2003) y que es retomada en el borrador de Observación General, una categoría de derechos, los derechos económicos sociales y culturales, cuya realización resulta progresiva[[1]](#footnote-1). Lo anterior, como un reconocimiento a “*que la falta de recursos, financieros y de otra índole, pueden entorpecer la plena aplicación de los derechos económicos, sociales y culturales en algunos Estados; esto introduce la idea de la ‘realización progresiva de tales derechos’”[[2]](#footnote-2).*
2. En esa perspectiva, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece los derechos de este tipo predicables no solo en favor de los adultos y las adultas, sino por supuesto de los niños y las niñas –sin desconocer los principios de interés superior y prevalencia de sus derechos–, de manera que es dable identificar los derechos económicos, sociales culturales de los niños y las niñas sin que ellos hayan sido señalados expresamente en la Convención. Lo anterior, máxime si se tiene en cuenta que la Convención sobre los Derechos del Niño debe interpretarse considerando los principales tratados de derechos humanos. Lo anterior explica que en su artículo 4 la Convención establezca que “*(e)n lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional*”. De no haberse considerado en la Convención la distinción a la que se hace referencia en el numeral anterior, una disposición como esta carecería de sentido.
3. Así entonces, el artículo 4 de la Convención, como lo señala la Observación General No. 5 (2003) “*establece una distinción entre, por una parte, los derechos civiles y políticos y, por otra, los derechos económicos, sociales y culturales*” (pár. 6) y, en consecuencia, como lo señala el borrador de Observación General (pár. 20) contempla una obligación general y una regla específica aplicable precisamente a los derechos económicos sociales y culturales, que debe interpretarse sistemáticamente teniendo en cuenta el contenido de la propia Convención y a la luz del marco normativo internacional en materia de derechos humanos. En ese sentido, no puede perderse de vista, por ejemplo que los artículos 24.4[[3]](#footnote-3) y 28.1[[4]](#footnote-4) de la Convención se refieren a la realización progresiva de los derechos a la salud y a la educación.
4. El Estado llama la atención del Comité en el sentido de que esta diferenciación no puede negarse de manera que se anule la regla específica que contiene el artículo 4 la cual, refleja la voluntad de los Estados al momento de obligarse mediante la Convención. Lo anterior, no desconoce que todos los derechos de los niños y las niñas deben ser una prioridad en el gasto público, tanto en el nivel nacional como en el local, en aras de hacerlos efectivamente realizables, sino que por el contrario, impone la obligación a los Estados de demostrar que han adoptado medidas “*hasta el máximo de sus recursos*” en aras de “*asegurar el disfrute más amplio posible de los derechos pertinentes dadas las circunstancias reinantes*”, como se encuentra consignado en la Observación General No. 3 (1990) del Comité de los derechos económicos sociales y culturales.
5. La regla específica a la que alude la segunda parte del artículo 4 de la Convención establece entonces la manera de hacer efectivos los derechos económicos, sociales y culturales de los niños y las niñas, por lo que necesariamente debe ser considerada al examinar la forma en la que los Estados formulan, ejecutan y evalúan el gasto público y la Observación General cuyo proyecto se remite resultaría ser un escenario propicio para ello.

Sobre el particular debe mencionarse que en Colombia, el gasto social es progresivo, incluyendo lo relacionado con el sector educativo. Así, en Colombia el gasto en educación está garantizado por el Sistema General de Participaciones y las Transferencias a las Universidades, ambos con crecimientos fijos definidos en las Constitución Política de 1991. Desde esta Constitución, el gasto ha aumentado con el porcentaje del PIB, de esta manera, en el año 93 el gasto público en educación era 2,83% y para el año 2015 se calcula en 4,85%.

Igualmente, es preciso señalar que el Sistema Nacional de Bienestar Familiar –SNBF–, dentro de uno de sus objetivos contempla el de “*identificar, analizar e incidir sobre las fuentes de financiación y los esquemas de asignación, ejecución y seguimiento del gasto público dirigido a garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes del país, en el ámbito nacional, departamental, municipal y de territorios indígenas*” (Manual Operativo del SNBF Versión 1.0, ICBF, 2013, p. 68).

De igual forma, el Decreto 936 de 2013 en su artículo 10º, parágrafo 10º, estipula que el Comité Ejecutivo del SNBF deberá, “*Coordinar la definición de líneas de inversión, la asistencia técnica a los entes territoriales y el seguimiento a la ejecución de los recursos provenientes de los excedentes del crecimiento económico y de otras fuentes de financiamiento de orden nacional que contribuyan a la protección integral de lograr niños, niñas y adolescentes*”. Estas normas se ven complementadas además, con el Plan Nacional de Desarrollo 2014 – 2018, que enfoca su interés en desarrollar herramientas que fortalezcan la gestión presupuestal por resultados.

En este sentido, resulta claro que el Estado Colombiano propende por desarrollos que permitan identificar, gestionar, monitorear y analizar el gasto público dirigido a la niñez sin perder de vista la distinción que el propio artículo 4 de la Convención reconoce.

Ahora bien, respecto a la promoción del diálogo internacional, debe subrayarse el interés que la región y, por supuesto, Colombia tienen sobre el particular. Así, pueden mencionarse varios eventos académicos sobre la materia, como por ejemplo: El *Seminario Taller Internacional Hacia un Modelo de Asignación, Ejecución y Seguimiento del Gasto Público en Niñez*, realizado en Bogotá, el 26 y 27 de junio de 2013; el *Seminario Internacional Inversión en la Niñez en América Latina y el Caribe: Una apuesta por la equidad a los 25 años de la CDN*, realizado en Perú en 2014, y el *Seminario Inversión en la Niñez en América Latina y el Caribe: Hacia una inversión más eficaz y equitativa en la niñez* que tuvo como sede la ciudad de Quito, Ecuador, durante el presente año. Adicionalmente, Colombia ha desarrollado la *Guía para el análisis del Gasto Público Social, y el Gasto Público en Niñez y Juventud  en el marco del proceso de Rendición Pública de Cuentas Territorial* en el que se propone una metodología para su estimación, orientaciones para su análisis y recomendaciones para presupuestar con énfasis en niños, niñas y adolescentes en el nivel territorial, esto es, tanto en los municipios como en los departamentos.

En segundo lugar, el documento remitido establece una serie de principios que debe cumplir el gasto público y propone un amplio número de orientaciones a lo largo de todo el ciclo presupuestal, desde la planeación hasta el seguimiento, la evaluación y el control. Partiendo de lo anterior, a continuación se formulan algunas sugerencias puntuales frente al texto:

1. El párrafo 68 estipula que los fondos asignados a los derechos del niño deben ser totalmente gastados. Al respecto, el Estado debe señalar que esta afirmación debería tener en cuenta las particularidades nacionales. Por ejemplo, en Colombia, la Corte Constitucional ha considerado que una partida aprobada por la ley anual del presupuesto no es un gasto que inevitablemente debe ser efectuado por las autoridades, de tal manera que las apropiaciones presupuestales no son órdenes de gasto sino que constituyen, como bien lo señala la propia legislación orgánica presupuestal colombiana "*autorizaciones máximas de gasto que el Congreso aprueba para ser ejecutadas o comprometidas durante la vigencia fiscal respectiva*"[[5]](#footnote-5). Por lo anterior, se sugiere que la redacción de dicha proposición incluya una terminación facultativa, v.gr., “*los fondos asignados a los derechos del niño deben [procurar] ser totalmente gastados”.*
2. En la medida en que varias disposiciones de la sección V sobre implementación de los derechos del niño en el gasto público, como las señaladas en los párrafos 87, 94, 96, 100, 101, 102, 104, 105, 110, 113, 124, 131, entre otras, implican transformaciones normativas, institucionales, fiscales y políticas que afectan la estructura misma del Estado y la sociedad, el Estado estima pertinente incluir un párrafo adicional, enseguida del párrafo 77, que exprese que las orientaciones en torno a las medidas que se deben tomar en las distintas etapas del proceso presupuestal, se implementarán de forma progresiva y atendiendo las particularidades normativas e institucionales de cada Estado miembro. De esta manera, los tiempos de implementación deberían ser definidos por cada Estado miembro de forma consistente con su realidad normativa, sus capacidades institucionales y su realidad fiscal contando con la colaboración y orientación de otros Estados que muestren mayores niveles de avance en la implementación de estas recomendaciones.
3. Teniendo en cuenta que uno de los objetivos del borrador de Observación General, es garantizar la priorización de recursos, a fin que los Estados respeten, promuevan, protejan y garanticen los derechos de los niños y niñas, se sugiere modificar el alcance del párrafo 104, el cual busca que los Estados revisen y aseguren que sus sistemas de clasificación incluyan líneas y códigos presupuestales que permitan hacer las desagregaciones allí señaladas, por un texto que traslade la desagregación de la información de la estructura presupuestal a sus resultados e impactos, de forma consistente con las orientaciones formuladas en el párrafo 101, literales b, c y g así como en los párrafos 120 y 124 del documento.

De esta forma, la información del presupuesto en relación con su ejecución, en lo que tiene que ver con la niñez, será enfocada de forma diferenciada respecto de los costos, beneficiarios proyectados y población efectivamente atendida en cada programa presupuestal, de acuerdo con las desagregaciones sugeridas en los literales a, b, c y d.

Lo anterior, debido a que definir líneas y códigos presupuestales para cada nivel de desagregación por edad, género, áreas geográficas y situaciones de vulnerabilidad de los niños, niñas y adolescentes, tal como lo sugiere el documento, podría generar consecuencias como las siguientes:

* + Se generarían dimensiones inmanejables de la información presupuestal, en tanto dichas líneas y códigos tendrían que aplicarse a cada uno de los múltiples programas que se ejecutan en cada vigencia presupuestal, por parte de cada una de las múltiples instituciones del Estado, en cada uno de los distintos niveles de gobierno, lo cual implica aumentar en forma exponencial los registros administrativos que se deben hacer para construir el presupuesto y reportar su seguimiento.
  + Se dificultaría la aplicación de dichas líneas y códigos presupuestales en programas y proyectos presupuestales dirigidos de forma general a toda la población menor de 18 años, tales como los relacionados con prestación de servicios educativos, promoción de la participación, provisión de alimentos, entre otros.
  + La aplicación de dichas líneas y códigos a programas presupuestales dirigidos a financiar atenciones a la población por demanda, tales como atención de casos de violencia, prestación de servicios de salud, entre otros, estaría sujeta a incertidumbres e imprecisiones, dado que no sería posible anticipar la distribución de dichos recursos entre edades, géneros o áreas geográficas de los niños y niñas a atender, porque ello depende de la dinámica diaria de atención. Estas incertidumbres e imprecisiones generarían dificultades operativas tanto en la programación como en la ejecución presupuestal, lo que podría afectar la eficiencia del gasto y por tanto el cumplimiento de las metas establecidas en pro de la garantía de los derechos de la niñez.

1. Finalmente, con respecto a los párrafos 102, 107 y 113 se propone especificar que la información presupuestal dirigida a niños, niñas y adolescentes, debe generarse de acuerdo con su edad, contexto y condición particular, teniendo en cuenta que los derechos a la información y la participación se ejercen de forma diferente según el nivel de desarrollo y el contexto en que se desenvuelven los niños, niñas y adolescentes.

\*\*\*

1. Ver artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. [↑](#footnote-ref-1)
2. Ver párrafo 7 de la Observación General No. 5 (2003) del Comité de los Derechos del Niño. [↑](#footnote-ref-2)
3. Artículo 24.4 de la Convención sobre los Derechos del Niño:

   (…)

   “4. Los Estados Partes se comprometen a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho reconocido en el presente artículo. A este respecto, se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo”. [↑](#footnote-ref-3)
4. Artículo 28.1 de la Convención

   “1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular”: [↑](#footnote-ref-4)
5. Sentencia C 192 de 1997 Corte Constitucional. [↑](#footnote-ref-5)