



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

El trabajo infantil de la niñez y adolescencia indígena como consecuencia
de la ineficacia normativa nacional e internacional evaluada desde
costumbres y principios culturales

AUTOR

Omar Santiago Poma García

AÑO

2018



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

EL TRABAJO INFANTIL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA INDÍGENA COMO
CONSECUENCIA DE LA INEFICACIA NORMATIVA NACIONAL E
INTERNACIONAL EVALUADA DESDE COSTUMBRES Y PRINCIPIOS
CULTURALES

Trabajo de Titulación presentado en conformidad con los requisitos
establecidos para optar por el título de Abogado de los tribunales y juzgados de
la República.

Profesor Guía

PhD. Pamela Luciana Jijón Albán

Autor

Omar Santiago Poma García

Año

2018

DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA

Declaro haber dirigido el trabajo, El trabajo infantil de la niñez y adolescencia indígena como consecuencia de la ineficacia normativa nacional e internacional evaluada desde costumbres y principios culturales, a través de reuniones periódicas con el estudiante Omar Santiago Poma García, en el semestre 2018-2, orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema escogido y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.

Pamela Luciana Jijón Albán
Philosophiæ doctor
C.I. 1711447670

DECLARACIÓN DEL PROFESOR CORRECTOR

Declaro haber revisado este trabajo, El trabajo infantil de la niñez y adolescencia indígena como consecuencia de la ineficacia normativa nacional e internacional evaluada desde costumbres y principios culturales, del estudiante Omar Santiago Poma García, en el semestre 2018-2, dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.

Rosana Lorena Granja Martínez
Magister en Derecho Ambiental Internacional
C.I. 1713443503

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes.

Omar Santiago Poma García
C.I. 1718811639

AGRADECIMIENTOS

A la Doctora Pamela Jijón, al Ingeniero Edmundo Velasco y su honorable familia. A la comunidad indígena Machángara, al catequista José María Vacacela, a la señorita Gabriela Alvear, gracias por su bondad y apoyo. Un agradecimiento especial a la Doctora Verónica Tapia por su ayuda fundamental.

DEDICATORIA

A Dios, por su eterna bendición,
a mis padres, por su esfuerzo y
confianza durante este largo
camino, a mis abuelos, por su
sabiduría, a mis hermanos Diana
y Jorge, por su ejemplo y apoyo.
Este triunfo es para ustedes, los
llevo en mi corazón y
pensamiento.

RESUMEN

El presente ensayo académico estudia el modo en que las prácticas ancestrales indígenas se relacionan con la eficacia normativa nacional e internacional relativas a la erradicación del trabajo infantil. Es necesario partir de la comprensión del concepto de niño en la cultura indígena, para desde ahí entender su rol dentro de las comunidades, el mismo que se articula alrededor de su trabajo. Con el fin de compensar nuestra lectura teórica del tema acudimos a la comunidad indígena Machángara, ubicada en la Provincia de Chimborazo, para realizar un estudio de campo.

Un segundo momento del ensayo lo dedicamos al análisis de tres de los principales Instrumentos internacionales suscritos por el Estado ecuatoriano en materia de niñez y adolescencia, Asimismo estudiamos la Constitución de la República del Ecuador y el Código de la Niñez y Adolescencia vigentes a la fecha, a fin de examinar si el catálogo de derechos establecido por estos cuerpos normativos resultan aplicables a la cultura indígena y a la realidad que viven sus niños y adolescentes, actores principales del presente trabajo.

Posteriormente, se establece una propuesta de reforma del Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto respecta al articulado que trata la erradicación del trabajo infantil, para finalmente cerrar con las conclusiones y recomendaciones.

ABSTRACT

This academic essay focuses on studying how indigenous ancestral practices relate to the national and international regulatory effectiveness regarding child labor eradication. It is necessary to start by understanding the concept of children in the indigenous culture to comprehend their role in their communities, which focuses around labor. In order to complement our theoretical readings about the matter, it was necessary to visit the indigenous community Machángara, located in the Chimborazo province, to conduct a field study. Additionally, an entire chapter is dedicated to the analysis of three of the main international instruments undersigned by the Ecuadorian government with regard to children and adolescents, as well as the study of the Constitution of the Republic of Ecuador and the Children and Adolescents Code currently in force to evaluate if the catalogue of rights established by these regulatory entities could be applicable to the indigenous culture and to the reality of children and adolescents, who are the main stakeholders of this essay.

Later, a proposal to the reform of the Children and Adolescents Code is established in terms of the articles which deal with child labor eradication to finally end with the conclusions and recommendations.

ÍNDICE

Introducción.....	1
1. Análisis de la realidad de la niñez y adolescencia indígena en Ecuador.....	2
1.1. El desarrollo integral de los niños y adolescentes indígenas dentro de su comunidad autóctona.....	2
1.2. Prácticas y costumbres ancestrales vs. Derechos humanos de la niñez y adolescencia.....	6
1.3. Entrevistas correspondientes al trabajo infantil dentro de comunidades indígenas.....	11
2. Estudio de normativa nacional e internacional correspondiente a la niñez y adolescencia y el ejercicio efectivo de derechos dentro de comunidades indígenas...	16
2.1. La Constitución y el Código de la niñez y adolescencia ajustados a la realidad del trabajo infantil indígena.	17
2.2. Los tratados internacionales suscritos por el Estado ecuatoriano en materia de niñez y adolescencia y el ejercicio efectivo de los derechos de la niñez indígena establecidos en la normativa internacional, en aras de erradicar el trabajo infantil.	20
2.3. Eficacia normativa nacional e internacional vs. Índice de trabajo infantil de la niñez y adolescencia indígena.	31
3. Propuesta planteada en base al estudio realizado	34
3.1. Propuesta de reforma normativa al Código de la niñez y adolescencia.	34
4. Conclusión y recomendaciones.	40

4.1. Conclusión.	40
4.2. Recomendaciones.	41
REFERENCIAS:.....	44

Introducción

“El dilema común y más complejo que hoy afrontan los pueblos indígenas de América Latina y el Caribe se refiere al futuro de sus niños y adolescentes que, indefectiblemente, va ligado a la viabilidad de su futuro como pueblos.” (García, Suárez, Agustí y López, 2010, p. 45).

A pesar de que las comunidades y nacionalidades indígenas han luchado por gozar los derechos que les corresponden, sus niños han heredado territorios empobrecidos, bajo condiciones deplorables y con acceso limitado a derechos fundamentales como la salud y la educación. Resulta alarmante considerar que la mayoría de los niños trabajadores en nuestro país han declarado ser indígenas, bajo esta premisa cabe preguntarse, ¿cómo los principios culturales de las comunidades indígenas ecuatorianas representan el reto principal para la implementación de normativa relativa a la erradicación del trabajo infantil y el ejercicio eficaz de los derechos de los niños? Resulta parcial el analizar y justificar el trabajo infantil en el Ecuador únicamente a partir de los hechos económicos que lo determinarían, como son la pobreza o el bajo costo de esta mano de obra. La condición plurinacional e intercultural de nuestro país exige ampliar el análisis hacia el ámbito de la cultura, puesto que en comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, las actividades que realizan los niños tienen una concepción distinta al enfoque hegemónico de trabajo que se ha visto plasmado en la normativa nacional e internacional, lo que ha provocado que no sea aplicable a su realidad. Además, factores como el desconocimiento de las actividades ancestrales formativas que desempeñan los infantes dentro de su comunidad puede ser mal interpretada como explotación económica y laboral, provocando por un lado, que los niños no crezcan de manera integral acorde a su cultura, principios y costumbres y por otro lado, que el catálogo de derechos que proveen las normas resulten esquivos a su entorno y no les permita ejercerlos de manera eficaz, generando desigualdad entre la niñez y adolescencia indígena y las demás etnias como la mestiza.

1. Análisis de la realidad de la niñez y adolescencia indígena en Ecuador.

1.1. El desarrollo integral de los niños y adolescentes indígenas dentro de su comunidad autóctona.

Para comenzar es oportuno establecer que la aproximación a la niñez en las comunidades indígenas difiere de aquella de nuestras sociedades blanco-mestizas. Vemos por un lado que, para los indígenas, los niños son el centro del resguardo de las tradiciones y la supervivencia de la cultura. En este sentido la Doctora Gabriela Acosta Bastidas (2012, p. 53), en su trabajo denominado “Los derechos de la niñez indígena en el Ecuador”, menciona que en la concepción indígena,

los niños son los guardianes de las principales tradiciones y costumbres de sus pueblos y tienen por misión traspasarlas por generaciones por lo que tienen una importancia vital para la sobrevivencia de su cultura aún más que los niños no-indígenas.

Este rol, necesita que la etapa de la niñez dure lo menos posible, de ahí que el Doctor Ramiro Ávila (2009, p.66), sostiene en el texto “Derechos Ancestrales Justicia en Contextos Plurinacionales”, que la niñez es un período anómalo que debe ser reducido por bienestar general.

Además, siguiendo al mismo autor, vemos que el trabajo es asimilado a la protección del niño, pues es el instrumento que le permite garantizar su sobrevivencia.

Otra importante distinción ocurre en cuanto a la definición etaria de la infancia, pues según lo define el Artículo 4 del Código de la Niñez y Adolescencia se entiende como “niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad. (CNA, 2003).

Al contrario, en las comunidades como lo menciona Fernando García (García, 2009, p.9), en su artículo “El trabajo infantil indígena: algunas reflexiones”, en algunos pueblos se piensa que los niños y las niñas “no son “personas” por carecer de conocimiento y fuerza hasta que tienen cierta autonomía de la madre, alrededor de los 2 años de edad en que por ejemplo, a través de ritos de iniciación se les asigna un nombre (...)”. En complemento con lo citado, Acosta (2012, p. 42) afirma nuevamente que “la visión de la niñez en las comunidades indígenas es diferente y relativa y depende más que del número de años que pueda tener el niño en cuestión de su independencia y madurez emocional y física

Entonces, en las comunidades autóctonas, la niñez es vista como un proceso formativo del ser humano en el cual éste adopta un rol activo dentro de su agrupación, se auto identifica con su cultura, adquiriendo responsabilidades, costumbres y tradiciones, que lo llevan a la madurez a muy temprana edad.

La reproducción de toda la comunidad depende de la participación de los niños, cosmovisión que se remonta años atrás, ya que por ejemplo,

Los documentos históricos revelan que el trabajo de subsistencia de los niños rurales en los Andes, ha sido un componente integral en la reproducción de la comunidad por más de 500 años. *La Primera Nueva Crónica y Buen Gobierno*, un manuscrito de 1.200 páginas escrito en 1615, describe la vida en el imperio Inca, antes y después de la conquista española. Detalla el trabajo infantil dividido por edad y género. Quinientos años, antes, por parte de los niños entre las edades de cinco y dieciocho años se esperaba que pastoreasen las llamas y alpacas, trabajen en los campos, recojan leña, hilen y tejan, cocinen, limpien, recojan plantas, fabriquen chicha y cuiden de los niños pequeños (...). (Swanson, 2010, p. 116).

De ahí que desde temprana edad los padres y los abuelos de los niños sean los encargados de enseñarles la “mayor parte de los conocimientos prácticos y

teóricos requeridos para desempeñarse en el medio en términos materiales y productivos, de seguridad, salud, así como aquellos conocimientos requeridos para la vida social (simbólicos, hábitos, actitudes, valores, disposiciones, etc.).” (García, 2009, pp. 9-10).

Kate Swanson (2010, p.118) en su trabajo “Pidiendo caridad en la ciudad: mujeres y niños indígenas en las calles de la ciudad”, al referirse a los valores que se imparten a los niños dentro de las comunidades indígenas trae a colación un antiguo credo Quichua, “(...) ama killa, ama llulla, ama shua, es decir: no ser ocioso, no mentir, no robar.”. Estos tres principios se encuentran estrechamente ligados a la idea de que el trabajo dentro de la comunidad es algo constructivo.

De tal manera que una vez más, en oposición a nuestra visión blanco-mestiza, podemos entender siguiendo lo propuesto por Gabriela Acosta Bastidas que, el concepto de trabajo infantil no es necesariamente algo negativo para ellos, pues es ante todo formador (Acosta, 2012, p. 90).

El trabajo es asimilado a un valor favorable, ser laborioso, dice Fernando García (2009, p.10),

es un valor altamente estimado; en realidad el estado de actividad suele ser un indicador del estado de salud de las personas: alguien que no es muy activo, que no trabaja, está enfermo ya sea en términos físicos o sociales. (...).

Además del necesario contacto con su comunidad, en el común pensar de los indígenas, el niño debe tener contacto espiritual con el mundo que lo rodea, la denominada pacha mama. Tal como señala María Fernanda Moscoso (2005, p.145), en el editorial “Niños, guaguas y guambras: representaciones en la comunidad de Pitaná Alto” perteneciente a la revista “Ecuador Debate”, “(...) por medio de la tierra, los menores representan su pertenencia a una unidad étnica (...). Por lo tanto, la tierra se configura como un lugar que representa un cúmulo de vínculos y relaciones familiares y comunales”.

Así pues, no se puede interpretar como perjudicial para el desarrollo integral de la niñez indígena, la relación que existe entre el niño y las labores que realiza dentro de su comunidad, puesto que el vínculo que tiene el infante con la tierra, no es meramente laboral, como se pretende interpretar. Al contrario, este vínculo resulta enriquecedor y constructivo, propicio para un niño en su identificación étnica y cultural. La conexión del niño con la naturaleza resulta vital para afianzar su identidad.

Ahora bien, la situación que viven los niños indígenas dentro de su comunidad, no es comparable con la que viven miles de niños de la misma etnia en las calles de las ciudades. La sociedad en general vincula al trabajo infantil indígena con la venta ambulante de chicles, caramelos y demás, por parte de los niños que deambulan en la ciudad. Sin embargo, resulta desacertado bajo este parámetro afirmar que la niñez indígena en general es explotada por sus padres dentro de sus comunidades, pues, tal como lo mencionamos con anterioridad, el trabajo infantil bajo la concepción propuesta por la sociedad moderna no existe entre los pueblos indígenas. A este propósito podemos citar a Acosta (2012, p.42), quien afirma que,

los niños es cierto, siguen procesos formativos que están a cargo de sus padres y abuelos, y ayudan en las tareas de la comunidad pero todas estas actividades están medidas en cuanto a su edad y madurez física y psicológica.

Por ello, no se puede tildar de malicioso el dinamismo con el que los adultos inculcan a los niños a vivir en comunión con el *ayllu* (familia), de una manera proactiva, en beneficio de la construcción de varios conocimientos y costumbres que los ayudarán en un futuro a encontrarse preparados para aportar a su comunidad.

1.2. Prácticas y costumbres ancestrales vs. Derechos humanos de la niñez y adolescencia

De acuerdo a los términos de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT) y del Programa Internacional para la Erradicación del trabajo Infantil IPEC, el término trabajo infantil suele ser definido como todo trabajo que,

“priva a los niños de su niñez, su potencial y su dignidad, y que es perjudicial para su desarrollo físico y psicológico.

Así pues, se alude al trabajo que:

- es peligroso y perjudicial para el bienestar físico, mental o moral del niño;
- interfiere con su escolarización puesto que:
- les priva de la posibilidad de asistir a clases;
- les obliga a abandonar la escuela de forma prematura, o
- les exige combinar el estudio con un trabajo pesado y que insume mucho tiempo” (OIT, s.f.).

Es decir, se refiere principalmente al trabajo que interfiere con la escolarización de los menores, obligándolos a abandonar tempranamente sus estudios, debido a que intentan combinar la escuela con largas jornadas de trabajo pesado. Por otro lado, el trabajo infantil es aquello que despoja a los niños de su infancia y atenta contra su dignidad lo que a futuro provoca graves afectaciones tanto psicológicas como físicas.

Es de resaltar que esta definición de trabajo infantil resulta incomparable con el trabajo de los niños en la comunidad, no sólo por los aspectos mencionados en el punto anterior relativos al desarrollo integral de los niños, sino también por la relación con la educación. En efecto, para las comunidades indígenas el acceso a la educación en el sistema blanco-mestizo, resulta problemática. Con respecto a esto García (2009, p.10), sostiene que,

[el] sistema educativo que se ofrece a los niños, niñas y adolescentes indígenas no tiende a preservar y fomentar la cosmovisión, el uso de la lengua propia, el aprecio y la preservación de la cultura, la relación con la naturaleza y el entorno (...).

Del mismo modo, Pedro García Hierro (2010, p. 54), menciona que,

Efectivamente, en muchas ocasiones los conocimientos poco útiles o disfuncionales de la educación escolarizada no sirven para vivir en un hábitat y disfrutar de unos recursos cuyo aprovechamiento requiere de conocimientos muy exigentes y específicos. Y los precarios conocimientos adquiridos en la escuela son insuficientes para valerse fuera del ámbito comunitario, salvo en trabajos de ínfima categoría.

De lo citado se colige que la educación que provee el Estado a las comunidades indígenas no guarda relación suficiente con la realidad que viven los niños internamente, es decir que el contar únicamente con un sistema educativo que es impartido por profesores blancos-mestizos y que provee de conocimientos ineficaces dentro de lo que representa la vida indígena, han provocado como menciona Acosta (2012, p. 12), que,

las comunidades indígenas pierdan confianza en el sistema educativo y desistan de enviar a sus hijos al colegio. Hay que considerar que las zonas rurales donde se ubica la mayor parte de la población de origen indígena cuentan además con un calendario diferente que está muy ligado a las actividades agrícolas tradicionales que se realizan en esta zona como el cultivo de arroz, maíz u otros vegetales lo cual condiciona el tiempo libre del niño, niña o adolescente ya que las cosechas rigen los ritmos de vida de la comunidad.”

Ante esta particularidad, García (2009, p.12), menciona que, existe un problema temporal pues los períodos de trabajo pueden ser prolongados (9-10 meses) y

determinan el abandono temporal o definitivo de la escuela, o al menos una baja en el rendimiento.

En síntesis, en nuestro país los niños indígenas no cuentan con un sistema escolar ajustado a sus necesidades, al contrario tienen como única opción una educación que no ayuda a afianzar su cultura, todo ello a pesar de que el Artículo 29, literal C, de la Convención de los Derechos del Niño, estipula, "(...) Inculcar al niño el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, (...)" (CDN, 2005). En este sentido Felipe Gómez Isa (2011, p. 282), afirma,

Si las normas y principios universales se tienen que aplicar en contextos locales, necesitan pasar por un complejo proceso de *contextualización*, un proceso de adaptación a las circunstancias locales. La contextualización y la adaptación necesitan de procesos de *traducción cultural* de ideas globales como los derechos humanos en marcos de sentido y de significado locales.

Del mismo modo, Acosta (2012, p.34) señala que "Para un buen funcionamiento del sistema de derechos que protege a los niños indígenas, estos deben ser tratados y juzgados considerando las propias leyes y costumbres de sus pueblos (...)", en otras palabras, no se trata simplemente de pretender aplicar una norma a una realidad que se encuentra compuesta por varios preceptos culturales que difieren con la ley, sino de analizar previamente la realidad social del país, para que la ejecutividad de la norma no recaiga en inaplicable, como ocurre en la actualidad en comunidades indígenas en lo relativo al trabajo infantil.

En otro orden de ideas, el Convenio No. 169 de la OIT, en su Artículo 8, numeral 2, dicta,

Art. 8.-

2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea

necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio (Convenio sobre los Pueblos Indígenas y Tribales, 1999).

Aun así, la normativa vigente no ha realizado un análisis oportuno que establezca soluciones al conflicto que existe con respecto a las costumbres e ideologías de varias comunidades y nacionalidades indígenas, acerca de las labores que realizan los niños. El trabajo infantil no es percibido en la comunidad como algo privativo de la infancia, ni atentatorio con los derechos de los niños así, una madre indígena al referirse al trabajo que realizan los menores menciona,

Nosotros en la comunidad lo vemos como algo dinámico que tiene que ver con la vida, esos chusos trabajos que hacen los niños, los pequeñísimos trabajos que hacen. Porque a los seis años, los niños halan las vacas, les dan agua, le llevan a la cocha a tomar el agua, le pueden todavía golpear la barra y enterrarlo, para que la vaca coma sólo alrededor. Todos pueden. Ya aprenden a cortar la hierba. Porque un niño que a los seis años no pueda cortar la hierba, ¿cómo va a vivir y enfrentarse a la realidad? (Swanson, 2010, p.117).

No hay como vemos un concepto de explotación infantil, el niño se enfrenta a trabajos adaptados a su edad y tamaño, y sobre todo a actividades que le permitirán su sobrevivencia a futuro. En este sentido, García Hierro (2010, p.60) afirma,

Pero la subsistencia se logra con conocimiento; para lograr desenvolverse con eficacia en esa amplia gama de actividades, el adiestramiento de los niños y adolescentes suele ser arduo y no exento de exigencias que, de no ser contextualizadas, podrían ser asumidas, de forma equívoca, como trabajo infantil.

La exigencia en la formación para las labores comunitarias, al ser descontextualizada y leída desde el marco legal establecido da paso a que se la interprete como trabajo infantil.

Además, es importante mencionar que los niños, que son los sujetos de estas actividades, no ven las labores que realizan como un trabajo correlacionado con la explotación, al contrario,

En Ecuador, muchas veces el juego ha estado tradicionalmente integrado con el trabajo en la misma forma. Un hombre describió cómo el trabajo solía ser casi un evento de celebración, en donde todos estaban juntos. Él describe la actividad de sembrar como un “asunto festivo”, con mucha comida, bebida y debido a que el trabajo es un componente importante de la vida rural agraria, el valor indígena de los niños ha sido tradicionalmente colocado en base a su utilidad (Swanson, 2010, p. 118).

El carácter lúdico de las actividades infantiles dentro de la comunidad responde a la naturaleza de las mismas, pues, “la mayoría de los menores señala llevar a cabo básicamente dos tipos de trabajos ligados a la tierra: el pastoreo y la siembra”. (Moscoso, 2005, p. 146). En este sentido no se puede ligar dichas actividades a la explotación infantil, ya que este término se asocia directamente a trabajos que atenten contra la salud física y psicológica del niño, y además transgredan su dignidad, si bien los niños indígenas adquieren varias responsabilidades encomendadas por los adultos, son entendidas por los menores como recreativas y necesarias dentro de su cultura, pues así entiende un profesor indígena a las actividades que realizaba cuando era pequeño,

Cuando somos niños principalmente jugamos; jugamos a imitar las actividades de los padres. Entonces nuestros juegos, prácticamente viene a ser lo que antes existía una preparación para los futuros trabajos que vamos hacer. Obviamente ahora, ese trabajo que estoy señalando como juego, muchas de las veces tenemos que tomarlo como trabajos serios... sea para cuidar animales, ya para los trabajos de la casa, ya para trabajo de artesanía,

y muchas de las veces en todo lo que es el trabajo agrícola. (Swanson, 2010, p. 123).

En síntesis, las actividades que han realizado los niños en su comunidad no son recientes, forman parte de su cultura, de sus costumbres e identidad, despojarlos de manera injustificada de las mismas, sería quitarles lo único que les queda a ellos y a sus ancestros, su identidad, por ello reconocer que existe una dimensión del trabajo en la comunidad indígena que se contrapone a aquel asimilado a la explotación o la producción, es necesario para evitar la homogenización del mundo, que denuncia Ramiro Ávila a propósito de los instrumentos internacionales de derechos humanos y la CDN (Ávila et al., 2009, p.66).

Los Instrumentos internacionales suscritos por el Estado Ecuatoriano no tienen en cuenta la especificidad de la niñez indígena, y han determinado una serie de derechos que no pueden ser ejercidos por estos menores, por las razones antes expuestas. De tal manera que resulta indispensable una aproximación crítica a los derechos universales siguiendo a Gómez Isa (2001, p.269),

Si realmente queremos llegar a un concepto universal de derechos humanos no podemos aceptar acríticamente la concepción occidental, sino abrir un proceso de diálogo en el que las diferentes cosmovisiones, incluyendo la indígena, puedan estar en disposición de plantear su propia y específica aproximación a los derechos humanos. Los derechos humanos tienen que ser reconceptualizados como multiculturales si queremos que se conviertan en un auténtico lenguaje común de la humanidad.

Es necesario abrir un espacio de diálogo con las comunidades indígenas para lograr un equilibrio entre el cumplimiento de la normativa internacional y la preservación de su identidad, costumbres y cultura.

1.3. Entrevistas correspondientes al trabajo infantil dentro de comunidades indígenas.

En miras a elaborar un trabajo que dialogue con las perspectivas propias de una comunidad indígena representativa escogimos realizar el trabajo de campo en Machángara, comunidad de 3.000 personas ubicada en la Parroquia Cacha, perteneciente a la ciudad de Riobamba, Provincia de Chimborazo. La selección se relaciona con el hecho de que Cacha es la primera parroquia indígena del país, se les otorgó dicha distinción mediante decreto ejecutivo emitido por Jaime Roldós Aguilera, Presidente de la República en aquel entonces.

Tuvimos la oportunidad de conversar con María, una de las líderes comunitarias quien accedió a darnos una entrevista en su idioma nativo, razón por la cual tuvimos que valernos de la ayuda de José María Vacacela, joven indígena bilingüe que se encarga de catequizar a la comunidad. Al preguntarle a María sobre cuál es el concepto que tiene sobre el trabajo que los niños realizan dentro de la comunidad, respondió,

En nuestras comunidades los niños desarrollan a través de los juegos, a través del pastoreo como en el campo tenemos nuestros animalitos, salimos al campo a pastar con los vecinos, con los amigos y amigas, a través de eso los niños desarrollan la idea desde cinco años, desde cuatro años, ya tienen su idea bien desarrollada porque ya desde los tres, cuatro años les enseñan las madres todo, porque como es en campo, hay que madrugar hay que hacer esto y necesitan esa ayuda las madres, por eso los niños en el campo desarrollan más rápido el cerebro (...).

Vemos que los infantes dentro de la comunidad desde temprana edad adquieren varios conocimientos por parte de sus padres correspondientes a la vida dentro del campo y ayudan de manera activa a sus progenitores. Es primordial destacar que, como lo dijimos, estas actividades van ligadas al juego, así lo afirma María cuando se le pregunta si los niños se divierten haciendo las actividades que les encomiendan los adultos,

los niños en el campo salen a pastorear borregos, las llamas, van en manada, y como son amigos entre cinco, traen unos cincuenta borregos (...), pasan jugando un buen tiempo con los animales, (...) es un juego para los niños buscar los borregos y separar y bajar una bajada bien larga, es un juego bien divertido para ellos porque a ellos eso les motiva a salir al campo y hacen un contacto con la pacha mama.

De ahí, se colige que una de las actividades primordiales que llevan a cabo los niños es el pastoreo, que se interpreta con el cuidado de los animales, responsabilidad que los infantes adquieren de manera positiva porque crean un vínculo entre la naturaleza y el ser humano.

Por otro lado, a María se le preguntó si ella consideraba que existía trabajo infantil dentro de su comunidad, a lo que respondió,

Los niños tienen su trabajo como tres etapas, de cero a cinco años (...) las madres enseñan más que todo (...), desde cinco para adelante (...) los niños tienen trabajos específicos, digamos salir a pastar, cortar la hierba, salir con los animales (...), de diez años ya saben qué tienen que hacer, ya con mayor responsabilidad asumen lo que tiene que hacer en el campo (...), eso a ellos les ha ayudado a pensar en un futuro más amplio, en una comunidad amplia, (...) los niños indígenas de acá han pensado en el bien común, en su comunidad, no bien individualista, personalista (...).

De lo dicho, se destaca que las labores que realizan los niños, van encaminadas a aportar dentro de la comunidad. Como bien menciona María, los menores tienen una ideología comunitaria, lo que conlleva a pensar que dentro de la misma cada ser humano debe representar un aporte a favor del bien común, a diferencia de la concepción intrínseca de la cual se reviste la normativa nacional e internacional para proveer de derechos a la niñez y adolescencia.

Podemos notar que la concepción expresada por María no dista de lo expresado en nuestra primera parte.

Por otro lado, en búsqueda de la visión institucional nos interesó conversar con Gabriela Alvear, ex Coordinadora del Proyecto binacional de Políticas Públicas para la Erradicación del Trabajo Infantil, que se ejecutó en Panamá y Ecuador. Al referirse a los elementos que componen el trabajo infantil mencionó en la entrevista que nos concedió,

vamos a hacer una distinción entre la urbanidad y la interculturalidad y la ruralidad también y lo que implica trabajo y lo que implican medidas de carácter formativo, acciones, actividades formativas (...) hay que respetar la forma desde la visión indígena de transferir y transmitir los conocimientos, los saberes, toda esa ancestralidad, pero también hay que hacer saber que ciertas actividades si exceden la capacidad física, si violentan emocionalmente y no permiten estudiar, están violentando derechos (...).

Es decir, debe existir reconocimiento y tolerancia en cuanto a los saberes indígenas que se imparten por medio de estas actividades, pero al mismo tiempo velar porque las costumbres ancestrales no vulneren los derechos que contempla la ley para los niños. Esto último se dificulta ya que dentro de las comunidades indígenas existe un total desconocimiento de los Derechos de la niñez y adolescencia, así lo expresa la líder indígena de la comunidad Machángara,

Los niños sí tienen muy poco el conocimiento de las leyes (...) ellos quieren conocer, pero falta alguien que dicte o explique y diga no, las leyes son así (...), los niños tienen curiosidad qué es la ley y a qué se lleva la ley, qué se brinda, por eso los niños (...), si alguien viene y dice vamos a hablar de las leyes de la niñez, dicen, pero qué es eso, para qué sirve (...).

Esta falta de conocimiento provoca que la niñez y adolescencia indígena se vea excluida del marco normativo que se encarga de la protección de sus derechos.

Notamos que esta tensión se ve ocultada cuando no se considera que se trata de un tema de fondo cultural y se subraya sólo el aspecto formal, como lo vemos cuando Gabriela Alvear al referirse al Código de la Niñez y Adolescencia con respecto a la erradicación del trabajo infantil indígena dice,

pienso que el Código no criminaliza el trabajo infantil indígena, lo que sí hace es brinda pautas (...) , en tema físico, temas de edades, en temas de actividades esto si se puede hacer y esto no (...), estamos buscando que se comprenda desde la urbanidad del pueblo mestizo, desde la occidentalidad que también tenemos, que comprendamos que si a nosotros nos llevan a una guardería y una parvularia nos transmite los saberes, en el mundo indígena es totalmente distinto (...), pero sí creemos que hay que hacer una distinción y generar una conciencia, y claro siempre conminada a los pueblos y nacionalidades a comprender la importancia de la educación y la recreación.

Resulta indudable que la interferencia que existe entre el tiempo que los niños emplean en realizar las actividades dentro de su comunidad y la escolaridad, representa uno de los mayores problemas en el encuentro y la búsqueda de igualdad entre las comunidades indígenas y la sociedad blanco mestiza. Sin duda, el acceso a la educación no es igualitario con respecto a la niñez mestiza, en este sentido al referirse al acceso a la educación de los niños de su comunidad María comenta, “últimamente sí tienen dificultades, porque muchos de los centros educativos han cerrado, porque toca caminar unos dos, tres, cuatro kilómetros, para llegar a una institución, ahora muchos niños tienen que madrugar, por eso interfiere, tienen tiempo muy limitado (...)”. De ninguna manera se puede propender a que los niños ejerzan su derecho a la educación si el Estado no brinda las garantías necesarias para aquello. Del mismo modo, no se puede negar que en muchas de las comunidades indígenas, los padres prefieren que sus hijos adquieran conocimientos en el campo antes que en un centro educativo. Ante esta pugna se le preguntó a Gabriela Alvear si existe un conflicto de derechos entre las prácticas ancestrales que ayudan a que el menor

se desarrolle de manera integral y lo que establece la normativa nacional e internacional,

creería que el conflicto existe no tanto en la normativa, sino en la práctica de la misma, en la ejecución, tenemos Instrumento Internacional, tenemos Convención, tenemos una excelente Constitución, tenemos un excelente Código de la Niñez y Adolescencia (...), hay conflicto en la ejecución de la misma y en el entendimiento de la misma por un sector, y en el desconocimiento de la misma normativa por otro sector (...).

Como habíamos mencionado, existe un problema en la relación entre el conocimiento de la normativa vigente en cuanto a la niñez y adolescencia, por parte de las comunidades y sus costumbres y principios ancestrales. Esta tensión impide el ejercicio de los derechos del niño indígena. La normativa nacional e internacional al momento es esquivada a la realidad indígena, lo que provoca que las comunidades no se sientan identificadas con lo establecido en ellas, en palabras de la líder Machángara, “los niños necesitan más que acoplen la ley mestiza con la indígena, que vayan a la par (...) porque todos somos iguales (...) los niños no quieren la diferencia en la sociedad (...)”. En ese sentido mientras las leyes no contextualicen los derechos establecidos en las mismas, con el pensamiento indígena, esta brecha seguirá incrementando, trayendo graves consecuencias como la pérdida de la identidad indígena, ya que sus niños en varias ocasiones optan por integrarse a la vida urbana en busca de un mejor futuro, sin embargo se encuentran con realidades duras como la discriminación y la exclusión.

2. Estudio de normativa nacional e internacional correspondiente a la niñez y adolescencia y el ejercicio efectivo de derechos dentro de comunidades indígenas.

2.1. La Constitución y el Código de la niñez y adolescencia ajustados a la realidad del trabajo infantil indígena.

La Constitución de la República del Ecuador (en adelante CRE), puesta en vigencia el año 2008, es la principal norma que protege los derechos de los niños, sin embargo, podríamos seguir a Acosta y afirmar que estas buenas iniciativas no siempre se expresan en la realidad tangible (Acosta, 2012, p. 28). Han sido varios los avances que podemos sacar a relucir de este cuerpo normativo, tal como ocurre con la autoproclamación de Ecuador como Estado intercultural, plurinacional y laico (CRE, 2008) lo que ha implicado un avance hacia el pluralismo jurídico.

La historia del derecho indígena en América (y en el mundo entero) es la de la recuperación paulatina de todos esos derechos en las leyes y en las constituciones nacionales, en los tratados internacionales y en la jurisprudencia. De acuerdo con esto, el derecho al idioma, a la cultura, a la libertad, a la educación y al conocimiento; el derecho al territorio o al gobierno propio han sido derechos que los pueblos indígenas han ido exigiendo a los Estados hasta culminar en la recuperación del derecho primordial, el de la libre determinación; es decir, la recuperación de la existencia jurídica como pueblos y naciones libres dentro del conjunto de las otras naciones y pueblos del mundo, y en un nivel de igualdad. (García, Suárez, Agustí y López, 2010, p47).

Esta recuperación sosegada de derechos busca otorgar las garantías necesarias a los niños indígenas para encontrarse en igualdad de condiciones con los demás menores de distintas etnias, y aquí radica su realidad equívoca, debido a la falta de contextualización, por lo que es importante “pensar en un proyecto social y político contrahegemónico, capaz de reordenar las relaciones tradicionales entre Estado y sociedad (...)” (Wolkmer et al., 2014. p.143), es decir un catálogo de derechos que guarde armonía con la realidad de los niños en los pueblos, nacionalidades y comunidades en autodeterminación.

Por otro lado, el Código de la Niñez y Adolescencia, es el segundo instrumento legal con el que cuenta el Estado ecuatoriano, para resguardar los derechos de los infantes, esta ley fue elaborada con base en el mandato de la Convención sobre los Derechos del Niño y la Constitución de 1998 (Muela, 2015, p. 25), su publicación representó un largo proceso de redacción y debate legislativo, que inició cuando el Código de Menores vigente desde 1992, no guardaba concordancia con los Instrumentos internacionales, entre ellos la mencionada Convención.

Ahora bien, adentrándonos al análisis de los derechos de la niñez indígena dentro de la normativa nacional, en capítulos anteriores hacíamos referencia al desarrollo integral del niño como un proceso formativo primordial en aras de que el menor adquiriera todos los conocimientos necesarios para desenvolverse de la mejor manera dentro de su comunidad. En este sentido el Artículo 44 de la CRE estipula que "los niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad (CRE, 2008). De lo citado se colige que, el concepto proporcionado por la norma suprema para establecer los parámetros que dan cumplimiento al denominado desarrollo integral de la niñez es limitado ya que prescinde del hecho de que las actividades que realizan los niños en sus comunidades son el principal factor de desarrollo integral, por tanto,

las tradiciones indígenas no son las responsables de incentivar el trabajo infantil, al contrario, el detalle revelador está en los límites de qué y cómo se realizan las actividades de ayuda o de formación. Estas mismas son imprescindibles para el niño indígena tanto a nivel individual como colectivo, ya que gran parte del trabajo que se realiza tiene como fin transmitir conocimientos que serán la base de la cultura de este niño. (Acosta, 2012, p. 95)

Es decir que, la normativa no puede asociar únicamente con el desarrollo integral del menor ciertas actividades como la escolarización, dejando de lado otras que tienen igual o mayor relevancia dentro de la niñez indígena. En ese contexto el Código de la Niñez y Adolescencia realiza una excepción al límite de edad de un menor para empezar a realizar ciertas actividades que resultan primordiales para su desarrollo integral y en su Artículo 86 establece que esta delimitación,

No se aplicará a los trabajos considerados como prácticas ancestrales formativas, siempre que reúnan las siguientes condiciones.

1. Que respeten el desarrollo físico y psicológico del adolescente, en el sentido de asignárseles solamente tareas acordes con sus capacidades y etapa evolutiva;
2. Que contribuyan a la formación y desarrollo de las destrezas y habilidades del adolescente;
3. Que transmitan valores y normas culturales en armonía con el desarrollo del adolescente; y,
4. Que se desarrollen en el ámbito y beneficio de la comunidad a la que pertenece el adolescente o su familia”. (CNA, 2003)

Bajo este parámetro, las actividades que realizan los niños dentro de su comunidad no se enmarcarían como trabajo infantil asimilado a la explotación. Por su parte si bien el Artículo 81 de la ley *ibídem* hace hincapié en la noción de explotación y de trabajo forzoso, lo que permite hacer una diferencia con el trabajo comunitario; al mismo tiempo, al afirmar que se debe brindar protección ante cualquier hecho que “pueda entorpecer el ejercicio de su derecho a la educación”, nuevamente se cruza con las actividades de trabajo comunitario que como vimos, sí son susceptibles de interrumpir la educación de los niños.

En otras palabras, se vuelve a obviar que las comunidades otorgan mayor ponderación al trabajo comunitario que a la asistencia escolar puesto a que, “(...) este trabajo se percibe como una educación, un entrenamiento y una iniciación dentro del modo de vida.” (Swanson, 2010, p. 76).

Existe entonces una problemática mayor, pues se devela una contradicción entre la voluntad comunitaria de que el trabajo infantil sea reconocido como una actividad primordial frente a la educación formal y por otro lado, las mediciones de la escolaridad indígena que muestran que “Las poblaciones originarias son las que presentan mayores tasas de analfabetismo dentro del país, los niños indígenas son los que tienen tasas de matriculación más bajas en las escuelas.” (Acosta, 2012, p. 69). El aliar por un lado, un proceso formativo dentro de la educación formal y al mismo tiempo el respetar el rol del trabajo infantil requiere un cambio sustancial en el sistema educativo pluricultural, que ayude a que los niños puedan dividir su tiempo entre la escuela y sus actividades cotidianas dentro de la comunidad.

2.2. Los tratados internacionales suscritos por el Estado ecuatoriano en materia de niñez y adolescencia y el ejercicio efectivo de los derechos de la niñez indígena establecidos en la normativa internacional, en aras de erradicar el trabajo infantil.

Ecuador ha suscrito múltiples instrumentos internacionales en pro de los derechos de los niños y de los pueblos indígenas, en el presente capítulo nos enfocaremos en analizar tres, que para nuestra consideración son los más relevantes acorde al tema del presente ensayo académico.

En las reuniones que se celebraron con antelación a la expedición de la Convención de los Derechos del Niño (en adelante CDN), cuatro fueron los puntos que causaron mayor discusión,

(...) la definición de niño/a (desde la concepción o desde su nacimiento), la libertad de religión, la adopción y la edad en la que los niños podían participar en conflictos armados. Poco se mencionó sobre la posible tensión entre la Convención y los derechos de la niñez indígena (...). (Ávila, 2003, p.1).

A saber, en 1989, año en el que se consideraba expedir el citado Instrumento Internacional, mismo que entraría en vigencia en 1992, resultaba un hito referirse con relevancia a los derechos del menor indígena en una normativa de tal magnitud, tanto es así que dentro de esta Convención se hace referencia a la cultura indígena únicamente en tres Artículos. El primero referente al acceso a medios de comunicación en su idioma autóctono, el segundo correspondiente a la educación del menor encaminado al respeto de las demás culturas y etnias existentes, y por último el derecho a auto identificarse con la cultura indígena o cualquier etnia minoritaria de la que provenga el menor. Por otro lado, resulta alarmante el hecho de que la CDN, solo utiliza un Artículo para regular al trabajo infantil, según Ramiro Ávila, esta particularidad ocurre debido a que,

La ideología occidental de la infancia como un período de felicidad e inocencia promueve la exclusión de quienes no lo son. Es decir, con la ratificación de la CDN, las sociedades de países en vías de desarrollo son juzgadas como violadoras de los derechos de la niñez por el hecho de no adaptarse a la imagen de infancia tomada por occidente (Ávila et al., 2009, p.68).

De lo citado se puede afirmar, que la CDN es meramente el primer intento infecundo de promover la igualdad entre niños indígenas y blancos-mestizos, pues como lo hemos mencionado con anterioridad, un gran porcentaje de Instrumentos Internacionales al igual que la normativa nacional han omitido contextualizar la aplicación de los derechos en la realidad social de cada país, tanto es así que “muchas veces los esfuerzos son mermados porque las propias instituciones no conocen a cabalidad la realidad que viven los pueblos ya que toman una mirada demasiado exterior de los sujetos (...)” (Acosta, 2012, p.30).

En síntesis, no basta con que las leyes y tratados internacionales regulen los derechos de los niños, sino que estos deben ser aplicables.

En este sentido, Luis Pásara (2008, p.101), concuerda en que “Resulta cuando menos, paradójico comprobar la vigencia formal de estos derechos y garantías, cuando en la realidad cotidiana de los países de la región, se comprueba que

ellos se hallan muy lejos de alcanzar eficacia” (Pásara, 2008, p. 101). Entonces es correcto afirmar que la normativa internacional que engloba a los Derechos Humanos, tiene a cuestas un gran reto, que es encontrar un lineamiento equitativo entre la universalidad y el respeto a las diversas tradiciones, costumbres y culturas que ejercen varias comunidades indígenas que se encuentran sobre todo en Sudamérica, así lo entiende María del Rosario Carmona (20011, pp. 62-63) al sostener,

(...) [que] la Convención de los Derechos del niño se enfrentó a la compleja cuestión que confronta la universalidad de los derechos humanos a los particularismos históricos, religiosos, culturales y otros, propia del análisis y del desarrollo normativo de estos derechos en el orden jurídico internacional (...).

En todo caso, esta responsabilidad no puede ser adquirida en su totalidad por los distintos Organismo Internacionales, sino que cada Estado independiente tiene el deber de iniciar este proceso de inclusión normativa, emitiendo normas que no se queden en meros intentos de un correcto ejercicio de los derechos de los menos favorecidos, en este caso la niñez y adolescencia indígena, tal como lo resalta Julio Prado Vallejo (1985, p.4), “la obligación de los Estados no se limita al respeto de los Derechos Humanos, sino que los Estados Partes en los diversos Pactos Internacionales tienen el deber de garantizar el goce efectivo de esos derechos (...)”.

Por su lado, Ávila (2009, p.71) al referirse al objeto principal de dicho Instrumento Internacional sostiene que “la propuesta de la CDN es aparentemente simple: reconocer el valor intrínseco como personas a los niños, niñas y adolescentes, como seres en desarrollo que requieren atención prioritaria y cuidado para el ejercicio y goce de sus derechos.”. De lo citado se puede resaltar que en el contexto indígena el valor intrínseco del ser humano es contrario a la representatividad que se tiene de la vida en comunidad, pues el niño y el ser humano en general, bajo el pensamiento indígena pertenece a una comunidad y por ello éste debe aportar para que la misma progrese, así,

Esta discrepancia de conceptos causa problemas sobre todo en la aplicación de los derechos de los niños ya que desde el principio no existe un espacio que establezca dichos derechos. (...) Es por esto que también los conceptos de derechos de la infancia establecidos en la convención son poco conocidos por las comunidades indígenas. (Acosta, 2012, p. 44).

Así pues, se puede afirmar que el tinte hegemónico del cual se reviste la CDN, ha traído consigo que la niñez y adolescencia indígena se vea limitada al ejercicio de los derechos que contempla la mencionada norma internacional. Ante esta dificultad, el Comité de Derechos del Niño, ente que se encuentra conformado por un grupo de expertos independientes encargados de velar el cumplimiento de la CDN por parte de los Estados suscriptores, emitió el 12 de febrero del 2009 la Observación General No.11, referente a los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Es menester aclarar que los Estados que ratifican la CDN contraen la obligación de implementar el cuerpo normativo vigente en el país referente a la niñez y adolescencia acorde a los principios y lineamientos estipulados en la CDN. En este sentido, se deben presentar de manera periódica informes que contengan las políticas públicas y demás medidas pertinentes adoptadas por el Estado en beneficio de los niños y adolescentes, mismos que serán revisados por el Comité de los Derechos del Niño y posteriormente se remitirá al Estado parte las observaciones y dudas que quepan según el informe presentado, para que mediante reuniones mantenidas con delegados del Estado y el Comité de los Derechos del Niño sean resueltas. Finalmente, el mencionado ente publicará sus recomendaciones y el Estado suscriptor de la CDN, deberá acatar las mismas e implementarlas en un periodo máximo de cuatro años en el que presentará nuevamente su informe periódico al Comité de Derechos del Niño.

Ahora bien, la Observación General No. 11 se enfoca en realizar un análisis de los cuatro principios generales que conforman la CDN, como lo son la no discriminación, el interés superior del niño, el derecho a la vida, a la

supervivencia y al desarrollo, y por último el respeto de las opiniones del niño, todos ellos acoplados a la niñez y adolescencia indígena a fin de orientar a los Estados parte a que adopten las medidas pertinentes que ayuden a cumplir sus obligaciones frente a lo establecido en la CDN.

Con respecto a la explotación económica, el Comité de Derechos del Niño (UNICEF, p.197) sostiene,

(...) [que] todos los niños indígenas deben estar protegidos contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer la educación del niño, o que pueda ser nocivo para la salud del niño o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

Es decir que los niños bajo ningún concepto deben ejercer trabajos o actividades que menoscaben su derecho a la dignidad y atenten contra su salud física y mental. Además deberá ser ejercicio a partir de la edad determinada en el Convenio No. 138 de la Organización Internacional del Trabajo, mismo que analizaremos más adelante, a pesar de aquello tal como lo hemos mencionado en el capítulo anterior, la cosmovisión indígena promulga que el niño y adolescente ejerza a temprana edad ciertas actividades asociadas al trabajo que resultan beneficiosas para sus desarrollo integral dentro de su comunidad autóctona, en este sentido el Artículo 30 de la CDN (CDN, 2005) otorga al niño el derecho "(...) a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma", sin embargo el Comité de Derechos del Niño aclara,

(...) [que] las prácticas culturales a que se refiere el artículo 30 de la Convención han de ejercerse de conformidad con otras disposiciones de la Convención y no pueden justificarse en ningún caso si se considera que son perjudiciales para la dignidad, la salud o el desarrollo del niño (UNICEF, p.188).

Es decir que el ejercicio de una actividad entendida como práctica cultural no puede recaer en explotación económica y muchos menos interferir con derechos primordiales de los niños y adolescentes como la educación escolar.

Así el Artículo 29 literal C) de la CDN (CDN, 2005) al referirse al derecho a la educación establece que la misma debe inculcar al niño “(...) el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en que vive, del país de que sea originario y de las civilizaciones distintas de la suya”, es decir que en un país donde existe diversidad cultural como el nuestro, el Estado será el encargado de proporcionar la educación bilingüe idónea para que los niños y adolescentes afiances sus costumbres ancestrales y culturales.

En otro grupo de ideas, el Estado ecuatoriano presentó sus informes periódicos quinto y sexto, en las sesiones 2222° y 2223° llevadas a cabo por el Comité de Derechos del Niño el 11 y 12 de septiembre de 2017. Entre las principales novedades que podemos sacar a relucir se encuentra la promulgación en el año 2014 de la Ley de Consejos Nacionales para la Igualdad (Consejos Nacionales para la Igualdad, 2014), misma que tiene por objeto “(...) establecer el marco institucional y normativo de los Consejos Nacionales para la Igualdad, regular sus fines, naturaleza, principios, integración y funciones de conformidad con la Constitución de la República del Ecuador”, se conforma por cinco Consejos Nacionales, entre el que se encuentra el de pueblos y nacionalidades, que tal como lo estipula el Artículo 3 del reglamento de la ley ibídem es “(...) responsable de velar por la plena vigencia y el ejercicio de los derechos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, el pueblo afro ecuatoriano y el pueblo montubio, y las relaciones interculturales de la sociedad ecuatoriana” (Reglamento de la Ley de Consejos Nacionales para la Igualdad, 2015).

Ante la expedición de la citada ley y su reglamento, el Comité de Derechos del Niño, mediante las observaciones finales emitidas el 26 de octubre de 2017 con

respecto a los informes periódicos quinto y sexto presentados por Ecuador, sostuvo,

El Comité observa que la Ley Orgánica de los Consejos Nacionales para la Igualdad (2014) y su Reglamento General (2015) crearon un nuevo sistema para la protección de los derechos basado en cinco consejos para la igualdad nacionales y cantonales destinados a proteger los derechos. No obstante, el Comité observa con profunda preocupación:

- a) Que el Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia no está en funcionamiento;
- b) Que las instituciones que solían ser las responsables de hacer efectivos los derechos del niño, como el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, los consejos cantonales de la niñez y adolescencia y los consejos para la protección de los derechos, se han transformado en consejos intergeneracionales y no mantienen su mandato específico y especial en relación con la protección de los derechos del niño. (CDN, 2017. p.3).

El Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia (en adelante SNDPINA) se encuentra enmarcado en el Libro tercero del Código de la Niñez y Adolescencia, es definido por la mencionada norma como,

Un conjunto articulado y coordinado de organismos, entidades y servicios, públicos y privados, que definen, ejecutan; controlan y evalúan las políticas, planes, programas y acciones, con el propósito de garantizar la protección integral de la niñez y adolescencia; define medidas, procedimientos; sanciones y recursos, en todos los ámbitos, para asegurar la vigencia, ejercicio, exigibilidad y restitución de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, establecidos en este Código, la Constitución Política y los instrumentos jurídicos internacionales. (CNA, 2003).

El SDPINA al igual que el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia que funge como uno de los organismos que conforman el mencionado sistema de protección integral de derechos, a pesar de seguir vigentes se han visto inutilizados por las facultades otorgadas por la Ley Orgánica de los Consejos Nacionales para la Igualdad a los cinco Consejos Nacionales que lo componen, tornando genérica la protección de los derechos de las personas indígenas y no prestando principal atención a los niños y adolescentes de esta etnia como grupos de atención prioritaria.

Por otro lado, con respecto a la explotación laboral y el trabajo infantil, el Estado ecuatoriano toma como referencia las estadísticas proporcionadas por la Encuesta Nacional de Trabajo Infantil (en adelante ENTI) realizada el año 2012 por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, misma que será analizada con mayor detenimiento más adelante, en los informes presentados al Comité de Derechos del Niño, Ecuador sostiene que "(...)el trabajo infantil es más frecuente entre las comunidades indígenas; es así que del total de niñas, niños y adolescentes que se identifican como indígenas el 29% trabaja, seguido de montubios (9%), mestizos (7,9%), afroecuatorianos (6,9%) y blancos (6,2%). (Informes Periódicos Quinto y Sexto del Estado ecuatoriano, 2015, p.42).

Adicionalmente Ecuador menciona que en el 2007 se crea el Proyecto de Erradicación del Trabajo Infantil liderado por el Ministerio de Trabajo, mismo que se ajusta al denominado plan nacional del buen vivir y tiene como objetivo general disminuir la tasa de trabajo infantil, enfocándose en erradicar las peores formas de trabajo infantil establecidas en lo establecidos en los principales Tratados Internacionales suscritos por nuestro país y la normativa nacional vigente.

En respuesta a lo anteriormente mencionado el Comité de los Derechos del Niño observa y propone al Estado ecuatoriano,

(...) redoble sus esfuerzos por eliminar el trabajo infantil en todos los sectores de la economía, entre otras formas reforzando las asociaciones con el sector privado a fin de garantizar que ningún niño se vea involucrado en el trabajo infantil y estableciendo programas a nivel local y cantonal para aplicar la estrategia nacional contra el trabajo infantil. (CDN, 2017, p.15).

De lo citado se colige que nuestro país no se ha encargado de manera eficiente de velar por que los derechos de los niños indígenas se ejerzan igualitariamente en relación con personas de otras etnias. Temas como la implementación de la educación bilingüe quedan en el limbo a pesar que en nuestro país existen 1795 escuelas del milenio, los niños que pertenecen a comunidades, nacionalidades y pueblos indígenas presentan la menor tasa de matriculación en centros educativos, por diversos motivos que no solo resultan atribuibles a creencias ancestrales de la cultura a la que pertenecen sino por limitantes económicos y geográficos que hacen que la brecha del ausentismo escolar se centre en los niños y adolescentes indígenas razón por la cual el Comité de los Derechos del Niño solicita que se mejore el sistema de educación bilingüe intercultural.

Además de la CDN, la niñez y adolescencia cuenta con el denominado Convenio número 138 (en adelante Convenio No. 138), emitido por la OIT; a diferencia de la CDN, este Convenio Internacional se centra únicamente en regular la edad mínima en la que pueden iniciar a trabajar los adolescentes con el ánimo de “proteger a los niños respecto de un trabajo que interfiera con su pleno desarrollo (...)” (OIT, 2002, p. 7). La primera impresión que surge de lo citado es que de manera genérica el espíritu del Convenio se enfoca en establecer ciertos parámetros que interpretan a partir de qué edad los impúberes pueden realizar ciertas actividades de manera que no impidan su desarrollo integral, desde esta perspectiva, se evidencia que el Convenio va dirigido a una realidad urbana, como lo hemos visto anteriormente, bajo la cosmovisión indígena los niños deben representar un aporte para su comunidad desde temprana edad, de ahí parte la idea que a los infantes se les asigne la realización de actividades equiparables a sus años de vida, aún más cuando hemos visto que existe una clara discrepancia entre lo que representa el desarrollo integral bajo la

cosmovisión blanco-mestiza y la indígena, en este sentido no se puede inobservar hecho de que en el pensamiento indígena subyace la idea de,

[que] todos los miembros de la familia son proveedores económicos de la misma y a través del ejercicio de esta responsabilidad se forma a los niños de hoy para ser los adultos competentes de mañana. (...) los padres justifican la vinculación de sus hijos al trabajo aduciendo que en él adquieren valores como la responsabilidad, la autonomía, la etnicidad (...) (Salazar et al., 1996, p. 180).

Con lo citado una vez más se comprueba la urgente necesidad de un vínculo ideológico entre el pensamiento eurocentrista y la ideología indígena, con el fin de proteger de manera efectiva los derechos de la niñez de grupos minoritarios y fomentar la reinserción social a un mundo lleno de oportunidades.

Para culminar con el presente capítulo traemos a colación la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, este instrumento internacional, no tiene como eje central la protección de los derechos del niño indígena contra la erradicación del trabajo infantil, pero es importante su estudio ya que, “propone reconocer los derechos de los pueblos indígenas en todo el mundo, y especialmente restablecer sus derechos para determinar sus destinos como pueblos después de siglos de ser excluidos de los procesos de toma decisiones que afectan su vida.” (Burger et al, 2001, p. 8). Adicionalmente el principal derecho que se le reconoce a la etnia indígena es el de autodeterminación, resulta lógico pensar que en una norma que protege los derechos indígenas, el sujeto principal, es decir las comunidades debieron tener una participación significativa en la discusión y elaboración de esta Declaración, sin embargo, Gómez Isa (Gómez, 2001, p. 270) afirma,

[que] varios países latinoamericanos jugaron un papel muy activo durante el proceso de discusión de la Declaración, pero, sin embargo, ello no significó que las visiones de los pueblos indígenas estuvieran sobre la mesa. Más bien,

todo lo contrario; los pueblos indígenas no fueron tomados en cuenta en absoluto a la hora de discutir y negociar la filosofía inspiradora y el contenido de una Declaración que tenía pretensiones, nada más y nada menos, que de ser universal.

Lo dicho se traduce en que al analizar el articulado correspondiente a los derechos de la niñez y adolescencia indígena sigue sopesando el pensamiento hegemónico, sobre las tradiciones y culturas indígenas, tanto es así que el Artículo 17 numeral 2, de la Convención dicta,

Los Estados, en consulta y cooperación con los pueblos indígenas, tomarán medidas específicas para proteger a los niños indígenas contra la explotación económica y contra todo trabajo que pueda resultar peligroso o interferir en la educación de los niños, o que pueda ser perjudicial para la salud o el desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social de los niños, teniendo en cuenta su especial vulnerabilidad y la importancia de la educación para empoderarlos. (Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, 2007).

Nuevamente, nos encontramos con una conceptualización eurocéntrica del trabajo infantil ya que asocia como tal, a todas las labores u actividades que interfieran con la escolaridad de los niños, del mismo modo no existe una diferenciación clara y precisa entre la representatividad que adquiere el trabajo en una comunidad indígena con respecto a los beneficios que aporta para los niños, y el significado que tiene para el pensamiento blanco-mestizo. En este sentido, Gómez (2011, p. 281) señala que, “la pluralidad y la diversidad tienen que ser vistas no como una amenaza sino como un valor añadido al siempre inacabado proceso de construcción de derechos humanos universales y trans culturales.”, ya que todas las normas internacionales sin excepción alguna se deben acoplar a las condiciones sociales donde se pretenden aplicar, teniendo en cuenta contextos, políticos, sociales y culturales.

2.3. Eficacia normativa nacional e internacional vs. Índice de trabajo infantil de la niñez y adolescencia indígena.

El Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), realizó el año 2012 la “Encuesta Nacional de trabajo Infantil - ENTI - NOVIEMBRE – 2012”, misma que fue efectuada a nivel nacional en el área urbana y rural, el objetivo de este estudio fue caracterizar la población de niños, niñas y adolescentes entre 5 y 17 años de edad, que trabajan en el territorio, bajo las recomendaciones internacionales y el marco legislativo ecuatoriano (ENTI – NOVIEMBRE – 2012). La norma nacional tomada en cuenta fue el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, mientras que a nivel internacional la encuesta se basó en lo establecido en la CDN, Convenio No. 182 de la OIT y el Convenio No. 138 del mismo Organismo Internacional, con respecto al trabajo infantil.

El INEC sostiene en la encuesta realizada que “de todos los niños/as y adolescentes de 5 a 17 años de edad, el 8,56% realiza actividades de trabajo infantil, y (...) del total de niños/as y adolescentes que se autoidentifican como indígenas, el 29% se encuentra en condiciones de trabajo.” (ENTI,2012, pp. 11-14), tal como se puede observar en la siguiente gráfica:

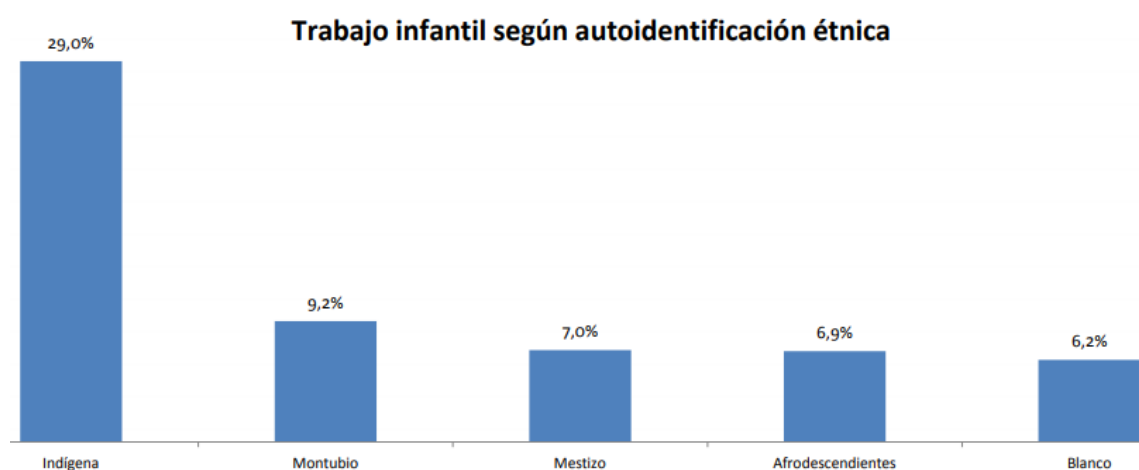


Figura 1. Trabajo infantil según autoidentificación étnica.

Tomado de (ENTI, 2012).

De los porcentajes proporcionados por el INEC, se puede evidenciar que la niñez indígena se encuentra liderando el índice de trabajo infantil en el Ecuador, sin embargo, este valor no es solo atribuible a las actividades que realizan los niños dentro de sus comunidades, sino que también a diversos factores como la pobreza que a futuro obliga a que los niños migren a grandes ciudades terminando en la mendicidad. Así, Acosta (2012, p.83) afirma que “el 77 % de los hogares en los que viven niños y niñas indígenas debe sobrevivir con US\$2 dólares diarios, y el 49% debe conformarse con menos de un US\$1 dólar diario para cubrir sus necesidades básicas.” De lo citado es impero decir que, si bien la pobreza es la principal razón de trabajo infantil, no se debe descartar que en las comunidades indígenas la “actividad económica que genera mayores tasas de participación laboral de los niños es la agricultura. En algunos casos se trata de labores agrícolas tradicionales, derivadas de formas de producción que solo permiten la subsistencia del núcleo familiar”. (Salazar et al., 1996, p. 175), así pues, los niños indígenas no solo trabajan por pobreza sino sobre todo por una ideología cultural, así lo sostiene nuevamente Acosta (2012, p.116),

cuando busco explicaciones para el elevado número de niños trabajadores en Ecuador, encuentro que muchos no solamente lo atribuyen a la pobreza, sino también, a la “cultura”. De acuerdo al Director de Instituto Nacional del Niño y la Familia (INNFA) el Programa del Niño Trabajador (PNT), “en el marco rural, en el marco andino sobre todo...hay una visión muy tolerante, muy favorable, una percepción, una cosmovisión a que los chicos tengan que vincularse tempranamente al trabajo”.

Lo afirmado, guarda relación con la estadísticas sobre las Provincias que tienen mayor tasa de trabajo infantil, siendo así las siete primeras Cotopaxi, Bolívar, Chimborazo, Cañar, Loja, Azuay, Amazonía, Tungurahua, mismas donde se encuentran la mayor diversidad de comunidades y nacionalidades indígenas en el Ecuador, a diferencia de lo que ocurre en Pichincha y Guayas, dos de las Provincias más grades de nuestro país que cuentan con los menores índices de trabajo infantil, a continuación la tabla pertinente:

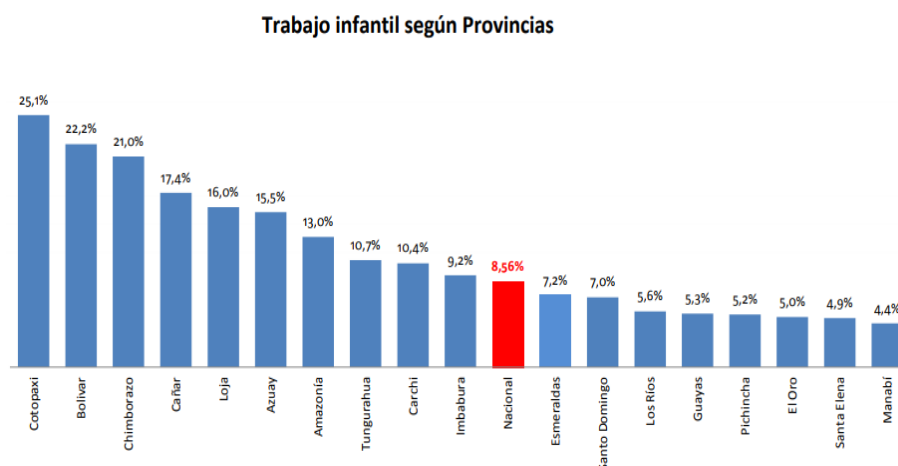


Figura 2. Trabajo infantil según Provincias.

Tomado de (ENTI, 2012).

Por otro lado, dentro de las razones por las cuales trabajan los menores se encuentra en primer lugar la ayuda en el hogar, con un 60,4% y en segundo lugar la adquisición de destrezas y experiencia, con un 52,6% (ENTI, 2012, p.17), bajo esta premisa, la idea indígena de convivencia en comunidad, no darle un valor intrínseco al niño y que este adquiera conocimientos desde temprana edad para en un futuro poderse desempeñar de manera idónea acorde a los preceptos y costumbres indígenas, se ha visto traducido en las citadas cifras, de ahí se destaca que una descontextualización normativa en la realidad indígena ha provocado que sus niños no ejerzan eficazmente los derechos que les corresponden.

Elvira López (2006, p.70), al referirse a la eficacia de las normas jurídicas sostiene,

[que] Para que las normas jurídicas cumplan su finalidad de asegurar el orden social y la justicia es necesario que sean debidamente observadas y respaldadas. Las normas jurídicas se dictan para su cumplimiento. El efecto inmediato de su promulgación es crear el deber de cumplirlas y respetarlas por todos los ciudadanos a los que van dirigidas (...).

Lamentablemente, las comunidades indígenas a nivel nacional son las que más incumplen las normas que van encaminadas a proteger los derechos del niño, esto no por un sentido de mala fe e inobservancia, sino por otros factores ligados a su realidad, así lo expresa Acosta (2012, p.44) al mencionar que “se debe recordar que las poblaciones indígenas se basan mayoritariamente en una tradición oral donde las leyes escritas son poco entendidas por la población que en gran parte es analfabeta”. Adicionalmente como lo hemos visto antes, las normas proporcionadas por Organismos Internacionales y el Estado ecuatoriano no se ajustan a un contexto indígena, tanto es así que aún no existe un cuerpo normativo que diferencie de manera clara y precisa las actividades lúdicas que realizan los niños dentro de su comunidad sin asociarlas al trabajo infantil, han sido varios los intentos por alcanzar este objetivo sin embargo, siguen existiendo dicotomías legales que provocan que los mínimos avances normativos en pro de la niñez indígena se vean menoscabados por otros derechos que no son aplicables a etnicidad.

3. Propuesta planteada en base al estudio realizado

3.1. Propuesta de reforma normativa al Código de la niñez y adolescencia.

El Código de la Niñez y Adolescencia, puesto en vigencia el año 2003, ha tenido tres grandes reformas, todas ellas posteriores a la expedición de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008,

la primera, publicada en el Registro Oficial Suplemento 643 de 28 de Julio de 2009, reformó las disposiciones relativas al derecho de alimentos, niñas y adolescentes (...), La segunda, incorporada en las disposiciones reformativas del Código Orgánico Integral Penal, publicado en el Registro Oficial Suplemento 180 de Febrero del 2014, que reformó el libro IV del Código – actualmente libro IV y libro V- relativo a la responsabilidad de adolescentes infractores (...), la tercera reforma, resultado de la entrada en vigor de la Ley

Orgánica de Consejos Nacionales para la Igualdad, publicada en el Registro Oficial Suplemento 283 de 07 de julio de 2014 (...) (Oviedo, 2015, p. 41).

En los quince años de existencia de esta ley, nunca se ha propuesto ninguna reforma correspondiente al trabajo infantil, sin embargo creemos que en el Capítulo V, del Libro primero del Código de la Niñez y Adolescencia (en adelante CNA), referente al trabajo de los niños y adolescentes, caben algunas reformas que ayuden primordialmente a proveer un catálogo de derechos aplicable a la realidad indígena, sin dejar a un lado su ideología, conjuntamente con sus costumbres, tradiciones y cultura. Es primordial destacar que no existe una norma que resulte aplicable sin la colaboración de sus principales implicados y la sociedad en general.

En este sentido, la primera reforma que proponemos se encuentra en el Artículo 81 del CNA que dicta,

Art. 81.- Derecho a la protección contra la explotación laboral.- Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a que el Estado, la sociedad y la familia les protejan contra la explotación laboral y económica y cualquier forma de esclavitud, servidumbre, trabajo forzoso o nocivo para su salud, su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social, o que pueda entorpecer el ejercicio de su derecho a la educación. (CNA, 2003).

El CNA, no dedica ningún Artículo a establecer la definición de lo que se entiende por concepto para la explotación laboral y económica, mismo que es de vital importancia debido a que como lo hemos visto alrededor del presente ensayo, muchos términos utilizados por las normas pueden resultar esquivos a las actividades que desarrollan los niños dentro sus comunidades y los ayuda a desarrollarse de manera integral manteniendo su cultura y costumbres. Así el diccionario de la Real Academia Española, asocia al término explotar como “utilizar abusivamente en provecho propio el trabajo o las cualidades de otra persona.” (RAE, 2018), mientras que a la palabra economía la define como el “conjunto de bienes y actividades que integran la riqueza de una colectividad o

un individuo.” (RAE, 2018), en este sentido se puede conceptualizar la explotación laboral infantil, como aquel trabajo u actividad considerada como práctica ancestral formativa, realizada por un niño, niña o adolescente, que exceda las tres horas diarias y quince semanales en caso de los niños y niñas que tienen de tres a catorce años de edad, y que superen las seis horas diarias y treinta semanales en caso de los adolescentes de quince a diecisiete años de edad, de las cuales se beneficie un tercero, consanguíneo o no; en caso de los adolescentes que se encuentran en relación de dependencia los empleadores se encargarán de conferirles todos los beneficios establecidos en el Código del Trabajo, vigente.

Por otro lado, se puede definir a la explotación económica como, toda actividad realizada por un niño, niña o adolescente que supere la carga horaria establecida en el párrafo anterior y que genere beneficios monetarios a favor de una tercera persona consanguínea o no; en caso de los menores de edad que por su etnia o cultura realicen actividades que sean consideradas como prácticas ancestrales formativas, no podrán bajo ningún concepto traer mayores beneficios que los de una economía de autoconsumo a favor de la comunidad, pueblo o nacionalidad a la que pertenezcan.

Con lo expuesto, el Artículo 81 de la ley antes referida quedaría de la siguiente manera,

Art. 81.- Derecho a la protección contra la explotación laboral.- Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a que el Estado, la sociedad y la familia les protejan contra la explotación laboral y económica y cualquier forma de esclavitud, servidumbre, trabajo forzoso o nocivo para su salud, su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social, o que pueda entorpecer el ejercicio de su derecho a la educación.

Para efectos de este Código, se entenderá como explotación laboral infantil a aquel trabajo u actividad considerada como práctica ancestral formativa,

realizada por un niño, niña o adolescente, que exceda las tres horas diarias y quince semanales en caso de los niños y niñas que tienen de tres a catorce años de edad, y que superen las seis horas diarias y treinta semanales en caso de los adolescentes de quince a diecisiete años de edad, de las cuales se beneficie un tercero, consanguíneo o no; en caso de los adolescentes que se encuentran en relación de dependencia los empleadores se encargarán de conferirles todos los beneficios establecidos en el Código del Trabajo vigente.

De igual manera se considera explotación económica a toda actividad realizada por un niño, niña o adolescente que supere la carga horaria establecida en el inciso anterior y que genere beneficios monetarios a favor de una tercera persona consanguínea o no; en caso de los menores de edad que por su etnia o cultura realicen actividades que sean consideradas como prácticas ancestrales formativas, no podrán bajo ningún concepto traer mayores beneficios que los de una economía de autoconsumo a favor de la comunidad, pueblo o nacionalidad a la que pertenezcan.

Otro de los Artículos de la CNA que a nuestro entender causa controversia es el Artículo 84 correspondiente a la jornada de trabajo y educación, a pesar de que estipula,

“(…) [que] Por ningún motivo la jornada de trabajo de los adolescentes podrá exceder de seis horas diarias durante un período máximo de cinco días a la semana; y se organizará de manera que no limite el efectivo ejercicio de su derecho a la educación.” (CNA, 2003)

El Código omite hacer referencia a las actividades reconocidas como formativas ancestrales y por ende al número de horas que pueden emplear los niños de otras etnias, distinta a la mestiza en realizar las mismas. En este sentido proponemos incrementar un segundo inciso que cubra este vacío legal, bajo este contexto al haber previamente establecido una definición clara y precisa de la

explotación laboral infantil donde consta la carga horaria para este tipo de actividades, el citado Artículo debería quedar de la siguiente manera,

Art. 84.- Jornada de trabajo y educación.- Por ningún motivo la jornada de trabajo de los adolescentes podrá exceder de seis horas diarias durante un período máximo de cinco días a la semana; y se organizará de manera que no limite el efectivo ejercicio de su derecho a la educación.

Con respecto a los niños y niñas que por su etnia o cultura incurran en actividades que sean consideradas como prácticas ancestrales formativas, no podrán superar la carga horaria dispuesta en el Artículo 81 del presente Código (...).

A su vez, el Artículo 86 de la CNA, si bien reconoce las actividades que realizan los menores dentro de sus comunidades y que resultan ser formativas para su desarrollo integral por lo que se exceptúa el límite de edad para ser desempeñadas, el Código en los numerales uno, dos, tres y cuatro, exclusivamente hace referencia a los adolescentes, lo que se puede interpretar como que en realidad si existe un límite de edad para ejercer estas actividades, por los que proponemos agregar la denominación niños y niñas, quedando el Artículo establecido de la siguiente manera,

- (...) 1. Que respeten el desarrollo físico y psicológico del niño, niña y adolescente, en el sentido de asignárseles solamente tareas acordes con sus capacidades y etapa evolutiva;
2. Que contribuyan a la formación y desarrollo de las destrezas y habilidades del niño, niña y adolescente;
3. Que transmitan valores y normas culturales en armonía con el desarrollo del niño, niña y adolescente; y,

4. Que se desarrollen en el ámbito y beneficio de la comunidad a la que pertenece el niño, niña y adolescente o su familia.

En otro orden de ideas, con lo que respecta al Artículo 92 de la CNA, en su primer inciso establece que los niños y adolescentes podrán efectuar aquellas actividades que agreguen al trabajo como elemento primordial para su desarrollo integral, sin embargo en su inciso segundo incurre en una dicotomía legal al establecer que “los programas que incorporen al trabajo con la finalidad señalada en este artículo, darán prioridad a las exigencias pedagógicas relacionadas con el desarrollo integral del niño, niña o adolescente, por sobre los objetivos productivos.”

Al igual que ocurre con el Artículo 81, el Código no prevé una definición para exigencias pedagógicas relacionadas con el desarrollo integral del niño, dando lugar a varias interpretaciones que se contraponen a la ideología indígena ya que el término pedagogía no tiene acepción alguna dentro sus comunidades, desde nuestra perspectiva el primer inciso de este Artículo establece varios parámetros para que las actividades que realicen los niños y adolescentes no vulneren sus derechos, por lo que el segundo apartado debería ser eliminado.

4. Conclusión y recomendaciones.

4.1. Conclusión.

El rol que cumplen los niños y adolescentes indígenas dentro de sus comunidades, difiere de la concepción blanco-mestiza que tenemos de la niñez y adolescencia. El Estado ecuatoriano autoproclamado como intercultural, plurinacional y laico, debe plasmar ese respeto a la diversidad cultural, y por ende a sus costumbres y prácticas ancestrales en su normativa nacional, a fin de que exista un correcto ejercicio de los derechos de la niñez y adolescencia indígena.

Sin duda alguna existe un largo camino por recorrer, pero el primer paso es contextualizar el cuerpo normativo que se encarga de velar por los derechos de este grupo humano de atención prioritaria a su realidad, los Instrumentos internacionales no pueden dejar de cumplir con el principio básico de universalidad. En este sentido la interculturalidad no debe ser vista como un obstáculo, al contrario, es el elemento primordial que permitirá que las leyes que conforman el Derecho Positivo resulten aplicables a toda la niñez y adolescencia de nuestro país, sin importar su etnia o cultura.

A pesar de que el CNA ha intentado reconocer las prácticas ancestrales formativas, esta aspiración ha quedado en mero formalismo, el desarrollo precario del tema ha provocado que al interior de sus comunidades, la niñez y adolescencia indígena se vea relegada en comparación con sus homólogos mestizos, lo que en muchas ocasiones trae consigo abandonar a temprana edad sus hogares en busca de nuevas oportunidades, encontrándose con realidades devastadoras que los llevan a la mendicidad.

La normativa nacional e internacional ha cometido un error en no diferenciar el trabajo infantil que acaece en la urbanidad, donde se encuentran patrones como

la explotación y graves vulneraciones a los derechos de la niñez y adolescencia, de las actividades que realizan los niños en la ruralidad, donde la vida en comunidad necesita de la adquisición de varios conocimientos, saberes, costumbres, oficios, que los ayuden a desarrollarse de manera integral, para que en un futuro cuenten con la preparación necesaria para desenvolverse de manera idónea dentro de su comunidad. Despojar a la niñez y adolescencia indígena del contacto con la pacha mama y pretender encaminar su desarrollo bajo un concepto hegemónico occidentalizado, sería lapidario para su identidad cultural y la de sus comunidades.

A pesar de aquello resulta necesario regular en la ley, términos básicos como las horas que dedican los menores en realizar estas actividades y además establecer de manera clara y precisa la forma en la que se desarrollarán las mismas a fin de evitar la explotación laboral y económica de los niños. Queda claro que las prácticas ancestrales deben tener limitantes que beneficien de manera eficiente a la niñez y adolescencia indígena, pero esta demarcación debe permitir el pleno ejercicio de sus derechos. En este sentido el acceso a la educación no deja de ser un tema preocupante, éste no puede ser menoscabado por obstáculos geográficos y culturales, el Estado ecuatoriano debe propender a eliminar estas barreras que a futuro traen estragos negativos en la niñez y adolescencia, como las elevadas tasas de analfabetismo.

En tal virtud, se debe propender a la igualdad a todo nivel, porque en la niñez y adolescencia se encuentra nuestro futuro y progreso como Nación y por ello, tanto el Estado como la sociedad, debemos trabajar para que los infantes crezcan en un país que los permita alcanzar sus metas y sueños sin interponer su condición social, étnica o cultural.

4.2. Recomendaciones.

A manera de recomendación, exponemos los siguientes puntos:

El Órgano Legislativo, debe propender a incrementar las vías de diálogo con los pueblos, nacionalidades y comunidades indígenas, no se puede propender a crear una ley que proteja los derechos de un grupo humano prioritario como los niños y adolescentes, sin antes escuchar sus inquietudes, requerimientos, peticiones y además conocer su realidad.

En un futuro, el Estado ecuatoriano debe levantar su voz en los diversos encuentros que mantienen con la Organización de Naciones Unidas y demás Organismos internacionales protectores de derechos humanos, a fin de contar la realidad por la que pasa la niñez y adolescencia en nuestro país y en Latinoamérica. Se requiere de un análisis a conciencia que enfrente los problemas que existen en las comunidades indígenas y afectan a los más pequeños de manera directa, se debe aspirar a tener Instrumentos internacionales inclusivos.

El Estado ecuatoriano, conjuntamente con el Ministerio de educación, deben trabajar por que el acceso a la educación sea equitativo a nivel nacional. Las estadísticas establecidas por varios autores desmantelan el grave problema que existe con respecto a este derecho fundamental en las comunidades indígenas, situación que como hemos analizado a lo largo investigación va más allá de la cosmovisión indígena que existe sobre el sistema educativo. Para garantizar su eficacia la educación que se les imparta debe ser pluricultural, en aras de que adquieran conocimientos que les ayude a arraigar su cultura. Se podría incluso plantear una temporalidad de escolarización más flexible que permita espacios de receso durante las épocas de cosecha en que se requiere de la colaboración de los niños.

Con el objetivo de que los niños conozcan sus derechos, se deben implementar brigadas periódicas a cargo del Ministerio de Inclusión Económica y Social, donde se les instruya a los infantes y sus progenitores sobre este aspecto. Muchas de las ocasiones se cometen graves lesiones a los derechos de los menores por desconocimiento y a pesar que este no exime de responsabilidad a los padres, en un contexto de ruralidad donde acecen otras costumbres, es

oportuno capacitar a las comunidades, tal como ha ocurrido con otros aspectos como la Religión.

REFERENCIAS

- Acosta, G. (2012). Los derechos de la niñez indígena en Ecuador (Aplicación, dinámicas de protección y perspectivas comunitarias de la infancia indígena en Ecuador) (Tesis de maestría) Université Toulouse II le Mirail.
- Ávila, R. (2003). El relativismo cultural desde la perspectiva de la niñez indígena y la Convención de los Derechos de los Niños. Aportes Andinos Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador; Programa Andino de Derechos Humanos, (5), 1-5. Recuperado el 18 de mayo del 2018 de <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/585/1/RAA-05-%C3%81vila-El%20relativismo%20cultural.pdf>.
- Carmona, M. (2011). La Convención sobre los Derechos del Niño: Instrumento de progresividad en el Derechos Internacional de los derechos Humanos. (1.^a ed.). [versión electrónica] Recuperado el 19 de abril de 2018 de <https://books.google.com.ec/books?id=hLoIPoeqe1kC&printsec=frontcover&dq=Convencion+de+los+Derechos+del+Ni%C3%B1o&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwj4yu21jcDbAhXB3FMKHbBhCecQ6AEIJTAA#v=onepage&q&f=true>.
- Espinosa, C. y Caicedo, D. (Eds.). (2009). Derechos Ancestrales Justicia en Contextos Plurinacionales. (1.^a ed.). [versión electrónica] Recuperado el 08 de febrero de 2018 de <http://www.uasb.edu.ec/documents/62017/1563136/1.+Derechos+>

ancestral es.pdf/a4473c3e-dd68-4762-b0b5-ce31e5df5cc6

García, F. (2009). El trabajo infantil indígena: algunas reflexiones. *Actuar en mundos plurales*, (4), 8-12.

García, P., Suárez, H., Agustí, M., y López. (2010). Trabajo infantil y niñez indígena en Latinoamérica Encuentro Latinoamericano Trabajo Infantil, pueblos indígenas y gobiernos. (1.^a ed.). [versión electrónica] Recuperado el 23 de enero de 2018 de https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/normes/documents/publication/wcms_150598.pdf

Gómez, F., Diversidad cultural y derechos humanos desde los referentes cosmovisionales de los pueblos indígenas. *Anuario Español de Derecho Internacional*, 27, 269-315. Recuperado el 27 de mayo de 2018 de <https://www.unav.edu/publicaciones/revistas/index.php/anuario-esp-dcho-internacional/article/view/2558/2431>.

Instituto Ecuatoriano de Estadísticas y Censos. (2012). Primera Encuesta Nacional de Trabajo Infantil. Recuperado el 10 de junio de 2018 de http://www.ecuadorencifras.gob.ec//documentos/web-2012/Presentacion_Trabajo_Infantil.pdf.

Lexis S.A. (2003). Código de la Niñez y Adolescencia. Recuperado el 11 de septiembre de 2018 de http://www.silec.com.ec/Webtools/LexisFinder/DocumentVisualizer/DocumentVisualizer.aspx?id=CIVILCODIGO_DE_LA_NINEZ_Y_ADOLESCENCIA&query=codigo%20de%20la%20ni%C3%B1ez%20y%20adolescencia#I_DXDataRow0.

Lexis S.A. (2005). Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y la Niña. Recuperado el 11 de septiembre de 2018 de http://www.silec.com.ec/Webtools/LexisFinder/DocumentVisualizer/DocumentVisualizer.aspx?id=INTERNAC-CONVENCION_SOBRE_LOS_DERECHOS_DEL_NINO&query=Convencion%20sobre%20los%20derechos%20del%20ni%C3%B1o#I_DXDataRow0.

Lexis S.A. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Recuperado el 11 de septiembre de 2018 de http://www.silec.com.ec/Webtools/LexisFinder/DocumentVisualizer/DocumentVisualizer.aspx?id=PUBLICO-CONSTITUCION_DE_LA_REPUBLICA_DEL_ECUADOR&query=Constituci%C3%B3n#I_DXDataRow0.

Lexis S.A. (2009). Comité de los Derechos del Niño. Observación General número 11 sobre los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención sobre los Derechos del Niño. Recuperado el 11 de septiembre de 2018 de <https://www.unicef.org/ecuador/UNICEFObservacionesGeneralesDelComiteDeLosDerechosDelNino-WEB.pdf>.

López, E. (2006). Iniciación al Derecho. (1.^a ed.). [versión electrónica] Recuperado el 02 de abril de 2018 de <https://books.google.com.ec/books?id=2BkJPY8Sp9YC&pg=PA70&dq=La+eficacia+de+la+norma&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwjglPnalclLbAhWiwFkKHUFxAXMQ6AEILzAC#v=onepage&q=La%20eficacia%20de%20la%20norma&f=true>.

Morales, P. (Coord.). (2001). Pueblos indígenas, Derechos humanos e interdependencia global. (1.^a ed.). [versión electrónica] Recuperado el 01 de junio de 2018 de <https://books.google.com.ec/books?id=PgdCgDq7wUMC&pg=PA8&dq=propone+reconocer+los+derechos+de+los+pueblos+ind%C3%ADgenas+en+todo+el+mundo,+y+especialmente+restablecer+sus+derechos+para+determinar+sus+destinos+como+pueblos+despu%C3%A9s+de+siglos+de+ser+excluidos+de+los+procesos+de+toma+decisiones+que+afectan+su+vida&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwiRw86259TbAhVltIkKHXMBANQQ6AEIJTAA#v=onepage&q=propone%20reconocer%20los%20derechos%20de%20los%20pueblos%20ind%C3%ADgenas%20en%20todo%20el%20mundo%2C%20y%20especialmente%20restablecer%20sus%20derechos%20para%20determinar%20sus%20destinos%20como%20pueblos%20despu%C3%A9s%20de%20siglos%20de%20ser%20excluidos%20de%20los%20procesos%20de%20toma%20decisiones%20que%20afectan%20su%20vida&f=true>.

Moscoso, M. Niños, guaguas y guambras: representaciones en la comunidad de Pitaná Alto (Debate agrario-rural). Ecuador Debate. 5 (66), pp. 143-152.

Muela, A. (2015). La política pública de protección integral a la niñez y adolescencia y el desarrollo integral en el territorio cantonal (Tesis de maestría) Universidad Andina Simón Bolívar. [versión electrónica] Recuperado el 01 de junio de 2018 de <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4950/1/T1930-MGDE-Muela-La%20politica.pdf>

Organización de Naciones Unidas. (2017). Observaciones finales sobre

los informes periódicos quinto y sexto combinados del Ecuador sesiones 2222^a y 2223^a del Comité de Derechos del Niño. Recuperado el 11 de septiembre de 2018 de <http://acnudh.org/comite-sobre-los-derechos-del-nino-crc-ecuador-2017/>.

Organización Internacional del Trabajo. (1973). Convenio Número 138 de la Organización Internacional del Trabajo. Recuperado el 11 de septiembre de 2018 de https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C138.

Organización Internacional del Trabajo. (1999). Convenio sobre los Pueblos Indígenas y Tribales. Recuperado el 11 de septiembre de 2018 de http://www.silec.com.ec/Webtools/LexisFinder/DocumentVisualizer/DocumentVisualizer.aspx?id=LABORAL-CVN_169_CONVENIO_SOBRE_PUEBLOS_INDIGENAS_Y_TRIBALES&query=Convenio%20sobre%20los%20Pueblos%20Ind%C3%ADgenas%20y%20Tribales#I_DXDataRow0

Organización Internacional del Trabajo. (2002). Un futuro sin trabajo infantil. (1.^a ed.). [versión electrónica] Recuperado el 17 de diciembre de 2017 de file:///C:/Users/HP/Downloads/2002_GlobalReport_CL_Declarati%00n_Es.pdf.

Organización Internacional del Trabajo. (s.f.). ¿Qué se entiende por trabajo infantil? Recuperado el 13 de mayo de 2018 de <http://www.ilo.org/ipecc/facts/lang--es/index.htm>.

Oviedo, S., (2015). Estado de situación y análisis del ejercicio de derechos de los niños, niñas y adolescentes en Ecuador 2014-2015. Quito: Aldeas SOS.

Pásara, L. (2008). El uso de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos en la administración de justicia. (1.^a ed.). [versión electrónica] Recuperado el 11 de junio de 2018 de <http://repositorio.dpe.gob.ec/bitstream/39000/1159/1/ONU-015.pdf>

Prado, J., (1985). Documentos Básicos de Derechos Humanos (Civiles y Políticos). Quito: Casa de la Cultura Ecuatoriana.

Swanson, K. (2018). Pidiendo caridad en la ciudad: mujeres y niños indígenas en las calles de Ecuador. (1.^a ed.). [versión electrónica] Recuperado el 02 de febrero 2018 de <http://www.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/43040.pdf>.

Unicef. (2016). Informes periódicos quinto y sexto presentado al Comité de los Derechos del Niño por el Estado ecuatoriano correspondiente al período 2009-2015. Recuperado el 11 de septiembre de 2018 de https://www.unicef.org/ecuador/CRC_Informe_2018.pdf.

Verdugo, M. y Soler-Sala, V. (Eds.). (1996). La Convención de los Derechos del Niño hacia el siglo XXI. (1.^a ed.). [versión electrónica] Recuperado el 19 de enero de 2018 de <https://books.google.com.ec/books?id=pqc2ero8T8AC&pg=PA180&dq=todos+los+miembros+de+la+familia+son+proveedores+econ%C3%B3micos+de+la+misma+y+a+trav%C3%A9s+del+ejercicio+de+esta+responsabilidad+se+forma+a+los+ni%C3%B1os+de+hoy+para+ser+los+adultos+competentes+de+ma%C3%B1ana.&hl>

=es&sa=X&ved=0ahUKEwjR_Of749TbAhXCo1kKHWBkCAUQ6A
EIJTAA#v=onepage&q=todos%20los%20miembros%20de%20la
%20familia%20son%20proveedores%20econ%C3%B3micos%20
de%2

Wolkmer, A. (2014). Pluralismo Jurídico, Derechos Humanos
y globalización. Cálamo, (2), 143-150.

