

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA DE OCCIDENTE  
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS**



**TRABAJO DE GRADO**

**APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LA LEY PENAL JUVENIL DE EL  
SALVADOR, SECTOR OCCIDENTAL**

**PARA OPTAR AL GRADO DE  
LICENCIADO (A) EN CIENCIAS JURÍDICAS**

**PRESENTADO POR**

**ROMMEL ISAÍ MARTÍNEZ MIRANDA  
KATHERINNE LISELA MORÁN RODRÍGUEZ  
KAREM ADRIANA VÁSQUEZ DE VINUEZA**

**DOCENTE ASESOR**

**LICENCIADO WILFREDO EFRAÍN RIVERA TRINIDAD**

**ABRIL, 2021**

**SANTA ANA, EL SALVADOR, CENTROAMÉRICA**

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**

**AUTORIDADES**



M.Sc. ROGER ARMANDO ARIAS ALVARADO

**RECTOR**

DR. RAÚL ERNESTO AZCÚNAGA LÓPEZ

**VICERRECTOR ACADÉMICO**

ING. JUAN ROSA QUINTANILLA QUINTANILLA

**VICERRECTOR ADMINISTRATIVO**

ING. FRANCISCO ANTONIO ALARCÓN SANDOVAL

**SECRETARIO GENERAL**

LICDO. LUIS ANTONIO MEJÍA LIPE

**DEFENSOR DE LOS DERECHOS UNIVERSITARIOS**

LICDO. RAFAEL HUMBERTO PEÑA MARÍN

**FISCAL GENERAL**

**FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA DE OCCIDENTE**

**AUTORIDADES**



M.Ed. ROBERTO CARLOS SIGÜENZA CAMPOS

**DECANO**

M.Ed. RINA CLARIBEL BOLAÑOS DE ZOMETA

**VICEDECANA**

LICDO. JAIME ERNESTO SERMEÑO DE LA PEÑA

**SECRETARIO**

M.Sc. DAVID ALFONSO MATA ALDANA

**JEFE DEL DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS**

## **AGRADECIMIENTOS.**

- En primer lugar, agradezco infinitamente a Dios por la vida y por la oportunidad de poder culminar con éxito una de las metas más importantes para mí, gracias por poner a esas personas en mi camino por la Universidad dándome palabras de aliento en cada momento que pensé en tirar la toalla porque creía un sueño imposible, pero a pesar de todo él siempre estuvo de mi lado ayudándome a salir en victoria de todos los obstáculos.
- Gracias a mis padres por ser los principales promotores de mis sueños, gracias a ellos por cada día confiar y creer en mí y en mis expectativas, gracias a mi madre por estar dispuesta a acompañarme cada larga y agotadora noche de estudio, agotadoras noches en las que su compañía y la llegada de sus cafés era para mí como agua en el desierto; gracias infinitas por estar ahí esperando mi llegada cada vez que salía noche de clases; a mi padre por siempre desear y anhelar en todo momento lo mejor para mi vida, gracias por cada consejo y por cada una de sus palabras que me guiaron durante mi vida y que ayudaron a no abandonar mi más grande sueño, gracias por repetirme en muchas ocasiones que todo lo que uno inicia con esfuerzos se debe de completar y terminar con éxitos.
- A mi hermano Rubén, quien me demostró a lo largo de mi vida que no podría haber tenido uno mejor, le agradezco por estar siempre en mi vida no sólo aportando buenas cosas, sino también por su gran apoyo en esta etapa de mi vida donde fueron más los momentos buenos que pasamos que los malos, gracias por comprenderme, por escucharme en mis momentos más tristes y por motivarme a terminar mi carrera.
- A mis verdaderas amistades Vanessa Vásquez y su madre Carolina Vásquez; quienes han sido como mi mano derecha durante todo este tiempo; les agradezco por su desinteresada ayuda, por echarme una mano cuando siempre la necesité, por aportar considerablemente en mis proyectos con sus consejos que valen oro para mí, aunque a veces pareciera como que no los tomo en cuenta pero cada consejo lo guardo en el corazón porque sé que solo desean lo mejor para mí, les agradezco con todo el corazón no solo por la ayuda brindada, sino por los buenos momentos en los que hemos convivido, ambas son muy importantes para mí y unas grandes personas, y me encanta tenerlas siempre a mi lado como unas grandes amigas.

- A mi asesor de tesis el Lic. Efraín Rivera, gracias infinitas por aceptar el reto con nosotros y por habernos ayudado a poder culminar con éxitos esta investigación.
- A nuestra asesora metodológica Máster Ana Karla Zetino, muchísimas gracias por la orientación y su valiosa ayuda que nos sirvió de mucho para la realización de esta tesis, por su apoyo y amistad incondicional que nos permitieron aprender mucho más que lo estudiado a lo largo de la investigación, gracias por la confianza y por toda su ayuda todo este tiempo.
- A mis compañeras de tesis Katherine y Karem, gracias por el esfuerzo y el compromiso puesto en la investigación desde el inicio hasta el fin, gracias por la paciencia y por aguantar tantos bajones que tuvimos, pero que gracias a Dios supimos sobrellevar, gracias por su aporte en nuestra investigación.

MARTÍNEZ MIRANDA, ROMMEL ISAÍ

## **AGRADECIMIENTOS.**

### **A DIOS:**

Le doy gracias primeramente a Dios por haberme permitido finalizar con éxito mis estudios, por darme la fuerza y sabiduría necesaria, por ser mi roca y mi refugio en los momentos más oscuros. Le entrego mi carrera de la cual estoy segura que será de provecho para todo aquel que la necesite.

### **A MIS PADRES:**

Melvin Y Dina, que son mi pilar fundamental, me han dado todo lo que soy como persona, mis valores, mis principios, mi perseverancia, y sobre todo inculcaron en mí el temor a Jehová, y todo ello lo hicieron de manera desinteresada y llena de amor.

### **A MI ESPOSO:**

Pedro, por estar conmigo en aquellos momentos en los que el estudio y el trabajo ocuparon todo mi tiempo y atención, porque este sacrificio es de ambos, por siempre creer en mí y siempre brindarme su amor y comprensión.

### **A MIS HIJOS:**

Matías y Sebastián, por haber y seguir siendo mi mayor fuente de inspiración, mi motivo y deseo de ser mejor, y aunque ahora no entienden mis palabras un día sabrán lo que significan para mí, son la razón de todo mi esfuerzo.

### **A MI ASESOR Y A MI METODOLOGA:**

Por su guía, orientación y comprensión, y por todos los conocimientos impartidos.

Finalmente, a todas aquellas personas que de una u otra forma estuvieron brindándome su ayuda y comprensión en los momentos que más los necesité.

VASQUEZ DE VINUEZA, KAREM ADRIANA

## **AGRADECIMIENTOS.**

Quiero agradecer primeramente a DIOS todopoderoso por haberme permitido llegar hasta esta etapa de mi vida, por ser mi fortaleza en los momentos de debilidad por ser ese soporte que me permitió seguir, por haberme dado todas las herramientas que necesité para poder culminar este sueño tan ansiado, terminar mi carrera universitaria

A mi madre GLENDA RODRIGUEZ por haber sido mi motor, mi pilar fundamental, por haber tenido esas palabras de motivación cuando más las necesite, por estar conmigo siempre y más en los momentos difíciles, por su apoyo incondicional, por ser una excelente madre, sin ella nada de esto sería posible, gracias por el inmenso sacrificio para verme cumplir esta etapa tan importante de mi vida.

A mi hermana ASTRID RODRIGUEZ por haberme ayudado en este proceso, por haberme alentado a seguir con mis estudios y por tener esas palabras de ánimos cuando más las necesite, fuiste mi ejemplo a seguir.

A mi papá ARMANDO ROQUE quien no es mi padre biológico pero a quien quiero como si lo fuera, por su apoyo, ayuda y sacrificio para que pudiera culminar mi carrera.

A mi tía YANIRA RODRIGUEZ por haberme demostrado su apoyo en todos los sentidos sin su ayuda no hubiera podido culminar este sueño tan anhelado, Dios le multiplique con bendiciones todo el apoyo que me dio.

A mi pareja JOSUE DIAZ por estar conmigo en todo momento, por haberme demostrado su apoyo durante este proceso, no fue fácil pero con la ayuda de Dios logramos vencer todas las adversidades que la vida nos presentó, Dios multiplique tu amor tu ayuda y tu apoyo.

Y a las demás personas que fueron importantes en este largo camino, a mi amado hijo, que fue y es mi fuerza y mi mayor motivación para llegar hasta donde estoy y llegar aún más lejos, a mi abuela y a todos los que fueron testigos de esta lucha constante para poder llegar hasta este momento tan importante de mi vida.

MORAN RODRIGUEZ, KATHERINNE LISELA

## ABREVIATURAS, SIGLAS Y ACRÓNIMOS UTILIZADOS

### Abreviaturas.

Art(s).	Artículo(s).
Cn.	Constitución de la República.
CPn.	Código Penal.
CPrP.	Código Procesal Penal.
D.L	Decreto Legislativo.
D.O.	Diario Oficial
Edit.	Editorial o Editores.
Edic.	Edición.
LPrF.	Ley Procesal de Familia.
núm.	número.
p. (pp.)	Página (páginas).
IEP	Instituto de Economía y Paz (Institute for Economics and Peace)
IPG	Índice de Paz Global (Global Peace Index –GPI)
NNA	Niño, niña y adolescente.
Directrices de Riad	Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil.
Reglas de Beijing	Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores.
Reglas de Riad	Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad.
Reglas de Tokio	Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de Libertad.

**Siglas.**

CC.	Código Civil
CDN	Convención sobre los Derechos del Niño.
CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos.
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
CF	Código de Familia.
CSJ	Corte Suprema de Justicia.
D.L.	Decreto Legislativo.
D.O.	Diario Oficial.
DUDH	Declaración Universal de Derechos Humanos.
LEPINA	Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.
LMI	Ley del Menor Infractor.
LJM	Ley Jurisdiccional de Menores.
LJTM	Ley Jurisdiccional Tutelar de Menores.
LPJ	Ley Penal Juvenil.
LVCMEMI	Ley de Vigilancia y Control de Medidas Ejecución del Menor Infractor.
LVCEMMSLPJ	Ley de Vigilancia y Control de Ejecución de Medidas al Menor Sometido a la Ley Penal Juvenil.
LISNA	Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia.
PIDDCCPP	Pacto de los Derechos Civiles y Políticos.
PIDDEESSCC	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
REGCIM	Reglamento General de Centros Intermedios de Menores.
RICI	Reglamento Interno de los Centros Intermedios.
F-ODM	Fondo para el logro de los Objetivos de Desarrollo del Milenio

**Acrónimos.**

CAPS	Centro de Atención Psicosocial.
CONNA	Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia.
DIGESTYC	Dirección General de Estadística y Censos.
FGR	Fiscalía General de la República.

ISNA	Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia.
OEA	Organización de los Estados Americanos.
ONG	Organización no Gubernamental.
ONU	Organización de las Naciones Unidas.
PNC	Policía Nacional Civil.
PGR	Procuraduría General de la República.
UNICEF	Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia.

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	xiii
CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	17
1.1 Marco descriptivo .....	18
1.2 Situación problemática .....	19
1.3 Justificación de la investigación .....	22
1.4 Objetivos de la investigación .....	23
1.4.1 Objetivo general. ....	23
1.4.2 Objetivos específicos.....	23
1.5 Preguntas guías de la investigación .....	24
1.6 Consideraciones éticas .....	24
1.7 Delimitación y alcance.....	25
1.7.1 Delimitación temporal.....	25
1.7.2 Delimitación geográfica. ....	25
CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO.....	27
2.1 Marco histórico .....	28
2.1.1 Orígenes y evolución del derecho penal de menores, a nivel internacional. ....	28
2.1.2 Antecedentes y evolución del Derecho Penal Juvenil, a nivel nacional. ....	34
2.1.3 Diferencias fundamentales del Derecho Penal y Derecho de Menores. ....	41
2.1.4 Medidas cautelares, origen y evolución. ....	50
2.1.5 Categorización de las medidas definitivas de la Ley Penal Juvenil.....	61
2.1.6 Criterios para la aplicación de medidas definitivas en la Ley Penal Juvenil. ....	67
2.1.7 Finalidad de las medidas definitivas de la Ley Penal Juvenil. ....	68
2.2 Marco doctrinal.....	69
2.2.1 Fundamentos psicológico-evolutivos y neurocientíficos para el tratamiento diferenciado de la responsabilidad penal de los adolescentes.....	69
2.2.2. Fundamentos doctrinales del tratamiento diferenciado en el sistema jurídico de menores a nivel internacional.....	73
2.2.3 Evolución de los modelos del Derecho Penal de Menores nacional.....	82
2.3 Marco conceptual.....	90
2.4. Marco jurídico.....	97
2.4.1 Legislación nacional sobre el Derecho de Menores.....	97
2.4.2 Legislación internacional. ....	111
2.4.4 Jurisprudencia.....	125
2.4.5. Derecho Comparado.....	127
CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO .....	131

3.1 Tipo de investigación. ....	132
3.2 Sujetos de investigación. ....	132
3.2.1 Unidades de análisis. ....	132
3.2.2 Muestreo cualitativo. ....	133
3.2.3 Determinación de las categorías de análisis. ....	134
3.2.4 Criterios de inclusión. ....	135
3.3 Instrumentos. ....	135
3.3.1 Validación de instrumentos. ....	137
3.4 Procedimiento de aplicación. ....	137
3.5 Procesamiento de información. ....	137
CAPÍTULO IV: VACIADO DE INFORMACIÓN .....	139
4.1 Vaciado de información. ....	140
CAPÍTULO V: TRIANGULACIÓN DE DATOS .....	150
5.1 Triangulación de datos. ....	151
CONCLUSIONES .....	163
RECOMENDACIONES .....	165
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	166
ANEXOS .....	170

## INTRODUCCIÓN

El Salvador como Estado tiene la obligación constitucional de implementar políticas criminales orientadas al fomento y desarrollo tanto de la prevención general como la prevención especial en contra de la criminalidad, para lo cual debe implantar medidas idóneas sean éstas de carácter administrativo o judiciales aplicables a los sujetos que, por su actividad antisocial, inmoral o dañosa, constituyen un estado de peligro para el sujeto mismo o en defensa social.

La prevención general se implementa para todos los sujetos que se encuentren en el territorio salvadoreño, desarrollándose dicha prevención en las leyes penales, las cuales sancionan las conductas típicamente ilícitas, que tienen como objeto reprimir la delincuencia y al fallar dicha prevención el Estado implementa la prevención especial del delito que se aplica a personas que han cometido un ilícito penal encontrándose sujeto al sistema penal.

La prevención especial se fundamenta en el empleo de medidas que tienen como objetivos: educar las conductas y fomentar hábitos de trabajo para su adaptación o readaptación a su entorno natural para el pleno desarrollo y ejercicio de sus derechos fundamentales, especialmente es imprescindible el sector poblacional que se encuentre en conflicto con la Ley Penal Juvenil, por ser la nueva generación en desarrollo en el país.

La problemática de la delincuencia juvenil se ha desarrollado aceleradamente en éstos últimos años, y el gobierno salvadoreño no ha logrado determinar el punto medular para su combate, por lo que es necesario realizar un estudio a profundidad de la utilidad y efectividad de la Ley Penal Juvenil en cuando a la aplicación de los criterios para imponer medidas a adolescentes en conflicto con la ley y su adecuada operatividad.

Los grupos delincuenciales utilizan a la niñez y adolescencia para la comisión de los delitos, reclutando a este sector más vulnerable de la sociedad, ingresando y egresando reiteradamente los mismos infractores al sistema de justicia juvenil, siendo este un fenómeno social que se incrementa como delincuencia juvenil.

Con respecto a la prevención general, el gobierno ha reformado la Ley Penal Juvenil en cuanto a incrementar las sanciones, pero se ha observado la ineficacia de dichas medidas, en

virtud que la delincuencia juvenil se ha visto incrementada cada año según las estadísticas policiales, observándose además la reincidencia de los menores infractores.

Concatenada las anteriores circunstancias es imperativo: analizar, interpretar, comprender y dar respuesta a dicho fenómeno, por lo que la presente investigación se enfoca primordialmente al estudio de la aplicación de las medidas cautelares reguladas por la Ley Penal Juvenil en su ámbito práctico y utilitario, su ejecución y efectividad, como prevención especial del delito en la que se fundamenta la reinserción social y familiar del infractor penal juvenil.

Con ello se proyecta minimizar o erradicar el fenómeno social de la delincuencia juvenil, y consecuentemente disminuir el alto número de procesos judiciales en este ámbito, con lo cual se pretende con esta investigación científica aportar beneficios al sector en conflicto con la Ley Penal Juvenil, especialmente a los aplicadores de esas medidas cautelares y demás personas que están involucradas en este proceso.

Asimismo, con el mencionado aporte se contribuirá, como parte de la sociedad, con la prevención de las conductas antisociales de los adolescentes en el actual contexto coyuntural del país. La temática de estudio de esta investigación se desarrolla en cuatro capítulos que se describen a continuación.

En el capítulo primero, se presenta el planteamiento del problema en donde se establece la situación problemática indicando en forma clara y precisa los factores que se ven involucrados de forma directa en la problemática en estudio destacando los índices actuales de delincuencia juvenil y peligrosidad en El Salvador, las estadísticas que amparan la atención de los menores infractores y la influencia que tiene el fenómeno social de delincuencia juvenil en la sociedad.

Además, en este apartado se determina el enunciado del problema con las preguntas guías que orientan todo el proceso investigativo. También, se incluye la justificación de la investigación que contiene los motivos fundamentales del estudio que encauza el interés para asumir el tema de investigación, haciendo énfasis en las procedencias más importantes que han generado el fenómeno social en estudio, y así como en la necesidad de realización de la misma.

Así mismo en este apartado, se establecen los alcances, limitaciones y delimitaciones de la investigación, siendo éstas geográfica y temporal; y, por último, se cuentan con los objetivos de la investigación, que constan de uno general y cuatro específicos, además se incorporan las consideraciones éticas que rigen el presente trabajo.

En el capítulo segundo, se integra el marco teórico que incluye cuatro marcos: el marco histórico, en el cual se desarrolla temas como: el origen del Derecho penal de menores, antecedentes y evolución del Derecho penal juvenil en El Salvador, las diferencias del Derecho Penal de adulto y Juvenil, y las medidas cautelares que rigen todo proceso penal, su característica y sus requisitos procesales para su aplicación.

En el marco doctrinal del capítulo segundo, se hace referencia a los aportes de los diferentes juristas, filósofos, psicólogos y sociólogos respecto a las diferentes doctrinas de la protección irregular y de la protección integral de la niñez y adolescencia que han sustentado en su momento histórico el sistema penal juvenil del país.

También este apartado cuenta con un marco conceptual que contiene los conceptos básicos que se utilizan en el desarrollo de la investigación a efecto de lograr un mejor conocimiento del tema. Y finalmente, en el marco legal se desarrollan los fundamentos jurídicos que regulan el Derecho Penal de menores, partiendo de la Constitución de la República, leyes secundarias, y normas internacionales ratificadas por El Salvador que ampara el tema en estudio.

En el capítulo tercero, titulado metodología de la investigación se detallan el método científico que se utilizó en el presente trabajo, el cual es el método cualitativo en atención al Departamento que orienta esta investigación que son las Ciencias Jurídicas que se enmarcan en las Ciencias Sociales, por lo que es aplicable por la temática de estudio con un enfoque hermenéutico del marco referencial tanto interpretativo como inductivo y holístico.

Además, en este capítulo se determinan las técnicas que se utilizaron para la recolección de datos de la investigación como son: las fuentes bibliográficas, electrónicas, legislativas entre otras; también, este capítulo contiene la descripción de los instrumentos utilizados en la investigación como es la administración de las entrevistas estructuradas a profundidad detallando la población de la investigación que conforman los informantes clave.

Para esta investigación los informantes claves son: funcionarios públicos, empleados del Ministerio Público y Ministerio de Justicia y Seguridad especializados en la Ley Penal Juvenil, especialistas como: Procurador y Fiscal adscrito al juzgado de menores, Jueces de los Juzgados de menores de la zona occidental quienes imponen las medidas y se encargan de dar cumplimiento a las medidas aplicadas a los menores infractores sea en forma directa o indirecta.

En este apartado también se interpretan los resultados de la investigación cualitativa como metodología y técnica las cuales incluyen: el procesamiento de información mediante la triangulación de los datos obtenidos en la investigación y el análisis tanto el inductivo como el comparativo.

Posteriormente al realizar el análisis de los datos obtenidos en la investigación, a través de las entrevistas estructuradas a profundidad dirigidas a especialistas en el tema, se tiene como objetivo analizar y construir conocimiento sobre las medidas que se aplican a las conductas antisociales y responsables de ilícitos penal juvenil; por tanto se creó categorías para poder realizar el análisis comparativo de la información lo que permitirá establecer las conclusiones y recomendaciones de esta investigación.

En el presente trabajo se incluyen abreviaturas, siglas y acrónimos en virtud de facilitar la terminología que se utiliza a lo largo de la investigación. Además, contiene apéndices que conforman el cuadro de categorías de las fuentes de información, cuadros de transcripción de la investigación de cada informante clave y matrices de triangulación y anexos que conforman las informaciones publicadas por entidades públicas y privadas referente al tema de estudio.

# **CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

## **1.1 Marco descriptivo**

En este apartado se establece la situación problemática, en el cual se hace acopio de los factores más significativos que influyen de forma directa en la problemática en estudio, destacando, los índices referentes del año 2,018 sobre la criminalidad y las estadísticas de labor del sistema judicial juvenil, así como la descripción de las estadísticas de instituciones que aplican y ejecutan las medidas impuestas a los menores infractores.

La delincuencia actualmente ha tomado grandes proporciones, que de ser minimizada llegará a niveles incontrolables. El crimen organizado, el grado de inseguridad, la violencia y el acelerado crecimiento de grupos antisociales denominados como “Maras” que reclutan a los jóvenes en sus filas para cometer actos criminales que aterrorizan y paralizan a la sociedad.

Además de ello, las altas tasas de homicidio y la incidencia de delitos violentos (robos, extorsiones, etcétera) afectan a la vida cotidiana y la calidad de vida de las personas e inciden negativamente en el desarrollo humano. Desde hace años se ha observado algunos intentos de algunos encargados de la seguridad de la población de controlar este avance de la delincuencia cuyas prolongaciones crecen y se multiplican en todos los sectores de la vida ordinaria de la población.

El Estado a través de sus políticas criminales ha pretendido enfrentar y erradicar este fenómeno. Como primera reacción en la prevención general del delito, el Gobierno quiso dar respuesta a este problema, instaurando numerosos programas para guiar a la juventud e intentar alejarlos de las pandillas. Uno de los programas para reducir la violencia fue una reforma en contra de estos grupos llamados Súper Mano Dura (“Súper Mano Firme”), que tuvo poco éxito y fue altamente criticado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).

La prevención de la delincuencia es un término empleado en el contexto de implementar todas las medidas encaminadas a evitar que la juventud participe en actividades criminales o antisociales, por tanto, el tratamiento en la política criminal no debe enrumbarse a una política de represión, especialmente en el sector juventud. Tanto en el proceso penal de adultos como en el ámbito de la responsabilidad penal de los menores se establece legalmente la posibilidad de imponer medidas cautelares personales sean provisional o definitiva.

Las medidas se imponen mediante resoluciones judiciales cuyos fines son: evitar la fuga del encartado, con ello se garantiza la celebración del juicio y la eventual ejecución de la

sentencia condenatoria a una pena privativa para garantizar el éxito del futuro proceso que se está tramitando, evitando el riesgo de que el imputado en libertad pueda introducir obstáculos en el trascurso de investigación sobre los hechos delictivos e impedir su esclarecimiento, así como impedir la amenaza a víctimas o testigos, o la ocultación o destrucción de pruebas.

Pero las medidas cautelares en la regulación penal juvenil, en algunos aspectos, difiere de la legislación penal común, en razón que su finalidad es meramente educativa. En este ámbito son ajenas al propio concepto de medidas cautelares porque pueden adoptarse para la defensa y custodia del menor en conflicto con la ley penal juvenil, tienen un objetivo de prevención el cual podría ser general o especial, lo cual es garantizar un efecto beneficioso para el menor infractor, en cumplimiento al principio del interés del menor dentro del proceso penal juvenil.

Bajo la anterior premisa las medidas son ajenas al propio concepto de medida cautelar, el juez de menores deberá adoptar la medida cautelar que sea menos gravosa para el menor y, en concreto, deberá tener en cuenta la personalidad y madurez de éste. Además, si advirtiera alguna situación de riesgo o desamparo del menor o de incapacidad mental o física, se deberá adoptar alguna medida de protección a favor del menor infractor.

El ejercicio de la acción de la justicia en el ámbito del derecho penal se basa en el *ius puniendi*, es decir la determinación de ilícitos e imposición de una pena; en este término el derecho penal del menor es, derecho punitivo, por tanto, es el conjunto de normas que determinan la responsabilidad criminal de los menores de dieciocho y mayores de doce años de edad, entendido como la respuesta sancionadora del Estado ante conductas que están tipificadas como delito o falta.

En el ámbito de justicia penal juvenil, ante la imposición de medidas establecidas en la legislación juvenil bajo la finalidad educativa ante el cumplimiento efectivo de la aplicación de los fines de la política criminal, es decir el combate y prevención del delito, al ser declarados responsables por el justiciable, en razón de la reincidencia delincuencia que se ha venido observando en las estadísticas judiciales y policiales. Tales circunstancias permiten plantear la situación problemática del presente estudio.

## **1.2 Situación problemática**

El fenómeno de la delincuencia preocupa grandemente a la sociedad salvadoreña y está catalogado como uno de los países con mayor peligrosidad del mundo, según el Instituto para

la Economía y la Paz, Informe anual sobre el Índice de Paz Global, que mide un total de veintitrés factores como: ataques terroristas o importaciones y exportaciones de armas para determinar la seguridad, protección y militarización de una nación, la presencia o ausencia de guerra o conflicto en entre otros.

Para el año 2018, el GPI ubicó a El Salvador en el número ciento dieciséis de la lista a nivel mundial. Y dentro de ese ranking a nivel de los Estados latinoamericanos que conforman diez Estados, El Salvador se clasificó en el quinto lugar de los diez peores en peligrosidad y delincuencia en esa región, v., anexos 2 y 3.

A nivel nacional, también se tienen índices de delincuencia y violencia en base a ese año, teniéndose 3,340 homicidios de lo que representó un promedio diario de 9.2 asesinatos y una tasa anual de 50.3 por cada 100,000 habitantes, según datos oficiales proporcionados por la Policía Nacional Civil, en adelante PNC, v., anexo 1.

“El delincuente tiende a iniciar la carrera delictiva a edades tempranas” (Vásquez, G. Amado, & Alves, 2013, pág. 39) esta etapa se caracteriza por una importante prevalencia de comportamientos de riesgo instalados tanto dentro como fuera de la legalidad en los individuos.

La violencia y delincuencia juvenil, como fenómeno social, en la última década se ha expandido y desarrollado a nivel mundial, conformándose en un fenómeno social multifactorial y que ha incorporado a adolescentes de las clases medias y altas en actos vandálicos, hurtos o robos, violaciones, extorsiones, peleas, consumo de droga, incluso hasta el homicidio y todo un catálogo de conductas en conflicto con la legislación Juvenil.

Lo anterior sin duda genera alarma social, en cada Estado, de manera que vincula al menor con conductas antisociales y con la criminalidad, suscitando un sentimiento de inseguridad en la sociedad; problema que cada vez más se evidencia en las actividades cotidianas del país.

El aumento de violencia y criminalidad aunada a la proliferación de las maras y pandillas, no se tiene cifras exactas de estos grupos, pero según el Diario Digital “El Faro.Net” consultado el diez de junio de dos mil dieciocho y fechado en junio del año 2017 el informe proporcionado por el Departamento de inteligencia de la PNC y de la Dirección General de Centros Penales, se estimó en 64,587 los mareros en el país, de los cuales 43,151 están en libertad y 21,436 encerrados.

Aunado a los altos índices de ingresos al Sistema Penal Juvenil de adolescentes infractores, confirman la realidad que vive la población, y de acuerdo al Boletín Estadístico del período comprendido entre enero a junio del año 2018, publicado por la Corte Suprema de Justicia se conoce la labor jurisdiccional del Juzgado de Ejecución de Medidas al Menor a nivel nacional que ascendió a 3,242 casos judicializados al final de ese semestre y de ese total, fueron 1,165 en la zona occidental, v., anexo 4.

La Gerencia de Planificación e Investigación del Departamento de Estadística Institucional del Sistema de Información para la Infancia del ISNA publicó en diciembre del año 2018 un Prontuario de labores e informó de la atención de 2,425 adolescentes y jóvenes mayores de 18 años que ingresaron con medidas, período comprendido de enero a diciembre, a nivel nacional; de ese total 1,158 con medidas de internamiento en centros de inserción social y en medio abierto con medidas alternativas 1,267, v., anexo 6.

Un estudio de la Corte Suprema de Justicia sobre “La Recurrencia Delictiva de la Niñez y Adolescencia en el año 2017”, puntualizó que el nivel de criminalidad de los niños y adolescentes es grave. El sistema de justicia informó que en el área del menor infractor se logró que el 81% de los procesados recibieron una condena no mayor de los 15 años y el 19% fueron absueltos, porcentaje que al final reincide en delitos en condiciones mucho más graves.

En diversas ocasiones, es difícil establecer con certeza el origen de los actos violentos y criminales debido a que las autoridades no investigan ni esclarecen los hechos, quedando la mayoría de éstos impunes (López, 2018). En tales circunstancias, los medios de comunicación, la opinión pública y en general toda la sociedad, realizan una constante presión al Gobierno para legislar con penas de represión más duras en su aplicación y ejecución, buscando solucionar la delincuencia a través de cambios drásticos y duros de ley.

Por lo que el Gobierno tiende a implementar estrategias reactivas para responder a la violencia juvenil y detener la expansión de las maras y pandillas; estas medidas incluyen, entre otras: detenciones masivas de jóvenes, porque se presume pertenecen a maras y pandillas e imposición de sentencias drásticas de prisión. Aunado a que se da poca promoción a las medidas preventivas del delito, prestando poca atención a la comprensión y solución de las causas estructurales del problema.

Estas prácticas han demostrado ser ineficientes para detener la delincuencia juvenil, a pesar de existir un cuerpo jurídico especial fundado en la idea de la protección y reinserción del

menor infractor. La realidad de la sociedad salvadoreña, es que la delincuencia juvenil en vez de disminuir, cada día aumenta, de notándose que la respuesta institucional del Estado no ha sido eficaz al implementar una verdadera reinserción social o readaptación de los menores de edad en conflicto con la ley penal.

Ante la problemática actual de delincuencia juvenil se infiere que la aplicación y ejecución de las medidas cautelares a los menores infractores de la ley penal como políticas de prevención especial no están siendo efectivas ni mucho menos se cumple con la finalidad de reeducación, readaptación y reinserción social de los adolescentes en conflicto con la ley, persistiendo y aumentando el problema de la delincuencia juvenil en el país.

Habiendo expuesto el planteamiento, el problema de investigación se enuncia de la manera siguiente:

¿En qué medida los criterios actuales para aplicar las medidas cautelares cumplen con los principios rectores de la Ley Penal Juvenil, la cuál es la reinserción y protección integral del adolescente en conflicto con la ley?

### **1.3 Justificación de la investigación**

El sistema de justicia penal juvenil es objeto de grandes críticas severas, dirigidas en su mayoría a la aplicabilidad, ejecución y sobre todo a la efectividad de las medidas establecidas en la LPJ, como mecanismo para disminuir o erradicar la delincuencia juvenil, en virtud de lograr la reeducación de los adolescentes sujetos a responsabilidad penal en el proceso de reinserción social y familiar; lo que llevó a la aprobación de constantes reformas a dicha ley, destinadas al endurecimiento de las medidas ya preestablecidas.

Judicializar los procesos penales de menores como primera alternativa de solución, mediante sanciones de privación de libertad y por mayor tiempo, se tiene como resultado la inoperancia de las instancias administrativas y la poca efectividad de las medidas en torno a la prevención, reeducación y resocialización; a lo cual se ha sumado el permanente cuestionamiento al Órgano Judicial en materia de justicia juvenil salvadoreña.

Preocupados como parte de la sociedad, ante el aumento acelerado de la delincuencia juvenil, se vislumbra como grupo investigador la inquietud de cómo disminuir o erradicar el fenómeno de la delincuencia en los adolescentes en razón de su reincidencia. Este incremento ha evidenciado que la aplicación y ejecución de las medidas impuestas a los menores

infractores, en el contexto de la prevención del delito no es efectivizada con profundidad, puesto que se sigue delinquiendo constantemente.

En aras de contribuir a la solución de los problemas sociales como lo es la delincuencia juvenil es necesaria la realización de la presente investigación con el respaldo de un método científico, bajo la perspectiva cualitativa en un enfoque hermenéutico interpretativo, inductivo y holístico, atendiendo a cuestiones jurídicas, sociales y educativas, en razón de abordar la temática en estudio.

La presente investigación ostenta una gran importancia para la sociedad y para el Sistema Judicial Juvenil y el sector más vulnerable, la niñez y adolescencia, porque se contribuirá a buscar la solución del problema en la aplicación y efectividad de las medidas impuesta a los menores infractores en razón de garantizar la restitución de todos sus derechos para su pleno desarrollo.

Con esta investigación se pretende dar a conocer las falencias o criterios de aplicación de las medidas y su efectividad en su aspecto de imposición y ejecución de medidas con el propósito de dar respuesta a una adecuada implementación que permita al Estado a través de las instituciones pertinentes cumplir con la finalidad de la Ley Penal Juvenil, para la adaptación y pleno cumplimiento del derecho de reinserción social en atención a los menores infractores, por ser parte de las nuevas generaciones y quienes conforman el futuro de una sociedad.

## **1.4 Objetivos de la investigación**

### **1.4.1 Objetivo general.**

- Identificar la importancia que tiene la aplicación de las medidas cautelares interpuestas por un juez de menores en el proceso penal juvenil, para el cumplimiento de los principios rectores y la finalidad establecida en la LPJ.

### **1.4.2 Objetivos específicos.**

- Determinar el alcance que tiene el cumplimiento de la aplicación de las medidas cautelares impuestas a menores infractores y que ayudan a su reinserción familiar y educativa en la zona occidental.

- Especificar los factores de riesgo que influyen en los adolescentes para que inicien su vida delictiva.
- Analizar las medidas no privativas de libertad que ayudan a los adolescentes infractores de la Ley Penal Juvenil a su desarrollo integral y su adaptación al entorno familiar y social.
- Exponer cuales son las deficiencias que presentan los diferentes programas que se implementan para el cumplimiento de las medidas cautelares contenidas en la Ley Penal Juvenil.

### **1.5 Preguntas guías de la investigación**

- ¿Cuáles son los criterios que utilizan los jueces de menores para la aplicación de una medida cautelar no gravosa?
- ¿Cuáles son los factores de riesgo que influyen en los adolescentes para que inicien su vida delictiva?
- ¿Qué medidas no privativas de libertad ayudan a los adolescentes infractores de la Ley Penal Juvenil a su desarrollo integral y su adaptación al entorno familiar y social?
- ¿Cuáles son las deficiencias que presentan los diferentes programas que se implementan para el cumplimiento de las medidas cautelares contenidas en la Ley Penal Juvenil?

### **1.6 Consideraciones éticas**

Los aspectos que se deberán tener en cuenta para que los informantes claves de la investigación puedan verter la información sobre el fenómeno que se investiga son los siguientes:

- ❖ No se altera, ni se ignorará la información y opiniones facilitadas por las personas entrevistadas.
- ❖ Bajo ninguna circunstancia se falsificó o excluirá la información u opinión proporcionada por las personas entrevistadas.
- ❖ Estará terminantemente prohibido completar los cuestionarios o preguntas que queden en blanco.

- ❖ Se garantizarán a las personas entrevistadas, el derecho a no responder si así fuere su voluntad y la confidencialidad en su opinión o información si lo solicitan expresamente.
- ❖ No se presionará u obligará a los y las entrevistadas para que proporcionen la información u opinión requerida en el cuestionario o entrevista.
- ❖ En ningún caso se inducirá o surgirán las respuestas de las personas encuestadas o entrevistadas.
- ❖ Bajo ningún motivo se ofrecerá alguna recompensa o falsas promesas a cambio de brindar la información solicitada en el cuestionario o entrevista.
- ❖ Se registrará bajo los principios de literalidad, objetividad e imparcialidad en la recopilación de la información u opinión de las personas encuestadas o entrevistadas, y sobre todo se garantizará en todo momento el derecho al respeto a su dignidad.
- ❖ La información u opinión proporcionada por las personas entrevistadas será utilizada exclusivamente para fines educativos y bienestar social.

## **1.7 Delimitación y alcance**

Para el desarrollo de la presente investigación se establecen los alcances de la misma en los ámbitos temporal y geográfico, que permite delimitar su ejecución, tanto en el tiempo como en el espacio.

### **1.7.1 Delimitación temporal.**

La presente investigación se realiza dentro del período comprendido del mes de marzo al mes de septiembre de 2019.

### **1.7.2 Delimitación geográfica.**

Para la esta investigación es importante señalar el ámbito sociográfico en el cual se desarrollará, el ámbito geográfico lo conforman y se delimita en la zona occidente del país, el cual comprende los Departamentos de Santa Ana, Ahuachapán y Sonsonate del Estado salvadoreño.

El ámbito social en la que se desarrolla y ejecuta la investigación es en los Juzgados de Menores de la zona occidental; Juzgado de Ejecución de Medidas del menor de la ciudad de Santa Ana; Cámara de Menores de la zona occidental; Centro de Atención Psicosocial de la

ciudad de Santa Ana y Sonsonate; Centro para inserción social, El Espino en la ciudad de Ahuachapán y Juntas de Protección de la zona occidental.

Para lo cual se tomará en cuenta como sujetos de investigación, a los Magistrados y jueces de Menores y juez de Ejecución de Medidas, los colaboradores Judiciales, al Equipo Multidisciplinario de los juzgados antes mencionados, y los sujetos que intervienen en los procesos de menores en forma directa e indirecta como defensores públicos y fiscales auxiliares especializados en materia penal juvenil de la ciudad de Santa Ana.

# **CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO**

## 2.1 Marco histórico

El Derecho Penal de menores, hoy Justicia Penal Juvenil, tuvo sus orígenes y desarrollo de acuerdo a la dinámica de cada sociedad y época hasta llegar a la aplicación actual, proceso que sigue evolucionando de acuerdo al contexto coyuntural y al reconocimiento de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescente, en razón de encontrarse en conflicto con la ley penal.

De una forma breve pero concisa se describen a continuación los distintos períodos en que se puede estimar la data de su nacimiento, evolución y desarrollo del derecho penal de menores en forma significativa durante la historia humana y en particular en el Estado salvadoreño en cuanto al Sistema Judicial Juvenil.

### 2.1.1 Orígenes y evolución del derecho penal de menores, a nivel internacional.

Los historiadores del derecho penal y de sus instituciones, escrutan la sucesión histórica de la formalidad legal e institucional de los distintos encarcelamientos y de la pena privativa de libertad, siendo uno de los más destacados el español Eduardo Hinojosa entre otros juristas y estudiosos en esa materia los cuales ofrecen algunas notas comunes que agrupan en cuatro períodos: el de *venganza privada*, de la *venganza pública* y *período humanitario* y hay quienes señalan una quinta denominada *científico*.

La historia de la persecución penal tanto de niños, niñas, adolescentes y adultos, comenzó a observarse desde que el hombre se constituyó en grupos sociales. Las primeras formas de derecho penal primitivo, en ausencia de un sistema punitivo institucional, fue la *venganza privada*, el impulso de la defensa o de la venganza la *ratio ascendí* (razón de ser) de todas las actividades provocadas por un ataque injusto (Guardiola, s.a.).

Durante esta época, la función punitiva la ejercían los particulares, pues cada particular, cada familia y cada grupo se protegían y hacían justicia por sí mismo. Con la expansión de las familias, clanes, tribus entre otras formas se desarrolló un cierto tipo de aplicación de justicia lo que implicaba la demostración del repudio penal de forma más simplificada, buscando castigar, no solo al agresor, sino a los miembros de su familia, tribus o clanes, denominada *venganza de sangre* o *venganza de tribu*.

La *venganza privada* se conoce también como *venganza de la sangre* porque sin duda se originó por el homicidio y las lesiones, delitos por su naturaleza denominados de *sangre*. Esta

venganza recibió, entre los germanos, el nombre de blutrache, generalizándose posteriormente a toda clase de delitos” (Sodi, 2003, pág. 32)

Las primeras formas de tratamiento punitivo eran de forma personal y desmedida, sin diferenciar la edad ni sexo, donde los niños, niñas y jóvenes sufrían las mayores consecuencias, porque este sector era quienes pagaban las afrentas, aunque no tuvieran ninguna participación en el insulto o asesinato que lo originó todo, siendo la pena la extinción de la descendencia de esas familias, tribus o clanes.

Al lado del período conocido como venganza privada, se gestó dentro de organizaciones sociales más cultas, el principio teocrático del talión “ojo por ojo y diente por diente, para significar que el grupo sólo reconocía al ofendido el derecho de causar mal de igual intensidad al sufrido” (Sodi, 2003, págs. 32-33). Esto vino a convertirse en fundamento del derecho penal, pues no se castigaba al culpable para satisfacer al ofendido, sino para que aquél expiar la ofensa causada a dios con su delito, lo que se denominó venganza divina.

En esta etapa evolutiva del Derecho Penal, la justicia represiva era manejada por la clase sacerdotal. A medida que los Estados adquieren gran poder principia, la distinción entre delitos privados y públicos, según el hecho lesione de manera directa los intereses de los particulares o el orden público. “Es entonces cuando aparece la etapa llamada "venganza pública" o "concepción política"; los tribunales juzgan en nombre de la colectividad (...) e imponen penas cada vez más crueles e inhumanas” (Sodi, 2003, págs. 33-34).

En este período, la humanidad inventó artefactos de suplicios encarnizantes; la tortura era una cuestión preparatoria durante la instrucción y una cuestión previa antes de la ejecución, a fin de obtener revelaciones o confesiones. Nacieron los calabozos y mazmorras "Oubliettes" de Oublier (del francés olvidar), donde las víctimas sufrían prisión perpetua en subterráneos (Sodi, 2003 et. al).

- **El Derecho Penal de Menores en la edad antigua.**

La edad antigua abarca desde el año 3,500 A. C. hasta 476 D. C.; en esta época los niños y niñas estaban sometidos a la autoridad del padre, conocido en el derecho romano como “paterfamilias”, que era un símbolo de la negación de derechos a todos los miembros de su familia, y, sobre todo, en el hijo. El padre ejercía dominio total sobre los hijos, a modo de derecho de propiedad disponiendo de su derecho a la vida incluso hasta de su muerte

El paterfamilias disponía de sus hijos, incluso podía desprenderse del hijo, por vía de enajenación o de abandono, cuando le resulta una carga pesada. Si el hijo cometía un delito, el padre tenía la facultad de entregarlo al ofendido, sino quería indemnizar de otra forma; el padre podría aplicarles castigos severos para su corrección que podía en algunos casos llegar a provocar la muerte de su hijo o hija. Cuando los menores cometen delitos eran encarcelados en los mismos lugares donde guardaban prisión los adultos.

En el Derecho Romano se categorizó por primera vez, los menores por edad, entendiéndose por niño o *infante*, aquel comprendido entre cero y 7 años de edad; el *impúber* era aquel cuya edad estaba entre los 7 y los 14 años; los comprendidos entre los 14 y 18 años era el denominado *menor de edad*, susceptible de ejercer algunos derechos reconocidos y de imponerse pena por delito cometido, aun cuando tenía una calidad inferior en todos sus sentidos al adulto ordinario.

Los romanos incluyeron en el derecho occidental, retomando las anteriores categorías, pero los menores de edad no tenían más derechos que los permitidos por sus padres, educador o maestro de aprendizaje, muy por el contrario, estaba lleno de deberes que cumplir como adultos. Respecto a la imputabilidad desarrollada en el Derecho Romano también lo adoptaron los griegos en esa época.

En cuanto al Derecho Penal de menores en otras culturas como la hebrea, no existía diferencias entre un menor y un adulto, el mismo trato se les daba a todos los que infringieron la Ley Mosaica, debido a que todo era pecado indistintamente de la edad que se tuviere, merecía un castigo, y la pena a imponer tenía que cumplir con tres objetivos.

En primer lugar, la retribución del mal ocasionado con base a la ley del Talión “ojo por ojo, diente por diente y sangre por sangre”; segundo, la prevención general, para que el castigo impuesto sirviese de ejemplo a los demás; y tercero, la expiación del pecado cometido para que Dios no se cobrara venganza contra todo el pueblo israelí, por el pecado cometido.

Según Sánchez Martínez (1992) antes de las Partidas de Alfonso X, el Sabio, no existían normas relativas al castigo de la delincuencia de los niños, niñas y adolescentes. La corrección y el castigo de esas conductas quedaban en el ámbito de la patria potestad, lo que propiciaba una gran crueldad, porque el niño no era considerado un sujeto de derechos y existían importantes carencias en las actitudes educativas de los padres para poder corregir debidamente a su hijo o hija. (pág.45-48).

En ocasiones, cuando la muerte era el resultado de esas correcciones, los padres no eran considerados responsables de la muerte de su hijo o hija. Es por primera vez en las Partidas, donde se realizó una ordenación de la minoría de edad en el ámbito penal, con la intención de poder limitar el poder de los padres y proteger a los niños de la dureza con que hasta entonces se les trataba (Sánchez Martínez, 1992)

- **El Derecho Penal de Menores en la edad media.**

La edad media comprende los años 500 hasta 1500 D. C. En esta etapa, no había conciencia del niño como un ser distinto al adulto, era considerado como un adulto en pequeño, destinado a crecer en posiciones socialmente determinadas. El Derecho penal de menores aún no evoluciona como tal, pero se empezó a desarrollar vestigios en la península Ibérica que comprendía España y Portugal, como colonias romanas desde el siglo II a C., hasta el siglo VI.

En este período se incorporó en esos países el Derecho Romano, no obstante haber tenido una escasa legislación en materia de niñez, manteniendo muchos preceptos romanos. En el año de 1240, se instituyó el Fuero Juzgo o Libro de los Jueces, el cual estableció la edad de 20 años de edad como límite para determinar la responsabilidad penal de los menores.

En 1263, en España se decretó la Ley de las Siete Partidas que excluyó de reproche penal a los menores de 14 años para ciertos delitos, entre ellos, la lujuria y el adulterio; y a los niños menores de 10 años no se les aplicará pena alguna. Mientras que la responsabilidad penal para los adolescentes mayores de 16 años era atenuada, siendo diferente en países como Inglaterra y Noruega debido a que las edades variaron, pero el elemento común fue la exclusión de la responsabilidad penal en niños y los 20 años era mayor de edad.

En Francia, en el año 1268, a los niños menores de 10 años se les consideraba responsables de los delitos que cometía; sin embargo, para los mayores de 10 años y menores de 14 años de edad, se les aplicaba reprimenda de azote; y, a la población de 14 años en adelante, se les aplicaban las reglas comunes. En Inglaterra, durante el siglo XII, los impúberes no eran penalmente responsables por los delitos de robo y a los infantes menores de 7 años se les consideraba irresponsables (Zelaya, 2013, pág. 8)

En el año 1337, se fundó el Instituto “Padre de los Huérfanos de Valencia” dedicado al cuidado de niños abandonados y mendigos para que pudieran trabajar, creado por el Rey Pedro IV de Aragón, asimismo reprimir las situaciones de vagabundeo, además protegía a

menores que cometen delitos enjuiciados por la colectividad y sometidos a medios educativos o a la decapitación (Quintanilla, 1996). Se considera como un antecedente del derecho de reinserción social.

En España en 1407, se creó el Juzgado de Huérfanos, el cual perseguía y castigaba los delitos cometidos por niños abandonados, fue fundado por el Rey Don Martín. La influencia de la legislación española en tierras centroamericanas y principalmente salvadoreñas, se mantuvo aún después de la independencia de la corona española. Los menores de 7 años, dejaron de ser perseguibles penalmente, la figura del discernimiento y de la pena atenuada se mantuvo presente hasta principios del siglo XX. (Quintanilla, 1996)

- **Derecho Penal de Menores en la edad moderna.**

Este período comprendió desde el año 1453 hasta 1789. Durante siglos, la figura del niño se había proyectado como la de un hombre pequeño, sometido a las mismas leyes y disciplinas de los adultos. Hasta finales del siglo XIII no se encontraban aún, caracterizaciones de niños, más bien solo “hombres de reducido tamaño”; concibiendo, al niño como un adulto en proceso de formación (Quintanilla, 1996)

Surgen grandes pensadores, filósofos, y humanistas, los cuales aportaron sus ideas y obras que influyeron en el derecho penal especialmente en Derecho de menores, el máximo representante fue Juan Jacobo Rousseau, quien sostenía el valor absoluto de la personalidad del niño, en su significado de autenticidad y de autonomía, y que como sujeto de exigencias, de modo de vida, presentaba un ritmo de desarrollo propio y particular.

Sus obras hicieron despertar cierta sensibilidad, al describir la dolorosa vida de los huérfanos y desamparados, reclamando la intervención del Estado para la asistencia de la niñez desvalida. Sus palabras fueron atendidas por filántropos, filósofos, pedagogos, penalistas, quienes se interesaron por el bienestar del niño, lo que dio lugar a la reacción de la opinión pública frente al trato bárbaro a que se sometía a los menores que habían cometido un hecho delictuoso.

- **El Derecho Penal Juvenil en la edad contemporánea.**

En la edad contemporánea se dieron cambios en todo el sistema penal eliminando gradualmente las penas capitales y corporales, y se suavizaron las destinadas a menores. El

tratamiento que se le daba al menor en las épocas anteriores cambió con el proceso de desarrollo del capitalismo y la formación de la familia moderna transformando el concepto de niñez (Molina & Quintanilla Molina, 1992)

Estas ideas fueron impulsadas por grupos de políticos, juristas, sociólogos y asociaciones protectoras de la infancia, extendiéndose por todo los Estados Unidos y Europa, con la finalidad de sacar de la esfera del Derecho penal a los delincuentes menores de edad e integrarlos en la denominada “pedagogía correctiva” (Fortea, 2014)

Según Barbero (1973), “la primera institución correccional destinada a jóvenes fue el Hospicio de San Michele, erigido en Roma por el Papa Clemente XI en 1703, cuyos fines eran la corrección, la enmienda, el uso de disciplina y la formación profesional y moral”. (pp. 148-149). En Alemania en 1883, se establecieron instituciones modelos para la readaptación de los niños; así mismo, en Inglaterra en 1853 y 1904 se estableció el tratamiento para los menores considerados delincuentes.

En el año de 1900 entró en vigor la “Norway’s Child Welfare Act” (Actividades de Asistencia Social para la niñez noruega) que constituyó el documento jurídico más importante por sustraer a los niños completamente del sistema de los adultos y la aplicación de medidas para menores delincuentes. Considerado como uno de los primeros antecedentes “modernos” del Derecho de Menores por su tratamiento diferenciado en el caso de los menores delincuentes (López & Flores Sánchez, 2001)

Estas disposiciones jurídicas de carácter socio-penal fueron incluidas en las políticas de reforma referente al aumento de la edad penal y a la imposición de sanciones específicas para los niños. A partir del siglo XIX, *período científico*, se legitiman por el misticismo del positivismo criminológico y las teorías de la defensa social derivadas de éste.

En Chicago en 1899, se creó la “Juvenile Court Act Of Illinois” o Cortes Juveniles en Illinois, primer Tribunal de menores, en donde se estableció un tratamiento jurídico diferenciado entre adultos y menores de edad y cuya finalidad era la creación de programas especiales para niños delincuentes, dependientes y abandonados (Chávez, Mercado Hernández, & Rosales Sandoval, 2006, págs. 22-23). Este Tribunal marcó un hito, un cambio fundamental en la historia del Derecho Penal Juvenil, es decir en las prácticas socio-penales, basadas en el sistema protector o tutelar.

Este sistema legitimó la imposición de medidas indeterminadas bajo el parámetro de la protección y salvación de la infancia. Esta reforma era necesaria por las condiciones de vida en las cárceles, en las que los niños eran alojados en forma indiscriminada con los adultos y la formalidad e inflexibilidad de la ley penal (Cornejo, Martínez y Umaña, 2008). Los buenos resultados alcanzados por esta institución hicieron que se extendiera esta clase de tribunales por diversos Estados de aquel país. (Ventura & Otros, Justicia Penal de Menores, 1998)

Posteriormente, se importó a Europa; por lo que, la niñez deja de ser un objeto de propiedad para los padres y comienza a ser objeto de protección por parte del Estado a finales del siglo XVIII. Después de la Primera Corte Juvenil en los Estados Unidos, se expande la creación jurisdiccional de tribunales juveniles a otros países como: Inglaterra en 1905, Alemania en 1908, Argentina en 1921, Brasil 1923, España en 1924 y en El Salvador en 1966 (Zelaya, 2013, pág. 8).

No obstante, Argentina ya contaba desde 1919 con la Ley Agote, esta legislación de menores se crea eminentemente tutelar que se caracterizó por una amplia intervención judicial y una deflación de las garantías procesales, considerando a la persona menor de edad como un objeto de protección, un ser incapaz e inimputable (Zelaya, 2013, pág. 9). El Estado tenía que intervenir y ejercer tutela sobre un niño hallado en condiciones adversas, sociales o individuales, que lo conducirán a la delincuencia.

### **2.1.2 Antecedentes y evolución del Derecho Penal Juvenil, a nivel nacional.**

El origen del Derecho Penal Juvenil, hoy Justicia Penal Juvenil, no ha existido siempre, en El Salvador tuvo su origen en el Derecho Penal de adultos bajo la legislación española. El Derecho Penal que regulaba la responsabilidad del adolescente encontró asidero en la Constitución Política de 1945, en el cual se establecía un régimen jurídico especial para el tratamiento de menores en conflicto con la ley penal, que en similar forma se repitió en las Constituciones de 1950 y 1962.

La historia de la justicia penal en El Salvador se distinguen tres períodos desde experiencia de los operadores, que marcaron las características del trato socio-penal en los cuales se desarrolló los tratamientos a niños o niñas que cometía ilícitos penales y son: a) Tratamiento indiferenciado absoluto; b) Tratamiento relativamente diferenciado y c) Tratamiento diferenciado (Rivera, 1998)

- **Tratamiento indiferenciado.**

Se estableció que desde 1821 hasta 1885 se desarrolló el tratamiento que recibía el menor que cometía una infracción penal era la misma aplicada a los adultos; había una especie de invisibilidad de la niñez en las áreas: política, jurídica, social y ética. La educación no era un derecho fundamental, era un privilegio para una porción de la infancia llamada “niñez” en la que se incluían a todas aquellas personas menores de edad que era “funcionales” y que no estaban marcadas por carencias sociales (Martinez & Otros, 2001)

En el tratamiento indiferenciado, "los menores abandonados como los de comportamientos antijurídicos recibían el mismo tratamiento penal; en relación a las penas, adultos y menores de edad eran confinados indiscriminadamente en los mismos centros penitenciarios. En ese escenario, a nivel constitucional, la tradición normativa salvadoreña mantuvo por mucho tiempo en la sombra a la niñez y a la adolescencia” (Zelaya, 2013, pág. 9).

En ese orden de ideas, la primera Constitución del año de 1824, no reguló la existencia de las personas menores de edad como sujetos plenos de derechos; la segunda Constitución del año de 1841, abolió las instituciones públicas como los Tribunales especiales y comisiones que atendían a menores de edad aduciendo que era contrario al principio de igualdad, por lo cual la autoridad competente conocía los hechos delictivos de menores y de adultos (Zelaya, 2013)

Se promulgó cuatro Códigos Penales que regulan la responsabilidad de los menores infractores, estas leyes tuvieron su origen en el Código Penal español de 1822, y fue promulgado en dos etapas: la parte general, en el año de 1825 y la parte especial en año de 1826, este último se aplicaba a los mayores de 8 años y menores de 17 años, pero eran exentos de pena, si no habían obrado con discernimiento. Mediante reforma decretada en el año 1852, se rebaja la edad de responsabilidad penal a los 14 años (Zelaya, 2013)

El Segundo Código Penal fue promulgado el 18 de septiembre de 1859, se aplicó a los niños mayores de 8 años y menores de 18; se mantuvo la edad de inimputabilidad penal para los menores de 8 años de edad y el elemento de discernimiento para determinar la responsabilidad penal atenuada, pero para la población etaria entre los mayores de 15 años y menores de 18 años, la sanción penal era más severa (Ramírez, 1992)

El tercer Código Penal fue el decretado en el año de 1881, y consideró delincuentes a los mayores de 8 años y menores de 15 años. El confinamiento de los adolescentes se ejecutaba en

los mismos establecimientos penitenciarios para adultos. Se prohibía el destierro y la pena de muerte. Los jueces debían establecer si un menor había obrado con “discernimiento” o “malicia” en la perpetración de un delito o falta, estos eran los criterios rectores para establecer la responsabilidad penal de los menores de edad (Zelaya, 2013)

En 1904, se promulgó el cuarto Código Penal y se vislumbró cierto trato diferencial, se aplicaba a mayores de 10 años y menores de 15 años de edad, siempre que hubieren obrado con discernimiento, la pena era reducida a una tercera parte de las señaladas en la ley, dependiendo de los agravantes o atenuantes; si el delito tenía como pena de muerte, ésta se sustituía por la de 12 años de prisión, pero si eran mayores de 15 años y menor de 18 años se sustituía por 16 años de prisión.

En esta cuarta normativa de 1904, todavía los mismos Tribunales continuaron conociendo los procesos penales de delitos de adultos como de niños, con la salvedad que los jueces penales decretaron medidas de protección a huérfanos no sujetos a responsabilidad penal.

- **Tratamiento parcialmente diferenciado.**

En el período de 1886 hasta 1944, se promulgaron leyes contra la vagancia en general, tanto para adultos como para infantes. El tratamiento parcialmente diferenciado y se inició desde el siglo XIX, pero es hasta la Constitución de 1939, es que El Salvador inició el tratamiento parcialmente diferenciado, en el cual se propugnó la idea de excluir del sistema penal de adultos a las personas menores de 18 años de edad y por primera vez se reguló la categoría de infancia (Martinez & Otros, 2001)

En esta época convergen modelos liberales e intervencionistas del Estado; la protección y asistencia del menor estaban bajo la ayuda caritativa, proliferaron los hogares de huérfanos y escuelas de corrección, entre alguno de ellos la Casa Nacional del Niño, el Hospicio Fray Felipe de Jesús Moraga y la Escuela de Protección General Francisco Linares, correccional, quienes dieron acogida a la niñez que cometía ilícitos y que no estaban sujetos a responsabilidad penal o los faltos de discernimiento en el ámbito penal.

En 1966, El Salvador promulgó la Ley Jurisdiccional Tutelar de Menores y tuvo como base el modelo tutelar de la situación irregular, la cual estaba inspirada en las teorías de la defensa social, del estado peligroso, del tratamiento tutelar paternalista y en general de las corrientes

doctrinarias que veía en al delincuente como una persona proclive a serlo, un enfermo al que hay que encerrar y curar, sin importar la duración del encierro.

En cuanto al tratamiento del niño interno, este sistema dio pie al fenómeno de la masificación, pasaba a ser uno más del conglomerado; no existía una clasificación en la población etérea de acuerdo a las causas que motivaron su ingreso; no se tomaban en cuenta su edad, condición física, ni psicológica. Se caracterizaba por la sobreprotección del niño institucionalizado, absorbiendo el Estado la total responsabilidad de éste, marginando el involucramiento de los padres, familia y comunidad.

Este tratamiento relativamente diferenciado tenía a su vez, procedimientos que violaban flagrantemente muchos de los principios procesales y preceptos constitucionales que ya se aplicaban en la normativa penal de adultos.

- **Tratamiento diferenciado.**

Desde 1945 hasta la actualidad. En esta etapa se constituyó la fase de cambios normativos para la construcción de una respuesta diferenciada a problemática de la niñez infractora sobre la base del desarrollo de los derechos humano para lo cual la Constitución de 1945, reguló de manera expresamente en el artículo 153 inciso 2º que “la delincuencia de menores estará sometida a régimen jurídico especial” (Martinez & Otros, 2001)

Las Constituciones de 1939, 1945 y 1950, fueron los primeros cuerpos normativos en regular un tratamiento jurídico diferenciado para los jóvenes en conflicto con la ley penal. Se dio importancia a la niñez y el control de sus conductas ilícitas, en esta época las personas menores de edad, eran consideradas incapaces para comprender y discernir sobre la ilicitud de sus actos, en consecuencia, eran consideradas como sujetos irresponsables, es decir su conducta delictiva estaba exenta de responsabilidad (Carranza, s.a).

En ese contexto, se desarrollaron los parámetros para justificar la transformación al régimen jurídico para menores, que les protegiera, educara y tutelaré por parte del Estado. A partir de la Constitución de 1950, se creó legislación secundaria e instituciones especializadas, con esencia “tutelar”; se estableció la justicia penal juvenil especial, que combinó en sus primeras etapas las respuestas al delito con la atención tutelar a la niñez, indistintamente a la niñez infractora, como en situación de “riesgo o peligro social” (Rivera, 1998)

Se creó en éste período las primeras instituciones estatales responsables de atención y cuidado de la niñez, con el objetivo de lograr su protección, con intenciones tutelares y realidades punitivas. Estas instituciones eran centros diferenciados para el cumplimiento de medidas de menores que fueron llamados “centros de observación” separando a la niñez de los adultos (Rivera, 1998)

El internamiento o institucionalización se convierte en la medida preferente del juez tutelar en el marco del paradigma de la “situación irregular”. Las sanciones tenían aparentes fines educativos concebidos desde la visión compasivo-represiva, se comenzó a diferenciar la responsabilidad penal de las personas menores de edad, sin embargo, eran juzgadas como adultas a partir de los 16 años de edad (Rivera, 1998)

En 1958 se creó la Dirección de Asistencia Social, dentro de la Secretaría de Gobierno, lo que permitió dar un enfoque distinto en cuanto a la orientación y objetivos de la asistencia al menor y a darle una mayor participación al Estado en la ejecución de programas especiales a menores.

En El Salvador en 1966, se creó una ley especial de justicia juvenil denominada Ley Jurisdiccional Tutelar de Menores aplicada a menores de 16 años de edad, considerados como infractores de delitos; además, se creó los Tribunales Tutelares de Menores con jurisdicción en todo el territorio nacional y cuyo fin era realizar una labor tutelar y de reeducación, a cargo de un Juez que se denominó “Juez de Menores”. En 1967, comenzó a funcionar el Departamento tutelar de Menores (Quintanilla, 1996)

La LGTM se instituyó bajo los fines de corrección y readaptación de aquellos menores a quienes se les inculpara un hecho constitutivo de delito o falta, o bien, cuando su conducta fuere proclive al delito, debido a que al niño se le consideraba como un enfermo a curar más que un delincuente a corregir. Esta ley dio la pauta para la creación de los primeros establecimientos de atención al niño con fines de observación, diagnóstico y tratamiento. Se confunde a los menores infractores con los niños carentes de protección. (Quintanilla, 1996)

La LGTM estableció no someter a los niños a las mismas sanciones que a los adultos y estuvo vigente por siete años en conjunto con el Departamento Tutelar de Menores, en ejecución de sus fines, se aplicaron las medidas cautelares de amonestación, reintegración al hogar con o sin libertad vigilada, colocación en hogar sustituto, internamiento escuela-hogar,

internamiento instituto curativo y colocación en Centros de Readaptación, internamiento en reformatorio de menores.

La base doctrinal de aplicación de estas medidas era las manifestaciones del Derecho Penal de Autor, es decir sería objeto de sanción por las manifestaciones de su personalidad y no por el hecho cometido. Las medidas eran aplicadas tanto para infractores como no infractores y se tenía el uso indiscriminado del internamiento; se fundamentaba en la doctrina de la Situación Irregular.

A su vez se caracterizaba por: a) considerar al niño y adolescente como objeto de protección; b) la utilización de una terminología estigmatizante (menor de conducta irregular, en estado de peligro, de riesgo, etc.); c) el desarrollo de políticas orientadas a la institucionalización; y, d) se fundamentaba en la teoría de la peligrosidad, entre las más relevantes.

La LGTM fue derogada por no contener los principios de protección integral incluidos en la carta magna ni los organismos adecuados para el desarrollo de los mismos. En 1974, se creó el Código de Menores y el Juzgado Tutelar de Menores, En 1975, se fundó el Consejo Nacional de Menores, encargado de materializar lo preceptuado en el Código de Menores y diseñar la Política Nacional de Atención para los niños. En 1993, la Secretaría Nacional de la Familia y el Instituto de Protección a Menor, diseñaron la primera política de atención a los niños (PANAMÁ), la cual consistía en un conjunto de orientaciones y medios de protección de los derechos del niño o la población menor de 18 años.

El 1993, se fusionan el Consejo Salvadoreño de Menores y la Dirección General de Protección de Menores, para crear al Instituto Salvadoreño de Protección al Menor (ISPM) como institución garante de los derechos infantiles y juveniles, y responsable de las acciones y programas ejecutados en los centros juveniles, hogares y guarderías. Por Decreto Legislativo núm. 983, publicado en el D.O. 189, tomo No 35 (Villalta, Montejo Nuñez, & Avalos Montes, 1996)7 de fecha 10 de octubre de 2002, se cambió el nombre a el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, ISNA.

El trámite realizado por los Tribunales Tutelares respecto a los niños y adolescentes acusados del cometimiento de una infracción penal, era discrecional y tenía un carácter inquisitivo, no reconocía garantías constitucionales ni las del Códigos Penal ni las del Procesal Penal; el proceso era secreto, sin defensor, no se presentaban pruebas, no existía un

procedimiento preestablecido que vincula al Juez, no había una descripción precisa del delito que se le atribuye, ni siquiera determinaba una edad mínima, por considerar infractor al niño desde que nacía hasta los 16 años de edad.

El Código de Menores estableció para los menores infractores las medidas: de amonestación; de reintegro al hogar con o sin libertad vigilada; de colocación en hogar sustituto; de colocación en escuela-hogar; de colocación en instituto curativo y de colocación en Centros de Readaptación. Además, estableció la minoría penal, que era los 18 años de edad, pero en la reforma de 1977 era hasta los 16 años de edad (Villalta, Montejo Nuñez, & Avalos Montes, 1996).

En 1984, a través de la LOJ mediante el D.L. Núm. 272 y 273 de fecha 16 de febrero de 1995, se reformó el Art. 17 para crearon los Juzgados de Menores; y, mediante la reforma del D.L. núm. 362 y 363 de fecha 7 de junio de 1995, se creó los Juzgados de Ejecución de Medidas al Menor. Así, mediante D.L. 262 de fecha 27 de marzo de 1998 se reformó el Art. 7 y creó las Cámaras de Menores con la facultad de conocer en segunda instancia los asuntos de menores tramitados por los Juzgados de Menores y Juzgados de Ejecución de Medidas al Menor.

En 1989, fue evidente las deficiencias del Código de Menores a consecuencia de: las disposiciones contenidas en la Constitución de la República de 1983, la adopción en 1990 de la Convención sobre los Derechos del Niño entre otros instrumentos internacionales; dando así, pauta para dar un giro significativo en el Derecho de Penal de Menores en El Salvador. En 1995, entró en vigencia la Ley del Menor Infractor, con las mismas bases en la LJM y en la doctrina de la Protección Integral, en sus aspectos sociales y jurídicos.

La LMI ofreció a los menores en conflicto con la ley penal, las condiciones necesarias para el desarrollo de su personalidad considerando al menor de edad como sujeto de derechos y se aplica el llamado modelo de responsabilidad. La medida de internamiento o privación de libertad es una medida de último recurso, con ello dio inició a la construcción de una nueva respuesta institucional, social y legal a la problemática de la delincuencia juvenil, generando un cambio sustancial en el Sistema Judicial Juvenil salvadoreño.

Los destinatarios de la norma penal juvenil son entre las edades de 12 años hasta los 18 años de edad. En 2005, se reformó el nombre de la Ley del Menor Infractor cambiándola a

Ley Penal Juvenil y cuya finalidad era proteger, educar y readaptar a la niñez y adolescencia de conducta irregular.

Hasta antes del año 2010, el tiempo máximo de una pena a imponer a un menor de edad sujeto a la LPJ era de 7 años en las penas de privación de libertad, pero el 16 de abril del año 2010 entró en vigencia una reforma que establece que la pena máxima a imponer a un menor es de 15 años, en los casos de comisión de delitos graves y la reincidencia por parte de los menores. Estas reformas surgen a raíz de los constantes cambios sociales que se encuentran alrededor de los bienes jurídicos tutelados en la LPJ en los últimos años.

El tratamiento diferenciado entre una adolescentes que incurren en responsabilidad penal y una adulta condenada por la comisión de un ilícito penal se basa en el desarrollo del Derecho Penal y en los avances en materia de infancia, pero lo que ha dejado de caracterizar al Derecho Penal Juvenil es la aplicación del modelo de culpabilidad del autor y la peligrosidad, definiéndolo modernamente como un derecho de culpabilidad por el hecho; es decir, que cualquier sanción debe suponer la culpabilidad.

La justicia penal de menores encuentra su asidero filosófico en doctrinas como son: la “situación irregular” y la “protección integral” en el cual se funda el tratamiento diferenciado aplicado a los menores infractores, esta última doctrina más recientemente retoma teorías de la psicología evolutiva, estos fundamentos han presidido los modelos legislativos de tres tipos: el modelo de protección o tutelar, el modelo educativo o permisivo y el modelo de responsabilidad o de justicia.

Bajo ese contexto, se posibilita explicar las diferencias en el grado de desarrollo de ciertos atributos de la persona (cognitivos, del juicio moral, psico-sociales, en el funcionamiento y estructura del cerebro y socio culturales) que son relevantes para la comprensión de las normas penales, para integrarlas o considerarlas al actuar en el tratamiento diferenciado sujetos a responsabilidad penal. Estas temáticas se desarrollan brevemente en el marco doctrinal del presente trabajo.

### **2.1.3 Diferencias fundamentales del Derecho Penal y Derecho de Menores.**

Al establecer las diferencias normativas penales juveniles y de adulto, debe tomarse en cuenta que el juzgamiento contra las personas menores de edad, debe estar acorde al cumplimiento de estándares internacionales, en los cuales se establecen normas, derechos,

garantías y principios que orientan la normativa penal juvenil salvadoreña, además de los inmersos en la igualdad del reconocimiento de los derechos y garantías de adultos.

Sobre los derechos del menor tienen particularidades especiales que no tienen los adultos en materia penal como, por ejemplo: el derecho a la intimidad personal en cuanto a que no deben proporcionarse información o datos de su identidad, por lo cual se tiene un juicio reservado y sin jurado, en razón de salvaguardar la identidad del menor infractor que protege su derecho a no ser estigmatizado en ningún tipo. A diferencia con el proceso de enjuiciamiento de adultos que es a través de un juicio público.

El sistema jurídico especial contiene garantías reconocidas en la normativa común, además de garantías especiales, como por ejemplo: la garantía de discreción que se refiere a las reservas de las actuaciones administrativas y judiciales que son reservadas, consecuencia de ello la prohibición de no expedir certificación o constancias de las diligencias practicadas dentro del procedimiento, salvo lo dispuesto en el Art. 25 de la Ley Penal Juvenil, so pena de incurrir en sanción de conformidad a lo establecido en el Art. 117 LPJ.

El procedimiento en materia de menores está basado no sólo en principios y garantías reconocidos en la carta magna y otras normativas jurídicas, como el proceso común, sino que se fundamenta en sus principios especiales orientados hacia una prevención especial positiva en donde se desarrollan los principios de protección integral, principio del interés superior, principio de reinserción en su familia y en la sociedad.

En ese orden de ideas, si el Juez advierte en cualquier estado del proceso que el menor se le amenaza o vulnera sus derechos lo informará al ISNA, quienes podrán decretar medidas de protección social que concierne aplicar para su cese; así, el procurador de menores podrá promover la privación o suspensión de autoridad parental o remover la guarda del tutor del menor, si se advierte que ha incurrido en las causales que prescribe la ley ante el juez competente; tales circunstancias no se encuentran en la norma común.

Así como también, los menores que adolecieron de deficiencia mental, física o fueron adictos a sustancias que produzcan dependencia o acostumbramiento, en el procedimiento juvenil, el juez ordenará la asistencia de especialistas para que les presten la atención apropiada.

Otros aspectos que contempla el principio de protección integral en la jurisdicción de menores son cuando en la vista de la causa, se tratan temas que causen perjuicio

psicológico al menor, el juez podrá disponer el retiro transitorio de la audiencia; además, se tiene la prohibición de llevar antecedentes policiales de menores sobre los delitos atribuidos a menores, salvo lo dispuesto en el Art. 30 LPJ a diferencia de los adultos.

A continuación, para desarrollar esta temática se ha dividido en tres aspectos más importantes en que se fundan las diferencias entre el Derecho Penal común y el Derecho Penal de Menores.

- **Sistemas diferentes.**

Desde la perspectiva de los fines de la pena, el Derecho Penal de adultos se basa en un sistema acusatorio, tiene un *carácter sancionatorio y retributivo*, siendo la principal de la pena la privación de libertad; a diferencia del sistema penal juvenil, tiene aspectos del sistema acusatorio; pero se basa en el *sistema tutelar o de protección especial*, tiene un *carácter preventivo-especial positiva* y la privación de libertad, en este ámbito se denomina internación o institucionalización es en forma excepcional, por el tiempo menos posible (Tiffer, 2012).

La diferencia entre el Derecho penal de adultos y el de menores desde el punto de vista de los fines radica en que, mientras el de adultos se orienta a la prevención de delitos, el de menores fundamentalmente a la educación y resocialización del menor. Tiene, por tanto, un carácter fundamentalmente preventivo-especial (Sánchez-Ostiz, Iñigo, & Ruíz, 2015).

En el sistema penal juvenil los fines de la pena, es decir la sanción a través de medidas es de carácter socioeducativo y enfatizada en la integración social a través de programas que habiliten su educación en responsabilidad, el Estado ha de tratar, en lo máximo posible, de no causar perjuicio al menor y salvaguardar en el mayor grado posible, su desarrollo integral, bajo esta premisa es que la privación de libertad del menor es en forma excepcional (Tiffer, 2012).

Por lo que son las sanciones las que diferencian el Derecho Penal Juvenil en comparación con el Derecho Penal de los Adultos, porque en la normativa de menores la sanción es una medida y en la normativa de adultos la sanción es una pena, además se diferencian también de menores por tener una amplia gama de sanciones o consecuencias legales que van desde la amonestación hasta la privación de libertad.

- **Especialización del sistema de justicia.**

En la jurisdicción penal juvenil tiene como exigencia legal que los Jueces y Magistrados deben no solo tener conocimientos en materia penal, sino tener una formación especial con amplios conocimientos en materia de menores, no solo puede ser asumida por la generalidad de los Jueces, con lo cual, es única en su clase.

Asimismo, la normativa jurídica juvenil establece que el personal que conforme estos Tribunales deberá ser especializada mente calificado y contarán por lo menos con un psicólogo, un trabajador social y un pedagogo, auxiliándose de los especialistas del Instituto de Medicina legal y del ISNA entre otros especialistas que se requieran que formen parte de esas instituciones, incluyendo defensores penales públicos y fiscales adjuntos.

En el sistema penal de adultos se aplican conocimientos generales del delito y de la pena, en forma general, a diferencia en el sistema penal juvenil debe revestirse y conocer de: las especificidades de la criminalidad juvenil, las características de la adolescencia como la etapa evolutiva de la persona, las normas de la CDN entre otros instrumentos jurídicos internacionales, los procedimientos orientados a la función educativa, el sistema de sanciones y sus finalidades (Tiffer, 2012).

El sistema penal juvenil se requiere de un régimen integral especializado en normas y procedimientos diferente al de adultos, con competencia específica en derechos y garantías de los niños y adolescentes; la vinculación de la edad, lo que permite un tratamiento especial diferenciado y de las condiciones de éstos, sus características biológicas y psicológicas que los distinguen, estos parámetros conforman el principio de especialidad, lo que determina la especialidad de la jurisdicción de menores.

- **Procedimientos especiales.**

La estructura del proceso penal se desarrolla en cinco etapas: preparatoria, intermedia, de juicio, de impugnación y de ejecución (Mogrovejo, 2008). En el procedimiento común se celebran tres audiencias: la inicial, la de instrucción y la vista pública. En el proceso especial de menores son audiencia: de conciliación, preparatoria y vista de la causa.

En la etapa preparatoria, se diferencia del proceso penal de adulto del juvenil, en la *apertura de investigación*, en primer lugar, en ciertas diligencias que deben practicarse de rigor como: la comprobación de la edad media del menor e informar al menor, a sus padres,

tutores o responsables y PGR, de la existencia de la investigación y los cargos que se imputan, en el ámbito de adultos no se realizan.

En segundo lugar, en etapa de investigación los plazos para realizarla en adultos son: para los delitos comunes no debe exceder de 7 meses; y, para los delitos de crimen organizado y de realización compleja son 24 meses. A diferencia en menores, los plazos no deben exceder de 60 días y su prórroga no debe exceder de 30 días, esta última en caso de hechos complejos o del número de autores o partícipes.

La restricción del derecho a la libertad ambulatoria del menor se instituye en el término de flagrancia, o inmediatamente después o mientras es perseguido o mientras tenga objetos o presentes rasgos que presuman que acaba de participar en la comisión de un delito, salvo lo dispuesto en el Art. 54 LPJ; esta restricción es provisional y no debe exceder de 90 días, a diferencia en adultos se denominan detención provisional, que puede durar toda la tramitación hasta la sentencia.

En la privación de libertad del menor debe inmediatamente dar aviso a los padres, tutores o responsables del menor, PFR y la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos y en caso de menores extranjeros al consulado correspondiente. Debe practicarle un estudio psicosocial, ya sea privado o no de su libertad, y deberá ser trasladado a un centro de resguardo; a diferencia con la legislación de adultos que no se realizan estas diligencias. La declaratoria de rebeldía no se aplica en materia de menores.

En el sistema penal juvenil se tiene prórroga especial de la jurisdicción, en donde el menor al momento de tener 16 años comete una infracción penal y posteriormente es localizado a los 18 años de edad, se aplicará la jurisdicción de menores. Otra connotación es cuando existen procesos pendientes contra el menor, se acumulará a efecto de controlar la continuidad del proceso educativo. Estos aspectos no se encuentran vislumbrados en el proceso de adultos.

Agotada la fase de investigación, se da apertura al trámite judicial mediante el ejercicio de la acción que también forma parte de la fase preparatoria; luego se da paso a la fase intermedia, la cual consiste en el análisis o crítica fundada, objetiva y técnica de toda la información que se hubiere recolectado en la fase de investigación, desarrollándose con tal propósito la llamada audiencia preparatoria, con la cual culmina formalmente la segunda etapa.

Con la audiencia preparatoria culmina la etapa intermedia; la decisión judicial de cerrar las etapas precedentes y habilitar la apertura de la fase de juicio se denomina auto de mérito, que es equivalente al auto de apertura a juicio en el proceso común. En la audiencia preparatoria, equivalente a la audiencia preliminar en adultos, se señala día y hora para celebrar la audiencia de vista de la causa, en el proceso común se llama vista pública, que se deberá efectuar en un plazo no inferior a 5 días ni superior a 20 días a diferencia en proceso común que es después de 10 días y antes de un mes.

Podrá ampliarse los cargos en la vista de la causa mediante: la inclusión de un nuevo hecho o una nueva circunstancia, que modifica la calificación del hecho de la audiencia o integre un delito continuado, pero si la inclusión de una nueva circunstancia no modifica esencialmente los cargos que se le atribuyen al menor y no provoquen la indefensión, esta se tramitará en la misma audiencia.

Sobre la etapa de impugnación también es diferente del enjuiciamiento de adultos porque cabe la posibilidad de interponerse el llamado recurso de apelación especial que abre la competencia para la Cámara de Menores. Todo recurso se resolverá previa celebración de audiencia, bajo pena de nulidad. Una vez queda firme la sentencia, concluye la competencia del Juez Penal de Menores y se abre la fase de ejecución que es competencia del Juez de Ejecución de Medidas.

- **Sujetos diferentes.**

En el proceso común se aplicación a sujetos mayores de edad que se les impute comisión de un ilícito penal y en el sistema penal juvenil comprende a sujeto caracterizados por encontrarse en un proceso de formación, aplicados a personas mayores de doce años de edad y menores de dieciocho, los cuales se ubican entre dos segmentos: entre los 12 a 16 años y entre los de 16 a 18 años, según se desprende el Art. 5 de la LPJ.

Los jueces, Magistrados, Fiscales, Defensores públicos y demás personal judicial y administrativo involucrados directa o indirectamente en el proceso de menores con especialidad en niñez y adolescencia; además, en cumplimiento a la garantía especial en el proceso de menores se cuenta con la presencia de sus padres, tutores o responsables en todo el proceso judicial y administrativo. Circunstancias que no contempla el ordenamiento jurídico penal de adultos.

- **Responsabilidades diferentes.**

El proceso común es aplicable a toda persona mayor de edad, sin distinción de edades que al ser declarado culpable del cometimiento de un hecho considerado ilícito penal se aplica una pena indistintamente de sus edades, a diferencia en el enjuiciamiento de las personas menores de edad, en el cual se declara responsable de una conducta antisocial por una infracción penal se aplicará una sanción es decir una medida de acuerdo a su rango de edad y sus condiciones subjetivas.

Los jueces y magistrados con jurisdicción en materia de menores, al dirigir en todas las fases del proceso penal juvenil en el desempeño de su rol lo realiza en forma preventiva-especial positiva con una función educativa hacia el menor sujeto a la LPJ para su formación integral. A diferencia con los jueces del proceso común que su enjuiciamiento es de carácter sancionatorio-retributivo.

El fiscal especializado en menores debe en primer lugar buscar salidas alternativas a la solución del conflicto en esta materia, siendo ello un imperativo vinculado a la desjudicialización que refiere la CDN, debiendo promover ante todo la conciliación entre las partes, al igual que el Defensor Público de menores. En el proceso común a diferencia, el fiscal tiene exclusivamente un rol de carácter acusatorio-sancionatorio.

La FGR podrá renunciar de la acción por hechos tipificados como ilícito penal como faltas o delitos sancionados con pena de prisión cuyo mínimo no exceda de tres años, tomando en cuenta las circunstancias del hecho, las causas que lo motivaron o la reparación de daños, esta última cuando fuere total.

En todo el proceso judicial es imperativo que los padres, tutores o responsables del menor se presenten. Y si existiere audiencia conciliatoria deberán acompañarlo. Además, los representantes legales del menor se comprometieron con él a cumplir con las obligaciones establecidas en el acta de conciliación, cuando se trate de indemnización de contenido patrimonial. En el proceso penal juvenil no se promueve conjuntamente la acción civil, teniendo que promoverse ante el juez competente a diferencia del proceso común.

El juez de la ejecución de la medida es responsabilidad de vigilar si la medida se está cumpliendo de acuerdo a lo dispuesto en la resolución que las ordena; además, de verificar las medidas para modificarlas o sustituirlas cuando no cumplan con los objetivos por lo que fueron impuestas o por ser contrarias al proceso de reinserción social del menor. El juez de

oficio revisará las medidas impuestas cada seis meses y el plazo máximo de duración de las medidas no excederá de 5 años. Estas circunstancias son propias de esta normativa especial.

De acuerdo al modelo de responsabilidad, el menor se reeduca y adquiere la responsabilidad del hecho cometido mediante los programas socioeducativos en las distintas medidas que contiene LPJ educan en responsabilidad al menor sujeto a dicha ley debiendo cumplir con la prevención especial positiva que reviste el fin de la medida.

- **Ejecución de las sanciones.**

Lo que caracteriza al Derecho Penal Juvenil, no son las normas de carácter procesal, aunque tenga particularidades en relación con el derecho procesal penal de adulto; la especificidad se encuentra en el derecho penal juvenil sustantivo, es decir en las sanciones penales juveniles y la regulación legal de la ejecución de las sanciones (Sotomayor, 2012)

Se encuentra en la LPJ un conjunto de derechos generales a los adolescentes declarados responsables como: derechos a un trato digno, a ser informado de sus derechos y deberes, a conocer el régimen interno y disciplinario de los programas y recintos en que se encuentren, entre otros. Además, derechos específicos de los privados de libertad como: recibir visitas periódicas, respeto a la integridad e intimidad personales, acceder a servicios educativos, y a comunicaciones privadas y regulares, especialmente con el abogado.

También se establece en la normativa penal juvenil un sistema de revisión de las sanciones acorde a los fines de reintegración social que se persiguen, y que se concreta en las posibilidades de sustitución o remisión de las sanciones. Otra particularidad que contiene la LPJ es la continuidad de la medida vigente en que se encuentre un menor que hubiere cumplido 18 años; o si, se trata de un mayor de 18 años que se institucionalizó por un delito cometido siendo adolescente, salvo que el juez la revoque.

- **El principio educativo como finalidad de las sanciones penales juveniles.**

El elemento caracterizador de la justicia penal juvenil es la sanción o consecuencias legales por la comisión de hecho delictivo; estas consecuencias en el modelo tutelar las denomina “medidas”, en razón el Derecho Penal de medidas se caracteriza por la peligrosidad orientada al autor no al acto en sí (Tiffer, 2012).

En ese orden de ideas debe esbozar sobre teorías sobre la fundamentación de la pena bajo las construcciones absolutas y relativas para explicar los fines de las sanciones penales juveniles en forma breve. Los principales exponentes de las teorías absolutas son Kant y Hegel que en lo medular expresaron que el fundamento de la pena se encuentra en el delito por lo que no debe cumplir ninguna finalidad, salvo en la idea de la retribución de la pena.

Feuerbach y Von Liszt, representantes de las teorías relativas expresaron que la pena debe de tener una finalidad y que los legisladores deben de preocuparse más por la prevención del delito, que por el castigo; bajo ese fundamento la pena, no es en sí el fin sino un medio para lograr el fin y se basan estas teorías en dos ideas centrales: que el fin de la pena debe ser impedir nuevos delitos y el otro que las penas deben influir en el delincuente, es decir, a objetivos útiles que beneficien a la sociedad y al delincuente (Tiffer, 2012).

Estas ideas centrales se expresan en las teorías de la prevención general y de la prevención especial, ambas vertientes positivas y negativas. Más recientemente se ha seguido una teoría intermedia, la clasificación de Roxin que se refiere a las teorías de la compensación entre autor o víctima, las denominadas de la prevención integradora, que se funda en el principio de la reparación, que busca nivelar derechos e intereses entre autores y víctimas (Tiffer, 2012).

En estas teorías, la sanción debe cumplir una finalidad que es que la pena incurra en el condenado, de tal forma se busca evitar la nueva comisión de delitos, sea a través de los fines de la prevención general o especial. La prevención general se divide en dos vertientes: prevención general positiva, que busca como finalidad la prevalencia del orden jurídico, reafirmación del sistema de valores. Mientras que la prevención general negativa, busca a través de las penas la intimidación de otros o en general la colectividad se va a persuadir de la comisión de delitos (Tiffer, 2012).

La prevención especial o individual se clasifica en prevención especial positiva y prevención especial negativa, en la primera se postula que la sanción busca una finalidad resocializadora o rehabilitadora, que en el ámbito del Derecho Penal Juvenil se denomina función educativa; y la segunda prevención busca a través de la intimidación e incluso amenaza o miedo, que el sujeto se abstenga de la comisión de delitos, es decir sea útil al delincuente (Tiffer, 2012).

En la Justicia Penal Juvenil convergen tanto fines de prevención general como las de la prevención especial, “también es cierto que en el Derecho Penal Juvenil los fines de la

prevención especial positiva deben de predominar, precisamente para diferenciarse del Derecho Penal de Adultos” (Tiffer, 2012, p. 335). Pero también debe considerarse desde un ámbito legislativo y de la determinación de las sanciones penales juveniles los fines de la prevención general.

La especialidad del Derecho Penal Juvenil en cuanto a los fines de la imposición de la sanción penal juvenil debe estar orientada a los fines de la prevención especial positiva y considerando el principio de proporcionalidad y los subprincipios de la idoneidad y la necesidad de la sanción; considerando las condiciones especiales de los autores, calidad de adolescentes, que se encuentran en proceso de formación se requiere incidir positivamente en ellos, esto a través del principio educativo (Tiffer, 2012).

Tiffer (2012) afirma que el principio educativo: “Son todas aquellas estrategias o programas, públicos o privados, en el Estado Democrático, que, al momento de la imposición de una sanción penal juvenil, como durante su ejecución, se consideran para apartar al adolescente del delito y fomentar la responsabilidad de sus actos frente a terceros. Se trata de educarlos en la responsabilidad. El principio educativo, el interés superior del niño y la protección integral forman el fundamento del derecho de la infancia” (p.336).

#### **2.1.4 Medidas cautelares, origen y evolución.**

Falcón (1978) sostiene que las medidas cautelares como tal empezaron a ser estudiadas en la doctrina alemana a fin del siglo XIX, considerándose pertenecientes exclusivamente al proceso ejecutivo, pues su definición partió en este ámbito, derivando posteriormente al ámbito penal. “Con el paso del tiempo, la Doctrina Italiana se configura la autonomía cautelar como una materia tratándose en un inicio los procedimientos como incidentes procesales de naturaleza extraordinaria y provisoria” (Falcón, 1978, pág. 355)

En la doctrina moderna, dentro de los aportes sobre medidas cautelares de Ramírez y Bremberg se estableció el objeto de estudio de estos mecanismos procesales, Kitsch (como se citó en Bremberg, 1940) concluyó que es “Impedir que la soberanía del Estado, en su más alto significado, que es el de la Justicia, se reduzca a ser una tardía e inútil expresión Verbal”.

Existen muchos juristas que no hablan de medidas cautelares, sino que se refiere a estas como medidas de coerción procesal. Y Cafferata (1983) las define como “la coerción procesal como toda restricción al ejercicio de los derechos personales o patrimoniales del imputado o

de terceras personas, impuestas durante el curso de un proceso penal y tendiente a garantizar el logro de sus fines; el descubrimiento de la verdad y la actuación de la ley sustantiva en el caso concreto” (p. 165).

El Glosario de LEPINA producido por la Unidad Técnica Ejecutiva del Sector de Justicia (2011) define:

Medidas cautelares como las medidas adoptadas por el juez en un proceso judicial con el objetivo de asegurar los bienes o mantener las situaciones existentes al tiempo de presentación de la demanda y asegurar el cumplimiento de la sentencia definitiva que se pronuncie. Se utilizan también en los procedimientos administrativos (p. 181).

- En el sistema de justicia penal de adulto como la justicia penal juvenil se encuentran medidas cautelares, que “son aquellas diligencias procesales, ordenadas por el Juez competente, con carácter provisional, que inciden en la libertad o el patrimonio de las personas inculpadas, van destinadas a asegurar la presencia en el acto del Juicio a los presuntos responsables y, en su caso, a la ejecución de la sentencia. (Perez & Otros, 2002)

Sobre la finalidad de las medidas cautelares Buongermini (2011) manifestó que:

Su finalidad es evitar perjuicios eventuales a los litigantes presuntos titulares del derecho subjetivo sustancial, tanto como la de facilitar y coadyuvar al cumplimiento de la función jurisdiccional, esclareciendo la verdad del caso litigioso, de modo que sea resuelto conforme a derecho y que la resolución pertinente pueda ser eficazmente cumplida. (p. 1)

Por su parte Torrealba (2009), señaló que la finalidad de éstas es garantizar la ejecución de las decisiones judiciales, mediante la conservación, prevención o aseguramiento de los derechos que corresponde dilucidar en el proceso.

- **Características generales de las medidas cautelares**

- Accesoriedad.**

Las medidas cautelares no tienen un fin en sí mismas, dependen de una pretensión principal y se sujetan a las contingencias y vicisitudes de ella. Las medidas cautelares deben estar siempre referidas a una pretensión actual o futura (Podetti, 1956, pág. 12)

### **Provisionalidad.**

Esta característica implica que las medidas cautelares tienen una vida limitada y efímera, generalmente hasta que se dicte una sentencia, o hasta que el proceso termine de una forma anticipada. Las medidas cautelares pueden modificarse o suprimirse si cambian las circunstancias dadas al tiempo de decretarlas. Tal eventualidad o perdurabilidad es consecuencia del carácter instrumental de las mismas. De ahí que estas se mantengan mientras permanezcan las circunstancias fácticas y finalistas que las motivaron (Podetti, 1956)

### **Instrumentalidad.**

Las medidas cautelares son instrumentales respecto al proceso principal. No se pueden solicitar de forma independiente, sino que garantizan la tramitación de un proceso. El carácter instrumental de las medidas cautelares, según Torrealba (2009) atendiendo a Piero Calamandrei “no constituyen un fin en sí mismas, sino que sólo sirven para proteger, precaver o prevenir un fallo principal, de tal manera que son un instrumento del proceso para garantizar la eficacia y efectividad del proceso mismo” (p. 184).

### **Jurisdiccionalidad.**

Las medidas cautelares solo pueden ser adoptadas por el Órgano Jurisdiccional competente, en nuestro país esta jurisdiccionalidad es ejercida por el órgano Judicial a través de los tribunales que administran justicia, así lo dispone, la Constitución de la República en el artículo 172; cuando textualmente dice “La Corte Suprema de Justicia, las Cámaras de Segunda Instancia y los demás tribunales que establezcan las leyes secundarias, integran el órgano Judicial. **Corresponde exclusivamente a este órgano la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado** en materias Constitucional, Civil, Penal, Mercantil, Laboral, Agraria, y de lo Contencioso-Administrativo, así como en las otras que determine la Ley” (11); este artículo es desarrollado por la Ley Secundaria de la Ley Orgánica Judicial, en el artículo 1 y siguientes. Los tribunales de las materias arriba señaladas son los únicos que les corresponde aplicar las medidas cautelares; es de señalar que únicamente, le corresponde aplicar estas medidas, al tribunal que está conociendo del caso y en ningún momento puede delegar la decisión de aplicar o no la medida cautelar a otro órgano o autoridad. Así pues, los Órganos

auxiliares de la Administración de Justicia, como la Policía Nacional Civil, y otros auxiliares, no pueden ejecutar medidas cautelares sin la debida autorización expresa del Juez competente; es decir que los derechos de las personas solo pueden ser afectados por las decisiones judiciales.

Cortez Domínguez nos dice que "normalmente es competente, para acordar la medida cautelar, el Juez competente, para el conocimiento de la causa, debiéndose entender como tal el proceso en que se conozca o vaya a conocer del derecho del que se pretende asegurar la plena efectividad", en este sentido la jurisdiccionalidad se demarca del conocimiento de una causa específica, y del juez que conoce de ella para aplicar la medida cautelar (Domínguez & Y otros, 1989, pág. 471).

### **Homogeneidad.**

El término homogéneo, es una palabra compuesta derivada del latín que significa un mismo género; al aplicar esta característica a la medida cautelar significa, que el derecho reclamado tiene que estar de acuerdo al principio de proporcionalidad, de lo cual se pretende llegar a la sentencia, es por esta razón las medidas cautelares son funcionales, es decir que la pretensión debe de estar en función de la sentencian (Ascencio, 1987).

- **Clasificación de las medidas cautelares.**

Toda medida cautelar tiende a posibilitar la ejecución de un eventual fallo condenatorio; en el proceso penal, su contenido puede presentar un doble aspectos: de contenido penal, la pretensión en relación a la imposición de una o más penas o medidas de seguridad; y, por otro lado, un contenido civil, cifrado en la condena a la reparación o indemnizatoria. Así, las medidas que se adopten pueden estar enfocadas a uno u otro contenido del proceso penal y otra tercera categoría, la relacionada con la posible condena en costas, con contenido procesal del fallo.

La clasificación clásica de las medidas cautelares, dentro del proceso penal y atendiendo a su objeto, son las *medidas cautelares personales y reales o patrimoniales*. Otra clasificación alternativa es la que propone (Barona, 2018) que parte de la "medida coercitiva como género". Estas *medidas de género* serían instrumentos jurídicos que pueden producir una afectación de

derechos, entre ellas la libertad personal, la integridad personal, la propiedad, la inviolabilidad de domicilio y el secreto de comunicación (Barona, 2018)

Se hace una segunda clasificación, basándose en la premisa de que el legislador viene otorgando al régimen jurídico de las medidas cautelares, a medidas que no lo son, Barona diferencia entre: medidas precautelares, medidas cautelares, medidas preventivas y medidas interdictivas.

Las preventivas no son de naturaleza cautelar por su propia finalidad que es: prevenir la comisión o reiteración de delitos o asegurar el control social, la seguridad ciudadana; no son instrumentales del proceso, sino que más bien se aprovechan del proceso, se sirven de éste una vez que está en marcha. En cuanto a las interdictivas son de naturaleza restrictivas de derecho, próximas en unos casos a la naturaleza cautelar y en otros ajustadas a un perfil de medida anticipatoria de una posible y futura sentencia condenatoria (Barona, Las medidas cautelares, 2018)

La corriente legislativa propuso, en el proyecto de Código Procesal Penal Art. 181 otra clasificación en función del fin que se pretende conseguir, las cuales son: las medidas "relativas a la disponibilidad del encausado", tendentes a disminuir el riesgo de fuga; otras sobre "la protección de la víctima" y finalmente otra serie de medidas "dirigidas a neutralizar la peligrosidad del encausado", o lo que es lo mismo, a evitar la reiteración delictiva.

- **Medidas cautelares de carácter patrimonial.**

Menjívar, Reyes y Pereira (2012) expresaron que “las medidas cautelares patrimoniales también son denominadas reales, las cuales están destinadas a asegurar el contenido preparatorio o resarcitorio de la sentencia, a fin de restablecer eficazmente, y en la medida de lo posible, el perjuicio irrogado a las víctimas del delito, tales medidas son: la fianza, cauciones, embargos, depósitos, precintos y otros” (p. 12).

Las medidas cautelares reales o patrimoniales lo que pretenden es impedir la insolvencia sobrevenida del presunto responsable y asegurar las acciones civiles que se deriven del delito (Martín, 2016). Estas medidas desempeñan según el tipo de delito y la finalidad de su aplicación, una de las funciones siguientes: aseguramiento de la prueba, garantía del cumplimiento de la responsabilidad civil derivada del delito y aseguramiento de la pena de multa.

- **Medidas cautelares de carácter personal.**

Las medidas cautelares de carácter personales son las que tienen por objeto asegurar la presencia del inculpado en todas las fases del proceso y, singularmente, en la de juicio oral, así como en la eventual de ejecución de la pena impuesta, lo que se logra mediante la restricción, más o menos intensa, de su libertad (Flors, s.a). Este tipo de medidas son consideradas coactivas porque pueden ejecutoriarse mediante la fuerza y afectan o limitan el derecho de libertad ambulatoria; dichas medidas deben ser aplicadas de manera excepcional.

- **Medidas de protección.**

La corriente legislativa tiende a subsumir bajo la consideración de medidas cautelares a diversas medidas que no estarían enfocadas en pro del proceso; éstas ya no tienen el objetivo de evitar o prevenir algún peligro para la efectividad del proceso, sino que buscan salvaguardar la integridad de la víctima, de sus bienes y de las personas que con ella estén relacionadas; no tienen que ver con la finalidad cautelar-procesal, sino con fines de protección/prevenición (Gómez-Bernardo, 2016).

Las medidas de protección consistían en la prohibición de residir, de aproximación y de comunicación con determinadas personas. La Asamblea Legislativa a través de D.L. Núm. 1029 de fecha día 26 de abril de 2006, creó la Ley Especial para la Protección de Víctimas y Testigos en la cual establecen tres tipos de medidas de protección: ordinarias, extraordinarias y de atención, las cuales se definen según la Unidad Técnica Ejecutiva del Sector Justicia (UTE, 2020), así: las medidas de protección ordinarias son acciones encaminadas a preservar la identidad y localización de las personas protegidas. Las medidas extraordinarias son las acciones que brindan seguridad integral a las personas protegidas, de manera temporal o definitiva, por condiciones de extremo peligro o riesgo. Entre algunas medidas están: brindar seguridad policial, proporcionar residencia temporal en albergues o lugares reservados y facilitar el cambio de residencia, lugar de trabajo o centro de estudios.

Las medidas de atención son aquellas acciones complementarias destinadas a preservar la salud física o mental de las personas protegidas, a satisfacer sus necesidades básicas y a proporcionarles asesoría jurídica oportuna. Entre algunas medidas se pueden mencionar: proveer atención médica y psicológica de urgencia; proporcionar los recursos necesarios para

el alojamiento, alimentación y manutención, siempre que tales recursos no consistan en dinero en efectivo; brindar apoyo para la reinserción laboral o escolar.

Son las medidas ordinarias y extraordinarias que se aplican de manera inmediata y provisional, de acuerdo al riesgo o peligro, y que se brindan mientras se resuelve sobre la aplicación definitiva de las mismas.

El Glosario de LEPINA producido por la UTE (2011) define:

Las medidas de protección como: órdenes de obligatorio cumplimiento que impone la autoridad competente a favor de las niñas, niños o adolescentes individualmente considerados, cuando hay amenaza o violación a sus derechos e intereses legítimos (p. 181).

- **Medidas de seguridad.**

Estas medidas de seguridad están contempladas en el Art. 8 y siguientes de la LPJ. En consonancia con eso podemos decir:

Las medidas de seguridad son consecuencia jurídica establecida para aquellos sujetos que han puesto de manifiesto su peligrosidad con un comportamiento delictivo, pero del que no pueden ser culpables. Son un mecanismo complementario a la pena y suponen la previa realización de un hecho previsto en la ley como delito. Comportan, como la pena, una restricción de derechos y son impuestas, al igual que la pena, de conformidad con lo previsto en la Ley, por los órganos de la jurisdicción penal. Lo que diferencia claramente la pena de la medida de seguridad es su fundamento; como ya hemos dicho, la culpabilidad en las penas, la peligrosidad en las medidas de seguridad (Barreiro, 1983, pág. 488).

La medida no se refiere a un delito, sino a un “estado peligroso”; y no se basa en la culpabilidad, sino en la peligrosidad que el agente demuestra como consecuencia de la enfermedad o situación de inimputabilidad (Barreiro, 1983).

De lo anterior, se deriva dos los presupuestos materiales que deben fundamentar la imposición de las medidas: la peligrosidad criminal del sujeto y la comisión de un delito previo. Estos presupuestos constituyen también criterios limitadores de la gravedad y duración de las medidas. Éstas no podrán ser más gravosas que la pena correspondiente al delito (Et. al 1983)

Las medidas no privativas de libertad tienen como denominador común que no afectan a la libertad del sujeto. La mayor parte de ellas tienen por objeto la privación o restricción de otros

derechos distintos a la libertad, aunque algunas de ellas afectan a determinados aspectos de la libertad ambulatoria (Sanz, 2003).

En el Derecho Penal se prevén como medidas de seguridad no privativas de libertad: la inhabilitación profesional; libertad vigilada; privación del derecho a conducir vehículos motores; privación del derecho a la tenencia y portación de armas de fuego, algunas de ellas tienen la misma denominación y contenido que ciertas penas (accesorias).

- **Medida de detención provisional.**

La medida de detención provisional, según define Moreno (2005) es "aquella medida cautelar personal que podrá adoptar el juez de instrucción o tribunal sentenciador, consistente en la total privación al inculpado de su derecho fundamental a la libertad ambulatoria, mediante su ingreso en un centro penitenciario, durante la sustanciación del proceso penal" (p.78).

En el sistema penal de adultos la medida cautelar de detención provisional es conocida como prisión preventiva o prisión provisional y en el sistema penal juvenil se encuentra como medida provisional de internamiento y consiste en la privación de libertad del imputado, durante un periodo de tiempo máximo establecido por la Ley, con el objeto de asegurar su presencia en el proceso esencialmente a la hora del juicio y la debida ejecución de la sentencia que puede llegar a dictarse (Asencio, 1987).

La naturaleza de la medida cautelar de detención provisional es distinta de la pena privativa de libertad; la primera es una restricción de libertad que tiene carácter asegurativo, con el fin de poder llevar a cabo con éxito, la actividad tendiente a comprobar una supuesta infracción y, eventualmente al finalizar el proceso. La segunda se impone en carácter de sanción como consecuencia jurídica al encontrarse culpable o responsable de un ilícito penal (Asencio, 1987).

La medida provisional de internamiento como la detención provisional es impuesta por una orden judicial, que consiste en la privación de libertad personal, que en término de menores se denomina internamiento bajo el principio de excepcionalidad (Art. 15 LPJ).

Los fines de la detención provisional, según Asencio (1987) los cuales denomina funciones y son: en primer lugar, asegurar el éxito de la investigación; y, en segundo lugar, evitar la frustración del proceso impidiendo la fuga del reo, finalidad que se concreta en el

aseguramiento de la presencia del imputado en el proceso, y el sometimiento del imputado a la ejecución de la presumible pena a imponer. Los fines de la detención provisional Asencio (1987) los fines de la siguiente manera:

Evitar la frustración del proceso imposibilitando la fuga del reo; asegurar el éxito de la instrucción y la ocultación de futuros medios de prueba; impedir la reiteración delictiva; y, satisfacer las demandas sociales de seguridad en los casos en que los delitos hayan causado alarma. (p. 32)

Para aplicar estas medidas es necesario que un juez realice un examen previo de la situación jurídica en virtud de garantizar el eficaz cumplimiento de la sentencia, tomando en cuenta: la prolongación del proceso, la naturaleza de la pretensión. Además, el estudio realizado debe servir para determinar la viabilidad de la medida a imponer y la posibilidad de asegurar los fines del proceso, siempre y cuando el derecho reclamado, cumpla los requisitos que establece el legislador (Asencio, 1987).

Doctrinariamente hablando esta valoración consiste, en cumplir simultáneamente con los presupuestos procesales o presupuestos materiales o sustantivos denominados: *fumus boni iuris* que significa apariencia y justificación del derecho subjetivo, y el *periculum in mora* o peligro de fuga por la demora o peligro de entorpecer el proceso (Asencio, 1987). Pero, además, de estos presupuestos debe cumplirse también con los presupuestos formales para la aplicación de las medidas cautelares de carácter asegurativo de la detención provisional.

- **Medida provisional de internamiento.**

Es necesario antes de establecer el concepto de medida provisional de internamiento definir el término de internamiento o privación de libertad en su concepción legal del romano II, letra b) de las Reglas Riad de la ONU (1990), la cual establece Vaquero (2014):

Consiste en toda forma de detención o encarcelamiento, en un establecimiento, público o privado del que no se permita salir al menor por su propia voluntad, por orden de cualquier autoridad judicial, administrativa u otra autoridad pública. (page.13).

La aplicación de esta medida debe cumplir con los siguientes presupuestos procesales de la detención provisional de adultos, pero en forma excepcional como último recurso por el menor tiempo posible y se decreta mediante orden del Juez de Menores o fiscal debidamente motivada y los presupuestos del Art. 54 LPJ, los cuales son:

Que se hubiere establecido la existencia de una infracción penal, cuando el delito estuviere sancionado penal, cuando el delito estuviere sancionado en la Legislación Penal con pena de prisión cuyo mínimo sea igual o superior a dos años. Que existieran suficientes indicios o evidencias sobre la autoría o participación del menor en la infracción, teniendo en cuenta las circunstancias en que ocurrió el hecho y el grado de responsabilidad. Y que existieran indicios de que el menor pudiese evadir la justicia o entorpecer la investigación.

En la detención en flagrancia sobre un adolescente al que se le atribuye el cometimiento de una infracción penal, se deberá cumplir con lo estipulado en los Art. 53 y siguientes de la LPJ, que establece el inmediato traslado a un resguardo dentro de las seis horas de su detención.

- **Presupuestos procesales de las medidas cautelares.**

- Fumus boni iuris o apariencia del buen derecho.**

Este supuesto plantea que el “fumus” significa: humo, éste humo viene representado en materia judicial como una apariencia; “boni” significa: bueno y “iuris” que significa derecho, así pues, significa apariencia del buen derecho (Rodríguez y Gómez, 1998).

Consiste en un juicio de probabilidad sobre la responsabilidad penal del sujeto pasivo de la medida y, en consecuencia, sobre la futura imposición al mismo de la pena, es decir, que dicho extremo doctrinario se constituye en lo que se conoce como: el cuerpo del delito y la participación delincuencia del imputado; se determina los extremos de la imputación que constituye el primer elemento o requisito para decretar la detención provisional del procesado. (Ascencio, 1987, pp. 63 y 108)

El fomis boni iuris o apariencia del buen derecho está constituido por la existencia de "indicios racionales de criminalidad" contra la persona imputada, es decir, de suficientes indicios que permitan mantener la imputación contra dicha persona (destinatario de las medidas cautelares) del hecho delictivo, o incluso la responsabilidad civil (Ascencio, 1987).

- Periculum in mora o el peligro de fuga por la demora.**

El periculum in mora, que se ve representado por: el peligro de fuga o el riesgo de sustracción del imputado a la acción de la justicia; el peligro de obstaculización del proceso: la alteración o destrucción de fuentes de prueba; el ataque a los bienes jurídicos de la víctima y la

posibilidad de reiteración delictiva, que consecuentemente harían imposible la eficacia del proceso penal y la ejecución de la posible pena a imponer (González y Grande, 2015).

En materia penal, este presupuesto está representado por el peligro de fuga del imputado, lo que llevaría a poner en peligro el ulterior cumplimiento de la sentencia, abstrayéndose el imputado de la acción de la justicia; y por otra parte que la libertad del imputado ponga en peligro la averiguación del hecho, obstaculizando la investigación ya ocultando, alterando o destruyendo evidencia que ayudarían al descubrimiento de la verdad real (Rodríguez & Gómez Martínez, 1998).

Este peligro se amplifica, en atención a la naturaleza del delito atribuido al imputado, más aún cuando se trate de un delito de los de mayor gravedad, por el que enfrentaría una mayor pena, en este presupuesto ha de concurrir además los criterios: objetivos y subjetivos (Rodríguez & Gómez Martínez, 1998)

*Los criterios objetivos* se refieren al hecho punible atribuido al procesado como: la gravedad del delito y la pena, es decir que entre más grave el delito, la pena a imponer es mayor, por lo que supone la posibilidad que el procesado se sustraiga a las resultas este es mayor. Las circunstancias del delito, este criterio se plantea la necesidad de que el delito cause algunas condiciones para estimar que el procesado vuelva a cometer otro hecho delictivo. La alarma social, la frecuencia de la comisión del delito.

Entre estas condiciones se encuentran: la alarma social, es decir que el hecho sea de tal naturaleza, que cause repudio por parte de la sociedad y que este repudio sea generalizado, dando la posibilidad de que la sociedad, se sienta segura al estar el sujeto en detención provisional; la frecuencia, al igual que la alarma social, la frecuencia causa un malestar e inseguridad en la sociedad por cuanto el imputado ha cometido infracciones a la normativa penal de manera reiterada, dichas infracciones deben ser de la misma naturaleza (Ascencio, 1987).

*Los criterios subjetivos* están determinados por las condiciones de la personalidad del imputado, es decir, que lo que se pretende es establecer las condiciones del procesado tales como su grado de participación, el posible entorpecimiento u obstaculización en la investigación, si existen antecedentes delictuales del procesado, el arraigo en el lugar (domiciliar, familia y laboral), el carácter de moralidad del imputado y las condiciones o posibilidades que tiene para viajar al exterior (Ascencio, 1987).

El peligro de fuga por la demora consiste “en el peligro de que durante el tiempo que tarda la tramitación del proceso penal, el imputado pueda llevar a cabo alguna actuación que obste al normal desarrollo del proceso y/o ejecución de la sentencia condenatoria que en su momento se dicte, por eso se hace necesaria la adopción de medidas cautelares” (González y Grande, 2015, p. 449).

- **Presupuestos formales de las medidas cautelares.**

- Decretadas por Autoridad Judicial.**

La imposición de la medida cautelar de detención provisional en materia procesal penal según Diez Picazo (2003) se sustenta en la reserva jurisdiccional, esto es la *stricto sensu* o necesidad de autorización judicial previa (p. 328). Con este requisito ha de remarcar a su vez el carácter de oficialidad, en la adopción de las medidas en el ámbito meramente penal, esto con la finalidad de dar cumplimiento a uno de los fines básicos la restauración del orden jurídico perturbado.

Tal carácter de oficialidad se justifica, además, en el ámbito penal por la necesidad de urgencia en la prevención y la ejecución de la medida, que es ciertamente consustancial a su propia finalidad. (Menjívar, Martínez y Pereira, 2012, pp. 32 y 34)

- Decretadas mediante resolución motivada.**

Las medidas cautelares requieren resolución motivada (Art.5 literal “g”; Art.76 LPJ; Art.144 CPP en relación con el art.41 LPJ), esto por su contenido eminentemente restrictivo de derechos. De este modo, la persona afectada podrá conocer las razones por las que sus derechos se ven disminuidos y los superiores fines que se pretenden. A su vez, la motivación de aquella resolución permitirá al afectado fundamentar los posibles recursos contra la misma (Menjívar, Martínez y Pereira, 2012).

### **2.1.5 Categorización de las medidas definitivas de la Ley Penal Juvenil.**

El Derecho Penal de Menores contiene sanciones especiales materializadas en *medidas alternativas* y son aquellas que por su naturaleza y aplicación se desprenden tanto desde el punto de vista normativo como práctico de la pena privativa de libertad, y que generalmente se conciben para delitos leves (Jiménez, 1991). Estas medidas tienen un abordaje desde las áreas

de la educación y la formación social y su característica primordial es que la pena privativa de libertad es sustituida por ciertas condiciones.

En palabras de Galarza (2015), las medidas para adolescentes se deben caracterizar por su flexibilidad en la reacción restaurativa por la infracción cometida para que éste recapacite, y tome conciencia de su actuar. El principio educativo, que parte del interés superior y de protección integral, lleva a priorizar el uso de medidas alternativas al internamiento, estableciendo que este debe ser la última opción, las cuales se denominan medidas socioeducativas no privativas de libertad.

Las *medidas socioeducativas* se caracterizan por atender a aquellos adolescentes que incurrir en las conductas tipificadas en el CP, pero que los Jueces de Menores, en concordancia con la finalidad de inserción social, establecen medidas no privativas de libertad. *Las medidas socioeducativas*: “se entiende por medidas socioeducativas, la aplicación de sistemas o métodos especializados con aportación de las diversas ciencias, técnica y disciplinas pertinentes, a partir del diagnóstico de personalidad para lograr la adaptación social del menor” (Saquina, 2018)

La LPJ contiene expresamente otros dos tipos de medida: la *medida de protección social*, que es la que se impone en cualquier estado del procedimiento e incluso en la conciliación, renuncia de la acción penal o remisión, cuando se advierte que el adolescente se le está vulnerando o amenazando sus derechos fundamentales que requieren una protección hasta el cese de la acción u omisión que la motivó aplicada por el ISNA. Y la *medida de protección dirigida a la atención y protección de la víctima u ofendido*.

La LPJ contiene un catálogo de sanciones o consecuencias penales, a raíz de una declaración de responsabilidad de una infracción penal por parte de un adolescente entre los cuales establece el Art. 8 de la LPJ son: orientación; amonestación, imposición de reglas de conducta, servicios a la comunidad, libertad asistida e internamiento, estas son medidas de carácter personal y definitivas (sentencia); la única que tiene calidad provisional es la medida cautelar de internamiento dentro del proceso judicial.

- **Medidas alternativas socioeducativas en medio abierto.**  
**Medida de orientación y apoyo socio familiar.**

Esta medida impone la obligación del adolescente y sus padres, representantes legales o responsables de su cuidado, de participar en programas de orientación y apoyo familiar para conseguir la adaptación del adolescente a su entorno familiar y social. De acuerdo a la LPJ específicamente el Art. 10 se encuentra la definición legal de la medida de orientación y apoyo familiar que consiste en dar al menor orientación y apoyo socio familiar, con el propósito de que éste reciba la atención necesaria en el seno de su hogar y medio natural.

Con fundamento en el principio del rol primario y fundamental de la familia, como medio natural para garantizar una protección integral. La familia es una institución que es base para la sociedad; es el medio por el cual, se adquieren los principios o normas sociales y culturales de los adolescentes. La idea de responsabilidad de los actos propios que transmite la familia es imprescindible por su rol primario en el proceso de inserción socioeducativo, por ello su responsabilidad es fundamental en el cumplimiento de los fines.

El cumplimiento de esta medida es a través del programa de atención familiar que imparte el ISNA, el cual realiza actividades como: acompañamiento a través de entrevistas individuales o grupales, colaboraciones de ser posible en el restablecimiento los vínculos socio afectivos del adolescente, orientación sobre la importancia del pleno cumplimiento de la medida impuesta por los jueces del Sistema Penal Juvenil y concientizando al grupo familiar sobre la importancia de su participación en el proceso de inserción, entre otros.

✓ **Medida de amonestación.**

Otra de la sanción que puede aplicar a los adolescentes sujetos a la LPJ es la medida de amonestación que realiza el Juez de Menores al responsable de una infracción penal y esta consiste, de acuerdo al Art. 11 del mismo cuerpo de ley, en la llamada de atención que el Juez hace oralmente al menor. En su caso, advertirá a los padres, tutores o responsables del menor, sobre la infracción cometida, previniéndose que deben respetar las normas de trato familiar y de convivencia social.

También podrá el Juez de Menores exhortar al adolescente para que en lo sucesivo cumpla con las normas de convivencia social, en tanto que a los padres, tutores o responsables de éste se les requerirá que ejerzan mayor control sobre la conducta del adolescente, advirtiéndole las consecuencias jurídicas de reiterarse la infracción.

✓ **Medida de imposición de reglas de conducta.**

En esta medida se impone el cumplimiento de determinadas obligaciones y restricciones para que el adolescente infractor comprenda la ilicitud de las acciones y se modifique su comportamiento, a fin de conseguir la integración a su entorno familiar y social (Código de la Niñez y Adolescencia, 2003). Una definición legal de conformidad a la LPJ contemplada en el Art.12, en el cual prescribe que la medida de imposición de reglas de conducta consiste en la determinación de obligaciones y prohibiciones que el Juez ordena al menor.

La medida de imposición de reglas de conducta son prohibiciones como: abstenerse de ingerir bebidas alcohólicas, sustancias alucinógenas, enervantes, estupefacientes o tóxicas que produzcan adicción o acostumbramiento. Abstenerse de concurrir a determinados ambientes reservados para mayores de 18 años, y evitar la compañía de personas que puedan incitar a la ejecución de actos perjudiciales para su integridad personal o los que se señale en la resolución (Art. 12 LPJ).

Y otras medidas son de obligación como: asistir a centros educativos, de trabajo, o a ambos, u ocupar el tiempo libre en programas previamente determinados. Las medidas establecidas en LPJ pueden aplicarse de forma simultánea, sucesiva o alternativa (Art. 12 LPJ).

✓ **Medida de libertad asistida.**

La Libertad asistida es el estado de libertad condicionada al cumplimiento de directrices y restricciones de conducta fijadas por el juzgador, sujeta a orientación, asistencia, supervisión y evaluación, obligándose el adolescente a cumplir programas educativos, a recibir la orientación y el seguimiento, con la asistencia de especialistas y personas con conocimientos o aptitudes en el tratamiento de adolescentes (Art. 12 LPJ).

La LPJ en su Art. 14 establece una definición legal de la medida de libertad asistida la cual consiste en otorgar la libertad al menor, obligándolo éste a cumplir programas educativos, a recibir la orientación y el seguimiento del Tribunal, con la asistencia de especialistas y personas con conocimientos o aptitudes en el tratamiento del menor. Además, esta medida tiene como mínimo seis meses para su cumplimiento.

El programa que recibe a los adolescentes sancionados remitidos por el Juez de Menores y de Ejecución de Medidas al Menor, mediante la sentencia en firme, en la cual se expresa el

tiempo en que el adolescente deberá estar sometido a una medida de libertad asistida. Este programa se denomina Programa en Medio Abierto, tipo Programa de Inserción Social (ISNA, 2013).

La forma de ejecución y cumplimiento de la libertad asistida es la siguiente: el ISNA elaborará un plan individual para el cumplimiento de esta sanción. Bajo este plan se ejecutará la libertad asistida y deberá contener los posibles programas educativos o formativos a los que el adolescente debe asistir, con el objetivo de promover la educación en responsabilidad y la inserción social de las personas adolescentes infractoras como un servicio público al fortalecimiento de la familia (ISNA, 2013)

Los componentes atención del programa en medio abierto que intervienen en el seguimiento a la medida son nueve: a) atención para el acceso a la educación formal; b) atención para el acceso a la educación no formal; c) atención psico-social; d) atención familiar; e) atención en asistencia jurídica; y, f) atención para el desarrollo de competencias para la vida; g) componente de atención en asistencia jurídica; h) componente de atención para el desarrollo de competencias para vida; i) componente de atención en seguridad (ISNA, 2013)

Corresponsables en la implementación del programa de medio abierto a: los Ministerio de Educación, de Salud, de Justicia y Seguridad Pública, Ministerio de Gobernación, Secretaría de Inclusión Social y Fondo Solidario para la Salud.

- **Medida alternativas socioeducativas comunitarias.**

- Medida de servicio a la comunidad.**

El Servicio a la comunidad consiste en aquellas actividades concretas de beneficio comunitario que impone el juzgador, para que el adolescente las realice sin menoscabo de su integridad y dignidad, ni afectación de sus obligaciones académicas o laborales, tomando en consideración su edad, sus aptitudes, habilidades, destrezas, y el beneficio socioeducativo que reportan (Haba ,2012).

La prestación de servicios a la comunidad según García (2016) “consiste en la realización de tareas gratuitas, de interés social, en entidades asistenciales, de salud, educación que desarrollen programas educativos o de orientación u otras instituciones similares, ya sean

públicas o privadas” (p. 15). Esta medida está regulada en el Art. 13 LPJ y son tareas de interés general, que el menor debe realizar en forma gratuita.

- **Medida alternativas socioeducativas en medio cerrado.**

- **Medidas definitivas de internamiento.**

El internamiento constituye una privación de libertad que el Juez ordena excepcionalmente, como última medida, cuando concurren las circunstancias establecidas para la privación de libertad por orden judicial y su duración será por el menor tiempo posible, según lo establecen los artículos 15 y 54 de la LPJ.

La medida de internamiento de forma definitiva, es impuesta como una sanción punitiva en respuesta al actuar ilícito de un adolescente, la cual es decretada en la resolución definitiva poniéndole así fin al proceso cuando ésta se vuelve ejecutoriada.

Las características que deben regir, en la imposición de la medida de internamiento de forma definitiva son: *a) Excepcionalidad*, la medida de internamiento debe ser utilizada como último recurso y para los casos más graves, debiéndose considerar antes la aplicación de medidas alternativas; *b) Determinación*, requisito que implica que la medida de internamiento debe imponerse por tiempo determinado; y, *c) Brevedad*, que significa imponer por el menor tiempo posible (Asencio, 1987).

El centro para reinserción respectivo establece un procedimiento al momento de ingresar el adolescente sancionado que incluye la realización de una serie de evaluación médica en las áreas social, psiquiátrica, psicológica y de salud del adolescente. Durante los primeros tres días de su ingreso, el equipo del centro se reúne y elabora un plan individual de ejecución que considera el tiempo de internamiento establecido en la sentencia, a fin de ajustar a esta la totalidad de actividades programadas al adolescente (ISNA y F-ODM, 2013).

En esta medida se cumple mediante el Programa de Atención en la Medida de Internamiento en cuenta con cuatro Centros de Inserción Social: Ilopango, Tonacatepeque, Ilobasco y El Espino, su función es ejecutar la medida de internamiento provisional y definitiva dictada por los Juzgados de Menores o Juzgados de Ejecución de Medidas. y es dirigido por el departamento de Centros para Inserción Social

El plan pretende incidir en todas las esferas del adolescente, personal, educativa, comunitaria, familiar y para ello se exponen de antemano las actividades que se deberán realizar para cada esfera del adolescente, siempre con la finalidad de lograr su inserción y socialización (ISNA y F-ODM, 2013).

El Centro en su programa, considera a la educación como algo primordial para la formación e inserción del adolescente, buscando en algunos casos, cursos de formación a distancia para los jóvenes de acuerdo con sus inquietudes, como idiomas, cursos específicos de formación profesional, entre otros. Se promueve el estudio, incluyendo club de lectura que fomenta el intercambio de libros y debates de los mismos, tanto en el interior como en el exterior del centro y abren perspectivas de los adolescentes hacia otros campos (ISNA y F-ODM, 2013).

### **2.1.6 Criterios para la aplicación de medidas definitivas en la Ley Penal Juvenil.**

El Juez de Menores al encontrar responsable al menor infractor de una conducta antisocial deberá imponer una medida definitiva o varias según sea el caso en particular, que deberá estar orientada a la función de insertar al menor en la sociedad previo a la educación en responsabilidad.

Para determinar la medida a imponer al menor el Juez toma ciertos criterios para fundamentar su actuación, dentro de los cuales podemos mencionar, según Campos (1998):

- El estudio psicosocial, realizado por el Equipo Multidisciplinario del tribunal de Menores, en el cual se evalúa el contexto familiar, la personalidad del sujeto, la tendencia a la vagancia, adicción a drogas, la tendencia a relacionarse con las personas y la autoridad y la integración social del joven en actividades educativas, sociales y laborales.
- La gravedad del hecho, tipificado como delito, las circunstancias en las que se dio, el nivel de violencia que supuso y la participación del menor en la misma.
- El Interés Superior del Menor, este es un principio proveniente de la CDN, que fundamenta la atención prioritaria a las necesidades y derechos del menor.
- Si el hecho cometido es reiterado de conducta del sujeto o no, esto revela si existe o no en la práctica un irrespeto al derecho, la cual ha sido por hechos anteriores, sin que se

haya podido impedir la comisión de una nueva una fracción penal, por lo que el Juzgado aplica la medida de internamiento.

- La necesidad del menor y de la sociedad, la cual parte de la intención de proteger al menor de la norma penal.

### **2.1.7 Finalidad de las medidas definitivas de la Ley Penal Juvenil.**

Las medidas definitivas, dentro del modelo de responsabilidad, tienen como finalidad primordial lo educativo, la cual se fundamenta en los objetivos que la Justicia de menores debe tener; dentro de los cuales se debe perseguir el bienestar del menor de edad, no solamente física o material, sino lograr a través de la educación y capacitación que pueda el menor de edad, durante el cumplimiento de la medida, alcanzar un cambio de conducta en aras de su futuro bienestar (Campos, 1998)

El bienestar pues se traduce en lograr por medio de la reducción en el cumplimiento de la medida definitiva de internamiento, un cambio de conducta en el menor que posibilite que este asuma identidad propia, que asuma sus responsabilidades y que se reintegra a la familia y a la sociedad (Campos, 1998, p. 116).

De esta finalidad primordial de las medidas y principalmente de la medida definitiva de internamiento; se desprende otros fines que tienen que ver con la ejecución de las medidas Campos (1998), y estas son:

- La construcción de un plan de vida de las personas menores de edad.
- La posibilidad de ofrecer vínculos positivos de socialización.
- La integración socio cultural
- Permitir al joven el desarrollo de destrezas y habilidades.
- Favorecer la inserción laboral.
- Superar la conducta antisocial.
- Reintegrar a la persona menor a la sociedad y la familia con el objetivo de asumir un rol social positivo.
- Modificar los patrones de conducta de los jóvenes y sobre todo educar en responsabilidad.

Con los cambios de fines de la sanción y ejecución de la medida se posibilita el cambio en la respuesta a los menores, antes era una respuesta meramente penal punitiva, ahora es educativa y constructiva de la identidad del menor, lo cual supone un avance cualitativo en la moderna concepción dentro del modelo de responsabilidad.

## **2.2 Marco doctrinal.**

Para fines del presente trabajo es necesaria una noción de las doctrinas que fundamentan el Derecho Penal de Menores para poder entender la ideologización de los cambios de paradigma en el orden legislativo, institucional, filosófico y social que han fundamentado el tratamiento diferenciado a los adolescentes sujeto a responsabilidad penal en cumplimiento a principios primordiales de la formación y protección integral de la LPJ.

Dos sucesos históricos marcaron un cambio radical en el contexto de los derechos de la niñez y adolescencia: la independencia de los Estados Unidos de Norteamérica en 1776 y la Revolución Francesa en el año 1789, que redefinieron las concepciones de libertad bajo los fundamentos de dignificación de la humanidad y el pleno ejercicio de los derechos individuales, marcando así un gran giro transcendental en el ejercicio del poder político, particularmente, el poder punitivo de los Estados (García, 1989).

Previo a desarrollar las doctrinas en las que se basaron los modelos en la aplicación de sistema penal juvenil, es necesario enunciar los elementos esenciales de los enfoques psico-evolutivos que explican las etapas del desarrollo de la adolescencia y que son base para fundamentar la aplicación del tratamiento diferenciado a adolescentes que incurrir en responsabilidad penal y que a continuación se desarrollan brevemente. (Chan, 2011).

### **2.2.1 Fundamentos psicológico-evolutivos y neurocientíficos para el tratamiento diferenciado de la responsabilidad penal de los adolescentes.**

El jurista Gustavo Chan Mora, doctor en Derecho penal y en sociología jurídica de la universidad de Costa Rica, publicó un artículo sobre los fundamentos Psicológicos-Evolutivos y Neurocientíficos para la legislación en base al tratamiento diferenciado de la responsabilidad penal de los jóvenes.

Estos fundamentos de investigación empírico-científicos recientes mostraron “las diferencias en las capacidades cognitivas, de juicio moral, en la cognición social y en el grado

de desarrollo estructural y funcional del cerebro de adultos y jóvenes. Estos atributos son relevantes para la toma de decisiones, y consecuentemente para la realización de acciones delictivas” (Chan, 2011, pp. 351 y 352).

- **Enfoques psico-evolutivos.**

La Psicología evolutiva o del desarrollo humano desde un enfoque clásico, estudia la forma en la que los seres humanos cambian a lo largo de su vida, comprende el estudio del ciclo vital, observa de qué manera cambian continuamente las acciones de un individuo y cómo éste reacciona a un ambiente que también está en constante cambio. Para esta investigación se hace referencia a las diferencias cognitivas que existen entre adultos y jóvenes.

Estas diferencias se estudian a continuación de forma sintética, basados en los enfoques recientes de las investigaciones psico-evolutiva como son: las teorías del desarrollo moral de Lawrence Kohlberg referente a las diferencias en la capacidad de juicio moral de adultos y jóvenes; el reciente enfoque psico-social de Steinberg y Kaufmann relativo a las diferencias en la cognición social que existe entre adultos y jóvenes; y además las más novedosas investigaciones neurocientíficas en cuanto a las diferencias que existen en la estructura y el funcionamiento del cerebro de los adultos y jóvenes.

- **Enfoque del desarrollo cognitivo.**

Desde este enfoque, según el Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia (CONNA, 2016), antes de los 12 años de edad es mucho menos probable que alguien alcance una capacidad de juicio abstracto. La capacidad cognitiva de los jóvenes, se diferencia de los adultos, por lo menos hasta que finalizan los 16 años, es decir que un adolescente tiene madurez mental (cognitiva) suficiente, solo si, alcanzó un nivel de razonamiento lógico abstracto, y el pleno nivel de razonamiento normalmente finaliza entre los 15 y los 16 años.

- **Enfoque del desarrollo moral.**

Desde este enfoque, según (CONNA, 2016) antes de los 14 años de edad es menos probable que alguien alcance el estadio de orientación moral por “las leyes y el ordenamiento”; a partir de esta edad, la capacidad de juicio moral de los adolescentes, usualmente se diferencia del de los adultos, por lo menos hasta que finalizan los 16 años de

edad; también, existe una capacidad diversa para entender normas penales con una vigencia general y para integrarlas en las decisiones de acción.

Conforme a este planteamiento, el adolescente tiene madurez moral (ética) suficiente únicamente si ha logrado el nivel de razonamiento moral convencional, en que existe ya la consideración de un ordenamiento legal, lo que comúnmente finaliza a los 16 años de edad; por lo que, solamente si un adolescente ha alcanzado estos estadios de desarrollo puede incorporar en sus decisiones algunas reglas vigentes generales como las normas del derecho penal (CONNA, 2016).

- **Enfoque de desarrollo psico-social.**

En investigaciones más recientes definen el desarrollo psicológico y la toma de decisiones como una “actividad en contexto”, en las que el enfoque central es la capacidad de cognición social, cuya evolución está condicionada tanto por el desarrollo cognitivo individual como por el contacto con otras personas; a partir de este planteamiento, la psicología forense estudia la acción y la decisión de cometer un ilícito penal como una actividad en contexto (CONNA, 2016).

La psicología forense, fija la capacidad psíquica de los jóvenes tomando en cuenta las circunstancias contextuales específicas bajo las cuales un joven decide y ejecuta un comportamiento, por ejemplo, un comportamiento ilícito. La concepción psicológica-evolutiva tradicional no toma los factores interindividuales, sociales o contextuales, en el desarrollo psíquico de las personas (Chan, 2011).

Desde el enfoque social forense se propone una serie de requisitos para la fijación de la madurez psicosocial requerida para cometer un acto delictivo: a) la adecuada susceptibilidad a la influencia de grupos de pares; b) la suficiente actitud y percepción de los riesgos; c) la perspectiva temporal respecto a las acciones y sus consecuencias; y, d) La capacidad autónoma de dirección de la propia conducta (CONNA, 2016).

- **La Neurociencia.**

Las neurociencias se ocupan, entre otros temas, del estudio de la actividad cerebral, de los cambios estructurales, de las modificaciones funcionales y de los cambios en la manera en que este órgano procesa la información. La estructura y las funciones del cerebro se desarrollan de

manera gradual al igual que ciertas capacidades requeridas para la toma de decisión de cometer un delito (Chan, 2011).

La investigación neurológica ha señalado importantes características de la estructura y funciones del cerebro de jóvenes, lo que permitió fijar diferencias entre éstos y los adultos. Uno de los más importantes hallazgos de la investigación neuropsicológica mostró que, en el transcurso de toda la adolescencia, todavía existen procesos de maduración biológica del cerebro (Beckman, 2004).

Según la neurociencia, en los jóvenes, el cerebro aún no ha alcanzado su potencial completo; el último impulso de desarrollo estructural del cerebro, comienza a partir de los 16-17 años de edad. Las investigaciones referidas a la maduración de los lóbulos frontales han mostrado que, en la época de la adolescencia todavía continúa la maduración de dichos lóbulos que inhiben el comportamiento impulsivo. El proceso de maduración parece no haber concluido aún a los 21 años de edad (Gogtay, et al., 2004).

Las investigaciones mostraron que los jóvenes se diferencian de los adultos en el control de los impulsos y en el procesamiento de los estímulos que generan miedo o temor en la ejecución de tareas complicadas relacionadas con: el planeamiento a largo plazo, la capacidad de juicio y la toma de decisiones. Los estudios sobre los cambios en el córtex prefrontal demostraron que los jóvenes tuvieron una menor capacidad para orientar sus acciones, con base en una consideración de coste-beneficio (Luna & Otros, 2004)

Por otra parte, estudios sobre el sistema límbico reflejan que los cambios en dicho sistema, acontecidos durante la adolescencia, pueden estimular una mayor búsqueda de situaciones novedosas y la toma de mayores riesgos, contribuyendo a incrementar la emocionalidad y la vulnerabilidad al stress (Gogtay, et. al., 2004).

Las investigaciones de la neurociencia demostraron que entre jóvenes y adultos existen importantes diferencias en el grado de desarrollo de las estructuras y de las funciones del cerebro relacionadas con: la capacidad de juicio, el control de los impulsos y la toma de decisiones, por ejemplo, la decisión de ejecutar una conducta delictiva (Gogtay, et al., 2004).

La adolescencia es considerada como una etapa de la vida en la que las personas se encuentran en plena evolución intelectual, emocional, educativa y moral. De acuerdo a la ideología de la reeducación y resocialización, el adolescente “en conflicto con la ley” se

encuentra en una etapa de su desarrollo bio-psico-social en la que no ha culminado su proceso de maduración (CONNA, 2016)

Los cambios fisiológicos de los adolescentes les provocan crisis, es más el resultado de influencias sociales, de propias experiencias y actitudes de cada uno en un cerebro naturalmente vulnerable (CONNA, 2016). La ciencia ha demostrado que la persona adolescente que infringe la ley, por su edad, es una persona en desarrollo que no ha tenido tiempo para interiorizar las normas que rigen la sociedad en que vive. (Gogtay, et. al., 2004).

Lo anterior no significa que sea incapaz de discernir y que, por tanto, resulte inimputable; sino que la reacción social frente a sus actos delictivos debe procurar su integración social y evitar en todo momento que sea privado de su derecho fundamental a la educación y la participación en la vida social. Por ello, es necesaria la existencia de un sistema separado de justicia de menores de edad que garantice un trato diferenciado, de acuerdo a su desarrollo evolutivo (CONNA, 2016)

En la adopción de medida que restrinja derechos al adolescente, privándole de su libertad, debe considerarse que el internamiento o restricción de libertad ambulatoria supone su aislamiento afectivo y social, que puede conllevar a la pérdida de su rol sexual o alteraciones en su rol: familiar, comunitarios y sociales; y, producir un deterioro de su propia identidad y de su autoestima, lo que en la edad adolescente tiene consecuencias severas debido a que entre los 13 y los 18 años (CONNA, 2016)

En la adolescencia se viven las crisis de la identidad, debido a que la identidad tiene que ver con los compromisos, las elecciones, la ocupación laboral, los valores, la ideología, la conciencia crítica, aspectos que muy difícilmente se puedan desarrollar en una condición de resguardo o privación de libertad (CONNA, 2016)

### **2.2.2. Fundamentos doctrinales del tratamiento diferenciado en el sistema jurídico de menores a nivel internacional.**

- **Doctrina de la situación irregular.**

Para abordar esta temática es necesario hacerlo desde un enfoque histórico-social y una perspectiva de integración social en el tratamiento penal juvenil en los modelos legislativos. Por lo que es necesario comprender el desarrollo de la estructura histórica del menor tutelado por el Estado, en la identificación del tratamiento de la niñez y la minoridad. Así también

comprender la evolución de la categoría social de “niñez” como colectivo, a través de una categoría de invención social como lo afirma (Buaiz, 2011)

El marco coyuntural política-social en que nace esta doctrina, es a partir de la revolución francesa (1789) que consolidó las concepciones libertarias expresadas en la dignificación de la persona humana y en la consecución plena de los derechos individuales; lo que llevó a una reformulación de nuevas ideas (el iluminismo) sobre el ejercicio del poder político, el poder punitivo del Estado, este movimiento se reprodujo en la independencia de los Estados Unidos (1776) sucesos que determinaron la conformación del Estado liberal (García, 1989).

El Estado liberal desde sus inicios ya daba signos de lo que habrían de constituirse en manifestación de sus propias contradicciones en la pregonada reivindicación y tutela de los sectores más necesitados y desprotegidos (los abandonados, los miserables, los desterrados, las mujeres y los niños), generando una protección especial o control especial que fue de forma progresiva en el tratamiento de la infancia y adolescencia, ello para fundamentar los modelos social, jurídico y político que incorpora la normativa juvenil de esa época.

- **Reconstrucción histórico-social del tratamiento diferenciado en el Derecho romano.**

En el Derecho romano arcaico el término “menor” se refiere al que no ha alcanzado su mayoría de edad. Este tratamiento diferenciado se basó en primer lugar, en la superioridad de la “especie” adulta sobre la niñez, como un objeto de los adultos y la sociedad, incluyendo las instituciones jurídicas y políticas; y, en segundo la diferenciación al interior de la propia categoría de menores (Buaiz, 2011)

La Ley de las XII Tablas de la del Derecho romano, recoge normativamente la “diferencia de los menores de edad” desde un aspecto jurídico, es decir la capacidad jurídica de “los menores”, en cuanto al goce y ejercicio conocida como “capitis deminutio” o capacidad disminuida por razón de la edad. En el desarrollo de este Derecho, se aprecian raíces propias de la incapacidad declarada a los menores de edad, así nacen las figuras de los “sui iuris” como categoría social familiar sujetos al “paters familia” (Buaiz, 2011)

- **Reconstrucción histórico-social del tratamiento diferenciado sobre las desigualdades socioeconómicas.**

El tratamiento diferenciado se establece en la Escuela mediante su rol preponderante en el modelaje del niño, a través de la transmisión de comportamiento; permanentemente ejercía vigilancia, imponía disciplinas corporales, ejercía dominio ideológico para la perpetuación de las estructuras sociales y fue la responsable de la división escolar por edades (Buaiz como se citó en García, 1996).

Las desigualdades de la sociedad en general, dividida en clases y castas sociales; el tratamiento desigual de la niñez en relación a la escuela, las comunidades, la industrialización, esto a su vez generó, una profunda división social entre: los niños que poseen familia de casta social o religiosa y los niños sin familia o con lazos familiares débiles (Buaiz como se citó en García, 1996).

- **Reconstrucción histórico-social del tratamiento diferenciado en la construcción jurídica de la minoridad objeto de tutela.**

Aparejada a las desigualdades socioeconómicas trajo consigo mayores brechas para los hijos de los pobres. Así, el niño que resulta carenciado material, social y hasta espiritual, deja de serlo y pasa a la categoría de los menores como un incapacitado social, a quien se le impondría nueva y muy precisas restricciones para el desarrollo, en nombre de la protección debida, lo que conlleva a la construcción jurídica de la minoridad objeto de tutela (Buaiz, 2011)

Los niños pobres, provenientes de familias no reconocidas como tales, por sus formas y hábitos de vida o por sus condiciones socioeconómicas, o por características propias de la “cultura” en que se desenvuelve, eran condición para disminuir su capacidad no sólo en razón de su edad, sino de características sociales, familiares o personales; trajo consigo una forma de control social (Buaiz, 2013).

Lo anterior, permitió que los niños pobres fueran considerados incapaces no en el sentido del Derecho romano sino como “capitis deminutio” social, estigmatizando al niño sin oportunidades con el lema de la incapacidad, que posteriormente tomaría la forma legal de incapacidad jurídica derivada del Derecho común a la esfera social y dando nacimiento a lo que hoy día se cómo judicialización de los problemas sociales (Buaiz, 2013).

La enunciación del “niño carenciado” sirve de fundamento para la construcción del tutelaje del Estado sobre los incapacitados sociales, en el contexto de la declaratoria automática de la

incapacidad a los niños vulnerados en sus derechos fundamentales, se da forma y se legitima la apropiación de los menores por parte del Estado, a través de una “tutela” protectora que le separa de la familia y de la sociedad de manera definitiva (Buaiz, 2013).

Así, que el derecho que llega de último en la formulación histórica de la niñez, declarándose “menores” cuando eran “incapaces” sociales, abandonados material o moralmente, considerados en “peligro” o “riesgo” por sus condiciones de vida o la de sus familias, o discapacitados física o mentalmente. El Derecho formula de esa manera un tratamiento legal de “apartados” sociales, extrapolando instituciones romanas a un nuevo derecho, el de menores (Buaiz, 2013).

En este orden de ideas, la norma legal de los “menores” se basaba no solo en la capacidad disminuida sino también los que también poseían serias deficiencias o carencias sociales, huérfanos, sin educación, desnutridos, de ambulantes en las calles, etc.; la tutela ya no era la de una persona física sino más abstracta persona pública. Y es el Estado, que se encargaría de “atender”, las carencias o incapacidades sociales Buaiz, (2013).

- **Definición y las categorías sociales en la doctrina de Situación Irregular.**

Rivas, Umaña Munguía, & Mejía Fabián (1997) consideró la doctrina de la Situación Irregular como la antítesis de toda protección legal y social, en la cual la situación de abandono, la no realización de los derechos fundamentales de los niños y los adolescentes y la trasgresión de las normas penales se sobreponen, creando una confusa situación productiva primitiva, en realidad muy discriminante para el menor al considerarlo objeto de protección y de represión al mismo tiempo. (Rivas, Umaña Munguía, & Mejía Fabián, 1997)

En 1974, el Instituto Interamericano del Niño 1974 define la doctrina como “aquella en que se encuentra un menor tanto cuando ha incurrido en hecho antisocial, como cuando se encuentra en estado de peligro, abandono material o moralmente o padece de déficit físico o mental. Dícese también de los menores que no reciben educación y los cuidados que corresponde a sus individualidades”.

La doctrina de la Situación Irregular según Emilio García Méndez (1994):

Es una potencial acción judicial indiscriminada sobre aquellos niños y niñas en situación de dificultad” (encontrándose acá los niños de calle o niños indigentes), esto quiere decir que el Estado basándose en el argumento de proteger niños y niñas que se encuentran en

situación de abandono o en riesgo social, se les sustraía del medio en que se encontraban para luego institucionalizarse o promover su adopción. (p.38)

La Doctrina de Situación Irregular dividió profundamente a la infancia, según Buaz (2013), en categorías sociales:

Categoría de *niños*: que conforman a aquellos que tienen satisfechas sus necesidades y derechos, los que no tienen problemas y carencias sociales, es decir, los que pertenecen a las categorías sociales privilegiadas. Y la categoría de *menores*: que conforman a aquellos excluidos de la justicia social y del cumplimiento de los más elementales derechos humanos, es decir, los que están excluidos de derechos como la educación, la salud y asistencia médica y social, la familia, entre otros. (p. 36)

La tercera y última categoría para considerar a un menor en situación irregular, es los considerados *infractores* definidos según Buaz (2013) como:

Aquellos que han cometido un hecho calificado como delito en las leyes penales de los adultos o en las disposiciones policiales, y en la práctica social, son objetivamente aquéllos a los que se les abandonó material y moralmente, se les niega derechos, o se les colocó en peligro, y cometen actos que están previstos en las leyes como delitos”, pero además, a los que no se les da oportunidad de ejercer derechos en el proceso en el que se les enjuicia, en atención a la supuesta incapacidad legal, que no les permite gozar de un debido proceso. (p. 38)

Según la doctrina de la Situación Irregular, a los incluidos se les llama *niños* y a los excluidos se les llama *menores*; la incapacidad social de estos últimos resulta entonces motivo pleno y suficiente para la declaratoria de su tutelaje por parte del Estado. La situación irregular declara la incapacitación de los carenciados sociales; para ello elabora un catálogo de situaciones de hechos posibles de carácter social, pero atribuidos al conocimiento de los órganos judiciales. Estos hechos sociales se resumen en:

*Los abandonados material y moralmente*, es decir, aquellos que no tienen habitación cierta, que no tienen Escuela, que no reciben el afecto espiritual de sus padres, y cualesquiera otras situaciones similares de carencias socioeconómicas o afectivas. Y *los que se encuentran en situación de peligro*, aquellos niños que se encuentran en riesgo para su salud física, moral o psicológica. Queda entendido además que son aquellos niños que, por una conducta de terceros, de la sociedad, o por cualquier otra circunstancia (inclusive de la naturaleza),

reúnen condiciones de peligro, tanto para ellos mismos como para la sociedad. (Buaiz, 2013, p.37)

Para la situación irregular, los supuestos de hecho social anteriores son de tipo enunciativo, pero para el órgano judicial se funda en un poder ilimitado para crear cualquier otra tipología social suficiente para la declaratoria de abandono o peligro, esta última incluye la extrema pobreza, falta de habitación, familias desestructuradas, deserción escolar, convivencia con personas que presentan un perfil criminógeno (Buaiz, 2013).

Las *características* de la Situación Irregular son: la *discriminación*: que consiste en el establecimiento de serias diferencias al interior de la categoría social de la niñez, diferencia relacionadas con las necesidades o problemas entre un grupo y otro de niños. La *judicialización*: que consiste en dirimir los conflictos sociales con la intervención judicial. La *discrecionalidad*: es el poder ilimitado del órgano judicial para crear cualesquiera otras tipologías sociales a efecto de declaratoria de abandono o peligro (Buaiz, 2013).

La *ideología* de la doctrina de la Situación Irregular era de compasión-represión en donde su enfoque sobre la infancia era bajo la percepción de lástima, compasión, caridad y represión. Esta doctrina consideraba que los niños constituían un riesgo social, por lo tanto, eran objeto de tutela, por ello se les catalogó como “menores” (García, 1989).

En el ámbito jurídico, la doctrina funciona sobre la base del binomio impunidad-arbitrariedad, por considerar a los menores no responsables penalmente, es decir inimputables; pero en caso de una infracción penal no contaban con garantías procesales, y las autoridades tenían facultades absolutas (García, 1989). Para Calveto Solari esta doctrina comprende las distintas situaciones en que puede encontrarse la minoridad como: conducta antisocial, abandono moral o material, situaciones de peligro, deficiencia física o mental.

- **Características principales de la doctrina de la Situación Irregular.**

Las principales características de la doctrina de la Situación Irregular, según Alvarado y Arias (2008) son:

- Considera a los niños/niñas como objeto de protección y no como sujetos de derecho.
- Considera a los niños/niñas como enfermos a los que hay que apartar de la sociedad para curarlos.

- Al niño/niña se le juzga como carente de discernimiento, sin capacidad de manifestar su opinión.
- Confunde las problemáticas de los menores infractores con las de los niños y niñas abandonados, maltratados y en condición de riesgo que no han cometido delito alguno.
- El niño y la niña están excluidos de tener derechos. Deben ser tutelados, pues son una extensión de sus padres.
- En esta doctrina la idea de reparación social es predominante, por lo que desarrolla políticas que tienden a la institucionalización y la segregación del niño y la niña.

- **Doctrina de la protección integral.**

El modelo tutelar entró en crisis en la década de los 60's en los Estados Unidos y en la década de los 80's a nivel de la comunidad internacional, lo cual dio paso al surgimiento de la doctrina de la Protección Integral, también llamada "Doctrina de las Naciones Unidas para la Protección de los Derechos de la Infancia" que nació con la aprobación de la CDN, en 1989, y en El Salvador fue acogida a mediados de los años 90's.

La doctrina de la Protección Integral es la antítesis de la Situación Irregular, por sus planteamientos distintos, donde se establece que los niños son los verdaderos protagonistas como sujetos de derechos y de protección frente a los Estados. Esta doctrina surgió en el marco de los derechos humanos, esta doctrina tiene su sustento en el Principio del Interés Superior del Niño y en "un conjunto de instrumentos jurídicos de carácter internacional que expresan un salto cualitativo y de carácter fundamental en la consideración social de la infancia. Reconociendo como antecedente directo la Declaración Universal de los Derechos del Niño" (Mendez E. G., pág. 40)

Se pasó del binomio de la compasión-represión al binomio protección-vigilancia, dejando de considerar situaciones idénticas al abandono y a la criminalidad, separándolas y estableciendo la responsabilidad juvenil para aquellos menores que infrinjan la ley penal, con ello se acredita plenamente la condición de sujeto de derechos, que hoy ostenta los niños, niñas y adolescentes.

La doctrina de la Protección Integral se construye sobre tres bases fundamentales: el niño como sujeto de derechos, el derecho a la protección especial, y el derecho a condiciones de vida que permitan su desarrollo integral. "El cuarto elemento esencial, es el principio de la

unidad de la familia y la corresponsabilidad de la familia, Estado, y comunidad en la protección de los derechos del niño” (O’Donnell, 2004)

La doctrina de la Protección Integral es aquella que considera al niño como sujeto de derecho, y por ende se le deben de respetar los derechos humanos que tiene toda persona y los derechos específicos que corresponden a esas personas en desarrollo (Alvarado y Arias, 2008).

La doctrina de la Protección Integral, para Yury Emilio Buaiz (2003) es el conjunto de acciones, políticas, planes y programas que con prioridad absoluta se dictan y ejecutan desde el Estado con la participación activa de la familia y la sociedad para garantizar que la niñez y adolescencia gocen de manera efectiva y sin discriminación de los Derechos Humanos a la supervivencia, al desarrollo, a la participación y a la conservación y protección de los mismos.

Los destinatarios de esta doctrina, siguen siendo los niños y niñas, pero ahora estos son definidos como sujetos plenos de derechos; ya no se trata de “menores”, incapaces, personas a medias o incompletas, sino de personas cuya única particularidad es que están en desarrollo. Por eso se les reconoce todos los derechos que tienen los adultos, más los derechos específicos por su estado de crecimiento.

El reconocimiento y promoción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes se produce en una concepción integral que recupera la universalidad de la categoría de la infancia, antes fragmentada por las leyes de los “menores”, así el paso de una concepción de exclusión de la voz del menor, donde los niños, como incapaces, no tenían nada que decir, a otra más cercana a la “situación ideal de diálogo” en la que participan todos los ciudadanos.

En este sentido, la aplicación de la CSN se asocia directamente con la construcción de una sociedad más democrática y participativa. En palabras de Barata (1998) la democracia necesita que los niños opinen y participen, para representar un cambio absoluto y, al mismo tiempo, el gran desafío.

- **Principales características de la doctrina de la Protección Integral.**

La doctrina en mención se enmarca en algunos principios de la Convención sobre los Derechos del Niño y se refiere a aspectos vinculados a cambios de paradigmas respecto de la concepción de la infancia que se tenía hasta ese momento; siendo las características más sobresalientes según Fernández et al., (2001) las que se mencionan a continuación:

- Contiene principios rectores tales como: Interés Superior de la niñez, Igualdad y No discriminación, Efectividad de los Derechos y el Derecho a la Vida, a la Supervivencia y el Desarrollo.
- Las niñas y niños son vistos como sujetos responsables con derechos y obligaciones.
- Se distinguen las niñas y niños que cometen delitos o faltas, de aquellos que viven en situaciones especialmente difíciles (abandono, para el caso de los niños indigentes, prostitución, maltrato, etc.).
- En materia de justicia juvenil, con la Doctrina de la Protección Integral se pasa de una situación de impunidad-arbitrariedad a una de responsabilidad-severidad-justicia.
- Adquiere preponderancia la prevención, poniéndose en énfasis en los esfuerzos para que niños y jóvenes tengan menos posibilidades de ingresar al sistema de responsabilidad penal.
- Los Jueces no deciden más sobre situaciones puramente sociales, sino únicamente sobre situaciones criminales.
- La respuesta ante la comisión de un delito por un adolescente, será proporcional a la gravedad de la infracción y adecuada a sus circunstancias personales y a su edad.
- Las sanciones son diferentes respecto de los adultos, acentuándose la excepcionalidad y la alternatividad a la privación de libertad, buscando a través de las medidas educativas el proceso de auto responsabilidad del adolescente y su reinserción a la sociedad.

Emilio García Méndez (1997), Asesor Regional de Derechos del Niño de la Oficina Regional de UNICEF para América Latina y el Caribe, resaltó como rasgos centrales de la Doctrina de la Protección Integral los siguientes:

- La función judicial es devuelta a su misión específica de dirimir conflictos de naturaleza jurídica; y por ello no sólo se prevé la presencia obligatoria de abogado, sino que, además, se otorga una función importantísima de control y contrapeso al Ministerio Público.
- Se desvinculan las situaciones de mayor riesgo, de patologías de carácter individual, posibilitando que las deficiencias más agudas sean percibidas como omisiones de las políticas sociales básicas.

- Se asegura jurídicamente el principio básico de igualdad ante la ley. En el tratamiento de casos de naturaleza penal, se sustituye el binomio impunidad-arbitrariedad por el binomio severidad-justicia.
- Se eliminan las internaciones no vinculadas a la comisión de delitos o contravenciones, debidamente comprobadas.

### **2.2.3 Evolución de los modelos del Derecho Penal de Menores nacional.**

El Derecho Penal de Menores se forma y nutre de modelos legislativos, basados en las diferentes tendencias o enfoques doctrinales, según el contexto histórico, que orientan la normativa jurídica especial como: la Situación Irregular y la Protección Integral que han venido evolucionando paulatinamente en los modelos legislativos de contenido: tutelar o de protección, educativo o permisivo, y actualmente de responsabilidad.

- **Modelo de protección tutelar o modelo tutelar en nacional.**

El modelo tutelar denominado también “de protección”, “asistencial” o “de la situación irregular” se basa en la doctrina de la Situación Irregular y surgió jurídicamente con la creación de la Juvenile Court Act Of Illinois. Y en El Salvador se desarrolló a partir de la década de 40’. Este modelo recoge el tratamiento de parcialmente diferenciado entre menores de edad y adultos en conflicto con la ley penal.

Para la situación irregular, los adolescentes involucrados en un acto delictivo que reúnan condiciones adversas en lo social y/o personal, serán siempre culpables en un sistema para los adolescentes infractores que se denominó “*justicia correccional*” y se refiere básicamente a rasgos de su personalidad, las condiciones particulares y del medio en que se desenvuelve, y no así, la conducta que lo lleva al proceso judicial (Buaiz, 2013).

Este modelo recoge el paradigma “*paternalista*”; el Estado otorgó a los jueces de menores absolutos poderes con objetivos proteccionistas, únicamente importaba la tutela que el Estado a través del juez debía otorgar a los menores en situación irregular. Al declarar la tutela del menor en su protección, subyace una función que encubre el Estado, y es que se apropia arbitrariamente de la vida del niño o adolescente, desmorona la familia, sustituyéndola en las responsabilidades de crianza, protección, cuidados y desarrollo.

La reeducación de los menores sometidos al proceso penal del modelo tutelar, como un objeto de protección consistía en un reemplazo de la autoridad del padre, bajo la doctrina de situación irregular, se diseñó una concepción discriminatoria y autoritaria la cual consistía en asumir la tutela por parte del Estado como nuevo padre público por considerar que la familia o grupo de contención no era el adecuado; esta función la ejerció a través del Juez de menores e institucionalizar a los niños por un tiempo indeterminado.

El *criterio de internación* se basó en la presunta peligrosidad de los menores, situación que invariablemente terminaba en la institucionalización o en la internación, hubieran o no cometido delitos. No se distinguen entre los problemas sociales y familiares de los menores con su conducta antijurídica, no eran sujetos de castigo a través de penas, simplemente se aplicaban medidas de seguridad indeterminadas y eliminó cualquier sanción penal en los menores infractores de la ley, bajo la inimputabilidad (García, 1989).

El *proceso judicial*, se desarrollaba sin la asistencia del fiscal, ni del defensor; por lo que se advierte una clara violación al principio de contradicción, consecuentemente con ello se vedaba el derecho a la defensa y a la aportación de pruebas, el juez tenía poder ilimitado, imperaba la estructura inquisitiva del procedimiento, reuniendo el juez él la calidad de acusador y decisor. El procesado tenía un rol pasivo como el condenado. El niño se juzgó como carente de discernimiento, sin capacidad de manifestar su opinión (García, 1989).

El modelo tutelar reprodujo los *principios políticos-criminales* del derecho penal común que emanan de la criminología positivista, disciplina que consideraba al niño como un enfermo al que se debe curar y corregir. Se tiene la concepción de criminalizar la miseria y también a los menores de edad que no recibían tratamiento, educación y los cuidados que corresponden a sus individualidades, lo cual justifica como enfermo y adoptaba de cualquier medida “tutelar” aplicada a su persona para apartarlo de la sociedad y curarlo.

En este sentido, la delincuencia juvenil era vista como un *síntoma* que acompaña el advenimiento de la sociedad industrial, la movilización hacia nuevas fuentes de trabajo provocó, ya sea, con relación a los padres o los hijos, las inevitables consecuencias de la desintegración familiar y con ello, la pérdida de los pocos valores morales y familiares, junto a la extrema pobreza y la marginación social, lo que exigía someter a un control social especial a la infancia y juventud por medio del Derecho.

En este contexto, los niños se ubicaron en la categoría de objeto de protección por parte de los adultos, ya que eran considerados como un sinónimo de debilidad e indefensión, razón por lo cual se encontraban necesitados de la protección de los adultos para su propio bienestar. La reeducación como objetivo de este modelo utiliza la justicia como medio, lo importante era “curar la enfermedad” que se le atribuía al menor, por cualquier medio que se utilizara, lo que justificaba los fines planteados por este modelo.

En este enfoque se tenía a la niñez como una etapa de la vida del ser humano previa a su madurez adulta, a las que la ley debía asignarles una condición jurídica especial denominada “minoridad”. En este modelo la idea de reparación social es predominante, por lo que desarrolla políticas que tienden a la institucionalización y la segregación del niño como medida general.

El modelo tutelar amplifica la intervención estatal a conductas no solo constitutivas de delitos sino en riesgo de marginación, por encontrarse en la pobreza, en estado de mendicidad, abandonado o delincuente, indistintamente era sometidos a un régimen tutelar de este modelo, eran vistos como objetos que carecían de toda capacidad para decidir. Sustituyó las penas por medidas de seguridad y se emitieron sentencias indeterminadas; quebrantando así la legalidad y el debido proceso.

En ese contexto, la normativa jurídica no validaba el Estado constitucional y democrático, consecuentemente, era insostenible proteger a los niños a costa de negar y vulnerar sus derechos y garantías fundamentales. Ante la inconsistencia de la Doctrina de la Situación Irregular, era necesario un cambio radical en la doctrina penal minoril, en el tratamiento jurídico.

Los filántropos de esa época, se presentaban como exaltadores de los ideales humanitarios y del bien común; se dedicaron a tratar de rescatar a los niños del tratamiento penal que padecían en esa época; pregonaban la necesidad de sacarlos de un sistema de justicia implacable y ciego que no era capaz de distinguir los síndromes patológicos que aquellos sufrían y por los cuales debía someterse a una asistencia o tratamiento con el objeto de ayudarles y de curar su enfermedad (García, 1989).

En términos generales el modelo tutelar o protector se identifica por las siguientes características, según López y Arrojo (1975):

- El modelo tutelar agrupaba en una sola clasificación a los menores de edad indistintamente con conductas desviadas, con alguna patología o por comisión de ilícito penal como consecuencia biológica o psicológica por influencia de su entorno familiar o social como objeto de protección.
- La “tutela” tenía como finalidad conseguir la reeducación del menor, a través de una medida de internación, en virtud de una conducta desviada.
- En el tratamiento penitenciario se separa a los jóvenes de los adultos.
- Las medidas que como consecuencia jurídica se generaban, tenían una finalidad de “simplemente instructiva”.
- Los menores debían ser apartados de su medio para combatir la “crisis patológica”, por lo cual había que “internarse” porque les convenía ser “curados” mediante la reeducación en reformatorio; en palabras de Giménez-Salinas (1981), el reformatorio, se convirtiera en pieza clave de todo el sistema reformador.
- Se tiene Tribunales no especializados y se funda en el derecho penal de autor, que perseguía a los menores por circunstancias personales de pobreza, abandono, marginación social, etc.
- El modelo instituyó el un tratamiento infantil y juvenil con sentido tutelar, que contiene un trasfondo de control social, tendiendo a una finalidad de “cambio del menor” en el ámbito conductual, para lograr adecuarlo a un modelo de niño o joven acorde y respetuoso de la conformación política-económica imperante.
- El proceso judicial no era importante frente a la mayor finalidad que era la reeducación, “curar la enfermedad”, del menor por cualquier medio.
- Se deba tratamiento generalizado a menores que no necesariamente habían entrado en conflicto con la ley penal; las categorías de abandonados, huérfanos, vagos, en situación de peligro o riesgo, en situación irregular, etc. son utilizadas como “etiquetas” de otros destinatarios de esa “beneficiosa” intervención estatal.
- La intervención del juez de menores fue eminentemente “decorativa”, reducida su participación, esto era un elemento más de la ineficacia del sistema.
- En materia procesal, el menor de edad carecía de garantías, el juez era cual padre, con miras a asegurar la terapia de reeducación; no era necesaria la vinculación del menor

de edad con el hecho considerado delictuoso: bastaba con demostrar o presumir el estado de abandono moral o material (págs. 251-252)

El modelo tutelar se ubicó en las consecuencias jurídicas que se revisten de una apariencia “protectora y de beneficencia”, la que contenía particularidades no transparentes.

Las influencias positivistas en la naciente justicia minoril marcaron el rumbo de un sistema penal orientado a hacer sentir su efectividad en la “modificación conductual del menor”. Es en este individuo donde se ubicaba el origen del problema delincuencia juvenil, dándole un debido tratamiento (otro término que denota la atribución de una anomalía patológica), se lograría adaptarlo al prototipo social requerido y aceptado (López & Arrojo, 1975, pág. 220).

El no encontrarse acorde a su realidad circundante, el encubrimiento falacias y contradicciones fueron los motivos del decaimiento del modelo tutelar, que se verificó entre los años de 1945 y 1970, en el caso particular de El Salvador, llegó hasta 1995, años en que expiró la vigencia del Código de Menores, normativa fiel al modelo tutelar.

Giménez-Salinas (1981) en síntesis expresó que el principal problema no reside tanto en la ideología que fundamentó dicho movimiento, sino en el inmovilismo posterior, cualquier normativa jurídica no resuelve los problemas, tan solo por su vigencia, sino deben acompañarse de una vasta política social, con una recuperación de los valores sociales, que - desde lo material hasta lo afectivo- son los factores determinantes para resolver el problema de la criminalidad de raíz.

- **Modelo educativo o permisivo o de bienestar.**

El modelo educativo lo preside la creación del Estado de "Welfare". “El llamado Estado de Bienestar Social es un producto típicamente europeo, que arranca desde finales de la Segunda Guerra Mundial hasta aproximadamente 1975... Se basa en la concepción del Estado como guardián de la seguridad y como responsable de eliminar la pobreza, mejorar las condiciones de trabajo, sanidad, enseñanza, seguridad, etc. El Estado "Welfare" ofrecerá una seguridad a todas las categorías sociales, pero especialmente a las menos privilegiadas” (Sánchez, 1982, p108).

Ante la crisis del modelo tutelar, en los años 1955 a 1960, se instituyó el modelo denominado “educativo” o “de bienestar”. El modelo educativo surge en el contexto de una

nueva etapa en la concepción de Estado, requiriéndosele un papel de “benefactor” y responsable total y único de materializar determinados derechos individuales de carácter fundamental, contenidos en las normativas constitucionales (Giménez-Salinas Colomer, 1981).

La finalidad básica del modelo educativo era la intervención en el mínimo número de casos posible, el “interés del menor”, significa en este caso una “permisividad” que se convierte en realidad en un efecto dañino en la concientización del menor en su proceso reeducativo. Significó una antítesis del modelo tutelar, porque mientras aquel propugnaba por un “intervencionismo” en favor del menor, éste pregona ese mismo fin por medio de un “no intervencionismo” (López & Arrojo, 1975).

El modelo educativo se basaba fundamentalmente en evitar que los jóvenes entraran en el sistema de Justicia penal. Policía, fiscales, trabajadores sociales, educadores, etc., El objetivo consiste precisamente en no intervenir en interés del menor, es decir, es justo la antítesis del modelo protector (Giménez-Salinas Colomer, 1981).

En el modelo educativo se rechazaba la intervención represiva contenida en el modelo anterior, se propugna alejar al menor de la justicia penal, para lo cual, se propicia la adopción de soluciones extrajudiciales (a través de la intervención de organismos asistenciales públicos, instituciones privadas o la propia familia), con miras a alcanzar la solución del conflicto y la asistencia al menor en problemas (Navas, 2002).

En este modelo la Infancia se dividió en dos sectores: *infancia regular*, con sus necesidades básicas satisfechas o con familia estructurada y el otro sector en *infancia irregular*: con sus necesidades básicas total o parcialmente insatisfechas o con familia desestructurada o marcada por la pobreza como situación que se puede convertir en amenaza social (Navas, 2002).

En el modelo educativo se impuso la primacía de la labor educativa, sin base a los grandes reformatorios, los cuales tendieron a desaparecer, se buscaba más bien dejar al menor de edad en poder de su familia, en virtud de atender junto aquel sus “necesidades”, esto último tiene relación con una asistencia caritativa, altruista, eventual, la que no lograba en ningún momento adjudicarle al menor un “acceso permanente y propio” a las oportunidades para desarrollarse integralmente (López & Arrojo, 1975).

Surgen una serie de “entes asistenciales”, algunos representando a sectores civiles, sin embargo, aún se prestaba la ayuda al menor en términos de su “marginalidad social”, solo que este modelo requiriendo su consentimiento (Lopez & Arrojo , 1981)

El modelo educativo en el ámbito penal juvenil presentó las características siguientes, según López y Arrojo (1975):

- Desjudicialización de los procesos de menores.
- Los operadores del sistema de justicia procuraban detener los casos para que no pasaran a etapas siguientes, aún en casos graves.
- Desistimiento de los métodos represivos en el tratamiento de menores.
- Los aspectos legales en el hecho delictivo en que se involucra al menor no tenían mayor importancia.
- El menor ya no es separado de su familia, ni de su entorno social.
- Se sustituye los reformatorios por pequeñas residencias, casa hogares o casas de familias sustitutas, centros de medio abierto, como alternativas de internamiento, con lo cual se buscaba excepcional cualquier modo la medida de privación de libertad, dejándola como última opción a aplicar al menor (incluso para los casos graves).
- La labor educativa adquiere una gran importancia, pero ya no realizada en los reformatorios.
- Los educadores y trabajadores sociales tienen la potestad de no remitir los casos de los menores al juez.
- El juez en el modelo educativo tan solo es una figura con intervención accesoria en los casos de menores.
- El tratamiento en el modelo educativo, se aplica indistintamente tanto al menor en conflicto con la ley penal como al “abandonado”, “huérfano”, “en situación irregular”.
  
- **Modelo de justicia o modelo de responsabilidad.**

Luego que el modelo educativo, entró en crisis, debido a los resultados nulos de su infundida, igualdad de oportunidades; se da el paso a un nuevo modelo llamado “de Justicia” o “de Responsabilidad”; en cuyo surgimiento tuvo una gran incidencia, la resolución que emitió El Tribunal Supremo de los Estados Unidos de América, en el procedimiento de los tribunales de menores del Estado de Arizona, en el caso Gaul.

El caso puso de relieve todas las arbitrariedades cometidas tales como: ausencia de abogado defensor, negación del derecho a no-auto acusarse, falta de notificación adecuada al acusado o a su familia. Gerald Francis Gault, tuvo lugar en 1964, cuando tenía 15 años que fue puesto bajo custodia acusado de llamadas telefónicas obscenas y ofensivas en perjuicio de una vecina (Montero, 1915)

Gault nunca fue informado de los cargos que se le atribuyeron, no le fue proveído un defensor, nunca tuvo oportunidad de enfrentar las acusaciones que se le hicieron; el juez en sentencia fue condenado y resolvió que el joven fuera internado en una institución hasta cumplir los 21 años. El tribunal superior, fue apelado, pero se confirmó la decisión, que fue nuevamente en 1967, llevado hasta la Corte Suprema de Justicia Norteamericana y declaró inconstitucional la Ley de Nueva York que privaba de defensa a los menores de edad (Montero, 1915)

Con el conocimiento en segunda instancia del caso Gaul dio como resultado la revisión de la sentencia que fue favorable y se inició un alejamiento de la ideología tutelar y de sus concepciones de situación irregular y de abandono moral y material, que habilitaron una indiscriminada intervención judicial con argumentos poco jurídicos, alejados de las concepciones de culpabilidad y responsabilidad propias del derecho aplicable a los plenamente capaces (Montero, 1915)

El aspecto positivo que se desprende del juicio Gerald Gault, es que, se tomó en cuenta en instrumentos internacionales, abriendo el paso al Modelo Justicia o de responsabilidad, que combina aspectos educativos con otros sancionadores o represivos. Al referirse a responsabilidad, debe entenderse que es una “responsabilidad por los actos realizados”, esta idea nace de cuestionamientos concretos dirigidos a los mecanismos garantizadores de los derechos de las y los infractores, en los procedimientos administrativos y judiciales, los cuales violentaron todos los derechos de los menores (Navas, 2002)

Hugo (1992) afirmó que: “la sentencia del caso Gault marcó toda una tendencia en la orientación de los modelos de justicia de menores del mundo occidental, se trata de abandonar la tradicional “formulación alegórica normativa” que no se transformaba en concretos mecanismos garantizadores de los derechos de los menores; se cuestiona básicamente las claras violaciones a los derechos de los menores en los procedimientos administrativos y judiciales. (p. 67)

El modelo de responsabilidad o mixto presenta las siguientes características según expone Tiffer (2000):

- El modelo de responsabilidad, tiene como punto de partida educar en la responsabilidad al adolescente sujeto a responsabilidad penal juvenil, se prevé para él consecuencia distinta de la medida de seguridad a educativa.
- La medida de internamiento o privación de libertad es una medida que se decreta como último recurso y debe ser revisada cada cierto tiempo, estableciendo límites a la duración de las sanciones.
- Se busca disminuir la respuesta penal, cambiando sanciones privativas de libertad por otras de carácter ambulatorio, como la reparación y la compensación entre autor y víctima.
- Desde el punto de vista procesal, en este modelo de responsabilidad se reconocen plenamente los derechos y garantías del menor de edad; comprende los principios de culpabilidad, legalidad y humanidad.
- Se establece un proceso contradictorio en el que intervienen abogado y Ministerio Público, se respeta la presunción de inocencia, el derecho de los padres a ser informados, y se reconoce el derecho a que se revisen las medidas impuestas al menor de edad.
- Los jueces de menores de edad tienen que tener una formación especializada.
- Es un modelo mixto al conservar aspectos del modelo educativo como los arreglos extra judiciales por la vía del principio de oportunidad y, por potenciar la reparación y la compensación autor – víctima.

### 2.3 Marco conceptual

- ✓ **Corresponsabilidad.** Es compartir la responsabilidad de una situación o actuación determinada entre varias personas e instituciones. Las personas e instituciones corresponsables poseen los mismos deberes y derechos para responder por sus actuaciones en las situaciones que están a su cargo. (Glosario de Términos Jurídicos de la LEPINA comentada, 2003)

- ✓ **Criminalidad.** De acuerdo con su autor, Guillermo Cabanellas de Torres, la definición de criminalidad es el volumen total de infracciones o proporción en que se registran los crímenes en general, y las varias clases de crímenes en particular, en una sociedad o región determinada y durante cierto espacio de tiempo.
- ✓ **Criminología.** Siegel define la Criminología como aquella disciplina que emplea el método científico para estudiar la naturaleza, extensión, causas y control de la conducta criminal. Entre sus principales características, destaca la naturaleza interdisciplinar que abarca una gran variedad de campos tan variados como la Sociología, el derecho penal, las ciencias políticas, Psicología, Economía y Ciencias Naturales (Siegel, 2002, pág. 03)
- ✓ **Delincuencia.** Según Osorio (1978), jurídicamente puede definirse como conducta humana reprimida por la ley penal; psicológicamente, se trata de un fenómeno social, manifestado por la comisión de actos no solo sancionados por la ley, sino que además implica transgresiones a los valores éticos reinantes en la sociedad. (p. 210)
- ✓ **Discernimiento.** Es la facultad intelectual o recto juicio que permite percibir y declarar la diferencia existente entre varias cosas, así como distinguir el bien y el mal, midiendo las consecuencias posibles de los pensamientos dichos y acciones, el primero es el conocimiento cognoscitivo; y el segundo, el moral (Cabanellas, 2006).
- ✓ **Interés superior.** La CDN lo define como aquel precepto sobre el que se deciden “todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos...”, reconociéndose como una consideración primordial a que dirige su actuación, Vid. Art. 3.
- ✓ **Justicia restaurativa, justicia reparadora o justicia compasiva,** es un proceso en el cual todas las personas afectadas por una injusticia tienen la oportunidad de discutir cómo han sido afectadas por ella y decidir qué debe hacerse para reparar el daño.

Porque el crimen hace un daño, en un proceso de justicia restaurativa se intenta que la justicia sane. Por ello, algo central en el proceso son las conversaciones entre aquellos que han sido dañados y aquellos que han infligido el daño (Braithwaite, 2004).

- ✓ **La Justicia Juvenil Restaurativa** es una forma de entender y afrontar los conflictos, la violencia y los delitos que involucran a adolescentes, víctimas y comunidad, la Justicia Restaurativa propone un conjunto de objetivos concurrentes, como son: la reparación integral del daño ocasionado a las víctimas, el reconocimiento del daño y la responsabilización por parte del ofensor y el restablecimiento de los lazos sociales lesionados con el delito, principalmente (Braithwaite, 2004).
  
- ✓ **Las medidas cautelares**, son aquellas diligencias procesales, ordenadas por el Juez competente, con carácter provisional, que inciden en la libertad o el patrimonio de las personas inculpadas, van destinadas a asegurar la presencia en el acto del Juicio a los presuntos responsables y, en su caso, a la ejecución de la sentencia. (Perez & Otros, 2002)
  
- ✓ **Medida de amonestación** la amonestación es la llamada de atención que el Juez hace oralmente al menor. En su caso, advertirá a los padres, tutores o responsables del menor, sobre la infracción cometida, previniéndose que deben respetar las normas del trato familiar y de convivencia social (Art. 11 LPJ).
  
- ✓ **Medida de internamiento**. El internamiento constituye una privación de libertad que el Juez ordena excepcionalmente, como última medida, cuando concurren las circunstancias establecidas para la privación de libertad por orden judicial y su duración será por el menor tiempo posible (Art. 15 LPJ).
  
- ✓ **Medida de imposición de reglas de conducta**. La imposición de regla de conducta consiste en la determinación de obligaciones y prohibiciones que el juez ordena al

menor, tales como: a) asistir a centros educativos, de trabajo, o a ambos; b) ocupar el tiempo libre en programas previamente determinados; c) abstenerse de concurrir a determinados ambientes reservados para mayores de 18 años, y evitar la compañía de personas que puedan incitar a la ejecución de actos perjudiciales para su salud física, mental o moral, los que se señalan específicamente en la resolución y d) abstenerse de ingerir bebidas alcohólicas, sustancias alucinógenas, enervantes, estupefacientes o tóxicas que produzcan adicción o acostumbamiento (Art. 15 LPJ).

- ✓ **Medida de orientación y apoyo socio familiar.** Consiste en dar al menor orientación y apoyo socio familiar, con el propósito de que este reciba la atención necesaria en el seno de su hogar y medio natural (Art. 10 LPJ).
- ✓ **Medida de libertad asistida.** Esta medida consiste en otorgar la libertad al menor, obligando éste a cumplir programas educativos, a recibir la orientación y el seguimiento del Tribunal, con la asistencia de especialistas y personas con conocimientos o aptitudes en el tratamiento del menor, y se fijará por un plazo mínimo de seis meses. (Art 14 LPJ).
- ✓ **Servicio a la comunidad.** Los servicios a la comunidad son tareas de interés general, que el menor debe realizar en forma gratuita. (Art. 13 LPJ)
- ✓ **Prevención.** Es considerada como uno de los elementos básicos de una política criminal de justicia juvenil, que tiene como fin impedir el surgimiento o avance de la actividad delictiva. En ese sentido, la prevención está destinada fundamentalmente a identificar el origen o las causas de la criminalidad. Modernamente se habla de tres clases de prevención, a saber, la primaria, la secundaria y la terciaria (García, 1996).
- ✓ **Prevención primaria.** Está orientada a identificar las causas de la criminalidad, a resolver el conflicto social que subyace en el crimen para neutralizarlo antes de que se manifieste. Esta clase de prevención constituye la prevención social por excelencia y centra su atención, en la satisfacción de las necesidades más urgentes entre las que

destacan, la educación y socialización, vivienda, trabajo, bienestar social y calidad de vida. (García, 1996, pp. 237 y 238)

Los programas de prevención tratan de resolver aquellas situaciones carenciales, criminógenas, procurando una socialización más acorde a los objetivos sociales; y sus fines concretos son dotar a las personas de capacidad social, para superar los eventuales conflictos sociales, por lo que sus estrategias se concentran en la política cultural, económica y social (García, 1996). Esta prevención se orienta a reducir los factores de riesgo, potenciando el desarrollo integral de la niñez y la adolescencia, promoviendo la seguridad y convivencia pacífica (Kaiser, 1988).

- ✓ **Prevención secundaria**, se define como, aquellas estrategias que centran su atención en grupos de riesgo, desertores escolares, individuos vinculados al consumo de drogas o cualquier otra clase de estupefacientes que causan adicción o acostumbramientos, entre otros (Kaiser, 1988).

La prevención secundaria tiene lugar en aquellas intervenciones dirigidas a niños, niñas o jóvenes identificados en riesgo elevado de violencia, incluso si no han cometido ningún crimen. Sus efectos son a corto o mediano plazo y se orienta a sectores selectivos de la sociedad, en especial, a aquella población que representa mayor riesgo de padecer o protagonizar el problema de la criminalidad. (Kaiser, 1988, pp. 125 y 126)

Las políticas de prevención secundaria deben estar destinadas a individuos o grupos sociales específicos, palmariamente identificados como proclives a desarrollar comportamientos delictivos. Esta clase de prevención, con frecuencia se orienta a neutralizar o a evitar situaciones predelictivas, a fomentar políticas de atención a la población más vulnerable de protagonizar el acto criminal.

- ✓ **Prevención terciaria o prevención especial positiva de la pena**, tiene como objeto principal la población reclusa y su finalidad descansa en impedir la reincidencia. Este tipo de prevención opera cuando el delito se ha consumado, por lo tanto, no frena las causas que generan la criminalidad. La prevención terciaria está destinada a jóvenes en conflicto con la ley, cuya conducta ha sido declarada antisocial o responsable del delito que se le atribuye (Kaiser, 1988).

- ✓ **Reincidencia.** Circunstancia agravante de responsabilidad penal, que consiste en haber sido reo condenado antes por un delito análogo al que se le imputa (Kaiser, 1988).
  
- ✓ **Principio de rol primario y fundamental de la familia.** Este principio considera a la familia como base fundamental de la sociedad se reconoce como medio natural para garantizar la protección integral de los adolescentes; precisamente por su rol primario se convierte en actor fundamental y de necesario involucramiento para la inserción del adolescente y el pleno cumplimiento de las actividades socioeducativas (Buaiz, 2011).
  
- ✓ **Principio de ejercicio progresivo de las facultades.** Consiste en el ejercicio de los derechos de los niños, niñas y adolescente es de forma progresiva en atención al desarrollo evolutivo de sus facultades, tomando en cuenta la orientación de sus padres o de quien ejerza la representación legal (Buaiz, 2011).
  
- ✓ **Situación irregular.** Es aquella en que se encuentra un menor tanto cuando ha incurrido en un hecho antisocial, como cuando se encuentra en estado de peligro, abandono material y moral o padece déficit físico o mental, agregando que se encuentran también en Situación irregular los menores que no reciben tratamiento, educación y los cuidados que corresponden a sus individualidades. Definición proporcionada por el Instituto Interamericano del Niño y citado por la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente, de Venezuela en su exposición de motivos, página 36.
  
- ✓ **Reeducación** desde la perspectiva de derecho penal juvenil es orientar la aplicación de sanciones punitivas- retributivas con abordaje en el área educativa con el objetivo de cambiar la conducta delictiva del condenado a una conducta socialmente aceptable. La reeducación supone que las medidas que se acuerden sobre el penado deben satisfacer los déficits de educación que pudieren presentar, y que pudieron determinar la comisión del delito. Recuperado del Diccionario del español jurídico-RAE, en línea.
  
- ✓ **Reinserción social.** Según el informe brindado por la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos en el 4° Aniversario de la LVCEM, se define:

Como un proceso socio jurídico en el cual el joven cumple con las medidas socioeducativas impuestas por el Juez de Menores en el tiempo que este ordenó, mediante la evaluación que se va realizando en el cumplimiento de las mismas se va determinando el grado de educación en responsabilidad que va adquiriendo el menor, es decir su proceso de evolución, en donde de acuerdo a los cambios positivos observados se procura reintegrar a la familia y sociedad como entes productivos y constructivos.

La reinserción social es el retorno de un menor infractor a su medio natural, ya sea este familiar, escolar, laboral o social, que después de haber sido sustraído por haber infringido la ley, pero luego de haber cumplido la sanción impuesta, nuevamente se incorpora por su propia voluntad a ese ámbito o contexto determinado (Cornejo, 2009).

- ✓ **Ley Penal Juvenil:** dicha Ley en el estudio está apoyada en la base jurídica que implementa los siguientes artículos:

**Art. 1.-** La presente Ley tiene por objeto:

- a) Regular los derechos del menor a quien se le atribuye o declarare ser autor o partícipe de la comisión de una infracción penal;
  - b) Establecer los principios rectores que orienten la aplicación e interpretación de la misma y de los desarrollos normativos e institucionales que se creen para darle cumplimiento;
  - c) Determinar las medidas que deben aplicarse al menor que cometiere una infracción penal; y
  - d) Establecer los procedimientos que garanticen los derechos del menor sujeto a esta Ley.
- Personas sujetas a esta Ley.

**Art. 2.-** Esta Ley se aplicará a las personas mayores de doce años de edad y menores de dieciocho. Los menores cuyas edades se encontrarán comprendidas entre los dieciséis y dieciocho años de edad, a quienes se les atribuye o comprobare responsabilidad, como autores o partícipes de una infracción penal se le aplicarán las medidas establecidas en la presente Ley.

La conducta antisocial de los menores cuyas edades se encontrarán comprendidas entre los doce y dieciséis años de edad que constituya delito o falta se establecerá mediante el procedimiento regulado en esta Ley. Comprobados los hechos constitutivos de la conducta antisocial, el Juez de Menores resolverá aplicar al menor cualesquiera de las medidas establecidas en la Ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor o de las medidas contempladas en esta Ley siempre que sean en beneficio para el menor. Los menores que no hubieren cumplido doce años de edad y presenten una conducta antisocial no estarán sujetos a este régimen jurídico especial, ni al común; están exentos de responsabilidad y, en su caso, deberá darse aviso inmediatamente al Instituto Salvadoreño de Protección al Menor para su protección integral.

- ✓ **Resocialización.** Es el proceso mediante el cual los individuos que pertenecen a una sociedad o cultura aprenden e interiorizan un repertorio de normas, valores y formas de percibir la realidad, que les otorgan las capacidades necesarias para desempeñarse satisfactoriamente en la interacción social; incluso más allá de esto, dado que las habilidades intelectuales y emocionales se adquieren a través de actividades interactivas (Cornejo, 2009).

Este proceso se conceptualiza como la aceptación o la toma de conciencia de la estructura social en la que nace un individuo, es factible gracias a los agentes sociales, que son instituciones representativas y personas con la capacidad de transmitir e imponer los elementos culturales apropiados. Los agentes sociales más representativos son la familia y la escuela (Cornejo, 2009).

## **2.4. Marco jurídico**

Se refiere al cuerpo de legislación primaria y secundaria vigente tanto nacional como internacional, aplicable al objeto de estudio, los cuales se constituyen las fuentes formales del Derecho de Menores en el Sistema Juvenil Penal salvadoreño.

### **2.4.1 Legislación nacional sobre el Derecho de Menores.**

En este apartado se desarrollan normativas relacionadas directa e indirectamente con la temática de estudio, comenzando desde la Constitución, leyes secundarias, leyes especiales y por último los reglamentos que rigen las medidas de internamiento en materia de menores.

- **Constitución de la República de 1983.**

La Constitución de la República vigente se promulgó el 15 de diciembre de 1983 y fue publicada en el D.O. N° 234, tomo 281, del 16 de diciembre de 1983. De conformidad al Art. 1 de la Cn, el Estado salvadoreño tiene la obligación de asegurar a todas las personas los derechos fundamentales para su desarrollo, reconociendo y protegiéndolos desde el instante de su concepción, por lo cual la niñez y adolescencia deberán tener una protección especial por parte del Estado de conformidad a los incisos 1° y 3° del Art. 34 de la Cn., para su pleno desarrollo integral,

Esta normativa primaria es la base para la creación de leyes secundarias y especiales, así como normativas para las distintas políticas e instituciones para la protección de la niñez y Adolescencia, así como un régimen especial que regulen las conductas antisociales o constitutivas de delito o falta por parte de este sector, según lo dispone el Art. 35 de este cuerpo de leyes; asegurando el derecho a la salud física, mental y moral, el derecho a la educación y asistencia de los NNA.

El Estado garantiza a todas las personas la igualdad jurídica, el principio de presunción de inocencia, regulada en los Arts. 3 y 12 Cn, el principio de legalidad, el principio de audiencia, el principio de defensa y el principio del debido proceso contemplado en los Arts. 11, 15, 17 y 18 Cn, principios que forman los pilares del Sistema Penal Juvenil.

Asimismo, en la Carta Magna el Estado tiene la obligación de implementar Políticas relacionadas a la reeducación de los infractores de las normas penales, procurando la readaptación del infractor, la prevención del delito y el fomento de políticas dirigidas a la regulación de conductas antisociales, Art. 26 y 27 Cn, además de contener la prohibición de las penas de muerte para toda persona humana, en virtud de la ratificación de tratados internacionales de conformidad al Art. 144 en protección de los derechos humanos en especial los derechos de los NNA.

- **Código Civil.**

El Código Civil está vigente desde el año 1860, en este se clasificó jurídicamente, por primera vez, las edades que comprenden las etapas del desarrollo de los menores de edad, según el Art. 26 del CC, llámese *infante* todo el que no ha cumplido 7 años; *impúber*, el varón que no ha cumplido 14 años y la mujer que no ha cumplido 12 años; *menor adulto*, el que ha dejado de ser impúber; *mayor de edad*, o simplemente *mayor*, el que ha cumplido 18 años; y *menor de edad* o simplemente *menor* el que no ha llegado a cumplirlos.

En el mismo cuerpo legal, Art.73, se tiene la clasificación de la existencia real de la *persona del no nacido*, que comprende desde el día de su concepción hasta el día de su nacimiento en concordancia con el Art. 1 inc.2° de la Cn en donde el Estado adquiere la obligación de proteger la vida y los derechos del no nacido; el Estado reconoce al recién nacido todos sus derechos, aunque sólo hubiera vivido breves minutos después del parto, como el derecho de identidad e identificación, el derecho de filiación y el derecho de herencia en diferido ( CC, Art. 75).

- **Código de Familia.**

El Código de Familia se aprobó por medio de D. L. N° 677 y se publicó en el D.O. N° 231, tomo 321 del 13 de diciembre de 1993 y vigente a partir del 1 de abril de 1994. El CF derogó las disposiciones del Código Civil que regulaba las relaciones familiares. El Código de Familia contiene normativas orientadas a la protección integral de la familia, en especial de los NNA garantizando sus derechos fundamentales, Art. 4 CF, sobre la base de los principios y derechos establecidos en la Constitución de la República y la CDN.

A partir de esta normativa se crearon los Tribunales de Familia que incluían en su personal a los equipos multidisciplinarios, cuyo objetivo principal es ampliar la visión jurídica del juez, a una más integral con los aportes de las áreas humanísticas: Psicología, Trabajo Social y Educación.

El Código de Familia es una normativa inspirada en la protección de los derechos del NNA en su calidad de hijo o hija, sea biológico o por adopción, dejando explícitamente la prohibición de la disposición total de los derechos de los NNA en el ejercicio de la autoridad parental de los padres, en el sentido que no ejercerán su representación legal cuando según lo dispuesto en el Art. 223 ordinal 3° CF, existan intereses contrapuestos entre uno o ambos padres y el hijo o hija.

Así, les es prohibido a los padres, según lo dispuesto en el Art. 227 CF., administrar los bienes de su hijo que fueren adquiridos por medio de donación, herencia o legado, siempre que el donante o tenedor así lo hubiere dispuesto expresamente o en su defecto tuvieren la calidad de indignidad o incapacidad de los padres hacia los hijos e hijas o las circunstancias nombradas en el Art. 235 CF; de igual forma se restringe a los padres administrar el peculio profesional de su hijo o hija según establece el Art. 228 del mismo cuerpo de ley.

También el CF regula el derecho de transferir el dominio de bienes corpóreos e incorpóreos de los hijos con respecto a los padres en la administración de los relacionados bienes e incluso de hipotecarse o adquirir créditos a nombre de sus hijos, debiendo el juez de familia autorizar dichos actos de conformidad al Art. 230 CF.

Además, la autoridad parental respecto de sus hijos es restringida de conformidad al Art. 232 CF, en cuanto a que los padres no podrán repudiar en nombre de sus hijos donaciones, herencias o legados sino es autorizado por el juez competente así también aceptar herencia que se hubiere diferido sino con beneficio de inventario y en ningún caso los padres podrán obligar a sus hijos a ser codeudor o fiador.

Los Arts. 397, 399 y 400 del CF contienen el principio de corresponsabilidad que es uno de los pilares del modelo de Protección Integral, en el cual se expresa que la protección integral de los menores a cargo del Estado, se harán mediante un conjunto de acciones gubernamentales y no gubernamentales, coordinadas por el ISNA, con la participación de la familia, la comunidad y el apoyo de los organismos internacionales, los que conforman el Sistema Nacional de Protección al Menor, hoy Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.

Este Sistema deberá garantizar las necesidades básicas como: alimentación, vivienda, salud, educación y desarrollo integral del menor; conformando dicho Sistema los Ministerios: Públicos, de Justicia, de Educación, de Salud Pública y Asistencia Social; el Viceministerio de Vivienda y Desarrollo Urbano, la secretaría nacional de la Familia, el ISNA, las asociaciones comunitarias y de servicio y los organismos no gubernamentales que tuvieren actividades afines al relacionado Sistema.

- **Ley Procesal de Familia.**

La Ley Procesal de Familia fue creada por medio de D.L Núm. 133 de fecha 30 de enero del 2002 publicado en el D.O. Núm. 38, tomo 354, del 25 de febrero de 2002. Y de conformidad al Art. 4 de la ley PrF. Cada Juzgado de Familia y en la jurisdicción en materia de niñez y adolescencia cuenta con un Equipo de especialistas denominado como Equipo Multidisciplinario conformado, al menos, por un trabajador social, un psicólogo y un educador en virtud que el juez tenga un panorama integral de la situación de cada NNA.

El Equipo brindará atención necesaria a los miembros de la familia y protección a los niños, niñas y adolescentes en los procesos judiciales, según lo establece el Art. 9 ley PrF. También el juez podrá auxiliarse de otros especialistas de instituciones como: Medicina Legal, ISNA, PGR, entre otras instituciones pertinentes de conformidad a lo dispuesto en el Art. 93 le PrF.

Los Centros de Atención Psicosocial fueron creados por la Legislación Familiar como una medida jurídica y los cuales se encuentran ubicados en las ciudades de: Santa Ana, San Salvador, San Vicente, San Miguel, Sonsonate y Chalatenango con cobertura a los Juzgados de Paz y en las áreas: Penal, niñez y adolescencia.

El CAPS brinda atención en salud mental de tercer nivel, siendo su función principal la rehabilitación psico-social de las personas o grupos familiares con niveles de alteración, que requieren atención psicoterapéutica especializada, referidos por las y los Jueces de Familia, de Paz y otros.

Al CAPS le asiste la obligatoriedad de informar periódicamente sobre el cumplimiento de la medida establecida y la evolución del tratamiento de cada uno de los casos referidos. La intervención psicoterapéutica permite a las y los usuarios tomar conciencia de su problemática y avanzar hacia la consecución de su equilibrio emocional, la modificación y funcionalidad de su proyecto de vida.

- **Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.**

La LEPINA fue creada por medio del D.L Núm. 839 de fecha 26 de marzo de 2009, publicado en el D.O. N° 68, tomo 383 de fecha 16 de abril de 2009. LEPINA en su Art. 3 inciso 2°, define jurídica el término de *niño* que es toda persona desde el instante mismo de la concepción hasta los 12 años cumplidos, y el rango de edad de los *adolescentes* comprenden desde los 12 años cumplidos hasta que cumpla los 18 años de edad.

Con esta normativa especial se deroga tácitamente la clasificación de rango de edad establecida en el Código Civil, en el sentido que se vuelve ambiguo el término “no nacido” teniendo la calidad jurídica de niño o niña desde el instante de su concepción.

Además, en LEPINA, ya no se hace distinción del género para determinar la edad que comprende un adolescente unificando el rango de edad. También en esta normativa se reconoce jurídicamente la calidad de sujetos de derecho a los NNA, vistiéndose de las garantías constitucionales y la aplicación del pleno ejercicio de sus derechos en todo ámbito (Arts. 5 y 15 LEPINA).

En este contexto se robustece el Derecho Penal de Menores en la legalidad y debido proceso, con el reconocimiento del principio de igualdad (Art.11), el principio de interés superior de los NNA (Art. 12), el principio de prioridad absoluta (Art. 14), el derecho de acceso a la justicia prescrito en el Art. 51 en relación a los Art. 52 y 92 LEPINA con la inclusión detallada de una gama de derechos y garantías en el proceso administrativo y judicial que respaldan el pleno uso de los derechos de los NNA.

Se reconoce y se da cumplimiento de los derechos de petición, a opinar y ser oído regulados en el Art. 92 y 94 del mismo corpus iuris. En los Arts. 9, 13, 102-105, 109-112 LEPINA, se encuentra plasmado el modelo de responsabilidad o mixto, en cuanto a los deberes de los NNA, la corresponsabilidad, la conformación del sistema de protección integral y las políticas a favor de los derechos y garantías de los NNA como sujetos de derechos.

- **Código Penal.**

El Código Penal fue creado por medio de D.L. Núm. 1030, del 26 de abril de 1997, publicado en el D.O. N° 105, tomo 335, del 10 de junio de 1997. En materia de derecho penal juvenil debe tomarse en cuenta el derecho penal común de donde emana la descripción de un catálogo de conductas consideradas como delitos o faltas prescritas en el Código Penal, pero con la salvedad que no toda tipología penal se aplica a la condición de menor de edad en este Código.

Además, se retoma del CP en el ámbito juvenil los principios generales que contienen como: el principio de legalidad, el principio de la dignidad humana, el principio de lesividad del bien jurídico, el principio de responsabilidad, el principio de necesidad o de proporcionalidad según prescriben los Art. 1, 2, 3, 4 y 5 CP.

Además, del CP se retoma en el proceso penal juvenil las circunstancias atenuantes o las agravantes según sea el caso de conformidad a los Arts. 29 y 30. La determinación de responsabilidad penal contemplada en los Arts. 32 al 38 CPn, así como los criterios para la determinación de la pena, en este caso la sanción, establecidas en el Art.63 del mismo cuerpo de ley que comprende:

- 1) La extensión del daño y del peligro efectivo provocados;
- 2) La calidad de los motivos que impulsaron el hecho;
- 3) La mayor o menor comprensión del carácter ilícito del hecho;
- 4) Las circunstancias que rodearon al hecho y, en especial, las económicas, sociales, culturales del autor; y,
- 5) Las circunstancias atenuantes o agravantes, cuando la ley no las considere como elementos del delito o como circunstancias especiales.

- **Código Procesal Penal.**

El Código Procesal Penal se creó mediante D.L. Núm. 733 de fecha 22 de octubre de 2008, publicado en el D.O. N° 20, tomo 382 de fecha 30 de enero de 2009. En materia de Derecho Penal de Menores, el Código Procesal Penal es aplicable en forma general respecto a los principios y las garantías como: un juicio previo y el juez natural, Art. 1; los principios: de legalidad del proceso (Art. 2), de dignidad humana (Art.3), de imparcialidad e independencia judicial (Art. 49), acusatorio (Art. 5), de presunción de inocencia (Art.6), la única persecución (Art. 9) entre otros.

En cuanto a la aplicación de medidas cautelares relativas a la detención provisional del imputado de conformidad al Art. 329 del Código Procesal Penal, se aplican los presupuestos procesales en el ámbito juvenil como: que existan elementos de convicción suficientes para sostener razonablemente la existencia de un delito y la probabilidad de participación del imputado.

- **Ley Penitenciaria.**

La Ley Penitenciaria fue creada por medio del D.L. N° 1027, del 24 de abril de 1997, publicada en el D.O. N° 85, tomo N° 335, de fecha 13 de mayo de 1997. En cumplimiento a la integración de la ley, en cuanto a favor a los internos sujetos a responsabilidad penal juvenil es

de hacer mención los Arts. 2, 3, 5, y 16 de la LP, en el cual la ejecución de la pena debe dar cumplimiento de su finalidad de reinserción.

El Estado deberá proporcionar todas las condiciones apropiadas que permitan el desarrollo personal del interno, debiendo las instituciones que efectivizan el cumplimiento de la pena cumplir con su función, por la cual fueron creados, es decir procurar la readaptación social del interno y la prevención de los delitos mediante la implementación de programas de asistencia de carácter educativo, económico, social, moral y religioso.

- **Ley Penal Juvenil.**

La Ley Penal Juvenil fue creada mediante D.L. N° 863, del 27 de abril de 1994, publicada en el D.O. N° 106, tomo 323, de fecha 8 de junio de 1994, esta normativa regula los derechos del menor a quien le atribuyeran o declararon ser autor o partícipe de la comisión de una infracción penal, así también determina sus principios rectores y el procedimiento a aplicar.

- **Principios rectores de la LPJ.**

Según prescribe el artículo 3 de la LPJ, los *principios rectores* de esta ley son: la protección integral del menor, el interés superior del mismo, la formación integral y la reinserción familiar y social armonizado con los principios generales del derecho en forma que mejor garantice los derechos reconocidos en la Constitución, los tratados, convenciones, pactos y demás instrumentos internacionales suscritos y ratificados por El Salvador (LPJ, Art. 4).

- **Personas sujetas a la LPJ.**

De conformidad al Art. 2 de la LPJ, las personas sujetas a esta ley son las personas mayores de 12 años y menores de 18 años de edad, denominados adolescentes quienes se encuentren en conflicto con la ley, siendo inimputables los niños o niñas menores de 12 años de edad, aunque presenten conducta antisocial y debiendo dar aviso inmediatamente al ISNA para su protección integral.

Para las conductas antisociales de las franjas comprendidas entre los 12 años a los 16 años de edad que constituya delito o falta se establecerá mediante el procedimiento regulado en la LPJ. Comprobados los hechos constitutivos de la conducta antisocial, el Juez de Menores

resolverá aplicar al adolescente cualquiera de las medidas establecidas en la lista o las medidas contempladas LA LPJ siempre que sean en beneficio de éste.

Para las franjas comprendidas entre los 16 y 18 años de edad, a quienes se les atribuye o comprobare responsabilidad, como autores o partícipes de una infracción penal se le aplicarán las medidas establecidas en los Arts. 8, 10, 11, 12, 13, 14 y 15 LPJ. La aplicación de las medidas impuestas al menor infractor tiene como finalidad primordial su educación formación integral, y se complementarán, con la intervención de la familia y el apoyo de los especialistas que el Juez determine.

La aplicación de las medidas será ordenada en forma provisional o definitiva, y podrán ser suspendidas, revocadas o sustituidas por otras, previa consulta, en su caso, de las personas encargadas de dar apoyo al menor durante el cumplimiento de la medida de conformidad a los Arts. 5 literal “m” y 9 de la LPJ.

- **El internamiento.**

El internamiento constituye una privación de libertad que el Juez ordena excepcionalmente, como última medida, cuando concurren las circunstancias establecidas para la privación de libertad por orden judicial y su duración será por el menor tiempo posible. El Juez dentro de la ejecución de esta medida, podrá permitir o autorizar la realización de actividades fuera del centro, siempre que los especialistas lo recomienden; asimismo podrá ordenar el internamiento de fin de semana.

El internamiento, podrá ser sustituido por la libertad asistida, con la imposición de reglas de conducta o servicios a la comunidad. El término máximo de la medida será de siete años, salvo los casos que expresa en el Art. 15 inc. 4º LPJ, en los cuales el término máximo de la medida podrá ser de hasta quince años, para los mayores de 16 años de edad (LPJ, Art. 17).

El Juez de Ejecución de las Medidas, cada seis meses revisará de oficio las medidas impuestas al menor, a fin de constatar que se encuentra en un programa de capacitación y escolarización, y que la medida y las circunstancias en que se cumple no afectan el proceso de reinserción social del menor; solicitará para ello, la colaboración de los especialistas.

Las medidas podrán ser modificadas, sustituidas o revocadas por el juez, de oficio, a instancia de parte, o del director del centro donde se encuentre el menor, con base en las recomendaciones de los especialistas. No será procedente la modificación, sustitución, o

revocatoria de una medida de internamiento, cuando ésta represente un peligro para las víctimas o los testigos, se trate de reincidencia o habitualidad o la medida haya sido decretada por más de una infracción.

Las personas encargadas de dar apoyo al menor, informarán al juez cada tres meses sobre la conducta observada por éste. La duración de las medidas decretadas en forma provisional, no podrá exceder de noventa días; concluido este término cesarán de pleno derecho, si no se hubiere ordenado la medida en forma definitiva, salvo que legalmente se hubiere ampliado el plazo original de la investigación, en cuyo caso, la duración de la medida provisional se prorrogará en la misma proporción (LPJ, Art. 17).

Cuando el menor cumpliera 18 años de edad y la medida se encuentre vigente, ésta continuará, salvo que el juez la revoque. En el caso de medidas de internamiento, cuando se trate de menores que hubieren cumplido 16 años al momento de la comisión del hecho, no podrá revocarse la medida mientras no se hubiere cumplido al menos las tres cuartas partes del término por el que fue ordenada, siempre y cuando los reportes sobre la conducta del mismo sean favorables.

En ningún caso podrá cumplirse la medida de internamiento, en sitios de reclusión para las personas sujetas a la legislación penal común (LPJ, Art. 18). Las medidas impuestas al menor cesarán por el cumplimiento de su término, de sus objetivos o por la imposición de otra posterior en diferente proceso, siempre que se haga imposible el cumplimiento de la primera o sea incompatible con la misma (LPJ, Art. 19).

Las medidas ordenadas en forma definitiva, prescribirán en un término igual al ordenado para su cumplimiento, el cual comenzará a contarse desde la fecha de la resolución respectiva, o desde aquella en que se comprobare que comenzó su incumplimiento, sin perjuicio de la protección que comenzó su incumplimiento, sin perjuicio de la protección integral que, en su caso, deba prestarse al menor (LPJ, Art. 21).

- **Estudios psicosociales.**

En todo procedimiento se ordenará el estudio psicosocial del menor, el que se tendrá en cuenta al dictar la resolución para aplicar la medida más conveniente. Dicho estudio deberá realizarse y remitirse, dentro de los quince días siguientes a la notificación de la resolución

que lo ordena. El Juez podrá dictar la resolución ordenando una medida diferente a la recomendada por el equipo de especialistas, motivando las razones en que se fundamenta.

Si el menor se encontrare privado de su libertad, el estudio psicosocial se efectuará por los especialistas del centro donde el menor se encuentre; caso contrario, dicho estudio lo realizará el equipo de especialistas adscritos al Juzgado de Menores (LPJ, Art. 32).

- **Ley de Vigilancia y Control de Medidas de Ejecución del Menor Infractor.**

La LVCMAMI se creó mediante D.L. N° 361, del 7 de junio de 1995, publicada en el D.O. N° 114, tomo, 327, de fecha 21 de junio de 1995; esta ley regula los procedimientos de actuación del Juez de Ejecución de Medidas al Menor, así como los recursos que se interponen en esta materia.

El Juez de Ejecución de Medidas tiene competencia para ejercer la vigilancia y control de la ejecución de las medidas que pueden ser impuestas por los Tribunales de Menores, en la forma que mejor se garanticen los derechos de éstos. El Juez de Ejecución debe garantizar el cumplimiento de las normas que regulan la ejecución de las medidas y las demás que establezca la Ley (LVCMAMI, Art. 3).

El Juez de Ejecución de Medidas al Menor, dentro de su competencia, tendrá las atribuciones siguientes:

- Vigilar y garantizar que durante la ejecución de todas las medidas impuestas por los Tribunales de Menores que se respeten los derechos del adolescente sujeto a la LPJ.
- Controlar la ejecución de las medidas y vigilar que éstas se cumplan de acuerdo a la resolución que las ordena.
- Revisar de oficio cada tres meses, con la colaboración de los especialistas, las medidas impuestas a fin de constatar que están cumpliendo los objetivos para los cuales fueron aplicadas.
- Modificar, sustituir y revocar, de oficio o a instancia de parte, las medidas impuestas al menor, cuando no cumplan los objetivos por las que fueron aplicadas o por ser contrarias al proceso de reinserción del menor, previa consulta, en su caso, de las personas encargadas de dar apoyo al menor.
- Decretar la cesación de las medidas cuando proceda.

- Vigilar de modo especial que no haya en los centros de internamiento menores privados de libertad en forma ilegal, y cuando constate que el resguardo, en dichos centros, ha adquirido las características de una medida de internamiento anticipado, deberá comunicarlo inmediatamente al Juez de Menores para que resuelva lo que corresponde. Y las demás que establezca la Ley (LVCMAMI, Art. 4).

Los Juzgados de Ejecución de Medidas al Menor, tendrán la organización que dispone la LOJ y demás normas legales aplicables; su personal deberá ser especialmente calificado y contarán por lo menos con un psicólogo, un sociólogo, un trabajador social y un pedagogo, auxiliándose de los especialistas del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, del Instituto de Medicina Legal, quienes deberán prestar dicha colaboración. Asimismo, podrá solicitar la colaboración gratuita de otros especialistas con los que no contaren (LVCMAMI, Art. 5)

- **Ley Del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia.**

En 1993 se creó la Ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor (ISPM), que contenía el tratamiento de los menores en situación irregular, posteriormente es modificada y pasa a llamarse Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia y fue promulgada por medio de D.L. Núm. 482 de fecha 11 de marzo de 1993 publicada en el D.O. Núm. 63, tomo 318 de fecha 31 de marzo de 1993, y mediante el cual se creó el ISNA, y fue adoptada en virtud de dar cumplimiento la Cn.

En el sentido, que todo menor tiene derecho a vivir en condiciones familiares y ambientales que le permitan su desarrollo integral, para lo cual se ha establecido que debe de tener la protección del Estado; además, de brindar protección de la salud física, mental, y moral de los menores, así como también el velar por el cumplimiento de los derechos a favor de la niñez y adolescencia tales como el derecho a la educación y a la asistencia.

La ley del ISNA establece en el Art. 2 sus objetivos que es la de ejecutar y vigilar el cumplimiento de la Política Nacional de Atención al Menor, en todo el territorio nacional, así como también la de brindar protección integral al menor. Y para su logro efectivo de su objeto, el ISNA promoverá la participación de la familia y la comunidad y coordinará las

acciones que en la protección del menor ejecuten los demás entes de la administración pública, las Municipalidades, los organismos no gubernamentales y otras entidades.

Según el Art. 4 de ley del ISNA se mencionan las atribuciones del ISNA y entre ellas se encuentran: Ejecutar la Política Nacional de Atención al Menor y velar por su cumplimiento:

- Promover el desarrollo integral de la personalidad del menor, tomando en cuenta sus derechos y deberes fundamentales y necesidades involucrando en tal protección a la familia, a la comunidad, a las Municipalidades y al Estado.
  - Elaborar los planes y programas de carácter preventivo para la protección del menor en su medio familiar y los de atención brindada a menores en centros estatales, municipales y organismos no gubernamentales, de acuerdo a características.
  - Ejecutar y supervisar las medidas dictadas por los Tribunales de Menores respecto de los menores sujetos a su competencia, e informarles periódicamente sobre la modificación de conducta y resultado de la ejecución de dichas medidas.
  - Autorizar y supervisar el funcionamiento de las Instituciones que se dediquen a la atención del menor.
  - Promover y ejecutar programas de capacitación dirigidos a la formación, mejoramiento y especialización de recursos humanos, en las áreas de atención, protección y tratamiento de los menores, así como en materia de prevención de situaciones que afecten al menor y su familia, entre otras atribuciones que la ley establece.
- 
- **Reglamento General de Centros Intermedios de Menores.**

El Reglamento General de Centros Intermedios de Menores, en adelante RGCIM, se creó mediante Decreto Ejecutivo N° 105 del 11 de diciembre de 1995, publicado en el D.O. N° 237, tomo 329 de fecha 21 de diciembre de 1995; con este Reglamento se da cumplimiento al Art. 121 de la LPJ. El Reglamento tiene como objetivo establecer las normas a que deberán sujetarse los menores con motivo del resguardo o el cumplimiento de la medida de internamiento, en los centros previstos para ellos.

Así como la administración de ellos que depende del ISNA, Art. 1; y, sobre la naturaleza de sus servicios los cuales son proporcionados por el ISNA y Centros de Internamiento, conocidos en la actualidad como Centros de Reinserción o Readaptación, son: brindar a los

menores sujetos a la LPJ, los procesos necesarios para la formación integral del menor interno, así como su reinserción a su familia y a la sociedad (RGCIM, Art. 2).

El Art. 25 del RGCIM prescribe que el personal de los centros deberá reunir requisitos de competencia, integridad moral y actitud humanitaria para tratar con menores, y existir en número suficiente, particularmente especialistas como abogados, médicos, educadores, trabajadores sociales, psicólogos, psiquiatras y otros, el cual deberá ser cuidadosamente seleccionado y evaluado previamente a su nombramiento, contratación o ascenso; asimismo, periódicamente en sus desempeños laborales.

Según el Art. 17 del RGCIM, los programas que se desarrollan en los centros de internamiento deben ser impartidos por personal capacitado en el área psicológica, social, pedagógica y médica. Estos programas deben estar orientados a la escolarización, la capacitación profesional y la recreación de los internos, así como prestar atención especializada al grupo familiar del menor. Los programas tendrán por finalidad la educación integral de los mismos.

De acuerdo a los Arts. 18 y 19 del RGCIM, los centros desarrollarán programas para que todo menor reciba educación formar y no formal para que pueda desempeñarse como ciudadano útil y así favorecer la autoestima del interno y su vinculación con el exterior, a fin de que, al obtener su libertad, el menor pueda continuar sus estudios sin dificultad, fomentando sus aptitudes personales para que pueda ejercer o perfeccionarse en alguna profesión u oficio y le facilite su reinserción en su familia y la sociedad.

De acuerdo al Art. 20 de este Reglamento, la autoridad de los centros podrá, según la capacidad del menor y sus limitaciones legales, autorizar la realización de un trabajo remunerado para terceras personas. El menor podrá optar por la clase de trabajo que desee realizar.

El menor dentro del centro deberá tener actividades recreativas y culturales de acuerdo al Art. 21 del Reglamento, disponiendo del tiempo suficiente para ejercicios físicos y educación recreativa adecuada, así como para actividades de esparcimiento, culturales o para desarrollar aptitudes en artes u oficios.

También el Art. 23 expresa que la administración del centro deberá utilizar todos los medios que sean posibles a fin de que los menores tengan una comunicación adecuada con el

mundo exterior, conforme a los derechos y prohibiciones del Reglamento, para preparar su reinserción en su familia y en la sociedad.

- **Reglamento Interno de los Centros Intermedios.**

El RICI, fue creado por medio del Acuerdo Ejecutivo Núm. 58, de fecha 3 de marzo de 2008 y publicado en el D.O. N° 54, tomo: 378 de fecha 26 de marzo de 2008, el cual tiene por objeto regular el régimen administrativo de los Centros Intermedios, determinar los derechos y obligaciones de menores internos y de las personas que visitan o ingresan a dichos centros, establecer las sanciones que puedan ser impuestas y los procedimientos a seguir para dicha imposición.

Con ello se pretende crear los mecanismos que permitan el cumplimiento eficaz de los derechos de los menores internos, como el establecimiento de programas educativos, de capacitación, laborales, de salud, culturales, religiosos y de recreación, todo en estricto cumplimiento de la Ley Penal Juvenil (RICI, Art. 1).

El Art. 20 del RICI expresa que:

“Todo joven que ingrese al centro de internamiento gozará de la protección y tutela del Estado, para su rehabilitación a través de: Instrucción Escolar, Adiestramiento Laboral y Técnico Vocacional, Alimentación Adecuada, Trabajo, Actividades Recreativas, Religiosas y Culturales, Atención Médica General y Especializada, Formación humana y orientación para la vida. Los programas y tratamientos que se desarrollarán en los Centros deberán ser impartidos por personal capacitado en el área psicológica, social, pedagógica y médica. Además, el Centro podrá organizar otros programas que tengan por finalidad la educación y formación integral de los internos”.

#### **2.4.2 Legislación internacional.**

Los instrumentos internacionales que a continuación se describen y analizan como base jurídica del presente trabajo están sustentados en los derechos humanos específicamente los derechos de la niñez y adolescencia, pero sobre todo los derechos y garantías que tienen como sujetos de derecho en los procesos penales juveniles especialmente en lo que se refiere a las medidas que se les imponen como sujeto a responsabilidad penal juvenil o en conflicto con la LPJ.

- **Declaración Universal de los Derechos Humanos.**

Esta declaración fue aprobada por la Asamblea General de la ONU el 10 de diciembre de 1948, y su objetivo principal era que todos los pueblos y naciones del mundo se esfuercen para alcanzar el reconocimiento, la aplicación universal y efectiva de los derechos y libertades fundamentales de las personas, en especial reguló en su Art. 25 el derecho de cuidados y asistencias especiales de la niñez, de lo cual dio fundamento para la creación de otros instrumentos internacionales sobre la protección de los derechos del niño.

En sus Arts. 5, 10 y 11 de la DUDH se establecieron los derechos y garantías fundamentales que contiene no solo la Cn sino también el DPrP de adultos y consecuentemente de menores, en lo relativo a que toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

Así también, toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. Y nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional.

Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito; ni será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

- **Convención Americana sobre los Derechos Humanos o Pacto de San José.**

La Convención Americana sobre los Derechos Humanos también conocida como Pacto de San José, se suscribió en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, el 22 de noviembre de 1969 y Mediante el D. L. N° 5 de fecha 15 de junio de 1978, el Estado de El Salvador ratificó esta convención, siendo publicada en el D. O. N° 113, del 19 de junio de 1978.

En base a los buenos resultados de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la OEA creó una Convención a nivel interamericano sobre los derechos humanos, en la cual se deberá de

reconocer los derechos fundamentales de las personas, no solamente a nivel declarativo sino a nivel obligatorio dentro del régimen jurídico de los Estados partes.

La finalidad de la Convención fue la consolidación de un régimen de libertades personales y de justicia social, fundamentado en el respeto y protección de los derechos esenciales de las personas. La Convención se desarrolla un apartado dedicado a la protección especial de los derechos de los niños orientados al goce de los derechos de la familia.

En este contexto, se reconoce la obligación de la familia, la sociedad y el Estado de adoptar las medidas necesarias para garantizar todos los derechos de los niños, debiendo establecer un pleno reconocimiento de sus derechos. En el Pacto San José en su Art. 5 números 5 y 6 se reconoce el derecho a la integridad personal en los ámbitos: física, psíquica y moral que retoma El Salvador en leyes especiales de niñez y adolescencia.

En el Pacto se encuentra implícito el tratamiento diferenciado del Sistema Judicial Juvenil, en el sentido que cuando los menores sean procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.

Uno de los principios rectores que rigen la LPJ se fundamenta en esta normativa, en lo relativo a que las penas privativas de la libertad deberán tener como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados, para el caso de menores declarados responsables de una infracción penal.

- **Pacto de los Derechos Civiles y Políticos.**

El Salvador ratificó el PDDCCPP mediante el D. L. N° 27, de fecha 23 de noviembre de 1979, publicado en el D. O. N° 218 de la misma fecha. En este Pacto se instituyó la prohibición que lo menores de edad que hayan cometido un delito no se les imponga la pena de muerte, según Art. 6 número 5; en el Art. 10 número 2.b y 3 prescribe que los menores procesados estarán separados de los adultos y deberán ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento.

Y de encontrarse responsable deberán ser sometidos a un tratamiento adecuado a su edad, condición jurídica y circunstancias, señalando la importancia de estimular su readaptación social. El pacto, en el Art. 24.1, expresa que: “Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición

económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado”.

- **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.**

El Estado de El Salvador se adhiere a este Pacto mediante el D. L. N° 27 de fecha de 23 de noviembre de 1979, publicado en el D. O. N° 218 de la misma fecha. Este pacto fue parobado por la Asamblea General de la ONU el 16 de diciembre de 1966.

En el Art. 10 números 1 y 3 de este Pacto se reconoce a la familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad, y el Estado debe dar la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo y se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición.

**En el Art. 13 del PIDESC se reconoce el derecho a la educación que debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana, en el aspecto de su dignidad y en el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, fomentando la comprensión, la tolerancia y la amistad en pro del mantenimiento de la paz.**

- **Declaración de los Derechos del Niño.**

La Asamblea General de la ONU aprobó en virtud de su resolución 44725, del 20 de noviembre de 1959, y entra en vigor el 2 de septiembre de 1990, la Declaración de los Derechos del Niño, la cual fue inspirada en los derechos propuestos en la Declaración o Carta de Ginebra sobre los Derechos del Niño adoptada el 24 de septiembre de 1924.

Este instrumento es considerado como el primer documento internacional que reconoce específicamente los derechos de la Niñez, así como establece la responsabilidad a los adultos, siendo la primera declaración sistemática de los derechos del niño, y planteando diez principios que fueron redactados por la pedagoga suiza Eglatyne Jebb quien fundó la organización Save The Children y el cual contiene diez principios que ampliaban los derechos enunciados por la Declaración de Ginebra (Jiménez, 1991).

La Declaración de los Derechos del Niño encuentra su asidero en la premisa: que la humanidad debe al niño lo mejor que pueda proporcionarle e insta a los Estados, padres de familia, autoridades locales, organizaciones particulares y a todas las personas en general a que reconozcan, protejan y garanticen los derechos y libertades fundamentales del niño, en virtud que "el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento".

Por lo que, en el Principio II de la Declaración se reconoce el derecho a tener una protección especial para el desarrollo físico, mental y social del niño, debiendo de disponer de oportunidades y servicios que la ley y por otros medios establezcan para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Por ello, deberán promulgar los Estados las leyes en consideración al fin fundamental del interés superior del niño.

En el Principio VI de la Declaración, se reconoce el derecho a la comprensión y al amor de los padres y de la sociedad para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad. Siempre que sea posible, deberá crecer el niño al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material, salvo circunstancias excepcionales. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia. Para el mantenimiento de los hijos de familias numerosas conviene conceder subsidios estatales o de otra índole.

En el Principio VII, se reconoce el derecho de educación del niño orientado a que favorezca su cultura general y le permita, en condiciones de igualdad de oportunidades, desarrollar sus aptitudes y su juicio individual, su sentido de responsabilidad moral y social, y llegar a ser un miembro útil de la sociedad.

- **Convención sobre los Derechos del Niño.**

La Constitución de la República de 1983 en su artículo 35 inciso segundo, desde el lenguaje doctrinal de la época, ya disponía la necesidad de un tratamiento especial para la adolescencia que incurriera en delitos o faltas, sin embargo, su desarrollo fue impulsado a partir de la suscripción y ratificación por parte de El Salvador de la Convención sobre los Derechos del Niño.

La Convención impulsó este cambio de visión que suponía el comportamiento de las y los adolescentes, desde un enfoque de “situación irregular” a un nuevo paradigma de “protección integral”, el cual dio origen a la creación de la LPJ, acompañada en su implementación por la actual LVEMAMI sometido a la LPJ, la cual garantiza el control judicial de la ejecución de la medida impuesta; el RGCMI, establece las normas de convivencia y administración de dichos centros; así como diferentes normativas de carácter internacional en las que se establecen criterios para el pleno cumplimiento de derechos de las y los adolescentes.

La CDN, fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en resolución 44/25, del 20 de noviembre de 1989, y entró en vigor el día 2 de septiembre de 1990, ratificada por El Salvador por medio de D. L. N° 487, del 27 de abril de 1990, publicada en el D.O. N° 108, tomo 307 de fecha 9 de mayo de 1990.

La CDN establece los derechos económicos, sociales y culturales de los niños y constituye el instrumento jurídico más importante de carácter universal de protección de los derechos de la infancia, define la responsabilidad conjunta de la familia y el Estado en la protección de los derechos del niño, al tiempo que realiza un significativo aporte a la legislación sobre derechos humanos.

La CDN supera la Doctrina de la Situación Irregular, y se adopta la Doctrina de la Protección Integral, que considera al niño y al adolescente como sujetos de derechos con garantías plenas, al que se le reconoce una particular posición ante el sistema normativo, tratando de reducir al máximo posible la intervención estatal. La CDN define al *niño* como: “Se entiende por niño todo ser humano desde su nacimiento hasta los 18 años de edad, salvo que haya alcanzado antes la mayoría de edad”. (Art. 1 CDN.

En el Art. 3. 1 de la CDN establece que todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, tendrán una consideración primordial en sus decisiones atendiendo el interés superior del niño.

Los Estados Partes se asegurará de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada. (Art. 3. 3 de la CDN)

El Artículo 37 de la CDN se desarrolla los derechos de los menores en la LPJ y reglamentos relacionadas a los centros de internamiento, que en síntesis son:

a) Ningún niño será sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua;

b) Ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;

c) Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad; y,

d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

De la lectura del art. 40.1 CDN se deducen las siguientes premisas fundamentales respecto al debido trato de los niños en conflicto con la justicia: la intervención tiene sentido en base a la dignidad y el valor del adolescente. La intervención debe atender al fortalecimiento del respeto al niño por las reglas de convivencia social, fundadas en el acatamiento de los derechos y libertades de terceros, destacándose los fines educativos y de reinserción a la sociedad. La intervención tiene delimitados fines específicos a saber: promover la reintegración del adolescente y que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

Dentro de esta normativa se consagró un conjunto de garantías que aseguran la vigencia del debido proceso penal como: la presunción de inocencia (art. 40.2.b), prueba legal como derecho a presentar pruebas para su defensa y a rebatir las pruebas de cargo (40.2.b.i.i.v), atribución y notificación de cargos (40.2.b.iii), derecho a la defensa jurídica u otra asistencia adecuada (40.2.b.ii y 37.d), órgano jurisdiccional competente, independiente e imparcial (40.2.b.iii) y resolución sin demora de la causa (40.2.b.iii).

Además, una audiencia equitativa de conformidad con la ley (40.2.b.iii), derecho a ofrecer testigos, solicitar que se interroguen y participar en su interrogatorio (40.2. b. iv), derecho a no ser obligado a prestar testimonio o declararse culpable (40.2.b.iv), derecho a la revisión e impugnación de lo obrado (40.2.b.v).

También se reconoce el derecho a que se respete su integridad e intimidad personal durante el procedimiento (40.2.b.vii), derecho a que existan medidas alternativas a la internación durante el proceso (37.b y 40.4) y principio de la proporcionalidad de la reacción tanto respecto del hecho delictuoso como de las circunstancias del menor de edad.

- **Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing).**

Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Naciones Unidas conocida como Reglas de Beijing fueron adoptadas por medio de resolución número 40/33, del 28 de noviembre de 1985. Y ratificada el 10 octubre de 2016 por El Salvador. Teniendo como fundamento el reconociendo que la juventud, por constituir una etapa inicial del desarrollo humano, requiere particular atención y asistencia para su desarrollo físico, mental y social, y necesita protección jurídica en condiciones de paz, libertad, dignidad y seguridad.

En los considerandos se señaló que, aunque esas reglas pueden parecer actualmente difíciles de lograr debido a las condiciones sociales, económicas, culturales, políticas y jurídicas vigentes en cada país, debe existir, sin embargo, el propósito de realizarlas como una norma mínima.

Las reglas 1.2, 1.3 y 1.4 expresan que: Los Estados se deben crear condiciones que garanticen al menor una vida significativa en la comunidad, fomentando durante el período de edad en que el menor es más propenso a un comportamiento desviado, un proceso de desarrollo personal y educación lo más exento de delito y delincuencia posible; con objeto de promover el bienestar del menor, a fin de reducir la necesidad de intervenir con arreglo a la ley.

El Estado debe dar importancia a la adopción de medidas concretas que permitan disponer de todos los recursos, con inclusión de la familia, los voluntarios y otros grupos de carácter comunitario, así como las escuelas y otras instituciones de la comunidad; por lo que la justicia de menores se ha de concebir como una parte integrante del proceso de desarrollo nacional de cada país y deberá administrarse en el marco general de justicia social para todos los menores, de manera que se contribuya a la protección de los jóvenes.

Lo anterior se refiere a la política social en su conjunto y tienen por objeto promover el bienestar del menor en la mayor medida posible, lo que permitiría reducir al mínimo el número de casos en que haya de intervenir el sistema de justicia de menores.

La regla 4.1 se refiere a la mayoría de edad penal, cada Estado debe establecer una edad mínima a efectos de determinar la responsabilidad penal tomando en consideración que varía considerablemente en función de factores históricos y culturales. El enfoque moderno de justicia penal de menores consiste en examinar si los niños pueden hacer honor a los elementos morales y psicológicos de responsabilidad penal; es decir, si puede considerarse al niño, en virtud de su discernimiento y comprensión individuales, responsable de un comportamiento esencialmente antisocial.

Si el comienzo de la mayoría de edad penal se fija a una edad demasiado temprana o si no se establece edad mínima alguna, el concepto de responsabilidad perdería todo sentido. En general, existe una estrecha relación entre el concepto de responsabilidad que dimana del comportamiento delictivo o criminal y otros derechos y responsabilidades sociales.

En la regla 5, se encuentran dos objetivos de la justicia de menores que son: el fomento del bienestar del menor y el principio de la proporcionalidad. Este principio es conocido como un instrumento para restringir las sanciones punitivas, y se expresa principalmente mediante la fórmula de que el autor ha de llevarse su merecido según la gravedad del delito.

La respuesta a los jóvenes delincuentes no sólo deberá basarse en el examen de la gravedad del delito, sino también en circunstancias personales. Las circunstancias individuales del delincuente han de influir en la proporcionalidad de la reacción (por ejemplo, teniendo en consideración los esfuerzos del delincuente para indemnizar a la víctima o su buena disposición para comenzar una vida sana y útil), parámetro del modelo de educación en responsabilidad y justicia restaurativa.

La regla 18.1, se refiere a la pluralidad de medidas. Para mayor flexibilidad y para evitar en la medida de lo posible el confinamiento en establecimientos penitenciarios, la autoridad competente podrá adoptar una amplia diversidad de decisiones.

De acuerdo a la regla 19.1, el confinamiento de menores en establecimientos penitenciarios se utilizará en todo momento como último recurso y por el más breve plazo posible. Las diferencias encontradas en el grado de eficacia del confinamiento en establecimientos

penitenciarios comparado con las medidas que excluyen dicho confinamiento son pequeñas o inexistentes.

Es evidente que las múltiples influencias negativas que todo ambiente penitenciario parece ejercer inevitablemente sobre el individuo no pueden neutralizarse con un mayor cuidado en el tratamiento.

Sucede así sobre todo en el caso de los menores, que son especialmente vulnerables a las influencias negativas; es más, debido a la temprana etapa de desarrollo en que éstos se encuentran, no cabe duda de que tanto la pérdida de la libertad como el estar aislados de su contexto social habitual agudizan los efectos negativos, esto según investigaciones realizadas por los criminólogos.

- **Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio).**

Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad conocidas también como Reglas de Tokio, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990.

Las presentes Reglas mínimas contienen una serie de principios básicos para promover la aplicación de medidas no privativas de la libertad, así como salvaguardias mínimas para las personas a quienes se aplican medidas sustitutivas de la prisión; las Reglas tienen por objeto fomentar una mayor participación de la comunidad en la gestión de la justicia penal, especialmente en lo que respecta al tratamiento del delincuente, así como fomentar entre los delincuentes el sentido de su responsabilidad hacia la sociedad (Reglas, 1.1 y 1.2).

Las Reglas se aplicarán teniendo en cuenta las condiciones políticas, económicas, sociales y culturales de cada país, así como los propósitos y objetivos de su sistema de justicia penal. Al aplicar las Reglas, los Estados Miembros se esforzará por alcanzar un equilibrio adecuado entre los derechos de los delincuentes, los derechos de las víctimas y el interés de la sociedad en la seguridad pública y la prevención del delito (Reglas, 1.3 y 1.4).

La selección de una medida no privativa de la libertad se basará en los criterios establecidos con respecto al tipo y gravedad del delito, la personalidad y los antecedentes del delincuente, los objetivos de la condena y los derechos de las víctimas. El objetivo de la supervisión es

disminuir la reincidencia y ayudar al delincuente en su reinserción social de manera que se reduzca a un mínimo la probabilidad de que vuelva a la delincuencia.

Las obligaciones que ha de cumplir el delincuente serán prácticas, precisas y tan pocas como sea posible, y tendrán por objeto reducir las posibilidades de reincidencia en el comportamiento delictivo e incrementar las posibilidades de reinserción social del delincuente, teniendo en cuenta las necesidades de la víctima. (Reglas, 3.2, 10.1 y 12.2)

En el marco de una medida no privativa de la libertad determinada, cuando corresponda, se establecerán diversos sistemas, por ejemplo, ayuda psicosocial individualizada, terapia de grupo, programas residenciales y tratamiento especializado de distintas categorías de delincuentes, para atender a sus necesidades de manera más eficaz. El tratamiento deberá ser dirigido por profesionales con adecuada formación y experiencia práctica.

Cuando se decida que el tratamiento es necesario, se hará todo lo posible por comprender la personalidad, las aptitudes, la inteligencia y los valores del delincuente, y especialmente las circunstancias que lo llevaron a la comisión del delito. La autoridad competente podrá hacer participar a la comunidad y a los sistemas de apoyo social en la aplicación de las medidas no privativas de la libertad.

La participación de la sociedad debe alentar pues constituye un recurso fundamental y uno de los factores más importantes para fortalecer los vínculos entre los delincuentes sometidos a medidas no privativas de la libertad y sus familias y la comunidad. Deberá complementar la acción de la administración de la justicia penal. (Reglas, 13.1 al 13.4 y 17.1)

En materia de derecho penal de menores debe capacitarse al personal en ese rubro, el objetivo de ésta será explicar claramente al personal sus funciones en lo que atañe a la rehabilitación del delincuente, la garantía de los derechos de los delincuentes y la protección de la sociedad. Mediante capacitación, el personal también deberá comprender la necesidad de cooperar y coordinar las actividades con los organismos interesados. (Regla 16.1)

- **Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (Reglas de Riad).**

Las Reglas de Las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad conocida también como Reglas de Riad fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 45/113, del 14 de diciembre de 1990.

En el considerando establece que: *Conscientes* de que los menores privados de libertad son sumamente vulnerables a los malos tratos, a la victimización y a la violación de sus derechos; y, *preocupados* por el hecho de que muchos sistemas no establecen una diferenciación entre adultos y menores en las distintas fases de la administración de justicia.

En la Regla 11 se encuentran las definiciones que deben tomarse en cuenta para la aplicación de esta normativa: a) Se entiende por *menor* toda persona de menos de 18 años de edad. La edad límite por debajo de la cual no se permitirá privar a un niño de su libertad debe fijarse por ley; b) *Por privación de libertad* se entiende toda forma de detención o encarcelamiento, así como el internamiento en un establecimiento público o privado del que no se permita salir al menor por su propia voluntad, por orden de cualquier autoridad judicial, administrativa u otra autoridad pública.

El objeto de las Reglas de Riad es establecer las normas mínimas para la protección de los menores privados de libertad en todas sus formas, compatibles con los derechos humanos y las libertades fundamentales, con miras a contrarrestar los efectos perjudiciales de todo tipo de detención y fomentar la integración en la sociedad. La privación de libertad de un menor deberá decidirse como último recurso y por el período mínimo necesario y limitarse a casos excepcionales.

La privación de la libertad deberá efectuarse en condiciones y circunstancias que garanticen el respeto de los derechos humanos de los menores. Deberá garantizarse a los menores recluidos en centros el derecho a disfrutar de actividades y programas útiles que sirvan para fomentar y asegurar su sano desarrollo y su dignidad, promover su sentido de responsabilidad e infundirles actitudes y conocimientos que les ayuden a desarrollar sus posibilidades como miembros de la sociedad.

La duración de la sanción debe ser determinada por la autoridad judicial sin excluir la posibilidad de que el menor sea puesto en libertad antes de ese tiempo (Reglas 1, 2 y 12). La protección de los derechos individuales de los menores en lo que respecta a la legalidad de la ejecución de las medidas de detención será garantizada por la autoridad competente, mientras que los objetivos de integración social deberán garantizarse mediante inspecciones regulares y otras formas de control llevadas a cabo, de conformidad con las normas internacionales, la legislación y los reglamentos nacionales, por un órgano debidamente constituido que esté

autorizado para visitar a los menores y que no pertenezca a la administración del centro de detención.

Cuando sea posible, deberá darse a los menores la oportunidad de efectuar un trabajo remunerado y de proseguir sus estudios o capacitación, pero no serán obligados a hacerlo. En ningún caso se mantendrá la detención por razones de trabajo, de estudios o de capacitación (Reglas 14 y 18.b).

Se deberán utilizar todos los medios posibles para que los menores tengan una comunicación adecuada con el mundo exterior, pues ella es parte integrante del derecho a un tratamiento justo y humanitario, y es indispensable para preparar la reinserción de los menores en la sociedad.

Deberá autorizarse a los menores a comunicarse con sus familiares, sus amigos y otras personas o representantes de organizaciones prestigiosas del exterior, a salir de los centros de detención para visitar su hogar y su familia, y se darán permisos especiales para salir del establecimiento por motivos educativos, profesionales u otras razones de importancia.

Las autoridades competentes procurarán sensibilizar constantemente al público sobre el hecho de que el cuidado de los menores detenidos y su preparación para su reintegración en la sociedad constituyen un servicio social de gran importancia y, a tal efecto, se deberá adoptar medidas eficaces para fomentar los contactos abiertos entre los menores y la comunidad local.

Todos los menores deberán beneficiarse de medidas concebidas para ayudarles a reintegrarse en la sociedad, la vida familiar y la educación o el trabajo después de ser puestos en libertad. A tal fin, se deberán establecer procedimientos, inclusive la libertad anticipada, y cursos especiales. Las autoridades competentes deberán crear o recurrir a servicios que ayuden a los menores a reintegrarse en la sociedad y contribuyan a atenuar los prejuicios que existen contra esos menores (Regla 8, 59, 79 y 80).

La administración deberá seleccionar y contratar cuidadosamente al personal de todas las clases y categorías, por cuanto la buena marcha de los centros de detención depende de su integridad, actitud humanitaria, capacidad y competencia profesional para tratar con menores, así como de sus dotes personales para el trabajo. El personal deberá contar con un número suficiente de especialistas, como educadores, instructores profesionales, asesores, asistentes sociales, psiquiatras y psicólogos.

Normalmente, esos funcionarios y otros especialistas deberán formar parte del personal permanente. Los centros de detención deberán aprovechar todas las posibilidades y modalidades de asistencias correctivas, educativas, morales, espirituales y de otra índole disponible en la comunidad y que sean idóneas, en función de las necesidades y los problemas particulares de los menores reclusos (Reglas 81 y 82).

El personal deberá recibir una formación que le permita desempeñar eficazmente sus funciones, en particular la capacitación en psicología infantil, protección de la infancia y criterios y normas internacionales de derechos humanos y derechos del niño, incluidas las presentes Reglas.

El personal deberá mantener y perfeccionar sus conocimientos y capacidad profesional asistiendo a cursos de formación en el servicio que se organizarán a intervalos apropiados durante toda su carrera. Todo el personal deberá tratar de reducir al mínimo las diferencias entre la vida dentro y fuera del centro de detención que tiendan a disminuir el respeto debido a la dignidad de los menores como seres humanos (Reglas 85 y 87. f).

- **Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad).**

Las Directrices de Las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil conocidas también como Directrices de Riad, fueron adoptadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 45/112, del 14 de diciembre de 1990.

Los principios fundamentales de esta normativa son (Directrices 1, 2, 4 y 4):

1) La prevención de la delincuencia juvenil es parte esencial de la prevención del delito en la sociedad;

2) Para poder prevenir eficazmente la delincuencia juvenil es necesario que toda la sociedad procure un desarrollo armonioso de los adolescentes, y respete y cultive su personalidad a partir de la primera infancia;

3) A los efectos de la interpretación de las presentes Directrices, se debe centrar la atención en el niño. Los jóvenes deben desempeñar una función activa y participativa en la sociedad y no deben ser considerados meros objetos de socialización o control;

4) Los programas preventivos deben centrarse en el bienestar de los jóvenes desde su primera infancia.

Según la Directriz 5, deberá reconocerse la necesidad y la importancia de aplicar una política progresista de prevención de la delincuencia, así como de estudiar sistemáticamente y elaborar medidas pertinentes que eviten criminalizar y penalizar al niño por una conducta que no causa graves perjuicios a su desarrollo ni perjudica a los demás.

La política y las medidas de esa índole deberán incluir:

- a) La creación de oportunidades, en particular educativas, para atender a las diversas necesidades de los jóvenes y servir de marco de apoyo para velar por el desarrollo personal, en particular de aquellos que están patentemente en peligro o en situación de riesgo social y necesitan cuidado y protección especiales;
- b) La formulación de doctrinas y criterios especializados para la prevención de la delincuencia, basados en las leyes, los procesos, las instituciones, las instalaciones y una red de servicios, cuya finalidad sea reducir los motivos, la necesidad y las oportunidades de comisión de las infracciones o las condiciones que las propician entre otros aspectos.

Sobre el proceso de socialización en la Directriz 10, se establece que deberá prestarse especial atención a las políticas de prevención que favorezcan la socialización e integración eficaces de todos los niños y jóvenes, en particular por conducto de la familia, la comunidad, los grupos de jóvenes que se encuentran en condiciones similares, la escuela, la formación profesional y el medio laboral, así como mediante la acción de organizaciones voluntarias.

Se deberá respetar debidamente el desarrollo personal de los niños y jóvenes y aceptarlos, en pie de igualdad, como copartícipes en los procesos de socialización e integración. Debe tenerse la conciencia de que, según la opinión predominante de los expertos, calificar a un joven de “extraviado”, “delincuente” o “predelincuente”, a menudo contribuye a que los jóvenes desarrollen pautas permanentes de comportamiento indeseable (Directriz, 5. f).

#### **2.4.4 Jurisprudencia.**

- **Del régimen especial.**

El régimen jurídico especial por el que se abordan las situaciones que constituyen hechos delictivos en las que se ven involucradas niñas, niños o adolescentes, posee primordialmente fines socio-educativos, y es distinto al régimen penal al que son sometidas las personas adultas, debido a las características particulares de cada grupo etario; sobre este ámbito de especialidad, la Sala ha afirmado que:

“... la conducta antisocial de las personas menores de 18 años que constituya delito o falta estará sujeta a un régimen jurídico especial, lo que implica la creación y el mantenimiento de un sistema de justicia penal distinto al que corresponde al ámbito ordinario (...), no se justifica únicamente en cuanto al cumplimiento de las obligaciones adquiridas por el Estado salvadoreño respecto a los estándares derivados del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, sino por la evidente especificidad y diferencia de un sector de la población que se encuentra en un proceso de desarrollo personal que culminará en la adultez (...) en virtud de su progresivo nivel de desarrollo físico y mental necesitan de una protección especial en términos materiales, psicológicos y afectivos para garantizar su armónica evolución hasta la madurez e irles proveyendo de las condiciones que necesitan para convertirse en miembros autónomos de la sociedad...” (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia 1-2014, 2015, p.7).

- **De la función de la pena.**

El Estado debe de brindar los programas idóneos y necesarios para una efectiva readaptación del adolescente a la sociedad, en donde los programas deben estar en armonía con los principios del interés superior del menor y el respeto a los derechos fundamental de la persona humana en especial los que derivan de su condición como sujeto de derechos en proceso de crecimiento en virtud de su formación integral; por lo que la función de la pena, según lo expresa el Art. 27 inc. 3º de la Cn, la Sala ha expresado que:

"...esta disposición determina la función de la pena privativa de libertad en el marco del régimen constitucional: en primer lugar, la readaptación del delincuente, a través de medidas que incluyan la educación y la formación de hábitos de trabajo, y, en segundo lugar, la prevención de los delitos. La pena en nuestro marco constitucional ejerce una función de carácter principalmente utilitario, pues busca en primer lugar la resocialización del delincuente (...) Tal es el fin determinante al servicio del cual se ubica la pena, entendida la resocialización, no como sustitución coactiva de los valores del sujeto, no como manipulación de su personalidad, sino como un intento de ampliar las posibilidades de la participación en la vida social, una oferta de alternativas al comportamiento criminal" (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia 15-96, 1997, s/p).

#### **2.4.5. Derecho Comparado.**

En este apartado se analiza en forma concreta el derecho a un juzgamiento especializado de los jóvenes que cometen delitos, en el ámbito del derecho internacional en relación a los sujetos de aplicación de la normativa y las sanciones que conllevan la infracción penal. Y la comparación ha sido limitada a 2 países con ubicación geográfica distintas, que representan modelos paradigmáticos de implementación de sistemas de responsabilidad especial para los niños y jóvenes y que tradicionalmente han sido de mucha influencia en nuestra legislación como Costa Rica, España.

- **Costa Rica.**

El ocho de marzo de mil novecientos noventa y seis, Costa Rica instaura la Ley de Justicia Penal Juvenil, en adelante LJPJ, de Costa Rica, la cual no sólo derogó la Ley Orgánica de la Jurisdicción Tutelar de Menores (1963) sino que marcó el término de la doctrina de la “situación irregular” para dar paso a la de “protección integral”, con el cual se estableció un modelo de responsabilidad que regula el tratamiento penal de los jóvenes.

En Latinoamérica se trató de uno de los primeros cambios en esta dirección. Por estas razones se ha destacado que esta reforma “representó un avance significativo en la transformación de la justicia juvenil latinoamericana al abandonar la denominación de medidas para las consecuencias jurídicas de la conducta infractora de la ley penal, y adoptar la denominación de sanciones” (20° Aniversario de la Justicia Penal Juvenil en El Salvador, CNJ, 2016, p, 169).

La LJPJ, de Costa Rica, establece franjas para la aplicación de esta ley, la primera a los adolescentes comprendidos entre 12 años y menos de 18 años de edad. En el Art.4 de la LJPJ se encuentra los grupos etarios para la aplicación de la normativa la primera es a partir de los 12 años de edad hasta los 15 años y el otro grupo de los 15 años y los que no han cumplido los 18 años edad.

El Art. 6 de la LJPJ establece que los menores de doce años que hayan cometido actos que constituyan delitos o contravención no aplicará esta normativa, pero quedará a salvo la responsabilidad civil que ejercerán ante los tribunales competentes. El Juez remitirá al niño al Patronato Nacional de la Infancia a fin de brindarle la atención y seguimientos necesarios.

Esta normativa contiene alternativas de desjudicialización como: el criterio de oportunidad regulado (Art. 56), el desistimiento de la acusación (Art. 57), la conciliación (Art. 61 y ss.), y la suspensión del proceso (Art.89). Contiene tres tipos de sanciones: las sanciones socio-educativas, las órdenes de orientación y supervisión y Sanciones privativas de libertad (Art. 121).

Una de las sanciones socio-educativas que no contempla nuestro ordenamiento jurídico especial es la reparación de los daños a la víctima que consiste, según Art. 127 de la LJPJ que consiste en la prestación directa del trabajo, por el menor de edad en favor de la víctima, con el fin de resarcir o restituir el daño causado por el delito.

Para repararlo, se requerirá el consentimiento de la víctima y del menor de edad; además, la aprobación del Juez. Con el acuerdo de la víctima y el menor de edad, la pena podrá sustituirse por una suma de dinero que el Juez fijará, la cual no podrá exceder de la cuantía de los daños y perjuicios ocasionados por el hecho. La sanción se considerará cumplida cuando el Juez determine que el daño ha sido reparado en la mejor forma posible.

De las sanciones privativas de libertad se dividen: internamiento: domiciliario y en centro especializado; el primero con duración no será mayor de 1 año (Art. 130). Y el segundo de carácter excepcional, aplicable sólo en los casos: de delitos dolosos con pena de prisión superior a seis años; y, en incumplimiento injustificado de los otros tipos de sanción. Esta medida durará un máximo de 15 años para menores entre los 15 y los 18 años, y de 10 años para menores con edades entre los 12 y los 15 años (LJPJ, Art. 131).

En términos generales, la LJPJ fue capaz de incorporar los principios recogidos en los instrumentos internacionales que regulan el ámbito de la niñez, al adaptar las diversas instituciones del derecho penal y procesal de adultos a estas nuevas figuras jurídicas como la especialización de los actores, la flexibilización del proceso y la ampliación del catálogo de sanciones contempladas que permiten dar una respuesta más adecuada al adolescente.

- **España.**

En España, La Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora la responsabilidad penal de los menores, en adelante, LORPM, es el principal esfuerzo para regular de forma completa el ámbito penal de los niños y jóvenes, a la luz los principios de la CDN. En el año de 1991, a la sentencia 36/1991, declaró inconstitucional el Art. 15 de la antigua Ley de Tribunales

Tutelares de Menores porque se expresaba que los procedimientos dirigidos a corregir a los menores no se sometieron a las reglas procesales vigentes, en contradicción con los principios de seguridad jurídica e igualdad de la Constitución española (CNJ, 2016).

La antigua ley de menores se basaba en la doctrina de la “situación irregular” y ella entraba en conflicto con disposiciones constitucionales reconocidas en favor de todas las personas. Sin duda, la reforma de mayor relevancia es la que realizó la Ley Orgánica 8/2006, del año 2006, que tuvo como objetivo principal endurecer el tratamiento penal a los adolescentes infractores (por ejemplo, en el tipo de consecuencias posibles frente a la comisión de delitos y en el uso del internamiento provisorio).

Este endurecimiento se justifica debido a que “las estadísticas revelan un aumento considerable de delitos cometidos por menores, los que han causado gran preocupación social y ha contribuido a desgastar la credibilidad de la ley por la sensación de impunidad de las infracciones más cotidianas y frecuentemente cometidas por estos menores, como son los delitos y faltas patrimoniales” (CNJ, 2016, p. 172).

La LORPM establece franjas de edad para su aplicación en dos grupos: el primero que comprende de 14 a 15 años de edad y el segundo comprende los de 16 a menores de 18 años. Los menores de 14 años de edad no están sujetos a responsabilidad, sino que se le aplicará lo dispuesto en las normas sobre protección de menores. Las medidas que puede imponer los Jueces de Menores son: tratamiento ambulatorio, asistencia a un centro de día, permanencia de fin de semana, libertad vigilada e internamiento.

El internamiento en régimen puede ser cerrado, semiabierto, abierto y terapéutico; la duración de la medida para los comprendidos entre 14 a 15 años no puede exceder de 3 años y no puede exceder de 6 años los mayores de 16 años y menores de 17 años (LORPM, Art. 10).

La medida de internamiento en régimen cerrado sólo podrá ser aplicable cuando: i) Que los hechos estén tipificados como delito grave por el CP o las leyes penales especiales; ii) que se trate de hechos tipificados como delito menos grave, en su ejecución se haya empleado violencia o intimidación en las personas o se haya generado grave riesgo para la vida o la integridad física de las mismas; y, iii) que los hechos tipificados como delito se cometan en grupo o el menor perteneciera o actuare al servicio de una banda, organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que se dedicare a la realización de tales actividades (LORPM, Art. 9.2).

La LORPM se basa en el principio de intervención mínima como última ratio a aplicar previo agotamiento de todas las posibilidades que concede el ordenamiento jurídico posibilidad o no de la apertura del procedimiento penal o su renuncia; sobre todo cuando el menor está dispuesto a reparar el daño causado. Por lo que aplica el desistimiento, la conciliación, la mediación y la reparación o la realización de actividades socio-educativas en razón de desjudicializar el proceso de menores (LORPM, Arts.18 y 19).

Cuando el responsable de los hechos cometidos sea un menor de dieciocho años, responderán solidariamente con él de los daños y perjuicios causados a sus padres, tutores, acogedores y guardadores legales o, de hecho, por este orden. Cuando éstos no hubieren favorecido la conducta del menor con dolo o negligencia grave, su responsabilidad podrá ser moderada por el Juez según los casos (LORPM, Art 1.3).

# **CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO**

### **3.1 Tipo de investigación.**

Para llevar a cabo este trabajo de investigación, se utilizó el enfoque del método cualitativo, que consistió en "...examinar la forma en que los individuos perciben y experimentan los fenómenos que los rodean, profundizando en sus puntos de vista, interpretaciones y significados" (Hernández Sampieri, Collado, & Baptista Lucio, 2014, pág. 358), de modo que, pudiera causar un significado sobre el fenómeno y contribuye para la orientación teóricas jurídicas.

En esta investigación se utilizó un tipo de estudio Hermenéutico ya que: la Hermenéutica está vinculada a la interpretación de textos religiosos, literarios, históricos y jurídicos" (Gadamer, en Echeverría, 1997), asimismo, dichos estudios también estuvieron encaminados a responder aquellas fuentes u orígenes de eventos físicos o sociales.

Es por ello, que su interés estuvo focalizado en explicar por qué ocurrió cierto fenómeno y las condiciones en que se dio éste.

### **3.2 Sujetos de investigación.**

El sujeto de investigación "es la persona con formación científica que es capaz de pensar, investigar, un objeto de investigación, en relación con un problema de investigación" (Carvajal, 2013, párr. 5).

Es por ello, que estos integraron las unidades de análisis y se determinó en relación al problema y los objetivos que se establecieron al principio de la investigación. Sin embargo, se necesitó de la población y esta se define "conjunto finito o infinito de elementos con características comunes, para los cuales serán extensivas las conclusiones de la investigación. Esta queda limitada por el problema y por los objetivos del estudio". (Tesis de investigadores, 2012, párr. 1).

#### **3.2.1 Unidades de análisis.**

La unidad de análisis se define como aquellos elementos en los que recae la obtención de información y que deben de ser definidos con propiedad, es decir precisar, a quién o a quiénes

se va a aplicar la muestra para efectos de obtener la información”. (Centty Villafuerte, 2010, párr. 1)

Al hablar de unidad de análisis se hizo referencia a un dominio limitado y diferenciable con propiedades inseparables, en tanto se adquirió perfilar un tipo que individualiza un conjunto que pudo ser distinto de otras entidades. Por otro lado, al referirse al análisis es porque se presume que la unidad estuvo definida, es susceptible de conocerse al seguir un procedimiento de búsqueda. Por lo tanto, el tipo de muestreo estuvo dirigido a sujetos conocedores de la materia, que a través de su experiencia profesional brindaron la información para la edificación del estudio, por ende, las unidades de análisis serán las siguientes:

- Jueces de menores, zona occidental
- Magistrado de la Cámara de menores de la sección de occidente
- Un Procurador de Defensoría penal de la Procuraduría General de la República, Región de Occidente.
- Un Fiscal Auxiliar de la Unidad de Delitos relativos de la niñez y adolescencia de la sección de Occidente.
- Una jueza de Ejecución de Medidas al menor.
- Director de programa para la reinserción social (ISNA)

### **3.2.2 Muestreo cualitativo.**

Es común que en la investigación cualitativa el diseño del estudio se haya desarrollado conforme a la plena determinación. Sin embargo, en el caso del muestreo sucedió lo mismo, ya que, se debió tomar la mejor decisión de cómo obtener los datos y de quién o quiénes obtenerlos, determinaciones que se han realizado en el campo, pues se pretendió manifestar la situación actual y los numerosos puntos de vista de los colaboradores, los cuales resultaron desconocidos al iniciar el estudio.

“En los estudios cualitativos casi siempre se emplean muestras pequeñas no aleatorias, lo cual no significa que los investigadores naturalistas no se interesen por la calidad de sus muestras, sino que aplican criterios distintos para seleccionar a los participantes” ( Martín-Crespo Blanco & Salamanca Castro, 2007, pág. 1).

Sin embargo, para realizar el muestreo cualitativo hay una diversidad de este tipo de muestra, pero debido a la orientación de la investigación se utilizó el **muestreo por conveniencia**, ya que, “es una técnica de muestreo no probabilístico donde los sujetos son seleccionados dada la conveniente accesibilidad y proximidad de los sujetos para el investigador” (Exportable, 2019, párr. 1).

Es decir, las personas disponibles en la investigación se seleccionaron por su fácil disponibilidad, no porque hayan sido seleccionados mediante un criterio detallado. Esta conveniencia, se pudo establecer por su simplicidad al momento de ser ejecutada y en bajos costes de muestreo.

### **3.2.3 Determinación de las categorías de análisis**

Esta investigación estuvo orientada a considerar los objetivos planteados y todos aquellos elementos teóricos analizados es por ello, que se estudiaron las siguientes categorías de análisis:

- **Las medidas cautelares**, son aquellas diligencias procesales, ordenadas por el Juez competente, con carácter provisional, que inciden en la libertad o el patrimonio de las personas inculpadas, van destinadas a asegurar la presencia en el acto del Juicio a los presuntos responsables y, en su caso, a la ejecución de la sentencia. (Perez & Otros, 2002)
- **Ley Penal Juvenil:** dicha Ley en el estudio está apoyada en la base jurídica que implementa los siguientes artículos:

**Art. 1.-** La presente Ley tiene por objeto:

- a) Regular los derechos del menor a quien se le atribuye o declarare ser autor o partícipe de la comisión de una infracción penal;
  - b) Establecer los principios rectores que orienten la aplicación e interpretación de la misma y de los desarrollos normativos e institucionales que se creen para darle cumplimiento;
  - c) Determinar las medidas que deben aplicarse al menor que cometiere una infracción penal; y
  - d) Establecer los procedimientos que garanticen los derechos del menor sujeto a esta Ley.
- Personas sujetas a esta Ley.

**Art. 2.-** Esta Ley se aplicará a las personas mayores de doce años de edad y menores de dieciocho. Los menores cuyas edades se encontraran comprendidas entre los dieciséis y dieciocho años de edad, a quienes se les atribuye o comprobare responsabilidad, como autores o partícipes de una infracción penal se le aplicarán las medidas establecidas en la presente Ley.

La conducta antisocial de los menores cuyas edades se encontrarán comprendidas entre los doce y dieciséis años de edad que constituya delito o falta se establecerá mediante el procedimiento regulado en esta Ley. Comprobados los hechos constitutivos de la conducta antisocial, el Juez de Menores resolverá aplicar al menor cualesquiera de las medidas establecidas en la Ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor o de las medidas contempladas en esta Ley siempre que sean en beneficio para el menor. Los menores que no hubieren cumplido doce años de edad y presenten una conducta antisocial no estarán sujetos a este régimen jurídico especial, ni al común; están exentos de responsabilidad y, en su caso, deberá darse aviso inmediatamente al Instituto Salvadoreño de Protección al Menor para su protección integral.

#### **3.2.4 Criterios de inclusión.**

En vista que la investigación estuvo enfocada en el tema de la aplicación de las medidas cautelares en la Ley Penal Juvenil, fue necesario que las personas que participaron aportaran sus conocimientos sean profesionales del derecho, es por ello que fueron objeto de estudio aquellas personas especialistas en el área que cumplan con las siguientes características:

- Que posean conocimiento y aplicación de la norma jurídica
- El cargo que desempeñan en el ejercicio de sus funciones sea ad hoc al estudio.
- Experiencia profesional en cuanto al fenómeno de investigación

#### **3.3 Instrumentos.**

A través del proceso de la investigación cualitativa se hizo necesario utilizar instrumentos que ayudaron a conocer precisamente el problema de la investigación es por ello que para alcanzar los objetivos planteados se requirió utilizar los siguientes:

**1. Observación directa:** Este instrumento se requirió para analizar la aplicación de las medidas cautelares dentro de la Ley Penal Juvenil para luego interpretar los resultados, ya que como producto de la percepción del que observo y como técnica de recolección de datos, se observó el objeto de análisis dentro de una situación determinada ya que fue realizada sin interponerse ni alterar el ambiente en el que el objeto se desempeñó, de lo contrario, los datos obtenidos no hubieran sido válidos.

**2. Entrevista en profundidad:** “Se entiende como un encuentro cara a cara para dialogar e intercambiar información entre el entrevistador y el informante” (Taylor, Bogdan, 1992, pág. 101).

La entrevista se desarrolló a través de preguntas y respuestas, es por ello que se logró recabar información plena de la investigación, ya que se tuvo la oportunidad de interactuar con el informante y lograr tener respuestas con una explicación amplia del problema que nos ocupa.

Debido a lo anterior la entrevista en profundidad no se fundó en preguntas cerradas y altamente constituidas, sino que fueron abiertas y esto permitió no sólo que se tenga una conversación con el entrevistado, sino que se logró una respuesta o explicación más profunda que deje con mayor claridad el tema objeto de estudio.

Este instrumento se utilizó para entrevistar a profesionales del derecho que trabajen en instituciones públicas, como Juez, Fiscal, magistrado, Procuradores adscritos al juzgado de menores de la sección Occidental y el director general del Centro para Reinserción Social, El Espino, por lo que con este instrumento se pretendió obtener información amplia sobre cuáles son las medidas cautelares en la Ley Penal Juvenil.

**3. Entrevista estructurada:** “En este instrumento todas las preguntas son respondidas por la misma serie de preguntas preestablecidas con un límite de categorías por respuestas” (Vargas Jiménez, 2012, pág. 16). Por lo anterior se requirió que este tipo de entrevista las preguntas fueron elaboradas con anticipación y se planteó a los entrevistados con cierta rigidez o sistematización, para obtener una respuesta clara de la información necesitada.

Este tipo de entrevista estuvo dirigida a Jueces, Magistrado, Procurador y un Fiscal con el objetivo de que brinde información acerca de la aplicación de las medidas cautelares.

### **3.3.1 Validación de instrumentos.**

La validez de los instrumentos “...en términos generales se refiere al grado en que un instrumento mide la variable que quiere medir.” **Fuente especificada no válida.** .

Los instrumentos utilizados en la investigación fueron validados a través del sometimiento a un análisis, realizado por profesionales del derecho, quienes conozcan de primera mano la temática abordada para que sean estos quienes puedan definir si los instrumentos en cuestión cumplen con los elementos mínimos para poder ser utilizados para recabar información.

### **3.4 Procedimiento de aplicación.**

Se acudió a tribunales, instituciones y oficinas jurídicas de personas que cumplieron con las características profesionales relacionadas al derecho como jueces, fiscales, magistrados y procuradores.

Al llegar a esta etapa ya se tuvieron definidos los personajes a quienes se les realizó las entrevistas, tomando en cuenta que estas fueron formuladas con el fin de obtener puntos claves sobre el tema planteado, enfocadas en darle respuestas concretas a las preguntas de investigación que fueron planteadas al inicio del trabajo.

Como en párrafos anteriores se expresó, que uno de los personajes a entrevistar fueron los jueces de menores, a ellos se les realizó una serie de preguntas sobre la aplicación que llevaron a cabo de las medidas cautelares. Se abordó a jueces desde la etapa de instrucción hasta la etapa de sentencia dentro del territorio occidental del país, con el fin de lograr extraer información sobre cómo ellos valoran la aplicación de la Ley Penal Juvenil del sector occidental.

### **3.5 Procesamiento de información.**

Posterior a la recolección de la información se realizó el análisis de la misma, procesando dicha información a través del vaciado de las entrevistas realizadas a las distintas unidades de análisis, esta información fue recabada en matrices cualitativas, lo cual facilitó el análisis de dicha información.

Para la elaboración del vaciado de la información se utilizó las matrices de vaciado, para poder valorar los datos aportados por los partícipes y así tener elementos para el ordenamiento de las categorías de análisis.

# **CAPÍTULO IV: VACIADO DE INFORMACIÓN**

#### 4.1 Vaciado de información.

<b>PREGUNTA 1</b>	
<b>¿Cuáles son los factores de riesgo que influyen en los adolescentes para que inicien su vida delictiva?</b>	
<b>INFORMANTE CLAVE 1</b>	La falta de control podría ser uno de la familia y el apoyo de la misma, el medio o las malas amistades que influyen en él, el abuso de consumo de drogas, extrema pobreza, con los que más aquí los jóvenes que vienen pues es uno de los puntos más que toda la falta de control o estar privados de libertad también los padres.
<b>INFORMANTE CLAVE 2</b>	Bueno, mire, acuérdesse que hay una cosa, hay un proceso socializador, entonces el primer factor que incide realmente es la familia, la familia tiene que tener un control y luego lógicamente sigue otra agencia que es la escuela de ahí podrían ser otros grupos informales como equipos de fútbol, iglesias como ONG's etc. entonces podríamos decir que hay un déficit de socialización para que los adolescentes inicien su vida delictiva y esto se va a emparejar a las situaciones económicas en alguna medida y puse primero la familia porque no es lo mismo educarse con familia con papá y mamá a que lo haga usted con una tía, con un tío, con un vecino porque se ha ido para Estados Unidos, esos son los factores de riesgo iniciales son múltiples, por ejemplo, la escuela falla porque el horario es muy corto, los niños apenas están de las 7:00 a 11:00 a.m. en las zonas rurales y cuando más no reciben la clase los cinco días, entonces esa vinculación es que falla a la hora de los procesos socializadores y me imagino que esos son los factores de riesgo, los procesos socializadores son

	<p>deficientes, y por último el gran factor de riesgo que no lo he planteado es que no hay una política de prevención de la delincuencia juvenil, no hay una política pública, no hay una definida por estado sino que hay una manera aislada.</p>
<p><b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 3</b></p>	<p>Los factores de riesgo primero esta que a veces es una familia desintegrada y otro problema más que todo es el mismo medio ambiente en donde se desenvuelven que son ambientes así marcados por una pobreza extrema, esos son los factores que más que todo primero es la desintegración familiar, que a veces es solo la mamá la que está ahí está separada con el papá y por la misma necesidad pues a veces se van a trabajar y los dejan ahí todo el día, ahí es donde las pandillas o las maras se aprovechan cuando ven así cipotes que se quedan todo el día solos que ni comida les dejan, entonces a ellos les pasan regalando churritos, gaseosas hasta que se lo van ganando y cuando llegan a sentir ya lo tienen dentro de la estructura, entonces eso son los factores para mí la destinación y la pobreza</p>
<p><b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 4</b></p>	<p>Son múltiples los riesgos, pero principalmente la desintegración familiar, otro sería la falta de responsabilidad de los padres y familia en general ya que cuando la falta de disciplina y control es nula hace que los jóvenes y adolescentes se rijan por sus propias creencias y deseos</p>

**PREGUNTA 2**

A su criterio, ¿Cuál es el objetivo que tiene la implementación de una medida provisional en adolescentes en conflicto con la LPJ?

<p><b>INFORMANTE</b></p> <p><b>CLAVE 1</b></p>	<p>Es de carácter preventivo, no es como diferente de una medida de internamiento que ya sea por todo el análisis que ha hecho el equipo multidisciplinario puede recomendarle, aunque no es vinculante para el juez, le puede recomendar una medida que es diferente a la medida provisional, que es para asegurar o no el juez, que este joven va a llegar al final del proceso. Entonces es de carácter preventivo, en pocas palabras es asegurar que el infractor se presente en las etapas y nos establece lo que dice el Art. 54 de la Ley Penal Juvenil, si ustedes están hablando de la Ley Penal Juvenil.</p>
<p><b>INFORMANTE</b></p> <p><b>CLAVE 2</b></p>	<p>La idea de que se imponga una medida provisional es para que haya una resultante del proceso del juicio, es vincularlo, tenerlo a mano para que pueda encontrar la verdad en ese proceso entonces ese es el objetivo de la medida provisional está vinculado al proceso</p>
<p><b>INFORMANTE</b></p> <p><b>CLAVE 3</b></p>	<p>Fíjese que ahí todas las medidas son educativas según el artículo 8 de la Ley Penal Juvenil, y la medida de internamiento esa excepcionalmente se pone, o sea que medidas cautelares así como sustituyendo la detención, eso solo en adultos existe, porque en los menores ahí son medidas y más que todo son medidas con la finalidad educativa, por ejemplo, en donde yo estoy casi siempre el juez les da internamiento cuando ha habido violencia extrema así como homicidios, lesiones graves ahí ya se decreta internamiento, de lo contrario tiene que ser la última medida a imponer</p>
<p><b>INFORMANTE</b></p> <p><b>CLAVE 4</b></p>	<p>En materia de menores se habla de medidas provisionales y no medidas cautelares y estas tienen como finalidad la educación y con responsabilidad se le debe dar orientación y seguimiento para tener a los menores de edad vinculados</p>

a la investigación y hacerlos cambiar de actitud.

### PREGUNTA 3

Para usted ¿Qué importancia tiene una medida provisional dentro del proceso penal juvenil?

**INFORMANTE**

**CLAVE 1**

Asegurar que el proceso se lleve a cabo y no se frustre en ningún momento ni en ninguna de las etapas como se mencionó, por eso le decía yo que las preguntas casi siempre son repetitivas por eso las respuestas tienden a lo mismo.

**INFORMANTE**

**CLAVE 2**

La importancia que tiene, fíjese que de acuerdo en el Art. 42 de la Ley Penal Juvenil es encontrar el delito, encontrar el responsable, ponerle una medida que corresponda y en la Ley Penal Juvenil la medida que corresponda lograr esa famosa reinserción que dice la ley y la reinserción lo que significa es en última instancia es que este adolescente en conflicto con la ley no vuelva a tener ningún problema de delincuencia a futuro, porque usted sabe que los episodios de la adolescencia todo mundo comete algunas situaciones en esa fase difícil de la vida, entonces es la idea central de que esa persona logre un proceso de reinserción

**INFORMANTE**

**CLAVE 3**

La importancia puede ser que el estado siempre sigue monitoreando a la persona, porque a veces están en medio abierto los menores, pero los equipos multidisciplinarios de los juzgados siguen monitoreando a la trabajadora social, a la educadora, a la psicóloga si estén ellos pendientes del joven hasta que el proceso finaliza

<p><b>INFORMANTE</b></p> <p><b>CLAVE 4</b></p>	<p>Básicamente la respuesta es la misma a la de la pregunta anterior. El Art. 3 LPJ habla de los principios rectores donde debemos velar por la protección integral del menor, su interés superior, el respeto a sus derechos humanos, su formación integral y la reinserción en su familia y en la sociedad; se persigue que el menor esté sano en las tres áreas de su vida: física, mental y emocional. Es de suma importancia el control y supervisión de la medida para su debido cumplimiento.</p>
--	--

**PREGUNTA 4**

Según su opinión, ¿Por qué algunos adolescentes que les fue aplicado una medida provisional no logran contemplar el proceso de reinserción social?

<p><b>INFORMANTE</b></p> <p><b>CLAVE 1</b></p>	<p>Fíjese que esa pregunta la capto de diferente manera porque aquí dice la reinserción no tiene nada que ver con la medida provisional porque eso va a asegurar que el joven va llegar a todas las etapas del proceso y la reinserción social ya es otra cosa, porque esa ya es cuando se le pone la medida, en una medida lo que se pretende es educar o responsabilidad y lograr una reinserción social a través de los diferentes programas que puedan existir, entonces aquí yo le he puesto depende porque lo que se pretende es lo que he mencionado anteriormente y sin el criterio del juez no hay alguna incidencia de su participación no es necesario.</p>
--	--

<p><b>INFORMANTE</b></p> <p><b>CLAVE 2</b></p>	<p>Mire, la Ley Penal Juvenil tiene 25 años, entonces en esos 25 años como yo le decía inicialmente el sistema ya en si no se preparó y no se está preparando para que los jóvenes fuesen declarados responsables logran su proceso de reinserción social, yo le voy a decir algo que no es la</p>
--	--

pregunta, yo he hecho un estudio de post reinserción social, yo lo he dicho reiteradamente, nadie de ahí ha ido a decir, bueno tenemos cinco mil adolescentes que han sido declarados responsables que es la Ley Penal Juvenil, entonces en esos cinco mil que porcentaje logró la reinserción social, entonces jamás hay un estudio de eso, de la efectividad del sistema penal juvenil no hay un estudio, entonces claro hay una gran confusión al sistema, el sistema está compuesto por diferentes actores: los jueces únicamente, imponer la medida que corresponda de acuerdo a las circunstancias de cada uno de los adolescentes que se encuentra implicado en el delito; los programas, las oportunidades esas las tiene que dar el ejecutivo, el órgano judicial sólo es el aplicador y el interpretador de ley en ese momento, entonces los jueces han encontrado los espacios necesarios, los programas, los proyectos para que los jóvenes puedan contemplar ese proceso de reinserción social, porque realmente es lamentable que un adolescente entre a un proceso de reinserción social está en la medida y vuelva a cometer otro delito y termine en la cárcel, entonces ahí no estamos haciendo nada, entonces el sistema habría que evaluarlo, habría que cuestionarlo, habría que analizarlo para ver hacia dónde va esa reinserción social.

**INFORMANTE**

**CLAVE 4**

El principal motivo es la falta de responsabilidad por parte de los padres que no ejercen el debido control y no contribuyen a supervisar y hacer cumplir la medida. Desde mi punto de vista el principal motivo por el cual un menor de edad no logra completar el proceso de reinserción social es el descuido y falta de atención hacia sus hijos.

## PREGUNTA 5

¿De qué manera se asegura el cumplimiento de los requisitos legales para la imposición de las medidas cautelares en adolescentes en conflicto con la LPJ?

**INFORMANTE**

**CLAVE 1**

Lo que dice en el 54 de la Ley Penal Juvenil, ahí le dice claramente en que de los que se establecen ahí en el 54 pueden suceder, como el hecho de que peligre que se vaya a salir fuera del país o que es una persona que no va a confiar el juez de que va a cumplir las últimas etapas.

**INFORMANTE**

**CLAVE 2**

Bueno, mire, aquí aparecen dos artículos que es el 53 y 54 , en el 53 aparece que el diagnóstico tiene que realizarse y toda la cuestión y en el 54 aparece los requisitos legales, que haya delito, que haya participación y que tiene que verificarse depende de la infracción penal, que el joven no vaya a evadir la justicia que son los requisitos que tiene en las condiciones objetivas y subjetivas entonces esa es la valoración que tiene que ser el juez, toda esa evaluación pongámosle un caso todo grotesco, metámoslo en una licuadora, ponemos el 53 en el diagnóstico y el 54, pero también se deben aplicar los principios rectores, tiene que ver el interés superior, la protección integral, respetando los derechos humanos, tiene que ver la reinserción en la familia social, es decir que no es fácil poner una medida provisional que causa daño definitivamente, pero acuérdesse que hoy la medida provisional no solo están los intereses ni los derechos ni las garantías de las personas que han sido sometidas a un proceso penal si no que está en otra parte que son derecho de la víctima, pero en el 54 tiene que valorar el juez verdad, el interés de la víctima, póngale el caso de una extorsión por ejemplo, a veces las extorsiones

	no son individuales si no que grupales
<b>INFORMANTE</b>  <b>CLAVE 4</b>	Dependiendo de la gravedad del delito en materia Penal Juvenil se valora como se realizó el delito, el poco o mucho cuidado de los padres y si pertenece a grupos delictivos ya que en este caso definitivamente se pone el internamiento. Las medidas deben de ser aplicadas y ejecutadas en conjunto con el apoyo de los especialistas, los padres y por supuesto por el mismo menor de edad. Así como también en el Art. 16 LPJ hay casos en los que no se deben aplicar las medidas, en mi caso en particular no aplicó las medidas en término general. Hay medidas de libertad que prefiero aplicar alternativas de internamiento lo cual a su vez significa que no puedo ordenar medidas a una persona que cumpla con los requisitos del Art 54 LPJ.

<b>PREGUNTA 6</b>	
¿Qué medidas no privativas de libertad ayudan a los jóvenes o infractores en conflicto con la Ley Penal Juvenil a su desarrollo integral y su adaptación al entorno familiar y social?	
<b>INFORMANTE</b>  <b>CLAVE 1</b>	Depende, porque el internamiento puede lograr hacer cambiar al joven y se puede sustituir luego por una medida provisional no privativa de libertad para asegurar que este siga programas socio familiares que le ayuden a salir adelante.
<b>INFORMANTE</b>  <b>CLAVE 2</b>	Todas menos el internamiento y le voy a decir algo, fíjese que, por ejemplo, aquí hubo una lucha para que no aumentaran el internamiento por 15 años, entonces ahí los

	que detienen la lucha son solo los jueces, no vimos al ISNA ahí, no vimos la presencia de los derechos humanos ahí, no vimos a la PGR ahí, no vimos a ninguna ONG ahí, pero yo participe activamente a que no pusieran los 15 años, esto no es sistema, entonces creen que todo el sistema son los jueces
<b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 3</b>	Más que todo está la medida de apoyo sociofamiliar y la libertad asistida, que ahí los juzgados proporcionan a los especialistas, que son las educadoras, las trabajadoras sociales o psicólogos que son los que siguen monitoreando al menor
<b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 4</b>	Todas, porque si se le da un verdadero seguimiento con ayuda de los padres y si el menor se lo propone se cumple el objetivo

### **PREGUNTA 7**

Según su criterio y experiencia, ¿Cuáles son las medidas cautelares establecidas en la normativa juvenil que pueden ayudar a los adolescentes en conflicto con la Ley Penal Juvenil para que no reincidan en la actividad delincuencia?

<b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 1</b>	Todas, pero depende del joven y su familia, así como también de las condiciones socio familiares del adolescente, por ejemplo: si sus papás están privados de libertad y no tiene el joven a nadie que vele por él ni le ayude a salir adelante, este joven va a volver a reincidir. Como jueza les puedo obligar a cumplir, por ejemplo, a que estudie y el joven asista a clases, pero sin la ayuda de su familia no
-------------------------------------	--

	obtendrá notas buenas o pasara grado.
<b>INFORMANTE</b>  <b>CLAVE 2</b>	Aquí la medida provisional por excelencia son las medidas de conducta, aquí no puede aplicar una medida asistida, aquí no aplica servicio a la comunidad, aquí no aplica apoyo socio familiar, ahí son las que ponen los jueces, las leyes de conducta vinculan a que los obliguen a continuar el estudio, los obligan a que trabajen, los obligan a que reciban orientación, los obligan a que no asistan a lugares de consumo de drogas, entonces creo que serían como las dos medidas de orientación, el apoyo y las reglas de conducta en lo que se refiere la aplicación de la medida provisional y como solo dura 90 días y en un caso máximo de 30 días, que son 120 días
<b>INFORMANTE</b>  <b>CLAVE 4</b>	En pocas palabras “todas”. En algunos casos, por ejemplo, aplicó solamente la amonestación verbal ya que no amerita otros tipos de medidas, pero solo en casos excepcionales, ya que por lo general la amonestación verbal se aplica por costumbre o de rutina sin hacerlo constar por escrito, sino que como consejo o llamado de atención al menor en conflicto con la LPJ

# **CAPÍTULO V: TRIANGULACIÓN DE DATOS**

## 5.1 Triangulación de datos.

<b>PREGUNTA 1</b>	¿Cuáles son los factores de riesgo que influyen en los adolescentes para que inicien su vida delictiva?
<b>DOCTRINA</b>	Se trata de aquellas situaciones carenciales, criminógenas, incluso que también están en un riesgo elevado de violencia, aunque no hayan cometido ningún crimen. Sus efectos son a corto o mediano plazo y se orienta a sectores selectivos de la sociedad, en especial, a aquella población que representa mayor riesgo de padecer o protagonizar el problema de la criminalidad.
<b>INFORMANTE CLAVE 1</b>	La falta de control podría ser uno de la familia y el apoyo de la misma, el medio o las malas amistades que influyen en él, el abuso de consumo de drogas, extrema pobreza, con los que más aquí los jóvenes que vienen pues es uno de los puntos más que toda la falta de control o estar privados de libertad también los padres.
<b>INFORMANTE CLAVE 2</b>	Bueno, mire, acuérdesese que hay una cosa, hay un proceso socializador, entonces el primer factor que incide realmente es la familia, la familia tiene que tener un control y luego lógicamente sigue otra agencia que es la escuela de ahí podrían ser otros grupos informales como equipos de fútbol, iglesias como ONG's etc. entonces podríamos decir que hay un déficit de socialización para que los adolescentes inicien su vida delictiva y esto se va a emparejar a las situaciones económicas en alguna medida y puse primero la familia porque no es lo mismo educarse con familia con papá y mamá a que lo haga usted con una tía, con un tío, con un vecino porque se ha ido para Estados Unidos, esos son los factores de riesgo iniciales son múltiples, por ejemplo, la escuela falla porque el horario es muy corto, los niños apenas están de las 7:00 a 11:00 a.m. en las zonas rurales y cuando más no reciben la clase los cinco días, entonces esa vinculación es que falla a la hora de los procesos socializadores y me imagino que esos son los factores de riesgo, los

	<p>procesos socializadores son deficientes, y por último el gran factor de riesgo que no lo he planteado es que no hay una política de prevención de la delincuencia juvenil, no hay una política pública, no hay una definida por estado sino que hay una manera aislada.</p>
<p><b>INFORMANTE</b></p> <p><b>CLAVE 3</b></p>	<p>Los factores de riesgo primero esta que a veces es una familia desintegrada y otro problema más que todo es el mismo medio ambiente en donde se desenvuelven que son ambientes así marcados por una pobreza extrema, esos son los factores que más que todo primero es la desintegración familiar, que a veces es solo la mamá la que está ahí está separada con el papa y por la misma necesidad pues a veces se van a trabajar y los dejan ahí todo el día, ahí es donde las pandillas o las maras se aprovechan cuando ven así cipotes que se quedan todo el día solos que ni comida les dejan, entonces a ellos les pasan regalando churritos, gaseosas hasta que se lo van ganando y cuando llegan a sentir ya lo tienen dentro de la estructura, entonces eso son los factores para mí la destinación y la pobreza</p>
<p><b>INFORMANTE</b></p> <p><b>CLAVE 4</b></p>	<p>Son múltiples los riesgos, pero principalmente la desintegración familiar, otro sería la falta de responsabilidad de los padres y familia en general ya que cuando la falta de disciplina y control es nula hace que los jóvenes y adolescentes se rijan por sus propias creencias y deseos</p>
<p><b>ANÁLISIS GENERAL</b></p>	<p>Tomando en cuenta la doctrina anteriormente utilizada a la par de los informantes, se logra apreciar que los factores de riesgo se pueden formar cuando no hay disciplina, falta de control, desintegración familiar, entre otros factores ya mencionados y es cuando los jóvenes necesitan atención ya sea de su familia, amigos o personas cercanas a ellos</p>

<b>PREGUNTA 2</b>	A su criterio, ¿Cuál es el objetivo que tiene la implementación de una medida provisional en adolescentes en conflicto con la LPJ?
<b>DOCTRINA</b>	Tiene como objetivo imponer la obligación del adolescente y sus padres, representantes legales o responsables de su cuidado, de participar en programas de orientación y apoyo familiar para conseguir la adaptación del adolescente a su entorno familiar y social, con el propósito de que éste reciba la atención necesaria en el seno de su hogar y medio natural.
<b>INFORMANTE CLAVE 1</b>	Es de carácter preventivo, no es como diferente de una medida de internamiento que ya sea por todo el análisis que ha hecho el equipo multidisciplinario puede recomendarle, aunque no es vinculante para el juez, le puede recomendar una medida que es diferente a la medida provisional, que es para asegurar o no el juez, que este joven va a llegar al final del proceso. Entonces es de carácter preventivo, en pocas palabras es asegurar que el infractor se presente en las etapas y nos establece lo que dice el Art. 54 de la Ley Penal Juvenil, si ustedes están hablando de la Ley Penal Juvenil.
<b>INFORMANTE CLAVE 2</b>	La idea de que se imponga una medida provisional es para que haya una resultante del proceso del juicio, es vincularlo, tenerlo a mano para que pueda encontrar la verdad en ese proceso entonces ese es el objetivo de la medida provisional está vinculado al proceso
<b>INFORMANTE CLAVE 3</b>	Fíjese que ahí todas las medidas son educativas según el artículo 8 de la Ley Penal Juvenil, y la medida de internamiento esa excepcionalmente se pone, o sea que medidas cautelares así como sustituyendo la detención, eso solo en adultos existe, porque en los menores ahí son medidas y más que todo son medidas con la finalidad educativa, por ejemplo, en donde yo estoy casi siempre el juez les da internamiento cuando ha habido violencia extrema así como homicidios, lesiones graves ahí ya se decreta internamiento,

	de lo contrario tiene que ser la última medida a imponer
<b>INFORMANTE</b>  <b>CLAVE 4</b>	En materia de menores se habla de medidas provisionales y no medidas cautelares y estas tienen como finalidad la educación y con responsabilidad se le debe dar orientación y seguimiento para tener a los menores de edad vinculados a la investigación y hacerlos cambiar de actitud.
<b>ANÁLISIS</b> <b>GENERAL</b>	De acuerdo a la doctrina y a los informantes claves, los adolescentes deben cumplir las medidas provisionales que se les impongan con el propósito de orientarlos, educarlos y responsabilizarse para que al final logren cambiar de actitud y se adapten al medio familiar y social.

<b>PREGUNTA 3</b>	Para usted ¿Qué importancia tiene una medida provisional dentro del proceso penal juvenil?
<b>DOCTRINA</b>	El principio del rol primario y fundamental de la familia, como medio natural para garantizar una protección integral. La idea de responsabilidad de los actos propios que transmite la familia es imprescindible por su rol primario en el proceso de inserción socioeducativo, por ello su responsabilidad es fundamental en el cumplimiento de los fines.
<b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 1</b>	Asegurar que el proceso se lleve a cabo y no se frustre en ningún momento ni en ninguna de las etapas como se mencionó, por eso le decía yo que las preguntas casi siempre son repetitivas por eso las respuestas tienden a lo mismo.
<b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 2</b>	La importancia que tiene, fíjese que de acuerdo en el Art. 42 de la Ley Penal Juvenil es encontrar el delito, encontrar el responsable, ponerle una medida que corresponda y en la Ley Penal Juvenil la medida que corresponda lograr esa famosa reinserción que dice la

	<p>ley y la reinserción lo que significa es en última instancia es que este adolescente en conflicto con la ley no vuelva a tener ningún problema de delincuencia a futuro, porque usted sabe que los episodios de la adolescencia todo mundo comete algunas situaciones en esa fase difícil de la vida, entonces es la idea central de que esa persona logre un proceso de reinserción</p>
<p><b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 3</b></p>	<p>La importancia puede ser que el estado siempre sigue monitoreando a la persona, porque a veces están en medio abierto los menores, pero los equipos multidisciplinarios de los juzgados siguen monitoreando a la trabajadora social, a la educadora, a la psicóloga si están ellos pendientes del joven hasta que el proceso finaliza</p>
<p><b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 4</b></p>	<p>Básicamente la respuesta es la misma a la de la pregunta anterior. El Art. 3 LPJ habla de los principios rectores donde debemos velar por la protección integral del menor, su interés superior, el respeto a sus derechos humanos, su formación integral y la reinserción en su familia y en la sociedad; se persigue que el menor esté sano en las tres áreas de su vida: física, mental y emocional. Es de suma importancia el control y supervisión de la medida para su debido cumplimiento.</p>
<p><b>ANÁLISIS</b> <b>GENERAL</b></p>	<p>De acuerdo a la doctrina y a los informantes claves, la importancia es velar por los principios de los adolescentes, sus derechos, su formación, protección, y la reinserción en la familia y en la sociedad; que esté sano físico, mental y emocionalmente para que ya no vuelva a tener ningún problema con la ley.</p>
<p><b>PREGUNTA 4</b></p>	<p>Según su opinión, ¿Por qué algunos adolescentes que les fue aplicado una medida provisional no logran contemplar el proceso de reinserción social?</p>

<b>DOCTRINA</b>	No logran realizar la inserción porque se encuentra cuando ha incurrido en un hecho antisocial, incluso se encuentra en estado de peligro, abandono material y moral o padece déficit físico o mental, agregando que se encuentran también en situación irregular los menores que no reciben tratamiento, educación y los cuidados que corresponden a sus individualidades.
<b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 1</b>	Fíjese que esa pregunta la capto de diferente manera porque aquí dice la reinserción no tiene nada que ver con la medida provisional porque eso va a asegurar que el joven va llegar a todas las etapas del proceso y la reinserción social ya es otra cosa, porque esa ya es cuando se le pone la medida, en una medida lo que se pretende es educar o responsabilidad y lograr una reinserción social a través de los diferentes programas que puedan existir, entonces aquí yo le he puesto depende porque lo que se pretende es lo que he mencionado anteriormente y sin el criterio del juez no hay alguna incidencia de su participación no es necesario.
<b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 2</b>	Mire, la Ley Penal Juvenil tiene 25 años, entonces en esos 25 años como yo le decía inicialmente el sistema ya en si no se preparó y no se está preparando para que los jóvenes fuesen declarados responsables logran su proceso de reinserción social, yo le voy a decir algo que no es la pregunta, yo he hecho un estudio de post reinserción social, yo lo he dicho reiteradamente, nadie de ahí ha ido a decir, bueno tenemos cinco mil adolescentes que han sido declarados responsables que es la Ley Penal Juvenil, entonces en esos cinco mil que porcentaje logró la reinserción social, entonces jamás hay un estudio de eso, de la efectividad del sistema penal juvenil no hay un estudio, entonces claro hay una gran confusión al sistema, el sistema está compuesto por diferentes actores: los jueces únicamente, imponer la medida que corresponda de acuerdo a las circunstancias de cada uno de los adolescentes que se encuentra

	<p>implicado en el delito; los programas, las oportunidades esas las tiene que dar el ejecutivo, el órgano judicial sólo es el aplicador y el interpretador de ley en ese momento, entonces los jueces han encontrado los espacios necesarios, los programas, los proyectos para que los jóvenes puedan contemplar ese proceso de reinserción social, porque realmente es lamentable que un adolescente entre a un proceso de reinserción social está en la medida y vuelva a cometer otro delito y termine en la cárcel, entonces ahí no estamos haciendo nada, entonces el sistema habría que evaluarlo, habría que cuestionarlo, habría que analizarlo para ver hacia dónde va esa reinserción social.</p>
<p><b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 4</b></p>	<p>El principal motivo es la falta de responsabilidad por parte de los padres que no ejercen el debido control y no contribuyen a supervisar y hacer cumplir la medida. Desde mi punto de vista el principal motivo por el cual un menor de edad no logra completar el proceso de reinserción social es el descuido y falta de atención hacia sus hijos.</p>
<p><b>ANÁLISIS</b> <b>GENERAL</b></p>	<p>De acuerdo a la doctrina y a los informantes claves, los jóvenes no logran contemplar la reinserción ya que no tienen atención por parte de los padres que no supervisan, no contribuyen o no hacen cumplir las medidas o posiblemente el joven tenga problemas, déficit físico o mental o no han recibido educación y eso los lleva a volver a cometer delitos y nunca logran realizar la reinserción.</p>

<p><b>PREGUNTA 5</b></p>	<p>¿De qué manera se asegura el cumplimiento de los requisitos legales para la imposición de las medidas cautelares en adolescentes en conflicto con la LPJ?</p>
<p><b>DOCTRINA</b></p>	<p>Se asegura de tal forma que se pretende evitar la frustración del proceso imposibilitando la fuga del reo; asegurar el éxito de la</p>

	instrucción y la ocultación de futuros medios de prueba; impedir la reiteración delictiva; y, satisfacer las demandas sociales de seguridad en los casos en que los delitos hayan causado alarma.
<b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 1</b>	Lo que dice en el 54 de la Ley Penal Juvenil, ahí le dice claramente en que de los que se establecen ahí en el 54 pueden suceder, como el hecho de que peligre que se vaya a salir fuera del país o que es una persona que no va a confiar el juez de qué va a cumplir las últimas etapas.
<b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 2</b>	Bueno, mire, aquí aparecen dos artículos que es el 53 y 54 , en el 53 aparece que el diagnóstico tiene que realizarse y toda la cuestión y en el 54 aparece los requisitos legales, que haya delito, que haya participación y que tiene que verificarse depende de la infracción penal, que el joven no vaya a evadir la justicia que son los requisitos que tiene en las condiciones objetivas y subjetivas entonces esa es la valoración que tiene que ser el juez, toda esa evaluación pongámosle un caso todo grotesco, metámoslo en una licuadora, ponemos el 53 en el diagnóstico y el 54, pero también se deben aplicar los principios rectores, tiene que ver el interés superior, la protección integral, respetando los derechos humanos, tiene que ver la reinserción en la familia social, es decir que no es fácil poner una medida provisional que causa daño definitivamente, pero acuérdesse que hoy la medida provisional no solo están los intereses ni los derechos ni las garantías de las personas que han sido sometidas a un proceso penal si no que está en otra parte que son derecho de la víctima, pero en el 54 tiene que valorar el juez verdad, el interés de la víctima, póngale el caso de una extorsión por ejemplo, a veces las extorsiones no son individuales si no que grupales
<b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 3</b>	En el ISNA hay programas sociales si no me equivoco, fíjese que a veces ha habido programas así más que todo la proyección psicológica que todo se maneja así al nivel psicológico y algotras

	cosas que ahí creo yo que el mismo ISNA ha de tener dentro de los planes de ellos, pero más que todo así cabal los que manejan eso son ellos
<b>INFORMANTE</b>  <b>CLAVE 4</b>	Dependiendo de la gravedad del delito en materia Penal Juvenil se valora como se realizó el delito, el poco o mucho cuidado de los padres y si pertenece a grupos delictivos ya que en este caso definitivamente se pone el internamiento. Las medidas deben de ser aplicadas y ejecutadas en conjunto con el apoyo de los especialistas, los padres y por supuesto por el mismo menor de edad. Así como también en el Art. 16 LPJ hay casos en los que no se deben aplicar las medidas, en mi caso en particular no aplicó las medidas en término general. Hay medidas de libertad que prefiero aplicar alternativas de internamiento lo cual a su vez significa que no puedo ordenar medidas a una persona que cumpla con los requisitos del Art 54 LPJ.
<b>ANÁLISIS GENERAL</b>	De acuerdo a la doctrina y a los informantes claves, se asegura si los jóvenes han cometido algún tipo de delito, que haya una infracción penal. Las medidas deben de ser aplicadas y ejecutadas en conjunto con el apoyo de los especialistas, los padres y por supuesto por el mismo menor de edad.

<b>PREGUNTA 6</b>	¿Qué medidas no privativas de libertad ayudan a los jóvenes o infractores en conflicto con la Ley Penal Juvenil a su desarrollo integral y su adaptación al entorno familiar y social?
<b>DOCTRINA</b>	Las medidas no privativas de libertad no afectan a la libertad del sujeto. La mayor parte de ellas tienen por objeto la privación o restricción de otros derechos distintos a la libertad, aunque algunas de ellas afectan a determinados aspectos de la libertad ambulatoria (Sanz, 2003). Se prevén como medidas de seguridad no privativas de

	libertad: la inhabilitación profesional; libertad vigilada; privación del derecho a conducir vehículos; privación del derecho a la tenencia y portación de armas de fuego, algunas de ellas tienen la misma denominación y contenido que ciertas penas (accesorias).
<b>INFORMANTE CLAVE 1</b>	Depende, porque el internamiento puede lograr hacer cambiar al joven y se puede sustituir luego por una medida provisional no privativa de libertad para asegurar que este siga programas socio familiares que le ayuden a salir adelante.
<b>INFORMANTE CLAVE 2</b>	Todas menos el internamiento y le voy a decir algo, fíjese que, por ejemplo, aquí hubo una lucha para que no aumentaran el internamiento por 15 años, entonces ahí los que detienen la lucha son solo los jueces, no vimos al ISNA ahí, no vimos la presencia de los derechos humanos ahí, no vimos a la PGR ahí, no vimos a ninguna ONG ahí, pero yo participe activamente a que no pusieran los 15 años, esto no es sistema, entonces creen que todo el sistema son los jueces
<b>INFORMANTE CLAVE 3</b>	Más que todo está la medida de apoyo socio familiar y la libertad asistida, que ahí los juzgados proporcionan a los especialistas, que son las educadoras, las trabajadoras sociales o psicólogos que son los que siguen monitoreando al menor
<b>INFORMANTE CLAVE 4</b>	Todas, porque si se le da un verdadero seguimiento con ayuda de los padres y si el menor se lo propone se cumple el objetivo
<b>ANÁLISIS GENERAL</b>	De acuerdo a la doctrina y a los informantes claves, el adolescente debe de tener, libertad acudida, apoyo familiar, social y el de trabajadores sociales para estar controlando y dándole seguimiento a los jóvenes infractores para su desarrollo y adaptación en el mundo al que se enfrentan

<b>PREGUNTA 7</b>	Según su criterio y experiencia, ¿Cuáles son las medidas cautelares establecidas en la normativa juvenil que pueden ayudar a los adolescentes en conflicto con la Ley Penal Juvenil para que no reincidan en la actividad delincuencial?
<b>DOCTRINA</b>	La prevención terciaria o prevención especial positiva de la pena tiene como objeto principal la población reclusa y su finalidad descansa en impedir la reincidencia. Está destinada a jóvenes en conflicto con la ley, cuya conducta ha sido declarada antisocial o responsable del delito que se le atribuye (Kaiser, 1988).
<b>INFORMANTE CLAVE 1</b>	Todas, pero depende del joven y su familia, así como también de las condiciones socio familiares del adolescente, por ejemplo: si sus papás están privados de libertad y no tiene el joven a nadie que vele por él ni le ayude a salir adelante, este joven va a volver a reincidir. Como jueza les puedo obligar a cumplir, por ejemplo, a que estudie y el joven asista a clases, pero sin la ayuda de su familia no obtendrá notas buenas o pasara grado.
<b>INFORMANTE CLAVE 2</b>	Aquí la medida provisional por excelencia son las medidas de conducta, aquí no puede aplicar una medida asistida, aquí no aplica servicio a la comunidad, aquí no aplica apoyo socio familiar, ahí son las que ponen los jueces, las leyes de conducta vinculan a que los obliguen a continuar el estudio, los obligan a que trabajen, los obligan a que reciban orientación, los obligan a que no asistan a lugares de consumo de drogas, entonces creo que serían como las dos medidas de orientación, el apoyo y las reglas de conducta en lo que se refiere la aplicación de la medida provisional y como solo dura 90 días y en un caso máximo de 30 días, que son 120 días
<b>INFORMANTE</b>	Nos regimos con el sentido social a lo que ya el juez de menores ha estipulado como un requerimiento, dentro del requerimiento

<b>CLAVE 3</b>	tenemos la parte vocacional, la parte educativa, la parte psicológica y algunas veces la parte de salud de los jóvenes, ya viene estipulado dentro del juzgado de ejecución de medidas
<b>INFORMANTE</b> <b>CLAVE 4</b>	En pocas palabras “todas”. En algunos casos, por ejemplo, aplicó solamente la amonestación verbal ya que no amerita otros tipos de medidas, pero solo en casos excepcionales, ya que por lo general la amonestación verbal se aplica por costumbre o de rutina sin hacerlo constar por escrito, sino que como consejo o llamado de atención al menor en conflicto con la LPJ
<b>ANÁLISIS GENERAL</b>	De acuerdo a la doctrina y a los informantes claves, se puede observar que la principal medida provisional para que los jóvenes no reinciden son las normas de conducta, incluso que asistan a talleres, otra medida puede ser obligar a que no asistan a lugares donde pueden volver a reincidir y por último ya está el apoyo socio familiar que es ese el que influirá en los jóvenes.

## CONCLUSIONES

La Ley Penal Juvenil se puede interpretar desde diferentes actores jurídicos, dentro de las medidas cautelares podemos identificar tres procesos de acercamiento a la realidad a través de un enfoque de análisis holístico. Uno de los elementos de interpretación es la normativa jurídica, la cual en el Art 3 de la LPJ habla de los principios rectores donde se debe velar por la protección integral del menor, su interés superior, el respeto a sus derechos humanos, su formación integral y la reinserción en su familia y en la sociedad; para lo cual se puede visualizar que el joven con problemas con la ley pueda integrarse a la sociedad y a la vez pueda reinsertarse a los procesos sociales, laborales que la sociedad demanda. No obstante, en el Art. 54 LPJ la inserción de estos jóvenes tiene como objetivo asegurar que el proceso se lleve a cabo y no se frustre en ningún momento ni en ninguna de las etapas y no vuelva a tener ningún problema de delincuencia a futuro, porque en los episodios de la adolescencia todo mundo comete algunas situaciones en esa fase difícil de la vida, entonces es la idea central de que esa persona logre un proceso de reinserción.

Así mismo, el segundo componente jurídico a partir de los hallazgos encontrados es la reinserción social, en la que se habla de medidas provisionales y no medidas cautelares las cuales tienen como finalidad la educación y la responsabilidad de dar orientación y seguimiento para tener a los menores de edad vinculados a la investigación y hacerlos cambiar de actitud, lo que se pretende es educar o responsabilizar al adolescente y lograr una reinserción social a través de los diferentes programas que puedan existir.

El último componente de análisis jurídico es el proceso social que según el juez es donde se busca como punto de partida el sentido social a lo que se ha estipulado como un requerimiento, se tiene la parte vocacional, la parte educativa, la parte psicológica y algunas veces la parte de salud de los jóvenes, la cual se valora como se realizó el delito, el poco o mucho cuidado de los padres y si pertenece a grupos delictivos ya que en este caso definitivamente se pone el internamiento. Las medidas cautelares deben de ser aplicadas y ejecutadas en conjunto con el apoyo de los especialistas, los padres y por supuesto por el mismo menor de edad. Los programas bajo este proceso son excelentes dentro de la aplicación de medidas en el ISNA; ya que como institución se articula con las organizaciones cooperantes como: ONG', iglesias, etc. así como también otras instituciones del Estado como:

INJUVE, el Ministerio de Salud, Ministerio de Educación, son los que hacen llegar los programas a estos muchachos y que sean de impacto para ellos. La falta de control, el medio o las malas amistades, el abuso de consumo de drogas, extrema pobreza o estar privados de libertad influyen en él adolescente para cometer delitos. El internamiento puede lograr hacer cambiar al joven y se puede sustituir luego por una medida provisional no privativa de libertad para asegurar que este siga programas socio familiares que le ayuden a salir adelante.

## RECOMENDACIONES

- Se deben desarrollar capacitaciones continuas para crear una mayor sensibilización de los operadores de justicia para con los adolescentes, la incorporación y comprensión de las condiciones de vulnerabilidad que poseen los jóvenes sobre los programas a ejecutar para realizar una verdadera reinserción y reeducación, es decir, programas criminológicos sobre los fines de las medidas cautelares.
- Los Jueces deben estar más involucrados en las intervenciones de los defensores a efecto de cerciorarse si los abogados que ostenten esta calidad, han leído y conocen el proceso que en su momento se inicia o se instruye, con el objetivo de observar una verdadera defensa técnica y el derecho de audiencia.
- Desarrollar programas para la formación y capacitación permanente del personal que atiende a los menores que han entrado en conflicto con la ley penal juvenil.
- Que se construyan y ejecuten verdaderas políticas de atención al menor en conflicto con la ley penal juvenil.
- Que los Jueces de Ejecución de Medidas al Menor, hagan visitas con mayor frecuencia a los centros de internamiento, a fin de entrar en contacto directo con la realidad que viven los menores internos y así al momento de revisar la medida al menor, presentar la información objetiva en que fundamentar la revisión y no simplemente en informes escritos hechos por los técnicos.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Martín-Crespo Blanco, M., & Salamanca Castro, A. B. (2007). El muestreo en la investigación cualitativa. *nure investigación*, 4.
- ABC. (15 de Julio de 2018). *Los Países mas Seguros del Mundo en 2018 son* . Obtenido de Los Países mas Seguros del Mundo en 2018 son : [http://abc.es/viajar/destinos/abci-paises-mas-seguros-mundo-2018-201807150116\\_noticia.html](http://abc.es/viajar/destinos/abci-paises-mas-seguros-mundo-2018-201807150116_noticia.html)
- Ascencio, J. M. (1987). *La prisión provisional*. Madrid: Civistas S.A.
- Avila Garcia, B. (8 de Octubre de 2010). *Tecnica de investigación Blogspot.com*. Obtenido de <http://triangulacion-tecnicaeinvest.blogspot.com/>
- Baratta, A. (1998). *Infancia y Democracia*. El Salvador: Siglo XXI.
- Barona, S. (2018). *Derecho Jurisdiccional III*. Valencia : Tirant lo Blanch.
- Barona, S. (2018). *Las medidas cautelares*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Barreiro, J. (1983). *Comentarios a la Legislación penal volumen II. El derecho penal del estado democrático*. Madrid: s.e.
- Buaiz, Y. E. (2011). *Institucionalidad y políticas públicas para la niñez y adolescencia*. Caracas, Venezuela: Publicaciones UCAB.
- Cafferata, J. L. (1983). *Medidas de coerción en el proceso penal*. Texas: s.e.
- Carranza, E. M. (s.a). *El control social sobre niños, niñas y adolescentes en América Latina, en la ley y la adolescencia en conflicto con la ley penal, Ministerio de Justicia*. Ultimo decenio.
- Chávez, B. E., Mercado Hernández, Y. I., & Rosales Sandoval, S. A. (2006). *La Observancia de los principios rectores de la Ley Penal Juvenil en el cumplimiento de la medida definitiva de internamiento*.
- Código de la Niñez y Adolescencia. (2003). Quito, Ecuador.
- CONNA. (2016). *Responsabilidad penal adolescente. ¿Porqué un tratamiento diferenciado entre personas adultas y adolescentes*. San Salvador.
- Domínguez, V. C., & Y otros. (1989). *Derecho Procesal Civil Tomo I, Vol. 2*. Valencia España: Tirant lo Blanch.
- Falcón, E. (1978). *Derecho Procesal Civil, comercial. Laboral cooperadora de derecho y Ciencias Sociales*. Buenos Aires: s.e.
- Flors, J. (s.a). *Medidas cautelares personales. Detención y prisión provisional*. s.e.
- Fortea, J. J. (2014). La evolución histórica del enjuiciamiento de los menores de edad en España. *Revista Jurídica*.

- Giménez-Salinas Colomer, E. (1981). *Delincuencia Juvenil y control social*. Barcelona: s.e.
- Gómez-Bernardo, F. d. (2016). *Sobre las medidas cautelares y otras medidas de aseguramiento y protección en el proceso penal*. Nuevo León: s.e.
- Guardiola, S. G. (s.a.). Derecho Penal. Evolución histórica. En *Derecho Penal I* (págs. 1-7). S.e.
- Hernández Sampieri, R., Collado, C. F., & Baptista Lucio, P. (2014). *Metodología de la Investigación*. México: McGRAW-HILL / INTERAMERICANA.
- Hoy, E. D. (12 de abril de 2018). *Unicef Registra que menores cometen 12% de delitos en el país*. Obtenido de Unicef Registra que menores cometen 12% de delitos en el país: <http://elsalvador.com/noticias/nacional/unicef-registra-que-menores-cometen-12-de-delitos-en-el-pais/469672/2018/>
- Hoy, E. D. (10 de enero de 2019). *Balance Criminológico*. Obtenido de Balance Criminológico : <http://www.eldiariodehoy.com/opinion/editoriales/102073/balance-criminologico-el-salvador-2018/>
- ISNA. (2013). *Programa marco para la atención integral de adolescentes sujetos a responsabilidad penal juvenil*. San Salvador: s.e.
- ISNA. (31 de Diciembre de 2018). *Generncia de Planificacion e Investigacion*. Obtenido de Generncia de Planificacion e Investigacion: <http://transparencia.gob.sv/institutions/isna/documents/248438/download>
- López, M., & Arrojo, R. (1975). *Criminología: Teoría delincuencia juvenil*. s.e.
- Lopez, R., & Arrojo, M. (1981). *Criminología*. España : Aguilar .
- López, S. P., & Flores Sánchez, E. E. (2001). *Analisis sobre las medidas que establece la ley del menor infractor, como respuesta punitiva del Estado frente a la delincuencia júnvil como una de las causas de inseguridad ciudadana*. San Salvador, El Salvador: S. ed.
- Luna, B., & Otros. (2004). *Técnica de Tomografía Funcional de Resonancia Magnética*. s.e.
- Martín, M. d. (2016). *Medidas cautelares personales*. Lisboa: Juruá.
- Martinez, A. C., & Otros. (2001). *Justicia Penal Juvenil Salvadoreña*. Imprenta Criterio .
- Martínez, F. S. (1992). *Antecedentes y nuevo enjuiciamiento de menores*. . s.e.
- Mendez, E. G. (1998). *La niñez y la Adolescencia en Conflicto con la ley Penal*. San Salvador El Salvador : Hombres de Maiz .
- Mendez, E. G. (s.f.). *Derecho de la Infancia-adolescencia en América Latina: de la situación irregular a la protección integral*. s.e.

- Menjívar, Y. N., Martínez Reyes, V. A., & Pereira Zavala, R. (2012). *Aplicación de las medidas cautelares de carácter personal en el proceso penal salvadoreño*. El Salvador.
- Mogrovejo, D. (2008). La etapa preparatoria en el proceso penal. Antecedentes, naturaleza y fines. *La etapa preparatoria en el proceso penal. Antecedentes, naturaleza y fines*.
- Molina, W. E., & Quintanilla Molina, S. (1992). *De los menores: tutela de sus derechos por el órgano judicial*. El Salvador.
- Montero, M. D. (1915). *Los peritos médicos y la Justicia criminal*. Madrid: s.e.
- Navas, C. R. (2002). *Los menores y el derecho penal en la República Argentina. En anuario de justicia de menores No. II*. Sevilla, España: Astigi, S.L.
- O'Donnell, D. (2004). La Doctrina de la Protección Integral y las normas Jurídicas vigentes en relacion a la familia. *La Doctrina de la Protección Integral y las normas Jurídicas vigentes en relacion a la familia*.
- Perez, J. M., & Otros. (2002). *Derecho Procesal Penal Salvadoreño. Proyecto de Asistencia Técnica a los*. San Salvador: s.e.
- Podetti, J. R. (1956). *Derecho Procesal Civil y Laboral. Tratado de Medidas Cautelares*. Aguilar.
- Quintanilla, S. (1996). *Introduccion al Estudio del Derecho de Menores. Ministerio de Justicia*. San Salvador El Salvador.
- Ramírez, J. B. (1992). *Un derecho penal del menor. Hacia la desmitificación de la facultad reformadora en el derecho de menores*. Santiago de Chile: Cono Sur Ltda.
- Rivas, D. A., Umaña Munguía, E. G., & Mejía Fabián, M. A. (1997). *El Juez de Ejecución de medidas, su papel en la reinserción social del menor infractor*. San Salvador.
- Rivera, S. (1998). *La Nueva Justicia Penal Juvenil*. San Salvador El Salvador: Corte Suprema de Justicia .
- Rodríguez, C. R., & Gómez Martínez, J. (1998). *Limitaciones legales y doctrinarias en la aplicación de las medidas cautelares sustitutivas de la detención provisional*. San Salvador.
- S.V., D. L. (10 de enero de 2019). *El Salvador cerro el 2018 con 3,340 homicidios segun balance Criminologico*. Obtenido de El Salvador cerro el 2018 con 3,340 homicidios segun balance Criminologico: <http://diariolibressv.com/destacada/2019/01/02/el-salvador-cerro-el-2018-con-3340-homicidios-segun-balance-criminologico/>
- Sánchez-Ostiz, P., Iñigo, E., & Ruíz, E. d. (2015). Concepto y Fundamentos de Derecho Penal. *Concepto y Fundamentos de Derecho Penal*, 1-7.
- Saquinga, J. A. (2018). *Medidas socioeducativas no privativas de libertad para adolescentes en conflicto con la ley Penal*. Ecuador.

- Siegel, L. (2002). *Criminology*. Belmont: s.e.
- Sodi, H. S. (2003). *Lineamientos elementales de derecho Penal*. Mexico: Porrúa.
- Solórzano, T. E. (2008). *La efectividad del sistema nacional de protección al menor, en la tutela de los derechos de la niñez víctima de explotación sexual comercial*. San Salvador.
- Sotomayor, C. T. (2012). Revista Digital de la maestría en Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica. *Revista Digital de la maestría en Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica*, 1-46.
- Taylor, Bogdan, S. (1992). *Introducción a los Métodos Cualitativos en Investigación*. España: Paidós.
- Ticas, P. (2001). *Condición Socioeconómica y Jurídica de Menores en Conflicto Con la Ley*. San Salvador El Salvador : Corte Suprema de Justicia .
- Torrealba, M. A. (2009). *Manual de Contencioso Administrativo*. Caracas, Venezuela: s.e.
- UTE. (agosto de 2020). *Unidad Técnica Ejecutiva del Sector Justicia*. Obtenido de Unidad Técnica Ejecutiva del Sector Justicia:  
<http://www.ute.gob.sv/index.php/tema/proteccion-de-victimas-y-testigos.html>
- Valera, Y. E. (2011). *Ley de Porteccion Integral de la Niñez y Adolescencia* . El Salvador : Consejo Nacional de la Judicatura.
- Vaquero, C. P. (2014). La justicia juvenil en el Derecho Internacional. *Derecho y cambio social*, 13.
- Vargas Jiménez, I. (2012). *La Entrevista en la Investigación Cualitativa*. Heredia: Cacr.
- Vásquez, M. V., G. Amado, B., & Alves, C. (2013). Anuario de Psicología Jurídica. *Menores infractores un estudio de campo de los factores de riesgo*, 39-45.
- Ventura, O. A. (2001). *La Nueva Justicia Penal Juvenil* . San Salvador El Salvador.
- Ventura, O. A., & Otros. (1998). *Justicia Penal de Menores*. Impresos Urgentes S.A de C.V.
- Villalta, M. M., Montejo Nuñez, C. A., & Avalos Montes, J. A. (1996). *Las medidas de la Ley del Menor Infractor y su eficacia*. El Salvador.
- Zelaya, J. C. (2013). *La Desjudicialización del proceso penal juvenil como elemento indispensable de la política criminal de la niñez y adolescencia en El Salvador*. San Salvador.

# **ANEXOS**

## **ANEXO 1: INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS.**



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA DE OCCIDENTE  
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS

### **ENTREVISTA ESTRUCTURADA DIRIGIDA A JUECES DE MENORES Y MAGISTRADO DE LA CAMARA DE MENORES SECCIÓN OCCIDENTAL**

#### **TEMA: LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LA LEY PENAL JUVENIL DE EL SALVADOR SECTOR OCCIDENTAL.**

**OBJETIVO:** Conocer los procedimientos que utilizan los jueces en materia de menores para darle cumplimiento a las aplicaciones de las medidas cautelares impuestas al menor infractor en la zona occidental.

#### **PREGUNTAS:**

- ¿Cuáles son los criterios que utilizan los jueces de menores para la aplicación de una medida cautelar no gravosa?
- ¿Cuáles son los factores de riesgo que influyen en los adolescentes para que inicien su vida delictiva?
- ¿Qué medidas no privativas de libertad ayudan a los adolescentes infractores de la Ley Penal Juvenil a su desarrollo integral y su adaptación al entorno familiar y social?
- Según su opinión ¿Por qué algunos adolescentes que les fue aplicado una medida cautelar no logran completar el proceso de reinserción social?
- Según su criterio y experiencia ¿Cuáles son las medidas cautelares establecidas en la normativa juvenil que pueden ayudar a los adolescentes en conflicto con la ley penal juvenil para que no coincidan en la actividad delincencial?
- ¿Para ud cuáles son las deficiencias que presentan los diferentes programas que se implementan para el cumplimiento de las medidas cautelares contenidas en la Ley Penal Juvenil



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA DE OCCIDENTE  
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS

**ENTREVISTA ESTRUCTURADA DIRIGIDA A PROCURADOR DE LA  
DEFENSORÍA PENAL DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA,  
REGIÓN DE OCCIDENTE.**

**TEMA: LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LA LEY PENAL JUVENIL DE EL  
SALVADOR SECTOR OCCIDENTAL.**

**OBJETIVO:** Conocer los procedimientos que utilizan los jueces en materia de menores para darle cumplimiento a las aplicaciones de las medidas cautelares impuestas al menor infractor en la zona occidental.

**PREGUNTAS:**

- ¿Cuáles son los factores de riesgo que influyen en los adolescentes para que inicien su vida delictiva?
- ¿Qué medidas no privativas de libertad ayudan a los adolescentes infractores de la Ley Penal Juvenil a su desarrollo integral y su adaptación al entorno familiar y social?
- ¿Según su criterio cuáles son los derechos fundamentales que se vulneran al adolescente con la medida cautelar de internamiento?
- ¿Considera oportunos los criterios que el juez utiliza al momento de aplicar una medida cautelar o gravosa y por qué?
- Cómo garante de los derechos del menor infractor ¿Qué tipo de ayuda reciben estos para garantizar la no reincidencia en la vida delictiva?
- Según su criterio, ¿Cuál es la deficiencia que presentan los diferentes programas sociales de reinserción al menor en su entorno familiar y educativo?



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA DE OCCIDENTE  
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS

**ENTREVISTA ESTRUCTURADA DIRIGIDA A FISCAL AUXILIAR  
ADSCRITO AL JUZGADO PRIMERO DE MENORES DE SANTA ANA  
UNIDAD DE DELITOS RELATIVOS DE LA NINEZ Y ADOLESCENCIA DE  
LA SECCIÓN DE OCCIDENTE.**

**TEMA: LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LA LEY PENAL JUVENIL DE EL  
SALVADOR SECTOR OCCIDENTAL.**

**OBJETIVO:** Conocer los procedimientos que utilizan los jueces en materia de menores para darle cumplimiento a las aplicaciones de las medidas cautelares impuestas al menor infractor en la zona occidental.

**PREGUNTAS:**

- ¿Cuáles son los factores de riesgo que influyen en los adolescentes para que inicien su vida delictiva?
- Desde su punto de vista ¿Qué mecanismos deben ser empleados para disminuir o erradicar la delincuencia juvenil en El Salvador?
- ¿Considera oportuno los criterios que toma en cuenta el Juez en el momento de aplicar una medida cautelar no privativa de libertad?
- ¿Por qué son diferentes los criterios a evaluar al momento de aplicar una medida cautelar no gravosa con relación a la medida cautelar de internamiento?
- Según su experiencia ¿Porque en la Ley Penal Juvenil se establece como última opción la medida de internamiento?
- ¿Considera usted, que la Ley Penal Juvenil presenta algún tipo de vacío legal al momento de guiar al Juez para la aplicación de las medidas cautelares?

**ANEXO 2: INSTRUMENTO PARA VACIADO DE LA INFORMACIÓN.**

<b>PREGUNTA</b>	
<b>INFORMANTE CLAVE 1</b>	
<b>INFORMANTE CLAVE 2</b>	
<b>INFORMANTE CLAVE 3</b>	

**ANEXO 3: INSTRUMENTO PARA EL ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN.**

<b>PREGUNTA 1</b>	
<b>DOCTRINA</b>	
<b>INFORMANTE CLAVE 1</b>	
<b>INFORMANTE CLAVE 2</b>	
<b>INFORMANTE CLAVE 3</b>	
<b>ANÁLISIS GRUPAL</b>	