

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
SEMINARIO DE GRADUACION EN CIENCIAS JURIDICAS AÑO 2007
PLAN DE ESTUDIOS 1983



TEMA:

“EFECTIVIDAD DE LOS SISTEMAS DE REEDUCACION PARA LA
REINTEGRACION SOCIAL DE LOS MENORES INFRACTORES”

TRABAJO DE INVESTIGACION PARA OBTENER EL GRADO Y TITULO DE
LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS

PRESENTAN:

FLOR YAMILETH CORNEJO PINEDA
JOSE HERIBERTO MARTINEZ ESQUIVEL
LILIAN ESTELA UMAÑA MEDINA

DOCENTE DIRECTOR DEL SEMINARIO
LIC. OSCAR JAVIER PORTILLO.

CIUDAD UNIVERSITARIA SAN SALVADOR, MAYO DE 2008

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

MASTER RUFINO ANTONIO QUEZADA SANCHEZ
RECTOR

MASTER MIGUEL ANGEL PEREZ RAMOS
VICERRECTOR ACADEMICO

MASTER OSCAR NOE NAVARRETE ROMERO
VICERRECTOR GENERAL

LICENCIADO DOUGLAS VLADIMIR ALFARO CHAVEZ
SECRETARIO GENERAL

DOCTOR RENE AMDECADEL PERLA JIMENEZ
FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DOCTOR JOSE HUMBERTO MORALES
DECANO

LICENCIADO OSCAR MAURICIO DUARTE GRANADOS
VICEDECANO

LICENCIADO FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNANDEZ
SECRETARIO

LICENCIADA BERTHA ALICIA HERNANDEZ AGUILA
COORDINADORA DE LA UNIDAD DE SEMINARIO DE GRADUACION

LICENCIADO OSCAR JAVIER PORTILLO
DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO DE INVESTIGACION.

INDICE

| | |
|---|----|
| INTRODUCCION..... | i |
| CAPITULO I MARCO HISTORICO | |
| 1.1 EVOLUCION HISTORICA DE LOS PROGRAMAS DE REEDUCACION PARA LA REINSECCION SOCIAL DE LOS MENORES | |
| INFRACTORES..... | 5 |
| 1.1.2 Edad antigua..... | 7 |
| 1.1.3 La antigua roma..... | 9 |
| 1.1.4 La edad media..... | 11 |
| 1.1.5 Doctrina cristiana medieval..... | 13 |
| 1.1.6 Edad moderna..... | 15 |
| 1.1.7 Edad contemporánea..... | 18 |
| 1.2 REFERENCIAS CONSTITUCIONALES..... | 32 |
| 1.3 LEY DE JURISDICCION TELAR..... | 34 |
| 1.4 CODIGO DE MENORES..... | 35 |
| 1.5 LA JUSTICIA PENAL JUVENIL DE EL SALVADOR..... | 35 |
| 1.6 TRATAMIENTO ACTUAL DEL MENOR..... | 36 |
| 1.6.1 El caso particular de El Salvador..... | 37 |
| CAPITULO II MARCO DOCTRINARIO | |
| 2.1 ENFOQUES DOCTRINARIOS DE LOS SISTEMAS DE REEDUCACION PARA LA REINSECCION SOCIAL DE LOS MENORES | |
| INFRACTORES..... | 41 |
| 2.1.2 modelo de protección o tutelar..... | 41 |
| 2.1.3 modelo educativo o permisivo..... | 48 |
| 2.1.4 modelo de responsabilidad..... | 53 |
| 2.2 CARACTERISTICAS DEL MODELO DE PROTECCION INTEGRAL..... | 56 |
| CAPITULO III MARCO JURIDICO. | |
| 3.1 LEGISLACION APLICABLE A LOS SISTEMAS DE REEDUCACION | |

| | |
|---|-----|
| PARA LA REINserción SOCIAL DE LOS MENORES | |
| INFRACTORES..... | 59 |
| 3.1.2 derecho constitucional referente al derecho de menores..... | 59 |
| 3.1.2.1 derechos y garantías del menor en la constitución de | |
| 1983..... | 62 |
| 3.1.3 fundamento legal internacional referente al derecho de | |
| Menores..... | 63 |
| 3.1.3.1 Convenciones de los derechos del niño..... | 64 |
| 3.1.3.2 Reglas de Beijing..... | 77 |
| 3.1.3.3 Reglas de las naciones unidas para la protección | |
| de los menores privados de libertad..... | 84 |
| 3.1.3.4 directrices de RIAD..... | 85 |
| 3.2 RELACION DEL DERECHO DE MENORES CON OTRAS | |
| RAMAS DEL DERECHO..... | 87 |
| 3.2.1 relación del derecho de menores con el derecho penal..... | 87 |
| 3.2.2 relación del derecho de menores con el derecho | |
| Civil y de familia..... | 89 |
| 3.2.3 Relación del derecho de menores con el derecho | |
| Laboral..... | 90 |
| 3.3 LEGISLACION SECUNDARIA..... | 91 |
| 3.3.1 ley penal juvenil aspectos mas relevantes..... | 91 |
| 3.3.1.1 Personas Sujetas a la Ley Penal Juvenil..... | 93 |
| 3.3.1.2 Principios Rectores de la Ley Penal Juvenil..... | 93 |
| 3.3.1.3 Derechos y Garantías fundamentales..... | 97 |
| 3.3.1.4 Sanciones Finalidad y Forme de aplicación la ley | |
| Penal Juvenil..... | 98 |
| 3.3.1.5 Medidas de Protección de la Ley Penal Juvenil..... | 99 |
| 3.3.2 Ley de vigilancia y control de ejecución de | |
| Medidas al menor sometido a la L.P.J..... | 108 |

| | |
|-------------------------|-----|
| 3.3.3 Ley del ISNA..... | 113 |
|-------------------------|-----|

CAPITULO IV

| | |
|--|-----|
| 4.1 ANALISIS Y TABULACION DE DATOS E INFORMACION OBTENIDA DE ENTREVISTAS A INFORMANTES CLAVES Y MENORES EN PROCESO DE REEDUCACION..... | 118 |
| 4.2 ENCUESTA A MENORES EN PROCESO DE REEDUCACION..... | 120 |
| 4.2.1 conclusión de la encuesta..... | 128 |
| 4.3 PROYECTOS ALTERNOS AL INTERNAMIENTO..... | 130 |
| 4.4 PROYECTO LEY ANTI MARAS..... | 134 |
| 4.4.1 resultados plan mano dura..... | 144 |
| 4.5 POSIBLES CAUSAS DE LA DELINCUENCIA JUVENIL EN EL SALVADOR SU ANALISIS EN UN AMBIENTE TEORICO, DOCUMENTADO CON CIFRAS ESTADISTICAS..... | 149 |
| 4.5.1 desintegración familiar..... | 149 |
| 4.5.2 maltrato infantil. | 152 |
| 4.5.3 falta de recursos económicos asignados a las instituciones Encargadas de velar por la protección de los menores en el Salvador..... | 157 |
| 4.6 ASPECTOS PSICOLOGICO CRIMINAL..... | 158 |

CAPITULO V

| | |
|---|-----|
| 5.1 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES..... | 160 |
| 5.1.1 CONCLUSIONES..... | 161 |
| 5.1.2 RECOMENDACIONES..... | 166 |
| BIBLIOGRAFIA..... | 169 |

INTRODUCCION.

En el presente trabajo, se ha realizado una investigación acerca de los menores en conflicto con la sociedad y su Marco Jurídico, ya que como fenómeno actual se ha comprobado que la delincuencia Juvenil es uno de los mayores problemas que han generado altos índices de violencia, Muerte e inseguridad social, pero es también importante el señalar de que manera, este fenómeno esta siendo tratado por nuestro derecho positivo, y que tan efectivo es este para la Sociedad actual, por lo tanto en la presente investigación se pretende determinar que tan efectivos son los métodos de reeducación de los menores en conflicto con la Ley, basando la importancia del tema en que es un fenómeno actual, que afecta directamente a la sociedad y que impide el desarrollo de esta.

Como en toda investigación, se tiene que hacer una reseña histórica del tema a investigar, con la finalidad de analizar la evolución histórica de el tema a tratar, por lo que se llevara al lector a través de las diferentes épocas que han influenciado en el tema, en las cuales se ha dado un tratamiento específico a los menores, y en que tipo de elementos sociales se ha basado el derecho actual para el tratamiento de aquellos menores que en la actualidad realizan actos delictivos y que se encuentran en los diferentes programas de reeducacion que se les ofrece.

El hablar de un derecho de Menores, es hablar de un tema que tuvo sus orígenes a finales del siglo XIX, proceso que fue resultado de varios intentos por asegurar la integridad de los menores, ya que en épocas anteriores no se puede concebir un Derecho de Menores, por el simple hecho de que estos en si, eran considerados como un Cero a la izquierda en la Sociedad, carecían de Importancia, a excepción de cuando se les consideraba como una cierta mercancía a la cual sacar provecho, es así pues como en vista de los tratos que los menores recibían, la sociedad y determinados grupos de personas altruistas, han incentivado al Ordenamiento Jurídico, el asegurar a los menores todas aquellas garantías que por tantos años se les han sido negadas, por cuestiones políticas, culturales, sociales económicas etc., para ello también haremos un estudio de las diferentes doctrinas que han repercutido en las Legislaciones con respecto al Derecho de Menores, siendo así que han sentado las bases de algunos mecanismos que han encaminado a un mejor trato y a un mejor método de reeducación de aquellos menores que están en conflicto con la Ley, y que tienen como objetivo principal la educación, la integridad física y psicológica de los menores, así como también el asegurarles una supervivencia que ayude a su desarrollo pleno.

Respecto a la legislación aplicable, este planteamiento parte de la

concepción actual de la niñez y adolescencia como sujetos de derecho. Desde la constitución de 1939, se comienza en nuestro país a regular aspectos sobre la familia haciendo alusión a la protección de la maternidad y la infancia, la cual gradualmente va siendo reformada en los años 1944, 1945, 1886. En la constitución de 1950 se vieron grandes innovaciones en materia de menores, ya que por medio de esta el estado tomó bajo su cargo velar por la protección de estos y no dejarlos bajo los instintos paternales. En cuanto al fundamento legal internacional partiendo desde la convención de los derechos del niño, las reglas de Beijing, las directrices de RIAD, etc. Hay mucho fundamento legal por conocer y del cual se da alguna referencia en el presente estudio, la legislación secundaria la cual es de vital importancia en este tema ya que es la que se aplica al momento de conocer sobre la infracción de alguna regla por parte de algún menor.

En cuanto a nuestra investigación, se presentan diferentes puntos de vista consultados, como lo son, menores en proceso de reeducación, entrevistados en el centro de menores de Tonacatepeque, ciudadanos en general opinando respecto a los planes de acción tomados por el gobierno central para la erradicación de la delincuencia juvenil, y los resultados obtenidos.

Hemos dado a conocer un proyecto importante, alternativo al

internamiento que se denomina “Proyecto Granja Escuela” el cual ha tenido resultados positivos en su aplicación.

Se ha destacado un aspecto importante, que según Cesar Lombroso es una de las causas que generan la delincuencia juvenil, y es el aspecto Psicológico del Criminal, en la cual se expresa que de acuerdo a la infancia y a los traumas que haya vivido el ser humano, así podrá ser su tendencia a la criminalidad al ser mayor. Y para ello se presento con anterioridad un modelo de vivienda y un estilo de vida común el nuestro país, y que según la teoria de Lombroso es una influencia determinante en la ola de delincuencia que se ha desatado en nuestro país, así llegamos a la conclusión que la pobreza es un factor de peso suficiente como para asegurar que es una causa principal de la delincuencia. Por tal motivo se han detallado algunas recomendaciones a diferentes instituciones sobre lo que se debe tomar en cuenta al momento de intentar combatir y frenar la delincuencia, haciendo ver que no es solo un trabajo de resultad sino de prevención.

CAPITULO I

MARCO HISTORICO.

1.1 Evolución Histórica de los programas de reeducación para la reinserción social de los menores infractores.

La palabra Menor Proviene del Latín MINOR, que referido al ser humano, matiza una circunstancia que concurre en la persona durante las primeras etapas evolutivas de su desarrollo, diferenciándola de aquella persona que ha logrado su plenitud. Así, se es menor en comparación con la personal que ya es mayor, y constituye una situación concreta de la vida humana a la que se denomina Minoría de Edad, la cual comprende un periodo de la vida del hombre que no es exacto ni absoluto, puesto que esta en función del ordenamiento positivo que regula las relaciones entre los menores y su medio.

Cuando nos referimos a la categoría de adolescentes o jóvenes infractores o en conflicto con la ley hacemos alusión a las personas que pudiendo ser sujetos de la ley penal para adolescentes, se les ha imputado la comisión de una infracción a la norma penal o se les ha encontrado culpables de la comisión de un delito, conforme al numeral 2.2 de las Reglas de Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores, conocidas como Reglas de Beijing. El termino niño y niña por su parte comprende a toda persona menor de dieciocho años de edad.

Los jóvenes adolescentes en conflicto con la ley, son el conjunto de personas destinatarias de la norma jurídica, de acuerdo con el art. 2 de la Ley del Menor Infractor, poseen edades entre los 12 y 18 años de edad, y han infringido la ley o cometido delito, es decir, han quebrantado la escala de valores jurídicos más importante que protege el Derecho Penal, por lo que su acción u omisión se encuentra penada con arreglo al sistema jurídico.

¹ Históricamente, durante siglos, la condición del menor de edad fue una situación que careció de importancia, puesto que se consideraba a ésta como la etapa en la que se encontraban quienes no tenían una aptitud necesaria para asumir las funciones de adulto. Al menor de edad se le consideró por milenios, sin una personalidad propia, diferenciada y sin un valor autónomo; por lo que hizo falta un derecho que regulara su situación personalísima.

No obstante que la minoría de edad no transcendía al ámbito jurídico, el período de la niñez fue considerado como una situación de desvalimiento a la que intuitivamente se otorgaba una protección genérica, encaminada a salvaguardar la existencia de quienes afirmarían la presencia continuada de la especie, de la familia o del grupo social al que pertenecían. La documentación antropológica e histórica consultada pone en evidencia que el menor a lo largo de la historia no ha sido valorado y tratado de la misma forma, sino que por el contrario, muestran un abanico de comportamientos en diferentes pueblos, que va desde la muerte o castigos corporales, hasta una actitud de indulgencia y sobreprotección.

1.1.2 EDAD ANTIGUA.

En la antigüedad se contemplaba a los menores desde la perspectiva de un absoluto sometimiento a sus mayores, sin atribuírseles importancia alguna. Cuando nacía era examinado por una comisión de ancianos que determinaban su existencia, si era o no era idóneo para desempeñar la futura condición de soldado o ciudadano. Resulta paradójico hablar de un Derecho de Menores en la antigüedad, cuando se les privaba incluso del derecho a la vida.

En las tribus Tamala de Madagascar, la práctica del infanticidio surge del deseo de mantener el honor de la familia. Si el niño nace, de acuerdo al calendario, en un día nefasto, se le elimina, porque está predestinado a convertirse en un ladrón o traer desgracias al grupo familiar. En Tiro y Sidón se sacrificaba a los niños con el objeto de calmar la ira de los Dioses. En Egipto incluso, cada año se ahogaba en el Nilo a una jovencita para que el río desbordara y fertilizara las tierras. En tiempos antiguos, el infanticidio ejecutado por el padre se basaba en su derecho de aceptar o rechazar al recién nacido, así se eliminaba a la criatura si era una mujer o tenía ciertas incapacidades o mal formaciones.² En el Antiguo Testamento encontramos pasajes que describen la dureza en el trato para con los niños. El Talmud dulcificó dicho trato, no consintiendo que se les obligue a trabajar antes de cumplir los seis años, ni que se les imponga penas corporales antes de los once, aunque recomienda que sean tratados con disciplina. En las sociedades orientales, el pensamiento osciló entre la negación de toda personalidad

¹ Quintanilla Molina, Salvador Antonio, Introducción al Estudio del Derecho de Menores. San Salvador, El Salvador. Pág. 3.

al niño y el deber de cultivar su espíritu, pero no encontramos garantías que aseguren su vida corporal. Las castas constituían clases hereditarias, el destino de cada quien se determinaba por el nacimiento. Se borraba toda individualidad, talento, inclinación, esfuerzo, espontaneidad y aspiración; había un desprecio a la vida y se abolió todos los derechos de la naturaleza humana al menor.³

En las Repúblicas Griegas, los derechos individuales se subordinaron a los del Estado. En Esparta, cada recién nacido era sometido al juicio de la Asamblea de Ancianos; si se le juzgaba útil respetaban su vida, y, en caso contrario, era enviado al monte Taigeto y lanzado desde la cima. En Atenas la atención a la cultura física no se dirigió a favorecer la personalidad individual, sino que se subordinó a los fines de la polis. No se cultivaron los valores personales del menor, puesto que éste permanecía con la nodriza, con el esclavo o con el pedagogo, sujeto a un régimen cerrado de ejercicio rutinario.

En la “República” de Platón se señala que se le negó el derecho a vivir a quienes nacían débiles y enfermos. En el ámbito educativo, Platón se manifestó por la defensa de los derechos del espíritu al manifestar que no se debía usar la violencia con los niños, sino que instruirlos a través del juego.

Aristóteles intuye en “La Política” los derechos del hombre, se preocupó de la educación antes que el niño nazca e incluso, aun antes

² Grosman, Cecilia P. Y Mesterman, Silvia. Maltrato al Menor: El Lado Oscuro de la Escena Familiar. Editorial, Universidad Buenos Aires, 1992. Pág. 59

que sea concebido; al reglamentar el matrimonio, trata la higiene de la madre durante la gestación y del amamantamiento materno. Rechaza la teoría platónica, que planteaba la ausencia de los padres en la educación de los hijos, puesto que sostiene que en pro de la educación, se consolida la familia. Considera que la educación debe ser una e igual para todos sus miembros y que al legislador corresponde garantizar ese derecho.⁴

1.1.3 LA ANTIGUA ROMA.

En la antigua Roma, el llamado *tollere infantum* es decir, que el padre tenía la prerrogativa de acoger al niño, exponerlo en la puerta del domicilio o en algún basurero público.

En la época romana, el hijo queda sujeto al *paterfamiliae*, quien embestido de una soberanía familiar y poder ilimitado era el administrador del patrimonio familiar y sacerdote del culto de su casa. La institución de *paterfamiliae* es el símbolo de la negación de derechos a todos los miembros de su familia, y sobre todo, en el hijo. El padre ejerce sobre éste, a modo de un derecho de propiedad, derecho de vida y de muerte. Dispone de su persona por todos los medios, incluso puede desprenderse del hijo, por vía de enajenación o de abandono, cuando le resulta una carga pesada, como podría hacerlo respecto de un esclavo o de una bestia. Respondía de las faltas cometidas por el hijo, entregándolo al perjudicado, sino quería indemnizarlo de otra forma. Tenía la facultad de castigar corporalmente a su hijo. En resumen la típica familia romana se presenta como un organismo político donde la patria potestad supone

³ Mendizábal Osés, Luís: Derecho de Menores, Madrid, Editorial Pirámide, 1977, Pág. 101 y siguientes.

poder y no deber hacia sus sometidos. Posteriormente, con la evolución de la institución, se acrecientan las obligaciones y se restringen las facultades. La Patria potestad comienza a concebirse como un officium, es decir, como un deber de protección y asistencia.⁵

En ese sentido, en el Derecho Romano la situación de los menores sufrió importantes cambios en distintos períodos, pues a medida que la experiencia lo aconsejaba se iban introduciendo reformas para lograr una mejor protección. En este derecho, se establecieron tres periodos de edad: La Infancia, La impubertad o Infancia Mayores y la Pubertad; pero el calificativo de “menor” se aplicó exclusivamente al pupilo por su condición de sui iuris, en el Derecho Romano, es quien no estaba sometido a ninguna potestad doméstica, quien poseía en términos actuales, plena capacidad jurídica de obrar; el hijo de familia liberi (hijo legítimo), por su condición de alieni iuris, Persona sometida a mandatos, en el Derecho Romano los esclavos, los hijos y las mujeres en general; Al encontrarse sometido a la autoridad del paterfamiliae, el menor careció ilimitadamente de autonomía jurídica y su edad fue totalmente indiferente para el derecho. La Ley Romana consideró al pupilo durante su infancia, privado de toda voluntad, no otorgándole capacidad para obrar. El período de la infancia duraba hasta el séptimo año cumplido, en este período la persona no puede realizar actos jurídicos.

La impubertad se extiende hasta los doce o catorce años, para las hembras y varones, respectivamente; en general podían realizar

⁴ Aristóteles: La Política, Trad., por Julio Palli Bohet, 2ª Edición, Barcelona, Editorial Bruquera, 1981, Pág. 295 y siguientes

validamente los actos que les eran ventajosos, en tal sentido, no están por completo privados de capacidad de obrar. Pero la tenían limitada para aquellos negocios jurídicos que pudiera acarrearles algún perjuicio, no pueden obligarse, ni enajenar sus bienes, aún cuando sean capaces de adquirir y de obligar a los terceros que con ellos contrataban. Terminada la impubertad, comienza la pubertad que comprende ya toda la vida y tienen plena capacidad de obrar; la anterior situación se modifica tras la promulgación de la “Lex Pleatoria de Circunscriptore adulescentium” es decir, la ley dictada para auxiliar a quienes no habían cumplido los veinticinco años de edad. Es en este instante cuando aparece el concepto jurídico de “menor edad”, al subdividirse la pubertad en mayor y menor edad. Los menores sui uris, siendo púberes, y que no tenían cumplidos los veinticinco años de edad, tenían plena capacidad de obrar; pero si resultaban perjudicados se presumía que la otra parte había abusado de su inexperiencia y el magistrado, además de imponer las penas que establecía la “Lex Plaetoria”, otorgaba a los menores la restitución por entero de lo que había entregado considerándose como no acaecido el acto dañoso. .⁶

1.1.4 EDAD MEDIA.

En la Edad Media, se da la ausencia de un sentimiento de la infancia. No había conciencia del niño como un ser distinto al adulto. Era considerado como un adulto en pequeño, destinado a crecer en posiciones socialmente ya determinadas, no poseía juguetes o ropas especiales que lo pudiera diferenciar. Era un miembro del amplio hogar,

⁵ Grosman, Cecilia P. y Mestermean, Silvia. Op. Pág. 60 y 61; Mendizábal Oses, Luís, Op. Pág. 103

⁶ Mendizábal, Oses, Luis, Op. Cit. Pág. 139-140

por lo que la socialización estaba asegurada por la participación de los niños en la vida adulta, no poseyendo lugares de agrupación propios. Aprendía las cosas que era necesario saber, ayudando a los mayores a hacerlas.

En esta época los niños se encontraban expuestos al abandono o la muerte. Hasta el siglo XVI, el infanticidio aparece como una práctica socialmente tolerada. Las mujeres de las clases dominantes no cuidaban personalmente a sus hijos, sino que los confiaban a un ama de leche, que usualmente vivía en el campo. Los niños eran criados por una o varias nodrizas y sirvientes domésticos, conociendo a su madre años más tarde. En las clases populares, el hijo era cuidado por la madre, quien también cuidaba al hijo de una familia rica; crecía en una familia numerosa y usualmente era colocado como sirviente o aprendiz a partir de los siete u ocho años. La indiferencia materna para con los bebés caracterizaba la sociedad de la Edad Media: en la alta burguesía y la nobleza, esta indiferencia comenzó a retroceder en los siglos XVI y XVII, pero entre la gente más humilde la situación perduró hasta el último cuarto del siglo XVIII. Las madres que se quedaban con sus hijos observaban escaso interés afectivo hacia el bebé, y poco hacían para desarrollarlos como personas. Aún en el siglo XVII entre la gente común, la indiferencia se evidenciaba en la ausencia de luto frente a la muerte del bebé.⁷

El mundo afectivo y los contactos sociales tenían lugar fuera de la familia, en un medio más denso, constituido por vecinos, amigos, maestros, servidores; niños y viejos, hombres y mujeres.

⁷ Grosman, Cecilia P. y Masterman, Silvia. Op. Cit. Pág. 63

En resumen, el niño era visto como un estorbo, una desgracia o una carga insoportable para sus padres.

1.1.5 DOCTRINA CRISTIANA MEDIEVAL.

La primera transformación en el trato hacia los niños se inició con el Cristianismo. Su influencia remodeló la situación del menor edad, desapareciendo la distinción entre el *alieni iuris* y el *sui iuris*. El Cristianismo modificó la consideración de la existencia del hijo, reconociéndole un valor y un significado original. La familia es contemplada a partir de ese momento en función de los hijos. El Nuevo Testamento puede ser considerado como la primera declaración de los derechos del niño, puesto que santificó el derecho fundamental de su libertad y su dignidad, al exigir el respeto debido a su persona. Con el Cristianismo la infancia conquista un valor y un significado en sí misma.

No obstante en sus orígenes en la doctrina cristiana medieval, la familia tenía como función esencial la reproducción. San Agustín distinguía en el matrimonio tres bienes: generación, fidelidad e indisolubilidad. Generación no sólo significaba procreación, sino el mantenimiento material y la educación de los hijos. Sólo los esposos están en condiciones de criar y educar convenientemente a los hijos. El Cristianismo refuerza la responsabilidad de los padres, quienes tienen la carga de alimentación y educación de sus hijos, no por ser propietarios de éstos sino porque los han recibido de Dios. Nace así el principio por el cual la paternidad da más deberes que derechos.⁸

⁸Martinez Henriquez Flor Elisa, Limitantes del menor infractor para su acceso al derecho constitucional de la educación y cultura, San Salvador, UCA, año 2000.

Con el Concilio de Trento, se superó el antiguo principio del decálogo que prescribe que los hijos debían honrar a sus padres, pero nada ordenaba a los padres respecto de sus hijos. En diversos catecismos se sostiene que el mandamiento no obliga sólo a los hijos sino también a los padres, y que el amor debe ser recíproco.

Se produce en esta época un cambio de mentalidad en cuanto al trato de los menores. Si en la antigüedad el padre gozaba de la plena propiedad de sus hijos, para el pensamiento cristiano medieval, el nacimiento de los hijos otorga más deberes que derechos, produciéndose una inversión fundamental de los principios de la moral familiar. Los padres ya no pueden disponer del hijo a su antojo. Por lo que el primer derecho que se quitó al padre fue el de dar muerte a su hijo, ya que no puede destruir lo que Dios creó. A partir de los siglos XII y XIII la Iglesia condena enérgicamente el abandono de los niños, el aborto y el infanticidio. Pero, como ya vimos, en la práctica esta mentalidad se impuso lentamente en la época medieval.

El principio cristiano de que la paternidad da más deberes que derechos se entrecruza con otro discurso que legitima el poder de corregir y castigar a los hijos. El Estado monárquico al consolidar el derecho paterno de corrección, tomó algunas medidas para amortiguar el derecho de encierro.

En Francia, un reglamento en el año de 1673, estableció condiciones para que los padres pudieran detener a los hijos: sólo el padre podía ejercer este derecho respecto de sus hijos menores de 25 años; se

fundó un establecimiento especial para evitar la promiscuidad con los presos comunes. Posteriormente, a través de otra ordenanza, se estableció que los hijos menores de 25 años e hijas de cualquier edad, de artesanos y obreros que maltrataran a sus padres, fueran perezosos o estuvieran en peligro de convertirse en tales, eran candidatos de encierro. Detención que tenía carácter definitivo y sólo podía suspenderse con el derecho de gracia reservado al Estado.⁹

Debido que la sociedad medieval fue una sociedad jerárquica, era necesario mantener el poder paterno, ya que la obediencia era la virtud primordial del absolutismo político. La superioridad proviene del orden de la generación que implica dependencia y sumisión de los hijos. El padre busca el bien de sus hijos cuando castiga.

Por otra parte, la teología cristiana de esa época, representada por San Agustín, sostuvo que la naturaleza del niño era tan corrupta que la tarea de corrección es costosa. Para él, educación significaba que el niño debía ser tratado duramente, pues era un ser imperfecto y maligno, y era necesario salvarlo del pecado. En tal sentido, los niños carecían de razón y de juicio, por lo que recomendaba medidas para combatir sus malos instintos. Descartes rechaza la tesis de San Agustín, pero señala que la niñez, es ante todo, debilidad de espíritu; en dicho período el entendimiento se encuentra bajo la dependencia del cuerpo.

1.1.6. EDAD MODERNA.

⁹Martinez Henriquez Flor Elisa, Limitantes del menor infractor para su acceso al derecho constitucional de la educación y cultura, San Salvador, UCA, año 2000.

Como hemos visto, durante siglos la figura del niño se había proyectado como la de un hombre en pequeño, sometido a las mismas leyes y disciplinas de los adultos.

Se trataba de establecer si el menor poseía suficiente “discernimiento” para distinguir el bien del mal, problemática que se inició en el derecho canónico y siguió con las prácticas jurisprudenciales de las ciudades italianas. Cuando se constataba el discernimiento, el infante podía ser castigado con látigo o varillas. Tal ejecución era cumplida por los tribunales, en casos de delitos graves, y de lo contrario, por los padres o maestros. Los impúberes no eran penados, mientras los púberes podían sufrir destierro, cárcel o penas corporales, dependiendo de la gravedad de los hechos que cometieran. Se reservaba la pena capital para casos de suma gravedad que el delincuente ejecutara con malicia, astucia, perfidia, sin poderse abrigar esperanzas de enmienda. En general, a los menores se les imponía una pena extraordinaria, reduciéndosele si se constataba una magna estupidez en casos de ínfimas transgresiones.¹⁰

A mediados del siglo XVII nace una nueva concepción de la infancia. En el plano de las realizaciones concretas, se fueron plasmando en abundantes obras, con bastante antelación a las leyes de esa época, varios de los principios que posteriormente elaborarían la doctrina y retomarían los legisladores.

El cambio en la concepción de la infancia y en el trato que recibían

¹⁰Carvajal Amaya Mirla Guadalupe, Posibilidad de adecuación de la Ley del Menor Infractor al fenómeno delincriminal Juvenil, U.C.A. San Salvador, año 1996.

los niños se basó en una cuestión demográfica, pues se tomó conciencia de la importancia que la población tiene para una nación. Se le da relevancia a la natalidad y se buscan los medios para remediar la mortalidad infantil.

En el siglo XVIII, se considera al niño en términos de mercancía, se propone que el Estado se esfuerce para conservar vivos a los menores abandonados. Esta concepción de considerar al ser humano como mano de obra, beneficio y riqueza, es expresión del capitalismo naciente que incide sobre el cuidado y protección de los niños. Se promueven nuevas condiciones de educación para evitar la tendencia a dejar a los niños en manos del Estado o de las nodrizas.

El movimiento iluminista de finales del siglo XVIII reafirmó explícitamente el derecho del niño a la libertad y al respeto debido a la naturaleza y a las características propias de la infancia. Su máximo representante, Juan Jacobo Rousseau, al publicar "Emilio", en 1762, cristaliza tales pensamientos, al darle un valor absoluto a la personalidad del niño, con significado de autenticidad y autonomía. Se le considera como sujeto de exigencias y de un modo de vida que presenta un ritmo de desarrollo propio y particular. Su obra imprime un impulso a la ideología de la familia moderna, en el sentido que el núcleo familiar comienza a reflejarse sobre el niño que se convierte en centro de preocupación.

En esta nueva ideología, con respecto al poder paternal, se considera que a pesar que los padres tienen el "derecho de superioridad y corrección" sobre sus hijos, este derecho está limitado por las necesidades del hijo, incapaz de velar por su propia conservación. En tal sentido, no es un derecho, sino un beneficio del niño. En el "contrato

social”, Rousseau sostiene que los hijos están ligados a los padres durante el tiempo que los necesitan para su conservación.

En el siglo XVI, San Vicente de Paúl, recogió de las calles de París a niños abandonados, delincuentes o mendigos, a quienes alojaba en la Casa de Salud de “San Lázaro”, así mismo el Rey Francisco I excluyó de responsabilidad a todos los menores de edad y se estableció un criterio proteccionista.

En Alemania en los siglos XVII y XVIII todavía se aplicaba la pena de muerte a los menores de ocho años; a partir de los diez ya era aplicada en la hoguera.

En Suiza desde 1862, se estableció la limitación de la publicidad en los juicios seguidos contra menores. En Bélgica, su Código Penal de 1867, no admitía la irresponsabilidad de los menores, pero si eran condenados por actos cometidos antes de los dieciséis años la condena quedaba sujeta a la prueba de que había obrado con discernimiento.

1.1.7 EDAD CONTEMPORANEA.

En el siglo XIX, como resultado de las obras de los pensadores del siglo anterior, se despertó cierta sensibilidad entre filántropos, filósofos, pedagogos y penalistas que al describir la dolorosa vida de los huérfanos, reclaman la intervención del Estado para la asistencia de la niñez desvalida. El Estado interviene, cada vez más para vigilar a los padres del menor desprotegido o delincuente. Al comprobarse una carencia paterna o materna, los sustituye; aparecen nuevos personajes como el maestro, el juez de menores y el asistente social. La sociedad recorta las

prerrogativas del padre, ejerciendo control sobre sus acciones y al detectar deficiencias, lo sustituye. Sin embargo, se mantiene la facultad del padre de juzgar y castigar, puesto que discutir su autoridad hubiese significado debilitarlo, con el peligro de provocar desorden en la familia; pero, la ideología igualitaria de la Revolución Francesa hace énfasis en un mayor control de la autoridad paterna.

El tratamiento del menor, en general, cambió con el proceso de desarrollo del capitalismo. El nuevo orden social separó el ámbito del trabajo del de la unidad familiar; la familia perdió el control sobre el individuo. La familia extensa se dispersó, lo que vino a transformar la situación del menor. El capitalismo trajo la división de funciones, puesto que el individualismo burgués conllevó a la individualización del niño. La educación fue redefinida, convirtiéndose la escuela moderna en la articulación del nuevo concepto de niñez. Al expandirse la educación, sale del hogar; la escuela se convierte en la institución de concentración de los niños y, por ende, de la educación colectiva e instrumento de iniciación social garantizadora del proceso del estado infantil al adulto. La educación teórica reemplazó a la práctica; el nuevo tipo de educación segregó a los niños del mundo de los adultos, por largos periodos de tiempo extendiendo la independencia de éstos con respecto a los padres.

El papel del niño en el seno de la familia se volvió importante, éste permanecía unido a ella, en todo sentido, hasta que pudiera constituir otra familia. Se creó toda una ideología alrededor del concepto “niñez”; los niños como seres puros, inocentes, asexuales, en contraste con la época anterior, en el que los niños al integrarse a la vida adulta, conocían los

hechos reales de la vida directamente y desde muy pequeños. A la niñez se le consideró sinónimo de “debilidad” e “indefensión”, por lo que necesita de la protección por su propio bien.

En el siglo XIX, se piensa que los niños no pueden estar abandonados a su libertad, sin coacción ni jerarquía, por lo que el Estado debe exigirles disciplina. En la escuela, la misión del maestro es educar más que instruir. La idea de la infancia desvalida surge asociada al sentimiento de responsabilidad moral de los maestros y partiendo del gobierno autoritario y jerárquico de los colegios, se introduce un sistema disciplinario más riguroso. En este proceso de descubrimiento e invención de la niñez, se modela un sujeto a quien la escuela dará forma definitiva. La escuela se organiza bajo tres principios fundamentales: obligación de denunciar, vigilancia permanente e imposición de castigos corporales, y cumple conjuntamente con la familia, la doble tarea de prolongar el período de la niñez, arrancándola del mundo de los adultos. Fue el nacimiento de una nueva categoría.

La disciplina a la que son sometidos los menores, se sustrae de las leyes y califican y reprimen un conjunto de conductas excluidas de los sistemas de castigo. El niño debe ser sometido a un orden dado por la fuerza del poder disciplinario. La educación se centra en la obediencia, por lo tanto se castiga la desobediencia a la regla. Se legitima el castigo corporal como recurso educativo y se descalifica la ternura hacia los niños, como instrumento formativo. Se da una nueva actitud hacia la infancia, inaugurándose la educación autoritaria, sustituyendo el aprendizaje espontáneo y se crean métodos especiales para el encauzamiento de la conducta infantil. El padre es el encargado de ejercer el poder de corrección dentro del grupo familiar.

Se comienza a atenuar el empleo del castigo corporal en la disciplina escolar, dejando de ser considerado como un recurso educativo idóneo, imponiéndose la idea de que no debe castigarse físicamente a los niños. Es el nacimiento de un nuevo sentimiento hacia la infancia, despertando en el niño la responsabilidad y el sentido de dignidad, para irlo preparando para la vida adulta. Esta es la nueva modalidad de educación reinante en el siglo XIX: la educación deja de consistir únicamente en reprimir las tendencias negativas del niño, sino que trata de emancipar al niño, enseñándole gradualmente su autonomía; se reconoce a la infancia como una etapa especial de la vida humana. El niño deja de ser un objeto de propiedad de los padres y comienza a asumir su condición de sujeto de derechos.¹¹ En resumen, si a finales del siglo XVIII se descubre la escuela como el lugar de producción de orden y homogeneización de la categoría niño, en el siglo XIX se concibe y se pone en práctica los mecanismos que recojan y protejan a los niños que han sido expulsados, o no han tenido acceso al sistema escolar; por otra parte, si el siglo XIX, fija la categoría social del niño tomando como punto de referencia la escuela.

En la investigación de De Mause¹² se concluye que creada la niñez y abriéndose plenamente la posibilidad de su corrupción se sientan las bases que permitan ocuparse de la niñez abandonada como categoría específica.

¹¹ García Méndez, Emilio "Para una historia de control penal de la Infancia: La Informalidad de los Mecanismos Formales de control social" en: un Derecho Penal del Menor; Editorial Jurídico Cono sur Ltda. Santiago de Chile, 1993 Pág. 154-160

La historia del control social formal de la niñez, como estrategia específica, constituye la construcción de una categoría de sujetos débiles para quienes la protección, más que un derecho, constituye una imposición; por lo menos, hasta fines del siglo XIX se denota un tratamiento penal predominantemente indiscriminado de los niños respecto de los adultos, tanto a nivel normativo como en la ejecución de las penas.

Al inicio del siglo XX, se asiste a la fijación de la categoría socio-penal del niño que tiene como puntos de referencia, por una parte, la psicología que demostró la existencia de diferencias radicales entre los niños y los adultos, poniendo de relieve los rasgos característicos de la adolescencia, y por otra, una estructura diferenciada de control penal.

Los primeros antecedentes “modernos” del tratamiento diferencial en el caso de menores delincuentes se encuentran en disposiciones que limitan la publicidad de los hechos de naturaleza penal cometidos por menores. Se considera que la “Norway’s Child Welfare Act” (Actividades de Asistencia Social para la niñez Noruega), aprobado en 1896 y puesta en vigor en 1900 constituye el documento jurídico más importante, puesto que contiene todas las características del actual Derecho de Menores. Las disposiciones jurídicas de carácter socio-penal contenidas en las políticas de reforma se refieren al aumento de la edad penal, sustrayendo a los niños completamente del sistema de los adultos y a la imposición de sanciones específicas para los niños “delincuentes”. Las políticas de

¹² De Mouse Lloyd, “Evolution der Kindheit, citado por García Méndez, Emilio en Para una historia del control penal de la infancia: La informalidad de los Mecanismos Formales de Control Social. 1993, Pág. 156

segregación de los menores del sistema penal de adultos, a partir del siglo XIX, se legitiman por el cienticismo del positivismo criminológico y las teorías de la defensa social derivadas de éste.

El año de 1899 marcó un hito, un cambio fundamental, en el control penal de la niñez, es decir en las prácticas socio-penales de “protección-segregación” de la infancia, puesto que por medio de la “Juvenile Court Act” o Cortes Juveniles en Illinois, se crea el primer tribunal de menores; no obstante, existe debate respecto a esta afirmación puesto que Massachussets y Nueva York aprobaron leyes, en 1874 y 1892 respectivamente, que disponen que los menores acusados de delitos fueran juzgados en forma diferente a la de los adultos. Pero se acepta que la ley de tribunales para menores aprobada por la legislación de Illinois fue la primera promulgación oficial de este tipo que serviría de modelo para otros Estados y países.

El sistema de tribunales para menores fue parte de un movimiento general encaminado a sustraer a los adolescentes de los procesos de derecho penal y a crear programas especiales para niños delincuentes, dependientes y abandonados.¹³ La reforma de la justicia de menores era necesaria por las espantosas 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, que obligaba a respetar los principios de legalidad y de determinación de la condena, impedían la tarea de represión, protección, propia del derecho de menores.

Los tribunales para menores se constituyeron como centros de

acción para la lucha contra la criminalidad juvenil; no sólo ayudaban a recuperar la infancia del sistema penal, sino que la protegían del peligro moral. Se consideró esta institución como el mejor mecanismo de protección de la infancia abandonada y culpable, la salvaguarda más eficaz de la sociedad. Era necesario a criterio de los reformistas, modificar radicalmente los principios procesales propios del derecho penal iluminista, para que el Estado pueda ejercer las funciones de protección y control”, por lo que se anuló la distinción entre menores delincuentes, abandonados, maltratados y en riesgo y se consideró anulación de la figura del defensor, proponiendo la necesidad de sentencias de carácter indeterminado, para garantizar una protección permanente.

¹⁴Los reformadores de fines del siglo XIX tenían, entre otros los siguientes principios:

1. Los delincuentes jóvenes tenían que ser separados de las influencias corruptoras de los criminales adultos;
2. Los delincuentes jóvenes, tenían que ser apartados de su medio y encerrados, por su propio bien y protección; los reformatorios debían ser santuarios custodiados, donde se combinaran amor y orientación con firmeza y restricciones;
3. Los delincuentes jóvenes deben ser enviados al reformatorio sin proceso y sin garantías legales mínimas; no era necesario un proceso en regla, pues los reformatorios deben reformar y no castigar;
4. Las sentencias deben ser indeterminadas;
5. El castigo sólo era necesario mientras fuera conveniente para la

¹³González Orellana, Reyna, Eficacia de las medidas aplicables al menor infractor para su reinserción en su familia y en la sociedad, U.C.A. San Salvador, 1997.

¹⁴ Platt, Anthony M. Op. Cit. Pág. 152-153

persona castigada, después de agotarse todos los demás métodos;

6. Los reclusos tenían que ser protegidos de la pereza, la indulgencia y el lujo, mediante el ejercicio militar y físico y una vigilancia constante; la esencia del programa lo constituye el trabajo, la enseñanza predominando los conocimientos industriales y agrícolas, y la religión.

En la ley de tribunales para menores de 1899 culminaban casi treinta años de esfuerzos reformistas en Illinois; sin embargo, no era una “reforma radical”, sino una reforma políticamente transigente que consolidaba las prácticas existentes.

¹⁵Los estatutos originales del tribunal para menores permitían investigar una gran variedad de necesidades y de mal comportamiento de los menores. Su posición filosófica era que no debieran establecerse distinciones formales, y legales, entre el niño delincuente y el dependiente o desatendido. Eran definiciones estatutarias de “delincuencia”, las siguientes:

1. Los actos que serían delincuencia, si fueran cometidos por adultos;
2. Los actos transgresores de las ordenanzas condales, ciudadanas o municipales;
3. Las transgresiones de conceptos generales vagamente definidos, como: “comportamiento vicioso o inmoral”, “incorregibilidad”, “holgazanería”, “lenguaje blasfemo o indecente”, “vagancia”, “vivir con una persona viciosa o de mala fama”, etc., lo que indicaba la posibilidad de una conducta peor en el futuro sino se le ponía

¹⁵González Orellana, Reyna, Eficacia de las medidas aplicables al menor infractor para su reinserción en su familia y en la sociedad, U.C.A. San Salvador, 1997.

término.

La ley de tribunales para menores autorizaba específicamente las penas por comportamiento predelinquencial. El Estado tiene que intervenir y ejercer tutela sobre un niño hallado en condiciones adversas, sociales o individuales, que lo conducirían a la delincuencia.

El movimiento pro tribunales para menores fue más allá de un interés humanitario por el tratamiento especial de los menores, que habían violado la ley, pues llevó al ámbito del control social, una serie de actividades juveniles que anteriormente habían sido pasadas por alto o manejadas informalmente, los jueces estaban autorizados a investigar el carácter y los antecedentes sociales de los niños predelinquentes, es decir en casos donde no se hubiera cometido ningún delito.

¹⁶Mediante el sistema de reformatorio “Los Salvadores de Los Niños” pretendían demostrar cómo los delincuentes eran susceptibles de ser convertidos en ciudadanos respetuosos de las Leyes. El reformatorio se creó en Estados Unidos hacia mitad del siglo XIX, como una forma especial de disciplina en reclusión para los adolescentes y los adultos jóvenes. El reformatorio se distinguía de la penitenciaría tradicional por una política de sentencia indeterminada, el sistema de “calificaciones” y la “persuasión organizada” en lugar de la “restricción coercitiva”. Los reformatorios deberían introducir, hasta donde fuera posible, las condiciones de vida en el hogar; no deberían ser castigados, sino educados para permitirles ganarse honestamente la vida, ser útiles y no

¹⁶ Quintanilla Molina, Salvador Antonio, Introducción al Estudio del Derecho de Menores. San Salvador, El Salvador. Pág. 18.

perjudiciales para la sociedad.

En los reformatorios deberían enseñárseles a los niños moral, religión y trabajo. Se esperaba de los reformatorios que remediaran los descuidos y vicios de los padres, el fracaso de las escuelas públicas, de las misiones y dominicales, y otras entidades morales del mundo exterior.

A diferencia de las penitenciarías y las cárceles, los reformatorios repudiaban en teoría los castigos basados en la intimidación y la represión.

No obstante en teoría el reformatorio debía formar una exención de la fuerza punitiva, en la práctica se caracterizaba por un régimen de coerción y represión. La nueva penología verificaba el estatus dependiente de los niños al desconocerles sus derechos jurídicos.

Aunque el plan de reformatorios estaba corrompido en la práctica por el hacinamiento, la mala gestión, los insuficientes recursos económicos y los problemas para encontrar personal técnico, conviene entender que su ideología básica era dura e intransigente. La represión y la disciplina eran partes integrantes del programa.

Para 1886, en Illinois se proponía que la atención institucional se hiciera extensiva a esos y otros niños que vagaban por las calles, y se reúnen en muelles y desembarcaderos y con seguridad sienten que su oficio será la delincuencia. Idealmente, los salvadores del niño querían intervenir en la vida de los niños predelincentes y tenerlos controlados hasta dejarlos inmunizados contra la delincuencia.

Antes de la última parte del siglo XIX, la atención pública para los niños dependientes o necesitados de ayuda en Illinois estaba en su mayor parte delegada en casas de caridad u hospitales de Condado. Para 1875, Illinois estaba muy atrasado respecto de Ohio, Michigan y Massachussets, donde se habían creado hogares de condado e instituciones estatales para los niños dependientes.

La preocupación esencial del movimiento Salvador del Niño era la identificación y el control del comportamiento juvenil discrepante. Llamó la atención las nuevas categorías de descarrío juvenil hasta entonces no apreciados, los esfuerzos y la contribución más importante de los Salvadores del Niño fueron expresados institucionalmente en el tribunal para menores, que era una corte especial creada estatutariamente para determinar la categoría jurídica de los niños problemas. Era fundamento del tribunal el concepto de *parens patriae* es decir, la protección de la sociedad y ayuda al individuo, por el cual eran autorizados a usar de amplia discreción al resolver los problemas de sus “ciudadanos menores menos afortunados”. La Administración de la Justicia para los menores difería en muchos aspectos importantes del proceso en una Corte Criminal: No se acusaba a un niño de un delito sino se le ofrecía ayuda y guía; se entendía que la intervención en su vida no le pondría el estigma de un antecedente penal; los expedientes judiciales no solían ponerse a la disposición de la prensa ni del público; y las audiencias se celebraban en un ambiente relativamente privado; los procedimientos eran informales y las salvaguardas del debido proceso eran aplicables.

El movimiento pro tribunales para menores era “antilegal” en el sentido que alentaba una formalidad mínima de procedimientos y una

dependencia máxima de los recursos extralegales. Los jueces de menores enfocaban su labor en términos médico-terapéuticos.

¹⁷En los últimos 50 años, las críticas contra el sistema de tribunales para menores han sido emitidas por muchos sectores; para los “moralista legales”, el Tribunal de Menores es un medio de lucha contra la delincuencia juvenil políticamente ineficaz y moralmente impropio. Los “Constitucionalistas” consideran el Tribunal como arbitrario, anticonstitucional, y violador de los principios del proceso imparcial.

La Suprema Corte de los Estados Unidos reconocía el argumento Constitucional en 1967 al emitir su opinión sobre el Tribunal para Menores. En la causa de Gault decía el Juez Fortas que los menores tienen derecho a:

1. Notificación a su debido tiempo de las acusaciones concretas contra ellos;
2. Notificación del derecho a ser representado por un abogado consultor en procedimiento que “pueden tener por resultado el envío a una institución donde se reduce la libertad del menor”;
3. El Derecho al cargo y al interrogatorio cruzado de quejosos y otros testigos; y
4. Advertencia adecuada acerca del privilegio contra el auto incriminación y el derecho a permanecer callados.

El derecho de consultoría era la cuestión fundamental en Gault, porque el ejercicio del derecho asegura la regularidad del procedimiento y

¹⁷ Quintanilla Molina, Salvador Antonio, Introducción al Estudio del Derecho de Menores. San Salvador, El Salvador. Pág. 31.

la aplicación de los principios afines. En Nueva York, la oficina del Defensor Público de Chicago asignaba un abogado de tiempo completo al Tribunal para Menores en los primeros meses de 1966.

El sistema de Tribunales para Menores “Personalizaba” la Administración de Justicia suprimiendo muchos aspectos de procedimientos legales y acercándose al menor turbulento en términos medico terapéuticos.

Los funcionarios del Tribunal para menores tenían facultades para llegar hasta muchos más jóvenes y enviarlos en creciente número a las instituciones penales. La flexibilidad y la informalidad de estos procedimientos fueron atacados por moralistas y constitucionalistas; los primeros se preocupaban porque la tolerancia y la ausencia de formalismos judiciales alentaría la falta de respeto por la ley y negaría las funciones ceremoniales de los juicios públicos; los segundos decían que los tribunales infligían castigos sin tomar en cuenta los procedimientos legales ni los derechos del individuo. Las circunstancias en que eran detenidos los niños en Illinois no habían cambiado mucho en los últimos sesenta años; tanto ahora, como antes, se puede criticar el hacinamiento, el mal personal técnico, las prácticas discriminatorias, la brutalidad y la ineficiencia en muchos casos. La opinión en el caso Gault reconocía esas condiciones y proponía la “legalización” de la práctica de los Tribunales para menores con el fin de proteger a los jóvenes de procedimientos arbitrarios y básicamente punitivos. El resultado práctico de la causa Gault fue la introducción de los abogados en el foro para menores.

Para Anthony Platt los reformadores ó salvadores del niño de finales del siglo pasado y principio del presente de ninguna manera deben

ser considerados libertadores ni humanitarios, por lo siguiente:

1. Sus reformas no anunciaban un nuevo sistema de justicia si no más bien facilitaban las políticas tradicionales que habían ido desarrollándose informalmente en el siglo XIX;
2. Implícitamente asumían la dependencia “natural” de los adolescentes y creaban un Tribunal Especial para imponer sanciones a la independencia prematura y el comportamiento impropios de los menores;
3. Sus actitudes para con los jóvenes “delincuentes” eran en gran parte paternalista y románticos, pero sus decretos iban respaldados por la fuerza. Confiaban en la benevolencia del gobierno y suponían análogamente la armonía de intereses entre los “delincuentes” y los organismos de control social;
4. Promovieron programas correccionales que requerían de largos períodos de encierro, largas jornadas de trabajo y una disciplina militar, así como la inculcación de valores de clase media y destrezas de clase baja. “Decir que el Tribunal de Menores no ha logrado reducir la delincuencia, rehabilitar a los delincuentes ni reforzar el sentido de justicia no es atinado, porque es dar por supuesto, indebidamente, que el Tribunal para Menores estaba hecho para cumplir tales cosas o que era capaz de cumplirlas”. Es más justo decir que “el Tribunal para menores era una institución especializada que ejecutó las políticas jurídicas tradicionales con más eficiencia y flexibilidad”.

1.2 REFERENCIAS CONSTITUCIONALES:

¹⁸ Históricamente la constitución de 1945 aparece la primera referencia explícita al tema. Esta constitución conserva en lo fundamental, la estructura de la constitución de 1986 con las reformas que se introdujeron a la misma entre las cuales estaba el título XIV que fue adicionado bajo la denominación de familia y trabajo en cuyo art. 153 Inc. 2 aparece por primera vez en el texto constitucional la mención específica al derecho penal de menores. Que expresaba lo siguiente “la delincuencia de menores estará sometida a un régimen jurídico especial”

En las constituciones de 1950 y 1962 se mantiene con iguales términos esta disposición en los artículos 180 inc. 2 y 170 Inc. 2 respectivamente.

La constitución vigente no modifica sustancialmente la originaria disposición cambiando la expresión “delincuencia de menores” por “conducta antisocial de los menores que constituye delito o falta” (Inc. 2 Art. 35 Cn)

La Convención Sobre los Derechos del Niño suscrita por el gobierno de El Salvador el 26 de enero de 1990 y ratificada por la Asamblea Legislativa el 27 de abril de ese mismo año es un marco legal internacional importante con gran influencia a partir de su ratificación.

¹⁸ Quintanilla Molina, Salvador Antonio, Introducción al Estudio del Derecho de Menores. San Salvador, El Salvador. Pág. 127.

Además de la Convención Sobre Los Derechos del Niño también existen otros documentos internacionales como las reglas de Beijing que son las reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores, las directrices de Riadh y las reglas de Riadh.

A través de la historia nuestro sistema penal, hasta hace menos de treinta años los niños y los jóvenes en conflicto con la justicia penal eran internados a la par de los adultos delincuentes. Las condiciones en las cuales se encontraban eran deplorables y esto ayudo a realizar una revolución de cambios para mejorar el trato a los menores delincuentes.

Podemos decir que en El Salvador históricamente se han adoptado diversos criterios por parte del legislador en cuanto al tratamiento de la delincuencia juvenil. En el pasado, únicamente la legislación secundaria (Códigos Penales 1826, 1859 y 1881) se encargaban de regular esta temática y los menores infractores eran prácticamente objeto de abandono o de maltrato.

En los códigos penales como el de 1826 (aplicable a los menores de 8-14 años). El de 1859, el de 1881 y el de 1904 se aplicaban a los menores en general que hubieran cometido hechos punibles aunque la pena que les imponían eran bastante atenuadas. (La tercera parte de la pena señalada al delito)

El Código Penal de 1974 armonizaba con los principios actuales sobre derechos de menores, estableciendo la minoría penal a los 18 años de edad, pero el 24 de octubre de 1977 se dio una reforma al Art. 16 en que se reducía la edad de aplicación del Código Penal hasta las personas que en el momento de cometer el hecho punible tuvieran mas de 16 años de edad.

1.3 LEY DE JURISDICCION TUTELAR:

¹⁹Dentro de los fines y objeto de esta ley se tendía a la prevención del delito partiendo de evitar la comisión de este por el menor proclive a ello entendido como un peligro social.

Su finalidad no era considerar en forma integral los diversos problemas que atañen a los menores, sino únicamente la de “sustraer a estos de la acción de la justicia penal destinada a los mayores, sometiéndolos a tribunales especiales y aplicándoles medidas que tienda a protegerlos, educarlos y readaptarlos a la vida social”, ya que en su art.1 establecía que: “ Esta ley se aplicara a los menores que su edad no exceda a los 16 años a quienes se atribuya una infracción calificada en la legislación común como delito o falta”.

De acuerdo a esta, se consideraba que la conducta del menor constituía un peligro social cuando se hallare material o moralmente abandonado pervertido o en posibilidad de serlo, o bien cuando se encontrare en estado de riesgo, que pueda causar su inadaptación social, por negligencia de sus padres o guardadores o por sus propias condiciones de vida.

Para aplicar la ley se creo el Juzgado 1° Tutelar de Menores en San Salvador, (a cargo de un Juez.), comenzando a funcionar en 1967 y el art. 8

¹⁹ Quintanilla Molina, Salvador Antonio, Introducción al Estudio del Derecho de Menores. San Salvador, El Salvador. Pág. 141.

de la Ley establecía que: tendría competencia privativa para las siguientes cuestiones: Conocer de las infracciones que consideradas como delitos o faltas sean atribuidas a menores que su edad no exceda a los 16 años.

1.4. CODIGO DE MENORES

²⁰La derogatoria de ley de jurisdicción de menores opero el 8 de enero de 1974 en ocasión de promulgarse el “Código de Menores” con este código de menores, se establecían dos niveles para la conducta de los mismos:

1. A los de conducta irregular que no exceda de 18 años (o menos.)
2. Los de conducta delictuosa, menores de 16 años, que hubieren cometido infracciones consideradas como delito o faltas por la legislación pen

1.5 LA JUSTICIA PENAL JUVENIL DE EL SALVADOR.

Al igual que en la mayoría de países de América Latina, la justicia penal salvadoreña históricamente se ha caracterizado por la adopción de un modelo de enjuiciamiento penal inquisitivo, cuyos rasgos más sobresalientes han sido el predominio de la instrucción, la existencia de jueces parcializados que se encargaban al mismo tiempo de investigar y sentenciar la ausencia de debate, limitaciones al derecho de defensa, falta de participación y de

²⁰FESPAD Ediciones, Reformas de Paz y Acuerdos de Paz. San Salvador, El Salvador. Pág. 7

respeto a los derechos de la víctima, predominio de las formalidades, ritualismo y secretismo, favorecidos por el procedimiento escrito, todo lo cual se convertía en un irrespeto permanente al principio de legalidad, a los derechos fundamentales de las personas. En El Salvador la legislación penal ha sido dispersa y contradictoria, volviendo inefectivos y difusos los principios básicos del debido proceso penal, debido, entre otras razones, a la falta de coherencia entre la legislación y los preceptos constitucionales que igualmente han carecido de uniformidad y vigencia efectiva. Al revisar las diferentes constituciones que ha tenido el país a partir de su vida independiente (13 en total), se puede observar que la adopción de los principios constitucionales básicos del debido proceso, no siempre han tenido vigencia, no han estado presentes en la legislación secundaria y mucho menos han sido respetados. Lo que luego de los acuerdos de paz firmados en el palacio de Chapultepec, Mexico F.D. en 1992 se ha superado en gran medida con la reforma judicial y con la independencia que en la actualidad tienen los jueces y magistrados al dictar sus resoluciones.

1.6 TRATAMIENTO ACTUAL DEL MENOR.

²¹Los tres actores principales que conforman el universo de las políticas en el campo del control social de los menores son el Estado, el Movimiento Social y el Mundo Jurídico - Institucional.

Partiendo de lo que puede ser considerado el punto cero de la historia de la infancia - adolescencia, es decir desde el momento en que esta última comienza a adquirir especificado y, por ende, un tratamiento diferenciado en

²¹ Quintanilla Molina, Salvador Antonio, Introducción al Estudio del Derecho de Menores. San Salvador, El Salvador. Pág. 155.

todos los planos, particularmente el jurídico. Como ya lo manifestamos, el nacimiento del primer Tribunal de Menores en Illinois en 1899, a pesar de los cuestionamientos planteados, puede ser considerado como el punto cero de esta historia, y al mismo tiempo como la manifestación más importante de ruptura con el proceso anterior. Aquí se consagra definitivamente la aparición de un modelo diferenciado de control socio-penal de los menores dentro del universo de los modelos de control de los adultos.

La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, por su parte, constituye la manifestación final de un segundo proceso de ruptura que aquí intentaremos explicar.

El proceso que va de 1899 (primer Tribunal de Menores) 1989 (Convención de las Naciones Unidas Sobre los Derechos del Niño).

1.6.1 EN EL CASO PARTICULAR DE EL SALVADOR.

²²La protección y asistencia del menor en El Salvador, en el siglo XIX, careció de apoyo legal y técnico y estaba supeditada a la ayuda de personas caritativas de la comunidad, integradas en patronatos, asociaciones o juntas de beneficencia: entre las medidas utilizadas, incorporaban a los menores huérfanos o abandonados a sus hogares a cambio de servicios que estos pudieran ofrecer, y los recibían en calidad de hijos de casa: posteriormente, con la iniciativa de organizaciones religiosas y la ayuda de personas altruistas, y con el objeto de resolver el problema del niño huérfano o abandonado, se crearon los primeros orfanatos: “La casa Nacional del

²² FESPAD Ediciones, Reformas de Paz y Acuerdos de Paz. San Salvador, El Salvador. Pág. 12.

Niño” en San Salvador fundado en 1859, el Hospicio Fray Felipe de Jesús Moraga de Santa Ana en 1882 y, en San Miguel en 1895.

Para darle continuidad a la obra benéfica, estas agrupaciones altruistas solicitaron la ayuda gubernamental, obteniéndose la colaboración económica a través de subvenciones y subsidios en el ramo de Salud Publica y Asistencia Social, pero carentes de disposiciones normativas y técnicas.

El 15 de Octubre de 1940 se fundo la asociación Nacional Pro Infancia, con el objeto de trabajar a favor de la Niñez Salvadoreña.

En 1958 se creó la Dirección de Asistencia Social dentro de la Secretaría de Estado anteriormente mencionada, dando un enfoque diferente a la orientación y objetivos de la asistencia del menor.

En esa época los menores infractores eran sometidos a los mismos tratamientos de los adultos, internándolos en Centros Penitenciarios Comunes, que agravaban su situación. Con el tiempo se crearon las Categorías del estado irregular, dando lugar a las calificaciones de estado de peligro o riesgo, abandono e infractores. Pero, lo fundamental, es que se dieron los primeros intentos de brindar al menor un tipo de protección diferente con acciones tipo preventivo y rehabilitador.

El 14 de Julio de 1966 se aprobó el Decreto Legislativo número 25, que contenía la Ley de Jurisdicción Tutelar de Menores que se aplico a los menores de 16 años, sean infractores o proclives al delito. Esta Ley fue la pauta para crear los primeros establecimientos de atención al menor con fines de observación, diagnostico y tratamiento. Se fundamentaba en la Doctrina de la Situación Irregular. Fue el primer intento de hacer realidad el

concepto moderno de la atención integral a los menores.

Debido a la amplia gama de situaciones irregulares que presentaban los menores, la inoperancia en la aplicación de las Leyes, la limitación de la Ley misma que no desarrollaba debidamente el principio de la protección integral y el carecer de los organismos que velaran por el cumplimiento del precepto Constitucional su aplicabilidad y la Ley misma fue un fracaso.

El 23 de Enero de 1975 se fundo el Consejo Salvadoreño de Menores como el organismo encargado de materializar lo preceptuado en el Código de Menores y diseñar la Política Nacional de Atención al Menor.

Hasta en 1993 en el país se dio una dispersión de instituciones y recursos estatales y privados involucrados en la atención de menores que operando en forma descoordinada, provocaron la duplicidad de funciones y esfuerzos: la cobertura de protección que se da es ínfima con relación a la realidad de las necesidades de la población infantil. La política de protección al menor adoleció de muchas fallas que se debieron a la falta de definición de las políticas nacionales de protección y de coordinación de las acciones.

Por lo antes expuesto era de urgente necesidad que el gobierno definiera la Política Nacional de Protección y Atención al Menor para así ordenar la participación de todas las fuerzas del país en beneficio de estos y con el adecuado aprovechamiento de los recursos. Así, en mayo de 1993 la Secretaria Nacional de la Familia y el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, creado en marzo del mismo año, diseñaron la Primera Política de Atención al Menor (PNAM), que consistía en un conjunto de orientaciones, medidas de acción e identificación de recursos por el Estado, la comunidad organizada y la familia para atender intersectorialmente a la población menor

de 18 años, en forma coherente, y armónica. Para 1994-1995 se esta revisando y actualizando en atención de la importancia y urgencia de las nuevas situaciones históricas que vive el menor salvadoreño.

La convención sobre los Derechos del Niño fue adoptada por la Asamblea General de la ONU el día 20 de Noviembre de 1989, y fue firmada y ratificada por El Salvador el 26 de Enero y el 27 de abril de 1990 respectivamente y constituye el mas importante instrumento jurídico de carácter de protección de los Derechos de la Infancia.

La Convención reconoce los más importantes Derechos Humanos de la Niñez. Reconoce los derechos civiles como los derechos económicos, sociales y culturales que requiere la niñez para su supervivencia y desarrollo integral.

En 1992 con la finalidad de armonizar la legislación Nacional, el Ministerio de Justicia con lo preceptuado en la Convención sobre los Derechos del Niño, comenzó a elaborar el Anteproyecto de la Ley Tutelar del Menor de Conducta Irregular que posteriormente fue sustituido por el proyecto de Ley del Menor Infractor y la Ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor.

Después de una amplia consulta, la Ley del Menor Infractor fue aprobada el 27 de abril de 1994 y entro en vigencia el 1° de Marzo de 1995; además en cumplimiento del Art. 125 de la Ley se elaboro la Ley de Vigilancia y Control de Ejecución de Medidas al Menor Infractor, el 18 de Junio de 1995.

CAPITULO II

2.1 ENFOQUES DOCTRINARIOS DE LOS SISTEMAS DE REEDUCACIÓN PARA LA REINTEGRACION SOCIAL DE LOS MENORES INFRACTORES.

La historia de la justicia penal de menores en términos estrictos, es más breve de lo que se pueda creer; nace a fines del siglo pasado y desde entonces son tres las tendencias o modelos legislativos que sobre la base de doctrinas como la “situación irregular” y la “protección integral” han presidido las Legislaciones de justicia penal juvenil, las cuales se perfilan en tres tipos;

El modelo de protección o tutelar.

El modelo educativo o permisivo.

El modelo de responsabilidad o de justicia.

2.1.2 El modelo de protección o tutelar.

La llegada de la revolución francesa constituyó la consolidación de concepciones libertarias expresadas fundamentalmente en la dignificación de la persona humana y en la consecución plena de los derechos individuales; lo que significó en la época la reformulación de nuevas ideas (el iluminismo). Esta generación de concepciones “reformuladas” sobre el ejercicio del poder político y con ello, particularmente, el poder punitivo del estado, se reprodujeron y extendieron con la independencia de los Estados Unidos de Norteamérica (1776) y la Revolución Francesa (1789); éstos sucesos determinaron la conformación del Estado liberal que aún 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 mas necesitados y desprotegidos”. Estos han sido integrados primeramente por los abandonados, los miserables, los desterrados, así también, entre otros, las mujeres y los niños, de éstos grupos de personas entonces se vino generando una protección especial o control especial en los países que luchaban por liderar la carrera que significaba la revolución industrial.

En el caso particular de los niños, en el siglo XIX, podemos decir que era una “categoría redescubierta” en tanto la niñez y adolescencia no había sido identificada en los precedentes siglos como un sector con identidad propia, se había reputado en ella el período de “un adulto pequeño y en formación” que le faltaba únicamente completar su desarrollo físico.

²³Desde tal perspectiva, la delincuencia juvenil es 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.

A partir de entonces, sectores filantrópicos, que se presentaban como exaltadores de los ideales humanitarios²⁴ y del bien común, se dedicaron a

²³ García Méndez, Emilio “para una historia del control penal de la infancia. La informalidad de los mecanismos formales de control social”: artículo publicado en “Lecciones y ensayos” editorial Astrea, Buenos Aires 1989, página 44.

²⁴ Platt, Anthony M.: “Los Salvadores del niño o la invención de la delincuencia”. Siglo XXI, S.A.

tratar de rescatar a los niños del tratamiento penal que padecían; 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 sometérselos a una asistencia o tratamiento con el objeto de ayudarles y de curar su enfermedad.

Con tales ideas se fue concretando lo que hoy conocemos como la doctrina de la situación irregular que dio base al modelo protector o tutelar: modelo que se venía gestando con una total diferenciación entre criminalidad y delincuencia juvenil; surge por vez primera en Chicago, Illinois en 1889, con la creación de las primeras Cortes Juveniles, primer ente jurisdiccional vinculado a los menores que establece un tratamiento jurídico penal diferenciado entre adultos y menores de edad.

Este modelo protector²⁵ o tutelar siempre estableció como parámetro la reeducación del menor sometido al proceso penal; por lo general para ese objetivo, se habría de separar de la autoridad de sus padres que perteneciendo a sectores en pobreza se presumía que ellos tenían un bajo nivel educativo que casi siempre existía. Es así como los considerados marginados de la sociedad, sin distinciones entre niños pobres, mendigos, abandonados, huérfanos, los propiamente delincuentes, pasan a ser sacados según se creía entonces del tratamiento penal, y luego sometidos a un “régimen tutelar o protector” cuya orientación era eminentemente profiláctica o curativa.

En términos generales el modelo tutelar o protector se identifica por las siguientes características:

²⁵ López Rey y Arrojo, Manuel: “Criminología: Teoría Delincuencia Juvenil” Op. Cit. Pág. 219

- a) En el tratamiento penitenciario se debe separar a los jóvenes de los adultos.
- b) Deben crearse tribunales especializados cuya base no sea la aplicación técnica del derecho, por lo que no necesariamente les debe presidir un juez.
- c) El objetivo es eminentemente la reeducación, esta no se vincula en momento alguno a utilizar la justicia como medio, lo importante es curar la enfermedad que se le atribuye al menor; cualquier medio que se utilice para ello esta justificado en razón de los fines planteados.

Como el objetivo es prestarle ayuda a los menores se generaliza el tratamiento a grupos de menores que no necesariamente habían entrado en conflicto con la ley penal; las categorías de abandonados, huérfanos, vago, en situación de peligro o riesgo, en situación irregular, etc. son utilizadas como “etiquetas” de otros destinatarios de esa “beneficiosa” intervención estatal.

El nuevo modelo de tratamiento infantil y juvenil que nace con sentido tutelar, demuestra de inmediato el trasfondo de control social altamente formalizado; se hizo ver en su manifestación como un “derecho penal de autor”, que perseguía en los menores las circunstancias personales de pobreza, abandono, marginación social, etc. tendiendo a una finalidad de “cambio del menor” en el ámbito conductual, logrando adecuarlo a un modelo de niño o joven acorde y respetuoso de la conformación política-económica imperante.

Las características generales de este modelo nos ubican un contexto en el que las consecuencias jurídicas se revisten de una apariencia por demás “protectora y de beneficencia”, la que contenía y ocultaba las

particularidades y aspectos siguientes:

- ❖ Los menores debían ser apartados de su medio, éste era el que había provocado la “crisis patológica” a combatirse, por lo cual había que “internarlos” porque les convenía ser “curados” mediante la reeducación, nace así ²⁶El reformatorio, que en palabras de GIMENEZ SALINAS COLOMER: “se convirtiera en pieza clave de todo el sistema reformador”.

- ❖ La “cura de la enfermedad” del menor debe ser la reeducación, por tanto no importa el medio que se utilice para ello, el proceso judicial no era importante frente a la “mayor finalidad reeducativa”; incluso las reglas mínimas podían constituirse en un impedimento que afectaría el acceso a dicha finalidad, la intervención del juez de menores fue eminentemente “decorativa” haciendo de su reducida participación un elemento más de la ineficacia del sistema; Perfecto de Andrés sobre las “reglas procesales” (el Procedimiento Judicial) dice: “... él tenerlas en cuenta constituiría un obstáculo para el buen desarrollo de ésta particular terapia social...”. Así, en éste modelo es el trabajador y el educador social el que determina cualitativa y cuantitativamente el tratamiento, no existen garantías sustantivas que respetar, tan solo interesan los mecanismos para propender a “readecuar” al menor.

- ❖ Las influencias positivistas en la naciente justicia minoril²⁷ 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

²⁶ López Rey y Arrojo, Manuel: “Criminología: Teoría Delincuencia Juvenil” Op. Cit. Pág. 220

ubicaba el origen del problema delincriminal juvenil, dándole un debido tratamiento (otro término que denota la atribución de una anomalía patológica), se lograría adaptarlo al prototipo social requerido y aceptado.

No es nuestro el propósito de plantear las conocidas tesis que se elaboran sobre la salida o no del menor del sistema penal; sin embargo, en relación a lo que esto habría de significar para la negación de la responsabilidad penal, podemos decir que constituyéndose en un “falso y engañoso motivo”, su efecto en el tratamiento de la infancia: fue nefasto, fue precisamente la mayor y fundamental muestra del fraude de etiquetas” y de “hipocresía” que la doctrina ha señalado y denunciado a la situación irregular. En tanto hoy se puede afirmar que la responsabilidad de un ciudadano del mañana solo puede nacer si hay una gradual responsabilidad del niño y joven del presente, compartida siempre por la sociedad; el determinar a todos los menores a no tener responsabilidad les generaba en realidad una situación y sentimiento de dependencia, de simples objetos por los cuales debían decidir y hacerse responsables los adultos, surgiendo de ellos una “pasividad” en el tratamiento, que teniendo por sí los aspectos negativos que hemos señalado anteriormente, no provocaba mas que un rechazo del menor ‘tratado”, no tomando para sí, o no haciendo suyo dicho tratamiento, que tan solo en lo formal era o lo nominal era “reeducativo”.

En particular, las medidas que como consecuencia jurídica se generaban tenían una finalidad “simplemente instructiva”, que habría de ampliar o aumentar, en el mejor de los casos de éxito de aquel tratamiento; los ejércitos de reserva, en el desarrollo del capitalismo han garantizado la

²⁷ De Leo, Gaetano: Op. Cit. Págs. 24-28.

mano de obra barata y la fácil obtención de plusvalía.

Caso contrario, no lográndose lo anterior, al menos se habría de conseguirse el respeto al *status quo*, que garantizara que el menor una vez fuera del tratamiento y durante el resto de su vida, se adecuara en su conducta al orden jurídico establecido, que si bien no accediera al goce pleno de sus derechos, no atentara contra aquel para ello; un fin imposible de alcanzar al devolver al menor a su medio ambiente, su lugar natural, aquel entorno social que le rodeaba y que habría formado su ser, su carácter, llevándolo al sistema penal y haciéndolo inevitablemente volver a él, produciéndose así un fenómeno cíclico de delincuencia en la niñez y la adolescencia, provocando el sistema tutelar su propia crisis.

GIMENEZ-SALINAS COLOMER²⁸ afirma al respecto 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, deben acompañarse a toda una basta política social, de 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; la eficacia de una legislación penal juvenil debe ser permanentemente acompañada por instituciones, infraestructuras, operadores, financiamiento, políticas administrativas, judiciales y legislativas, que garanticen la “constancia en la eficacia” que única y verdaderamente legítima en el tiempo a un sistema normativo ante los ojos de la sociedad. En efecto, que perduren determinados principios en torno a los jóvenes, basados en planteamientos de principios de siglo,

²⁸ González Orellana, Reyna, Eficacia de las medidas aplicables al menor infractor para su reinserción en su familia y en la sociedad, U.C.A. San Salvador, 1997.

(inmovilismo), parece una postura totalmente errónea. Los cambios producidos en la familia, y en especial en los jóvenes, obligan a un tratamiento muy distinto”.

El no encontrarse acorde a su realidad circundante y el “encubrirse con nefastas falacias y contradicciones” fueron los motivos del decaimiento del modelo tutelar, el 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.

El modelo protector o tutelar, visto desde una óptica crítica y objetiva, también significó un importante paso hacia una especial respuesta del poder penal de Estado para una “categoría oculta” en la historia y en la cotidianidad de las familias y sociedades en los precedentes siglos; hoy por hoy, la sola especialización o establecimiento de un “Derecho Penal de Menores” es suficiente herencia positiva de aquel modelo, incidiendo en el establecimiento de similares modelos en Europa a fines e inicios del siglo XIX e inicios del presente²⁹, así mismo, sentó las bases de instituciones que han abierto espacio a las modernas legislaciones.

2.1.3 El Modelo Educativo o Permisivo.

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; muchos de ellos de carácter fundamental, contenidos en las normativas constitucionales.

²⁹ González Orellana, Reyna, Eficacia de las medidas aplicables al menor infractor para su reinserción en su familia y en la sociedad, U.C.A. San Salvador, 1997.

El Estado de “Bienestar social” o “Welfare”, fue influenciado por los ideales igualitaristas de partidos Socialistas Democráticos y Demócratas Cristianos. Este tipo de Estado surge en Europa a fines de la segunda guerra mundial llegando hasta mediados de los años 70's se le considero un Estado Guardián como total responsable de eliminar: la pobreza, la falta de educación, garantizar la salud, la seguridad jurídica, etc., llamado a mantener a las categorías sociales necesitadas y menos favorecidas con las contradicciones del mismo sistema capitalista (que fundamentalmente ha protegido); la generación de privilegios de este en la distribución de la riqueza fue ampliándose con el gravamen o abuso de las mayorías que eran explotadas por el sistema.³⁰

El mantenimiento del poder político llevó a concebir un Estado que frenara los movimientos y tendencias políticas que en esos momentos cobraban auge y amenazaban con pretender el cambio estructural del mismo sistema político-económico; adjudicase así a éste un carácter “benefactor” que habría de enmendar los “males necesarios” surgidos en la sociedad a partir de las decisiones políticas “serviles” al poder económico burgués, en expansión y consolidación mundial.

En relación a la justicia de menores, el modelo tutelar entra en crisis aproximadamente en los años 1955 a 1960, pasando por una transición hacia el modelo “educativo o permisivo”, el que va cobrando vigencia a partir del decaimiento de su predecesor, el modelo tutelar”.

³⁰ González Orellana, Reyna, Eficacia de las medidas aplicables al menor infractor para su reinserción en su familia y en la sociedad, U.C.A. San Salvador, 1997.

³¹El modelo educativo adquiere como principales características las siguientes:

- ❖ Se debía impedir al máximo posible el ingreso de los menores al sistema de justicia penal establecido para ellos.
- ❖ Con esto se tiende por los operadores del sistema a evitar pasar los casos de menores a las subsiguientes etapas, inclusive en los casos graves. De inmediato esto hizo descender las cifras de ingresados al sistema judicial de menores hasta en un 50%, disminuyendo “aparentemente” el problema de delincuencia minoril”.
- ❖ La finalidad básica es la intervención en el mínimo número de casos posible, el “interés del menor” significa en éste 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”.
- ❖ ³²Se verifica un abandono en el uso de métodos represivos en el tratamiento de menores.
- ❖ Se impone una primacía de la labor educativa; ésta ya no tiene una base de los grandes reformatorios, que han tendido a desaparecer, se busca más bien dejar al menor en poder de su familia, a quien también

³¹ López Rey y Arrojo, Manuel: “Criminología: Teoría, delincuencia Juvenil” Op. Cit. Pág. 251.

³² López Rey y Arrojo, Manuel: “Criminología: Teoría, delincuencia Juvenil” Op. Cit. Pág. 252.

se busca atender junto aquel en 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.

- ❖ En sustitución de los reformatorios, se crean pequeñas residencias, casas hogar o casas de familias sustitutivas, centros de medio abierto que pasan a constituirse en alternativas de tratamiento con los que se busca excepcional de cualquier modo la medida de privación de libertad, dejándola como última opción a aplicar al menor (incluso para los casos graves).

- ❖ Surgen una serie de “entes asistenciales”, algunos representando a sectores civiles, sin embargo, aún se presta la ayuda al menor en términos de su “marginalidad social”, solo que éste modelo requiriéndole su consentimiento.

- ❖ Los aspectos legales en el hecho delictivo en que se involucra al menor continúan sin mayor importancia en este modelo al igual que en el tutelar; la prioridad de la “intervención administrativa” provoca la independencia y no supeditación de los educadores y trabajadores sociales a los entes judiciales, ellos o son “vigilantes del menor” o “siervos del Juez”; se interesan y tienen la potestad para no remitir los casos al juez, la intervención de éste tan solo es accesoria.

- ❖ Se continúa el tratamiento unificado y sin distinción entre es

categorías de menores en conflicto con la ley penal, y las de menores “abandonados”, “huérfanos”, en “situación de peligro o riesgo”, en “situación irregular”, etc.; esto siempre bajo la concepción que debe intervenir la justicia en atención a las necesidades, complementando y siendo el corolario de la acción administrativa; el juez de menores es así un “trabajador social complementario”.

- ❖ Es evidente que el modelo educativo puede verse a través de sus cifras como un modelo efectivo³³ la base de su aparente fortaleza y justificación se encontraba en potenciar la intervención administrativa, reducir la remisión de casos a la vía judicial y el establecimiento amplio de alternativas a la medida de privación de libertad, permitiéndole mostrar un casi “desaparecimiento de clientes” del sistema de justicia juvenil.

³⁴El pleno empleo y el crecimiento económico fueron presupuestos de los Estados de Bienestar Social, sin embargo, estos no se dieron plenamente en tanto el mantenimiento de la hegemonía política representativa del poder económico jamás se desvinculó del respeto y consolidación de intereses capitalistas; regímenes militares inclusive en América Latina han sido muestra palpable que la correlación del poder militar o civil en un Estado Benefactor, siempre hubo de mantener el *status quo*, el “estado de cosas” que tras los aspectos económicos y productivos, siempre favorecían a los mismos sectores privilegiados.

³³ Jiménez Salinas Colomer, Esther. Op. Cit. Pág. 16-20

³⁴ Binder, Alberto M.: “Introducción al Derecho Procesal Penal” Editorial AD-HOC, S. R. L., Primera Edición, 1993, Pág. 64

2.1.4 El Modelo de Responsabilidad.

³⁵Padres, maestros, administradores y hasta las mismas instancias judiciales muestran su descontento con la crisis del modelo educativo; las exigencias de vida de los tiempos modernos requieren una visión actualizada e innovadora acerca de la atención que debía tener el Estado ante la infancia, las posibilidades de “adaptación social” de los jóvenes, la concepción de esa “adaptación” y que hacer luego de su paso por el sistema de justicia penal. Los resultados del modelo educativo siempre fueron nulos, la “falacia” de la supuesta “igualdad de oportunidades”, dogma acogido en las democracias liberales, no era reconocida, aceptada y vivida por aquellos que iniciaban su vida en circunstancias adversas y desiguales para su desarrollo integral, las que se van dando y acumulando de generación en generación.

Con esos aspectos, que significan un bloqueo a los caminos del “éxito” se puede comprender porqué muchos jóvenes y niños, a los que la sociedad les exige realizarse y les envía constantemente mensajes de: “¡estudia!, ¡trabaja!, ¡se un profesional!, ¡haz dinero!, ¡triunfa!, acuden a los medios ilegítimos, para acceder y alcanzar los valores e ideales materiales alzados por una sociedad “consumista”, como base de un sistema productivo y de acumulación de riqueza que no se revierte a amplios sectores de la población. Esta sociedad le impone metas muy altas, pero no le da los medios ni las oportunidades de acceder a ellas.

Por ello el poco empleo, la falta de oportunidades, en función que el capital crezca con el menor costo e inversión posibles; son una de las tantas realidades a las que se enfrenta el joven, donde se le conmina a “competir”, a

“superar adversidades impuestas”, para adquirir bienes(consumismo) en función de la consolidación de “un poder” para lograr “triunfar”, lo que podría significar llegar a ser el único o los pocos de su cantón, barrio o comunidad marginal, de tener la posibilidad de alcanzar al menos un trabajo que le permita “subsistir” y “sentirse parte” de “los afortunados” de aquel conglomerado.

Los niños y jóvenes, ante la falta de oportunidad de estudio la necesidad de trabajar a temprana edad, ante la falta de acceso a las actividades que le permitan un desarrollo pleno de su personalidad (deportes, recreación, arte, música. Etc.), no logran “retomar” el ritmo que las sociedades les imponen; la carrera hacia “el éxito” tan solo puede ser ganada por aquellos pocos “beneficiados” con una posición privilegiada, teniendo realizados aquellos derechos que a los otros no se les consideró.

Enorme influencia constituyó en el surgimiento del modelo de responsabilidad o de justicia la resolución emitida por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos de Norteamérica, en el procedimiento de los tribunales de menores en el Estado de Arizona, en el caso Gault³⁶ en 1967; sentencia que marco 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

³⁵ D'Antonio, Daniel Hugo: “El Menor ante el Delito” Editorial ASTREA, 2ª Edición Buenos Aires, 1992, Pág. 67

³⁶ En junio de 1964 Gerald Francis Gault, de quince años de edad, fue llevado ante el tribunal de menores en el Estado de Arizona, acusado de haber usado un lenguaje obsceno en una llamada telefónica hecha con tal propósito, este se encontraba en probación como consecuencia de otro acto delincuencial, Se presentaron dos vistas en las que no asistió la persona ofendida y denunciante, el acusado no fue asistido por un defensor, y el Juez decidió que Gault fuera recluido en una institución juvenil hasta los veintiún años.

básicamente las claras violaciones a los derechos de los menores en los procedimientos administrativos y judiciales, entre las que podemos citar:

1. No se comunicaba al joven o sus padres, tutores, guardadores o representantes, de los cargos que se imputaban, violentando la garantía de defensa en juicio.
2. No se daba el derecho al menor de hacerse asistir y por un defensor, quedando al margen el privilegio de no auto-incriminación, de contradecir las pruebas presentadas en su contra y que éstas sean introducidas y valoradas siempre que sean lícitas.
3. No se realizaba un “juicio” con todo el sentido de la palabra, no obstante la garantía constitucional de audiencia a “toda persona”, previa a la privación de cualquier derecho no estaba garantizada, incluso las legislaciones penales de adultos habían acogido dicho principio normativo desde hacía muchos años.

La influencia de este precedente judicial llegó a los países Europeos y fue tomando forma en instrumentos internacionales, entre ellos la Convención de los Derechos del Niño y las legislaciones internas de los suscriptores de la misma;

2.2³⁷ Características del modelo de protección integral.

- ❖ Se verifica una adecuación en los sistemas normativos de justicia juvenil en cuanto a los derechos y garantías procesales de la justicia penal de adultos. (Art.40 CDN, art.5 LMI.)

- ❖ Hay un mayor respeto a la situación jurídica de los menores. (Art.5 lit. "h", LMI).
- ❖ Se imita al máximo la intervención de la justicia penal. (Art.40.3 b, CDN).
- ❖ Se busca generar una mayor responsabilidad en los menores, ante todo respecto a su propio proceso educativo. (Art.5 lit. "h", LMI).
- ❖ Se amplían las medidas como consecuencia jurídica del delito, todas con una finalidad primordialmente educativa, haciéndose excepcionales aquellas que implicarían una privación de libertad. (Art.40.4 CDN, art. 5 Lit. "m" LMI).
- ❖ Se amplían los Derechos a la víctima, de quien se reconoce el interés social de resarcirle, lo que tiene consonancia con las concepciones planteadas por "BINDER"³⁸ sobre la "redefinición" del conflicto social generado como una de las finalidades del proceso penal en general. (Art.5 lit. "k" LMI).
- ❖ Los principios educativos se mantienen, lo novedoso es la determinación de las garantías de efectividad que se tratan de establecer, (lo que acompaña el hecho de aceptar que se trata de "un claro enjuiciamiento penal"), buscando superar la "pragmatización" de las cláusulas normativas y alcanzar me-

³⁷ Justicia Penal de Menores, Oscar Alirio, Campos Ventura y otros, Programa de Apoyo a la Reforma del Sistema de Justicia (ARSJ/UTE), 1998. Pag. 25.

³⁸ Binder, Alberto M.: "Introducción al..." Op. Cit. Pág. 26

diante ello la vigencia plena de los derechos y fines del proceso de menores.

- ❖ Se busca de parte de la justicia juvenil el atender necesidades prioritarias del menor, sean estas de carácter personal, familiar o social.
- ❖ Se limita el sector de niños y jóvenes que habrán de ser sujetos de aplicación de la justicia penal; esto supera las visiones de los modelos tutelares o educativos del pasado, ya no se confunden en una aplicación “general” de las normas penales especiales a menores *infractores o en conflicto con mandatos jurídico penales* con los que se encuentran *en una circunstancia o situación personal “marginal”* en abandono, en “peligro”, en “situación irregular”, anormal, etc.).(Art.5 lit. “c” LMI).
- ❖ ³⁹Se diferencia el sujeto destinatario del sistema de justicia penal juvenil en lo relativo a la “edad”, mediante el establecimiento de una edad mínima y una máxima, entre los 14 y 18 años, a los que no permite aplicárseles la ley penal.
- ❖ Establece una franja de edad en la que no es posible intervención alguna de justicia penal de menores: hasta los 12 años de edad.

Nota LMN; Refiérase a la Ley del Menor Infractor

³⁹ Justicia Penal de Menores, Oscar Alirio, Campos Ventura y otros, Programa de Apoyo a la Reforma del Sistema de Justicia (ARSJ/UTE), 1998. Pag. 25.

CAPITULO III

MARCO JURIDICO

3.1 LEGISLACION APLICABLE A LOS SISTEMAS DE REEDUCACIÓN PARA LA REINSERCIÓN SOCIAL DE LOS MENORES INFRACTORES.

El planteamiento que a continuación se realiza, parte de la concepción actual de la niñez y adolescencia como sujetos de derecho, lo que supone como consecuencia que la restricción de derechos y garantías a los menores de edad, no deberían existir, ya que estos deben gozar en igualdad con los derechos y garantías de las personas mayores de edad; contemplados en la Constitución de la República, en los Tratados Internacionales sobre derechos humanos y en la demás Leyes de la República.

3.1.2 Derecho Constitucional referente al Derecho de Menores.

La Constitución de 1939 regula por primera vez aspectos sobre la familia, en el Título V denominado “Derechos y Garantías, Capítulo II, bajo el tema de la familia, el trabajo y la alusión a la Protección de la Maternidad y a la Infancia. Esto es el origen de la determinación del legislador de aquella época por tratar de legislar en beneficio de la célula fundamental, que da origen a la sociedad, y de los sectores mas desprotegidos de la misma, que son la mujer y los menores, iniciando con ello, las primeras formas de prevención primaria en la protección y su desarrollo social. Lo fundamental fue que se dicto mandatos programáticos que servirán de hilo para el progresivo desarrollo de leyes que regularan los elementos específicos de la familia, con lo cual, de manera inmediata aunque indirecta, comenzaban a

asegurarse embrionariamente los derechos asistenciales de los menores.

En 1944 se reforma el texto constitucional y en lo que respecta a los menores, se agregaron dos cosas importantes: una referida a las relaciones paternas filiales, y, la otra incorporación de la idea de lo que posteriormente se conoció como menores en situación irregular.

Respecto a la familia, se estableció que los padres de familia tienen los mismos deberes para con sus hijos, sea que provengan estos de matrimonio o de uniones de hecho. Con esto, se superó la idea de filiación que de manera discriminante había prevalecido en las constituciones desde la época colonial.

En otra reforma se le introdujo al artículo sesenta, un inciso que rezaba: “el juzgamiento de los menores queda sujeto a las leyes especiales”.

Se dio pie a futuras iniciativas de leyes referidas a los derechos de los menores, a la protección de la familia y los derechos de la mujer, estos serían objetos de posterior reconocimiento y protección.

En 1945 se adoptó y adecuó el texto de 1886 a las condiciones sociopolíticas de la época. Es así como en el Título XIV que se refiere a la familia y al trabajo, se establece el principio fundamental de que para proteger a la familia, el Estado estaba en la obligación de dictar las leyes necesarias para alcanzar el desarrollo integral de esta dentro del espectro social, es decir, su desarrollo moral, físico, económico, intelectual y social. Esta constitución buscó crear las condiciones necesarias para la protección del matrimonio, la maternidad y la infancia, inclusive en el ámbito laboral; sentó bases para la creación de un régimen que juzgase especialmente a los

menores, ya que en esa la única institución que se encargaba de estos era la Asociación Nacional Pro Infancia.

Posteriormente, en la Constitución de 1950, el Título XI “Régimen de Derechos Sociales”, Capítulo I “Familia”, ya no solo hacía referencia a la protección de maternidad y la infancia, sino que también a la asistencia de la misma, lo que implica, no solo la creación de leyes de protección, sino también la toma de medidas de acción encaminadas al desarrollo de los mismos, y además se compromete al desarrollo integral de los menores, y garantizarles el derecho a la educación y a la asistencia en todos los campos sociales.

La constitución de 1950, conllevó verdaderas innovaciones en materia de menores ya que por medio de esta el Estado tomó a su cargo a los menores, pero bajo indicaciones específicas: protección a la salud física y moral, educación, regulaciones específicas a la afiliación, sin embargo; en el Código Civil, no existen normas que dieran vida a las disposiciones enunciadas.

En este mismo año hubieron avances significativos, se reguló la situación de los menores dentro de los Derechos Sociales; el Estado tomó bajo su cargo el velar por su protección y no dejarlo a los instintos paternos, se elevó a rango constitucional la obligación de cumplir con los deberes paternos y se trató de evitar la discriminación de los hijos, en razón de la filiación; La Constitución de 1962 hizo una copia casi textual de su antecesora.

3.1.2.1 Derechos y Garantías del menor en la Constitución de 1983:

Nuestra Constitución vigente, en el Título II “Los derechos y Garantías fundamentales de la persona”, Capítulo II “Derechos Sociales”, Sección 1ª “Familia” en el Art. 32 no solo habla de protección y servicios para lograr la integración, bienestar, desarrollo social y económico de la familia sino que sienta las bases para la creación de Instituciones responsables, como es el caso de la Secretaría Nacional de la Familia, el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, que ha creado un plan global de Política Nacional de Atención al Menor, el cual establece medidas de prevención así como de protección del mismo, regulado en los artículos 34 y 35 de la Carta Magna.

Existen cinco artículos de la Sección Primera del Capítulo dos, referido a la familia, y en todos ellos se hace alusión a algunos derechos del Menor.

El Art. 32 de la Constitución contiene sustancialmente lo mismo que las constituciones de 1950 y 1962, conservando un concepto de la familia más en sentido sociológico que jurídico; sigue considerando a la familia como el fundamento de la sociedad, originada en el matrimonio o en uniones de hecho.

La conducta antisocial de los menores, el Estado la regulará a través de un régimen jurídico especial (Art. 35. inc. 2º).

El Art. 36 plasma la igualdad jurídica de los menores entre sí y establece los derechos de estos frente a sus padres, lo que da la base para legislar especialmente estos aspectos del Derecho de Familia.

Los Artículos 33 y 34, contiene regulación referente a principios y garantías individuales y sociales que servirán como marco de referencia para que la ley positiva busque asegurar a los menores, salud, nutrición, educación, y otros derechos.

3.1.3 Fundamento Legal Internacional referente al Derecho de Menores.

Desde la aprobación de la Convención Sobre Los Derechos del Niño en la Asamblea General de la Naciones Unidas en 1989⁴⁰ casi la totalidad de los Estados del mundo han ratificado este tratado de derechos humanos específico para la infancia. Además del reconocimiento de la niñez y adolescencia como sujetos de derecho, la ratificación implica un impacto en la forma en que los Estados dirigen las acciones para con sus ciudadanos menores de 18 años de edad a través de las leyes, las políticas estatales, las instituciones y las prácticas socialmente establecidas, La Convención sobre los Derechos del Niño fue ratificada por El salvador en 1990. Según Decreto Legislativo N° 487 del 27 de abril de 1990.

El análisis de la normativa internacional tiene como objetivo entender fundamentos, límites y compromisos del Estado en la formulación de una política criminal juvenil, especialmente por su declarada compatibilidad con la constitución con base a los objetivos perseguidos por el derecho internacional de los derechos humanos⁴¹

⁴⁰ Adoptada el 20 de noviembre de 1989

⁴¹ Ver sentencia de la Sala de lo Constitucional 52-2003/56-2003/57-2003, de fecha 1 de abril de 2004, considerando III

3.1.3.1 Convención de los derechos del niño.

La Convención sobre los Derechos de la Niñez, es un tratado internacional multilateral sobre derechos humanos con carácter especial ya que representa “Un acuerdo internacional suscrito entre Estados (y/u organismos internacionales) por escrito y regido por el derecho internacional”⁴². En efecto, esta Convención fue el resultado de una serie de discusiones iniciadas con “los preparativos para el año internacional del niño, de 1979. En ese año se iniciaron conversaciones sobre un proyecto de convención presentado por el Gobierno de Polonia”⁴³, posteriormente se delego un grupo de trabajo establecido por la Comisión de derechos Humanos de las Naciones Unidas, cuyo resultado se vio concretizado 10 años mas tarde cuando las partes participantes de tales discusiones tomaron la decisión de comprometerse unas con otras y, especialmente, estas con sus habitantes, en el sentido de respetar y garantizar lo que se estipula en el texto del acuerdo (Convención) adaptándola como tal y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989, entrada en vigor el día 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49 de la CDN.⁴⁴

El carácter de multilateral proviene pues, de que no solo es entre Estados o un Estado y un organismo Internacional, sino entre los Estados aceptantes o bien, organismos internacionales. Así, son ya son 191 países que a septiembre del año 2001 forman parte de la Convención; Prácticamente ha sido ratificada por todas las naciones.

⁴² Buergenthal, Thomas y otro. “Public internacional Law in a nut shell” 2ª Edición, Pág. 93

⁴³ Oficina del alto Comisionado para los Derechos Humanos, Boletín Informativo N° 10 “Los Derechos del Niño” Ginebra. http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu6/2/fs10rev1_sp.htm

Cuando hacemos referencia a que esta convención es sobre derechos humanos con carácter especial, es debido a que el contenido mismo del documento enmarca todas aquellas prerrogativas comunes tendientes a procurar la mejor tutela de la dignidad humana de un grupo determinado de personas: la niñez. Ilógico fuera entonces, pretender equiparar materialmente a todas las personas que habitan en este planeta, y es que perfectamente esta idea puede ilustrarse con el adagio que dice: “tratar igual a los desiguales es tan injusto como tratar desigual a los iguales”, pero como toda persona, iguales en dignidad.

Para muchos, la Convención sobre los Derechos de la Niñez se equipara a la Declaración Universal de Derechos Humanos; y es que aquella quiebra con una visión limitada de la persona que aun no cumple con determinadas condiciones ligadas con su edad (que se reflejan en su desarrollo físico y psíquico). En esta nueva visión, la persona definida como niño o niña es reconocida como un sujeto de derecho y no como un objeto de este, de acuerdo a la antigua visión de la niñez (art. 1 CDN). Una prueba fehaciente de tal afirmación, por ejemplo, es el hecho de la procedencia del término niño o infante, el cual etimológicamente toma su voz del latín “*infans*” que significa “*aquel quien no habla*”⁴⁵. Pero no habla no porque no puede, sino porque no debe, no tiene legitimidad para hacerlo, es solo algo que esta ahí y depende de una voluntad exterior, que en la mayoría de los casos era el mal llamado “padre de familia”.

La concepción de los niños y niñas como sujetos de derecho se pueden inferir de ciertas normas contenidas en la Convención que les brinda

⁴⁴ Ratificada por El Salvador en 1990.

esa potestad decisoria que proviene de su querer y su entender, es decir, hacer lo que crea conveniente, sobreviene titular de su derecho a la autodeterminación personal. Aunque siempre con algunas barreras limitantes y razonables.

Para el caso, el artículo 12 de la Convención obliga al Estado para que garantice al niño o niña “que este en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente”; el artículo 13 garantiza la libertad de expresión, y especifica que es inminente a tal derecho “la libertad de buscar, recibir y difundir ideas”; en el artículo 14 vemos garantizada “la libertad de pensamiento, conciencia y religión”; el artículo 15 da un reconocimiento a la libertad de asociación; y así hay otras disposiciones que le otorgan ese margen de valoración en cuanto a realizar o no determinada acción. En todo caso, queremos volver a enfatizar, que lo esencial es que se les permita decidir de acuerdo a sus propios intereses.

Cuando un Estado forma parte de un tratado, adquiere por este hecho la calidad de Ley de la Republica según el artículo 44 de la Constitución y por lo tanto es un compromiso, que esta dado en un sentido externo ya que debe dar cuentas de sus acciones a los demás suscriptores, quienes a partir de este momento juegan un papel de garantes. Para el caso de la Convención, el artículo 43 prevé el establecimiento de un Comité de los Derechos del Niño, al cual, por virtud del artículo 44, se le presentara un informe cada cierto tiempo, con el objeto de examinar los progresos realizados en el cumplimiento de las obligaciones contraídas.

En dicho informe se deberán incluir, las circunstancias y dificultades que afecten el grado de cumplimiento de las obligaciones; El Salvador como

⁴⁵ Tomado del libro de Alain Serres: Le grand livre des droit de l'enfant

ratificador de dicha Convención, rindió un informe en el año de 1993 en el que expresa: “El comité observa con satisfacción la pronta ratificación de la Convención del Estado parte y la puntual presentación de su informe inicial. Sin embargo, el comité lamenta no haber recibido a tiempo, para el examen del informe, información sustantiva y fáctica en respuesta, sobre todo, a su lista de preguntas que fue transmitida al Gobierno de El Salvador con bastante antelación al periodo de sesiones del Comité”.

Al leer estas observaciones finales se puede constatar que solo se han cumplido obligaciones de forma, es decir, adaptación de la legislación interna apegada a la Convención, la creación de instituciones con competencia sobre tales materias, y otras; pero se omiten en todo caso las obligaciones esenciales, es decir, actuar en la protección de la niñez. Hay que mencionar también que de acuerdo al ya citado artículo 44 de dicha Convención, el Gobierno de El Salvador debió de haber presentado en el año 1998 otro informe, lo cual hasta la fecha ha sido incumplido.

Así como también asume obligaciones Internas, ya que el Estado está en la obligación de llevar a cabo ciertas actividades tendientes al cumplimiento de lo estipulado. Estas obligaciones se pueden ver en dos vertientes: positivas y negativas⁴⁶. Las positivas establecen que se deben de accionar conductas dirigidas a alcanzar determinados objetivos; por su parte las negativas, establecen el deber de abstenerse a actuar por parte del Estado (u otros entes) para no dañar determinada esfera personal.

⁴⁶ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian. “Hacia la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales”. “En la aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales”, 1997

Este tipo de obligaciones, además pueden verse en cuatro niveles⁴⁷:

- a) Respeto: el artículo 2.1 de la CDN presupone que “los Estados partes, respetaran los derechos enunciados”. Así, por ejemplo, un Estado no podrá privar de su libertad o de su derecho de expresión a un determinado niño o niña sin una legítima justificación.
- b) Protección: El artículo 2.2 prevé que el Estado tome las medidas necesarias para garantizar que todo niño o niña se vea “protegido contra...” Se refiere al deber estatal de evitar que un niño o niña sufra menoscabo, por cualquier forma, en su incolumidad personal.
- c) Seguridad o garantía: En el artículo 2.1 se determina que: “*Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y aseguraran su aplicación a cada niño...*” En este caso la obligación reside específicamente en el hecho que el Estado debe tomar todo tipo de medida que prevea de manera certera el goce y ejercicio de los derechos.
- d) Promoción: El artículo 18.2 presupone “garantizar y promover los derechos enunciados” por la Convención...; o también el artículo 42 contempla, como una forma de promoción, el dar ampliamente a conocer los principios y disposiciones de la CDN.

Aquí es importante mencionar que estas obligaciones no son taxativas sino meramente enunciativas, pudiendo surgir otras específicas, dependiendo de las circunstancias.

⁴⁷González Orellana, Reyna, Eficacia de las medidas aplicables al menor infractor para su

La Convención se refiere a “Estados partes” cuando se dirigen tales obligaciones a quienes corresponden determinadas competencias, y es que la palabra estado en sí tiene un significado amplio, ya que se concibe como “una población determinada que habita permanentemente en un territorio delimitado y esta sujeta a un conjunto de normas e instituciones concretas”⁴⁸; de aquí se desprende que el Estado esta conformado de tres elementos: territorio, pueblo y poder (normativa jurídica).

Consideramos que cuando La Convención se refiere a Estado lo hace en el sentido que este tiene el poder de dirigir y decidir la conducción de la vida en comunidad del pueblo; siendo este quien le da ese poder.

En cuanto a Las obligaciones y competencias se distribuyen de la siguiente manera:

- Según el artículo 121 Cn. corresponde a la Asamblea Legislativa la atribución de legislar. Significa pues, que es a ella a quien corresponde la obligación de adoptar las medidas a efecto de dar cumplimiento a lo que la Convención estipula y pretende.
- Por su parte al Órgano Ejecutivo le compete tomar todas las providencias necesarias para que el tratado pueda ser efectuado de acuerdo a su contenido; ya sea por acción u omisión, debe obviar todos los obstáculos que impidan lograr la

reinserción en su familia y en la sociedad, U.C.A. San Salvador, 1997.

⁴⁸ Corte Suprema de Justicia. “El Estado y la Constitución Salvadoreña”; coordinador: Cayetano Núñez Rivero, 1ª Edición, San Salvador, 2000 Pág. 3

letra y espíritu de la CDN; y así lo manda la Constitución en cuanto presupone que es una atribución y obligación del Presidente de la República, cumplir y hacer cumplir los tratados. (art.168 num. 1º Cn).

- Con referencia al Órgano Judicial, su función primordial es “juzgar y hacer ejecutar lo juzgado” (artículo 172 Constitución), tomando como parámetros la normativa interna de la que forman parte los tratados, como leyes de la República
- El hecho que el Gobierno de El Salvador se obligue a cumplir con lo que la Convención dispone implica que la comunidad en general debe acatarla, en ese sentido, como sociedad civil, debemos de servir al Estado de conformidad con la ley (artículo 73 num. 3º Cn.); y puesto que habiendo sido promulgada y publicada la ratificación de la CDN en el Diario Oficial, es de obligatorio cumplimiento para todos y todas, la misma Convención establece deberes específicos de los padres (artículo 27.1); en forma expresa, uno de sus fines es proporcionar los medios adecuados a los niños y niñas para que se puedan integrar a la sociedad, por lo que es obligación de la sociedad propiciar tal integración.

Cuando se habla del rango jurídico de la Convención en la legislación salvadoreña, se hace referencia al nivel jerárquico que tienen las leyes en nuestro país, existe por ello un nivel de supremacía el cual esta ya determinado en la Constitución de la Republica. En el artículo 246 inciso 2º Constitucional, establece que “la Constitución prevalecerá sobre todas las leyes y reglamentos”; esto es lo que ha sido denominado por la doctrina como “Supremacía Constitucional”, ahora bien, el citado artículo se refiere a leyes y reglamentos ¿Dónde quedan los Tratados? En el artículo 144 Cn. cita

que “los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros estados o con organismos internacionales, constituyen leyes de la República al entrar en vigencia”

Encontramos, que un tratado suscrito y ratificado por El Salvador se convierte en ley al entrar en vigencia, pero no una simple ley, sino una especial, ya que de acuerdo al mismo artículo, esta ley secundaria, no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente, sino que se hará a través del mecanismo señalado en el mismo tratado; y en caso que existiese un conflicto entre un tratado y la ley, prevalecerá el tratado.

Esta es una solución de conflictos entre leyes que el constituyente implementó en nuestra Constitución tomando como punto de referencia el principio del derecho internacional que dispone que “lo pactado ha de cumplirse y de buena fe”.

La CDN deja la posibilidad a que se prefiera la aplicación de una norma secundaria con relación a la Convención, al establecer en su artículo 41 que nada de lo dispuesto en la Convención afectará a las disposiciones que sean más contundentes a la realización de los derechos del niño y que puedan estar recogidas, entre otras, en el derecho de un Estado parte.

Esto es un reflejo del principio “*favores Minoris*”⁴⁹ de acuerdo al cual han de aplicarse las normas en la manera que mejor atiendan al interés superior de los niños y niñas.

⁴⁹ Este término es equivalente al Principio *pro homine* utilizado en el derecho internacional de los derechos humanos. Sobre el uso del término *favores Minoris*, V. Sajón, Rafael. “Derecho de menores”, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1995, Pág. 29

Los Principios Básicos de la Convención representan “ciertos valores jurídicos fundamentales que informan el sistema jurídico en su totalidad o en un determinado sector del mismo”⁵⁰; configuran entonces, ejes transversales que ligan la diversidad de las normas permitiendo su interpretación y aplicación homogénea, sirviendo como líneas directrices que conducen a determinado fin preestablecido.

En ese sentido, la Comisión de los Derechos de la Niñez, persigue:

- Igualdad en las oportunidades a través de prohibir la discriminación, identificando el primer principio en el artículo 2 CDN, en cuanto que: “Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.”
- El segundo principio es el referido a la aplicación del “interés superior del menor” (art. 3.1 CDN. “En 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, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.”) El problema con que a menudo se enfrentan los aplicadores de

⁵⁰ González Campos, Julio D y otros. “Curso de derecho internacional público”, Edit. civitas

la Convención es el hecho de saber que significa y cuando se sabe que esta actuando a favor del interés superior del menor. Nuestro Código de Familia pretende dar una solución, cuando dispone que se entiende por un interés superior del menor: “Todo aquello que favorezca su desarrollo físico, psicológico, moral y social para lograr el pleno y armonioso desenvolvimiento de su personalidad”. (artículo 350 Código de Familia.)

- El tercer principio es el contenido en el artículo 6, referido especialmente al reconocimiento del derecho de vida, garantía de la supervivencia y el desarrollo de las y los niños. Este es un principio concatenado progresivamente, pues tiende a permitir lograr el máximo anhelo de todo ser humano: vivir dignamente (sea cual fuere el parámetro de dignidad). Decimos que es concatenado progresivamente porque se da por partes: primero al concebirse la persona vive (fundamento de la reforma de febrero de 1999 del inciso 2º artículo 1 de la Constitución), progresivamente al nacer, hay que subsistir (aquí se encuentra un punto neurálgico en cuanto contempla un conjunto de acciones u omisiones que se deben de realiza para poder mantener con vida a una persona); por ultimo, dotar de todas las oportunidades para que esa persona pueda realizarse y desarrollarse como tal. Por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Villagrán Morales (caso de los niños de la calle) dijo sobre el derecho a la vida: “El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la

vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no solo el derecho de todo ser humano de no ser privado de vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico.”

- Como cuarto principio encontramos el de participación de las y los niños. En si el artículo señalado (12) corresponde al derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que le afecten; dándoseles de esa manera la oportunidad de que sean escuchados. En cuanto a la participación y la calidad de su dicho en función de la edad y la madurez, en la legislación salvadoreña, por un lado en el proceso penal se puede proceder a interrogar a toda persona (aun menor de doce años) de acuerdo al artículo 191 del Código Procesal Penal y, por otro, se veta tal oportunidad a las personas menores de doce años de edad en los casos de adopción (art. 174 Código de Familia).; y en el caso de divorcio es de igual manera según el artículo 216 Inciso Tercero del mismo código en el cual se dice que se oirá al hijo si fuere mayor de doce años en los casos en los que se discuta sobre el cuidado personal de los hijos.

Por otro lado, existen sectores vulnerables y en exclusión dentro de la comunidad que presentan ciertas características especiales que los hacen diferentes de otros; lo peculiar de esta característica es que de una u otra manera les impide poder ejercer normalmente o en términos iguales, sus derechos, comparándolos con los demás. Esta situación de desventaja frente

a otros individuos de la misma comunidad, puede presentarse en dos planos: uno formal y otro material.

El formal esta referido a un aspecto legal. La ley crea un obstáculo entre la necesidad de determinada persona y su posibilidad de satisfacción; en cuanto al plano material, se parte en primer momento, de que en el plano formal no existe tal desventaja, la ley trata de equiparar las condiciones para evitar la exclusión de cierto grupo en la obtención de ciertos beneficios a su favor, pero aquí lo que falla es la realidad, la cual no concuerda con lo que ofrece.

Teniéndose presente este aspecto innegable de la realidad, la Convención regula, de manera especial, la situación de la adopción de medidas específicas para la protección de algunos niños y niñas.

De acuerdo a una clasificación realizada por el UNICEF⁵¹, estos niños y niñas son:

- a) Los niños en situaciones de emergencia, Niñas y niños refugiados (art. 22), afectados por un conflicto armado (art. 38) y las víctimas de la guerra (art. 39); deberían beneficiarse de los programas destinados a su recuperación física y psicológica y su reintegración social en un entorno que fomente sus salud, el respeto a si mismos y la dignidad.
- b) Los niños en conflicto con la ley. “Art. 37 (a, b, c y d), art. 39 y 40, aborda los derechos y garantías jurídicas de los niños en la administración de la justicia de menores, así como las medidas

⁵¹ Ver: www.unicef.org/spanish/crc/crc.htm

que deben tomarse para garantizar su recuperación física y psicológica al tiempo que se contribuye a su reintegración social.”

- c) Niños en situaciones de explotación, “incluida la recuperación física y psicológica y la reintegración social. Los artículos 32, 33, 34, 35, 36 y el 39 de la referida Convención, abordan el derecho del niño a la protección contra la explotación económica, así como contra cualquier tipo de tarea peligrosa o que pueda interferir con la educación, la salud, o que ponga en peligro su desarrollo, ya sea físico, mental, espiritual, moral o social. Estos artículos abarcan también el derecho del niño y niña a la protección contra su participación en la producción ilícita y el tráfico de estupefacientes; la protección contra todas las formas de explotación sexual y maltrato sexual, contra el secuestro, la venta o trata de niños y niñas, o contra otro tipo de explotación que sea perjudicial para cualquier aspecto de su bienestar.”
- d) Las niñas: la Convención reconoce de una manera general y sin distinciones los derechos tanto de niños como de niñas. No existen aquí desventajas formales; no obstante, en la realidad, se puede comprobar que tales desventajas son latentes y actuales en El Salvador. (inequidad tanto de sexo como de género). Por ello es importante hacer énfasis en la adopción de medidas de carácter especial que permitan aminorar dicha desventaja.

3.1.3.2 Reglas de Beijing.

La Convención sobre los Derechos del Niño⁵² viene a superar un paradigma en donde la niñez y la adolescencia, por ser minoría de edad, eran considerados incapaces, incompletos, vulnerables u objetos de tutela estatal. Bajo este discurso de incapacidad se suma un discurso de piedad, ya que la niñez y su familia han sufrido, en este contexto, la violación de todos sus derechos fundamentales a través de prácticas coercitivas de los estados, detrás de su tutela y protección.

El sistema de protección integral de derechos de la infancia reconoce una igualdad de status jurídico a las personas menores de 18 años para con los adultos, otorgándole a su vez, un plus de garantías. Así, la Convención y las demás reglas internacionales delimitan al Estado para ejercer su poder coercitivo hacia personas menores de edad, estableciendo entonces las pautas de una política criminal juvenil.

En este sentido, el modelo previsto por la Convención y las reglas internacionales es la intervención estatal a través de un derecho penal mínimo: reconociendo la violencia intrínseca que implica la justicia penal, si esta justicia penal sea un mal menor frente a un oportuno mal mayor. Los artículos 37, 40 y 12 de la Convención son aquellos que perfilan el sistema de responsabilidad penal juvenil, que junto con los postulados y reglas internacionales, obtienen las bases para una política criminal juvenil.

⁵² Ratificada por El Salvador en el Decreto Legislativo N° 487 del 27 de abril de 1990, publicado en el Diario Oficial N° 108 de fecha 9 de mayo de 1990, y entrada en vigor el 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49 del mismo cuerpo normativo.

El artículo 37 de la Convención establece las disposiciones referentes a la privación de libertad de los niños o niñas.

Se establece que ningún niño puede ser privado de libertad en forma ilegal o arbitraria, solo la infracción a la ley penal habilita el poder coercitivo del Estado para privar de libertad en forma legítima a las personas. Así, la convención reconoce que solo los niños o niñas que infringen la ley penal pueden ser privados de libertad, bajo ciertos presupuestos legales. Como contracara, y quebrando el modelo tutelar antes mencionado, ningún niño, niña o adolescente podrá ser privado de libertad por causas sociales, asistenciales o que no importen la persecución del Estado por causa de una infracción a la ley penal. La privación de libertad solo podrá ser utilizada como medida de último recurso y por el periodo más breve posible.

En el artículo 40 se establecen también los lineamientos que un Estado debe seguir si persigue penalmente a una persona menor de 18 años de edad, estableciendo que:

- La justicia juvenil es el impulso de la reintegración del niño y la finalidad de que esta asuma una función constructiva en la sociedad. En esta disposición se fundamenta un sistema de responsabilidad penal juvenil con el fin de reintegrar al niño o niña a la sociedad. El sistema no se monta con un fin represivo o de mero castigo, solo se decide ejercer el poder penal con un fin de reintegración social. En otras palabras, se le otorga un contenido a la pena de carácter preventivo especial, y no de

meramente retribucionistas.

- Se obliga a los Estados a fijar una edad bajo la cual se presume que los niños no tienen capacidad de infringir las leyes penales. Establecida una edad mínima, el Estado renuncia a ejercer cualquier acción coactiva sobre una persona: aun cuando esa persona haya cometido un delito, el Estado no tiene facultad alguna para ejercer una acción que signifique una restricción de derechos en aras de su protección, resocialización, etc. La regla 4.1 de Beijing acompaña esta disposición, estableciendo que esa edad no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual. En este caso, si el niño o niña menor de 12 años (al que no se le persigue penalmente) posee algún derecho vulnerado, se accionaran las agencias estatales que restablezcan ese derecho, pero que de ningún modo puede significar un menoscabo a otros derechos.

Los adolescentes que serán perseguidos penalmente no lo serán bajo el sistema penal de adultos. A los adolescentes se les seguirá un proceso especial, bajo una administración específica de justicia juvenil, y las penas a las que serán sometidos serán distintas a las de los adultos.

- Se establecen todas las garantías otorgadas a los adultos en los juicios penales (presunción de inocencia, juez imparcial, derecho de defensa, entre otros). Esta disposición equipara a los adolescentes y adultos en sus derechos, pero se les otorga

a los primeros un tipo de garantía que los beneficia con una celeridad procesal, así como también el respeto a su intimidad y el derecho a la presencia de los padres en el proceso (también contemplado en las reglas de Beijing).

- Se establecen formas para no recurrir al procedimiento común, con el respeto de todas las garantías legales para el adolescente. Esta disposición opera en términos de derecho penal mínimo: siempre que sea posible la resolución del conflicto fuera del ámbito de la justicia penal se realiza en esa esfera, en el entendimiento que la resolución extrajudicial causa menos sufrimiento.
- Se establece la imposición de penas alternativas a la prisión. En este sentido, ante el catálogo de sanciones que ofrece la Convención, entre otras, la privación de la libertad se transforma en la sanción alternativa, siendo impuesta en casos específicos y graves, como último recurso, y por el menor tiempo posible.

Por último el artículo 12 de la convención establece el derecho del niño o niña para ser oído en todo procedimiento administrativo o judicial para que se le siga, reconociendo como sujeto de derecho.

Por su parte, tanto las Reglas de Beijing, las Directrices de Riad y las Reglas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, brindan lineamientos más específicos para la formulación de una política criminal juvenil, que imponen una minimización de la violencia estatal, una especialización de aquellos encargados de la administración de la justicia juvenil, una participación más activa de las comunidades locales para la

reintegración del adolescente, y, fundamentalmente, un claro respeto a la dignidad y al desarrollo de los menores de edad.

En relación con una minimización de la violencia estatal, se observan los siguientes lineamientos:

A. REGLAS DE BEIJING

- i. Regla 1.3: Con objeto de promover el bienestar del menor, a fin de reducir la necesidad de intervenir con arreglo a la ley, y de someter a tratamiento efectivo, humano y equitativo al menor que tenga problemas con la ley, se concederá importancia a la adopción de medidas concretas que permitan movilizar plenamente todos los recursos disponibles, con inclusión de la familia, los voluntarios y otros grupos de carácter comunitario, así como las escuelas y otras instituciones de la comunidad.

Esta es una de las primeras disposiciones que contemplan, y en ella reconoce que para el bienestar de la niñez no es siempre deseable la intervención de la justicia penal, sino que toda vez que sea posible una solución alterna (en respeto de todos sus derechos) se intentara promover un tratamiento efectivo, humano y equitativo, para evitar los perjuicios que generalmente importa al accionar de la justicia penal.

Por otra parte esta regla define el carácter prioritario de la asignación de recursos para el desarrollo de las medidas concretas que favorezcan el bienestar del menor.

- ii. Regla 10.2. El juez, funcionario u organismo competente

examinara sin demora la posibilidad de poner en libertad al menor.

Esta regla se combina con la regla 10.3, estableciendo que los Organismos promoverán el bienestar del niño o niña para que estos no sufran daño. La privación de libertad es considerada como un daño para el adolescente, Por lo tanto la previsión legal para que este recupere su libertad rápidamente debe ser lo mas amplia posible.

iii. Regla 11. Remisión de casos 11.1. Se examinará la posibilidad, cuando proceda, de ocuparse de los menores delincuentes sin recurrir a las autoridades competentes.

Este apartado complementa las disposiciones de la regla 11, en el entendido que una resolución extrajudicial puede causar menos sufrimiento para el niño, niña o adolescente, y para ello se prevé las facultades del Órgano policial y del Ministerio Fiscal, en trabajo conjunto con la sociedad, con programas adecuados para la resolución de este conflicto, y siempre en respeto de las garantías y derechos de la niñez y adolescencia.

iv. Regla 13.1. Solo se aplicara la prisión preventiva como último recurso y durante el plazo más breve posible.

Nuevamente se reconoce la privación de libertad como un sufrimiento para el adolescente, por lo que, se promoverá el revisar esta medida por otra mas benigna, se deberá prever la separación de los adultos, y se les protegerán todos sus derechos. En igual sentido, las reglas prevén una salida anticipada de los adolescentes privados de libertad en la regla 28, referente al derecho de la libertad condicional.

- v. Regla 17. Principios rectores de la sentencia y la resolución;
- Regla 18. Pluralidad de medidas resolutorias.

En ambas reglas se observa que, frente a una sentencia o resolución judicial la restricción de libertad se reducirá al mínimo posible, incluso en casos graves o reincidencia por delitos graves, siempre que no haya otra respuesta o sanción mas adecuada; (también en concordancia con la regla 19 y 26 sobre el confinamiento de adolescentes en establecimientos penitenciarios). Por ello, la regla 18 prevé diversas respuestas que no significan una privación de libertad, como las ordenes de atención u orientación, prestación de servicios a la comunidad, indemnización del daño, entre otras. Todas ellas en concordancia con lo dispuesto en la 18.2, que establece que los adolescentes no podrán ser sustraídos de la supervisión de sus padres, salvo circunstancias específicas. En este sentido, se entiende que la privación de libertad no debe romper el vínculo familiar, reconociéndole como el más adecuado para el desarrollo del adolescente.

De igual forma la regla 26.1 fundamenta la privación de libertad de un adolescente, estableciendo que su objeto es garantizar el cuidado y protección, así como su educación y formación profesional para permitirles que desempeñen un papel constructivo y productivo en la sociedad.

3.1.3.3 Reglas de Las Naciones Unidas para la protección de menores privados de libertad:

- I. Reglas 1, 2 y 3. La privación de libertad como medida de último recurso y por el tiempo más breve posible.

Al igual que las reglas de Beijing, estas establecen que la privación de libertad, como último recurso y por un tiempo breve, y con la posibilidad que el adolescente pueda recuperar su libertad de inmediato.

La regla 3 reconoce la necesidad que tienen los Estados de respetar los derechos y libertades de los adolescentes y de fomentar su integración en la sociedad.

Esta regla brinda como herramienta limitar la intervención del Estado en los casos en que se acciona coercitivamente, privando de libertad a un menor de edad, sin que participase la comisión de un delito, de esta forma determina que una acción estatal, en aras de una protección, puede configurar una privación de libertad contraria a las garantías constitucionales, define la privación de libertad como toda forma de detención, encarcelamiento o internamiento en instituto público o privado y bajo la orden de cualquier autoridad pública que no permita salir al niño o adolescente; establece en la regla 12 que si un Estado priva de libertad a un adolescente, debe garantizar el respeto de sus derechos, el fomento de su desarrollo y su dignidad, así mismo la regla 13 indica sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales no podrán serles negados.

- II. Regla 28 y siguientes. El confinamiento en centros penitenciarios.

Se propone que se organicen centros de detención abiertos que tengan las condiciones adecuadas de alojamiento, higiene, educación y recreación, como garantía para el cumplimiento de un objetivo de reintegración del adolescente a la sociedad.

III. Regla 63 y siguientes. Limitación de la coerción física y del uso de la fuerza.

La minimización de la violencia se evidencia en la determinación de este conjunto de reglas que prevén el uso de instrumentos de fuerza solo como último recurso, ante el fracaso de otros medios, y en circunstancias establecidas por ley o reglamento. Sin embargo, el uso de estos instrumentos nunca puede causar humillación o degradación al adolescente. Se prevé a su vez, la prohibición de la portación y uso de armas en estos centros.

3.1.3.4 Directrices de RIAD.

Son las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil, Adoptadas por la Asamblea General, el 14 de diciembre de 1990, en su resolución 45/ 112.

I. **Directriz 5.** Política Progresiva de Prevención de la Delincuencia.

En respeto de los derechos y libertades de todo niño, niña y adolescente por una conducta que no causa graves perjuicios a los demás, pero si al proceso educativo del niño o niña. En el desarrollo de sus apartados, en forma clara establece la conveniencia de estigmatizar a los jóvenes con categorías como “extraviado”, “delincuente”, o “predelincuente”.

II. **Directriz 6.**Control Social estatal de forma subsidiaria.

Se deben crear programas de prevención social con base comunitaria, para recurrir en última instancia a las agencias de control social del Estado, que pueden importar un daño a una restricción de derechos para el adolescente.

III. Regla 52 y siguientes: Sobre la Legislación y la Administración de la Justicia de Menores

Además de la aplicación de leyes y una administración específica para la justicia de menores, se prohíbe que el niño, niña o adolescente sea objeto de medidas de corrección, castigos severos o degradantes. Se determina la necesidad de limitar el acceso de la niñez y juventud a las armas, y la promulgación de leyes al respecto para que ningún niño o niña sea objeto de sanción por una conducta que no esta tipificada como delito para los adultos.

Estas diferentes disposiciones de las reglas internacionales demuestran que la comunidad jurídica internacional, reconoce los perjuicios que el sistema penal puede causar, aun en el sistema mas garantista. Es por ello, que en relación específica con los menores de edad, las reglas determinan la mínima violencia que esta justicia juvenil puede causar. La repetición constante de los fines de una justicia juvenil, es la reintegración del joven a la sociedad, así como la permanente repetición de privación de libertad como medida de ultimo recurso y por el tiempo mas breve, son muestras de la configuración de una justicia juvenil, que debe diferenciarse de la tradicional justicia para los adultos.

Las reglas internacionales son también claras en la especialización de los administradores de la justicia juvenil, por ello se prevé la promulgación de leyes específicas para los infractores a la ley penal. (Regla 2.3 de Beijing;

Directrices 52 a 56 de RIAD). Además en la Regla 22 de Beijing, Directriz 58 de RIAD, Reglas 5 y 6 de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, se regula la especialización y capacitación de aquellos que trabajan en la administración de la justicia juvenil, que tienen un trato directo con la niñez y adolescencia deben tener la misma especialización, para minimizar infringir las leyes penales.

3.2 Relación del derecho de menores con otras ramas del derecho.

La relación que tiene el Derecho de Menores con otras leyes es estrecha, no solamente tiene relación con las leyes que exponemos, pero son las que están mas relacionadas a este.

3.2.1 Relación del derecho de menores con el Derecho Penal

Por muchos años se ha discutido si el derecho de menores es una rama autónoma o si por el contrario es derecho penal. Trataremos de dilucidar tal problemática.

⁵³Por derecho penal debemos entender aquel conjunto de normas jurídico-penales establecidas por el Estado con fines preventivos o represivos, que comprenden los hechos punibles y las respectivas sanciones a quienes lo cometen. Es decir, es el ordenamiento jurídico que se ocupa de

⁵³ Díaz Aronette: Ley del Menor Infractor, Rompiendo paradigmas en la Administración de la Justicia (CSJ, 1997) El Salvador. Pág. 2

los delitos, las penas y las medidas de seguridad.

Se afirma que la salida del menor del derecho penal, consiste en que no se puede sancionar de la misma manera en que se aplica el derecho penal a un adulto, esto en virtud del Art. 35 Inc. 2º de nuestra Constitución, la cual dice que toda conducta antisocial de los menores debe estar sujeta a un Régimen Jurídico Especial, por lo tanto los menores en cuanto al derecho penal quedan en impunidad, por tener ya un régimen especial, pero en el área de sanciones, hay relación ya que El Código Penal es el que describe que conductas serán tipificadas como delitos o faltas también para los menores. Quiere decir que toda conducta por la que un menor de edad tenga que ser castigado, debe de estar descrito en este como falta.

El derecho de menores es un ordenamiento distinto del penal y se limita a colindar con este para que le proporcione, la base en que asentar la aplicación de las medidas tutelares, que lo diferencian nítidamente del derecho penal.

El derecho de menores sufre una problemática peculiar en sus medidas tutelares, que lo separa totalmente del derecho penal. La pena, que caracteriza e individualiza a la ley penal, nada tiene que ver con la medida tutelar y de protección, que ocupa a la legislación de menores, una sirve a la seguridad jurídica procurando el desarrollo del ser humano inmaduro y la otra protege fundamentalmente al menor frente a sus propias acciones y a la de terceros; una procura un hombre que no delinca, en tanto la otra procura un hombre maduro y desarrollado. La frase de Dorado Montero de que por fin los menores han quedado fuera del derecho penal no refleja la realidad ya que los menores han quedado fuera de las garantías en la aplicación del derecho penal, pues, la esencia de este consiste en imponer coactivamente restricciones de libertad o de derechos determinados a individuos que hayan

violado o transgredido determinadas normas consideradas básicas por la sociedad.

3.2.2 Relación del derecho de menores con el Derecho Civil y el Derecho de Familia

⁵⁴El Código Civil, estatuto jurídico en el que hasta la aprobación del Código de familia, regulaba las instituciones del derecho de familia, concibió la protección de los menores en un círculo muy estrecho, con mayor énfasis en aspectos patrimoniales, mediante instituciones que no respondían a la realidad del menor, dando como resultado la desprotección de grandes sectores de esta población.

El Código de Familia de El Salvador regula instituciones que en otros países han sido ubicadas en el derecho de Menores, como lo son: La autoridad parental que nuestro Código de Familia en su art. 206 lo define como el conjunto de facultades y deberes que la Ley impone al padre y a la madre sobre sus hijos menores de edad para que los preparen para la vida; La Adopción en una institución de protección familiar social, especialmente establecida en interés superior al menor, para dotarlo de una familia que asegure su bienestar y desarrollo integral Art. 165 CF., y por último la tutela.

Pero por otra parte, se considera como errónea la concepción de

integrar el derecho de menores y el derecho de familia, puesto que este ultimo comparte con el derecho de menores aspectos de su objeto material, pero se aparta de el en su enfoque especifico.

3.2.3 Relación del derecho de menores con el Derecho Laboral.

⁵⁵El trabajo de menores es un problema fundamental en el ámbito de la protección de menores, porque esta vinculado al crecimiento y desarrollo normal del ser humano. Los médicos, psicólogos y psiquiatras, están de acuerdo en que el trabajo prematuro del menor afecta su salud física y mental, perjudicando su formación y su educación fundamental.

En la mayoría de países, el código o legislación de trabajo tiene un titulo común denominado trabajo de Mujeres y Menores; el trabajo infantil obedece a causas sociales y económicas que vuelven difíciles las reformas al prohibir el trabajo hasta cierta edad, marginándolo de toda protección. La exclusión o desprotección del menor que trabaja, contradice la filosofía del derecho de trabajo que esta dirigida a proteger al trabajador pero se sostiene que la prohibición del trabajo hasta cierta edad, tiene por objeto precisamente su protección.

⁵⁴ Quintanilla Molina, Salvador Antonio. Introducción al Estudio del Derecho de Menores. San Salvador. Pag.43

⁵⁵ Quintanilla Molina, Salvador Antonio. Introducción al Estudio del Derecho de Menores. San Salvador. Pag.61

3.3 Legislación Secundaria

3.3.1 Ley Penal Juvenil: Aspectos más relevantes

De acuerdo a la necesidad de garantizar a todo menor su desarrollo integral y el respeto a sus derechos, deberán estar sujetos a un Régimen Jurídico Especial cuando la conducta de estos constituya delito o falta. Sin dejar a un lado sus derechos fundamentales. Tomando en cuenta que el Código de Menores no responde a estos principios emanados de la Constitución y en la Legislación Internacional.

La Ley Penal Juvenil esta compuesta por cinco Títulos, de entre los cuales se desarrollan catorce capítulos de los cuales analizaremos los mas importantes.

Los considerádos refieren que es obligación del estado garantizar a todo menor un desarrollo integral dentro de la sociedad y velar para que se cumplan y se hagan valer las garantías que tiene todo menor dentro de la sociedad, por lo tanteeen el art. 35 de la Constitución se estipula que la conducta antisocial de los menores que constituya delito o falta, estará sujeta a un Régimen Jurídico Especial; esto quiere decir que no serán tratados como adultos, y es así que se da la Ley Penal Juvenil, como un marco Jurídico especial.

Se toma en cuenta todos los instrumentos internacionales que sean suscritos y ratificados por El Salvador, que constituyan Derechos y Garantías de los Menores, que contribuyan a su resguardo; en el caso que tenga conflictos con la ley, asimismo es necesario decretar una Ley Especial que

regule la materia de menores que contenga los principios reconocidos por la Constitución de la Republica, la Legislación Internacional y que dichos principios se adecuen a nuestra realidad social.

Se enmarca en el Titulo Preliminar disposiciones que concentran las reglas y principios importantes que orientan la comprensión, aplicación y objeto de la ley, los sujetos de la misma, sus principios rectores, su interpretación y aplicación, los derechos y garantías fundamentales, la garantía de los derechos humanos y la presunción de minoridad, son elementos que indican puntos de referencia para la correcta interpretación y aplicación de la ley.

Objeto de la Ley Penal Juvenil.

⁵⁶ La Ley regula los derechos del menor que se le atribuye ser autor o participe de una infracción penal, esto nos remite al Código Penal ya que es allí en donde se detallan las distintas conductas que constituyen los tipos penales, en la L.P.J. no se tipifican conductas delictivas específicas que puedan atribuírseles a los menores, en consecuencia, la intervención de la justicia del Estado, deriva de la atribución de un delito al menor de edad, indudablemente con base al principio de legalidad ningún menor puede ser juzgado por un hecho que no este previamente tipificado en la legislación penal, por consiguiente esta remisión a la legislación penal de adultos en relación con la Infracción penal atribuida al menor, bastaría para enmarcar a la L.P.J. en el ámbito del Derecho Penal, sin embargo hay distintas opiniones respecto a su naturaleza jurídica, su pertenencia o no al Derecho Penal, o si en nuestro país se ha desarrollado ya, “la autonomía del Derecho de Menores”.

3.3.1.1 Personas Sujetas a la Ley Penal Juvenil.

⁵⁷El Art. 2 establece la edad específica de las personas que están sujetas a la Ley Penal Juvenil, que es doce años de edad y menores de dieciocho años, se hace referencia a que los menores cuya edad se encuentre entre los dieciséis y los dieciocho años de edad y que se les atribuya una infracción Penal, se les aplicaran las medidas establecidas en la Ley Penal Juvenil, pero cuando el menor fuera de doce años y menor de dieciséis, para atribuírsele una infracción y una sanción, será el Juez de Menores el que resolverá aplicarle cualquier medida que este establecida en la Ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor o de las medidas contempladas en la Ley Penal Juvenil, siempre que sean en su beneficio.

Si el menor no a cumplido doce años de edad, está exento de responsabilidad y deberá darse aviso inmediatamente al Instituto Salvadoreño de Protección al Menor para su protección integral.

3.3.1.2 Principios rectores de la Ley Penal Juvenil.

1- Protección Integral del menor:

Este principio encuentra sus orígenes en la Declaración de Ginebra de 1924 y es reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos, se desarrolla en el Preámbulo de la Declaración de los Derechos del Niño considerando que el niño, por su falta de madurez física, y mental necesita

⁵⁶ FESPAD Ediciones. El principio de Legalidad en Defensa de la Niñez y Adolescencia. San Salvador, El Salvador. Pag. 26.

⁵⁷ Aporte del Grupo de Trabajo.

protección y cuidado especial, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento, y ha sido desarrollado ampliamente como el pilar fundamental que sustenta la Convención Sobre los Derechos del Niño⁵⁸.

2- Interés Superior del menor:

El Artículo 3 de la Convención de los Derechos del Niño establece que en todas las medidas de las instituciones publicas o privadas de bienestar social relacionadas con la niñez, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, la consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

3- El respeto a los Derechos Humanos:

Uno de los principios de la Doctrina de la protección integral del menor es considerar a los niños y adolescentes como sujetos de derechos y garantías, lo cual ha caracterizado a la Ley Penal Juvenil, como una Ley garantista, indudablemente que lo es , pero también es una ley sancionadora, desde la perspectiva de la educación en responsabilidad del menor, por lo tanto el establecimiento del respeto de los derechos humanos del menor como principio rector va mas allá de los que actualmente se denomina garantismo penal se pretende desarrollar un estilo y formar una exclusiva actuación de todos los operadores del sistema quienes deben tener la convicción de que una forma de educar al menor en responsabilidad es respetar sus derechos fundamentales en la aplicación de este régimen especial, para que el menor pueda entender la importancia del respeto de los derechos que el ha transgredido, y debe estar íntimamente vinculado a

⁵⁸ Campos Ventura, Oscar Alirio. Justicia Penal de Menores. San Salvador, El Salvador. Pág.369.

los principios de educación y reinserción social del menor.

La ahora denominada Ley Penal Juvenil recoge todos los principios y disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño y de las reglas internacionales específicas para el respeto de los derechos humanos y la infancia; de hecho el Artículo 4 de la Ley establece que su interpretación y aplicación deberá hacerse en armonía con los principios establecidos en la Constitución, los tratados, convenciones, pactos y de mas instrumentos internacionales suscritos y ratificados por El Salvador.

En forma concordante con la antes expuesto, él artículo 3 de la Ley establece que sus principios rectores son la protección integral de los menores de edad, su interés superior, el respeto a sus derechos humanos, su formación integral y la reinserción en su familia y la sociedad. Se observa entonces que los principios con los cuales se promulga esta ley están en clara armonía con el Artículo 40 de la Convención, al momento de definir cual va a ser el fin del Estado al perseguir penalmente y, en su caso, sancionar, a los menores de edad que comenten un delito. Esta disposición se complementa con lo dispuesto en el Artículo 5 apartado m, sobre los derechos de los menores de edad sometidos a la Ley, al establecer que toda medida que se le imponga a un adolescente debe tener como fin primordial su educación (igual tenor expresa el artículo 9 sobre la finalidad de las medidas).

En atención a una minimización de la violencia estatal, se observa que la privación de libertad es una medida excepcional que debe ser breve, con la posibilidad de ser sustituida por otras medidas menos restrictivas de derechos y ordenando como limite máximo de duración, 7 años en caso de que el adolescente haya cometido el delito entre los 16 y 18 años no

cumplidos, y 5 años si la franja de edad va de 12 a 16 años (artículo 5 apartado e, 8 y 15 de la LPJ).

A fin de que la privación de libertad realmente pueda ser considerada como una medida de último recurso, la Ley establece la imposición de otras medidas como la orientación y apoyo sociofamiliar, la amonestación, la imposición de reglas de conducta, los servicios a la comunidad y la libertad asistida entre otros. (artículo 8 de la Ley).

Se establecen formas anticipadas de resolución del conflicto o de culminación anticipada del proceso, como es la conciliación, la remisión, la renuncia de la acción y la cesación del proceso.

Aun cuando se pueda advertir ciertas falencias en la implementación de la Ley, es de reconocer que la Ley de Justicia Penal Juvenil se adecua en su espíritu a lo normado por el sistema de protección integral de los derechos de la niñez. De esta forma, tanto por estricto cumplimiento de la normativa internacional o por el cumplimiento de las leyes internas del Estado, El Salvador tiene un único modelo para la definición de una política criminal juvenil, basada en el respeto a los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes.

3.3.1.3 Derechos y garantías fundamentales.

Este artículo responde al principio de la Doctrina de la Protección Integral de que al menor hay que reconocerle todos los derechos y garantías fundamentales que tienen los mayores de edad a quienes se les atribuye la comisión de una infracción penal y además debe aplicársele mayores garantías que las establecidas en el derecho penal, basándose en el principio de igualdad y de protección, tomando en cuenta los deberes del Estado hacia los menores, los cuales se deben tomar en cuenta cuando se ejerce sobre un menor de edad el poder coactivo del Estado⁵⁹.

Medidas:

Las medidas aplicadas a los menores en la Ley Penal Juvenil, se encuentran en el Artículo 8, y lo mas importante en la aplicación de las medidas es que primeramente se persigue que el menor sea orientado con ayuda de la familia, educación, y algún tipo de restricciones de conducta, así como también se ve como una opción el que brinde servicios a la comunidad, y como ultimo recurso se toma el internamiento, ya que el fin primordial de la Ley es que se deben agotar todas aquellas acciones que ayuden a la readaptación de los menores en la sociedad, dándoles primeramente apoyo psicológico, social, educación, etc., antes de cualquier medida de encierro.

⁵⁹ Campos Ventura, Oscar Alirio. Justicia Penal de Menores. San Salvador, El Salvador. Pag.385.

3.3.1.4 SANCIONES, FINALIDAD Y FORMA DE APLICACIÓN DE LA LEY PENAL JUVENIL.

El artículo 8 es claro y preciso al establecer que ⁶⁰El menor declarado como responsable de una infracción penal solo podrá ser sometido a las medidas, que allí se detallan y que aparte de ellas, no se le puede imponer ninguna medida de otra naturaleza.

La taxatividad del Art. 8. parece estar en contradicción con el Art., 2 de la Ley, estableciendo que cuando el menor que constituya delito o falta oscile entre los doce y los dieciséis años de edad, también se le puede aplicar, las medidas establecidas en la Ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, dejando a criterio del juez la elección de la sanción o medida que se le aplicara, principalmente basándose en el Art. 95 de la Ley Penal Juvenil.

La aparente contradicción obedece a que la actual redacción del Art. 2 de la Ley, fue posterior al envío del proyecto de la Ley del Menor Infractor a la Asamblea Legislativa, en donde fue modificado, añadiéndole la aplicación de las medidas de protección del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, pero no se modificó en igual sentido el Art. 8 en cuanto a la taxatividad de las medidas que se le pueden aplicar al menor infractor ya que las establecidas en el Art. 45 de la Ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor también se le pueden aplicar.

Ya se ha expresado la incongruencia que representa aplicarle a un menor que ha cometido una infracción penal, una medida de protección originalmente establecida para ser aplicada a un menor que no es infractor,

⁶⁰ Campos Ventura, Oscar Alirio. Justicia Penal de Menores. San Salvador, El Salvador. Pág. 398.

sino que se le aplica para protegerlo en vista de que sus derechos han sido amenazados o violados, por lo tanto dichas medidas no son sancionatorias, son de naturaleza distinta a las establecidas en el Art. 8 que son sancionatorias, cuya naturaleza es dual. en el sentido de se sancione al menor restringiendo algunos de sus derechos, pero el mismo tiempo se persigue educarlo en responsabilidad, la naturaleza no es de protección, sino que son condiciones negativas como respuesta a la conducta del menor, con otra finalidad a ultranza, pero siempre son sanciones.

3.3.1.5 MEDIDAS DE PROTECCION DE LA LEY PENAL JUVENIL

Orientación y apoyo socio familiar.

⁶¹Si el parámetro para medir la eficacia de las medidas fuese su gravedad y éste se midiere en atención al grado de restricción de derechos del menor, podríamos decir que la medida de orientación y apoyo sociofamiliar es la mas blanda o dicho en otras palabras la que menos derechos restringe al menor, pero en materia de medidas aplicadas por el sistema de justicia de menores siendo sus objetivos el bienestar del menor y aplicación del principio de proporcionalidad el caso concreto, en el sentido que la respuesta que se dé al menor con la imposición de la medida será proporcional a la circunstancias del delito y del menor infractor, la eficacia de la medida no se puede medir por la gravedad de la misma, sino en atención

⁶¹ Campos Ventura, Oscar Alirio. Justicia Penal de Menores. San Salvador, El Salvador. Pág.401.

de lograr con su aplicación la educación y reinserción social del menor.

Esta medida que se aplica en medio abierto tiene la característica de que involucra necesariamente a la familia del menor, es un régimen de atención, que debe brindarse al menor en el seno familiar y de su entorno social, pero que debe ser apoyado y controlado por el equipo multidisciplinario del Tribunal de Ejecución al cual le corresponde la ejecución.

Amonestación

De todas las medidas establecidas en el Art. 8 de la Ley del Menor Infractor amonestación es la única medida que ejecuta el Juez de Menores, inmediatamente después de pronunciada la sentencia, la amonestación es verbal al menor. La amonestación según González Zorrilla, es: Una medida similar a la represión judicial, consiste en una conversación aislada entre el Juez y el menor, en la que aquel, además de poner de relieve lo injusto de la conducta de éste, lo insta a cambiar su comportamiento en el futuro.

Se considera que es una medida más que todo de carácter preventiva, pues advierte al menor las consecuencias de reincidir en la comisión de otro ilícito penal pero para muchos su eficacia se extingue una vez ejecutada la medida.

En el caso de la Ley Penal Juvenil la medida no se ejecuta en forma aislada entre el menor y el Juez de Menores, pues también pueden estar presentes los padres, tutores y responsables del menor, e involucra a todos ellos, pues el Juez en su caso les advierte sobre la infracción penal cometida por el menor y les previene que deben respetar las normas de trato familiar y

de convivencia social, en otras palabras les insta a colaborar para que el menor no vuelva a delinquir.

Creemos que por si sola la medida de amonestación no tiene eficacia y que no da ninguna solución a la situación real del menor, por lo que debe ir acompañada por lo menos de alguna intervención de seguimiento estatal en el área del desenvolvimiento social y educativo del menor.

Imposición de reglas de conducta.

Esta medida consiste en la imposición de ciertas obligaciones y prohibiciones para que sean cumplidas por el menor bajo la supervisión del Tribunal de Ejecución de Medidas constituye una alternativa a la privación de libertad e implican un régimen de atención especial a fin de poder ejecutar e implementar la medida en forma adecuada para que se satisfaga con los objetivos propuestos.

Las reglas de conducta establecidas en el artículo 8 de la Ley del Menor Infractor no son taxativas, pues claramente expresa “tales como”, lo que significa que pueden aplicarse otras reglas de conducta, siempre y cuando sean similares a las que aparecen en la Ley y de la misma naturaleza, por lo que el Juez de Menores dentro de estos límites puede ordenar otras que se adecuen al caso concreto y que puedan ser útiles para la reinserción del menor.

Servicio a la comunidad

Esta medida podemos emplearla cuando hay privación de libertad del menor o como alternativa comunitaria, en vista de la poca participación de la

comunidad en la reinserción social de los jóvenes infractores.

Libertad asistida

Requiere un régimen de atención y seguimiento especializado por parte del Tribunal de Ejecución en el cumplimiento e implementación de la misma, y por supuesto, se necesitará la participación de la familia, las instituciones públicas y de la comunidad. El éxito de estas sanciones depende de la capacidad de organización de estos entes públicos, como es precisamente el caso de la libertad vigilada, en donde deberá crearse un programa para menores de edad, que pueda dar mayores éxitos en la prevención que en el encierro del menor.

Internamiento.

⁶²La legislación nacional e internacional en materia de menores expresamente señalan que la privación de libertad o internamiento, es la medida que debe aplicarse como último recurso y por el menor tiempo posible. Así lo establece el art. 37 literales 'b' y c' de la Convención sobre los Derechos del Niño, las reglas 19 y 19.1 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores -Reglas de Beijing, y nuestra legislación lo establece expresamente en el Art. 15 de la Ley Penal Juvenil; los criminólogos mas avanzados abogan por el tratamiento fuera de establecimientos penitenciarios. Las diferencias encontradas en el grado de eficacia del confinamiento comparado con las medidas que lo excluyen son pequeñas o inexistentes.

Son muchas las razones que justifican la imposición de esta medida con carácter excepcional y por el menor tiempo posible en atención a lo que significa para un adolescente, la restricción de su libertad, en una etapa del

⁶² Campos Ventura, Oscar Alirio. Justicia Penal de Menores. San Salvador, El Salvador. Pág.410

desenvolvimiento de su personalidad que puede incidir y dejar huellas profundas que afecten su vida.

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, 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.

Duración y revisión del internamiento.

⁶³Tal como se expresa en la Exposición de Motivos de la Ley del Menor Infractor en este Título en atención al principio de legalidad del procedimiento se regulan en forma clara y sistemática las disposiciones de carácter procesal, agrupándolas en capítulos y secciones, para facilitar su aplicación e interpretación, y además por medio de esta normativa se contemplan para el menor infractor todas las garantías procesales establecidas en la Constitución, Tratados Internacionales y en la legislación Penal.

Se distinguen en primer término las disposiciones de carácter general, cuya importancia radica en que son reglas que deben tenerse en consideración durante todo el procedimiento y van desarrollándose por medio de nueve capítulos que indican como proceder en cada una de las etapas de este en sede administrativa y del proceso en sede judicial, incluyéndose los

⁶³ Campos Ventura, Oscar Alirio. Justicia Penal de Menores. San Salvador, El Salvador. Pag. 418.

recursos y las normas que deben aplicarse en caso de infracción a esta legislación especial.

En la aplicación de esta normativa de carácter procesal, se debe tener en cuenta la finalidad del proceso que además de establecer la responsabilidad del menor, su educación, por lo tanto el proceso debe convertirse en un mecanismo para formar al joven y no en un mero trámite administrativo y judicial.

PRINCIPIOS RECTORES DE LAS MEDIDAS

Ríos Martín propone en su obra, que las medidas que se les apliquen a los jóvenes en conflicto con la Ley penal, deben seguirse bajo los siguientes principios rectores:

- a. Las medidas deben ser normalizadoras: lo cual implica que con la aplicación de la medida se debe proporcionar al menor una atención normalizadora de su vida, procurando la permanencia del menor en su entorno social y familiar, y cuando esto no sea posible, se debe prestar colaboración para no romper los vínculos afectivos del joven con su familia, aunque para ello se requiere por supuesto, la colaboración de la familia, lo cual en algunos casos es más difícil la reinserción social del menor.
- b. Integradoras: es decir que deben facilitar la participación plena del menor en la vida social, familiar y escolar.

- c. Holísticas o totalizadoras: partiendo del hecho de que la infracción penal cometida por el menor, por regla general es la expresión de una carencia o de la insatisfacción de los derechos del menor, las medidas deben tener una perspectiva global, para poder atender las distintas necesidades del menor, superar las carencias y garantizar sus derechos.
- d. Modificables o variables: En consideración de que la aplicación de la justicia de menores no debe ser represiva ni punitiva, las medidas que se le impongan al menor deben caracterizarse por ser modificables o variables, según los progresos que manifieste menor.
- e. Personalizadoras, las medidas deben tener carácter personalizador a fin de que puedan servir a la configuración del itinerario educativo y vivencial necesario para que el niño recobre su identidad.

Estos principios están implícitos en las distintas disposiciones de este título, garantía de ellos es el Art. 17 inciso segundo de esta Ley que establece la revisión de oficio cada tres meses de la medida impuesta al menor por parte del Juez de Ejecución de Medidas, lógicamente estos principios rectores pueden cumplirse más fácilmente en las medidas que no implican privación de libertad, sin embargo con la participación de los especialistas del centro de detención de menores y del Juzgado de Ejecución respectivo, y con la colaboración de la familia del menor, si la tiene, es posible que se cumplan los mencionados principios en la aplicación de la medida de internamiento.

Objeto del proceso y de la Investigación:

El proceso de menores tal como lo expresa el Art. 22 tiene por objeto establecer la existencia de una infracción penal, determinar quien es su autor o participe y aplicar la sanción o medida que corresponde, con la diferencia de la finalidad como educar al menor en responsabilidad para lograr su reinserción a la familia y a la sociedad, pero aparte de esta finalidad especial y algunas características exclusivas del proceso, nos encontramos ante un Proceso Penal oral, basado en el sistema acusatorio, en donde la aplicación del principio de la oralidad permite la realización de los principios del proceso y del procedimiento, en una forma eficaz y eficiente, principalmente permite la realización de los mandatos constitucionales.

Menor infractor

Uno de los postulados de la Doctrina de la protección Integral es reconocer al menor de edad como sujeto de derechos, consecuentemente también se reconoce su calidad de sujeto procesal, por lo que se les debe reconocer las mismas garantías básicas que a los adultos y las garantías especiales en razón de su edad, por lo tanto el Art. 46 establece expresamente, que todo menor tiene derecho desde el inicio de la investigación a ser representado y oído en el ejercicio de su defensa, pudiendo proponer prueba e interponer recursos y a que se motive la medida que se le imponga.

Estos derechos reconocidos al menor como sujeto procesal también están fundamentados en la consideración de que el menor es una persona capaz de entender sus actuaciones y de responder ante el tribunal y ley especializados por su actuar antijurídico.

Privación de libertad

⁶⁴El régimen de libertad es un importante factor de medición y balance entre lo que es, por un lado, la libertad personal, como uno de los principales derechos de la persona humana reconocidos incluso constitucionalmente y la eficacia del “jus puniendi”, como derecho Estatal de responder penalmente que alguien transgreda normas jurídico-penales, finalidad consustancial a la naturaleza instrumental del proceso penal como mecanismo restablecedor de derechos. Es decir, el proceso penal esta teleológicamente establecido para reafirmar la vigencia de bienes jurídicos vulnerados o salvaguardar los que se encuentren en peligro de lesión mediante la imposición de la coerción penal que dentro de la justicia penal juvenil, a partir de una responsabilidad penal atenuada, se hace acompañar de medidas, provisionales (coerción procesal) o definitivas (coerción sustantiva), eminentemente educativas, propias de una estricta “prevención especial”.

Investigación

⁶⁵El proceso de menores dentro de su etapa preparatoria establece dos fases: una de investigación y otra de trámite judicial. Dentro de la primera se debe desarrollar una serie de actos de investigación, dirigidos a determinar la existencia de razones que funden el sometimiento de una persona a un enjuiciamiento penal.

⁶⁴ Campos Ventura, Oscar Alirio. Justicia Penal de Menores. San Salvador, El Salvador. Pag. 447.

3.3.2 Ley de Vigilancia y Control de Ejecución de Medidas al Menor sometido a la Ley Penal Juvenil.

En la Ley Penal Juvenil, se establece que la vigilancia y control de las medidas señaladas, serán ejecutadas por el juez de Ejecución de medidas al Menor y a consideración de lo antes mencionado a efecto de darle cumplimiento a lo establecido anteriormente, es necesario que se dicte una Ley que regule las actuaciones y procedimientos del Juez de Ejecución de Medidas al Menor.

Para una mejor comprensión, analizaremos en conjunto los Artículos siguientes (del Art.1 al Art. 12.)

⁶⁶La competencia y las atribuciones del Juez de Ejecución de Medidas al Menor, así como es procedimiento que debe seguirse para la ejecución y revisión de las medidas impuestas a este, están claramente expresadas en esta Ley por lo que los comentarios han expresando una serie de ideas respecto a la fase de ejecución que pueden ayudar a su aplicación y a comprender la misión trascendental que tienen que cumplir todos los funcionarios judiciales o administrativos en esta etapa del proceso de menores para lograr efectivamente la reinserción del menor.

La fase de ejecución es de vital importancia para el menor en situación de cumplimiento de la medida, la competencia y atribuciones del Juez de Ejecución son especiales y por ello demandan una gran responsabilidad de parte del funcionario, pero este funcionario no esta solo en su tarea, cuenta

⁶⁵ Campos Ventura, Oscar Alirio. Justicia Penal de Menores. San Salvador, El Salvador. Pág.473.

⁶⁶ Quintanilla Molina, Salvador Antonio. Introducción al Estudio del Derecho de Menores. San Salvador, El Salvador. Pag. 119.

con la participación de una serie de funcionarios y empleados administrativos que deben trabajar por la reinserción social del menor, y es al Juez a quien le corresponde velar por que dichos funcionario y empleados no vulneren los derechos de los menores y sancionarlos en caso de que la hagan por acción y por omisión. Esta facultad sancionadora del Juez, puede llevar a crear un rompimiento entre el funcionario judicial, los funcionarios y los empleados administrativos que colaboran en el cumplimiento de la medida especialmente la de internamiento, rompimiento que no debe darse en el sentido de que no hay que perder de vista el hecho de que todos trabajan hacia un mismo fin, llevar al menor hacia su reinserción social, por lo que la función judicial en esta fase de ejecución debe complementarse con la función administrativa y de ninguna manera ser excluyentes.

Las medidas se ejecutan según el Art. 8 de la L.V.C.E, al quedar firme la resolución definitiva, momento a partir de la cual cesa la fase de Juzgamiento y comienza la fase de ejecución, debiendo el Juez de Ejecución darle cumplimiento a las medidas en la forma que mejor se garanticen los derechos de los menores, pero en atención a que es el Juez de Menores quien hace la valoración para imponer una u otra medida, en tal sentido la sentencia definitiva es el marco de referencia que tiene el Juez de Ejecución para ejecutarla e implementarla, es decir que una y otra fase se complementan para cumplir el objetivo por el cual la medida fue impuesta, en ese sentido la imposición de la medida debe fundamentarse adecuadamente. El Juez de Ejecución no puede modificar la medida impuesta, sin que se de primero una evolución en la conducta del menor, por lo tanto la función del Juez de Menores y la Función del Juez de Ejecución son dos procesos que se complementan, no se excluyen y de los cuales no se pueden prescindir para lograr la educación del menor en responsabilidad, la imposición de la medida responde a fines y objetivos específicos y son estos los que debe

realizarse en la fase de ejecución.

El Juez de Ejecución de Medidas debe ejercer el control jurisdiccional sobre los menores a quienes se le aplicó la remisión y sobre los menores que en la conciliación llegaron a un acuerdo de carácter no patrimonial, que en forma anticipada ponen fin al proceso, y según dicho artículo, es el Juez de Ejecución quien debe darle seguimiento al programa comunitario al que fue remitido el menor y quien debe vigilar que este cumpla el acuerdo conciliatorio, de contenido no patrimonial, así podrá constatar que no se vulneren los derechos del menor y que dicho acuerdo sea educativo para el menor.

Cuando la medida impuesta sea la de internamiento, no corresponde al Juez de Ejecución proporcionarles a los menores programas educativos o de capacitación y de recreación, el desarrollo de estos programas es tarea exclusiva de la administración.

En el caso de que la medida a ejecutar no sea de privación de libertad, si bien es cierto que por mandato del Art. 4 de la L.V.C.E. numeral 2^a al Juez de Ejecución le corresponde implementar la medida de la forma en que se garantice su eficacia, es también a la administración a quien en esencia le corresponde buscar y elaborar programas para que se puedan cumplir medidas como las de servicios a la comunidad o reglas de conducta. Es necesario recalcar entonces que al Juez de ejecución le corresponde administrar justicia y no brindar protección social.

Durante la etapa de Ejecución se debe de fomentar el desarrollo del menor tanto de su personalidad como de sus capacidades y aptitudes.

Todas las ecuaciones del Juez de Ejecución deben ser motivadas

suficientemente, a fin de garantizar que su actuación responde a los fines y objetivos de la medida impuesta y de la reinserción social del menor.

⁶⁷Dentro de la competencia del Juez de Ejecución de Medidas esta sancionar a los funcionarios de la administración que en la ejecución de las medidas, vulneren o amenacen los derechos de los menores por acción u omisión. Esta competencia debe entenderse como una garantía de los derechos de los menores en situación de cumplimiento de la medida, y no como una intromisión en la labor de la administración.

RECURSOS

Las reglas generales de los recursos en la Ley Penal juvenil, establecidas en los Artículos 97 al 100, entran a ser aplicadas supletoriamente en la Ley de Ejecución de Medidas.

Entre esas reglas mencionaremos algunas de ellas:

- Interposición oral o por escrito en el tiempo y forma establecidos, bajo pena de inadmisibilidad.
- Indicación de los siguientes requisitos, los que delimitan la competencia del tribunal que resolverá la vía impugnativa.
- Puntos impugnados.
- Petición en concreto.
- Resolución que se pretende.
- Podrán interponerse recursos por el menor, o cualquiera de sus representantes legales, defensor o procurador de menores, con

- posibilidad de desistir del mismo, previo consentimiento del menor, y el fiscal de menores, este ultimo lo puede hacer aun a favor del menor.
- Prohibición de la Reforma en Perjuicio, cuando el recurso sea interpuesto a favor del menor.
 - Todo recurso habrá de ser resuelto previa audiencia del menor y de quien lo defiende, lo que se prescribe bajo pena de nulidad.

Revocatoria

⁶⁸No hay dificultad en comprender él porque en todas las resoluciones de los jueces de menores es factible interponer el recurso de revocatoria, sin embargo si existe cierta dificultad para comprender el motivo por el cual se exceptúan de esa posibilidad las decisiones de “mero tramite”; no obstante debemos tener presente que estas decisiones no implican una incidencia mayor mas que dar cumplimiento a algo ya dictado, en tal sentido hay un acto decisorio de mayor entidad que puede impugnarse, tales podrían ser las resoluciones apelables que se establecen en es Artículo 16 de la Ley en comento, las que tiene en el recurso de revocatoria una vía impugnativa intermedia.

⁶⁷ FESPAD Ediciones. El Principio de Legalidad en Defensa de la Niñez y Adolescencia. San Salvador, El Salvador. Pag. 15

⁶⁸ Campos Ventura, Oscar Alirio. Justicia Penal de Menores. San Salvador, El Salvador. Pág. 615.

3.3.3 Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo integral de la Niñez y La Adolescencia. I.S.N.A.

El objetivo de la ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor es la creación de un Organismo del Estado, con atribuciones y deberes amplios que organice, dirija y coordine un sistema efectivo de protección integral al menor que posibilite el desarrollo normal de su personalidad tomando en cuenta sus derechos, deberes y necesidades para cumplir tal finalidad dicho organismo debe gozar de una real autonomía en lo técnico, financiero y administrativo, y de patrimonio propio suficiente que haga viable dicha protección.

Esta ley desarrolla, en parte, el precepto constitucional de que el Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores, garantizando el derecho de estos a la educación y a la asistencia, creando las instituciones para la protección de la maternidad y de la infancia; involucrando a la familia, a la sociedad y a todos los entes de la administración pública cuyas acciones se encaminen a proteger al menor.

Con el motivo de que todo menor tenga las condiciones familiares y ambientales que le permitan su desarrollo integral como lo establece la Constitución y que el Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores; con la presente ley se garantiza la creación de una nueva Institución para la protección de la infancia, con atribuciones y deberes amplios, que se coordine un sistema integral efectivo de protección al menor.

⁶⁹El ISNA (Instituto Salvadoreño para el desarrollo de la niñez y

⁶⁹ Quintanilla Molina, Salvador Antonio. Introducción al Estudio del derecho de Menores. S. S.

adolescencia), como un organismo creado en beneficio de los menores se encarga de vigilar el buen desarrollo de la vida de los menores que carecen de lo necesario como un hogar, vivienda, vestuario, etc. Así como los niños que carecen de una familia lo cual es necesario para su desarrollo.

Esta institución también cuenta con centros de enseñanza para menores que han delinquido, para intentar reintegrarlos a la sociedad.

El Instituto tiene autonomía en lo técnico, financiero y administrativo; personalidad jurídica y patrimonio propio, para la ejecución de la política nacional de atención al menor dictada por el Órgano Ejecutivo a través de la Secretaria Nacional de la Familia, y demás atribuciones que se le otorguen. Se relaciona con los demás órganos del Estado a través del Ministerio de la Presidencia.

Objetivo de la ley.

El Instituto tiene por objeto ejecutar y vigilar el cumplimiento de la política nacional de atención al menor y brindarle protección integral. Para cumplir con dicha tarea promueve la participación de la familia y la comunidad, coordina las acciones que en la protección del menor ejecutan los demás entes de la administración pública, las municipalidades, los organismos no gubernamentales y otras entidades no oficiales.

Entre otras, las atribuciones del Instituto son:

- Ejecutar la política nacional de atención al menor y velar por su cumplimiento;
- Promover el desarrollo integral de la personalidad del menor, respetando sus derechos y deberes fundamentales;
- Coordinar las acciones que las demás instituciones ejecuten para

proteger y atender al menor;

- Conocer los derechos del menor y de la situación de orfandad en que este se encuentre; investigar y evaluar su situación sociofamiliar y en su caso, tomar las medidas de protección a favor del menor que se compruebe esta amenazado o violado en sus derechos o en situación de orfandad;
- Elaborar los planes y programas de carácter preventivo para la protección del menor en su medio familiar y los de atención brindados al menor en otras instituciones, coordinando o supervisando la ejecución de los mismos,
- Ejecutar y supervisar las medidas dictadas por los tribunales de menores, evaluando la modificación de conducta y los resultados de la ejecución de las medidas.

Principios reguladores

De la asistencia legal de los menores en sede administrativa.

La Ley establece que en cada sede administrativa del Instituto deben nombrarse por parte del procurador General de la República, procuradores de menores adscritos a la división de admisión, evaluación, diagnóstico y a las delegaciones, quienes ejercerán la asistencia legal de los menores. Entre las atribuciones de los procuradores de menores esta, velar por la eficiente aplicación de las normas de protección al menor y por el cumplimiento de las disposiciones contenidas en la Constitución, tratados y demás leyes de protección al menor; intervenir como parte en los procedimientos administrativos para hacer valer los derechos de los menores. Medidas de Protección: (Art. 45-54)

Las medidas de protección que el Instituto puede acordar concluida la investigación son:

- a) Orientación y apoyo socio-familiar; Art. 46
- b) Amonestación; Art. 47.
- c) Colocación familiar; Art. 49.
- d) Colocación en hogar sustituto; Art. 50 y
- e) Colocación institucional Art. 51

Estas medidas pueden ser acordadas y aplicadas en forma simultánea o sucesiva, según la necesidad y conveniencia para el menor.

Dentro del Capítulo del procedimiento administrativo para tomar las medidas de protección, es muy criticable el Art. 44, que el procedimiento mencionado es de carácter administrativo y que quien tenga interés legítimo y no este de acuerdo en las medidas establecidas, si fueren las de colocación familiar, colocación en hogar sustituto y colocación institucional, podrá alegar y discutir sus derechos en los tribunales competentes. Pero establece que mientras no pronuncien el fallo respectivo que deje sin efecto la resolución dictada por el instituto, esta se hará efectiva. Este artículo se critica en el sentido de que no existe un control jurisdiccional de dichas medidas, la administración, para el caso el Instituto, no puede invadir la jurisdicción afectando derechos de particulares, es decir del menor.

El Fundamento de la Protección Integral

Regulado en el art.3 de la ley del ISNA la protección integral se basa en los derechos que la constitución de la república le otorga al menor, además de ella, la Convención de los derechos del niño, la legislación

Protectora de la familia y menores así como en los principios rectores del derecho de Menores y Familia, y demás que el Estado establezca.

CAPITULO IV

4.1 ANALISIS Y TABULACION DE DATOS E INFORMACION OBTENIDA DE ENTREVISTAS A INFORMANTES CLAVE Y MENORES EN PROCESO DE REEDUCACION.

El objetivo principal de este estudio, es determinar la efectividad de los sistemas de reeducación para la reinserción social de los menores infractores.

La delimitación espacio - temporal de nuestra investigación se remite al departamento de San Salvador en los años 2003 – 2007. El único centro de internamiento para menores infractores en San Salvador, se encuentra en el Municipio de Tonacatepeque, específicamente en el Barrio el Calvario.

Tonacatepeque



En nuestras ultimas investigaciones, ⁷⁰El Centro de Resguardo de Tonacatepeque en el ultimo trimestre del año 2007 se encontraba con un total aproximado de 131 internos. Nuestro universo o área de estudio será de 91 que son los menores que se encuentran con medida definitiva; ya que son ellos los que tienen acceso a los talleres y a la escuela; el muestreo se hará sobre la base de 30 internos.

Los datos se reparten de la siguiente manera ⁷¹ 97 jóvenes con medida definitiva y 22 con medida provisional, 12 de estos que están a la orden de la fiscalía (al momento de realizar la encuesta).

Conforman el equipo técnico del Centro de Resguardo de Tonacatepeque 2 psicólogos, 4 trabajadores sociales, un jurídico, un coordinador del Área Educativa y el Director del Centro más 40 agentes de seguridad y custodia.

El Centro tiene capacidad para 250 internos y en opinión del director de dicho Centro, al momento de nuestra investigación, no existía hacinamiento.

Los diferentes talleres de aprendizaje con que cuenta el Centro de Resguardo.

1. Carpintería
2. Panadería
3. Estructuras Metálicas; y
4. Costura Industrial.

⁷⁰ Pagina Web de la procuraduría para la defensa de los derechos humanos www.pddh.com, del segundo informe sobre centros de internamiento para menores.

⁷¹ Pagina Web www.pddh.com Informe centro de internamiento para menores de Tonacatepeque.

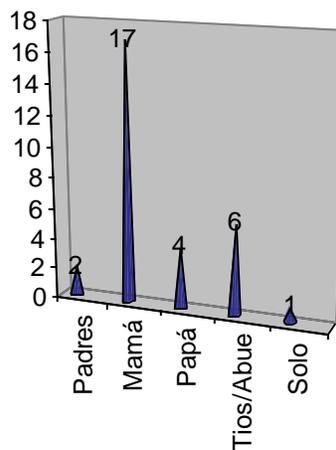
Es importante señalar que en este centro existe una escuela en la que se imparten los turnos matutino y vespertino, siendo las asistencias de forma regular, los jóvenes además de asistir a la escuela, asisten a los talleres vocacionales y en tiempo libre practican el deporte de su predilección. (Fútbol o basketball)

ENCUESTA A MENORES EN PROCESO DE REEDUCACION

La encuesta realizada a los menores del Centro arrojó los siguientes resultados.

Indagando un poco sobre la situación familiar de los menores para intentar descubrir una de las causas que genera la delincuencia juvenil, se efectuó la siguiente pregunta.

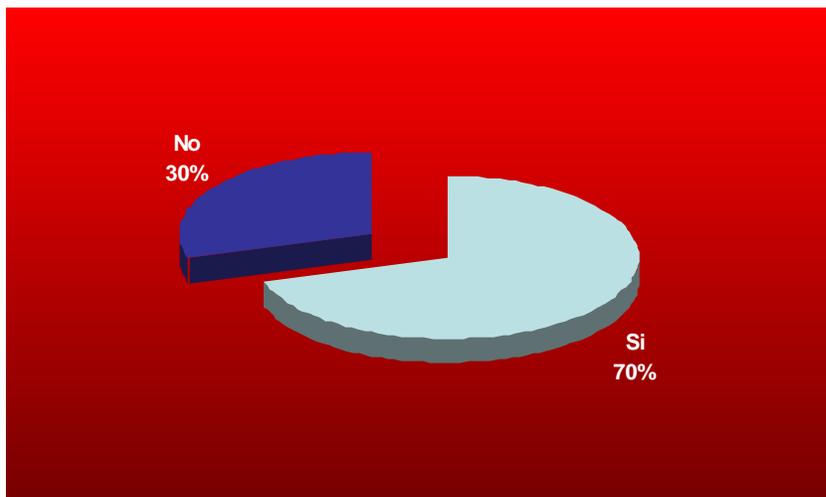
CON QUIEN VIVIAS O QUIENES FORMABAN TU GRUPO FAMILIAR AL MOMENTO DE INGRESAR AL CENTRO?



En cuanto a la situación familiar de los menores en conflicto con la ley, internos en Tonacatepeque es importante señalar que un 50.1% del total de los entrevistados provienen de hogares separados, son madres solteras, las cuales por su situación laboral se ven en la obligación de dejar a los jóvenes en total abandono, un 20% están al cuidado de sus abuelos o familiares cercanos (tíos, hermanos, primos) solamente un 6% del total de estos jóvenes provienen de familias integradas.

Para determinar cuán importante es para la familia el hecho de que el menor se encuentre restringido en su libertad así como verificar la continuidad que esta le presta al menor, efectuamos la siguiente pregunta:

HAS RECIBIDO VISITA DE TU FAMILIA DURANTE EL TIEMPO QUE TIENES DE ESTAR INTERNO?

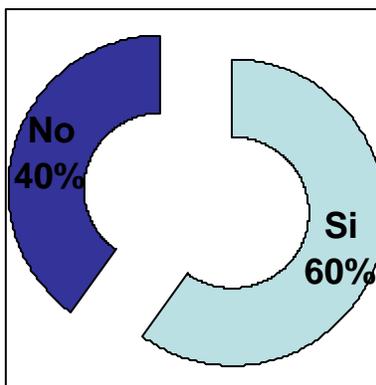


Del total de entrevistados un 70% tienen contacto directo con su familia, esto quiere decir que para el grupo familiar el sujeto llámese hijo, hermano, etc. Continúa siendo importante.

La relación de familia no se pierde por el hecho de estar fuera del seno del hogar, he aquí la importancia de la participación de esta en el proceso de reinserción del menor, la pregunta es ¿Qué pasa con el otro 30%? que en su mayoría son jóvenes reincidentes, que vienen de hogares desintegrados los cuales no cuentan con este importante apoyo.

Con relación al maltrato o violencia física, verbal, emocional o psicológica a la que ha estado expuesto el menor dentro del grupo familiar por considerarse este factor determinante en cuanto a que el menor asume patrones de conducta repetitivos que se manifiestan en acciones delictivas, se efectuó la siguiente pregunta:

HAS SIDO MALTRATADO DE ALGUNA MANERA POR ALGUN FAMILIAR O ALGUIEN CERCANO:



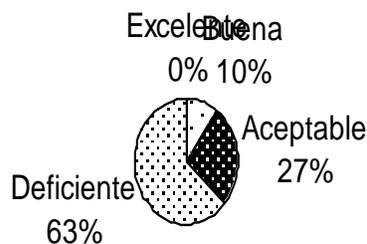
El 60% de los entrevistados manifestó haber sido objeto de algún tipo de violencia o maltrato por parte de algún familiar cercano o miembro de su comunidad lo que refleja las condiciones de violencia en que se desarrollan los jóvenes en la actualidad el otro 40 % no se muestran muy receptivos a contestar dicha pregunta simplemente manifiestan no haber recibido maltrato alguno no obstante su respuesta es cerrada por no entrar en detalles sobre el tipo de maltrato que han recibido.

La violencia como patrón de conducta repetitiva se puede identificar en las relaciones entre los jóvenes en conflicto con la ley.

Partiendo de la información obtenida es importante conocer las condiciones en que se desarrollan las actividades en los talleres vocacionales del Centro de Resguardo, es decir las condiciones en que los jóvenes realizan sus actividades tanto educativas como laborales, así como deportivas.

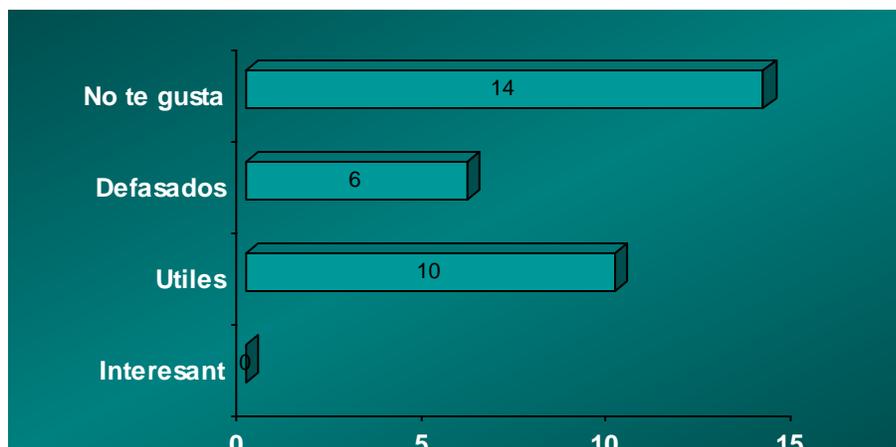
Quisimos consultar a los jóvenes internos como consideran o que opinión tienen en cuanto a los diferentes talleres vocacionales que existen en el recinto y para ello efectuamos las siguientes preguntas:

COMO CONSIDERAN LAS CONDICIONES DE LOS TALLERES VOCACIONALES DEL CENTRO?



El 63 % de los entrevistados lo considera deficiente porque no se cuenta con las materias primas necesarias en la mayoría de los casos, ni con los insumos para el desarrollo de las actividades productivas, la mayoría son equipos obsoletos, con poco atractivo para el joven lo que se refleja en el desinterés por parte de este al no considerarla una actividad productiva, y poco atractiva en términos económicos.

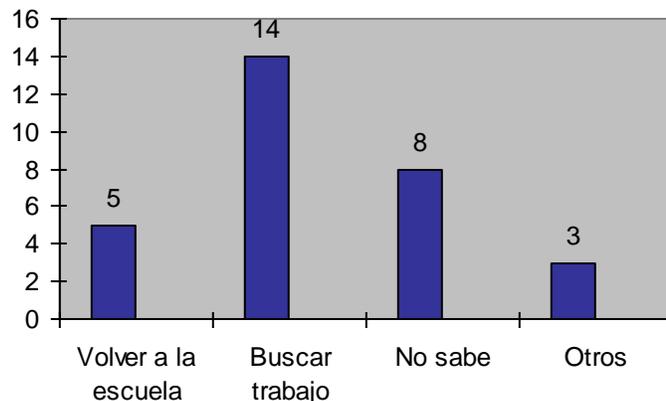
COMO CONSIDERA O QUE OPINION TIENE ACERCA DE LOS OFICIOS QUE SE IMPARTEN EN LOS TALLERES VOCACIONALES?



Más de un 66% de los entrevistados consideran las actividades productivas que se desarrollan dentro del Centro de Resguardo sin ningún interés o desfasadas, ninguno de estos manifestó considerar como una buena opción, al momento de reinsertarse en la sociedad, dedicarse a alguna de estas actividades, llámese carpintería, panadería, costura, etc.; muy por el contrario la mayoría hablan sobre programas de computación u otros tipos de actividades que le resultarían más atractivas ya que en su opinión, las actividades que se realizan en los talleres vocacionales son las que obtienen menores ingresos.

En cuanto a las expectativas que tienen los jóvenes para su futuro al momento de salir del Centro de resguardo, así como las opciones que se le presentan por su condición personal, se efectuó la siguiente pregunta:

QUE ES LO QUE ESPERAS AL MOMENTO DE TERMINAR TU INTERNAMIENTO (MEDIDA O SANCION)

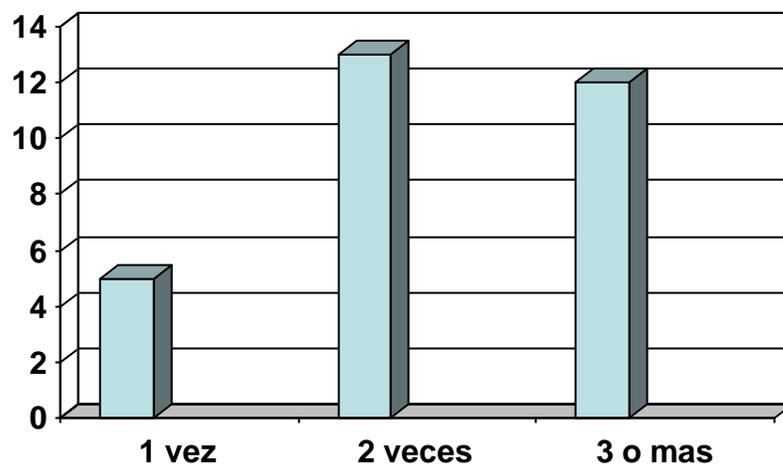


La mayoría de los entrevistados, un 46% manifestó que pretende incorporarse a la vida productiva del país, esto es buscar un trabajo solamente un 16% considera continuar con su preparación escolar, para luego incorporarse en una actividad productiva, lo preocupante es que más del 26% no sabe que hará al momento de salir en libertad. Estos jóvenes necesitan de una orientación especial para que no continúen en situación de riesgo dentro de su comunidad.

El restante 22% vierte opiniones sobre salir del país y emigrar hacia estados unidos en su opinión para mejorar su estilo de vida

No menos importante es el fenómeno de la reincidencia, estamos hablando de cuántos de estos jóvenes en alguna oportunidad ya fueron procesados por algún delito, o que en más de una ocasión estuvieron internos en un centro de resguardo para menores infractores, por lo que se efectuó la siguiente pregunta:

HAS ESTADO INTERNO EN ALGUN OTRO CENTRO PARA MENORES O EN ESTE MISMO EN OTRA OPORTUNIDAD



La mayoría de los jóvenes entrevistados, manifiestan que no es la primera vez que se encuentran en el Centro de Resguardo de Tonacatepeque, esto es reflejo de la reincidencia y de la poca efectividad de los sistemas de reinserción social, los jóvenes cumplen el tiempo que se les impone dentro del centro de readaptación y regresan a la calle a continuar delinquiendo; para luego ser nuevamente capturados, procesados y puestos a la orden del Centro de Resguardo, de continuar así al adquirir su mayoría de edad estos mismos jóvenes pasan a ser procesados dentro del sistema penal de adultos y el ciclo se repite una y otra vez en cada joven en conflicto con la ley.

Debido a esta situación, los Tratados Internacionales y la Constitución de la República obligan a que haya una ley especial para el tratamiento de los menores infractores, porque no se puede dar el mismo trato que a los adultos.

Esta ley especial dice que deben existir condiciones especiales para la rehabilitación y la socialización de los menores infractores.

En el caso de los menores que presentan niveles de peligrosidad, igual o mayor que a la de los adultos, se requiere de más tiempo, para que estos jóvenes puedan rehabilitares y socializarse.

Un sujeto con alto grado de peligrosidad, estando en libertad tiene mayores posibilidades de delinquir, pero en la medida que este menor este interno, esto podría ser minimizado y a la vez, es una medida de protección para la sociedad.

4.2.1 CONCLUSION DE LA ENCUESTA.

La encuesta nos refleja un saldo que a nuestro criterio es un problema del presente y a futuro en cuanto a que no se está cumpliendo con la función principal que debe de tener el sistema de resguardo para jóvenes en conflicto con la ley que es la rehabilitación y socialización hacia el futuro ya que no existen programas efectivos de protección en El Salvador. La investigación nos dice claramente que las directrices utilizadas por los entes encargados de regular la conducta de estos internos y por ende su reinserción social, contiene graves deficiencias, dentro de las cuales cabe destacar, falta de interés por parte de los entes responsables para garantizar el futuro de los jóvenes y no menos importante la búsqueda de la participación de las familias en el proceso de reinserción social del menor para lograr disminuir la delincuencia, en cuanto que esto significa un beneficio para la sociedad.

El país necesita desde nuestro punto de vista, un ente rector dedicado especialmente a impulsar a nivel nacional una debida reinserción social de los jóvenes, desde la fase de prevención del delito hasta los que se encuentran en internamiento, se necesita de una verdadera política de reinserción social. Los internos han podido definir por una mayoría sobresaliente, que las condiciones en las que se encuentran los talleres de aprendizaje es deficiente, en general se quejan de falta de materia prima, falta de insumos, equipos obsoletos así como orientación y ayuda a nivel general para poder aprender un oficio en el cual en el futuro ellos tengan la esperanza de desarrollo.

Fue interesante saber que ninguno de los internos demostró interés y conformidad con los talleres.

Dirigiéndonos al ámbito personal, observamos que muy pocos de estos menores, provienen de hogares integrados. En lo referente a la

desintegración familiar como causal de delincuencia podremos observar teóricamente este fenómeno y plasmarlo también en estadísticas, además de ello podremos ratificarlo en las opiniones de menores abandonados.

De hecho habría que conocer más a fondo su situación para saber la magnitud del daño que les ha causado el abandono en que se encuentran.

Un 30 por ciento de los menores encuestados no recibe visitas de familiares, esta es una situación que les produce severos traumas, contrario a ello los menores que reciben visitas, sufren su reacción frente a su situación legal (del menor en cuestión), la cual podrá ser molesta o diversa sin embargo inmodificable, pero si demuestran una actitud invariable o no le toman importancia, aprueban inconscientemente el comportamiento de los menores, y no colaboran en orientar al menor a cambiar su estilo de vida.

Los menores han confirmado nuestra hipótesis y es que hay serias debilidades en el intento por lograr la reinserción social de estos, es necesario y urgente corregir estos errores para cambiar el presente y el futuro de nuestro país, existen proyectos, que persiguen el mismo fin que es reformar al delincuente, y que no necesariamente son llevados a cabo dentro de un recinto como el centro de menores en estudio, estos los estudiaremos a continuación.

4.3 PROYECTOS ALTERNOS AL INTERNAMIENTO

Al exterior de estos Centros, la sociedad intenta colaborar con diferentes programas, tal es el caso de, la granja escuela, la cual realiza su trabajo no necesariamente con internos sino con jóvenes en general, es decir, aquellos que no ha habido la necesidad aun de internarlos pero que viven en una condición propensa para la delincuencia.

⁷²El proyecto Granja Escuela de Rehabilitación es un programa del Gobierno de la República de El Salvador, coordinado por el Consejo Nacional de Seguridad Pública, la Secretaría Nacional de la Juventud y el Ministerio de Agricultura y Ganadería. Está ubicado en el municipio de Izalco, departamento de Sonsonate, y dirigido a la rehabilitación y reinserción social específicamente de miembros de pandillas, impulsando un intenso proceso de transformación integral en cada joven pandillero interno, a fin de que abandone su vida delictiva y de calle y se integre a la sociedad como ciudadano modelo.

El proceso, en su conjunto, se desarrolla en cuatro fases sucesivas, a saber: 1) Acercamiento, 2) Admisión, 3) Internado, y 4) Reinserción y Seguimiento.

1) Acercamiento,

En la primera, se entabla contacto con jóvenes pandilleros, procedentes de programas de atención territorial o de atención penitenciaria, quienes han expresado su voluntad de dejar la vida delictiva

2) Admisión.

La segunda fase, desarrolla talleres grupales y entrevistas individuales, a partir de las cuales un comité evaluador, integrado por representantes de las tres instituciones que dirigen el proyecto, seleccionan a los candidatos

3) Internado:

En la tercera fase, por un período de 6 meses, los candidatos seleccionados son internados voluntariamente en la Granja Escuela, en donde siguen un régimen de 8 componentes de trabajo

4) Reinserción y Seguimiento.

Por último, en la cuarta fase del proceso, se facilita el adecuado retorno al núcleo familiar, se garantiza la inserción en un puesto de trabajo o negocio propio y se organiza un pequeño programa de servicio comunitario, a fin de que los beneficiarios tengan la oportunidad de retribuir simbólicamente el beneficio recibido, trabajando en sus comunidades.

Los ocho componentes de trabajo que forman parte de la fase de reinserción y seguimiento del modelo, que se desarrollan durante los seis meses de internamiento, en el proyecto Granja Escuela de rehabilitación son los siguientes: 1) Educación: Programa de refuerzo educativo y de nivelación escolar; 2) Capacitación técnico-laboral: Capacitación en la crianza de pollos, el cultivo de hortalizas, panadería, gestión empresarial, etc.; 3) Arte y cultura: Fomento de participación en actividades artísticas y culturales; 4) Recreación y deporte: Fomento de la recreación y del esparcimiento, a través del deporte; 5) Salud integral: Atención médica y desarrollo de sesiones de terapia psicológica, individual y grupal, a fin de promover la salud mental y

⁷² Resumen ejecutivo Granja escuela de El Salvador, Enero 2006, Consejo Nacional de Seguridad

propiciar procesos de rehabilitación de adicciones; 6) Relaciones familiares: Acercamiento al grupo familiar, para restablecer los vínculos con el joven interno; 7) Orientación espiritual: Desarrollo del taller “Doce pasos hacia la limpieza interior”, así como meditaciones y reflexiones grupales para promover el auto examen; y 8) Remoción de tatuajes: Remoción de tatuajes con máquina láser, a fin de facilitar la inserción social y laboral, reduciendo la estigmatización social generada por la portación de tatuajes.

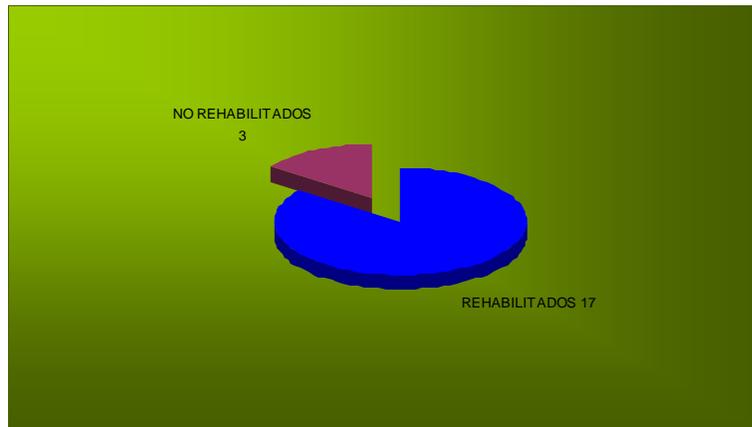
⁷³El más reciente esfuerzo tuvo como beneficiarios a 20 jóvenes pandilleros, con edades entre 15 y 20 años, procedentes, en su mayoría (19 jóvenes), del departamento de Sonsonate, de los municipios de Acajutla, Nahuizalco, Sonsonate, Sonzacate, Armenia y Sacacoyo, además de un joven proveniente del departamento de San Salvador, del municipio de Soyapango. De ellos, 13 habían sido integrantes de la Mara Salvatrucha y el resto de la Pandilla 18.

Estos jóvenes beneficiarios convivieron durante 6 meses al interior de la granja escuela, la cual se convirtió en su segundo hogar salvo los fines de semana, cuando volvían a seno familiar, este grupo de ex pandilleros se hallaba inmerso en intensas jornadas de trabajo, rehabilitándose, desarrollando actividades en el marco de cualquiera de los componentes del modelo de intervención. Al final del proceso, la gran mayoría se había rehabilitado.

Pública.Pj, 1y2.

⁷³ Resumen ejecutivo Granja escuela de El Salvador, Enero 2006, Consejo Nacional de Seguridad Pública. Pj. 8-11.

Los resultados del Proyecto Granja Escuela de Rehabilitación como modelo de sistema de reinserción social se presentan en la grafica siguiente;



Fuente: Consejo Nacional de seguridad Pública
Resumen ejecutivo Enero 2006.-

Se reconoce también que luego de pasar por el programa, 5 de los jóvenes supuestamente rehabilitados abandonaron sus empleos y volvieron a las calles.

4.4 PROYECTO LEY ANTIMARAS

El gobierno en sus esfuerzos por frenar la delincuencia juvenil en el periodo de mandato del Presidente Francisco Flores anunció el 22 de julio del año 2003 el Plan “Mano Dura” para combatir a las pandillas juveniles - conocidas como maras- que operan por todo el país, el plan consistía en un proyecto de ley presentado por el Organo Ejecutivo a la Asamblea Legislativa, consistentes en una serie de Reformas al código penal y al

código procesal penal endureciendo las penas contra ciertos delitos y facilitando el juzgamiento y encarcelamiento de los jóvenes cuando eran detenidos -se pretendía juzgar a menores de doce años como si fueran adultos- y realizaba operativos para capturar pandilleros por todo el país.

Si el procesado era considerado culpable, se aplicaría la sanción correcta.

Este era el propósito esencial de la ley antimaras, aunque casi en todos los casos los capturados quedaban sin castigo y lo único que se lograba era generar un gasto.

El costo de mantenimiento de un reo es aproximadamente 1 mil 565 dólares anuales, aun teniendo en cuenta que viven en hacinamiento y tienen mucha deficiencia en cuanto a la alimentación.

El sistema penitenciario recibe menos recursos que la seguridad pública y el sistema judicial.

Al salir del ejecutivo el Presidente Francisco Flores, entrego todo en las manos del Sr. Antonio Saca el cual quiso continuar con este plan, pero desafortunadamente su gran impulso no duro mucho tiempo por el rotundo fracaso de este; la siguientes opiniones confirman esta teoría.

⁷⁴“El “Plan Mano Dura” lo inició el ex presidente Francisco Flores en junio de 2003. También impulsó la llamada Ley Antimaras —antipandillas—, que fue declarada inconstitucional en mayo de 2004;

⁷⁵Datos oficiales indican que en 2004 en El Salvador se cometieron 2,751 homicidios, con lo que se registrarían 7.5 homicidios diarios como promedio, para una tasa de 41 homicidios por cada 100 mil habitantes.

⁷⁴ Revista “Proceso”, UCA, El Salvador 2006, Pg. 11

⁷⁶Finalizado el mes de enero del 2007, se contabilizan 290 homicidios, es decir, un promedio diario de 9.3 homicidios. En enero de 2005 se cometieron 100 homicidios más que en el mismo mes durante 2004.

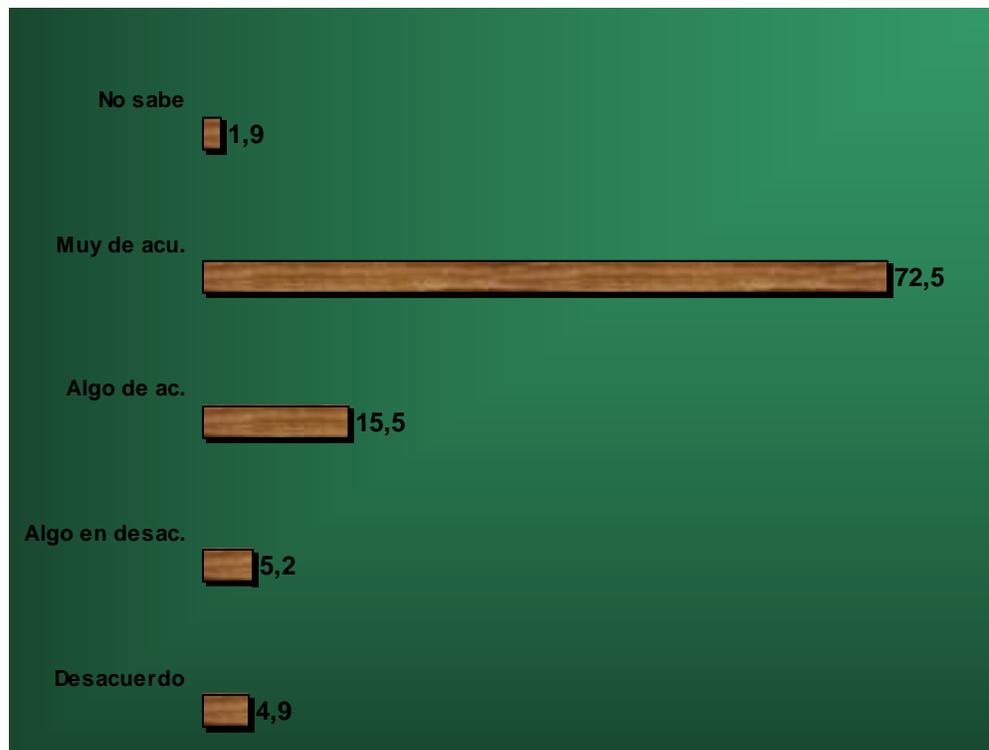
Hay que reconocer que existen cambios, en lo referente a las percepciones de seguridad. Hoy paradójicamente la población siente más seguridad porque con los planes antimaras lo que se ha logrado es dar confianza a la ciudadanía de que por el hecho de retirar a los pandilleros de las calles, hay más seguridad y hemos podido comprobarlo, y lo demostraremos a continuación con una encuesta realizada por el Instituto Universitario De Opinión Publica de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas UCA-IUDOP entre el 3 y 10 de octubre de 2006 y publicada en un periódico de circulación nacional. Los resultados de la encuesta los presentamos a continuación .

⁷⁵ Pagina Web de la revista “La Opinión” Febrero 2005, pg. 26 y 29

⁷⁶ Paina Web de la revista “La Opinión” Febrero 2005 Pg. 31.

Resultados de la encuesta realizada por el Instituto Universitario De Opinión Pública de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas UCA-IUDOP entre el 3 y 10 de octubre de 2006 (en el orden de las preguntas)

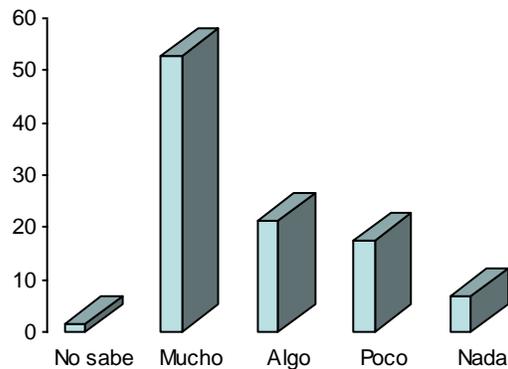
¿Qué tan de acuerdo o en desacuerdo está usted con el plan mano dura impulsado por el Gobierno para combatir las maras?



FUENTE: JABES MARKET RESEARCH
DIARIO EL MUNDO, PORTADA, 06/12/2006

Solamente el 4.5% manifestó estar en desacuerdo contra un 72.5% que manifiesta su total acuerdo a la realización del Plan Mano Dura.

¿Qué tanto cree usted que el plan mano dura ha reducido la delincuencia producida por las maras en el país?



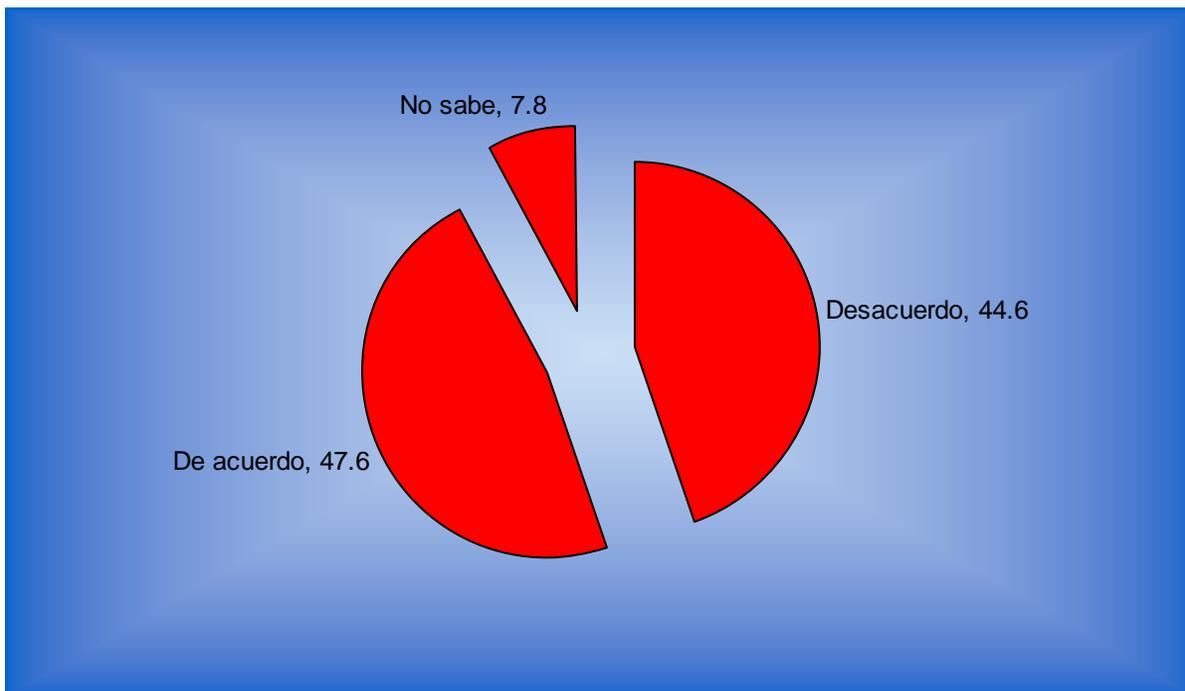
FUENTE: JABES MARKET RESEARCH
DIARIO EL MUNDO, PORTADA, 06/12/2006

La mayoría de los entrevistados es de la opinión que el plan mano

dura no tuvo efectos positivos en la erradicación de la violencia.

La delincuencia especialmente los homicidios relacionados a pandillas han ido en aumento en el año 2007, con un promedio de 10 homicidios diarios, lo que demuestra la ineficiencia del Plan Mano Dura, ya que el gobierno no solo pretende con dicho plan erradicar la delincuencia, sino crear una buena imagen en el combate a la misma, lo que se demuestra con la siguiente grafica.

Alguna gente dice que el Gobierno ha impulsado el plan mano dura y la ley antimaras con fines políticos ¿está usted de acuerdo o en desacuerdo?



FUENTE: JABES MARKET RESEARCH
DIARIO EL MUNDO, PORTADA, 06/12/2006

La grafica nos muestra que la población relaciona directamente las políticas de prevención y represión del delito que el gobierno ejecuta con el caudal de votos que pretende obtener en futuras elecciones, así como ganancia política, dejando por fuera el contenido social que tiene el fenómeno de la delincuencia, lo que no permite tener una visión clara del problema en su totalidad.

A pesar de que el ex Presidente Flores, en medio de una campaña política presidencial adelantada, presentó el mencionado Plan Mano Dura como algo novedoso, el método de detenciones policiales masivas de jóvenes pertenecientes a las pandillas, no lo era. Uno de los subdirectores de la Policía Nacional Civil, a inicios del mes de abril de 2003, había informado que en los municipios de Soyapango, Ilopango y San Martín, al oriente de San Salvador, en el primer trimestre de dicho año, habían sido capturados más de 1,000 integrantes de la “Mara Salvatrucha (MS) y “Mara 18”. Agregó que 1,708 personas habían sido capturadas por diferentes delitos, de los cuales 1,195 (70%), estaban relacionados con las pandillas.

De forma simultánea al inicio del Plan Mano Dura, el ex Presidente remitió a la Asamblea Legislativa un proyecto de ley denominado “Ley Antimaras”, el cual generó una fuerte polémica social y legislativa, logrando finalmente su aprobación, con los votos del partido de gobierno y los de otro partido político tradicionalmente aliado, el 9 de octubre de 2003, con vigencia de seis meses (10 de octubre de 2003– a 10 de abril de 2004).

Como parte del debate sobre dicha ley, fueron interpuestas varias demandas de inconstitucionalidad ante la Sala de lo Constitucional de la Honorable Corte Suprema de Justicia, la cual emitió sentencia declarándola totalmente inconstitucional, el día 1 de abril de 2004 cuando la ley había

terminado su vigencia..

El ex Presidente remitió otro proyecto de ley denominado “Ley para el Combate de las Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales”, la cual fue aprobada de inmediato, sin discusión legislativa, con vigencia de noventa días (1 de abril de 2004 a 29 de junio de 2004).

El gobierno presentó esa segunda ley con el argumento de que era distinta a la anterior Ley Antimaras y que había superado sus inconstitucionalidades.

Sin embargo para diversos sectores de la sociedad, esa nueva ley era prácticamente la misma. Al respecto FESPAD elaboró un cuadro de análisis comparativo que demuestra esa identidad entre una y otra ley, tal como se presenta a continuación:

**CUADRO COMPARATIVO ENTRE
DISPOSICIONES PRINCIPALES DE LA LEY ANTIMARAS DECLARADA
INCONSTITUCIONAL Y LA LEY PARA EL COMBATE DE LAS ACTIVIDADES
DELINCUENCIALES DE GRUPOS O ASOCIACIONES ILICITAS ESPECIALES
("NUEVA LEY ANTIMARAS")**

| LEY ANTIMARAS DECLARADA INCONSTITUCIONAL | "NUEVA LEY ANTIMARAS" | MOTIVOS DE INCONSTITUCIONAL |
|---|--|---|
| <p>Objeto, fines y ámbito de aplicación</p> <p>Art. 1.- La presente ley tiene como objeto establecer un régimen especial y temporal para el combate legal de las agrupaciones conocidas como maras o pandillas.</p> | <p>Objeto</p> <p>Art. 1.- La presente ley tiene como objeto establecer un régimen especial para el combate de las actividades delinCUENCIALES de los grupos o asociaciones ilícitas especiales conocidos como Maras o pandillas.</p> | <p>La justificación del establecimiento de un régimen especial para penalizar conductas de cierto grupo de personas, no responde a los fines y presupuestos que la Constitución establece para la punición de los delitos, por lo tanto, se declara que en los arts. 1 inc. 1° y 3 LAM, existe la inconstitucionalidad, en cuanto a la violación al derecho de igualdad, consagrado en el art. 3 Cn., pues el tratamiento diferenciado no obedece a fines constitucionales.</p> <p>El principio de igualdad, prohíbe considerar como válidos los actos de discriminación entre los destinatarios de los preceptos penales por razón de raza, sexo y otras condiciones de status.</p> |
| <p>Art. 1. inc. 2.- Para los efectos de esta ley se considerará como asociación ilícita denominada "mara o pandilla" aquella agrupación de personas que actúen para alterar el orden público o atentar contra el decoro y las buenas costumbres, y que cumplan varios o todos los criterios siguientes: que se reúnan habitualmente, que señalen segmentos de territorio como propio, que tenga señas o símbolos como medios de identificación, que se marquen el cuerpo con cicatrices o tatuajes.</p> | <p>Generalidad</p> <p>Art. 3.- inciso 2. Se considerarán grupos o asociaciones ilícitas especiales conocidas como Maras o Pandillas, aquellas agrupaciones de personas que en su accionar afecten la pacífica convivencia social, el orden público, el decoro, las buenas costumbres o la seguridad ciudadana.</p> <p>Así mismo, se consideran elementos adicionales para definir la existencia de un grupo de personas que conforman una Mara o Pandilla, cuando se cumplan dos o más de los siguientes requisitos: a) Que se agrupen o reúnan habitualmente; b) Que señalen injustificadamente segmentos de territorio como exclusivo en relación con otras Maras o</p> | <p>Para la Sala este inciso establece impropia mente como criterio definidor de una "mara", la finalidad de "alterar el orden público o atentar contra el decoro y las buenas costumbres". Esto es inadmisibles en materia penal, es decir mediante el uso de conceptos jurídicos indeterminados penaliza la pertenencia a una agrupación que no se relaciona con actividades antijurídicas penalmente tipificadas o determinadas.</p> <p>Por lo tanto, existe la inconstitucionalidad por violar el principio de lesividad, consagrado en el art. 2 inc. 1° Cn., al penalizar conductas que no dañan o ponen en peligro bienes jurídicos fundamentales o</p> |

| | | |
|---|---|---|
| | Pandillas; c) Que tengan señas o símbolos como medio de identificación o reconocimiento con la Mara o Pandilla; d) Que se marquen el cuerpo con tatuajes o cicatrices, como medio de identificación o pertenencia a la misma. | instrumentales. Asimismo, la parte final de este inciso violenta el principio de culpabilidad consagrado en el art. 12 Cn. |
| Ámbito de aplicación Art. 2.- inciso 3.- Cuando un menor comprendido entre las edades de doce a dieciocho años de edad, cometa delitos o faltas contempladas en esta ley o en el Código Penal y la Fiscalía General de la República advierta que posee discernimiento de adulto, solicitará al Juez de Menores que evalúe esta situación; si el Juez de menores considera que está en capacidad de discernir la ilicitud de las conductas e infracciones cometidas como un adulto lo declarará como adulto habilitado y se le aplicará la legislación pertinente. | Habilitación de edad de un menor Art. 31, inciso 1.- Cuando un menor comprendido entre las edades de doce a dieciocho años de edad, se le imputare la comisión de delitos y la Fiscalía General de la República advierta que posee discernimiento de una persona adulta, solicitará al Juez de Menores que evalúe esta situación. Si el Juez considera que tiene discernimiento de adulto, lo declarará como menor habilitado y se le aplicará lo previsto en el Código Penal y Procesal Penal. | Al establecer que los menores de edad sean procesados en iguales circunstancias – procesales- que los adultos, se verifica la violación tanto al art. 35 inc. 2º Cn., como al art. 40 CDN, que ignora el art. 144 inc. 2º. Cn, el cual determina el valor y posición de los tratados que confluyen en los objetivos constitucionales o amplían el ámbito de protección y garantía por la Ley Suprema –como es el caso de los tratados que pertenecen al Derecho Internacional de los Derechos Humanos –DIDH-. Por lo tanto, existe la inconstitucionalidad por violar los arts. 35 inc. 2 de la Constitución y, al estar en contradicción con el art. 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, contraviene el Art. 144 inc. 2º Cn. |
| De la pertenencia a una mara o pandilla Art. 6. inc. 1.- El que integre una mara o pandilla de las que se refiere esta ley, será sancionado con prisión de dos a cinco años. | De la pertenencia a una mara o pandillas Art.4. inc. 1.- La persona que integre, pertenezca o se asocie con una agrupación conocida como Mara o pandilla será sancionado con prisión de tres a seis años. | Se refiere a supuestos de peligrosidad criminal propiamente dicha; es decir, no a la realización de hechos delictivos, sino <i>peligrosidad predelictual</i> e incluso basada en circunstancias personales o sociales de las personas integrantes de pandillas. Es decir se denota la inclusión de un Derecho Penal de autor, al establecer la punición sólo por la apariencia o pertenencia a una pandilla. Por lo tanto, existe la inconstitucionalidad por haberse establecido la violación al principio de culpabilidad , por establecer penalidad de apariencias, que conduce a un derecho penal de autor. |

| | | |
|--|---|--|
| <p>Identificación con maras o pandillas delincuenciales</p> <p>Art. 18.- Los que por medio de señas o tatuajes se identifiquen con maras o pandillas o grupos delincuenciales serán sancionados con sesenta días multa.</p> | <p>Generalidad</p> <p>Art. 3 inc. 3.- numeral 3) Que tengan señas o símbolos como medio de identificación o reconocimiento con la Mara o Pandillas</p> | <p>La identificación entre miembros de pandillas a través de señas o tatuajes; lo cual –identificarse con señas-, si bien es empíricamente denotable, no lesiona ni constituye un peligro o lesión a terceros, sino simplemente es una acción que, analizada a partir del principio de lesividad, se vuelve penalmente irrelevante, en tanto que con su prohibición y punición no se protege bien jurídico alguna.</p> |
|--|---|--|

La nueva ley también violentaba los principios y disposiciones constitucionales lo cual se convierte en un medio injustificado para combatir a los miembros de maras o pandillas.

Los diputados y diputadas, como todo funcionario público, están obligados a cumplir y hacer cumplir la Constitución de la República por sobre cualquier ley, tal como se dispone en el Art. 235 de la Constitución, que les impone aprobar leyes, que respeten los principios y limitaciones que establece la Constitución de la República.

Se tiene que diseñar y ejecutar un plan específico de control y represión de la criminalidad cometidas por miembros de maras o pandillas, en el marco de las amplias disposiciones legales ya existentes.

En la captura y procesamiento judicial de miembros de maras, se requiere de la participación de un conjunto de instituciones: Policía Nacional Civil, institución encargada de las detenciones o capturas de los presuntos pandilleros y del desarrollo de las investigaciones policiales correspondientes; Fiscalía General de la República, responsable de la dirección de la investigación criminal y de ejercer la acción penal pública; Procuraduría General de la República, responsable del ejercicio del Derecho

de Defensa; Órgano Judicial, encargado de administrar justicia; Órgano Ejecutivo responsable de los centros penitenciarios para adultos y de los centros de internamiento y de resguardo para menores de edad.

4.4.1 RESULTADOS DEL PLAN MANO DURA

Un año después de anunciado el inicio del Plan Mano Dura, y en medio de una intensa polémica sobre la inconstitucionalidad, inviabilidad e inconveniencia de las llamadas leyes antimaras, la promesa de reducir la delincuencia juvenil y la criminalidad en general, no dio los resultados esperados.

Capturados y procesados

La Policía Nacional Civil, al día 30 de agosto de 2004, reportó la información siguiente:

Tabla No. 1
Capturas realizadas mediante el Plan Mano Dura (23 Julio 2003 a 30 agosto 2004)

| Total | Sobreseimientos | | | Pendientes de audiencia | Detenidas judicialmente |
|---------------|-----------------|-------------|---------------|-------------------------|-------------------------|
| | Definitivos | Provisional | Total sobres. | | |
| 19,275 (100%) | 16,191 (84%) | 1,349 (7%) | 17,540 (91%) | 771 (4%) | 964 (5%) |

Fuente: Elaboración propia con datos registrados en el periódico El Diario de Hoy, 31-08-04, Pág. 8

Un importante porcentaje de las personas detenidas de forma provisional, posteriormente fueron sobreseídas o absueltas por los tribunales de justicia, por falta de evidencias, lo que indica claramente una enorme debilidad en materia de investigación criminal por parte de las instituciones

encargadas de dicha materia, como son la Fiscalía y la Policía; pero también podría ser muestra de la ejecución de un plan de detenciones masivas sin mayor sentido, sensación que se deja entrever en declaraciones del Fiscal General de la República, quien afirmó que la aplicación de la polémica Ley Antimaras estaba generando un desgaste a su institución al igual que a la Policía Nacional Civil; mencionó también que la Policía capturaba y la Fiscalía presentaba acusaciones, pero en los tribunales se dejan libres a los pandilleros⁷⁷.

El Plan Mano Dura ha reducido la presencia o las actividades violentas de miembros de pandillas en algunas comunidades, creando así una sensación de seguridad para los moradores de dichos lugares como ya se estableció en la encuesta presentada por la UCA; la simpatía de un alto porcentaje de la población hacia dicho plan, no necesariamente significa pleno acuerdo con todo lo que dicha medida implica, sino más bien refleja la necesidad que la población siente de que se atienda de forma efectiva la problemática de la delincuencia.

Pese a la ejecución del Plan Mano Dura y la Ley Antimaras, no se ha logrado disminuir la violencia ni la criminalidad del país en general; Muestra de lo anterior es que las autoridades no han logrado disminuir el promedio de diez personas asesinadas diariamente, que se ha repetido en los últimos tres años; El Plan Mano Dura, en lugar de reducir la violencia social, la ha incrementado, ya que se han utilizado fuerzas combinadas del Ejército y de la Policía Nacional Civil, para detener masivamente y sin fundamentos jurídicos a miles de jóvenes por su apariencia o pertenencia a las pandillas. Las detenciones masivas han empeorado la condición de hacinamiento de las personas detenidas en sedes policiales u otros lugares de detención como los centros de resguardo de menores de edad, y también ha

⁷⁷ El Diario de Hoy, 31-08-04, pág. 8

contribuido a incrementarlo en las cárceles Generando riñas, entre grupos de diversas pandillas y reos comunes.

La sobre estimación de los resultados policiales basados en capturas masivas, ha menoscabado la necesidad de fortalecer la investigación criminal, la coordinación efectiva entre Fiscalía y Policía y otras medidas como programas efectivos de protección de víctimas, testigos y denunciantes; De las 19,275 capturas realizadas mediante el Plan Mano Dura, 16,191 que representan el 91%, pueden reputarse como detenciones arbitrarias y por lo tanto violaciones del derecho humano a la libertad ambulatoria; El sobreseimiento o absolución judicial del 91% de las personas capturadas, indica que en El Salvador los jueces y juezas han desarrollado apropiadamente su papel de control de las facultades policiales y de garante de los derechos de todas las personas, sin discriminación y con apego profesional a la Constitución y a las leyes; Además de violaciones masivas al derecho a la libertad ambulatoria, en algunos casos las detenciones arbitrarias realizadas al amparo de las leyes antimaras, han propiciado abusos policiales y violaciones a otros derechos humanos de jóvenes detenidos o detenidas.

El Plan Mano Dura y Súper Mano Dura, su despliegue publicitario oficial y la importancia que le dieron los medios de comunicación, han contribuido a fortalecer el estereotipo de los jóvenes que habitan las comunidades empobrecidas como pandilleros, delincuentes peligrosos; También ha contribuido a utilizar la imagen del pandillero y pandillera, como el perfecto “chivo expiatorio”, mediante la práctica sistemática de exhibir las personas detenidas ante los medios de comunicación, atribuyéndoles una serie de delitos, aun que luego se les presentasen dificultades para la presentación de las pruebas necesarias.

En materia de prevención y reinserción social, es importante reconocer el esfuerzo emprendido por el gobierno, destacando la amplia convocatoria a diferentes sectores sociales que hicieron posible un proceso participativo; No obstante el esfuerzo de concertación convocado por el propio gobierno, los esfuerzos, programas, proyectos y recursos de las instituciones gubernamentales en materia de prevención y reinserción social, siguen siendo dispersos, descoordinados, incompletos y repetitivos; defectos que también afecta los esfuerzos de ONG y de la cooperación internacional.

En cuanto a la concepción de prevención y reinserción social, es necesario generar un amplio debate que permita pasar de la visión filantrópica al enfoque de derechos; es decir, que dichas materias sean vistas ante todo como obligación de los Estados y no como actos de buena fe de personas o instituciones; Todo programa de prevención y reinserción social, debe tomar muy en cuenta la opinión, expectativas, temores y sugerencias de los pandilleros y pandilleras, especialmente de sus líderes. Todo programa que ignore esta premisa, estará seriamente limitado en sus logros.

Como parte de la participación necesaria de pandilleros y pandilleras, se debe promover un proceso de diálogo, negociación y concertación de treguas o acuerdos de paz duraderos entre pandillas rivales, que sirvan de telón de fondo para la implementación y desarrollo de los programas de prevención y reinserción social.

Se ha realizado muchos intentos en nuestro país por erradicar la delincuencia, sin tener los resultados esperados.

Luego de haber conocido los resultados de los planes Mano Dura y Súper Mano Dura, continuaremos con nuestro estudio en el Centro de Internamiento de Tonacatepeque, ya conocemos los diferentes talleres vocacionales que existen en ese centro veremos que tan importantes son

para los internos estos talleres y que opinión dan al respecto.

Algo importante de señalar es que un buen ambiente de trabajo hace del obrero un buen empleado, y eso puede ser aplicado acá; las buenas condiciones de el centro de enseñanza motivarían al interno a interesarse por lo que hace y si así fuese, al salir, el joven tendría mejores deseos y posibilidades de dedicarse a alguno de estos oficios y se estaría obteniendo el resultado deseado.

La actualización de los oficios que los menores puedan aprender es un factor muy importante, ya enumeramos los talleres que se les son impartidos, solo falta considerar más a fondo que tan útiles son en este país y que tanto les interesa a los jóvenes aprenderlos porque les son útiles en la vida y crean que este pueda ser un medio de subsistencia para su futuro.

Claro que dependerá de que expectativas tenga cada uno de estos jóvenes para hacer de su vida, si solamente va a sobrevivir en un mundo de cambios o si quiere tener una vida más o menos cómoda y no solo de lucha y de trabajo sino de un poco de descanso. Esto en opinión de los jóvenes internos.

Generalmente lo que una persona desea es trabajar para sostenerse a sí mismo y a su familia y un día retirarse para descansar y disfrutar un poco del trabajo que ha hecho en su vida, el pensamiento de estos jóvenes talvez pueda ser menos soñador debido a los problemas que a su edad viven, recordemos que estamos tratando con menores que están en detención de manera definitiva es decir que ya están sentenciados por la comisión de algún delito.

Antes de concluir el presente estudio, presentaremos un apartado de dos posibles causas de la delincuencia juvenil, como una propuesta a crear programas de prevención que abarquen estas situaciones.

4.5 POSIBLES CAUSAS DE LA DELINCUENCIA JUVENIL EN EL SALVADOR SU ANALISIS EN UN AMBIENTE TEORICO DOCUMENTADO CON CIFRAS ESTADISTICAS.

4.5.1. DESINTEGRACION FAMILIAR

En el tema de nuestro estudio es importante conocer las causas de la delincuencia en nuestro país, como son el maltrato, el abandono y desintegración familiar, las estadísticas registradas por la unidad de servicios juveniles y familia de la Policía Nacional Civil (PNC) contabilizan en lo que va del año 2007, ⁷⁸82 casos de maltrato infantil en el departamento de San Salvador.

El tema de desintegración familiar es relevante y se entiende este no como la separación y/o el divorcio de los padres sino a la descomposición de las relaciones entre los miembros de una familia originando un conjunto de disputas y conflictos en su interior, produciendo la carencia de proyectos comunes entre los integrantes de de dicha Familia.

Si bien hemos dicho que esto es común, no a todos afecta por igual los problemas familiares, según un estudio efectuado a adolescentes y jóvenes de El Salvador, los "integrantes de las pandillas" son los más afectados por la desintegración familiar; esto es porque ellos admiran a sus padres, principalmente a la madre, recordemos a aquellas frases que pintan en las paredes. "Dios, mi madre... y la Mara son lo más grande que hay".

Es muy común que los Jóvenes que Integran una pandilla o que tienden a delinquir, se enfrenten a tener una familia muy numerosa, en la que hay mucha necesidad de alimentos, educación, amor, protección, y que en cambio se enfrenten a la violencia tanto físico y moral de parte de sus padres.

En estos adolescentes la desintegración familiar sumado a una falta de valorización de la familia ha creado un sentimiento de frustración y resentimiento, la idea de familia la tienen lejana, en lo más hermoso de sus recuerdos, confundidos entre la realidad y la fantasía

Considerando que la familia es la base fundamental de la sociedad es a partir de esta que comienza el desarrollo del individuo mismo que el hombre ha llevado a cabo durante toda su etapa de la historia humana.

Para los tiempos contemporáneos y la realidad salvadoreña la desintegración familiar producto de la emigración, por la falta de oportunidades en El Salvador ha favorecido la desintegración familiar, lo que agrava la condición de abandono en que los jóvenes viven en el país, y la necesidad de estos de integrarse a grupos afines a sus intereses como sujetos, llámense estos pandillas o maras.

La desintegración familiar, en muchos casos es consecuencia de problemas como: la economía, el poco acceso a la educación, y que la sociedad influya en darle poca importancia a la familia

⁷⁸ Pagina Web www.laprensagrafica.com, resumen de noticias de enero-abril 2007.

Los factores de la desintegración familiar están entrelazados en lo económico, lo social y lo político, se debería de encausar y estimular la integración familiar, para que su economía sea sostenible

Los sueldos miserables que hoy existen en el campo laboral, no invitan a nadie a pensar en mantener una familia, es tan poco el dinero que muchas veces, la familia se sostiene, a partir del trabajo de todos los miembros de la familia, no importando la edad.

⁷⁹Existiendo en El Salvador, 18 mil 673 niños trabajando en las peores condiciones laborales

A continuación se presenta un peculiar caso del tipo de vivienda que no contribuye en nada a un buen desarrollo del menor y menos a una familia integrada, ya que como antes lo mencionamos son los problemas económicos los que en gran manera contribuye a la desintegración familiar.

⁷⁹ Revista la Opinión respecto a conferencia propiciada por la ONU en Estambul año 1999



4.5.2 MALTRATO INFANTIL

⁸⁰Se define el Maltrato Infantil como toda agresión producida al niño por sus padres, hermanos, familiares u otros, con la intención de castigarlo o hacerle daño. Hay maltrato también cuando no se atienden las necesidades del niño como alimentación, salud, protección , afecto y cuidado.

El maltrato infantil es un fenómeno que surge con el hombre, por lo que es tan antiguo como la humanidad. El maltrato infantil no se presenta de forma aislada, sino que involucra una gran variedad de factores bio psicosociales.

⁸⁰ Informe de temas “consulta Regional sobre Maltrato Infantil”, efectuada en Brasil en julio de 2002

⁸¹ “Durante siglos la agresión al menor ha sido justificada de diversas formas. Se les ha sacrificado para agradar a los dioses, o para mejorar la especie, o bien como una forma de imponer disciplina. En la historia encontramos mitos, leyendas y descripciones literarias referentes a la actitud de exterminio y maltrato hacia los menores. La Biblia recoge muchos ejemplos, y tal vez el más conocido sea la *Matanza de los Inocentes*, ordenada por Herodes, temiendo el nacimiento de Jesús, Rey de los Judíos. El infanticidio es uno de los actos más violentos practicados sobre los niños y aceptado en tiempos remotos por motivos religiosos o disciplinarios. Las tribus tamalas de Madagascar, sacrificaban al hijo nacido en día nefasto para proteger a la familia; los egipcios ofrendaban una niña al río Nilo para que fertilizara mejor la cosecha anual; en Grecia y Roma los niños enfermos y malformados eran eliminados; mientras que en China, arrojar el cuarto hijo a las fieras constituía un método de control de la natalidad. Asociado a estas prácticas, el castigo físico ha sido usado, y aún lo es, como método educativo y disciplinario. El Derecho Romano otorgaba al *pater famili* derechos de vida o muerte sobre sus hijos, pudiendo venderlos, matarlos, castigarlos o abandonarlos a su gusto, erigiendo la familia sobre bases de poder y fuerza. Es en la segunda mitad del siglo XIX cuando aparecen por vez primera publicaciones en relación con este tema. El síndrome del niño golpeado fue descrito por primera vez en 1868 por *Ambrosie Tardieu*. Posteriormente, en 1946 *Caffey* describió la presencia de hematomas subdurales asociados con alteraciones radiológicas de los huesos largos en los pequeños. *Henry Kempe* y *Silverman* en 1962, crearon la expresión síndrome del niño golpeado, concepto este que fue ampliado por *Fontana* al indicar que estos niños podían ser agredidos no solo en forma física, sino también emocionalmente o por negligencia, de modo que sustituyó el término

⁸¹ Evolución histórica, Informe de temas “consulta Regional sobre Maltrato Infantil”

golpeado por el de *maltratado*. Los estudios realizados en varios países señalan que el maltrato infantil es un problema multicausal, en el que intervienen las características del agresor, el agredido, el medio ambiente que les rodea y un estímulo disparador de la agresión. Desde hace varias décadas se han manejado cifras verdaderamente alarmantes de niños que son objeto de la violencia de sus padres, lo que proporciona una idea general de la dimensión del problema. Por ejemplo, los estudios realizados en E.U. por *Kempe y Kempe* en 1985 indicaron que en 6 de cada 1 000 nacimientos se pueden presentar malos tratos, lo que daría un número total de 30 mil a 50 mil niños maltratados por año en aquel país. Más recientemente aún se sabe que los casos de maltrato infantil han alcanzado la cifra de 24 millones al año. En América Latina y el Caribe hay 185 millones de personas menores de 18 años, de ellos el 50 % son niños y adolescentes. Cerca de 6 millones de niños y niñas adolescentes sufren agresiones físicas severas, y 80 000 mueren al año.

Sobre maltrato infantil, en el periodo de enero a julio de 2007, el ISNA ha atendido un total acumulado de 7,826 niños, niñas y adolescentes en el Subsistema de Protección. Un total de 6,096 casos, es decir el 60%, recibieron al menos una atención en las instalaciones físicas, el resto ó el 40%, equivalente a 4,040 casos, han estado registrados con medidas de seguimiento externo. Aquí podemos entrever que algunos niños, niñas y adolescentes en un momento determinado pueden estar institucionalizados y en otro momento pasan al seguimiento externo. Por género predomina el masculino con el 51% respecto al 49% del género femenino, tendencia que se ha mantenido. La población atendida muestra una tasa promedio mensual del -1.4% para la niñez atendida internamente, lo cual demuestra que los Hogares y albergues de protección brindan el servicio de acuerdo a su capacidad instalada sin

sobrepoblación.

⁸²Comparando los primeros tres meses del año 2006 con lo que fue el 2007, se tabulaban 64 expedientes, mientras que en la actualidad suman 82, es decir, 18 más.

El encargado del área de familia de la PNC, manifiesta que ellos acuden a la protección de la niñez cuando existe denuncia o se detecta algún tipo de riesgos para los menores. Así, se ha localizado a niños cuyos padres los dejan encerrados, que en ocasiones suelen ser auxiliados por los demás miembros de su comunidad.

También en otras oportunidades la P.N.C. Ha actuado para evitar que los menores sigan siendo abusados sexualmente por sus padres o familiares, que aprovechan la falta de protección para agredirlos

⁸³“Cada tres días, el ISNA recibe dos niños hallados en la calle, en mercados, incluso recién nacidos dejados en la cuna del hospital. En los primeros cuatro meses del año, el ISNA registra 74 menores en esta situación, en su mayoría localizados en la zona metropolitana y occidental.

Esta cantidad mantiene la tendencia anual que va entre los 230 y 300 casos. Si se revisan los casos atendidos por negligencia, por citar un ejemplo, en los últimos tres años se han dado unos 600 casos anuales.

El ISNA estima que en un 60% de los casos a su regreso se encuentra algún familiar, claro bajo supervisión de la institución encargada. El otro 40% no vuelve a saber más de su familia.

⁸² Web La prensa grafica.com, en resumen de noticias Enero-abril 2007.

4.5.3 FALTA DE RECURSOS ECONOMICOS ASIGNADOS A LAS INSTITUCIONES ENCARGADAS DE VELAR POR LA PROTECCION DE LOS MENORES EN EL SALVADOR

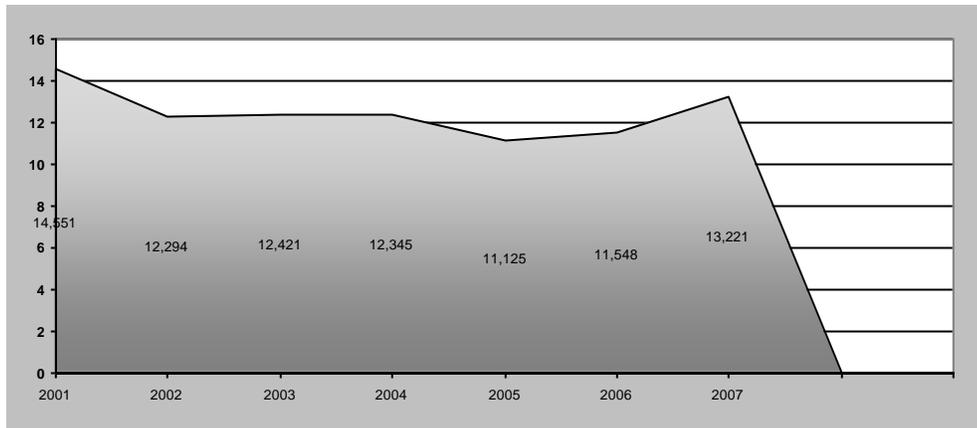
Para el señor Guillermo García, gerente de programas plan El Salvador, esta como grave problema la falta de fondos para las instituciones que deben velar por que se cumpla la convención de los derechos del niño de la cual El Salvador es país firmante. Dice: “el ISNA tiene muy pocos recursos, tampoco hay un sistema que haga circular esfuerzos locales y nacionales”

Quisimos investigar por lo tanto, cual era la situación de los presupuestos que han sido asignados a esta cartera tan importante y observamos, que el presupuesto va en decadencia, y que fue hasta este último año pasado que hubo un pequeño aumento a esta “crisis” y pues es de esperar que los resultados para este año 2008 sean positivos.

⁸³ El diario de Hoy, Lunes 4 de junio 2007, Nacionales.

GRAFICO DEL PRESUPUESTO DE INGRESOS ASIGNADOS AL ISNA

Diferentes montos de aprobación del presupuesto general de la nación para el ISNA en los años 2001-2007.



PAG. WEB DEL ISNA REVISTA INFORMATIVA
2006-SET 2007, PUBLICADA EL 22 DE ENE-08

Nos hemos percatado que no sea tomado en cuenta la importancia a la gravedad que la delincuencia juvenil representa. Ya que si bien es cierto en los años 2001-2005 el presupuesto ha ido en decline y fue hasta el año 2007 que hubo un aumento significativo, sin duda debido a la grave situación delincencial que vive nuestro país.

El presupuesto que las instituciones tienen según personas especializadas en el tema es "Muy poco" instituciones como el ISNA que es el ente encargado de velar por la protección a los menores, protección, que como estamos de acuerdo es un factor determinante del futuro de los menores. Un menor desprotegido, o abandonado a las calles anda aprendiendo de que manera poder subsistir, y la primera escuela es el robo,

a lo cual los lleva la misma necesidad; pero como sería esta situación, si existiese una institución que se encargara de recoger menores desprotegidos para enseñarles y ayudarles a vivir, no solo por que sea denunciada su situación sino porque esta institución como tal tuviera un programa para buscarlos y ayudarles, con centros especializados para mantenerlos allí y formarlos para enfrentarse a la sociedad.

Es necesario que los responsables de la distribución de recursos en nuestro país hagan un exhaustivo análisis de las necesidades sociales para priorizar los montos del presupuesto, porque una grafica estadística del crecimiento delincencial en estos años, sería totalmente contraria a la de los recursos asignados.

4.6 ASPECTO PSICOLOGICO CRIMINAL

Otro de los aspectos importantes dentro del estudio de las causas de delincuencia juvenil es el Psicológico Criminal, que nos representa el estudio de Criminología, el cual profundizamos en el siguiente apartado.

En el camino de la información, nos hemos encontrado con la necesidad de estudiar un poco de psicología jurídica, la cual nos permitirá relacionar los temas de desintegración familia y maltrato infantil con delincuencia juvenil como una relación causa – efecto.

⁸⁴Primeramente nos ubicamos en el tema de los factores y dinámicas criminales, específicamente en los factores exógenos;

La socialización es el proceso por el cual el individuo se convierte en miembro de un grupo social: una familia, comunidad, tribu, etc. Aquí se

⁸⁴ Criminología, Ruiz Rodríguez Manzanera, Delincuentes Juveniles y criminales, Gibbons C. Don.

presenta el aprendizaje de aptitudes y creencias, costumbres y valores, expectativas y roles del grupo social. Si este sentido de pertenencia a un grupo social, existirá en el sujeto inseguridad frente al entorno en que se desenvuelve, si no existen roles ni expectativas, no tendrá una identidad definida por lo que le inclinará a acciones delictivas , con el fin de buscar una identidad .

La familia ocupa el papel central en el desarrollo, en la relación con los niños de corta edad, ejerce influencia extraordinaria sobre el tipo de persona en que se convertirá y el lugar que ocupará en la sociedad. La forma en que interactúan las personas en una familia tiene un impacto muy fuerte en el desarrollo. Además de integrar al niño en la unidad familiar, los padres interpretan para el la sociedad y su cultura. Los valores culturales se expresan en aspectos de la vida cotidiana como la comida, ropa, amigos, educación y juegos y en cada uno de estos deberá tenerse, minucioso cuidado. El influjo de los padres no es más que un elemento esencial para aprender a funcionar como miembros de grupos sociales. Otro factor importantísimo es el estado de miseria. Al hablar de miseria se incluye naturalmente las pésimas condiciones en que se desarrollan los jóvenes principalmente de zonas marginales urbanas y rurales

En toda acción delictuosa es indispensable el estudio de la personalidad del sujeto, la reconstrucción de la cadena de situaciones psicológicas que han hecho surgir la idea delictuosa, las que han formado su desarrollo y las que han puesto en juego se realización.

Si bien es cierto no podemos ubicar este tipo de delincuente a los explicados por Cesar Lombroso, pero si a lo que opina Maxwell “esa causa consiste en dos elementos: individuo y sociedad” es decir, no solo que sea nato en la persona como factor endógeno sino también la sociedad influye en su situación delincencial.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Históricamente las actuaciones en torno a las personas menores de edad han estado rodeadas de un cúmulo de irregularidades y violaciones directas a sus derechos y garantías, bajo el supuesto de brindar una mejor protección, clasificando tal protección de acuerdo a los estándares socialmente aceptados y vinculados al pensamientos de los adultos sin tomar en consideración el interés superior del niño como doctrina dominante.

A partir de la vigencia de la Convención sobre los Derechos del Niño- y los principios que la inspiran- aunados los demás instrumentos que conforman la Doctrina de la protección integral, en El Salvador la idea del tratamiento de niños y niñas ha de regirse de acuerdo a esos parámetros, y toda ley, incluida la fundamental, debe de tomarlos como ejes principales que inspiran su aplicación material.

Por esto mismo creemos pertinente señalar que en materia constitucional, sobre el tema de niñez y adolescencia, se ha dado una mutación tacita, es decir que aunque nuestra Constitución fue creada bajo el régimen de la doctrina de la situación irregular, el cambio en el sentido de las disposiciones mencionadas es regido hoy en día por los instrumentos ya señalados.

El reconocimiento que se les da a los menores como persona y consecuentemente sujeto de derechos, no debe de darse solo en el ámbito

de la Justicia penal Juvenil, sino en todas las actuaciones que realizaren; esto incluye la adopción de medidas de protección (ámbito judicial y administrativo).

Cabe hacer la aclaración, que si bien es cierto, la adopción de medidas de protección es necesario para velar por la incolumidad de las personas menores de edad, debe realizarse con el estricto respeto a los parámetros establecidos por la Ley, observando el principio de legalidad.

Además, el uso de las medidas de protección, como medios correctivos del que hacer de niños y niñas, debe sufrir un cambio. Un cambio en su orientación, es decir, que el objeto de aplicación de las mismas no sea solo este grupo de la población en forma aislada, sino que debe efectivizarse el poder que tienen los jueces y juezas de familia para transformar la realidad circundante de aquellos y aquellas a su favor. Este pensamiento nos lleva a la idea del uso alternativo del derecho, en este caso, del derecho de familia; con esto se quiere enfatizar en la autoridad que adquiere la jurisdicción de familia para exigir de otras instancias gubernamentales, a través de las medidas de protección, a que cumplan con la obligación que les es inmanente en la reivindicación de los derechos de las personas que aun no alcanzan su mayoría de edad.

En esa dirección, debe tenerse presente que las respuestas jurídicas a problemas sociales no son formulas que arrojen soluciones efectivas. Al contrario, por la misma imprecisión del derecho y debido al cúmulo de interpretaciones, aunadas a la falta de voluntad política, los problemas tienden a aumentare en gran escala,

Para el caso específico de la violencia social de los jóvenes en El

Salvador, más que adoptar medidas de represión que violenten y restrinjan arbitrariamente sus derechos, deben tomarse acciones de prevención efectivas, que permitan la reinserción de los menores a la sociedad al mismo tiempo que la promoción de los derechos de los menores.

Nos hemos percatado que no se ha tomado en cuenta la importancia a la gravedad que la delincuencia juvenil representa. Ya que a pesar del aumento de esta, el presupuesto asignado cada año es relativamente menor.

El presupuesto que las instituciones tienen según personas especializadas en el tema es “Muy poco”, instituciones como el ISNA que es el ente encargado de velar por la protección a los menores, protección, que como estamos de acuerdo es un factor determinante del futuro de estos. Un menor desprotegido, o abandonado a las calles anda aprendiendo de que manera poder subsistir, y la primera escuela es el robo, a lo cual los lleva la misma necesidad; La situación fuese diferente si existiese una institución que se encargara de recoger menores desprotegidos para enseñarles y ayudarles a subsistir, buscando de ayuda programas para buscarlos y ayudarles, con centros especializados para formarlos para enfrentarse a la sociedad.

Hemos considerado necesario que los entes responsables de la distribución de recursos en nuestro país hagan un exhaustivo análisis de las necesidades sociales para priorizar el presupuesto y encaminarlo un poco mas hacia la seguridad. Porque una grafica estadística del crecimiento delincencial en estos años, sería totalmente contraria a la de los recursos asignados a esta necesidad.

Finalmente, es para nosotros muy satisfactorio haber realizado un estudio de esta magnitud, aunque en algunas aéreas parezca poco interesante, es uno de los motores primordiales para mantener un país sano

y libre de delincuencia, si nos ubicamos en el pensamiento de que es posible actualmente comenzar a cambiar paso a paso el sistema carcelario, las proporciones presupuestarias para las diferentes carteras de estado, las políticas de prevención, los planes estratégicos, etc. Nos daremos cuenta que estamos a tiempo de rescatar el futuro de nuestro país en lo referente al tema de la delincuencia, ya que en conclusión hemos comprobado que el índice de reinserción social es demasiado bajo, y se debe a factores casi puramente de administración, marcada por problemas políticos, y toma de decisiones que solo persiguen este tipo de beneficios (políticos), además de mala administración económica

Hemos concluido que el Art. 27 Inc. 2 de nuestra Constitución no se cumple en los centros de internamientos de menores, debido a una diversidad de factores que devienen generalmente de la administración Pública, y que ya están estudiados y explicados previamente en esta tesis.

A continuación se presentaran algunas conclusiones y recomendaciones a las diferentes instituciones encargadas de velar por el cumplimiento de este importante artículo de nuestra Constitución.

El análisis del fenómeno de delincuencia juvenil por parte de la clase política

Se sigue responsabilizando a la niñez y adolescencia, sin atender a la realidad de sus causas. A pesar de las sugerencias de la sociedad civil, las autoridades de seguridad pública y los legisladores han hecho sus propias valoraciones con respecto a la problemática de la delincuencia juvenil, proponiendo reformas a la Ley Penal Juvenil a fin de endurecer y ampliar las penas privativas de libertad.

Las propuestas políticas tienen como único fin el aplicar medidas represivas a los problemas sociales, agravando con ello la problemática. De igual forma, las propuestas de reformas no son admisibles pues los programas, están basados en una disciplina rigurosamente autoritaria, represiva, sobre la base de esfuerzos físicos dañinos para su desarrollo integral; contravienen tratados internacionales como la Convención sobre los Derechos del Niño, específicamente los artículos 37 y 40.

Debe de existir un cambio de política al respecto a la forma de ver el fenómeno de la delincuencia juvenil a fin de combatir sus causas fundamentales implementando programas de prevención y mejorando los sistemas de reinserción social ya existentes, esto pasa por la asignación de recursos adecuados a las instituciones encargadas de velar por la niñez y la adolescencia así como la creación de más y mejores oportunidades para los jóvenes en el país

Los menores de edad privados de libertad en los centros del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia (ISNA)

El ISNA, como entidad rectora de ejecutar y velar por el cumplimiento de las disposiciones legales y las políticas dirigidas a la niñez y adolescencia en el país, es la encargada de vigilar y cumplir con todas las medidas mínimas del cumplimiento de reglas para institucionalizar o privar de libertad a niñas, niños y adolescentes.

La Ley Penal Juvenil, LPJ, en su Art. 9, establece que el juez de menores, tomando en cuenta las circunstancias de necesidad, carencias o desprotección en que se encuentre el menor de edad procesado, lo remitirá al ISNA, en donde se le debe aplicar una medida de protección, aparte del proceso penal que se está llevando a cabo, medida que podrá convertir,

según facultades legales, en una internación ó seguimiento de una determinada medida.

El Instituto debe ser la entidad que garantice el proceso institucional y la habilitación de los jóvenes sometidos a medidas, ya sean provisionales o definitivas en privación de libertad, según lo dispuesto en el Art. 119 LPJ.

Calidad del gasto e inversión en niñez y adolescencia

Analizando la composición del presupuesto entre las instituciones o ramos del sector público relacionados con la tutela de los derechos de la niñez y adolescencia, es evidente que las asignaciones no sólo son insuficientes, sino también destinados casi exclusivamente para el mantenimiento del aparato burocrático.

El ISNA recibe 0.29% del presupuesto general de la nación, y la Unidad de Protección y Atención a la Niñez y Adolescencia, que es la instancia del instituto directamente vinculada con la tutela de niños y niñas es de 0.26%, de cuyo porcentaje la totalidad (100%) es destinado a gasto corriente, por lo que la asignación para inversión es nulo.

Debe tomarse en cuenta que sin la asignación de recursos suficientes a las instituciones encargadas de velar por la juventud difícilmente podrán implementar planes de reinserción social efectivos y programas de prevención en nuestro país. Por lo que la reorientación del presupuesto general de la república en este sentido es necesaria así como el tratar de obtener recursos en el exterior.

RECOMENDACIONES A LAS INSTITUCIONES QUE PARTICIPAN EN LA JUSTICIA PENAL JUVENIL

La justicia penal juvenil constituye la organización y el diseño de las instituciones administrativas. La entrada en vigencia de la Ley del Menor Infractor (ahora denominada Ley Penal Juvenil) establecía un programa de acción bajo responsabilidad de las instituciones administrativas, específicamente del ISNA, como entidad primaria y rectora de las políticas de infancia, pero en la realidad, dicha responsabilidad se ha ido relegando a otros actores, bajo la excusa de no contar con recursos humanos y financieros.

El ISNA delega diversas responsabilidades, limitándose a dirigir los Centros Reeducativos para Adolescentes (Centros de Internamiento), actividad cuya ejecución también es cuestionada. Distintas instituciones, tales como FESPAD y la PDDH, en sus informes manifiestan que las condiciones de los centros de Internamiento, no son idóneas para el desarrollo y rehabilitación de los menores; además, en muchas ocasiones son señalados por vulnerar los derechos de los internos.

Las evaluaciones hechas al interior de los centros, reportan una continua conducta agresiva, en razón que los jóvenes se mantienen en ocio, y no existen programas idóneos o especiales para abordar la necesidad de cada interno, o simplemente no existen programas. Se reporta el uso de medidas disciplinarias atentatorias contra la dignidad y derechos de los adolescentes, sin mencionar la falta de un seguimiento en el desarrollo y superación de cada interna o interno; los sistemas de salud son deficientes o inexistentes, especialmente en tratamientos especializados como la adicción a las drogas.

Los adolescentes y jóvenes con imposición de sanciones en medio abierto, en el 90% de la totalidad de casos, son ejecutados y controlados por los mismos Juzgados de Menores a nivel nacional, y de Ejecución de Medidas. Es decir, no se cuenta con el apoyo directo, o indirecto, del ISNA; son los equipos multidisciplinarios los que se encargan de buscar los lugares y programas en que se desenvolverá el joven. Sin mencionar las deplorables condiciones de los centros de resguardo.

Se recomienda al Estado fortalecer sus esfuerzos para aumentar de modo significativo el presupuesto asignado para lograr efectividad , en particular, solicitar al Estado a que inicie un proceso de descentralización de servicios técnicos y administrativos, a tomar medidas eficaces para afrontar el alto nivel de delincuencia, cometidas por la niñez y en el que se ven involucrados como víctimas, dentro del marco de estrategias basadas en las normas constitucionales y los derechos del niño determinados en la Convención.

Se recomienda que el Estado adopte políticas que apunten a tratar las causas que incrementan las víctimas y victimarios en la niñez

Se recomienda que en lo sucesivo se fortalezca la coordinación en la aplicación de la Convención, con la designación de un ente coordinador dentro de la estructura gubernamental con un mandato claro y con recursos adecuados para desempeñar sus funciones.

Se recomienda en materia judicial la especialización de defensores públicos (o procuradores de menores) para los casos de adolescentes en conflicto con la ley penal.

La Procuraduría General de la República debe de ser un agente

protagónico dentro de la discusión de la justicia penal juvenil, y reaccionar en contra de violaciones a los derechos de los menores.

Es importante poner de manifiesto que cuando se está en días feriados, fines de semana, o por las noches, los fiscales que reciben casos comunes de denuncias o delitos, son los mismos que atienden los casos de adolescentes, lo que en la práctica se ha convertido una indebida atención, dado que no se hace valer las garantías y el procedimiento especial de niñez y adolescencia.

La falta de especialidad de muchos de los operadores de la justicia juvenil es uno de los hechos que se destacan, un estudio realizado en el 2003, por el departamento de psicología de la UCA, refleja que la capacitación de los funcionarios de los Centros de Internamiento es otra de las grandes fallas en rehabilitación de los y las jóvenes privadas de libertad.

Se requiere de una revisión sustancial para la formulación y diseño de cambios, mejoras ó reformas, que verdaderamente contribuya con los objetivos de una justicia que respeta los principios y garantías, establecidos a favor de la infancia y adolescencia en conflicto con la Ley.

A los administradores de justicia a menores se les requiere; considerar la privación de libertad sólo como una medida de último recurso y por el período más corto de tiempo posible y comprometerse con el uso de medidas alternativas a la privación de libertad.

BIBLIOGRAFIA.

LIBROS:

BUSTO RAMIREZ, JUAN. "HACIA LA DESMITIFICACION DE LA FACULTAD REFORMADORA EN EL DERECHO DE MENORES, POR UN DERECHO PENAL DE MENORES"; EDITORIAL JURIDICA, CONOSUR-LTDA, SANTIAGO DE CHILE 1993.

CAMPOS VENTURA, OSCAR ALIRIO. JUSTICIA PENAL DE MENORES Y OTROS PROGRAMAS DE APOYO A LA FORMA DEL SISTEMA DE JUSTICIA. (ARSJ/UTE), EL SALVADOR, 1998.

DIAZ ARONETTE, LEY DEL MENOR INFRACTOR, ROMPIENDO PARADIGMAS EN LA ADMINISTRACION DE LA JUSTICIA (C.S.J.), EL SALVADOR 1997.

FESPAD EDICIONES; REFORMAS DE PAZ Y ACUERDOS DE PAZ, SAN SALVADOR, CENTRO DE ESTUDIOS PENALES DE EL SALVADOR, EL SALVADOR, 2004.

FESPAD EDICIONES, PROPUESTA DE POLITICA CRIMINAL Y SEGURIDAD CIUDADANA PARA EL SALVADOR, 2005.

GARCIA MENDEZ EMILIO. PARA UNA HISTORIA DE CONTROL PENAL DE LA INFANCIA: LA INFORMALIDAD DE LOS MECANISMOS FORMALES DEL CONTROL SOCIAL EN UN DERECHO PENAL DE MENORES. EDITORIAL JURIDICO, CONOSUR LTDA. SANTIAGO DE CHILE, 1973.

GROSSMAN, CECILIA P. Y MESTERMAN SILVIA. MALTRATO AL MENOR; EL LADO OSCURO DE LA ESCENA FAMILIAR. EDITORIAL UNIVERSIDAD BUENOS AIRES, ARGENTINA 1992.

MENDIZABAL OSES, LUIS: DERECHO DE MENORES, EDITORIAL PIRAMIDE MADRID, ESPAÑA, 1977

SALVADOR ANTONIO QUINTANILLA MOLINA, INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO DE MENORES, CENTRO DE INFORMACION JURIDICA, 1ª EDICION, SAN SALVADOR, EL SALVADOR 1996

TESIS:

CARBAJAL AMAYA MIRLA GUADALUPE, “POSIBILIDAD DE ADECUACION DE LA LEY DEL MENOR INFRACTOR AL FENOMENO DELINCUENCIAL JUVENIL”, UNIVERSIDAD CENTRO AMERICANA JOSE SIMEON CAÑAS. SAN SALVADOR, EL SALVADOR, AÑO 1996.

MARTINEZ HENRRIQUEZ, FLOR ELISA, “LIMITANTES DEL MENOR INFRACTOR PARA SU ACCESO AL DERECHO CONSTITUCIONAL DE LA EDUCACION Y LA CULTURA MEDIANTE EL SISTEMA EDUCATIVO FORMAL, UNIVERSIDAD CENTROAMERICANA JOSE SIMEON CAÑAS, EL SALVADOR, AÑO 2000.

GONZALEZ ORELLANA, REYNA YANIRA, “EFICACIA DE LAS MEDIDAS APLICABLES AL MENOR INFRACTOR PARA SU REINSERCIÓN EN SU FAMILIA Y EN LA SOCIEDAD”, UNIVERSIDAD CENTROAMERICANA JOSE SIMEON CAÑAS. SAN SALVADOR, EL SALVADOR, AÑO: 1997.

LEYES:

CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR.

DECRETO N° 38 AÑO 1983, DIARIO OFICIAL. 75 TOMO. 275

CODIGO PENAL DE EL SALVADOR.

ORGANO LEGISLATIVO, DECRETO LEGISLATIVO N° 1030 FECHA: 26 DE ABRIL DE 1997, DIARIO OFICIAL: 105 TOMO: 335 FECHA: 06 DE OCTUBRE DE 1997

LEY PENAL JUVENIL DE EL SALVADOR.

ORGANO LEGISLATIVO, DECRETO LEGISLATIVO N° 863 FECHA: 27 DE ABRIL DE 1994, DIARIO OFICIAL: 106 TOMO: 323, FECHA: 06 DE AGOSTO DE 1994

LEY DEL ISNA.

ORGANO LEGISLATIVO, DECTERO LEGISLATIVO N° 482 FECHA: 11 DE MARZO DE 1993, DIARIO OFICIAL: 63 TOMO: 3/8 FECHA: 31 DE MARZO DE 1993.

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES.

CONVENCION DE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

NACIONES UNIDAS, FIRMADA EL 26 DE ENERO DE 1990 Y RATIFICADA EL 27 DE ABRIL DE 1990, EN EL SALVADOR.

CONVENCION DE LOS DERECHOS HUMANOS.

SUSCRITA EN SAN JOSE COSTA RICA, EL 22 DE NOVIEMBRE E 1969,
ENTRADA EN VIGOR EN EL SALVADOR EL 18 DE JULIO DE 1978.

DIRECTRICES DEL R.I.A.D.

ADOPTADAS POR LA ASAMBLEA GENERAL DE 14 DE DICIEMBRE DE
1990 EN RESOLUCION 45/112.

REGLAS DE BEIJING.

ADOPTADAS POR LA ASAMBLEA GENERAL EN SU RESOLUCION
40/33 DEL 28 DE NOVIEMBRE DE 1985.