

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
V SEMINARIO DE GRADUACION EN CIENCIAS JURIDICAS PLAN 1993**



**“EL DEBIDO PROCESO Y LA APLICACIÓN DE MEDIDAS DE  
PROTECCION SOCIAL A NIÑOS AMENAZADOS Y VULNERADOS  
EN SUS DERECHOS POR PARTE DEL ISNA”**

**TRABAJO DE GRADUACIÓN PARA OBTAR AL TITULO DE:**

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS**

**TRABAJO PRESENTADO POR**

**CONTRERAS HERNANDEZ, ROSA ISMELDA  
CASTILLO RAMIREZ, HENRY  
PEÑA DAURA, RICARDO EMILIO**

**ASESOR DE CONTENIDO**

**LICDA. DORIS LUZ RIVAS GALINDO**

**CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, DICIEMBRE DE 2003**

**AUTORIDADES  
UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**

RECTORA  
DRA. MARIA ISABEL RODRIGUEZ

VICE- RECTOR ACADEMICO  
ING. JOAQUIN ORLANDO MACHUCA GOMEZ

VICE- RECTORA ADMINISTRATIVO  
DRA. CARMEN ELIZABETH RODRIGUEZ DE RIVAS

SECRETARIA GENERAL INTERINA  
LICDA. LIDIA MARGARITA MUÑOZ VELA

FISCAL GENERAL  
LIC. PEDRO ROSALIO ESCOBAR CASTANEDA

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS  
SOCIALES**

DECANO  
LIC. ARMANDO ANTONIO SERRANO

VICE- DECANO  
LICDA. CECILIA PEREZ SEGURA DE DUEÑAS

SECRETARIO  
DR. JOSE RODOLFO CASTRO ORELLANA

UNIDAD DE INVESTIGACION JURIDICA  
LIC. WILMER HUMBERTO MARIN SANCHEZ

DIRECTOR DE SEMINARIO  
LICDA. DORIS LUZ RIVAS GALINDO

## **AGRADECIMIENTOS**

DEL GRUPO A: la Licenciada Doris Luz Rivas Galindo, por la asesoría que nos brindó durante la realización del presente documento, por su valiosa ayuda y orientación que fueron fundamentales para el desarrollo y culminación del presente trabajo.

Quien a pesar de sus ocupaciones profesionales, siempre tuvo la disponibilidad de brindarnos el tiempo necesario para finalizar satisfactoriamente este documento que constituye nuestro trabajo de investigación.

## INDICE

<b>Introducción.....</b>	<b>i</b>
--------------------------	----------

### CAPITULO I

#### **El Debido Proceso y las Medidas de Protección**

1.1. Etimología.....	1
1.2. Concepto.....	2
1.3. Origen.....	4
1.3.1. Evolución.....	6
1.3.2. El Debido Proceso en las Colonias Inglesas en América .....	8
1.3.3. Historia en los Estados Unidos de Norteamérica.....	9
1.4. Constitucionalismo y Debido Proceso.....	13
1.4.1. Elementos Procésales del Debido Proceso.....	16
1.5. Debido Proceso y Estado de Derecho.....	19
1.5.1. Características del Estado de Derecho.....	19
1.6. El Debido Proceso en América Latina.....	21
1.6.1. Argentina.....	23
1.6.2. Colombia.....	25
1.6.3. México.....	28
1.6.4. Costa Rica.....	29
1.6.5. Panamá.....	30
1.7. El Debido Proceso en Procedimiento Administrativo.....	34
1.7.1. Procedimiento Administrativo.....	34

1.7.1.1. Elementos Esenciales del Procedimiento Administrativo.....	35
1.7.1.2. Elementos Accidentales del Procedimiento Administrativo.....	36
1.7.1.3. Características del Acto Administrativo.....	37
1.7.1.4. Principios Fundamentales del Procedimiento Administrativo.....	40
1.7.1.5. Procedimiento.....	41
1.7.1.6. Principios Jurídicos del Procedimiento Administrativo .....	42
1.8. Procedimiento Administrativo en América Latina.....	45
1.9. Procedimiento Administrativo y Derecho Comparado.....	47
1.9.1. Reino Unido de Gran Bretaña.....	47
1.9.2. Francia.....	49
1.9.3. Alemania.....	51

## **CAPITULO II**

### **La Protección y Derechos de la Niñez, su Historia y Protección Actual**

2.1. Antecedentes Históricos Sobre la Protección de la Niñez....	56
2.1.1. Derecho Antiguo.....	56
2.1.2. Derecho Medieval.....	59
2.1.3. Derecho Moderno.....	62
2.1.4. Derecho Contemporáneo.....	64
2.1.5. Situación Actual de la Niñez.....	70

2.1.6. Caso Particular de El Salvador.....	75
2.2. Adopción de la Doctrina de la Protección Integral.....	79
2.2.1. Características de la Doctrina de la Protección Integral .....	82
2.3. Antecedentes de la Convención Sobre los Derechos del Niño.....	86
2.3.1. Adopción de la Convención Sobre los Derechos del Niño.....	88
2.4. Legislación Sobre la Protección de la Niñez en El Salvador.....	94
2.5. Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia.....	106

### **CAPITULO III**

#### **El Instituto Salvadoreño de Desarrollo Integral para la Niñez y Adolescencia (ISNA)**

3. Antecedentes Históricos.....	109
3.1. Antecedentes de la Protección a la Niñez y Adolescencia en El Salvador.....	109
3.2. Creación y Evaluación del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia.....	112
3.3. Organización del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia.....	114

3.4. Medidas de Protección a Niños Amenazados Y vulnerados en sus Derechos.....	123
3.5. Análisis del Procedimiento establecido por la Ley del ISNA para la Aplicación de Medidas de Protección Social a los Niños Amenazados y Vulnerados en sus Derechos....	127

## **CAPITULO IV**

### **Medidas de Protección a la Niñez y Adolescencia en Centroamérica**

4. Procedimiento para Aplicar Medida de Protección en Centroamérica.....	137
4.1. Costa Rica.....	137
4.1.1. Institución Encargada de Brindar Protección.....	138
4.1.2. Normativa Aplicable.....	141
4.1.3. Procedimiento Especial de Protección en Sede Administrativa.....	141
4.1.4. Proceso de Protección vía Judicial.....	144
4.2. Honduras.....	148
4.2.1. Normativa Aplicable.....	148
4.2.2. Institución Encargada de Brindar Protección.....	148
4.2.3. Medidas de Protección que contempla el Código.....	148
4.2.4. Procedimiento para Aplicar Medidas de Protección .....	149

4.3. Nicaragua.....	152
4.3.1. Normativa Aplicable.....	152
4.3.2. Institución Encargada de Brindar Protección ...	153
4.3.3. Condiciones para Aplicar Medidas de Protección.....	153
4.3.4. Procedimiento para Aplicar Medidas de Protección.....	154
4.4. Guatemala.....	156
4.4.1. Institución Encargada de Brindar Protección.....	158
4.4.2. Niños, Niñas y Adolescentes Vulnerados o Violados en sus Derechos Humanos.....	159
4.4.3. Procedimiento Administrativo para Aplicar Medidas de Protección .....	160
4.4.4. Proceso Judicial para Aplicar Medidas de Protección.....	162

## **CAPITULO V**

### **Análisis e Interpretación de los Resultados Obtenidos de la Investigación de Campo**

5. Análisis y Comprobación de Hipótesis .....	230
5.1. Comprobación y Análisis del Sistema de Hipótesis... ..	230
5.2. Conclusiones.....	237
5.3. Recomendaciones.....	241
Bibliografía.....	246

Anexos

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo constituye una investigación sobre el tema “EL DEBIDO PROCESO Y LA APLICACIÓN DE MEDIDAS DE PROTECCION SOCIAL A NIÑOS AMENAZADOS Y VULNERADOS EN SUS DERECHOS POR PARTE DEL ISNA”, siendo la naturaleza de dicha investigación de carácter jurídico-social, ya que su objeto de estudio es un fenómeno jurídico en cuanto a que su estudio implica en qué medida se Respetan los Derechos Fundamentales de la Niñez y Adolescencia regulados y protegidos en todos los Instrumentos Legales existentes para la Protección de la Niñez y en qué medida el Irrespeto a la Garantía del Debido Proceso Legal afecta la efectiva protección de esos derechos fundamentales puesto que en el caso específico de la niñez y adolescencia sujetos a la “Institucionalización” como medida de protección, el ISNA le aplica un Procedimiento de carácter Administrativo regulado en la ley del mismo; procedimiento en el cual están en juego la protección o la desprotección de los derechos de la niñez, y un caso grave de desprotección se da cuando se irrespeta la Garantía del Debido Proceso Legal en el Procedimiento para la Aplicación de la Medida de Institucionalización por parte del ISNA a Niños Amenazados y Vulnerados en sus Derechos.

Y de naturaleza social; puesto que tal fenómeno se origina dentro de nuestra sociedad y que tanto sus causas y consecuencias se generan e impactan negativamente dentro de la

misma; porque cuando más desprotección social de la niñez y adolescencia tenga nuestra sociedad los riesgos de que los pilares básicos de la misma se ven afectados tales como; la familia, la escuela, trabajo, etc.

El propósito de nuestra investigación consiste en establecer claramente la problemática por la que actualmente atraviesa la niñez y adolescencia a quienes el ISNA aplica la medida de Institucionalización mediante un procedimiento administrativo el cual deberán respetarse las Reglas Mínimas del Debido Proceso Legal en función del respeto a toda normativa concerniente a respeto irrestricto de los derechos fundamentales de la niñez y que tiene como consecuencia la protección integral concebida como un fin primordial. Así mismo pretendemos con la investigación proporcionar datos y propuestas útiles en la solución de la problemática planteada.

Con respecto a la formulación del problema de investigación, esta es la siguiente: “Cuales serían las consecuencias jurídicas que se originan cuando no se aplican las Reglas Mínimas del Debido Proceso en la Aplicación de Medidas de Protección Social que realiza el ISNA”. Y para su desarrollo hemos utilizado la investigación bibliográfica y de campo; la cual delimitamos para su estudio en el espacio, el cual comprende el Municipio de San Salvador.

El Sistema de Hipótesis de la Investigación quedó establecido por una Hipótesis General y ocho específicas, todas con una

variable dependiente y otra independiente, lo que hace que se mantenga una relación lógica entre los mismos.

En relación a la Estrategia Metodológica su desarrollo es de carácter mixto, ya que la bibliografía usada concerniente al tema ha sido muy variado tales como: libros, revistas, tesis, boletines, periódicos; y el estudio de campo en el cual las Unidades de Análisis son: el ISNA, Centros de Protección para la Niñez y Adolescencia, Jueces de Familia, Organizaciones no Gubernamentales y Niños sujetos a Medida de Institucionalización. Entrevistando a estas personas a través de la técnica de investigación (Encuesta-entrevista)

El documento que se presenta, se encuentra dividido en cinco Capítulos, el Capítulo Uno trata sobre el Desarrollo de la Garantía del Debido Proceso en cuanto a su etimología, origen, concepto, su evolución y su análisis en el derecho comparado.

El Capítulo Dos, trata sobre la Protección Integral de la Niñez y Adolescencia partiendo de los antecedentes en sus diferentes épocas: Antigua, Medieval, Moderna, Contemporánea hasta llegar a nuestra situación actual en El Salvador y como se adopta la Doctrina de la Protección Integral, los antecedentes y la adopción de la Convención Sobre los Derechos del Niño y el ISNA como entidad encargada de velar por la Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

El Capítulo Tres, desarrolla lo concerniente a ISNA, sus antecedentes, las Medidas de Protección Social a Niños

Amenazados y Vulnerados en sus Derechos, haciendo un análisis del mismo. El Capítulo Cuatro, habla sobre las Medidas de Protección a la Niñez y Adolescencia en Centroamérica tocando aspectos fundamentales tales como: cuales son las Instituciones encargadas de Brindar Protección a la Niñez y cual es el Marco Normativo Aplicable, cuales son las Medidas de Protección y el Procedimiento que se sigue para su aplicación.

El Capítulo Cinco, muestra el Análisis e Interpretación de los resultados obtenidos en la Investigación de Campo tales como: la Comprobación y Análisis del Sistema de Hipótesis, Conclusiones y Recomendaciones.

Los Capítulos y temas antes mencionados han sido desarrollados conforme a los Objetivos Generales y Específicos formulados en el Proyecto de ésta Investigación, así como del Sistema de Hipótesis planteadas de las cuales se extrajeron las cédulas de entrevistas y la encuesta realizadas, utilizando los Métodos y Técnicas de Investigación antes mencionado.

## CAPITULO I

### EL DEBIDO PROCESO Y LAS MEDIDAS DE PROTECCION

#### 1.1 ETIMOLOGIA.

Muchos autores al hablar de Debido Proceso Legal traducen la expresión utilizada por la Constitución de los Estados Unidos de Norte América: “Due Process of law” en sus enmiendas V y XIV. Algunas de las mas conocidas traducciones de la Constitución de los Estados Unidos trasladan esta expresión de la siguiente manera: “Due Process of Law”= Debidas Formas Legales.

Algunos comentaristas y procesalistas argentinos usan esta ultima expresión; considerándola correcta en cuanto apunta hacia la concepción tradicional en los Estados Unidos, de lo que se entiende por “Due process of law”.

Altamira en su conocida colección de constituciones americanas, traduce la expresión “Due Process of Law” como “Debido Procedimiento Legal”. Pérez Serrano y González Posada la traducen como: “Debida Formación de Causa”, Lambert, como “Procedure Reguliere de droit”, Jeze, como “Procedure dument legale”, Llorenz, como “Debidos Requisitos Jurídicos”.

A juicio del autor Juan Francisco Linares la traducción de la expresión “Due Process of Law” sería: “Legal y Justa Aplicación del Derecho”. El uso de la traducción Debido Proceso Legal, se da mayormente por ser la forma más común y familiar para los juristas.

En conclusión, para nosotros el origen de la palabra “Debido Proceso Legal” se encuentra traducción de la expresión “due process of law” y dentro de esas traducciones la que consideramos

más conveniente es la que efectúa Francisco Linares traduciéndola en “Legal y Justa Aplicación del Derecho”, porque trata de ser amplia en cuanto al contenido, y permite distinguir el Debido Proceso tanto en su aspecto objetivo y por otro lado su aspecto sustantivo.

## **1.2 CONCEPTO.**

Arturo Hoyos, en su obra El Debido Proceso manifiesta que la fuente original del concepto de Debido Proceso puede encontrarse en la Carta Magna expedida en Inglaterra por el rey Juan en 1215; pero inicialmente para reconocer derechos feudales.

Sobresalen dentro del texto de la Carta Magna frases claves como por ejemplo: “Per Legem Terrae” expresión que es fundamental para la evolución posterior y que según Couture en su contexto actual podría ser equivalente a la “Garantía de Ley Preexistente”. Es hasta el año de 1534 cuando la Magna Carta es expedida por el rey Eduardo III (aparece por primera vez en idioma inglés) en lugar de la expresión Per Legem Terrae aparece la expresión inglesa “Due Process of Law”.

Modernamente autores como John Rawls, profesor de la Universidad de Harvard, definen el Debido Proceso como un requisito fundamental para que pueda existir un verdadero imperio del Derecho y además es aquel que razonablemente estructurado sirve para averiguar la verdad, de formas consistentes con las otras finalidades del ordenamiento jurídico, en cuanto a determinar si se ha dado alguna violación legal y en que circunstancias.

Hay quienes consideran el Debido Proceso como un Principio General del Derecho, común a la tradición occidental, y con fuerza normativa incluso a falta de un texto jurídico positivo que lo

consagre. Perlmal incluye el Debido Proceso entre las nociones jurídicas de contenido variable, idea cercana a la de concepto jurídico indeterminado que emplea Eduardo García de Enterría para referirse al Debido Proceso.<sup>1</sup>

Karl Lorenz considera el Debido Proceso como uno de los dos principales principios procesales de un Estado de Derecho interpretándolo como el principio de contradicción o el principio de audiencia, vinculado con el respeto a la persona humana a la que debe darse oportunidad de manifestarse antes de que otra persona tome una decisión en un asunto que concierne a la primera. Este jurista atribuye tal relevancia del Debido Proceso, que sostiene que debe regir también en la actuación de la Administración Pública y como principio moral fuera de la esfera del derecho.

Nicola Mattucci en su obra: “Constitucionalismo” expresa: “El Debido Proceso” modernamente aparece vinculado al constitucionalismo el cual ha estado ligado a la idea de un gobierno limitado sobre todo, por medio del Derecho, ya que dicho principio, a lo largo de una evolución histórica política encuentra sitio en las constituciones modernas y democráticas como un derecho fundamental que no solo garantiza la actuación del derecho material, sino que también impone límites importantes a la acción del Estado al punto de constituir un freno frente a la potencial acción arbitraria de este frente a todas las personas sujetas a dicha acción.

Para Francisco Linares el Debido Proceso (en su aspecto procesal) consiste en aquel conjunto de reglas y procedimientos que el legislador y sus órganos (la constitución, leyes, y

---

<sup>1</sup> Hoyos, Arturo. “El Debido Proceso Ed. Temis S.A. Santa Fe de Bogotá, Colombia 1998 P. 4.

reglamentos), que regulan jurídicamente la conducta de los individuos y restringen la libertad civil de los mismos (física, de palabra, de locomoción, de propiedad, etc.). En su aspecto sustantivo lo define como aquel estándar, patrón o modelo de justicia para determinar dentro del arbitrio que deja la constitución al Legislador y al Órgano Ejecutivo; (sea este funcionario administrativo o judicial) lo válido de la actuación de sus órganos, es decir hasta donde pueden restringir la libertad del individuo en el ejercicio de ese arbitrio.

Para nosotros el Debido Proceso Legal, es una Garantía Fundamental, puesto que permite el ejercicio y el respeto de los Derechos inherentes a la persona humana dentro de un procedimiento determinado sea judicial o administrativo; dicho procedimiento o procedimientos deben cumplirse conforme a reglas establecidas, en cuanto que lo que esta en juego es la libertad o no de una persona o el ejercicio o no de cualquier otro derecho, es decir, el Debido Proceso se convierte además en aquel control contra cualquier abuso del legislador y ejecutor de la ley que pudiera cometer en el ejercicio de sus funciones; convirtiéndose con ello en una garantía indispensable dentro de un Estado de Derecho.

### **1.3 ORIGEN.**

Parece existir acuerdo en que la fuente original del debido proceso se encuentra en la Carta Magna expedida en Inglaterra por el rey JUAN en 1225, para reconocer una serie de derechos feudales en respuesta a las demandas de los barones de Runnymede, constaba de 63 capítulos. La Carta Magna fue

expedida en latín (idioma oficial y de los medios cultivados a intelectuales de Inglaterra).

En el capítulo 39 el rey JUAN prometía: Nullus liber hommo capitar, vel imprisonetor, aut dissaisiatur, aut utlagetur, aut exultetur, aut aliquo modo destructor, nee super um ibimus, nec super eum mittemus, nisi per legale iudicium parium suarum ver per legem térrea. (“Ningún hombre libre será aprehendido, hecho prisionero, puesto fuera de la ley o exiliado ni en forma alguna arruinado, ni iremos ni mandaremos a nadie contra él, excepto mediante el juicio de sus pares o por la ley de la tierra).

Las garantías que sobresalen del texto citado del capítulo 39 de la Carta Magna son: a) Legale iudicium parium sourum, que según Couture configura la garantía de Juez Competente y, b) El juicio Per legem térrae, que en el contexto actual podría ser equivalente a la garantía de ley preexistente.

Al año y medio de haber sido emitida la Carta Magna fallece el rey JUAN y debido al carácter personal del gobierno feudal, su sucesor el todavía niño Enrique III reafirma la carta en 1216. La primera vez de unas 30 veces en que la Carta fuese expedida por monarcas ingleses en los dos siglos siguientes incluso varias veces en el reinado de un mismo monarca (aduciendo crisis políticas).

En la reexpedición de la Carta en 1225, también en el reinado de Enrique III, es reducido el documento de 63 a 37 capítulos y la cláusula sobre debido proceso (Per legem térrea), pasó del capítulo 39 al 29; doce años después el documento es expedido por vez primera en el idioma inglés por el entonces rey Eduardo III, siendo así que en el capítulo 29 en lugar de la expresión per legem térrae aparece la expresión inglesa due process of law, la cual

traducida posteriormente por muchos autores como Debido Proceso Legal o simplemente Debido Proceso.

Posteriormente también en Inglaterra la cláusula due proces of law aparece consagrado en The petition of Right de 1627, preparada por las ideas del distinguido jurista de la época Edward Coke y el Acta de Habeas Corpus de 1640.<sup>2</sup>

### **1.3.1 EVOLUCION.**

Es importante no perder de vista la evolución de la Garantía del Debido Proceso, desde su consagración original en la Carta Magna, hasta su posterior incorporación en las constituciones de los Estados contemporáneos, y más recientemente, su presencia en ciertos instrumentos internacionales para la protección de los Derechos Humanos<sup>3</sup>

Como lo ha señalado Pérez Luño... la historia del proceso de positivización de los Derechos Fundamentales comienza en la Edad Media.<sup>4</sup>

De los documentos medievales el que mayor trascendencia tiene es la Carta Magna; en ella se consagran ciertos derechos en virtud de un pacto entre el rey Juan y la nobleza, al que posteriormente se ha considerado como el fundamento de las libertades de los británicos. Sin embargo, cabe señalar que los Derechos fundamentales, previstos en la Carta, reconocidos en forma contractual y particular, se otorgan, como titulares de ellos,

---

<sup>2</sup> Para la redacción de esta parte del capítulo hemos seguido a Hoyos, Arturo; "El Debido Proceso", Ed. Temis S.A. Santa Fe de Bogotá, Colombia 1998.

<sup>3</sup> El catedrático español Antonio Pérez Luño, en su obra Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución. Madrid, Ed. Tecnos, 1984, se ocupa de la evolución "diacrónica" de los Derechos Humanos en las p. 108 a 130.

<sup>4</sup> Pérez Luño. Ibid. P.111.

solo a aquellas personas pertenecientes a un cierto estamento (la nobleza).

La evolución posterior, sostiene Pérez Luño, supuso un paso progresivo de estos, del ámbito privatístico al Derecho Público. Esto se produce a medida que se disuelve el sistema estamental propio del feudalismo y van surgiendo junto con los parlamentos, instituciones representativas; las antiguas clases van perdiendo fuerza. Las declaraciones de derechos no son y el producto de un pacto contractual entre miembros de diversos estamentos para conciliar sus intereses, sino que como resultado de una paulatina centralización de las fuerzas políticas, se vera en ellas la expresión, por medio de una ley general que se impone a todos por igual.

Con el Constitucionalismo la Garantía del Debido Proceso es reconocida como un Derecho Fundamental, consagrado en un instrumento de Derecho Público, cuya titularidad no se limita ya a los miembros de un estamento feudal, sino que se presenta como un derecho de todos los ciudadanos de un Estado y de todo ser humano.

Posteriormente El Debido Proceso evoluciona de forma tal, que de una garantía procesal de la libertad que fue al comienzo, se convierte además en una garantía de fondo es decir, garantía de carácter sustantivo.

Pocas Instituciones y figuras jurídicas del Derecho Público logran tener una añeja y gloriosa ejecución como lo es el Debido Proceso Legal. Generado en el Derecho Inglés cuya representación encontramos en la Magna Carta, se trasplanta de ahí a las colonias

inglesas impregnando la idea de justicia de todas las instituciones jurídicas sajonas llevadas Nuevo Mundo.<sup>5</sup>

En conclusión, para nosotros la evolución del Debido Proceso apunta que, originalmente en sus inicios en Inglaterra se limitaba a una mera protección para miembros de la nobleza producto de un contrato. No obstante, a través del tiempo se va desarrollando y es así como en la época moderna se convierte en una garantía fundamental dentro de todo Estado de Derecho; Situación que conlleva necesaria y obligatoriamente a garantizar su aplicación todos los ciudadanos de un Estado, en condiciones de igualdad. Para los comienzos del Siglo XXI el respeto de esta garantía fundamental se vuelve necesaria frente a las arbitrariedades y abusos que se puedan causar a las personas frente a ese mismo Estado.

### **1.3.2 EL DEBIDO PROCESO EN LAS COLONIAS INGLESAS EN AMERICA.**

Al momento de su traspaso hasta a las colonias inglesas en América el debido proceso tenía las 2 siguientes características:

a) Ser una mera garantía procesal de la libertad personal contra las detenciones arbitrarias del Estado, y accidentalmente contra las penas pecuniarias, es decir, contra penas sin juicio legal de los pares (el jurado).

---

<sup>5</sup> En cuanto al desarrollo y evolución de la garantía del debido proceso Eduardo Couture en su obra "Estudios de Derecho Procesal Civil" menciona: "El desarrollo y Evolución de la garantía del debido proceso legal debe buscarse en el régimen jurídico de los Estados Unidos de América.

Dato que particularmente confirman las Constituciones de las colonias de Maryland, de Pennsylvania y Massachussets, las que anticipándose a la Constitución Federal de ese país recogieron en una disposición expresa el concepto de que nadie puede ser privado de su vida, libertad o propiedad sin debido proceso legal (Due Process Law).

b) El debido proceso ofrecía garantías contra la arbitrariedad del monarca y de los jueces, pero no del Parlamento.

Vigente en las colonias inglesas del Atlántico Norte el “common law inglés, la ley de la tierra de la Carta Magna encuentra allí un campo fértil para su florecimiento, no obstante transcurre el tiempo y la garantía del debido proceso que a menudo es invocada en las Cortes sigue siendo de carácter procesal y protectora nada más que de la libertad corporal y penas pecuniarias.

Es solo en las últimas décadas de la dominación inglesa que se acentúa, en las ideas de legos y técnicos del derecho, el convencimiento de que las leyes de fondo al ser aplicadas deben serlo con justicia, y que virtualmente una sentencia injusta agravia tanto como un proceso irregular. Con todo, al incorporarse a las cartas coloniales sin mayores debates la garantía del debido proceso, lo hace en el sentido de una garantía procesal. Es solamente en el moderno derecho constitucional de los Estados cuando la garantía del debido proceso cobra relieves nuevos.

### **1.3.3. HISTORIA EN LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA**

Como producto de la independencia de Norteamérica de Gran Bretaña en 1776 la garantía del debido proceso va encontrar su lugar en los textos constitucionales. Sin embargo, en la Constitución Federal de Norteamérica no aparece la Institución del debido proceso sino en su V y XIV enmienda. “La primera hace referencia a que en asunto criminal nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo ni ser privado de su vida, de su libertad y de sus bienes sin debido proceso legal (Nor shall any person.....be compelled in any criminal case to be a witness against himself, nor be deprived of live, liberty of property, without due process of law)”.

Y la otra enmienda dictada 77 años más tarde dice: “Ningún Estado podrá privar a una persona de su vida, de su libertad o de sus bienes sin Debido Proceso Legal (No state shall make.... nor shall any State deprive any person of life, liberty of property, without due process law).<sup>6</sup> Esta segunda enmienda es fruto de la Guerra de secesión y su objetivo era hacer extensivo a los Estados locales la interdicción ya establecida al Gobierno Federal.

La fórmula “Debido Proceso” ingresa al Derecho Constitucional Federal escrito en el año de 1971 año en que se sanciona la enmienda V, no obstante es hasta el año de 1885 que por primera vez se cita en la Corte Suprema un caso en concreto<sup>7</sup>; después hasta 1868 es citado en muy raras situaciones; adquiriendo de pronto en esta época una trascendencia en el Derecho Jurisprudencial de los Estados Unidos de América.

Por otra parte, la aprobación de la enmienda XIV, trae como consecuencia el avance de los poderes federales sobre los Estados, entre otros motivos, porque esa enmienda permitiría a una de las ramas del Gobierno Central (la justicia) erigirse como guardián de las garantías individuales de cada pedazo de territorio del país.

En el año de 1869, en el caso “Hepburn v. Griswold” (8 wall 603), la Corte había expresado que el debido proceso de la V enmienda restringía el Poder Legislativo del Congreso con respecto

---

<sup>6</sup> Linares, Juan Francisco; “La Razonabilidad de las Leyes”, “El Debido Proceso como Garantía Innominada en la Constitución Argentina”, Ed. DEPALMA, Buenos Aires, Argentina, 1944,pág. 17 y 18.

<sup>7</sup> El debido proceso se cita en el caso “Murria v. Hoboken Land and Improvement Co. (18 How U.S. 272).

Linares, Juan Francisco Op. Cit. Pag. 18.

no solo a los derechos procesales recogidos por el common law, sino también a los derechos sustantivos.

Entre los años 1877 y 1887 el tribunal resuelve 26 casos, de éstos los más notables (como clara demostración del criterio conservador de la Corte en esa época) son: El caso “Munn v. Illinois” (94 U.S. 113) y “Missouri Pacific Ra. V Humes” (115 U.S. 512) El alto tribunal declara que “el remedio contra las malas leyes debe buscarse no ante los jueces sino en las urnas, y que ella (La Corte) no era un puesto donde se pudiera buscar refugio contra todo acto que emana de una legislación inoportuna u opresiva”.<sup>8</sup>

Es decir, que hasta ese momento histórico el transito de la garantía procesal a la garantía sustantiva no se opera con facilidad; al contrario esta institución logra rebasar los límites originales después de un largo recorrido jurisprudencial en el cual la Corte en sus resoluciones evade la confrontación con el Legislativo, justificándose en discutibles principios como el expresado en los casos mencionados en el párrafo anterior. La práctica jurisprudencial de ese entonces en los Estados Unidos de Norteamérica demuestra que los casos que eran presentados en las Cortes, permitían abusos bajo el argumento de que toda ley tenía a su favor la presunción de constitucionalidad. Remitiéndose solamente a la protección de derechos procesales y no así a los derechos sustantivos.

“Con todo expone Juan Francisco Linares; en el caso “Davidson v. New Orleans” (96 U.S. 97; 1878) expresó la Corte pero como “Orbiter dictum”, que “el sustantivo derecho de la vida, libertad y propiedad está protegido por la limitación del debido

---

<sup>8</sup> Ibíd., pág. 19 y 20.

proceso”. El mismo autor señala: “Es extremadamente interesante este caso, hace notar Willoughby (autor citado por Linares), porque allí se emplea el modo de raciocinio que luego adopta la Corte para aplicar el debido proceso como garantía sustantiva. En el fondo es este; un acto legislativo que arbitrariamente controla las acciones del individuo o el goce por el de su propiedad, o más todavía, un acto que destruye su título de propiedad y lo transfiere a otro individuo, equivale a un juicio el cual es, por supuesto, un juicio pronunciado en un procedimiento que carece de la esencia del proceso legalmente considerado.

No es hasta el año de 1886 en el caso (“Stona v. Farmers Loan Co.”, 116, U.S. 30) la Corte expresa una doctrina diferente al caso “Munn. V. Illinois” recién citado, al expresar: “De lo que ha sido dicho no puede inferirse que este poder de limitación o regulación es ilimitado en sí mismo (el poder de regular tarifas y fletes que tenía cualquier Estado bajo el antecedente de la resolución de la Corte citada en el párrafo anterior y manifiesta que: El poder de regular no es el poder de destruir y “limitación” no es equivalente de “destruir”. Bajo la pretensión de regular tarifas y fletes, el Estado no puede exigir a un ferrocarril transportar personas y cosas sin remuneración; ni puede ese poder hacer eso que en derecho implica tomar la propiedad privada para un uso público, sin justa compensación o sin debido proceso legal”.<sup>9</sup>

Con lo expuesto anteriormente podemos distinguir como el autor (J.F. Linares) expone la forma en que la jurisprudencia de la Suprema Corte de los Estados Unidos de América amplió en ese momento a través de la resolución de los casos presentados; el

---

<sup>9</sup> Ibídem. pág.21

alcance de la garantía del debido proceso, partiendo inicialmente de una garantía meramente procesal hasta culminar en una garantía sustantiva cuyo ejemplo encontramos en la última resolución que mencionamos anteriormente, la cual habilita la impugnación y la revisión de la constitucionalidad de las leyes, cuando el legislador, al legislar, atenta contra los derechos sustantivos del individuo sin dejar una alternativa o posibilidad de ejercer la defensa en sede jurisdiccional, puesto que la Garantía del Debido Proceso se quedaba solamente en el campo de la protección procesal. En cambio al controlar la Corte mediante sus resoluciones posteriores la injusticia de algunas leyes estatales se convierte en la garantía de justicia para todos aquellos a quienes las disposiciones de los Estados les afectaban el Debido Proceso sustantivo.

“Al finalizar el siglo XIX el concepto de debido proceso había ganado en profundidad y extensión.” De ser una garantía procesal se eleva a la categoría genérica de libertad (como garantía sustantiva, patrón de justicia y otros valores)”.

Para Linares la cláusula del debido proceso de la XIV enmienda es la clave de las garantías constitucionales, ya que el porcentaje de casos en que se aplica la garantía del debido proceso es superior a otros a partir del año de 1880, en base a ella, hasta 1937, 16 leyes Federales habían sido declaradas inconstitucionales.<sup>10</sup>

#### **1.4. CONSTITUCIONALISMO Y DEBIDO PROCESO.**

---

<sup>10</sup> Debe aclararse que en los Estados Unidos de América la garantía del debido proceso es una garantía de Derecho Sustancial (debido proceso sustantivo) y también de Derecho Procesal (a diferencia de la gran mayoría de países de Europa y América Latina en los que en general se considera como garantía de orden procesal).

Las constituciones formuladas por los colonos ingleses conservan la dualidad de originarse en una concesión de la corona inglesa cuyo antecedente es la Carta Magna que data del año 1215 la cual se basaba en una especie de convenio o contrato en el que todos los miembros de la localidad, dan su aprobación; pero a medida que transcurrió el tiempo fue desapareciendo la dependencia de aquella instancia superior y se consolidó como suficiente la auto formulación de la Constitución. De esa forma la Constitución fue concebida finalmente como producto del poder pleno del pueblo, “que es la ley Suprema del país”, y constituye el límite de la actividad de todos los actos de la Unión. Al juez le está encomendada la función de que este límite no se rebase”.<sup>11</sup>

Si bien el sistema constitucional tiene su antecedente en la Carta Magna (arrancada a Juan sin Tierra) así como la garantía del debido proceso, base del constitucionalismo, es en América donde encuentra ambiente apropiado la semilla del constitucionalismo y el “due process of law”, coherente con el mismo sistema de derechos y garantías del individuo, así como de los procedimientos que viabilizan su representación y participación en la conducción política estatal. La nota más relevante y característica del constitucionalismo es precisamente “la oposición a dejarse arrastrar por el poder.

El constitucionalismo clásico o moderno, iniciado a fines del siglo XVIII dio la característica fundamental a esta parte de la Constitución (dogmática) al proponer y perseguir como fin del Estado y de su organización constitucional la defensa de los derechos y libertades del hombre. Limitar al Estado y dar seguridad

---

<sup>11</sup> Jellink George. “Teoría General del Estado. 2ª. Edic. México D.F. , Continental, 1958 pág. 417.

al individuo frente a el fueron las dos características de esa organización.

La teoría y la práctica del constitucionalismo, en cualquier sistema político, plantea y demanda del Estado y de sus gobernantes (Poder Legislativo, Ejecutivo y Judicial) el más absoluto respeto y observancia de los Derechos y Garantías consignados en las distintas constituciones, así como de la participación activa del individuo en la conducción del Estado. A este respecto se advierte cierta constante entre el constitucionalismo como sistema garante de libertades y derechos inherentes al individuo y la forma democrática de gobierno.

Por el contrario, los gobiernos antidemocráticos desconocen e ignoran la operatividad o eficacia de los derechos y garantías del individuo, si no que con el pretexto de buscar la verdad (conveniente a sus intereses), se perpetúan en el gobierno en forma personal o partidista y, para mantenerse en el control del mismo, inexorablemente violan la Constitución en su misma esencia”.<sup>12</sup>

Por necesidad el constitucionalismo y con él, la garantía del debido proceso adquiere vigencia y positividad histórica simultáneamente, y ha sido en suelo americano donde sentara sus bases para convertirse en modelo y ejemplo de las sociedades amantes de las libertades del hombre”.

El Doctor Mauricio Alfredo Clará (jurista salvadoreño) expresa: “La regla del debido proceso es consustancial al constitucionalismo, a punto que sin aquella, este es inoperante, mero ilusionismo, fraude o engaño. De ahí que no es suficiente

---

<sup>12</sup> Revista de Ciencias Jurídicas. Op. Cit. Pág.113.

que el Estado posea una Constitución; es preciso que la flamante garantía del debido proceso se encuentre explícita o al menos implícitamente incorporada en su texto formal o escrito, y que, en la práctica, dicha garantía viabilice al individuo frente al Estado la efectividad de no verse privado de sus derechos fundamentales: la vida, la libertad, la propiedad, la posesión, y cualquier otro derecho, sin previo debido proceso”.<sup>13</sup>

Ya que el poder público estatal (el Estado mismo) no actúa sino por hombres que en poco se diferencian de los gobernados, de quienes en definitiva deriva el ejercicio de dicho poder y a quienes aquellos afirman representa. Consecuentemente, el Estado. El poder, las personas que ejercen su autoridad en cualquiera de sus funciones o actividades, legislativa, ejecutiva y judicial deben ajustarse a los principios constitucionales.

#### **1.4.1 ELEMENTOS PROCESALES DEL DEBIDO PROCESO.**

La garantía del debido proceso se fundamente en cuatro elementos que son: La idea de un Juez Natural; en todo procedimiento que se lleve a cabo debe intervenir jueces especializados, pues se trata de evitar que una controversia sea sometida a un órgano diferente del que sería competente. Se establece que nadie puede ser apartado de su Juez natural, es decir de un juez preconstituido por la ley, instituido con base a criterios generales fijados y anticipadamente y no en vista de controversias singulares, y que actúe como tercero respecto del sujeto que formula la imputación y del destinatario de las mismas.

---

<sup>13</sup> Ibíd.pág.115.

La Idea del Juicio Previo: Debe existir un procedimiento preestablecido con formas predeterminadas, encaminado a asegurar que el cumplimiento de los intereses tutelados se realice exactamente en razón y en la medida de la tutela, por lo que nadie puede ser privado de un derecho sino es a través de un proceso judicial legalmente establecido. Legalidad del Proceso: Las leyes que rigen cualquier proceso deben haber sido promulgadas, publicadas y estar en vigencia con anterioridad al hecho que se juzga, y el juez deberá observar los trámites y formas ya determinados. Es decir, que no puede dejarse a la discrecionalidad del Organo Jurisdiccional disponer el tipo de procedimiento aplicable, sino que éste debe estar fijado en la ley respectiva.

En nuestro país no existe en nuestra constitución vigente de 1983 la expresión “Debido Proceso” con la amplia significación que ella implica. Lo único que si se encuentra a primera vista son los elementos del aspecto “procesal” del Debido Proceso que se mencionaron anteriormente, tenemos por ejemplo: El artículo 11 de la Constitución. Que dice: Nadie puede ser privado del derecho a la vida, la libertad, a la propiedad y posesión ni de cualquier otro derecho sin ser previamente oído y vencido en juicio; ni puede ser enjuiciado dos veces por la misma causa. El artículo 12 de la Constitución. Respecto a que toda persona que se le impute un delito, se presume inocente mientras no se pruebe lo contrario. El artículo 15 Constitución. Nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho y por tribunales previamente establecidos por la ley, así como otras disposiciones no menos importantes las cuales a nuestro juicio vuelven a nuestra Constitución “Operativa”.

También cabe aclarar que nosotros compartimos las opiniones de los autores antes mencionados en cuanto al Constitucionalismo y Debido Proceso, no obstante y para el caso concreto en nuestro país; consideramos que nuestra Constitución, aunque en sus disposiciones no encontramos explícitamente la palabra debido proceso, no por ello es necesario que se le agregue cuando en su esencia, contiene las disposiciones necesarias que de cumplirse, garantizarían a plenitud la observancia de la Garantía en mención. Y de hecho, si la Constitución es operativa, la ley secundaria desarrollaría sin ningún problema dichas disposiciones.

#### **1.5. DEBIDO PROCESO Y ESTADO DE DERECHO.**

Esencialmente el Estado de Derecho hace su aparición histórica como manifestación concreta contra el Estado Absolutista del Siglo XVIII, con la idea original de luchar contra los abusos de poder, es decir de la necesidad de someter el poder público al derecho, por la misma necesidad de que el poder debía ser limitado, en el sistema que sustituye el caracterizado por el del monarca”.<sup>14</sup>

La paternidad de la palabra “Estado de Derecho” se atribuye a Robert Mohl en el tercer decenio del siglo pasado, pero la idea del Estado de Derecho surge muchos años antes; así lo manifiesta Pablo Lucas Verdú cuando recuerda que “los griegos se ufanaron de ser gobernados por leyes y no por hombres, porque aquellas son menos apasionadas, se despersonaliza y se objetivizan”.<sup>15</sup>

Pero la idea del Estado de Derecho en su sentido actual dice Elías Díaz (en su obra Estado de Derecho y Sociedad Democrática) aparece históricamente institucionalizado “de modo coherente por

---

<sup>14</sup> Revista de Ciencias Jurídicas. Op. Cit. Pág. 84.

<sup>15</sup> Ibíd..pág. 84.

primera vez y con un cierto carácter general tras la Revolución Francesa en los Estados liberales del pasado siglo”.

¿Cómo saber cuando estamos dentro de un Estado de Derecho?

Si se acepta la idea de la generalidad de: Que donde hay Estado debe haber un ordenamiento jurídico, ello no significa necesariamente el sometimiento del Estado al Derecho como dice Garrido Falla; “El Estado es un Estado de Derecho cuando realiza la idea de Derecho, limitando jurídicamente su actividad y el poder de que dispone para desarrollarla”.<sup>16</sup>

Para caracterizar el Estado de Derecho hay que tener presente que, históricamente aparece cuando el sistema liberal sustituye el absolutismo, de allí surge la necesidad de crear modalidades orientadas a combatir la arbitrariedad y para limitar el poder por el derecho. Pero no es suficiente esa mención puramente “formal”, ya que desde luego las leyes deben tener un contenido que cubra las exigencias determinadas por las normas constitucionales que concretan un sistema material de valores, es decir, lo que la doctrina alemana ha llamado el paso de un Estado formal de derecho a un Estado material de derecho”.<sup>17</sup>

### **1.5.1 CARACTERISTICAS DEL ESTADO DE DERECHO**

Para que un Estado sea un verdadero Estado de Derecho, debe reunir ciertas exigencias básicas indispensables tales como<sup>18</sup>

---

<sup>16</sup> Al respecto Elías Díaz, (Estado de Derecho y Sociedad Democrática) manifiesta: “No todo Estado es Estado de Derecho. Por supuesto es cierto que todo Estado crea y utiliza un derecho; que todo Estado funciona con un sistema normativo jurídico. Difícilmente cabría pensar hoy en un Estado sin Derecho, un sistema de Legalidad. Y sin embargo, decimos, no todo Estado es Estado de Derecho.

<sup>17</sup> Revista de Ciencias Jurídicas. Op. Cit. Pág. 86.

<sup>18</sup> García de Enterría expresa: “El Estado de derecho será, pues “el imperio de la ley”, “la convivencia dentro de las leyes”, pero no de cualesquiera leyes o normas, sino precisamente de

- a) Imperio de la voluntad general expresada a través de la ley; “El imperio de la ley constituye la nota primaria y fundamental del Estado de Derecho” (Elías Días). El imperio de la ley significa entonces el sometimiento del gobierno a las leyes y no al de los hombres, es decir, siempre debe existir una superioridad de la ley.
- b) Reconocimiento de los derechos y libertades; como ya se mencionó anteriormente el Estado de Derecho surge en el tiempo como manifestación concreta contra el Estado absolutista (contra los abusos de poder); el reconocimiento de los Derechos Fundamentales de la persona humana y la libertad de los individuos integrantes del Estado se convierte en un aspecto básico del Estado de Derecho.
- c) Sometimiento de la Administración a la Legalidad; Esto quiere decir que los funcionarios públicos quedan sujetos a la ley, al derecho; todos los ciudadanos son iguales ante la ley, todos pueden hacer valer sus derechos, incluso ante el poder político y aun si otras instancias políticas pretendan negar. Por tal razón limita toda actividad pública en beneficio de la libertad de sus ciudadanos, el Principio de Legalidad implica la necesidad de un control permanente de la actuación de la administración.
- d) La División de Poderes; Contribuye a que el Estado sea más accesible y transparente para el ciudadano políticamente activo. Toda Constitución Política basada en un Estado de Derecho debe respetar la independencia institucional de la justicia. En su relación con los demás, debe prevalecer la más estricta división de poderes. Ni el poder Ejecutivo, ni el legislativo deben interferir con la actividad de los jueces ni ejercer presión sobre los mismos.

---

las leyes que a su vez se produzcan “dentro de la Constitución” por la voluntad popular y con garantía plena de los “derechos humanos” fundamentales”

Existen entonces manifestaciones jurisdiccionales clásicas en un Estado de Derecho tales como: La presunción de inocencia, el derecho a un juez imparcial, la publicidad, el derecho a un juicio con todas las garantías, en otras palabras toda una gama de derechos y garantías fundamentales que se garantizan, es por ello que Debido Proceso y Estado de Derecho no son categorías aisladas la existencia de una presupone la existencia de la otra.

Para nosotros una de las definiciones mas convenientes del Estado de Derecho que trata de abarcar todos los elementos que tal categoría implica es la siguiente: Es todo aquel Estado garante del imperio de la ley, en donde se le reconozcan y respeten sus derechos fundamentales; además del sometimiento de los funcionarios de la administración a la legalidad; basados en la igualdad de derechos; respetando en todo caso la división de poderes en donde el Estado es más accesible y más transparente para con sus habitantes.

Es la garantía del debido proceso la que permite la defensa de los derechos fundamentales propios del Estado de Derecho, pero de un Estado de Derecho que cumpla con todas las exigencias que tal categoría implica tanto en el campo material como en el campo formal.

## **1.6. EL DEBIDO PROCESO EN AMERICA LATINA**

Es importante conocer como se concibe y desarrolla la institución jurídica de mayor relevancia como es El Debido Proceso Legal en América Latina, en este apartado se hará un análisis de los diferentes países para determinar, el país que mejor observa y garantiza las reglas mínimas del debido proceso legal, y de este forma determinar el sistema jurídico que respeta y garantiza los

derechos humanos de las personas y especialmente los derechos de los niños y adolescentes amenazados y vulnerados en sus derechos.

El Debido Proceso es una herencia de la historia misma, podemos encontrar sus orígenes en la Carta Magna, que fue expedida en Inglaterra por el Rey Juan en 1215, desde su consagración original hasta su posterior incorporación en las Constituciones de los Estados Contemporáneos y más recientemente, su determinación en ciertos instrumentos internacionales para la protección de los derechos humanos.

El debido proceso surge como una garantía constitucional en las Comunidades Norte Americanas (1787), a diferencia de Europa y de América Latina esta garantía constitucional del debido proceso es una garantía de derechos sustanciales (substantive due process) y también de derecho procesal (procedural due process)

Su incorporación a América Latina, surge con la ratificación de algunos instrumentos internacionales como es la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, suscrita en San José, Costa Rica el 22 noviembre de 1969.

En cuanto al debido proceso en las legislaciones de procedimientos administrativos de nuestra región, desde el punto de vista del due process of law, el derecho a la defensa en el procedimiento administrativo se concibe en sus dos dimensiones, en las legislaciones positivas de España y de América Latina, en los siguientes derechos: derecho hacer notificado, derecho a hacerse parte, derecho a tener acceso al expediente, derecho a ser oído, derecho a presentar pruebas y alegatos y derecho a ser informado de los medios de defensa frente a la administración.

Consideramos que el mayor aporte o la influencia que ha tenido la Garantía del Debido Proceso en América Latina, es precisamente la incorporación y regulación de todos estos elementos del derecho a la defensa en el procedimiento administrativo. Y de todo lo anterior podemos encontrar el acercamiento que existe entre el debido proceso judicial y el administrativo, esto implica que si dentro de un proceso judicial se respetan las garantías del Debido Proceso con mayor razón se deben de observar y aplicar en los procedimientos administrativos.

#### **1.6.1. ARGENTINA**

En la mayoría de los países de nuestra región se conoce El Debido Proceso como una Garantía Constitucional.

En Argentina, aparece en el texto original de la Constitución de 1853, el derecho de defensa en juicio, garantía que se mantiene en la actual Constitución en su Artículo 18. Un rasgo particular que se puede mencionar del sistema argentino es que el derecho constitucional reconoce ampliamente el Debido Proceso Legal en sentido sustantivo o material, como principio de razonabilidad, y en sentido adjetivo o formal, como rito legal de tramitación de los procedimientos.

El debido proceso sustantivo se consagra en el Artículo 28 de la Constitución y ha sido entendido como un requerimiento de razonabilidad de las leyes, sin embargo son pocos los casos en que ha sido aplicado el mencionado criterio para declarar la inconstitucionalidad de leyes.

La Corte Suprema de Justicia Argentina, en algunos fallos establece que el Artículo 18 de la Constitución, consagra el debido proceso en su aspecto formal o procesal, esta garantía implica que,

toda persona a la que se le acuse de un hecho constituyente de delito, debe tener acceso expedito a un tribunal, el llamado juez natural (jueces designados por la ley antes del hecho de la causa) en la terminología del artículo 18 y que nadie puede ser privado de sus derechos sino en virtud de un procedimiento fijado por la ley, es decir, que otorgue la posibilidad de defensa, de prueba y de sentencia fundada.

La jurisprudencia de la CSJ Argentina, estableció que:

- a) En los casos en que un asunto sea decidido por Organismos Administrativos que imparten justicia debe la ley asegurarse que el proceso quede sujeto aún posible control judicial suficiente. (sentencia de 19 de septiembre de 1960) así mismo la CSJ ha entendido que la Garantía del Debido Proceso rechaza el juicio arbitral que sea excluyente de un tribunal de justicia (sentencia de 29 de marzo de 1967)
- b) La duración irrazonable del proceso es contraria al debido proceso, este criterio rige en los procesos no penales. (sentencia de 17 octubre de 1978) y (Sentencia de 6 de noviembre de 1980)
- c) Se violenta el debido proceso sino se respeta el principio de congruencia que rige en materia civil aunque en materia penal la sentencia puede exceder la pena solicitada por el Ministerio Público.
- d) Para la validez de la cosa juzgada se requiere su compatibilidad con la garantía de defensa en juicio, no existiendo aquella en procesos en que no se ha dado contradicción o estén viciados de dolo, fraude o estafas procesales. (Fallos 238-318, 250-588 en el caso Tibold, José de 23 de noviembre de 1962 y otros)
- e) La CSJ, desarrolla dos doctrinas: a) sentencias arbitrarias y b) exceso ritual manifiesto.

La CSJ Argentina, considera que una sentencia para no incurrir en arbitrariedad debe ser una derivación razonada del derecho vigente en relación con las circunstancias de la causa.

Señala un vicio en el proceso, el de emplear las formas procesales con desapego en el sentido esencial del proceso, que no es más que buscar y realizar la justicia, es un abuso desmedido de las formas de la verdad material u objetiva que desnaturaliza aquel fin servicial e instrumental que debe cumplir el proceso.<sup>19</sup>

### **1.6.2. COLOMBIA**

En la Constitución 1886, ya derogada disponía en el Artículo 26 que nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se imputa, ante tribunal competente y observando la plenitud de las formas de cada juicio.

Algunos autores colombianos opinan que esta norma consagraba la Garantía Constitucional del Debido Proceso, cuya infracción implicaría medidas de tipo constitucional. En 1936 surge la Reforma Constitucional y el texto no había variado, aunque en una disposición complementaria se había atribuido al Procurador General de la Nación la potestad de velar por integridad del derecho de defensa y por la legalidad de los procesos penales.

Los antecedentes más importantes dentro de la legislación colombiana, es la aplicación del Debido Proceso, por primera vez en los procedimientos administrativos, precedentes que ha servido de ejemplo para América Latina. Sentencia número T-13 del 28 mayo de 1992, donde la Corte Constitucional define lo que entiende por campo de aplicación del Debido Proceso en actuaciones

---

<sup>19</sup> Hoyos, Arturo. Op. Cit. Pág. 43 y 45

administrativas; la Corte entiende que el Debido Proceso emana de la Constitución para las actuaciones administrativas de esta especie, dentro de los presupuestos de la organización jurisdiccional del control contencioso administrativo de aquellos actos, es el que tiene relación con la existencia y atribución de la competencia en cabeza de la autoridad pública, con la determinación de si su actuación obedece a intereses generales o a fines constitucionales y públicos , o si aquella manifestación de voluntad es arbitraria , irracional u ofensiva de los derechos constitucionales , o si no es una grosera emanación del querer abusivo de la autoridad, en contra de los derechos constitucionales fundamentales de la persona.

Sentencia número T-490 del 13 de agosto de 1992, este caso se trataba de una sanción de policía administrativa impuesta por un Alcalde por irrespeto a la autoridad. El Código Contencioso Administrativo Colombiano en el Artículo 35 establece que “Debe de darse a los interesados oportunidad para expresar sus opiniones y luego en base en las pruebas e informes disponibles se tomará la decisión que será motivada al menos en forma sumaria si afecta a particulares. En ese sentido la Corte Constitucional, en Sentencia número T-11 del 22 de abril de 1992, anuló una sanción administrativa que consistió en la desconexión de una línea telefónica de la cual se habían trazado llamadas maliciosas que alteraban la paz y tranquilidad de un tercero porque no se siguió el Debido Proceso, en este caso no se le dio el derecho de audiencia, es decir, que no se otorgó al interesado la posibilidad de ser escuchado con anterioridad a la sanción.

La Jurisprudencia Colombiana, pareció haber entendido que esta garantía extendía a todos los procesos y no solo a los de

naturaleza penal desde hace muchas décadas, es de esta forma que encontramos antecedentes que permiten un gran avance para la vida del Debido Proceso en Colombia y en América Latina.

Es interesante la sentencia expedida en Proceso Civil por el Tribunal Superior de Medellín (12-05-78), Artículo 26 consagra la figura del Debido Proceso, esta sentencia sienta dos postulados: a) Que el juzgamiento se haga por funcionarios competentes y con plenitud de las formas procesales establecidas por la ley para cada caso; b) se violenta esta garantía cuando se desconocen las bases de la organización judicial o cuando se menoscaba el derecho de defensa. En este caso una de las partes promovió un incidente de nulidad porque el tribunal comisionado para notificar la demanda practicó esta diligencia cuando ya había transcurrido el término de que disponía el comisionado para ello, el cual puede ser hasta 15 días según el Artículo 316 del Código de Procedimiento Civil Colombiano.

El Tribunal sostuvo, que no se menoscaba el derecho de defensa para realizar los denominados medios nuevos, en casación (cuestiones estrictamente de hecho que no se plantearon en las instancias) y la Corte señaló que se deben rechazar los medios nuevos por una razón de Orden Constitucional, es decir, que violaría el derecho de defensa si uno de los litigantes pudiese echar mano en casación de hechos extremos o planteamientos no alegados o formulados en instancias respecto de los cuales, si lo hubiesen sido entonces, la contraparte habría podido defender su causa.

Con la expedición de la Constitución de 1991, se dio un cambio sustancial en Colombia, ya que esta tiene en su texto muy explícito que prevé que esta garantía, aunque la Corte Constitucional opina que la nueva Constitución no hizo otra cosa

sino hacer explícitos algunos principios que se entendía implícitos y vigentes a la luz de texto anterior.

Sentencia T-436 del 1 de julio de 1992, el Artículo 29 Expresa que el Debido Proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable aún cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.<sup>20</sup>

### **1.6.3. MÉXICO**

En México, el Artículo 14 párrafo 2º de la Constitución consagra lo que la Doctrina Mexicana denomina “Garantía de Audiencia”, el Artículo citado señala en su parte pertinente que nadie podrá ser privado de la vida, la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

La Garantía de Audiencia en el Artículo 14 de la Constitución Mexicana, se integra mediante cuatro Garantías específicas de seguridad jurídica que son: juicio previo al acto de privación, es decir, que dicho juicio se siga ante tribunales previamente establecidos; el cumplimiento o la observancia de las formalidades procesales esenciales; y la decisión jurisdiccional ajustada a las leyes vigentes con antelación a la causa que origine el juicio.

---

<sup>20</sup> *Ibíd.*, pág. 47.

En México las formalidades esenciales del procedimiento han sido consignadas en sentido negativo, el artículo 159 y 160 ley de amparo, cuando los Organismos Administrativos o Judiciales no respetan esas normas se configuran violaciones a las leyes de procedimientos que afectan la defensa de quien promueve el amparo. La primera de estas disposiciones se refiere a la materia civil en sentido amplio, es decir, que comprende todo los conflictos administrativos y laborales, y la segunda se refiere al proceso penal.

Con respecto a la autoridad administrativa, la jurisprudencia de la Suprema Corte ha establecido una obligación directa de proporcionar la oportunidad de defensa a los afectados, aun cuando la ley del acto no lo establezca ni el procedimiento ni las formalidades esenciales respectivas.

#### **1.6.4. COSTA RICA**

La Sala Constitucional Costarricense, en sentencia 1739-92 ubica o establece dos condiciones generales previas del Debido Proceso a las que considera condiciones “sine qua non” de manera que su ausencia o irrespeto implica necesariamente la imposibilidad misma del Debido Proceso al punto de que esa ausencia o violación también debe sancionarse como ausencia o violación del Derecho al Debido Proceso. a) Derecho General a la Justicia, este presupuesto está definido desde dos ángulos básicos i) previo a la instauración del Debido Proceso es necesario que exista un poder judicial, capaz de resolver los conflictos jurídicos con fuerza vinculante, ii) Este Poder Judicial debe ser independiente desde el punto de vista funcional y económico, así

mismo exclusivo y universal en la medida en que la justicia solo puede ser ejercida por tribunales del poder judicial.

La Constitución Costarricense establece en sus Artículos 152 al 156 la creación de un poder judicial independiente e imparcial como único poder de la República llamado a resolver las causas penales. b) Derecho General de Legalidad, este presupuesto está conformado por el Derecho a la Legalidad, el cual obliga procesalmente a ordenar toda causa penal sobre la base de una definición legal previa (Nullum Crimen, Nullum Poena Sine Previa Lege). La Jurisprudencia de la Sala Constitucional ha reforzado el principio de que la ley es la única fuente formal y directa, capaz de crear delitos y penas. El Artículo 39 de la Constitución Política consagra el principio de legalidad en materia penal, principio rector e inspirador de todo el ordenamiento jurídico Costarricense.

#### **1.6.5. PANAMA**

La Garantía Constitucional ha experimentado una evolución a lo largo de la historia o vida Republicana de Panamá, inicia en 1903 como una garantía originalmente restringida a procesos de tipo penal se ha ido expandiendo hasta cubrir en la actualidad todo tipo de proceso.

En el Artículo 22 párrafo 1º de la Constitución (1904) señalaba que “nadie podrá ser juzgado ni sentenciado sino por los jueces o tribunales competentes, en virtud de las leyes anteriores al delito cometido y en la forma que estas establezcan”. En párrafo 2º se establecen las excepciones de dicha regla señalándose en ella los casos en que determinadas personas y funcionarios públicos podían castigar sin juicio previo.

Constitución de 1941, en el Artículo 29 señala que solo podrán ser castigados los hechos declarados punibles por la ley anterior a su perpetración y exactamente aplicable al acto que se impute. Nadie será juzgado sino por una autoridad competente y conforme a los trámites legales, ni podrá ser juzgado por una autoridad competente y conforme a los trámites legales, ni podrá ser juzgado más de una vez por el mismo hecho.

Constitución de 1946, el artículo 29 de la Constitución de 1941 sufrió un desdoblamiento, de tal manera que en aquella se rigieron los temas regulados en el artículo 29 de la Constitución anterior en dos disposiciones separadas. El artículo 31 de la Constitución de 1946 establecía que solo serán penados los hechos declarados punibles por la ley anterior a su perpetración y exactamente aplicable al acto imputado y el Artículo 32 recogió la garantía constitucional del Debido Proceso Legal, en esta norma se dispuso que nadie será juzgado sino por autoridad competente y conforme a los tramites legales más de una vez por la misma causa penal, policiva o disciplinaria, el Artículo 31 antes mencionado quedó definitivamente como Artículo 32 después de la reforma, esta es la norma constitucional vigente en la actualidad que consagra la Garantía Constitucional del Debido Proceso Legal en la República de Panamá.<sup>21</sup>

---

<sup>21</sup> Ibíd.pag.51 a 58.

<b>ARGENTINA</b>	<p>Artículo 18 “ Toda persona a la que se le acuse de un hecho constituyente de delito, debe tener acceso expedito a un tribunal y nadie puede ser privado de sus derechos sino en virtud de un procedimiento”</p> <p>Artículo 28 “ Consagra el principio de razonabilidad de las leyes”</p>	<p>En caso que un asunto sea decidido por organismos administrativos que imparten justicia debe la ley asegurarse que el proceso quede sujeto a un posible control judicial suficiente.</p> <p>La duración irrazonable del proceso es contraria al Debido Proceso, este principio rige en los procesos no penales.</p> <p>Se violenta el Debido Proceso sino se respeta el principio de congruencia que rige en materia civil.</p> <p>Para la validez de la cosa juzgada se requiere su compatibilidad con la garantía de defensa en juicio.</p> <p>La sentencia para no incurrir en arbitrariedad debe ser una derivación razonada del derecho vigente en relación con las circunstancias de la causa</p>
<b>COLOMBIA</b>	<p>Artículo 29 “ El Debido Proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputan ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.</p>	<p>Que el juzgamiento se haga por funcionarios competentes y con plenitud de las formas procesales establecidas por la ley para cada caso.</p> <p>Se violenta esta garantía cuando se desconocen las bases de la organización judicial o cuando se menoscaba el derecho de defensa</p>
<b>MEXICO</b>	<p>Artículo 14 párrafo segundo “ Nadie podrá ser privado de la vida, la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.</p> <p>El debido proceso en México se conoce como Garantía de Audiencia.</p>	<p>La garantía de audiencia en México se integra mediante cuatro garantías específicas:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Juicio Previo; 2. Que el juicio se siga ante tribunales previamente establecidos; 3. El cumplimiento o la observancia de las formalidades procesales esenciales; 4. La decisión jurisdiccional debe estar ajustada a las leyes vigentes con antelación a la causa que origine el juicio.</li> </ol> <p>La jurisprudencia ha establecido una obligación directa de proporcionar la oportunidad de defensa a los afectados, aun cuando no lo establezca ni el procedimiento ni las formalidades esenciales respectivas.</p>
COSTA RICA	<p>Artículo 39 “ Consagra el principio de legalidad; principio rector e inspirador de todo el ordenamiento jurídico Costarricense.</p>	<p><b>Se han establecidos dos condiciones generales previas del Debido Proceso a las que considera condiciones “sine qua non” su</b></p>

		<p style="text-align: center;"><b>ausencia o irrespeto implica imposibilidad del Debido Proceso.</b></p> <p>1. Principio General a la Justicia, este principio se define desde dos ángulos:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>i) Previo a la instauración del Debido Proceso es necesario que exista un poder judicial, capaz de resolver los conflictos jurídicos con fuerza vinculante.</li> <li>ii) Dicho poder judicial debe ser independiente desde el punto de vista funcional y económico; así mismo exclusivo y universal en la medida en que la justicia solo puede ser ejercida por tribunales del poder judicial.</li> </ul> <p>2. Derecho General de Legalidad, este principio obliga procesalmente a ordenar toda causa penal sobre la base de una definición legal previa (Nullum crimen, nullum poena sine previa lege)</p>
PANAMA	Artículo 32 "Nadie será juzgado sino por autoridad competente y conforme a los tramites legales más de una vez por la misma causa penal, policiva o disciplinaria.	
<p style="text-align: center;"><i>Comentario</i></p> <p>La mayoría de Legislaciones Latinoamericanas aplican el Debido Proceso única y exclusivamente de una forma procesal y básicamente para causas penales o judiciales no así para cuestiones administrativas, sin embargo el país de Argentina ha desarrollado la Garantía del Debido Proceso en sus dos fases (tanto procesal como sustantiva) aplica como principio fundamental la razonabilidad de las leyes y bajo este principio puede declararse una ley que perjudique los derechos de las personas como inconstitucional. Como grupo creemos que la mayoría de las legislaciones tiene explícitamente la garantía del Debido Proceso cuando se menciona que debe de existir audiencia previa, derecho de defensa, legalidad, y un tribunal competente, obviamente aunque la Constitución de cada país no dice de forma clara sobre el Debido Proceso pero si desarrolla elementos de este que hacen operativa la carta magna de cada país, y por otro lado desarrollan implícitamente el Debido Proceso en su faz sustantiva cuando menciona que la sentencia debe valorarse bajo el sistema de la Sana Critica y es acá donde se aplica ese elemento</p>		

## **1.7. EL DEBIDO PROCESO EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO**

Es importante conocer el desarrollo que ha tenido el Debido Proceso Legal en el Procedimiento Administrativo en los diferentes países, es decir, como se aplica en actos administrativos aunque no lo establezca la ley de una forma explícita.

Históricamente, el Debido proceso Legal surge como un derecho fundamental vinculado a trámites judiciales, no frente a actuaciones de la administración pública en la forma que hoy lo concebimos como una herencia de la Revolución francesa (1789).

El Procedimiento Administrativo, hace referencia a las formalidades que se siguen en la administración para la elaboración y ejecución de los actos administrativos. Es evidente que ambos actos (judicial y administrativo) son distintos por su naturaleza, pero existe una tendencia a la judicialización del procedimiento administrativo no contencioso y sobre todo, al procedimiento administrativo sancionador, que con frecuencia ejerce la administración pública. Esta judicialización conlleva el reconocimiento del derecho de defensa y en algunos casos el Debido Proceso en el procedimiento administrativo.

### **1.7.1 PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO**

Antes de estudiar el procedimiento administrativo en general y como se regula en nuestro derecho positivo, es de suma importancia conceptuar lo que se va a entender por acto administrativo y cuales son sus principios.

Acto Administrativo: Es una declaración unilateral de voluntad de juicio dictada por una Administración Pública en ejercicio de potestades contenidas en la ley respecto a un caso concreto.

Elementos del Acto Administrativo: Los elementos del acto administrativo son todos los requisitos que exige el ordenamiento jurídico, que deben de concurrir, a fin de que este pueda producir sus efectos, es decir, que sea valido y eficaz. La doctrina establece que basta la concurrencia de vicios en uno de los elementos para que el acto como tal se torne ilegal. El procedimiento administrativo, en tanto modo de producción del acto, mediante el cual emana al mundo jurídico, constituye un elemento formal del acto, y por ende condiciona su validez.

#### 1.7.1.1. ELEMENTOS ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Se señalan como elementos esenciales los siguientes: Sujeto, Causa o Motivo, Objeto o Contenido, Forma y Finalidad.

a) Sujeto o elemento subjetivo. Por elemento subjetivo debe de entenderse tanto a la Institución Pública que lo va a dictar, como al Funcionario competente de a misma que en nombre de aquella lo emite. Para que un acto sea valido y eficaz, debe de ser emitido por la Institución Pública a quien le corresponda dictarlo, y que quien en nombre de la Institución lo haga esté investido para hacerlo.

b) Causa o Motivo. Son los presupuestos de hecho y de derecho que motivan al ente Público y al Funcionario a pronunciar su voluntad; es decir, que son los justificativos del mismo acto.

c) Objeto o Contenido. Es la disposición, resolución o medida concreta o efecto practico que el emisor del acto pretende lograr. El contenido para que surta efectos debe de ser lícito, posible y responder en función a los principios de proporcionalidad y congruencia con la causa o motivo del acto.

d) Forma. Son los requisitos procedimentales que el ordenamiento jurídico administrativo impone a la Administración para la elaboración y emisión del acto. Este elemento formal, tiene dos componentes: el primero, que son las formalidades, por las cuales hay que entender el proceso de elaboración del acto; el segundo es la forma, que es el medio o modo de expresión del acto, el que podrá ser, escrito, oral, presunto, mímico, o autorizado. Vale decir que cuando es por escrito, se beneficia de la presunción de validez y de legitimidad. Dentro de este elemento, va inmersa la motivación del acto, es decir deben de constar las razones de hecho y de derecho que lo fundamentan, esto permite al destinatario del mismo conocer y entender la voluntad de la administración, y en su caso, defenderse de ella. Esta motivación debe ser clara y sencilla.

e) Finalidad. La finalidad del acto, estará influenciada por la finalidad genérica de la Administración Pública: Que no es más que la satisfacción del interés público; pero no debe ser confundida con ella, ya que la finalidad del acto, dependerá específicamente de cada uno de ellos, pero en términos generales que la Administración pretende lograr con la emisión del acto. La finalidad del acto debe de estar orientada a hacer cesar la causa o motivo del mismo, el cual debe de ser adecuado, congruente y proporcional.

#### **1.7.1.2. ELEMENTOS ACCIDENTALES**

Son componentes accidentales o accesorios, porque su existencia depende única y exclusivamente del Titular del Ente Público Emisor, quien en uso de sus facultades discrecionales decide incluirlos.

- a) Condición. Es un hecho futuro e incierto; por lo que al concurrir en un acto, sería el sometimiento de los efectos de este, al acaecimiento de un hecho futuro e incierto, significa que el acto comenzará o cesará en sus efectos, según acontezca o no la condición; de ahí que se habla de Condición Suspensiva y Resolutiva, la primera es cuando los efectos del acto comenzaran a ejecutarse, una vez acontezca la misma; y resolutive cuando el acto cesara en sus efectos cuando acontezca la condicionante.
- b) Término. Es el lapso de tiempo que debe de transcurrir para que un acto comience a producir efectos o cese de producirlos. De lo que se desprende que hay término suspensivo y termino resolutive, respectivamente. Este elemento limita en el tiempo los efectos jurídicos del acto.
- c) Modo. Son las formas o medios por los cuales el acto administrativo debe de ejecutarse.

### **1.7.1.3. CARACTERISTICAS DEL ACTO ADMINISTRATIVO**

**PRESUNCION DE LEGITIMIDAD.** Este carácter es consecuencia del principio de legalidad es decir, que la Administración Pública debe de estar sometida al ordenamiento jurídico administrativo, significa que salvo declaración en contrario, se presume que el acto administrativo reúne todos los elementos, que es perfecto, y por lo tanto valido y eficaz, una vez dictado el acto, se considera legítimo y que tal legitimidad no necesita ser declarada, al contrario para desvirtuar tal presunción es necesario que la autoridad que dictó el acto lo revoque por razones de legitimidad o lo anule la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia por acción del Administrado o la misma

Administración. Un acto se presume legítimo cuando ha cumplido con todos los requisitos intrínsecos necesarios para la emisión que le da validez al mismo.

**EJECUTORIEDAD.** Se define como una potestad o privilegio de la Administración Pública de ejecutar o hacer cumplir por si misma y por sus propios medios el acto dictado, en caso que el administrado se niegue a cumplirlo voluntariamente. Esta relacionado con la eficacia del acto, bajo el supuesto que la Administración ha cumplido con todos los requisitos extrínsecos exigidos para el acto, y poder así ejecutarlo, hacerlo desplegar sus efectos. Es decir, que es la facultad de la Administración de poder ejecutar los actos de forma oficiosa, sin medición del Órgano Judicial y sin el consentimiento del administrado.

**CAUSAS DE CESACIÓN Y EXTINCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO.** Por causas de cesación del acto deben de entenderse como aquellas circunstancias que hacen cesar los efectos del mismo, según lo previsto con anterioridad, es decir, que todo ocurre normalmente; por ejemplo: cumplimiento del plazo, del objeto, acontecimiento y condición o del término resolutive.

Las causas de extinción implican retiro del ámbito jurídico, ya sea porque el acto esta viciado o es inoportuno. La extinción del acto puede producirse por: revocación por razones de oportunidad o por razones de ilegitimidad, nulidad y por caducidad.

**Revocación.** Es una potestad de la Administración, de hacer cesar por razones de legitimidad, mérito o conveniencia, está basada en la obligación que tiene la Administración de satisfacer exigencias actuales, y no previstos en el acto a revocar; y que sean de interés público. Lo puede hacer en cualquier momento y genera obligaciones de la Administración ante el particular, cuando con

ella se le ha causado agravios. La revocación por razones de ilegitimidad, es la que esta motivada porque el acto a revocar, fue dictado en contravención al ordenamiento jurídico respectivo; sin embargo, dicha potestad le asiste a la Administración siempre y cuando el acto no haya adquirido cosa juzgada, y que del acto no se haya desprendido derechos a favor de los administrados; por lo tanto, si el acto ya es firme, o hizo surgir derechos en los administrados, la Administración tendrá que hacer uso de la acción de lesividad para retirar del ordenamiento jurídico este acto.

Nulidad. Implica la extinción de un acto administrativo, por atribuirse al mismo, vicios que lo hacen invalido e ineficaz. Un acto puede estar afectado por vicios de nulidad radical, vicios de anulabilidad o simples vicios. Son actos nulos, por ejemplo los dictados por un Órgano incompetente, los que son contrarios a la Constitución, los que tengan contenido imposible, los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de esta, los que se dicten prescindiendo de las formalidades, los que exijan más requisitos o restrinjan derechos que los exigidos o restringidos por la ley; y los que la ley expresamente así lo declare. Doctrinariamente se señala que los vicios de mera anulabilidad, requieren, que la parte afectada los alegue, y compruebe en sede jurisdiccional tal efecto para que el acto sea retirado del ordenamiento jurídico, un ejemplo de vicio de mera anulabilidad en el caso de una licitación, la obra o servicio licitado le sea adjudicado a alguien que no reúne todos los requisitos. Los simples vicios no generan nulidad, y puede la Administración corregirlos, ya que cuenta con mecanismos de subsanación del acto, como por ejemplo se anula parcialmente un acto definitivo, pero cabe la posibilidad de que se mantengan los actos de tramite que llevaron

a dictar el primero, ya que el vicio solo afectará a los actos posteriores y no anteriores; existe también la invalidez parcial, esta es posible en los actos que contienen más de una decisión (actos complejos) y siempre que las decisiones sean independientes; se puede además convalidar un acto, esto es cuando en virtud de un nuevo acto sea subsanan los vicios del anterior, es posible únicamente en los vicios de mera anulabilidad, y no produce efectos retroactivos; por otro lado el acto viciado, puede ser subsanado por el destinatario, por ejemplo con la interposición de un recurso subsana una mala notificación o el pago de una multa, la subsana si el afectado la paga.

Caducidad. Es una sanción que la Administración impone al administrado, en vista de que el particular receptor del acto lo ha incumplido.

#### **1.7.1.4. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO**

Los principios del procedimiento administrativo respecto a las partes son tres:

- a) Principio de Dualidad de las partes. Desde un punto de vista dogmático, al proceso no se le puede concebir sin la existencia de dos partes contrapuesta, al menos en potencia y de tal necesaria contraposición se derivan consecuencias practicas del más alto interés para la ordenación de numerosos problemas concretos del derecho procesal.
- b) Principio de Igualdad de las partes. Con arreglo a este principio, no debe concederse a una de las partes medios procésales superiores o inferiores en cuanto a su eficacia a los que se otorguen a la otra, aunque se dice que este principio no rige en

su plenitud en el proceso administrativo, en el que es parte la Administración Pública, ya que la administración actúa con sus prerrogativas a los efectos de satisfacer el interés general, pero en el proceso no le deben ser reconocidas y el principio de igualdad de las partes debe respetarse.

- c) Principio de Contradicción. Es necesario que a las partes se les acuerde la Debida Garantía Procesal, tener acceso al proceso, defender sus derechos, hacer las pruebas que estimen conveniente y en consecuencia, no ser condenadas sin que se les oiga en lugar, tiempo y forma procedente, se trata de un principio de ética jurídica y que encierra un fondo moral de ecuanimidad y de justicia.

#### **1.7.1.5. PROCEDIMIENTO.**

Es necesario conceptuar proceso y procedimiento, ya que en nuestro medio se aplican ambos conceptos como sinónimos.

Proceso. Deriva del latín processus y significa avanzar, marchar hacia un fin determinado, no de una sola vez, sino a través de sucesivos momentos. Como ya se dijo, proceso es el conjunto de actos que tienen por finalidad esencial llegar al dictado de otro acto determinado.

Procedimiento. Señala un aspecto externo de actos desenvueltos progresivamente. La mera serie o sucesión de actos coordinados basta para constituir un procedimiento.

Procedimiento Administrativo. Es la parte del Derecho Administrativo que estudia las reglas y principios que rigen la intervención de los interesados en la preparación e impugnación de la voluntad administrativa.

Lo esencial del Procedimiento Administrativo es la tramitación e impugnación de actos. El principio de legalidad rige toda la actividad administrativa; cualquiera que sea la forma en que se manifieste, mediante hechos, actos, contratos, la voluntad administrativa resulta de un conjunto de trámites y formalidades o de una serie de operaciones legalmente establecidas.

En conclusión vamos a entender por proceso toda función judicial y procedimiento a toda función administrativa. Vale aclarar que cuando se trate de la misma materia pero que trasciende la esfera jurídica, por ejemplo en Contencioso Administrativo le llamaremos Proceso Administrativo y cuando se trate en Sede Administrativa lo llamaremos Procedimiento Administrativo.

#### 1.7.1.6. PRINCIPIOS JURÍDICOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Los principios jurídicos que informan el procedimiento administrativo son a) Legalidad Objetiva; b) Oficialidad; c) Informalismo a favor del administrado; d) Debido Proceso- Garantía de Defensa; e) Igualdad; f) Carácter Escrito; g) Ausencia de costas.

a) Legalidad objetiva. El Procedimiento Administrativo es objetivo, en el sentido que tiende no solo a la protección del recurrente (derechos subjetivos) sino también implica la defensa de la norma jurídica objetiva con el fin de mantener el imperio de la legalidad y justicia en el funcionamiento administrativo.

b) Oficialidad. En virtud del principio inquisitivo o de oficialidad, compete a la autoridad administrativa dirigir el procedimiento y ordenar la practica de cuanto sea conveniente para el esclarecimiento y resolución de la cuestión planteada.

c) Informalismo a favor del administrado. Uno de los aspectos fundamentales del procedimiento administrativo es la carencia de formas escritas. El mismo debe ser interpretado a favor del administrado. Por ejemplo el Derecho Español ha establecido que las reclamaciones producidas en vía gubernativa no están sometidas a formalidades precisas, debiendo interpretarse su contenido con espíritu benignidad. Esta doctrina se ha venido aplicando en beneficio de los recurrentes, evitando que por defecto de forma dejen de tramitarse recursos erróneamente.

a) Debido Proceso. El principio Constitucional de la defensa en juicio, del debido proceso, es por supuesto aplicable en el procedimiento administrativo con un criterio amplio, no restrictivo. El debido proceso adjetivo importa en si un criterio de eficacia administrativa, en cuanto asegura un mejor conocimiento de los hechos y una más justa decisión de la Administración; y de eficacia política en vista del legítimo ejercicio del poder con la aprobación de los gobernados. La garantía de defensa, como efectiva posibilidad de participación útil en el procedimiento, comprende varios aspectos que deben de ser aplicados e interpretados razonablemente: Derecho a ser oído, Publicidad del Procedimiento, Oportunidad de Expresar sus razones antes y después de la emisión del acto administrativo, Derecho a hacerse patrocinar y representar profesionalmente, Derecho a ofrecer y producir prueba, Derecho a que toda prueba razonable propuesta sea producida, Que la producción de la prueba sea efectuada antes que se adopte la decisión, Derecho a controlar la producción de la prueba sustanciada por la Administración, Derecho a una decisión fundada,

Consideración expresa de sus argumentos y de las cuestiones propuestas, Obligación de decidir expresamente las peticiones, Obligación de la Administración de fundar sus decisiones.

- b) Igualdad. Cuando existen intereses contrapuestos de los administrados en un procedimiento (por ejemplo, concursos de licitaciones públicas, franquicias, exenciones) éste adquiere carácter contradictorio y la Administración está obligada a dar una participación igualitaria a los interesados, so pena de ilegitimidad de la decisión por afectar la imparcialidad que debe guardar en el trámite.
- c) Celeridad, economía, sencillez, eficacia. Principio jurídico inherente al procedimiento administrativo, facultad del Poder Ejecutivo para regular el régimen disciplinario.
- d) Carácter Escrito. La emisión de un acto administrativo por regla general se hace por escrito, así mismo su tramitación correspondiente. Y por excepción algunas legislaciones permiten oralidad como complemento.
- e) Ausencia de costas. En el procedimiento administrativo no hay condenación en costas; tanto la Administración como la parte recurrente deben sufragar sus propios gastos. La Administración no puede fijar costas ni regular honorarios.

Determinar un procedimiento específico en Sede Administrativa, es sumamente difícil ya que cada acto administrativo tiene sus propias condiciones y etapas. Sin embargo deben de respetarse y aplicarse todos los principios que hemos mencionado en los párrafos anteriores. Para poder tener una referencia del procedimiento administrativo vamos a tomar como ejemplo una licitación. Para que una licitación se considere valido y eficaz debe

de cumplir con las siguientes etapas: Pliego de condiciones, el llamado a licitación, publicación, presentación de propuestas, recepción de propuestas y por ultimo la adjudicación. Si se omite una de estas etapas el acto emitido estará viciado y por lo tanto el licitante puede hacer uso de los recursos que la ley le establece para hacer valer sus derechos. Estos recursos pueden ser: revocación, Queja, modificación o sustitución del acto viciado. Es difícil determinar un procedimiento específico del Acto Administrativo, ya que su trámite y recursos dependerán de la naturaleza del acto y de lo que determine la ley.

#### **1.8. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN AMERICA LATINA**

La constitución de Colombia de 1991 marca, sin duda un punto máximo de judicialización del procedimiento administrativo en América Latina, puesto que el párrafo 1 o del Artículo 29 de la constitución es muy claro al disponer que el Debido Proceso se aplique a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

La Corte Constitucional ha definido en sentencia numero T-13 del 28 de mayo de 1992, lo que entiende por campo de aplicación del Debido Proceso en actuaciones administrativas. La Corte entiende que el Debido Proceso que emana de la Constitución para las actuaciones administrativas de esta especie, dentro de los presupuestos de la organización jurisdiccional del control contencioso administrativo de aquellos actos, es el que tiene relación con la existencia y atribución de la competencia en cabeza de la autoridad pública, con la determinación de sí su actuación obedece a intereses generales o a fines constitucionales y públicos, o si esa manifestación de voluntad es arbitraria, irracional u ofensiva de los derechos constitucionales, o si es una grosera

emanación del querer abusivo de la autoridad, en contra de los derechos constitucionales fundamentales de las personas. En otro sentido la sentencia T-11 del 22 de mayo de 1992, anuló una sanción administrativa consistente en la desconexión de una línea telefónica a la cual se había trazado llamadas maliciosas que alteraban la paz y tranquilidad de un tercero porque no se siguió el Debido Proceso en este caso en la medida que no se otorgó al interesado la posibilidad de ser escuchado con anterioridad a la sanción.

El Tratadista Venezolano Allan R. Brewer –Carias, sostiene que el principio de la contradicción implica la necesidad de la confrontación de criterios entre la administración y los administrados y en muchos casos entre varios administrados antes de que la administración decida, es de amplia aplicación en el procedimiento administrativo en América Latina.<sup>22</sup>

Este mismo autor destaca que la consecuencia fundamental del principio contradictorio en materia de procedimiento administrativo es que en el mismo puede existir la noción de parte. En este sentido Costa Rica en la Ley General de la Administración Pública establece en el Artículo 275 “Podrá ser parte en el procedimiento administrativo, además de la administración, todo aquel que tenga interés legítimo o un derecho subjetivo.....”

Los interesados en general, pueden hacerse representar por un mandatario en el procedimiento, aunque algunas legislaciones son más formalistas que otras en este aspecto. En Venezuela los Artículos 25 y 26 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos permiten que se haga representar y que confiera el

---

<sup>22</sup> Ibíd.,pág. 103 a 104.

poder mediante una simple designación en la petición o en el recurso que presente ante la administración, siempre que no se trate de un caso en que el interesado deba compadecer personalmente.

En cuanto al Debido Proceso en nuestra región, sostiene el mismo autor que desde este punto de vista del Due Process of Law, el derecho a la defensa en el procedimiento administrativo se desdobra, en las legislaciones positivas de España y América Latina, en los siguientes derechos: derecho a ser notificado, derecho hacerse parte, derecho a tener acceso al expediente, derecho a ser oído, derecho a presentar pruebas y alegatos y derecho a ser informado de los medios de defensa frente a la administración.

La regulación de estos diversos elementos del derecho de defensa en el procedimiento administrativo en América Latina revela un progresivo acercamiento entre aquel y el Debido Proceso Judicial sin que realmente este último sea transplantable en su totalidad al primero.

## **1.9. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DERECHO COMPARADO**

### **1.9.1. REINO UNIDO DE GRAN BRETAÑA**

En apartados anteriores se ha mencionado que el Debido proceso se consagró en Inglaterra en la Carta Magna de 1215. Para el Tratadista Británico en materia de Derecho Administrativo H.W.R. Wade ha señalado que el principio audi alteram partem, ha sido trasladado de su nativo suelo judicial al terreno de la administración, pero no en forma estricta de manera que el

procedimiento administrativo sea una reproducción del proceso judicial.

El derecho a una audiencia ha sido utilizado por los tribunales como la base sobre la cual se debe constituir una suerte de Código Justo de Procedimiento Administrativo comparable al derecho procesal legal, previsto en la Constitución de los Estados Unidos de América.

La diferencia del procedimiento judicial y procedimiento administrativo con respecto al Debido Proceso Legal, es que el primero se reconoció desde 1215, mientras que el segundo se reconoció por primera vez en 1615 en el caso Bagg, donde un habitante de Phy Mouth fue sancionado por el Alcalde sin ser escuchado y los tribunales sostuvieron que la sanción era nula porque al afectado no se le concedió una audiencia previa, sin embargo, el caso más famoso fue el de Benthey en 1723 en que la Universidad de Cambridge había privado a un académico de sus títulos por haber insultado al tribunal del rector, pero les fueron restituidos por un tribunal porque la privación fue injustificada y porque no se le notificó oportunamente con el tiempo razonable para que pudiera preparar su defensa tal como era necesario por las leyes de Los Hombres y de Dios.

La Jurisprudencia, evolucionó con relación a que se necesitaba audiencia previa hasta que posteriormente se requirió en ciertos casos mediante ley. La Cámara de los Loos en 1983 invocó el principio clásico contenido en Ridge contra Baldwin y ha señalado que los principios de la justicia natural, incluyendo una audiencia, son aplicables cuando algún derecho legal, libertad o interés puedan ser afectados.

Existe excepción a una audiencia previa cuando por ejemplo: el secuestro y destrucción de carne descompuesta para la venta (White contra Redfern 1879) orden para remover a un enfermo a un hospital por tener enfermedad infecciosa (R. Contra Davey 1899) o cuando la Policía actúa urgentemente para hacer un arresto.<sup>23</sup>

### **1.9.2. FRANCIA**

El Derecho Administrativo Francés se caracteriza porque hace énfasis en el interés público al asegurar la legalidad de las actuaciones administrativas, más que sobre una protección de los derechos subjetivos del individuo, esto se refleja en una serie de reglas que rigen la protección legal contra actos soberanos de la administración.

El derecho de la Administración Pública de tomar una decisión previa, continua siendo un dogma en Francia, no obstante, de ello en este país se ha reconocido los derechos de defensa.

El autor Ander de Laubadere, ha señalado que el carácter contradictorio del procedimiento no constituye un principio general aplicable a la totalidad del procedimiento administrativo no contencioso; para algunos de esos procedimientos los textos legales prevén expresamente el carácter contradictorio, y por otra parte el carácter contradictorio se impone sin texto bajo la forma del principio denominado derechos de la defensa.

Por primera vez se reconocen los derechos de defensa en un texto legal, Artículo 65 de la ley del 22 de Abril de 1905 y posteriormente en otras disposiciones legales como el Artículo 67

---

<sup>23</sup> Ibíd. Pág. 95 y 96.

de la ley del 19 de Octubre de 1946, relativa al Estatuto General de los Funcionarios Públicos. El procedimiento debe seguirse cuando la Administración desea ejercer su poder de aplicar sanciones penales.

Por regla general se establece que las medidas administrativas que entrañen una cierta gravedad deben ser tomadas utilizando un procedimiento contradictorio que implica que el afectado tiene derecho a ser informado sobre la existencia del procedimiento y las alegaciones esenciales que se hagan en su contra, que se le otorgue la oportunidad de examinar el expediente administrativo y de adoptar una posición sobre el mismo, la única limitación a los derechos de defensa cuando se trata de medidas policíacas.

Cuando se debe seguir un procedimiento contradictorio la administración debe informar al afectado, no solo de la existencia del procedimiento, sino también de su intención de aplicar sanciones, a menos que la notificación sea imposible. La notificación no está regida por formalidades especiales; y la naturaleza de la investigación es irrelevante para la efectividad de estas medidas. El objeto del procedimiento debe ser claramente comunicado al interesado al igual que las alegaciones hechas contra él. Al afectado debe dársele suficiente tiempo para preparar su defensa y exponer sus puntos de vista, tiempo que debe ser razonable, y la jurisprudencia estima que alrededor de nueve días es suficiente (sentencia del Consejo de Estado del 26 de enero de 1912 en el caso Lalanne) y considera que tres días es un período de anticipación demasiado corto (sentencia 22 de Junio de 1938 en el caso Albonico)

Vale la pena mencionar la ley del 17 de Julio de 1978 que prevé el derecho de acceso a los expedientes administrativos, y un decreto del 28 de Noviembre de 1983 dispone en su Artículo 8 que las decisiones administrativas que deben ser motivadas en razón de la ley del 11 de julio de 1979 no pueden tomarse sin que el interesado haya tenido la oportunidad de presentar observaciones escritas y si lo exige puede designar un apoderado judicial para que lo asista, como lo destacan Georges Vedel y Pierre Delvolvé.<sup>24</sup>

### **1.9.3. ALEMANIA**

El derecho de audiencia en el proceso judicial se encuentra previsto en el numeral 3 del Artículo 103 de la ley fundamental de Alemania. El tratadista Jurgen Schwarze sostiene que este derecho fundamental no es directamente transferible a la ley de procedimiento administrativo.

En el campo del procedimiento administrativo al principio solo existieron algunas normas que previeron el derecho a ser escuchado en algunas materias específicas. Fue hasta mediado de los años setenta cuando el principio de derecho de audiencia fue reconocido en el Artículo 28 de la Ley de Procedimiento Administrativo adoptada el 25 de mayo de 1976, esa norma dispone que antes que se adopte un acto administrativo que interfiera con los derechos de una persona a esta se le debe dar la oportunidad de expresar su opinión sobre los hechos relevantes para tomar la decisión, salvo que la audiencia previa pudiera dar lugar a un conflicto con un interés público determinante.

---

<sup>24</sup> *Ibíd.*, pág. 97 a 99.

No es necesaria la audiencia si estas no fueren requeridas según las circunstancias del caso concreto en particular; a) Si una decisión inmediata parece necesaria si existe un peligro para el interés público por la demora que causa la audiencia; b) Si la audiencia pone en peligro el cumplimiento de un plazo crucial para tomar decisiones; c) Si va a generar desviación de las observaciones o posturas mantenidas por la parte en su declaración o en su petición; d) Si la autoridad desea adoptar una decisión de carácter general, una cantidad de actos administrativos similares o actos administrativos utilizando equipo automático; e) Cuando se tomen medidas de ejecución. Todas estas excepciones se encuentran previstas en el Artículo 28 numeral 2.

El derecho del acceso al expediente administrativo que tiene el interesado, de conformidad al Artículo 29 de la Ley de Procedimiento Administrativo. Esta norma prevé que un principio de acceso público limitado a los expedientes, y el interesado debe tener acceso al mismo si ello es necesario para ejercer su derecho de defensa y en la medida que no existan razones justificadas para negar este acceso.

Se entiende que la autoridad administrativa puede negar el acceso al expediente si su capacidad funcional se ve seriamente impedida. Esto significa que el tiempo disponible para el examen del expediente puede ser limitado en razón de que la autoridad no pueda supervisar al interesado por muchas horas cuando este se encuentre examinando el expediente, del cual puede excluirse el proyecto de decisión. Además se puede negar el acceso cuando el bienestar del Estado pueda sufrir perjuicios.

La Corte Constitucional Federal sostuvo en sentencia del 15 de diciembre de 1983, por primera vez, que el derecho del

ciudadano a la protección de sus datos personales es considerado y protegido por la Constitución como un derecho fundamental, entendiéndose que el mismo cubre no solo aspectos personales de la vida privada, sino también secretos comerciales y de fabricación de las personas jurídicas.

La regla general es que si no se otorga audiencia previa el interesado cuando una ley lo requiere solo procede la impugnación del acto administrativo respectivo, y no se puede impugnar la falta de audiencia de manera autónoma. Aun más si la audiencia fue omitida normalmente puede llevarse a cabo en una etapa posterior o los defectos existentes en ella pueden ser corregidos retroactivamente si se otorga al afectado una nueva oportunidad de ser escuchado antes que finalice el procedimiento preliminar.

En todo caso el Artículo 46 de la mencionada ley, es muy claro al disponer que el acto administrativo pueda ser anulado cuando no se haya celebrado la audiencia solamente si una decisión diferente posiblemente hubiera tomado de haberse efectuado la audiencia previa.<sup>25</sup>

<b>DEBIDO PROCESO Y PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO</b>	
Reino Unido de Gran Bretaña	El derecho de audiencia debe respetarse, cuando algún derecho legal, libertad o interés pueden ser afectados. Existen excepciones a esta regla cuando se de el secuestro y destrucción de carne descompuesta, así mismo la orden para remover a un enfermo del Hospital por tener enfermedad infecciosa o cuando la policía actúa urgentemente para hacer un arresto.

---

<sup>25</sup> Ibíd. pág. 101 y 102.

Francia	Por regla general se establece que las medidas administrativas que entrañe cierta gravedad debe ser tomadas utilizando un procedimiento contradictorio que implica que el afectado tiene derecho a ser informado sobre la existencia del procedimiento y las alegaciones esenciales que se hagan en su contra, que se le otorgue la oportunidad de examinar el expediente administrativo y de adoptar una posición sobre el mismo, la única limitación a los derechos de defensa cuando se trata de medidas policíaca.
Alemania	Antes que se adopte un acto administrativo que interfiera con los derechos de una persona a esta se le debe dar la oportunidad de expresar su opinión sobre los hechos relevantes para tomar la decisión, salvo que la audiencia previa pudiera dar lugar a un conflicto con un interés público determinado.
<p><b>COMENTARIO</b></p> <p>El Debido Proceso se aplica por regla general solamente en los procesos judiciales, no así para los administrativos, sin embargo deben de observar elementos que constituyen el Debido Proceso, como son una audiencia previa, derecho de defensa, derecho a ser notificado y un avance muy importante es que en algunos casos existe la obligación de la Administración pública de proporcionar los expedientes a los afectados. Poco a poco se va ganando terreno y se va aplicando la garantía del Debido Proceso en el ámbito administrativo. Los tres países incorporan elementos esenciales que deben observarse cuando se ve afectado algún derecho de la persona humana.</p>	

En conclusión podemos decir, que la extensión del Debido Proceso Legal, como Garantía Constitucional, tal como lo establecen algunas Constituciones Latinoamericanas y en particular la de nuestro país, debe de aplicarse en todos los ámbitos Estatales en el sentido de que la función jurisdiccional, por regla general es facultad del Estado a través del Órgano Judicial, frente a conductas privadas o actos administrativos que puedan afectar derechos constitucionalmente protegidos, este aspecto es muy importante señalarlo y estudiarlo con seriedad y en nuestro caso específico importante es la temática acerca de “El Debido Proceso y la Aplicación de Medidas de Protección Social por parte del ISNA a Niños Amenazados y Vulnerados en sus Derechos”, ya

que las Medidas aplicadas por el ISNA tienen que seguir un procedimiento administrativo regulado por la misma ley del Instituto en el caso específico de la aplicación de la medida de institucionalización como medida de protección sin la observancia del Debido Proceso Legal; implicaría la vulneración de una serie de Derechos Fundamentales, antes de ejecutar esa medida es fundamentalmente necesario seguir un procedimiento que cumpla con los elementos de la Garantía Constitucional del Debido Proceso y garantizarle al niño o adolescente la posibilidad de impugnar esa medida ante un tribunal, en base a un proceso que cumpla con las Reglas Mínimas del Debido Proceso Legal.

## **CAPITULO II**

### **LA PROTECCION Y DERECHOS DE LANIÑEZ SU HISTORIA Y PROTECCION ACTUAL**

#### **2.1. ANTECEDENTES HISTORICOS SOBRE LA PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ.**

Históricamente la protección de la niñez tuvo poca importancia, pues se consideraba a esta como la etapa en la que se encontraban quienes carecían de la aptitud necesaria para asumir las funciones de un adulto; se le consideraba además sin personalidad propia, diferenciada y sin valor autónomo, por lo que siempre se careció de un marco legal que regulara sus derechos que como todo ser humano le corresponden.

No obstante que la minoría de edad no trascendía en el ámbito jurídico, el período de la niñez fue considerado como una situación de desvalimiento a la que por “instinto” se otorgaba una protección genérica, encaminada a salvaguardar la existencia de la especie, familia o grupo social al que pertenecía. Documentación antropológica e histórica demuestra que la niñez a través de la historia no se valoró ni trató de la misma forma; por el contrario, en cada pueblo el comportamiento era distinto ya sea desde la muerte, castigos corporales a los que se exponían hasta actitudes de indulgencia y sobreprotección.<sup>26</sup>

##### **2.1.1. DERECHO ANTIGUO.**

---

<sup>26</sup> Quintanilla Molina, Salvador Antonio  
“Introducción al Derecho de Menores” pág. 3.

En el año 4,000 A.C. surgen civilizaciones en Egipto y Sumeria, en ellas ya existían acciones de represión y de protección a la niñez. Los Egipcios condenaban al padre cuyos maltratos ocasionaban la muerte del hijo, a permanecer abrazado al cadáver durante 3 días. Los Arabes enterraban vivas a las primogénitas (mujeres) que nacían, porque consideraban como un signo fatal para la estabilidad de la familia. Entre los Griegos la patria potestad estaba subordinada a la ciudad. El niño pertenecía a la ciudad, la cual exigía una educación adecuada para que sirviese con eficacia a la comunidad.

Los niños abandonados fueron ayudados en Roma mediante Cajas de asistencia instituidas desde los años 100 D.C. por Trajano y Adriano, para solventarles sus más vitales necesidades; sin embargo, hay que recordar la muerte de los inocentes decretada por Herodes.

En el Derecho Romano, durante la época de Justiniano, se distinguían tres períodos en la edad: uno de irresponsabilidad absoluta hasta los 7 años, llamado de la infancia, y el próximo a la infancia (infante) hasta los 10 años y medio en el varón y 9 años y medio en la mujer, en que el infante no podía hablar aún ni era capaz de pensamiento criminal, el segundo correspondiente a la proximidad de la pubertad, hasta los 12 años en la mujer y 14 en el hombre, en que este no podía aún engendrar, pero en el cual la incapacidad de pensamiento podía ser avivada por la malicia, el impúber podía ser castigado; y el tercero, de la pubertad hasta los 18 años, extendido después hasta los 25, denominado de minoridad, en que eran castigados los actos delictuosos cometidos

por los menores, estableciéndose sólo diferencias en la naturaleza y en la cantidad de la pena”.<sup>27</sup>

Según el antiguo criterio de los Romanos, el infante era, literalmente, el que no podía hablar. Durante la época de Constantino (año 315 D.C. ) se protegió a los niños desamparados y bajo la influencia del Cristianismo se crearon los primeros establecimientos para niños en situación difícil.

En Roma surge la patria potestad como un derecho de los padres, sobre todo del padre, en relación con los hijos, un derecho sobre la vida y la propiedad del mismo; surge la Adopción con caracteres definidos deriva del latín “Ad” y “optare” que significa “a desear”. Los Romanos la sistematizaron y le dieron gran importancia, considerándose por tanto la adopción como de origen romano. La adopción surge de una necesidad religiosa: continuar el culto doméstico a los antepasados, el mismo que debía ser realizado por un varón. Conjuntamente con el motivo religioso coexistía el interés político, ya que solo el hombre podía ejercerlo.

“La primera transformación en el trato hacia los niños se inicia con el Cristianismo. Su influencia remodeló la situación de la niña, 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 será 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 la libertad y su dignidad, al exigir el respeto debido a su persona. Con el Cristianismo la infancia

---

<sup>27</sup> Chunga Lamonja, Fermín, “Derecho de Menores pags. 9 y 10.

conquista no sólo un valor y significado por el mismo, sino su predilección. Se presenta a los niños como un modelo a imitar.<sup>28</sup>

Como podemos observar en la antigüedad no existían medidas de protección a niños amenazados y vulnerados en sus derechos; cabe señalar que dichas categorías no existían, las únicas acciones hacia los niños en la época eran de tipo asistencial, en donde solamente se solventaban ciertas necesidades y en ningún momento para prevención y protección.

### **2.1.2 DERECHO MEDIEVAL.**

Durante la Edad Media hubo diferentes formas de protección a favor de los “niños”. Los Glosadores indicaban que los delitos cometidos por los niños no debían sancionarse sino cuando éstos cumplieran la mayoría de edad. Los Germanos indicaron que no podían imponerse al delincuente ciertas penas, como la de muerte y otras graves, y así lo dispuso el viejo Código Sajón La Carolina, que ordenaba remitir el caso del que, a causa de su juventud o de otro defecto, no se daba cuenta de lo que hacía, al arbitrio de los peritos en derecho.

Los pueblos del medioevo, consideraron la inimputabilidad en los primeros años, aún cuando las leyes no la establecieran, en esa época el niño no cometa ciertos hechos, como la falsedad, la violación, el rapto y el adulterio.

“El Derecho Canónico reconoció la irresponsabilidad de los niños hasta los 7 años cumplidos, y de esta edad hasta los 14 se aplicaba una pena disminuida, admitiéndose su responsabilidad; sin embargo dividió a los canonistas en dos tendencias: Unos

---

<sup>28</sup> Quintanilla Molina, Salvador Antonio Op.Cit. pág. 8.

sustentaron la tesis de que lo era si es que obrara con discernimiento, y otros defendieron la imputabilidad, siempre, aunque castigándole en forma atenuada.”<sup>29</sup>

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 determinada, no poseía juguetes o ropas especiales que lo pudieran diferenciar. Era un miembro del amplio hogar 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.

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.

La familia medieval inglesa del siglo XV, retenía a los niños hasta los 9 ó 10 años en la casa, luego los colocaban en las casas de otras personas como sirvientes, durante un período de 7 a 9 años, para que cumplieran con todos los oficios domésticos. La escuela no tenía espacio dentro de este tipo de vida. La transmisión por aprendizaje se realizaba de una generación a otra.

Por otra parte la legislación española el Fuero Juzgo (671) y el Fuero Real (1254) fijaron la mayor edad a los 20 años (Fuero Juzgo, libro IV, tit. II, ley 13 y tit. III, ley 3; Fuero Real, ib. III, tit. VII, ley 1<sup>o</sup>). Bajo la influencia romana, se siguió el criterio de tal Derecho en cuanto a las clasificaciones de los menores, consagrando las distinciones entre infantes, impúberes y púberes;

---

<sup>29</sup> Bais, Abraham, “Menores Delincuentes”, Caracas, 1994, pag. 16.

los primeros hasta los 7 años, la pubertad comenzaba a los 12 años para las mujeres y 14 años para los hombres, la menor edad duraba hasta los 25 años, lo que se concretó en las partidas (1256-1263) (partida 4, tít. 16, ley 4; y partida 6 tít. 16, leyes 1, 12, 13, 21).

Así, en España la ley de las siete partidas, expedidas en 1263, excluye de responsabilidad al menor de 14 años por delitos de adulterio y, en general, de lujuria (Partida VI, Título XIX, ley IV). Al menor de diez y medio años no se le podía acusar de ningún yerro que hiciese si fuese mayor de esa edad y menor de 17 años, se le aplicará pena atenuada (Partida VII, Título XXI, Ley VIII). Siendo de más de diez años y medio y menor de 14 años, y si cometiere robo, matare o hiriere, la pena será atenuada hasta una mitad de ella. (Partida VII, Título I, Ley IX).

El Parlamento de París en 1452, estableció el principio de que los señores debían de participar en el mantenimiento de los niños pobres. Dos figuras resplandecen en el Siglo de las Luces en Francia: Vicente de Paul y Juan Eudos, quienes fundaron establecimientos para niños abandonados.

En el Siglo XIV se fundó el “Padre de los Huérfanos”, una institución destinada a la educación correctiva y la capacitación profesional de los menores delincuentes y desamparados que fue suprimida en 1793. En 1407 se creó un Juzgado de huérfanos y en 1410, San Vicente Ferrer constituyó una cofradía que atendía en un asilo a niños abandonados por sus padres. Un siglo más tarde, igual iniciativa ampliada a los delincuentes tuvo en Francia San Vicente de Paul.

En Inglaterra, la situación del menor en el Medioevo y el Renacimiento fue semejante al resto de Europa. En el Siglo X, ante

el primer robo los padres debían garantizar la futura honestidad del autor y si era menor de 15 años, jurar que no reincidiría. Si los parientes no lo tutelaban, el adolescente era aprisionado para pagar su culpa. Cuando se producía un nuevo delito era conducido a la horca como los mayores.”<sup>30</sup>

### **2.1.3. DERECHO MODERNO.**

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.<sup>31</sup>

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 lo 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 la niñez se le imponía una pena extraordinaria

---

<sup>30</sup> Chunga Lamonja, Fermín. Op Cit. Págs. 12, 13.

<sup>31</sup> Raúl horacio Viñas, sostiene que la legislación del siglo XVI en adelante exhibe diversas orientaciones, de una “Bambergensis” (1507) que sancionaba rigurosamente hasta las hechicerías, hasta las ordenanzas de Francisco I de Francia, impregnadas de ideas mitigadoras. En un plano intermedio se sitúa la “Carolina” o “Pelince Gerichtsordnung” del Emperador Carlos V; acogía las enseñanzas romanas, asimilando la minoridad a la enajenación.

reduciéndosele si se constataba una magna estupidez en casos de íntimas transgresiones.<sup>32</sup>

En 1573 se fundó, en Salamanca, una asociación con el fin de proteger a los niños delincuentes; esta institución fue la precursora de otras sociedades y cofradías con el mismo fin. El 23 de febrero de 1734 Felipe V dictó una pragmática en la que atenuaba la penalidad a los menores delincuentes de 15 a 17 años, y Carlos III, en su pragmática de fecha 19 de septiembre de 1788 ordenó que se internara en una escuela o en hospicio a los vagos menores de 16 años, para su educación y aprendizaje de un oficio.

En el Siglo XVI en Francia, el rey Francisco I excluyó de responsabilidad a todos los menores de edad, y se estableció un criterio proteccionista. Hacia 1810 el Código penal no admitía la irresponsabilidad de los niños, dando con ello un gran retroceso.

Una nueva concepción de la infancia nace en el Siglo XVII; esto se basó en una cuestión demográfica, pues se tomó conciencia de la importancia que la población tiene para una nación; la natalidad adquiere relevancia y se buscan medios para remediar la mortalidad infantil. En el Siglo XVIII se considera al niño en términos de mercancía, se propone que el Estado proteja a los niños abandonados; tal concepción de la niñez es expresión del capitalismo naciente que incide sobre el cuidado y protección de los niños.

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 características propias de la infancia. En el Contrato Social Rousseau sostiene que los hijos están ligados a

---

<sup>32</sup> Viñas, Raúl Horacio, "Delincuencia Juvenil y Derecho Penal de Menores, Buenos Aires Editorial EDIAR, 1983. pág. 27

los padres durante el tiempo que lo necesitan para su conservación; concibe al niño como una criatura potencialmente libre, la función del padre es educar a su hijo haciéndolo una persona autónoma e igual a sus padres.

En Alemania durante los siglos XVII y XVIII todavía se aplicaba la pena de muerte a los menores de 8 años; a partir de los 10 años ya era aplicada en la hoguera. Bélgica en su Código Penal de 1867 no admitía la irresponsabilidad de los menores, también eran condenados por actos cometidos antes de los 16 años, la condena quedaba sujeta a la prueba de que había obrado con discernimiento.<sup>33</sup>

En esta etapa siempre se mantiene la categoría “menores” y la categoría del discernimiento, bajo la cual se justificaban las atrocidades que se cometían con los niños que muchas veces eran tratados como adultos.

#### **2.1.4. DERECHO CONTEMPORANEO.**

En Alemania desde 1833 se establecen institutos modelos para la readaptación de los niños. En Inglaterra en 1854 se determina el tratamiento separado para los menores delincuentes; al igual que en España; sin embargo estos adelantos se suspendieron en 1893, cuando los menores son remitidos a la cárcel común, o sea junto con los reclusos mayores de edad, pero tal situación fue rectificada con nuevas leyes en 1904, debido al fracaso del trato común tanto a la niñez como a los adultos.<sup>34</sup>

En el Siglo XIX, como resultado de obras de los pensadores del Siglo anterior, se despertó cierta sensibilidad entre filántropos,

---

<sup>33</sup> Quintanilla Molina, Salvador Antonio. Op.Cit. P. 5 a 19.  
<sup>34</sup> Chunga Lamonja, Fermin, op.cit. p. 14.

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 mas para vigilar a los padres del menor desprotegido o delincuente. Al comprobarse una carencia paterna o materna; lo 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, la sustituye; no obstante se mantiene la facultad del padre de juzgar y castigar.

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. 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 pegarse a los niños.

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. Hasta fines del Siglo XIX se denota un tratamiento penal predominantemente indiscriminado de los niños respecto de los adultos, tanto en lo normativo como en la ejecución de las penas.

Los primeros antecedentes modernos del tratamiento diferencial en el caso de menores delincuentes se encuentran en los Estados Unidos de Norteamérica y se identifican en:

Disposiciones que limitan la publicidad de los hechos de naturaleza penal cometidos por menores; siendo la “Norways Child

Welfare Act” aprobada en 1896 y puesto 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 del sistema de adultos y la imposición de sanciones específicas a los niños delincuentes. Las políticas de segregación de los menores del sistema penal de adultos a principios del Siglo XIX, se legitiman por el cienticismo del positivismo Criminológico y las teorías de Defensa Social derivadas de este.

En 1899 se marca un cambio fundamental en el control penal de la niñez puesto que por medio de la “Juvenile Court Act” de Illinois, se creó el 1º tribunal de menores. 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.<sup>35</sup>

El movimiento social que provocó el cambio en cuanto a la política de la infancia en los Estados Unidos es el llamado movimiento de los reformadores o “Salvadores de los niños”, que denunciaron el alojamiento de estos en forma indiscriminada en las cárceles de adultos, en ausencia de normativas y procedimientos específicos, y sentencias indeterminadas<sup>36</sup>

Los puntos básicos en los cuales se condensa la revolución de los reformadores son:

---

<sup>35</sup> Platt Anthony, M. Los Salvadores del Niño o La Invención de la Delincuencia Ed. Siglo Veintiuno., México, D.F. p.35-37.

La existencia de lugares de internación específicamente para menores.

La creación de una jurisdicción especializada (Cortes Juveniles o Tribunales de Menores).

La reforma de la justicia de menores era necesaria debido a 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.<sup>37</sup>

Los tribunales para menores se convirtieron en centros de acción para la lucha contra la criminalidad juvenil; recuperando a la infancia del sistema penal, también protegiéndola del peligro moral. Se considero esta institución como el mejor mecanismo de protección de la infancia abandonada y culpable y 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 control”, por lo que se anuló la distinción entre menores delincuentes, abandonados, maltratados y en riesgo y se considero la figura del defensor, proponiendo la necesidad de sentencias de carácter indeterminado, para garantizar una protección permanente.

Los Reformadores de fines del Siglo XIX tenían, entre otros los siguientes principios:

---

<sup>37</sup> Quintanilla Molina, Salvador Antonio, Op.Cit.P.26.

Los delincuentes jóvenes tenían que ser separados de las influencias corruptoras de los criminales adultos.

Apartar a los delincuentes jóvenes de su medio y encerrarlos, por su bien y protección.

Los delincuentes debían 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.

Las sentencias deben ser indeterminadas

El castigo solo era necesario mientras fuere conveniente para la persona castigada.

Los reclusos tenían que ser protegidos de la pereza, la indulgencia y el lujo, mediante el ejercicio militar, físico y vigilancia constante' su esencia lo constituye el trabajo, la enseñanza de cuestiones agrícolas, industriales, y la religión.

La ley de tribunales para menores autorizaba las penas por comportamiento "Predelincuente". El Estado tiene que ejercer tutela sobre el niño en condiciones adversas que lo conducirán a la delincuencia. El movimiento pro-tribunales para menores fue mas allá de un interés humanitario por el tratamiento especial de los menores que habían violado la ley, pues lleva al ámbito del control social, una serie de actividades juveniles, en las cuales los jueces estaban autorizados a investigar el carácter y antecedentes de los niños predelincuentes, es decir, en casos donde no se hubiere cometido ningún delito.<sup>38</sup>

El sistema de tribunales para menores personalizaba la administración de justicia, suprimiendo muchos aspectos de procedimiento legal y acercándose al menor "turbulento" en

---

<sup>38</sup> Platt, Anthony, Op.Cit.P.153-154.

términos medicoterapéuticos; los funcionarios del tribunal tenían facultades para enviar a un creciente número de jóvenes a las instituciones penales.

El autor Anthony Platt en su obra “Los Salvadores del Niño” o “La Invención de la delincuencia” menciona: Que los Salvadores del niño (los reformadores que ayudaron a construir el sistema de tribunales para menores). Fueron los responsables de las desastrosas consecuencias del sistema de tribunales para menores. Es decir, critica el movimiento reformista manifestando que nunca fue aislado o autónomo’ su origen, y fin se entrelazan con los hechos que se estaban produciendo en la economía política al finalizar el Siglo XIX. Los tribunales para menores eran instituciones especializadas que simplemente ejecutaban las políticas jurídicas tradicionales con más eficiencia y flexibilidad, sus reformas no anunciaban un nuevo sistema de justicia.

Se daban a la tarea de controlar otras actividades de los menores (Predelincuentes), que nada tenían que ver con la comisión de delitos, dando a los jueces el poder para sancionar este tipo de actividades predelincuenciales bajo el argumento de protegerlos de caer en la delincuencia.

Sus actitudes para con los jóvenes “delincuentes” era de carácter paternalista y suavizante; pero sus acciones iban respaldadas por la fuerza; promovían largos programas correccionales que requerían largos periodos de encierro, trabajo, disciplina militar, así como la inculcación de valores de clase media y destrezas de clase baja.

Nosotros estamos de acuerdo con la exposición del autor antes mencionado en el sentido de que al valorar si en verdad el movimiento de los reformadores aportaba cambios significativos en

cuanto al tratamiento de la infancia, encontramos que no, puesto que como anteriormente se expuso con el surgimiento de los reformadores aparecen situaciones inconcebibles para un tratamiento y protección integral de la niñez tales como: La indeterminación de las penas, la consideración de niños predelinquentes, estigmatizando conductas, la ausencia de procedimientos completos y justos. De ahí que surja la interrogante acerca de que si en verdad los reformistas eran salvadores de los niños o simplemente su contribución era la invención de la delincuencia.

#### **2.1.5. SITUACION ACTUAL DE LA NINEZ.**

En este periodo la niñez y adolescencia comienza a adquirir especificidad, por ende, un tratamiento diferenciado en todos los ámbitos y particularmente en el jurídico. Puede ser considerado como un punto de referencia de este cambio el primer tribunal de menores en Illinois en 1899 (a pesar de todos los cuestionamientos que se le plantearon). El proceso que va desde 1899 (1º Tribunal) hasta la Convención Internacional de los Derechos del Niño se constituye en un cambio de paradigma resumido en la consideración del menor como objeto de compasión represión a la de sujeto pleno de Derechos.

Entre 1900 y 1925, la constitución de una jurisdicción especial de menores es un hecho consumado en toda el área de la cultura jurídica occidental.<sup>39</sup>

Por otra parte en América Latina se repite la producción de leyes, pero no se crean las estructuras institucionales

---

<sup>39</sup> Quintanilla Molina, Salvador Antonio, Op.Cit.P34.

correspondientes que las mismas disponían, argumentando deficiencias presupuestarias o a la irrelevancia de las consecuencias reales de la ley, debido a las influencias del positivismo de corte antropológico. Los Códigos penales eran de corte retribucionista, básicamente de origen francés y español, y utilizaban respecto a la niñez la institución del discernimiento como único criterio para decidir acerca de la imputabilidad o inimputabilidad; disponían además que la condición del menor determinaba algún tipo de reducción de la pena. Sin establecer diferencia respecto al lugar de cumplimiento de la pena, la que cumplían en las mismas instituciones penitenciarias previstas para los adultos.<sup>40</sup>

La aprobación de leyes de menores en América Latina se distinguen por su ambigüedad y falta de taxatividad; Basadas en la doctrina de la Situación Irregular, que permitían el mantenimiento del orden vigente y su autoconservación.

Durante las décadas de los años 40 y comienzo del 50, el modelo proteccionista salvacionista comenzó a entrar en crisis, se instauraron proyectos estabilizantes y distribucionistas en el área de la política social; mas aun, esta comienza a ser parte de pleno derecho del ámbito de las políticas publicas; por lo que los menores se convierten en objeto del derecho, en objeto de las políticas publicas. La corporación médica es sustituida por los planificadores sociales. Las políticas sociales distribucionistas de la década de los 50 y 60 disminuyen el peso de la función judicial en el conjunto de las políticas hacia la infancia.

---

<sup>40</sup> Quintanilla Molina, Salvador Antonio. Op.Cit.P.34-35.

Las garantías jurídicas de la concepción de la infancia adolescencia como sujetos de derechos plenos, no figura ni siquiera implícitamente en la agenda de las políticas sociales, desplazando la concepción individual antropológica a lo estructural sociológico, permitiendo desarrollarse intensamente el viejo derecho de menores, que mantiene una distinción conceptual y práctica, entre los casos de menores infractores y la situación irregular del menor abandonado, que permite que la negación de las gestiones penales y procesales se produzcan paradójicamente sin violar el derecho positivo del niño.

En la década de los años 60 existió una crisis en las políticas distribucionistas, los servicios sociales sufren un deterioro de enorme magnitud, reduciéndose la cifra de asistencia – caridad.

En este contexto surge un movimiento social, político e ideológico diferente del modelo de los reformadores; en donde el Estado transfiere muchas competencias hacia el mundo jurídico. A esta situación se le conceptúa como la judicialización de la política del menor; la crisis fiscal y la inexistencia de recursos para el sector de la infancia - adolescencia se reemplaza por una ilusión de política social. Los gobiernos dictatoriales de la década de los años 70 se reflejan en el campo de las políticas sociales básicas. La reducción del gasto público provoca un crecimiento desmesurado del universo de los menores.

El nuevo movimiento social dedicado al tema de la Infancia Adolescencia, crece en oposición a las políticas públicas autoritarias, y se organiza, especializa y capacita técnicamente, vinculándose y proyectándose tanto en el plano regional como internacional.

En los años 80, por la misma crisis y autoritarismo del Estado, el movimiento social se aleja del Estado y se pierde la voluntad de estos de influir sobre el plano de las políticas públicas. Además se aparta del mundo jurídico pues lo identifican con el Estado. A su vez el mundo jurídico reacciona frente al aislamiento político - social a que es sometido, aislándose aun más del movimiento social y de las políticas públicas.

Al percibir a la infancia como potencial sujeto de derechos, el movimiento social impide la concreción de un nuevo pacto de corporaciones.

En este momento, los juristas conservadores y progresistas, se cierran a toda influencia del mundo social. El resultado consiste en un inmovilismo autoritario o en la producción “técnicamente pura” de una nueva legislación de menores, que en el mejor de los casos recrea con algún viso de modernidad los viejos modelos del derecho asistencial autoritario.

La esencia de la “Doctrina de la Situación Irregular” se resume en operaciones de alquimia jurídica lideradas por grupos de expertos que manipulan hacia abajo o hacia arriba los dudosos criterios de la imputabilidad – inimputabilidad.

La sobrevivencia hasta los 90 de la Doctrina de la Situación Irregular se debía a: 1) La existencia de una cultura que no ha querido, podido o sabido repensar la protección de los menores sin una declaración previa de alguna institucionalización estigmatizaste; 2) Incapacidad de los movimientos sociales para percibir el vínculo entre la condición material y jurídica de la infancia; 3) Se utiliza en un doble sentido, por un lado como instrumento de control y como retracción del gasto público.

Pero ni la complejidad ni la confusión frenaron las transformaciones que vinieron a revertir tal situación; La comunidad Internacional fue capaz de superar conflictos de naturaleza diversa para construir una Convención Internacional de los Derechos de la Infancia. Por ello la Convención constituye un poderoso instrumento que permite crear las condiciones políticas, jurídicas y culturales para que la década del 90, se transforma en una década ganada para la infancia, a contrario de la década perdida de los 70; la misión y la tarea consiste en que la sociedad civil y los Organismos Gubernamentales traduzcan e implementen las directrices de la Convención en cuerpos Jurídicos y políticos sociales en el plano nacional. Se requieren reformas institucionales y cambios legislativos, que consideren a la infancia - adolescencia como sujetos de derechos y nunca más como objeto de la compasión.

Es decir, en los años 90 se puso en situación irregular a la Doctrina que lleva ese nombre.

Los desafíos hasta finales del siglo, pueden resumirse en los puntos siguientes:

Todo Estado que pretenda consolidar y profundizar la Democracia debe priorizar la inversión en el plano de las políticas públicas dirigidas a los niños - adolescentes. Entendiéndola como inversión y no como gasto.

El mundo de los juristas debe ser acompañado por la práctica del movimiento social.

El Órgano Judicial debe asignar los recursos necesarios en lo técnico y material y dejar a los entes administrativos y al movimiento social las tareas de política social; además, separar los aspectos asistenciales en relación con los menores en estado de

abandono y peligro, poniendo su énfasis en los menores infractores.

Las experiencias en el Brasil con su Estatuto del Niño y el Adolescente demuestran que si el mundo jurídico preexistente a esta nueva cultura del movimiento social, permanece ajeno o se opone a las transformaciones jurídicas, estos crean su propio cuerpo de juristas.

#### **2.1.6. El Caso Particular de El Salvador**

La 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 beneficencias; 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 altruista, y con el objeto de resolver el problema del niño huérfano o abandonado, se crearon los primeros orfanatos: “ La casa Nacional del 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 Pública y Asistencia Social, pero carentes de disposiciones normativas y técnicas.

El 15 de Octubre de 1940 se fundó 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 al menor, así como mayor.

En estos años los menores infractores eran sometidos a los mismos tratamientos de los adultos, internándolos en Centros Penitenciarios Comunes, que agravaban más su situación. Con el tiempo aumentaron las categorías del Estado irregular, dando lugar a las calificaciones de: Estado de peligro o riesgo, Abandono e Infractores.

Pero, lo fundamental, se dieron los primeros intentos de brindar al menor un tipo de protección diferente con acciones tipo preventivo y rehabilitador.

El 14 de julio 1966 se aprobó el Decreto Legislativo Número 25, que contenía la Ley de Jurisdicción Tutelar de Menores que se aplicó 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, diagnóstico 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.

En este sistema se dio el fenómeno de masificación, en el sentido que el menor no pasaba de ser un número más dentro del conglomerado, y se agrava tal situación por falta de clasificación de los menores de acuerdo a las causas que motivaron su ingreso, tampoco se tomaba en cuenta la edad, condición física y mentales, que fueron causa para que se produjeran abusos entre los mismos menores. El sistema se caracterizaba por la sobreprotección del menor institucionalizado; asumiendo el Estado la total

responsabilidad, marginando la protección de los padres, familia y comunidad. Se comprobó la repetición de los ciclos de ingreso de los menores a diferentes instituciones, hasta llegar a adultos a los Centros Penitenciarios.

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 velara por el cumplimiento del precepto Constitucional la Ley fracasó.

La derogatoria de la ley por el Código de Menores en enero de 1974 se debió a que no desarrollo debidamente el principio de protección integral que la Constitución enmarcaba y no permitió la implementación de sus limitados fines al no estructurar los organismos adecuados para su desarrollo.

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

Hasta 1993, en el país se dio una dispersión de instituciones y recursos estatales y privados involucrados en la atención de la niñez que operando en forma desordenada, provocaron la duplicidad de funciones y esfuerzos; la cobertura de protección que se da es íntima en 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 urgencias 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 universal de protección de los derechos de la infancia.

La Convención contiene los más importantes Derechos Humanos de la niñez. Reconoce tanto 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 en 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 Artículo 125 de la Ley se elaboro la Ley de Vigilancia y Control de Ejecución de Medidas al Menor Infractor, el 7 de junio de 1995.

## **2.2. ADOPCIÓN DE LA DOCTRINA DE LA PROTECCIÓN INTEGRAL**

La Doctrina de la Situación Irregular entró en crisis en la década de los setenta del siglo pasado en Estados Unidos y en la década de los ochenta en la Comunidad Internacional. Con la aprobación de la Convención Sobre los Derechos del Niño en 1989, se cerró el ciclo iniciado casi un siglo atrás con el Movimiento de los Salvadores del Niño, que concebía la protección en términos segregativos y se comienza una nueva etapa de la Protección Integral de los Derechos del Niño.<sup>41</sup>

El Sistema de Protección Integral, surge de la CDN y de otros instrumentos internacionales que sin tener la fuerza vinculante que tienen para el Estado los tratados, representan la expresión de acuerdos e intenciones de la comunidad internacional en materia de la infancia, y por lo tanto son aplicables en la interpretación de los tratados y en el diseño de las políticas de los Estados

---

<sup>41</sup> Para este trabajo la Convención Sobre los Derechos del Niño, se abreviará CDN o la llamaremos Convención.

Utilizaremos la Categoría de “Menores” para efectos Doctrinarios y cuando citemos algunos Instrumentos Jurídicos Internacionales como Nacionales que así lo establezcan. Así mismo cuando nos refiramos a Niños, Niñez, Adolescencia, nos estaremos refiriendo a toda persona que está en la edad comprendida entre los cero y los dieciocho años, aludiendo a ambos sexos, es decir, niños y niñas,

miembros de la Organización de las Naciones Unidas y que de alguna manera son obligatorios en la medida en que se convierten en costumbre internacional, según la Convención de Viena Sobre Derecho de los Tratados. Podemos mencionar que estos instrumentos son los siguientes:

- Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, conocidas como Reglas de Beijing (Resolución 40/33 de la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobadas el 29 de noviembre de 1985)
- Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (Resolución 45/113 de la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobado el 14 de diciembre de 1990)
- Las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil, conocidas como Directrices de Ryad (Resolución 45/113 de la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobada el 14 de diciembre de 1990).

La Protección Integral de los Derechos de los Niños constituye un enfoque amplio, ya que cada Estado debe continuamente, asegurar nuevos y mejores niveles de reconocimiento y efectivización de los derechos de la niñez. Por esta razón deben de tomarse en cuenta todos los instrumentos internacionales o regionales de protección de los derechos humanos, no solo aquellos que específicamente están dirigidos a la protección del sector infantil. La Convención no prevé un Órgano de carácter Jurisdiccional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos asegura en los países Latinoamericanos un mayor conocimiento de los Derechos de la Niñez, al crear el Sistema Interamericano de

Protección de Derechos Humanos que, sabido es, implica mecanismos de exigibilidad a los Estados que el mero sistema de informes periódicos.

La Doctrina de la Protección Integral, sin duda alguna representa un cambio radical de tratar la problemática de la infancia y sus derechos. Dicho cambio implica algunas características que, en líneas generales, se encuentran plasmadas en las legislaciones de los países que han adecuado el ordenamiento jurídico a la CDN de manera sustancial y en una reforma total.

Las características de las legislaciones de los países que han emprendido reformas sustanciales y totales, hacen énfasis a la protección y defensa de los derechos de los niños y adolescentes que se expresan en construir condiciones de vida para estos niños, que los pongan fuera de la posibilidad de ingresar a sistemas de responsabilidad por conductas infractoras de la ley penal.

Si se trata de un Código Integral, se definen al comienzo los derechos de los niños y se establece que en caso de que alguno de esos derechos se encuentre amenazado y violado, es deber de la familia, comunidad y Estado, de establecer el ejercicio concreto del derecho afectado a través de mecanismos y procedimientos efectivos tanto administrativos como judiciales. De esta forma desaparecen las categorías heredadas por la Doctrina de la Situación Irregular como son: Abandono, Riesgo o Peligro Moral o Material, Situación Irregular, Vulnerabilidad y Disfunción Familiar; los remedios que se proponen tienen la finalidad de reestablecer derechos, en lugar de vulnerarlos. Además deben de determinarse las Políticas Sociales de la Política Criminal, planteando la defensa y reconocimiento de los derechos de la infancia, que dependen del

adecuado desarrollo de las políticas sociales entendidas como una responsabilidad conjunta (Estado, Familia y Comunidad), de ahí que se desjudicialicen todas las cuestiones relativas a la protección de la niñez.

En cuanto a la política criminal, se reconocen a las personas menores de dieciocho años de edad todas las garantías que les corresponden a los adultos en los juicios penales según las Constituciones Nacionales y los Instrumentos Internacionales pertinentes.

La Doctrina de la Protección Integral, establece la alternabilidad y excepcionalidad de la privación de libertad, es decir, que se debe de aplicar como ultima medida, por un tiempo breve y por un tiempo determinado.

Y desde el punto de vista procesal, se establece un sistema acusatorio (oral y contradictorio) que permita instancias conciliatorias no solo desde el inicio sino a lo largo de todo el proceso.

### **2.2.1. CARACTERÍSTICAS DE LA DOCTRINA DE LA PROTECCIÓN INTEGRAL**

- ✓ Se definen los derechos de la infancia y se establece que en caso de que alguno de esos derechos se encuentre amenazado o vulnerado, es deber del Estado, Familia y Comunidad restablecer el ejercicio concreto del derecho afectado a través de los mecanismos y procedimientos administrativos como judiciales correspondientes.
- ✓ Desaparecen las categorías vagas y antijurídicas de “riesgo, peligro moral o material, circunstancias especialmente difíciles, situación irregular, entre otras.

- ✓ La noción de irregular, se aplica a las personas o instituciones del adulto, cuando un derecho de un niño o adolescente se encuentra amenazado o violado.
- ✓ Se distinguen las competencias de las políticas sociales de la esfera penal, y se plantea la defensa y reconocimiento de los derechos de los niños y adolescentes que dependen del adecuado desarrollo de las políticas sociales
- ✓ Las políticas se caracterizan por estar diseñadas e implementadas por la sociedad civil y el Estado, por estar descentralizadas y focalizadas en los municipios.
- ✓ Se abandona la noción de “Menores” definidos como sujetos de manera negativa y pasan a ser definidos de manera afirmativa, como sujetos plenos de derechos.
- ✓ Se desjudicializan cuestiones relativas a la falta o carencia de recursos materiales, supuesto que en la Doctrina anterior habilitaba la intervención de la jurisdicción especializada.
- ✓ La Protección es de los derechos de la niñez y adolescentes, pero no se trata de proteger a éstos, sino de garantizarles sus derechos. La mencionada protección reconoce y promueve derechos, no los viola ni restringe y la misma no significa intervención coactiva.
- ✓ Se recupera la universalidad de la categoría infancia, perdida con las primeras leyes para menores, por lo que estas leyes son para toda la infancia y adolescencia, no para una parte.
- ✓ Se jerarquiza la función del juez, ya que este debe de ocuparse de cuestiones de naturaleza jurisdiccional, sean de derecho público (penal) o privado (familia)
- ✓ El juez, como cualquier juez, está limitado en su intervención por las garantías

- ✓ Se reconocen a los niños y adolescentes todas las garantías que corresponden a los adultos en los juicios criminales según las Constituciones Nacionales y los Instrumentos Internacionales pertinentes, más algunas garantías específicas
- ✓ La principal garantía específica es la de ser juzgado por tribunales especiales con procedimientos específicos y que la responsabilidad del adolescente por el acto cometido se exprese en consecuencias jurídicas absolutamente diferentes de las que se aplican al adulto.
- ✓ Se establece como consecuencia jurídica de la comisión de un delito por parte de un adolescente un catálogo de medidas, y por excepción se aplique la privación de libertad, como medida de última ratio, por tiempo breve y determinado.<sup>42</sup>

Los representantes más conocidos de esta doctrina, son a los Doctores: Emilio García Méndez; Alessandro Barata; Elías Carranza; Antonio Amaral da Silva y todos los que proponen al niño y adolescente como sujeto de derechos plenos.

<b>Características de la Doctrina de la Situación Irregular y la Doctrina de la Protección Integral</b>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Considera al niño como objeto de protección y no como sujeto de derechos.</li> <li>• Utiliza una terminología estigmatizante que implica una discriminación positiva, como por ejemplo la denominación de menores de conducta irregular, menor en estado de abandono, peligro o riesgo.</li> <li>• Considera la infracción penal cometida por el menor como síntoma de una enfermedad, por ende este debe ser apartado de la sociedad o internado para ser curado y</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Establece que el nuevo modelo de justicia penal de menores debe contener:               <ul style="list-style-type: none"> <li>- Un mayor acercamiento a la justicia penal de adultos en lo referente a los derechos y garantías individuales</li> <li>- Refuerzo de la posición legal de los jóvenes</li> <li>- Una mayor responsabilidad de los niños y adolescentes</li> <li>- Limitar al mínimo indispensable la intervención de la justicia penal</li> </ul> </li> </ul>

<sup>42</sup> Proyecto Regional de Justicia PNUD; Acceso a la Justicia en Centroamérica; 1ª Ed; San José, Costa Rica; Programa de las Naciones Unidas; Pags. 18 al 21

<p>readaptado</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Esta doctrina establece la idea de reparación social predominante, por lo desarrolla políticas que tienden a la institucionalización y a la segregación del menor, políticas que además logran una mínima eficacia</li> <li>• Se basa en la teoría de la peligrosidad, la cual trata a los niños y adolescentes a quienes se les vulneran o amenazan sus derechos, se consideran en situación de abandono, peligro o riesgo, y ello implica que son proclives a la delincuencia y hay que estar prevenido de ellos</li> <li>• Esta Doctrina tiene una marcada tendencia al internamiento, con ausencia de las mínimas garantías sustantivas y procesales; circunstancias que ha permitido la reclusión de menores en cárceles para adultos</li> <li>• Se aplica el mismo tratamiento a los menores infractores y a los menores cuyos derechos son amenazados y vulnerados.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Una gama de medidas como respuesta jurídica al delito, basados en principios educativos; reducción al mínimo de sanciones privativas de libertad</li> <li>• Se definen los derechos de la infancia y se establece que en caso de que alguno de esos derechos se encuentre amenazado o vulnerado, es deber del Estado, Familia y Comunidad restablecer el ejercicio concreto del derecho afectado a través de los mecanismos y procedimientos administrativos como judiciales correspondientes</li> <li>• Desaparecen las categorías vagas y antijurídicas de riesgo, peligro moral o material, circunstancias especialmente difíciles, situación irregular</li> <li>• Se distinguen las competencias de las políticas sociales de la esfera penal y se plantea la defensa y reconocimiento de los derechos de los niños y adolescentes que dependen del adecuado desarrollo de las políticas sociales</li> <li>• Se abandona la noción de menores definidos como sujetos de manera negativa y pasan a ser definidos de manera afirmativa como sujetos plenos de derechos</li> <li>• Se reconocen a los niños y adolescentes todas las garantías que corresponden a los adultos en los juicios criminales según las Constituciones Nacionales y los Instrumentos Internacionales pertinentes, más otras garantías específicas.</li> </ul>
--	---

### 2.3. ANTECEDENTES DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

En 1924, La Sociedad de las Naciones adoptó la Declaración de la Unión Internacional para la Protección a la Infancia. Esta Declaración ha sido el punto de partida del desarrollo internacional de la protección de los derechos de la niñez; en este documento se especificaba la necesidad de que la niñez debería de ser el primer

grupo social que recibiera atención y protección en caso de desastre o catástrofe.

Luego, la Organización de las Naciones Unidas, mediante su Asamblea General, aprobó la Declaración de los Derechos de la Niñez el 20 de noviembre de 1959. La Declaración se integra de un preámbulo y diez principios. En el preámbulo se establece que el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después de su nacimiento.

Los diez principios expresan esencialmente que:

- 1) El niño disfrutará de protección especial y se le dará oportunidades y facilidades, mediante la ley o por otros medios, para permitirle desarrollarse física, mental, espiritual y socialmente en una forma saludable y normal, y en condiciones de libertad y dignidad. En la proclamación de las leyes con este propósito, deberán privar como consideración suprema los mejores intereses del niño.
- 2) El niño tendrá derecho desde su nacimiento a un nombre y a una nacionalidad
- 3) El niño disfrutará de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse con buena salud; con tal fin, se proporcionarán cuidados especiales y protección, tanto a él como a su madre, incluyendo atención adecuada prenatal y postnatal. El niño tendrá derecho a recibir nutrición adecuada, alojamiento, distracciones y servicios médicos.
- 4) El niño que esté física, mental o socialmente impedido, recibirá el tratamiento, educación y atenciones especiales requeridos por su condición particular

5) Para el desarrollo completo y armonioso de su personalidad, el niño necesita amor y comprensión. Deberá siempre que sea posible, crecer bajo el cuidado y responsabilidad de sus padres, y en todo caso, en una atmósfera de afecto y de seguridad moral y material.

6) El niño tiene derecho a recibir educación, la cual será gratuita y obligatoria, por lo menos en las etapas elementales.

7) Los mejores intereses del niño serán el principio normativo de quienes sean responsables de su educación y guía.

8) El niño, en toda circunstancia, figurará entre los primeros en recibir protección y socorro

9) El niño será protegido contra todas las formas de abandono, crueldad y explotación. No será objeto de tráfico en ninguna forma.

10) El niño será protegido de las prácticas que pudieran fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier otro tipo.

Esta declaración ha dado un código de conducta internacional referente a la niñez a nivel mundial.

En varios instrumentos internacionales relativos a los Derechos Humanos, se han incorporado algunos elementos de los derechos de la niñez, resaltando la importancia y necesidad de una protección integral y sobre todo especial. Entre ellos se pueden mencionar Los Pactos Internacionales sobre Los Derechos Humanos, Las Convenciones en Ginebra de 1949 sobre el Derecho Internacional Humanitario, Las Convenciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). En 1979, la Comisión de los Derechos Humanos de la ONU creó al Grupo de trabajo abierto para la elaboración de una Convención sobre los Derechos del Niño, con la finalidad de revisar el documento propuesto

presentado por Polonia y estudiar la posibilidad real de aprobar una Convención en este sentido.

El grupo de trabajo comprendió a 43 representantes de los Estados Miembros de la Comisión; así mismo se incorporaron otros delegados por parte de Organismos Intergubernamentales tales como la UNICEF, OIT, ACNUR y las Organizaciones no Gubernamentales con estatuto consultivo ante el Consejo Económico de la ONU (ECOSOC)

Las Organizaciones no Gubernamentales (ONG'S), crearon el grupo Adhoc y designaron La Defensa de los Niños Internacionalmente para que asumiera la función de secretariado del grupo, el cual llegó a contar con la adhesión de más de 50 organizaciones ONG'S mundiales, se puede decir que la participación de estas ONG'S representan sin duda alguna el antecedente más importante en la elaboración de una convención, ya que no se trata de la participación solamente de representantes estatales (Gobiernos), sino también de grandes grupos sociales a nivel mundial.<sup>43</sup>

### **2.3.1. ADOPCIÓN DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO**

A raíz de la aprobación de la convención sobre los derechos del niño, el 20 de noviembre de 1989 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, se produjo un cambio sustancial en materia de Derecho de Menores, como ya se dijo se supera la Doctrina de la Situación Irregular.

---

<sup>43</sup> Sagastumme Gemmell, Marco A. "La Protección Internacional de los Derechos de la Niñez; 2ª Ed. San José, Costa Rica, CSUCA, 1997; Pags. 11 al 27

La Convención Sobre los Derechos del Niño fue firmada y ratificada por el Gobierno de El Salvador, el 26 de enero y el 27 de abril de 1990 respectivamente, lo que la convierte por mandato constitucional, en una ley interna vigente y de superior jerarquía a la ley secundaria. El Artículo 40 Inciso 3o de La CDN, impone a los Estados que han ratificado, la obligación de armonizar la legislación interna con los postulados de la CDN.

La Convención sobre los Derechos del Niño es en esencia especial, ya que por primera vez en la historia del Derecho Internacional, los derechos de la niñez son incorporados en un tratado que tendrá fuerza coercitiva para todos aquellos Estados que los ratifiquen. Gracias a esta Convención la niñez disfrutará de sus propios derechos y están llamados a ejercerlos activamente de acuerdo a su desarrollo y sus crecientes capacidades.

La Convención contiene disposiciones generales que tienen como objetivo garantizar los derechos de todos los niños y adolescentes dándole la importancia para sus necesidades e intereses fundamentales. La CDN concierne a todas las personas menores de 18 años, salvo que en la virtud de la ley de su país, hayan alcanzado antes la mayoría de edad.

El principio de la no discriminación, se aplica a toda la niñez independientemente de la raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole. Artículo 2 de la CDN. Así mismo se otorga a los niños el derecho a un nombre y a una nacionalidad. Artículo 7. Y establece a demás que todos los niños tienen el derecho intrínscico a la vida. Artículo 6. Para lograr el cumplimiento de esos derechos, los Estados Partes deberán garantizar la supervivencia y el desarrollo de los niños. Los Artículos 24 y 27 reconocen el derecho de disfrutar el más alto nivel posible de salud

y de un nivel adecuado para su desarrollo. El Artículo 26 reconoce el derecho del niño a beneficiarse de la seguridad social.

El Artículo 3 regula el interés superior del niño, esta disposición es fundamental en el sentido de que establece como consideración primordial en todas las medidas que le conciernen. La CDN se refiere al interés superior del niño en las disposiciones relativas a los vínculos familiares, a la continuidad en la educación y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico. Artículos 9, 17, 18, 20, 21 y 40.

Todo niño tiene el derecho a los cuidados de sus padres y a no ser separados de ellos. Artículo 9 y toda solicitud hecha a efectos de la reunificación familiar deberá ser atendidas de manera favorable, humanitaria y expeditiva. Artículo 10

Los niños o adolescentes que estén privados temporal o permanentemente de su medio familiar, tienen derecho a la protección y asistencia especial del Estado y a que se les aseguren otros tipos de cuidados. Artículo 20 cuando ello proceda, se procurará colocar al niño o adolescente en un ambiente lo más semejante posible a aquel en que vivía anteriormente. Se recurrirá a la adopción como ultima opción, y cualquiera que sea su forma deberá de efectuarse en estricta conformidad con las leyes establecidas por las autoridades competentes. Artículo 21.

En el texto de la CDN, existen muchas disposiciones que están encaminadas a brindar protección a la niñez en todas las formas de explotación, especialmente la explotación sexual y económica. Artículos 32 al 36. Así mismo establece directrices para la recuperación y reintegración de los niños que hayan sufrido algún tipo de explotación y tratos crueles. Artículo 39

Las disposiciones que tratan el derecho a la educación y de los objetivos de la educación son los Artículos 28, 29 y 32.

Los Artículos 37 y 40 estipulan que los niños privados de su libertad o que hayan infringido la ley, tienen derecho a una atención especial que logre su rehabilitación. Estos Artículos prohíben igualmente que sean torturados y que se les imponga la pena capital o la de prisión perpetua.

El mecanismo de aplicación de la CDN, pone especial énfasis en la creación de un marco que favorezca la cooperación internacional en lo referente a la aplicación de las disposiciones de la CDN. Artículos. 42 al 45

#### DISPOSICIONES RELEVANTES Y NOVEDOSAS DE LA CDN

Interés Superior del Niño. Su inclusión como principio directivo, constituye un avance decisivo por lo que respecta al enfoque a seguir en la búsqueda de soluciones apropiadas a la situación de la infancia. Artículo 3

Supervivencia y Desarrollo. La obligación del Estado de hacer todo cuanto sea posible para garantizar la supervivencia de los niños, este es un concepto que hasta la fecha no se había reconocido en ninguna normativa internacional de Derechos Humanos. Trata básicamente de que se tomen medidas necesarias para prevenir la mortalidad infantil, así como los impedimentos causados por la enfermedad y la desnutrición. Artículo 6

Preservación de la Identidad. Esta obligación también es nueva, la CDN establece el derecho que tienen los niños de un nombre y a una nacionalidad mediante la protección de su identidad. Esta disposición tiene como finalidad evitar la desaparición de los niños, cuyos documentos de identidad son

falsificados intencionadamente y los lazos o vínculos familiares son rotos arbitrariamente. Artículo 8

Opinión del Niño. El derecho de los niños de expresar su opinión en todos los aspectos que le conciernen, es muy significativo el hecho de dar la palabra al niño y hacer valer su opinión. Este derecho demuestra el avance que se ha dado con respecto a la protección de la niñez, ya que coloca al niño como un sujeto de derechos plenos y por lo tanto puede hacerlos valer al momento de expresarse. Artículo 12

Abuso y Descuido del Niño. Esta disposición establece la necesidad de observar rigurosos requisitos en los procedimientos de adopción en especial cuando sea una adopción por personas de otros países. Artículo 21

Protegerlos. Es decir, que por tratar de protegerlos se les vulneren otros derechos. Artículo 25

Educación. Lo novedoso de este Artículo consiste en que el castigo corporal estará prohibido, aunque no establece explícitamente el castigo corporal, cuando se refiere a la disciplina escolar, pero ordena que se administre de modo compatible con la dignidad humana del niño. Artículo 28

Uso Ilícito de Estupefacientes. Por primera vez se hace mención específica de la necesidad de proteger a los niños del uso ilícito de estupefacientes y de impedir que éste sea utilizado en la producción y tráfico de estas sustancias. Artículo 33

Medidas de Recuperación. Representa una adición importante al cuerpo de derecho de los niños, al obligar al Estado a adoptar medidas apropiadas que promueven el tratamiento adecuado del niño, perjudicado física o psicológicamente, a consecuencia de violaciones de su derecho a la protección. Artículo 39

Administración de Justicia de Menores. Un gran número de principios esenciales, contenidos en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Instrumento sin fuerza coercitiva), han sido incorporados en este Artículo, el más largo y detallado de toda la Convención, con lo cual quedan significativamente incrementadas las normas internacionales en este campo. Artículo 40

Conocimiento de la Convención. Forma parte del mecanismo de aplicación de la Convención. Se reconoce por primera vez específica y explícitamente, la necesidad de que los niños tengan conocimiento de sus derechos, esto demuestra que hay un cambio de actitud hacia la infancia. Artículo 42

Acceso a una Información Adecuada. Se reconoce la función que desempeñan los medios de comunicación y se les alienta a difundir materiales de interés social y cultural para los niños; se promoverá la cooperación internacional en la producción, el intercambio y la difusión de materiales educativos, apoyándose la publicación de libros para los niños y se dedicarán esfuerzos para proteger a los niños de materiales perjudiciales, así mismo de las necesidades lingüísticas. Artículo 17

Niños pertenecientes a poblaciones indígenas o grupos minoritarios. No se negará el derecho de los niños indígenas a su cultura, a profesar su propia religión y hablar su propio idioma. Artículo 30.

Conflictos Armados. Los Estados partes se comprometen a respetar las normas del derecho internacional humanitario. Se prohíbe que un menor de 15 años de edad participe directamente en las hostilidades; prohíbe el reclutamiento de menores de 15 años en las fuerzas armadas. Además, los Estados partes deberán

adoptar todas las medidas posibles para asegurar la protección y el cuidado de los niños afectados por un conflicto armado. Con la finalidad de examinar los progresos realizados en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados partes, se establecerá un Comité de los Derechos del Niño. Artículo 38

#### **2.4. LEGISLACION SOBRE LA PROTECCION DE LA NIÑEZ EN EL SALVADOR**

Con la ratificación de la CDN, el Estado y la Sociedad Salvadoreña quedan comprometidos a realizar una serie de readecuaciones en el Marco Jurídico Nacional. Inmediatamente con la ratificación se producen dos efectos. 1) La CDN se convierte en ley secundaria de la nación con rango superior al de las demás leyes secundarias; 2) El Estado y la Sociedad Salvadoreña quedan comprometidos a readecuar en la medida de lo posible su marco jurídico nacional de conformidad con los principios de la CDN.

**La Constitución de la República vigente**, reconoce la calidad de personas humanas y sujetos de derechos a los niños y adolescentes, incluso lo reconoce desde la concepción. Artículo 1 Inciso 2 “Así mismo reconoce como persona humana a todo ser humano desde el instante de la concepción”

Trabajo de los Niños y Adolescentes. La Constitución establece que ningún niño podrá ser ocupado en ninguna clase de trabajo antes de cumplir los 14 años de edad, mientras esté sometido legalmente a su obligación de recibir educación parvularia y básica. Lo esencial de esta disposición es que establece la Autoridad competente para determinar si el menor de

edad se somete a las condiciones que la misma ley establece.  
Artículo 38 numeral 10º

Educación de los Niños y Adolescentes. La Constitución reconoce por un lado el derecho a la educación de todos los niños y adolescentes como un derecho humano, pero también reconoce la obligación del Estado como parte de su finalidad a conservar, fomentar y difundir ese derecho, a organizar un sistema educativo congruente con tal derecho y a garantizar la calidad de tal sistema, instituciones y servicios. Artículo 53

La Salud de los Niños y Adolescentes. El Estado y la Sociedad quedan obligados a proteger la salud física, mental y moral, de todos los niños y Adolescentes; a velar por su conservación y su restablecimiento; garantizar el derecho de los niños y adolescentes a la asistencia y a tomar a su cargo a los indigentes que por su edad o incapacidad sean inhábiles para el trabajo. para lograr todo lo anterior el Estado deberá determinar una política nacional de salud hacia los niños y adolescentes; controlar y supervisar su aplicación; dictar la legislación necesaria y crear los organismos y servicios apropiados para la integración, bienestar y desarrollo, social, cultural y económico. Artículo 65

El Debido Proceso se fundamenta en cuatro pilares esenciales para que exista una verdadera protección de los derechos fundamentales de las personas y por ende los derechos fundamentales de los niños y adolescentes (Juez Natural, Juicio Previo, Legalidad del Proceso y Garantía de Audiencia). La Constitución de la República regula todos estos elementos de una forma dispersa como lo veremos a continuación.

Artículo 12 de la Constitución de la República, consagra el Debido Proceso en su aspecto procesal, ya que establece “que a

toda persona que se le impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa...”. Como sabemos nuestra Constitución aplica básicamente la garantía del Debido Proceso únicamente en su aspecto procesal, esta garantía se encuentra dispersa en diferentes artículos, por ejemplo tenemos el derecho de audiencia en el Artículo 11 “implica que ninguna persona puede ser privada de cualesquiera de los derechos establecidos en la Constitución sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa”. Así mismo encontramos el principio de legalidad en el Artículo 15 “Nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate...”.

Consideramos que si bien es cierto la Constitución de la República no desarrolla la Garantía del Debido Proceso en su aspecto sustantivo (principio que constituye la razonabilidad de las leyes) pero sí desarrolla implícitamente elementos que creemos se refieren a este aspecto y que permite una operatividad real de la Constitución y por consiguiente de los derechos fundamentales de las personas.

El Artículo 183 establece “La Corte Suprema de Justicia por medio de la Sala de lo Constitucional será el único tribunal competente para declarar la inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos..” encontramos el Debido Proceso en su fase sustantiva de una forma implícita, ya que se refiere a la razonabilidad de las leyes, y esta precisamente se aplica cuando se valora si es o no constitucional.

**Protección de la infancia en el Código de Familia.** El Código de Familia es elaborado en 1993, pero entra en vigencia hasta el 1 de octubre de 1994. Podemos mencionar algunas adecuaciones que desarrolla el Código de Familia con respecto a la CDN.

- Son asumidos tres principios de la CDN: 1) El de garantizar la supervivencia y el desarrollo de la infancia y adolescencia, 2) El de no discriminación, 3) El Interés Superior de la niñez y adolescencia.
- Se le reconoce a la infancia una serie de derechos fundamentales específicos que tienden a reflejar los derechos expresados en la CDN.
- Queda asentada, en calidad de principio, la responsabilidad, por parte de la sociedad y el Estado, de proteger a todos los niños y adolescentes en general. Los que se encuentren amenazados y violados en sus derechos, la protección integral comprenderá la vida, salud, educación, trabajo, dignidad, integridad moral e identidad de la niñez, también se aplicará a los niños salvadoreños que se encuentren en el extranjero.
- Dado el fenómeno del maltrato infantil en el país, el código de Familia deja asentado que el Estado y la Sociedad están obligados a garantizar la protección de los niños y adolescentes contra todo tipo de maltrato
- Igualmente quedan obligados tanto sociedad como Estado a garantizar la protección de los derechos educativos de aquellos niños y adolescentes que asuman prematuramente responsabilidades laborales.

- Corresponde a la sociedad y el Estado la obligación de proteger a la familia constituida no solamente por el matrimonio, sino también por la unión no matrimonial o por el parentesco, y de prestar asistencia adecuada a los padres para garantizar los derechos de la niñez; la obligación de garantizar una protección integral especial a la madre que asume sola la responsabilidad del hogar y a la mujer embarazada, especialmente si esta no ha cumplido los dieciocho años de edad o ha sido abandonada.
- Los derechos establecidos en el Código de Familia son irrenunciables e indelegables.

**Protección de la infancia en la Ley Procesal de Familia.** Entra en vigencia el 1 de octubre de 1994, tiene por objeto establecer la normativa procesal para hacer efectivos los derechos y deberes regulados en el Código de Familia y otras leyes sobre otras materias. Algunas de las normas orientadas a garantizar los derechos de los niños y adolescentes son:

- El Juez queda obligado a oír al niño o adolescente que hubiere cumplido doce años de edad en todos los procesos y diligencias que le afecten, y a tener contacto y dialogo con quienes no hubieren alcanzado esa edad.
- Establece que el Juez de oficio o a instancia de parte, podrá ordenar la reserva de la audiencia; y se prohíbe en las publicaciones de la jurisprudencia de los tribunales de familia se haga mención de los nombres de los niños y adolescentes involucrados en procesos o de circunstancias que permitan su identificación.

- Los actos procesales deben cumplirse en los plazos establecidos, plazos que son improrrogables.
- En cada Juzgado de Familia permanece un Procurador de Familia, delegado del Procurador General de la República, quien velará por el interés de la familia y de los niños y adolescentes.
- Personal especializados en diversas disciplinas debe realizar los estudios y dictámenes que el Juez de Familia les ordene, a fin de procurar la estabilidad del grupo familiar y protección de la infancia, además debe de auxiliar a los Jueces de Paz con esta misma finalidad; los Jueces de Familia, de Paz y el personal especializado responden penal, civil y disciplinariamente, por sus actuaciones.
- El Juez tiene poderes amplios para garantizar la protección de los derechos de la niñez en cualquier estado del proceso, se advierte que tales derechos amenazados y vulnerados al momento de definir sentencia y posteriormente a ella.

**Protección de la infancia en la Ley contra la violencia intrafamiliar.** La Ley contra la violencia intra-familiar, entró en vigor el 28 de diciembre de 1996. el Órgano Legislativo pretende que el Estado cumpla al menos parcialmente, con su obligación de proteger a la familia, adecuar la legislación interna a la CDN y contribuir a prevenir, sancionar y erradicar, un fenómeno social, persistente y grave. Los contenidos más relevantes en esta ley son:

- Establece como principios el respeto a ciertos derechos de los niños y adolescentes a una vida digna, libre de violencia tanto en el ámbito público como en el privado, a su integridad física, psicológica y sexual, a la no discriminación en sus derechos por

razón de sexo o edad, a ser protegidos para gozar efectivamente de tales derechos. Asume como tales y propios los principios de la CDN

- La ley se distancia con firmeza de una visión penal de la violencia intra-familiar y hace énfasis en un enfoque preventivo; así se definen una serie de objetivos para las políticas preventivas del Estado, uno de los cuales es el de crear dentro de la Policía Nacional Civil, una división especializada en atención y manejo de los casos de violencia intra-familiar. La ley muestra una sensibilidad especial hacia la protección efectiva de los niños y adolescentes agredidos y establece para ello un conjunto de medidas, unas de carácter general y otras referidas al comportamiento de la PNC en los casos de violencia intra-familiar.
- Desde ambas perspectivas, preventiva y protectora, resulta positiva la decisión de limitar las competencias para iniciar este tipo de procesos a la jurisdicción de familia y a los jueces de paz, ya que es allí donde, al menos en teoría, existiría una mejor capacidad para atender a los niños agredidos y para realizar los exámenes y dictámenes periciales requeridos; todo ello sin perjuicio de que una vez detectada la presencia de delito el proceso pase a jurisdicción penal.
- La Ley hace un especial esfuerzo para enfrentar el ocultamiento y consecuente impunidad propios de este fenómeno al establecer las diversas obligaciones, informar, denunciar, investigar, aportar pruebas, actuar como testigo de un amplio conjunto de personas e instituciones. El propio niño que ha sido agredido, cualquier persona que conozca el hecho, inclusive el profesional que presta servicios de salud, asistencia social o educación, el agente de la

PNC y otros funcionarios, La Procuraduría General, Fiscalía General y Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos. Estas tres instituciones están obligadas a emitir un informe público trimestral acerca de los hechos de violencia intra-familiar investigados.

**Protección de la infancia en la esfera penal.** Del cuerpo penal analizaremos tres instrumentos: Código Penal, Procesal Penal y Ley del Menor Infractor.

El Código Penal actual que entra en vigencia el 20 de abril de 1998, busca establecer nexos de concordancia con la Constitución de 1983, pretende además convertirse en un instrumento que garantice el respeto a los derechos de las personas y evite los abusos de poder, encauzando efectivamente el poder penal del Estado; constituirse en un mecanismo institucionalizado de ultimo recurso para restringir violencia y solucionar los conflictos sociales, etc.

Una de las novedades significativa en el Código Penal con respecto a la CDN radica que solamente será aplicado a las personas mayores de dieciocho años de edad, en concordancia con la CDN, por otro lado el CP contiene ciertas disposiciones que se refieren a los niños y adolescentes en cuanto personas cuyos derechos han sido agredidos, los puntos más importantes los mencionamos a continuación:

- Cuando la agresión este dirigida a un niño o adolescente, esta se convierte generalmente en agravante de la responsabilidad penal del agresor. Cuando el niño, cuya vida o integridad son atacadas, se encuentra en situación de indefensión para prevenir el

ataque o defenderse de él sin riesgo de su persona en los casos que las víctimas sean menor de 12 años (alevosía); cuando el agresor abusa de su superioridad en el ataque contra el niño o emplea medios que debilitan su defensa; cuando el agresor es ascendiente o hermano del niño; cuando el agresor priva a un niño de su libertad individual; en los casos de violación, de otras agresiones sexuales no constitutivas de violación, de acoso sexual, de determinación de la prostitución mediante coacción o abuso de una situación de necesidad contra los niños y adolescentes.

- El CP trata los delitos relativos a la vida del ser humano en formación, regulando las penas correspondientes al aborto, y a la manipulación genética, vale la pena mencionar que por primera vez se legisla en el país sobre las lesiones dolosas y culposas en el no nacido.
- Con el propósito de proteger los derechos de los niños a su identidad, es decir, a saber quienes son sus padres, a ser protegidos por ellos y a tener una familia. Queda penalizado en el CP el omitir la inscripción en el registro del nacimiento de un niño con el fin de obtener beneficios económicos; la alteración del Estado Familiar de un niño y la entrega de un hijo a otra persona, mediante compensación económica, para establecer una relación análoga a la de filiación incumplimiento los requisitos legales de la guarda o adopción.
- Se penaliza una serie de ataques diversos a la libertad sexual de los niños y adolescentes, el tener acceso carnal por vía vaginal o anal con un niño o adolescentes menor de 16 años por medio de engaño (estupro), o con un niño o adolescente menor de 18 años por medio del prevalecimiento de la superioridad originada por

cualquier relación, realizar cualquier otro acto sexual diverso del acceso carnal con un niño; el inducir, promover o favorecer, la prostitución de un niño o adolescente; ejecutar o hacer ejecutar a otros actos lúbricos o de exhibición obscenas ante un niño o adolescente; el difundir, vender o exhibir, material pornográfico entre niños y utilizar a un niño con fines exhibicionista o pornográficos o en espectáculos de esa naturaleza.

- En lo relativo a los derechos y obligaciones familiares queda penalizado; el abandono y el desamparo de un niño y adolescente, la violencia intra-familiar ejercida contra un niño o adolescente, el incumplimiento por parte del padre o madre, adoptante o tutor a los deberes de asistencia económica para con un niño o adolescente; la entrega de un niño o adolescente a otra persona o a un establecimiento público por parte de tiene a su cargo su crianza o educación , la inducción a un niño o adolescente a abandonar la casa de sus padres, tutores o encargados, abuso del derecho de corrección de un niño y el utilizar o prestar a un niño para practicas de mendicidad.

- El niño o adolescentes victima, como a las demás personas en esa situación, se le reconocen derechos tales como: el de intervenir en el procedimiento penal, el ser informado de sus resultados; el de ser escuchado a petición propia, antes de cada decisión que implique la extinción o suspensión de la acción penal; el de participar en la vista pública. De una manera explicita el CP reconoce al niño el derecho a que no se revele su identidad ni la de sus familiares.

**Ley del Menor Infractor.** La ley del menor infractor entra en vigor el 1 de marzo de 1995, la cual desarrolla y opta la Doctrina de la Protección Integral o Doctrina de las Naciones Unidas para la Protección de los Derechos de la Infancia. Se pretende además darle cumplimiento a lo establecido por la Constitución de la República, Convención Sobre los Derechos del Niño, Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing), Las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad), Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad.

Algunas de las características más importantes de la Ley del Menor Infractor son:

- La LMI es aplicable únicamente a los niños y adolescentes entre los 12 y los 17 años cumplidos; en caso de no poder establecer la edad de una persona que presuntamente no ha cumplido los 18 años, tal persona quedará amparada por esta ley. En este sentido la LMI es el complemento necesario del CP.
- Los principios rectores de la LMI son: 1) La protección integral del niño, tanto jurídica como social, 2) El interés superior del niño como consideración primordial para la aplicación e interpretación de la ley y para la aplicación de medidas, 3) El respeto a sus derechos humanos, absolutos y originarios, 4) Su formación integral, 5) Su reinserción en la familia y en la comunidad.
- Lo medular del nuevo modelo de justicia penal reside en el reconocimiento del niño y del adolescente como sujeto de derechos y responsabilidades, y no como simple objeto de protección, tal como lo consideraba el modelo anterior. En consecuencia la LMI

reconoce que el niño y adolescentes gozan de los mismos derechos y garantías de la persona de 18 o más años de edad a quien se le atribuyere la comisión de una infracción penal; más aún establece que el niño goza de manera especial de aquellos derechos y garantías que le competen por su condición de ser humano en desarrollo.

- La LMI ofrece una amplia gama de medidas basadas en criterios educativos y de reinserción. Frente a las tendencias recurrentes bajo la doctrina de la situación irregular hacia la segregación e internamiento en instituciones especiales del niño y adolescente infractor. La ley limita el uso del internamiento como medida excepcional de último recurso.
- Para la implementación de la LMI se crea la figura de los Tribunales de Menores, tanto Juzgados de Menores como Cámaras de Menores para conocer de los recursos, los cuales contarán con un conjunto de especialistas en lo que se refiere a los niños y adolescentes, y podrán auxiliarse de otros especialistas incluyendo los del Instituto de Medicina Legal, se crea también la figura del Juez de Ejecución de las Medidas con la misión de vigilar y controlar las medidas establecidas.
- De la aplicación de la LMI son responsables, además de los Tribunales de Menores, La Familia y la Comunidad del niño o adolescente, un conjunto de instituciones: Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia (ISNA), Procuraduría General de la República (PGR), La Fiscalía General de la República (FGR), Instituto de Medicina Legal (IML), Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (PD) y Ministerio de Justicia, el cual es responsable de formular y

coordinar institucionalmente la política criminal para la prevención de la delincuencia juvenil.

## **2.5. INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA (ISNA)**

Esta institución, autónoma en lo técnico, financiero y administrativo, fue creada en 1993 por la Ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, y viene a sustituir al Consejo Salvadoreño de Menores y a la Dirección General de la Protección.

El 10 de octubre del 2002, se modifica el nombre de esta institución. Actualmente se llama “Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia” (ISNA), vale la pena mencionar que el cambio de nombre no modifica el contenido de la mencionada ley y por ende las funciones y atribuciones de dicha institución.

Esta es la institución que tiene por objeto ejecutar y vigilar el cumplimiento de la Política Nacional de Atención al Menor dictada por el Órgano Ejecutivo a través de la Secretaria Nacional de la Familia, brindar a todos los niños y adolescentes del país una protección integral fundada en los derechos establecidos en la Constitución de la República, Convención Sobre los Derechos del Niño y en la Legislación vigente. Para ello el ISNA promoverá la participación de la familia y la comunidad; coordinará las acciones de otros organismos gubernamentales incluyendo las municipalidades y no gubernamentales, y podrá requerir el apoyo de organismos internacionales.

No entraremos a analizar esta institución en este Capítulo, ya que es parte de estudio y de análisis en el Capítulo tres.

En conclusión podemos decir que el Estado Salvadoreño y la Sociedad misma han dado un paso muy importante con respecto a la Protección Integral de la Infancia y Adolescencia en el país. Adecuando las leyes secundarias a la Doctrina de la Protección Integral y específicamente la Convención Sobre los Derechos del Niño.

Sin embargo, consideramos que esa protección integral a la cual está obligado el Estado, no se ha desarrollado a plenitud y que falta muchos avances para que brinde una verdadera protección integral a todos los niños y adolescentes que lo necesitan.

Y por otra parte concluimos que la Convención representa un esfuerzo en la protección de los derechos de la niñez mundial, ya que los niños, por su especial vulnerabilidad, necesitan de una protección específica a nivel internacional. La Convención Sobre los Derechos del Niño protege por primera vez una serie de derechos inherentes a la niñez.

La CDN presenta la lista más completa y exhaustiva posible que la comunidad internacional considera como Derechos Humanos de la infancia. No obstante de las diferencias culturales, ideológicas y de nivel económico, existe toda una serie de derechos que todos los pueblos comparten fundamentalmente. Aunque los Estados partes defieran en las formas de lograr los objetivos y finalidades de la convención, estos derechos permanecen como precondition indispensable para el desarrollo pleno y armonioso de toda la infancia.

La CDN, es el instrumento de mayor relevancia con respecto a la protección de la infancia, sin embargo, hay mucho camino por recorrer y mejorar las legislaciones internas de cada país, para que

se conviertan en verdaderos garantistas de los Derechos Humanos de la Niñez. Vale la pena mencionar que el esfuerzo de hacer valer los derechos de la infancia, no es solo responsabilidad del Estado sino un esfuerzo de todos (Estado, Familia, Comunidad) <sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> Sagastume Gemmell, Marco A. Op. Cit. Pags. 27 y 28

## **CAPITULO III**

### **EL INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA (ISNA)**

#### **3. ANTECEDENTES HISTORICOS**

##### **3.1. ANTECEDENTES DE LA PROTECCIÓN A LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EN EL SALVADOR**

La protección a la infancia se ha vuelto una necesidad primordial en la medida en que la familia se ha visto limitada para proporcionar las condiciones de vida favorables para el desarrollo integral de los hijos e hijas.<sup>45 46</sup>

La protección institucional a niños y niñas surgió a finales del siglo ante pasado, por iniciativa de las congregaciones religiosas y personal laico, ante la necesidad de auxiliar a los niños huérfanos desamparados. La primera institución fundada para tal finalidad fue el Hogar del Niño de San Salvador, denominado originalmente como: "Hospicio de Huérfanos", el hospicio de San Miguel, actualmente denominado "Centro de Desarrollo Juvenil Dolores Souza" y el hospicio de huérfanas de Santa Ana, hoy "Casa Hogar Fray Felipe de Jesús Moraga".

El sostenimiento de estos hospicios y orfanatos fue obra de personas altruistas. Posteriormente la responsabilidad fue asumida por el Gobierno, incorporándose al presupuesto de la nación, los fondos para su funcionamiento.

---

<sup>45</sup> Tomado de Manual de Orientación a los Empleados del ISPM, División Administrativa-Departamento de Recursos Humanos.-

<sup>46</sup> Castro Lope, Mauricio Castro y otros: "Protección que brinda el Estado a través del ISPM" T-UES Es 295-6091, C 55 P 1995.-

Los niños y las niñas que cometían infracciones tipificadas como delito al ser cometidas por adultos, carecían de protección institucional, por lo que eran reclusos en las cárceles. En vista de la promiscuidad que generaba el confinamiento de menores infractores con delincuentes adultos, algunas congregaciones religiosas buscaron la manera de solucionar dicha problemática; de esta manera en 1921, la congregación de los religiosos Somascos fundó a inmediaciones de la Ceiba de Guadalupe, la Correccional de Menores, posteriormente llamada Instituto Emiliani. En esta escuela correccional se brindaba protección y educación al joven infractor.

Para la protección de las niñas se fundó en 1924 la Obra del Buen Pastor, creada por la congregación religiosa del Buen Pastor.

De la misma forma, un militar de nobles sentimientos recogía a los niños y niñas que encontraba durmiendo en las calles y con el consentimiento del Director, los albergaba en el cuartel de la policía. Durante el día impartía clases, enseñaba a leer y escribir a los analfabetos y reforzaba los escasos conocimientos de los demás; asimismo, los mantenía ocupados en pequeños menesteres en los cuales utilizaban su tiempo libre.

El coronel Francisco Linares acoge la idea del noble militar y funda la escuela que llevó por nombre Escuela Correccional de la Policía, creada para atender al niño de la calle en situación de peligro. Los fondos para el sostenimiento de la escuela eran proporcionados por los agentes de dicho cuerpo, cuya ayuda voluntaria era de un colón al mes. La escuela estaba situada por la Iglesia San Estaban, en las inmediaciones del Cuartel Central de la Policía; posteriormente se construyó en Apopa el edificio que

albergó a la escuela correccional y que hoy ocupa un Instituto de Formación Académica.

En la medida en que la población se incrementó, los problemas que afectan a la niñez se fueron complicando, así la orfandad pasó a ser un problema de segundo orden, mientras el abandono y las situaciones de peligro fueron perfilándose como las causas de mayor incidencia. Esta situación determinó la necesidad de legislar sobre la protección al menor, en vista de que el concepto de "caridad" con el cual se había iniciado la protección al menor resultaba obsoleto.

En 1974 se promulga el "Código de Menores", que de una manera más amplia desarrolla el concepto constitucional de cómo debe ser la protección de la niñez y sobre las instancias creadas para brindarla. Con este nuevo instrumento legal se deroga la Ley de Jurisdicción Tutelar de Menores.

El 1 de Enero de 1975, el Código de Menores materializa su mandato con la creación del Consejo Salvadoreño de Menores. Con esto se amplió y se mejoró la protección a la niñez, pues esta institución asumió la responsabilidad que hasta entonces tenía el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, en lo que respecta a la atención y protección que brinda a los menores en seis hogares y en 17 guarderías ubicadas en diversos puntos del país.

En 1980 desaparece el Departamento Tutelar de Menores para dar paso a la dirección General de Protección de Menores, cuyo objetivo era prevenir, reeducar e incorporar a los menores a la Sociedad.

### **3.2. CREACIÓN Y EVOLUCIÓN DEL INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA**

A pesar de todos los esfuerzos por estas instituciones, no se logró el objetivo que se perseguía el Estado para con la niñez, ya que estas trabajaron en forma dispersa produciendo duplicidad de esfuerzos, recursos y acciones que restaron eficiencia en algunos campos e impidieron actuar en otros.

El Estado tuvo la necesidad de crear un organismo que unificara esos esfuerzos y que además contara con atribuciones y poderes amplios, que se encargara de organizar, dirigir y coordinar un sistema efectivo de protección integral a la niñez y la adolescencia, que posibilitara el desarrollo normal de su personalidad, tomando en cuenta sus derechos, deberes y necesidades. Para cumplir con las funciones antedichas, el organismo creado para tal efecto tendría que gozar de una autonomía técnica, financiera, administrativa y con un patrimonio suficiente para hacer viable dicha protección.

El Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia <sup>47</sup> (anteriormente conocido como Instituto Salvadoreño de Protección al Menor), fue creado mediante el Decreto Legislativo No. 482 de fecha 31 de Marzo de 1993, atendiendo por un lado, a la necesidad de racionalizar y optimizar los recursos estatales a favor de la niñez y por otro, por la urgencia

---

<sup>47</sup> Según Decreto Legislativo No. 983 de fecha 10 de Octubre de 2002, se modifico el nombre del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, por el de Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, por no estar dicho nombre acorde a la Política Nacional para el Desarrollo Integral de la Niñez.

de orientar este accionar bajo un solo lineamiento de trabajo: la Política Nacional de Atención al Menor.

Desde su creación el Instituto agrupó a todas las instituciones que trabajaban en la protección de la niñez y la adolescencia, llegando a contar con 16 centros ubicados en los departamentos de Ahuachapán, Santa Ana, San Miguel, Sonsonate, San Salvador, La Paz y La Libertad.

De acuerdo con esta nueva concepción se clasificó a dichos Centros de la manera siguiente: Centros de Reeducción; Centros de Desarrollo Integral; Centros de Profesionalización; Centros Curativos de Educación Especial; Hogares Escuela.

Para 1994, la demanda de institucionalización fue creciendo y el índice de denuncias por maltrato y abandono fue alto, por lo que se vio en la necesidad de crear un centro que pudiera dar una pronta respuesta a dicha problemática, fue entonces que se creó el Centro de Protección Inmediata (CIPI). El 24 de Abril de ese mismo año se funda el Centro de Documentación, con la ayuda del Instituto Interamericano del Niño, organismo especializado de la OEA, con la finalidad de captar, seleccionar, analizar y difundir la información vinculada con la niñez y la familia de El Salvador. En Octubre se refuerza el Cuerpo Protector, para que se cumplan las resoluciones del ISNA<sup>48</sup> y de los Tribunales de Menores y Familia. A finales del año, se contaba con 60 hogares maternos comunitarios en todo el territorio nacional.

---

<sup>48</sup> Para efectos prácticos se abreviara ISNA, al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia.

En 1995, todos los esfuerzos concluyeron en los programas preventivos, los cuales pretenden involucrar a la familia y a la comunidad. Asimismo, se construyó y se puso en funcionamiento el Centro de Menores de Ilobasco.

En 1996, se unió esfuerzos a la Red de Información Documental sobre la Infancia instalada en el ISNA desde 1994, instalando el Sistema de Información para la Infancia (SIPI), el cual permitiría el ordenamiento de los datos y estadísticas del instituto.

En 1997, en vista de la demanda de la niñez afectada con el VIH y SIDA, se crea el Hogar Jardín de Amor en Zacatecoluca, en el que se alberga actualmente dicha población. En este mismo año se empiezan a hacer intentos para establecer una comunidad terapéutica para la población de niños, niñas y adolescentes con problemas de adicción a drogas.

### **3.3. ORGANIZACIÓN DEL INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA**

El Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, según las atribuciones que los Artículo 4 de la Ley del ISNA, se encuentra con la siguiente Misión: "Desarrollar, coordinar y supervisar un sistema participativo a nivel nacional, de atención, prevención y protección integral a los niños, niñas y adolescentes hasta los dieciocho años de edad, que garantice el cumplimiento de sus derechos, deberes y necesidades" y como Visión: "Ser la Institución gubernamental con reconocimiento nacional e internacional que funcione con eficiencia, eficacia, efectividad y que garantice con cobertura total, el cumplimiento de los deberes, derechos y necesidades de niños, niñas y adolescentes".

Para cumplir con la Misión y Visión que tiene el ISNA, debe de alcanzar los siguientes objetivos:

- Ejecutar la Política de Atención a la Niñez y Adolescencia y velar por su cumplimiento.
- Promover el desarrollo integral de la personalidad de los niños, niñas y adolescentes, tomando en cuenta sus derechos, sus deberes fundamentales y sus necesidades subjetivas, involucrando en dicha protección a la familia, la comunidad, las municipalidades y el Estado.
- Coordinar las acciones que la Administración Pública, las municipalidades, los organismos gubernamentales y otras entidades ejecuten para proteger y atender al menor.
- Promover la participación de la comunidad y la sociedad entera en las soluciones de los problemas que afrontan los niños, niñas, adolescentes y la familia.
- Conocer de la amenaza o violación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes y de la situación de orfandad en que se encuentren los mismos, investigar y evaluar su situación, la de su familia y la de aquellos que pretenden brindarle protección en su hogar y en su caso, tomar las medidas de protección a favor de los que se compruebe que están amenazados, violados en sus derechos o en situaciones de orfandad.
- Planificar las políticas, planes, programas y proyectos y realizar funciones alternas y otras opciones de Desarrollo Integral.

## **JUNTA DIRECTIVA**

El ISNA está regido por una Junta Directiva que se integra de la siguiente forma:

- ✓ Un presidente que será el secretario de la Secretaria Nacional de la Familia, nombrado por el Presidente de la República.
- ✓ El Ministro de Educación.
- ✓ El Ministro de Trabajo y Previsión Social.
- ✓ El Ministro de Salud Pública y Asistencia Social
- ✓ El Procurador General de la República.
- ✓ El Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos.
- ✓ Un representante de Organismos no Gubernamentales Nacionales debidamente inscritos.

## **DIRECCION EJECUTIVA**

El Director Ejecutivo es la más alta autoridad, de este dependen las Unidades y Divisiones que se detallan a continuación:

### **UNIDAD DE COMUNICACIONES**

Brinda apoyo a los departamentos y divisiones del ISNA. Su trabajo está encaminado a divulgar y promocionar a través de los medios de comunicación social, los derechos de la niñez y la adolescencia, los planes, programas y servicios de atención que la institución ofrece, con el propósito de lograr la movilización de la sociedad a favor de la defensa de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

### **UNIDAD DE DESARROLLO INSTITUCIONAL**

Esta se encarga de promover y realizar la Planeación Estratégica con visión de desarrollo integral institucional en la

planificación de políticas, planes, programas y proyectos, funciones alternas de financiamiento y otras opciones de desarrollo integral. Además se encarga de asesorar a la Dirección Institucional desde una perspectiva estratégica en la toma de decisiones, con visión a largo plazo, a la vez brinda información actualizada y proyectada para sustentar la toma de decisiones y la conducción institucional.

#### **UNIDAD DE ASESORIA JURIDICA**

Unidad de apoyo para el cumplimiento de la correcta administración financiera, material y de recursos humanos de esta institución; sustentando sus funciones en la filosofía de la protección integral de la infancia como lo contempla el nuevo marco jurídico vigente en el país. Asimismo, se encarga de dirigir y vigilar la ejecución de las políticas, planes, proyectos y programas de protección al menor y de las resoluciones emanadas de la Junta Directiva.

#### **UNIDAD DE AUDITORIA INTERNA**

Esta Brinda apoyo técnico y vigila que la estructura de control interno establecida en el ISNA sea adecuada, así como también se encarga de garantizar el registro de operaciones, la protección del patrimonio y el cumplimiento de los acuerdos y políticas dictadas por la administración. Su objetivo general es el de ejercer y mantener dentro de la institución una actividad de evaluación y control independiente sobre las operaciones contables financieras y administrativas.

## **UNIDAD FINANCIERA INSTITUCIONAL**

El objetivo primordial de esta Unidad es obtener la máxima rentabilidad de los recursos económicos y financieros, manteniendo un adecuado equilibrio entre los ingresos y egresos, tomando en cuenta el costo social a fin de lograr un fortalecimiento de las reservas para garantizar el pago de los compromisos futuros.

Para dar cumplimiento a su labor, el Instituto está conformado por las siguientes divisiones:

### **DIVISION DE REGISTRO Y SUPERVISION**

La División de Registro y Supervisión de Organismos no Gubernamentales y Estatales es la responsable de ejecutar el mandato legal a favor de la niñez, contemplado en el Artículo.16, Capítulo V de la Ley del ISNA que dice: **"Todo organismo gubernamental y otras entidades dedicadas a la protección y atención de niños, niñas y adolescentes y los patronatos de menores, deben inscribirse en el registro que al efecto elevará el Instituto"**.

El Objetivo primordial de esta División es lograr la integración y verificación sistemática del que hacer de los organismos no gubernamentales y otras entidades dedicadas al cuidado y atención de niños, niñas y adolescentes, con la finalidad de legalizar su registro, supervisión y coordinar el sistema nacional de protección a la niñez de 0 a 18 años.

### **DIVISIÓN DE ADMISIÓN, EVALUACIÓN Y DIAGNÓSTICO**

Es la primera instancia para conocer, detectar e investigar la amenaza o vulneración de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, aplicar provisionalmente las medidas de protección

descritas en la Ley del ISNA y darles el respectivo seguimiento para evitar que sean violentados los derechos de la niñez.

La División de Admisión, Evaluación y Diagnóstico esta conformada por:

### **EQUIPOS DE PROCESOS**

Realiza la investigación social, psicológica y legal de la situación de los niños, niñas y adolescentes; aplica la medida de protección dándole el seguimiento a la misma. Las acciones dichas se realizan mediante equipos multidisciplinarios.

La División cuenta para el cumplimiento de su fin, con los siguientes equipos: Equipo de Admisión; Equipo de Atención Externa; Equipo de Adopción; Equipo de Niño Institucionalizado; Equipo de Investigación Inmediata; Equipo de Custodia Temporal.

### **CUERPO PROTECTOR DE MENORES**

Realiza acciones para la protección de niños, niñas y adolescentes inhalantes, niños y niñas que ejercen la mendicidad, niños y niñas de la calle, etc. Localiza a niños, niñas y adolescentes por orden del Instituto y de los Jueces de Familia.

### **CUSTODIA TEMPORAL**

Brinda atención inmediata albergando a niños, niñas y adolescentes en forma temporal, cubriendo las necesidades básicas: alimentación, salud, recreación, atención psicológica y social entre otras.

Existen dos centros de custodia temporal:

El Centro Infantil de Protección Inmediata (CIPI), atiende niños de 0 a 18 años, que son recibidos durante las 24 horas.

Albergue Temporal Juvenil (ATJ), que atiende a niños y adolescentes de 6 a 18 años durante las 24 horas.

### **DIVISIÓN DE ATENCION PREVENTIVA**

Esta División busca a través del trabajo, con la familia, la comunidad, los niños, niñas y adolescentes, incidir en la difícil situación social, familiar y educativa de la niñez y adolescencia, brindándoles protección integral a través de los siguientes departamentos:

#### **DEPARTAMENTO DE EDUCACIÓN INICIAL**

Brinda educación inicial a niños y niñas de 0 a 7 años, estimulando su desarrollo físico, emocional y cognoscitivo, fortaleciendo su atención integral, con salud, nutrición y con el apoyo e involucramiento de la familia, comunidad y actores locales en zonas rurales y urbanas por medio de los Centros de Desarrollo y Bienestar Infantil.

#### **DEPARTAMENTO DE REINSERCIÓN SOCIAL**

Su objetivo es promover el proceso de reinserción social de niños, niñas y adolescentes en riesgo social, en conflicto con la ley y miembros de pandillas, a través del ofrecimiento de opciones, fortalecimiento con la familia y coordinación con redes.

#### **DEPARTAMENTO DE EDUCACIÓN PARA LA PREVENCIÓN**

Promueve los derechos de la niñez y adolescencia, familia y comunidad, propiciando la defensa de sus derechos y la prevención del riesgo social.

## **DEPARTAMENTO DE TRABAJO INFANTIL**

Tiene como objetivo primordial, disminuir la participación de niños y niñas en trabajos peligrosos y/o que obstaculicen su educación.

## **DIVISIÓN DE ATENCIÓN INSTITUCIONALIZADA**

Esta División brinda atención integral a los niños, niñas y adolescentes en internamiento a través de:

### **CASAS HOGARES**

En estas se proporciona un ambiente familiar que favorezca el crecimiento físico, mental y social de los niños, niñas y adolescentes con edades entre 0 y 18 años, posibilitando de esta forma su reinserción al grupo familiar o medio social.

### **CENTROS DE DESARROLLO JUVENIL**

Su objetivo es brindar atención simultánea a los adolescentes y a sus respectivas familias cuya problemática principal es de carácter socioeconómico. También extienden sus servicios a población externa. En estos centros se brinda atención relacionada con el bienestar e integración familiar, educación, tratamiento psicoterapéutico y formación técnica vocacional.

### **CENTROS REEDUCATIVOS**

En estos se brinda atención integral a los (as) jóvenes en conflicto con la ley y a quienes se les ha aplicado la medida de internamiento de acuerdo a la Ley del Menor Infractor, a través de los programas de educación formal, capacitación, tratamiento psicoterapéutico, recreación y expresión cultural.

### **CENTRO DE PROFESIONALIZACIÓN**

Capacita profesionalmente a adolescentes de escasos recursos económicos o en estado de abandono, cuyas edades oscilan entre 12 y 18 años, en las áreas de educación formal hasta 9° grado y vocacional a través de talleres.

### **CENTROS PARA NIÑOS CON DISCAPACIDAD Y PORTADORES DEL VIH**

Su objetivo es brindar atención integral a niños, niñas y adolescentes por problemas de discapacidad mental e infectados con VIH.

### **DIVISIÓN ADMINISTRATIVA**

Esta División es la encargada de planificar, dirigir y controlar la utilización de los recursos materiales y humanos con que cuenta el Instituto, con el propósito de apoyar equitativamente todas las acciones que se ejecutan a favor de los niños, niñas y adolescentes atendidos a nivel nacional en: Programas Preventivos; Programas Institucionalizados; Programas de Atención Inmediata; Programas del Instituto; Esta división cuenta con Cuatro Departamentos, que son:

### **DEPARTAMENTO DE RECURSOS HUMANOS**

Su objetivo es proveer y velar por un adecuada administración de los recursos humanos con los que cuenta el Instituto, con el propósito de alcanzar los objetivos y políticas institucionales.

### **DEPARTAMENTO DE SERVICIOS GENERALES**

Tiene como objetivo brindar a las oficinas administrativas del ISNA, servicios de apoyo tales como: transporte, aseo y mantenimiento de instalaciones, mobiliario y equipo necesario para el buen funcionamiento de sus funciones.

### **DEPARTAMENTO DE SUMINISTROS**

Su objetivo principal consiste en abastecer las necesidades que se presentan de materiales y suministros, según la demanda de los centros, divisiones, departamentos y unidades que conforman el ISNA.

### **DEPARTAMENTO DE PROVEEDURÍA**

Tiene como objetivo proveer de materiales, suministros y servicios para satisfacer las necesidades de las diferentes divisiones, programas y proyectos del Instituto.

### **UNIDAD MÉDICA**

Brinda atención preventiva y curativa a niños, niñas y adolescentes, extensiva a beneficiarios de los programas que ofrecen las divisiones del Instituto, en las áreas de medicina general, medicina especializada, odontología, nutrición y laboratorio clínico.

## **3.4. LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN A LOS NIÑOS AMENAZADOS Y VULNERADOS EN SUS DERECHOS**

En relación a las Medidas de Protección contempladas en el Capítulo X en los Artículos 33 al 44 de la ley del ISNA, se

establece que las Medidas de Protección que serán adoptadas para la protección de los niños amenazados y vulnerados en sus derechos son:

### **Orientación y Apoyo Socio-Familiar (Artículo 46)**

Cuando la amenaza o violación de los derechos del menor provenga de sus padres, tutores o personas responsables de él o del medio social, el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, dará orientación y apoyo sociofamiliar por el tiempo que estime necesario, a fin de que el menor reciba la atención y protección integral, en el seno de su hogar y medio natural.

La Orientación y apoyo comprenderá las áreas de atención para el desarrollo bio-sicosocial del menor, y además su incorporación a programas estatales o comunitarios de atención y tratamiento.

### **Amonestación (Artículo 47)**

La amonestación es la llamada de atención que se hace a los padres, tutores o personas responsables del menor y a éste, cuando se estime conveniente, para corregir o evitar la amenaza o violación a sus derechos y en general para exigir a dichas personas, el cumplimiento de las obligaciones que le corresponden en la protección del menor. Esta medida se aplicará en caso de menor gravedad.

### **Reintegro al Hogar con o sin Supervisión (Artículo 48)**

El reintegro al hogar, es la entrega del menor a sus padres, tutores o persona bajo cuyo cuidado ha estado el menor, siempre

que las condiciones morales, psico-sociales, garanticen la protección y educación del menor. Cuando el Instituto lo considere necesario y conveniente en interés del menor, acordará que el reintegro del menor se supervise y que el grupo familiar se someta a orientación psico-social por un período de seis meses por lo menos. Los funcionarios que desempeñaren esta supervisión deberán escogerse preferentemente entre trabajadores sociales, educadores y otras personas con conocimiento y experiencia en la temática de menores.

#### **Colocación Familiar (Artículo 49)**

La colocación familiar consiste en la entrega del menor a parientes o familiares cercanos, cuando faltaren los padres, tutores o responsables o cuando estos no dieran suficientes garantías de cuidado y protección. La misma regla se aplicará cuando la amenaza o violación de los derechos del menor sea grave y causada por quien lo tuviere bajo su cuidado. Para que el menor pueda colocarse en el seno de su familia, será necesario investigar y evaluar que las condiciones morales, ambientales y psico-sociales de la misma, garanticen la educación y protección del menor. Esta medida estará sometida a una supervisión periódica por un tiempo de seis meses por lo menos.

#### **Colocación en Hogar Sustituto (Artículo 50)**

La colocación en hogar sustituto, consiste en la entrega del menor a una familia que se compromete a brindarle protección integral. Esta medida se aplicará especialmente a los menores huérfanos carentes de familia y a los que teniéndola, sus padres o parientes no dieran suficientes garantías de cuidado y protección.

Se considera hogar sustituto el conformado por parejas unidas en matrimonio o unión estable, de reconocida moralidad y solvencia económica y cuyos componentes estén dispuestos a brindar al menor, amor y un ambiente familiar adecuado para su normal desarrollo.

Quienes pretendan brindar al menor un hogar sustituto, deberán ser investigados y evaluados para determinar si reúnen los requisitos señalados en el inciso anterior.

En ningún caso se podrá colocar al menor en hogar sustituto con una familia que resida en el extranjero. El menor colocado en hogar sustituto no podrá ser entregado a otra familia, sin autorización del Instituto. Esta medida será supervisada por un período no menor de un año.

### **Colocación Institucional (Artículo 51)**

La Colocación Institucional es la medida de protección, que excepcionalmente, efectúa el Instituto, ubicando al menor en un centro de protección apropiada según su edad, personalidad y sexo, con el propósito de que realice sus estudios, aprenda un arte u oficio, reciba atención especializada para su rehabilitación, garantizando su protección integral.

Esta medida se aplicará cuando el menor se desenvuelva en un ambiente familiar inadecuado para su desarrollo integral o sea inexistente.

La Colocación Institucional podrá hacerla el Instituto, en forma interna o semi-interna, según el caso.

### **3.5. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO POR LA LEY DEL ISNA PARA LA APLICACIÓN DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN A LOS NIÑOS AMENAZADOS Y VULNERADOS EN SUS DERECHOS**

El procedimiento para la aplicación de las Medidas de Protección esta regulado en la Ley del ISNA, en los Artículos 33 al 44. En los cuales se establece que el Instituto inicia una investigación al enterarse por cualquier medio que un menor de dieciocho años esta amenazado o violado en sus derechos o en situación de orfandad, será el Jefe de la División de Admisión, Evaluación y Diagnostico el que abrirá la investigación y practicará las diligencias previas que sean necesarias para poder así presumir tales hechos y adoptara en forma provisional, las medidas adecuadas para su protección. Ya iniciada la investigación, si el menor fuere Presente, deberá señalar a mas tardar dentro de los tres días siguientes las audiencias a las que deberá acudir el Menor y el Procurador de Menores, de igual forma si fueren conocidos los padres, representante del menor o persona bajo cuyo cuidado se encuentre el menor, para que se evalué la situación del menor, su personalidad y condiciones familiares.

Cuando el menor estuviere Ausente, la audiencia se realizara con la presencia de los padres, representantes legales o persona bajo cuyo cuidado se encuentre el menor y el Procurador de Menores, dentro de los cinco días siguientes de iniciada la investigación, si de ella se desprenden suficientes elementos para considerar que se ha dado la Amenaza o Violación de los Derechos del Menor.

La Citación se hará de manera Personal a los padres, representantes legales o persona bajo cuyo cuidado se encuentre el menor; pero si no se hallaren en la dirección que aparezca en las diligencias, se entregara a la persona que se encuentre quien firmara la copia, sino pudiere firmar o se negare a recibirla, firmara un testigo que dará fe de ello, dejando la esquila en un lugar visible y dejando constancia en el expediente. Si se desconociera la dirección en la que se pudiera localizar a los padres, representantes legales o persona bajo cuyo cuidado se encuentre el menor, o se ignorare quien sea, se le citara por medio de los medios de comunicación social por dos veces, con intervalos de ocho días entre citación, para que se hagan presentes y en cuyo caso se realizara la audiencia

Si se da la incomparecencia de las personas citadas, sin existir causa justificada o haya transcurrido el plazo indicado desde la publicación o aviso, se presumirán verdaderos los hechos investigados.

En el día señalado para la audiencia se deberá de verificar la comparecencia de las personas que se han citado; y se empezara a dar intervención primero al menor, a los padres representantes legales o persona bajo cuyo cuidado se encuentre el menor y el Procurador de Menores, posteriormente el Jefe de la División de Admisión, Evaluación y Diagnostico determinara si el menor se encuentra Amenazado o Violado en sus Derechos. El Jefe de la División de Admisión, Evaluación y Diagnostico, puede determinar que si existe Amenaza, con lo que continua la investigación y puede si lo considera necesario aplicar la medida correspondiente de manera provisional; si considera que no existe Amenaza, dará por finalizada la investigación y se archivara el expediente.

La investigación deberá de concluir en un plazo de treinta días y esta se practica haciendo uso de todos los medios y se incluye la realizada por el Trabajador Social, estudios Técnicos de la Personalidad del Menor, Nivel Educativo, Estado de Salud y Ambiente Familiar, realizados por el equipo Multidisciplinario de Profesionales. Si se prueban los hechos que originaron la investigación el Director Ejecutivo acordará cualquiera de las medidas establecidas en la Ley.

La resolución en la que se acuerda la medida o medidas, deberá ser motivada, señalando en forma clara y breve: los hechos y pruebas en que se fundamenta para determinar que el menor se encuentra Amenazado o Violado en sus Derechos y la justificación para aplicar la medida acorde. La resolución deberá ser Notificada de manera Personal al Procurador de Menores, al Menor si tuviera doce años, padres o representantes legales o la persona a cuyo cargo estuviere.

Sobre el tiempo de la duración de la Medida es de 6 meses (Artículo 54 de la ley del ISNA); más allá de que esta nunca pueda finalizar en razón de la protección del menor, con lo cual se estaría violentando un Derecho Humano reconocido por nuestra Legislación, por lo cual es necesario determinar cuales son los parámetros para considerar que ha cumplido su fin la medida y así cesar o realizar su cambio para que se originen los resultados esperados.

El ISNA es la institución competente para la aplicación de Medidas de Protección a niños amenazados y vulnerados en sus derechos, para realizar esa tarea cuenta con un procedimiento administrativo que se encuentra regulado en la ley del instituto.

Como ya es conocido particularmente dentro de todas esas medidas de protección se encuentra la “institucionalización” tal medida requiere de un análisis muy delicado por parte del personal encargado de su aplicación debido a que esta medida implica la restricción de la libertad de los niños sujetos a ella. Por tal razón, lo anterior supone, que el procedimiento para la aplicación de las medidas debe cumplir los requisitos mínimos que todo procedimiento judicial conlleva; no obstante este es un procedimiento administrativo pero que en ningún momento debe faltar el respeto al Debido Proceso Legal.

A partir del artículo 33 de la ley del ISNA, se establece el comienzo del procedimiento con la fase de Investigación y Medidas Provisionales, el cual regula que cuando el Instituto tenga conocimiento que un niño se encuentra amenazado y vulnerado en sus derechos o en situación de orfandad, será el Jefe de la División de Admisión, Evaluación y Diagnóstico quien abrirá la investigación, practicará las diligencias previas que sean necesarias a fin de presumir los hechos y aplicar en forma provisional las medidas adecuadas para su protección. Como se puede observar, la ley da al jefe de la División de Admisión, Evaluación y Diagnóstico la potestad de abrir la investigación, pero cuando menciona que también practicará las diligencias previas necesarias; no queda claro a que tipo de diligencias previas se refiere, pero si sabemos que el ISNA para poder desarrollar sus funciones puede hacerse valer de los medios a su alcance, entre los cuales encontramos los estudios realizados por psicólogos, trabajadores sociales, así como cuenta con la colaboración y auxilio de todo funcionario, organismo, institución o dependencia del Estado o de las municipalidades quienes prestarán

colaboración y suministraran información. ; pero aun así cuando se menciona “Diligencias Previas Necesarias”, esta dando un amplio poder discrecional al funcionario del ISNA, debido a que no se definen específicamente tales acciones. En tal sentido, si esas diligencias previas no son las adecuadas conllevan a adoptar medidas provisionales inadecuadas para la protección de la niñez.

Con relación a las Audiencias él artículo 34 de la ley plantea que; una vez iniciada la investigación, el jefe de la División de Admisión, Evaluación y Diagnostico si el niño estuviere presente señalara a mas tardar dentro de las 3 idas siguientes, las audiencias necesarias a las que deberán concurrir el niño y el Procurador de Menores. Además regula la comparecencia previa cita de los padres de los niños, si estos fueren conocidos si no estuvieran, los representantes del niño o la persona bajo la cual estuvo al cuidado el niño.

En el caso de los niños ausentes la audiencia se realizara con la presencia del Procurador de Menores, los padres, representantes legales o la persona bajo la cual estuvo al cuidado del niño; dentro de los 5 días siguientes de iniciada la investigación, si de esta se obtienen suficientes elementos que determinen la amenaza y vulneración de derechos.

La ley no especificó cuantas audiencias debían de pronunciarse, simplemente se remitió a señalar las audiencias necesarias. Pero este artículo regula una situación muy importante como lo es la realización de la o las audiencias, porque es esta la oportunidad que tienen los niños de poder expresarse y manifestar su sentir y pensar acerca de su situación particular.

En el caso de la realización de la audiencia cuando el niño esta presente, el jefe de la División de Admisión, Evaluación y

Diagnostico debe señalar la fecha de esta a mas tardar 3 días siguientes de iniciada la investigación. Resulta que en la realidad muchas veces el plazo de 3 días no se cumple, desde el momento que no se cumple dicho plazo establecido por la ley ya ese procedimiento adolece de vicios.

Hay que recordar que mientras esa audiencia no se realiza, el niño esta bajo la medida provisional del articulo 34 inciso 1º. (Aplicada discrecionalmente por el Jefe de la División de Admisión, Evaluación y Diagnostico)

Con respecto a la participación del Procurador de Menores, la ley le faculta para que intervenga como parte en todos los procedimientos administrativos que lleva a cabo el instituto; Y la ley lo obliga por la naturaleza de sus funciones, a velar siempre por la eficiente aplicación de las normas de protección a la niñez y a cumplir con las disposiciones establecidas en la Constitución de la República, la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y todas las demás leyes de protección a la niñez; Además debe el Procurador ejercer un control de las actividades del Instituto, todo ello con el objeto primordial de lograr una efectiva protección integral de la niñez y en función del principio del Interés Superior del Niño.

En el ISNA solo existe un Procurador de Menores para atender las necesidades en todo el instituto, lo cual lógicamente impide la participación de este en muchas de las audiencias ya programadas; que pasa o que puede pasar si falta el Procurador en las audiencias.

Constituye una franca violación al Debido Proceso Legal, porque se realizan audiencias sin la participación de la persona encargada de velar por los derechos de la niñez, quien es el

encargado de evitar los abusos que pudieran cometerse al aplicar o no una medida de protección y más aun, particularmente la medida de institucionalización que implica la restricción de la libertad de los niños sujetos a la misma; puesto que el Instituto a través de sus funcionarios se convierte en juez y parte dentro del procedimiento; puesto que no existiría el punto de equilibrio que todo procedimiento implica y de manera especial la existencia del derecho de defensa que en este sentido se estaría violentando.

El artículo 35 señala la cita, en esta disposición se encuentran dos situaciones:

Personalmente cuando se conoce el paradero de los padres, representante legal o persona bajo cuyo cuidado se encuentre el menor.

A través de medios de los Medios de Comunicación Social si se desconoce el paradero de padres, representante legal o persona bajo cuyo cuidado se encuentre el niño.

El artículo 38 en su inciso segundo establece que si se determinare que el menor no esta amenazado o vulnerado en sus derechos se dará por concluida la investigación y se archivara el expediente.

El artículo 40 hace mención que las resoluciones en las cuales se acuerden medidas deberán de ser motivadas señalándose en forma clara breve y sucinta los hechos, así como las pruebas en que se fundamenta para determinar que el menor se encuentra amenazado o vulnerado en sus derechos así como una justificación para aplicar la medida acordada.

El artículo 41 establece una notificación personal de la resolución la cual deberá ser realizada al Procurador de Menores,

al menor si este tiene más de doce años, así como a los padres, representantes legales, o la persona a cuyo cargo estuviere.

El artículo 42 señala la notificación que deberá realizarse a través de edictos y deberá ser fijada en un lugar visible de las instalaciones del instituto por un espacio de ocho días, una vez concluido esta se agregara al expediente que para tal efecto la división lleva de cada niño.

El artículo 44 señala la posibilidad de discutir las Medidas ante el Juez competente, y quien tenga un interés legítimo y no este de acuerdo con las medidas si estas fueran las contempladas en los literales ch) y d) del artículo 45; Colocación Familiar y la Institucionalización respectivamente. Pueden alegar y discutir sus derechos en los tribunales competentes.

En este breve análisis del desarrollo del procedimiento administrativo para la aplicación de Medidas de Protección a niños Amenazados y Vulnerados en sus Derechos por parte del ISNA se pueden observar una serie de situaciones que conllevan al irrespeto al Debido Proceso Legal. Como anteriormente se menciona en el presente esta garantía se convierte en el pilar fundamental para el respeto irrestricto de todos los demás derechos y garantías que implica el hablar de Debido Proceso.

Tal es el caso de la discrecionalidad amplia con la que puede actuar el Jefe de la División de Admisión, Evaluación y Diagnostico al aplicar una medida de protección, la falta del Procurador de Menores en la o las audiencias que pudieran realizarse, aduciendo multiplicidad de funciones y la necesidad de mas auxiliares dentro del ISNA, esto se convierte en un circulo vicioso que degenera el procedimiento en su esencia, no se llega a saber si realmente dentro de las audiencias que se realizan (cuando se realizan) se

escucha al niño, es decir si se le pide su opinión respecto de su situación, si se le permite expresarse de manera libre y sin presiones para poder decidir la Medida mas adecuada al caso, si los padres, representantes legales o las personas a cargo en verdad son citadas para presenciar la o las audiencias.

La ley del ISNA señala el procedimiento administrativo a seguir para la aplicación de Medidas de Protección, pero existen algunos vacíos dentro de este procedimiento, cuya consecuencia es él irrespeto al Debido Proceso Legal. Ello sumado a que en la misma se establece la creación del respectivo reglamento, disposición que hasta la fecha no se ha cumplido puesto que dicho reglamento aun no existe; este viene a ser otro aspecto que afecta la operatividad de la ley y la puede convertir en un momento determinado de ser una garantía de protección integral de la niñez a ser una potencial fuente de violaciones al Debido Proceso, potencial fuente de violaciones de los Derechos Fundamentales de los niños recogidos en instrumentos legales nacionales como internacionales y lo que viene a ser también una clara violación al Estado de Derecho.

El procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección pues, tiene que asegurarse la protección efectiva de derechos jamás la desprotección, es necesario garantizar el derecho de audiencia de los niños, garantizar que estos sean escuchados cuando ellos puedan y quieran expresarse, garantizarles la asistencia del Procurador de Menores en todo momento aun después de decretada la medida, y que sepa que el Procurador de Menores es el encargado de velar por sus derechos; garantizar además la participación mas activa del Procurador, ya que el mismo procedimiento le requiere un papel mas activo y

comprometido con el Principio del Interés Superior del Niño, por sobre todas las cosas, que en verdad se convierta en el fiscalizador de la autoridad administrativa que en este caso es el ISNA, para evitar abusos en la aplicación de las Medidas.

**CAPITULO IV**  
**MEDIDAS DE PROTECCIÓN A LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EN**  
**CENTRO AMERICA**  
**4. PROCEDIMIENTO PARA APLICAR MEDIDAS DE**  
**PROTECCION EN CENTROAMERICA**

En el capítulo anterior se analizó el procedimiento que realiza el ISNA para aplicar medidas de protección a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos de nuestro país, surge con ello la necesidad de hacer un estudio comparativo del procedimiento y normativa que se aplica en los países Centro Americanos.

La finalidad de hacer el análisis del Derecho Comparado es para determinar cuales son los avances que se han dado en Centro América, a partir de la adopción y ratificación de la Convención Sobre los Derechos del Niño.

**4.1. COSTA RICA.**

A partir de la aprobación de la Convención Sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas en 1990, se inicia un movimiento mundial para cumplir con estos derechos. El Estado costarricense ratifica el Convenio no sólo para su readecuación con la legislación vigente sino para la construcción de un nuevo paradigma y la nueva visión de los niños, niñas y adolescentes como sujetos sociales activos de derechos.

Aunque en Costa Rica han existido innumerables leyes en favor de la niñez y la adolescencia no es hasta que se aprueba el Código de la Niñez y la Adolescencia en 1998 donde se sintetiza en forma integral la nueva forma de ver a estas poblaciones.

La Agenda Nacional para la Niñez y la Adolescencia nace como una propuesta de la sociedad civil el 9 de septiembre de 1988 y en abril de 1999 es asumida por el Consejo de la Niñez y la Adolescencia y el 24 de diciembre de 1999 fue respaldada políticamente por la Administración Rodríguez Echeverría para llegar a un vértice de pacto nacional el 18 de septiembre del año 2000. La Agenda Nacional, busca la toma de conciencia de la sociedad costarricense, acerca de la importancia que reviste la población niñez y adolescente en los próximos 10 años, a fin de ofrecerles oportunidades reales.

La Agenda Nacional es una oportunidad única para generar un proceso político, y social, así como crear una política de Estado a largo plazo, que cumpla con los compromisos legales y ofrezca una respuesta efectiva al 45% de la población (niñez y adolescencia), fortaleciendo con ello los Derechos de esta población.

La Agenda Nacional constituye una plataforma que traduce los principios y compromisos adquiridos en materia de Niñez y Adolescencia, en una secuencia de acciones de Estado, priorizadas para los próximos 10 años, con el fin de consolidar el Sistema Nacional de Protección y garantizar el cumplimiento de los derechos y el desarrollo integral de los y las niñas, niños y adolescentes que habitan en Costa Rica.

#### **4.1.1. INSTITUCIÓN ENCARGADA DE BRINDAR PROTECCION**

El Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia es un espacio de deliberación y concertación, integrado por representantes del sector gubernamental y no gubernamental y que tiene como objetivo la formulación y ejecución de políticas públicas

que estén conformes con la política de protección integral de los derechos de las personas menores de edad. Lo apoyan en su quehacer las Juntas de Protección de la Niñez y la Adolescencia y los Comités Tutelares que se han venido creando en las comunidades.

El Consejo tiene como competencia asegurar que la formulación y ejecución de las políticas públicas estén conformes con la política de protección integral de los derechos de las personas menores de edad, en el marco de este código y de acuerdo con los principios establecidos en el Código de Niñez y Adolescencia. Las instituciones gubernamentales que integran el Consejo conservan las competencias constitucionales y legales propias.

El Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia considerando la importancia de generar un proceso que permita garantizar a corto, mediano y largo plazo el cumplimiento de los derechos y el desarrollo máximo de los niños, niñas y adolescentes, acordó en Abril de 1999, y con el apoyo de la Presidencia de la República, la construcción de una Agenda Nacional para la Niñez y la Adolescencia para los próximos diez años, que permita ofrecerle a estas poblaciones oportunidades reales de cara al nuevo milenio.

El sistema Nacional de Protección, la constituyen las siguientes instituciones: Ministerio de Salud, Artículo 44 del mencionado Código. El cual establece una serie de derechos que tienen los niños y adolescentes.

Ministerio de Educación, Artículo 56 del mismo cuerpo legal, el cual determina todas las reglas para brindar una buena

educación al sector infantil, así mismo de las competencias a directores y ministros del ramo educativo.

Ministerio de Trabajo y Asistencia Social, este será el encargado de elaborar las políticas relacionadas al trabajo de todos los niños y adolescentes menores de dieciocho años de edad. Artículo 81

Ministerio Público, se garantiza el derecho que tienen todos los niños y adolescentes de tener acceso a la justicia, a través del ministerio público. Artículo 104

El Sistema Nacional de Protección Integral de Niñez y Adolescencia integra a las Juntas de Protección de Niñez y Adolescencia, las cuales dan participación activa al sector adolescente, al ser ellos y ellas parte integrante de las Juntas.

El PANI, como institución rectora en niñez, adolescencia y familia, tiene bajo su responsabilidad la participación protagónica de niños, niñas y adolescentes. Existen además programas en diversas OGs y ONGs mediante los cuales se apoyan a redes y organizaciones de personas adolescentes, y/o brindan alternativas para su participación desde la perspectiva del cumplimiento de sus derechos y de su papel fundamental como Agentes de Cambio Social. Por ejemplo, la Dirección Nacional de prevención de la Violencia y el Delito del Ministerio de Justicia y Gracia, el Programa de Atención Integral a los/las Adolescentes (PAIA) de la Caja Costarricense de Seguro Social, la Fundación PANIAMOR, Defensa de Niños Internacional en Costa Rica. Programa Amor Joven y Construyendo oportunidades están dirigidos a promover y defender los derechos de niñez y adolescencia. Además el Movimiento Nacional de Juventudes desarrolla programas y

proyectos en donde adolescentes y jóvenes protagonizan al interno de sus comunidades.

#### **4.1.2. NORMATIVA APLICADA**

Constitución Política

La Convención Sobre los Derechos del Niño

Los Tratados y Convenios Internacionales sobre la materia

Principios Rectores del Código de la Niñez y Adolescencia

Código de Familia y leyes atinentes a la materia

Los Usos y las Costumbres propios del medio sociocultural

Los principios generales del derecho

#### **4.1.3. PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE PROTECCIÓN EN SEDE ADMINISTRATIVO.**

Se aplicaran los principios del procedimiento administrativo en defensa del interés superior de la persona menor se edad. La administración pública deberá garantizar el principio de defensa y el debido proceso, relativo a las decisiones administrativas que pretenda resolver algún conflicto surgido en virtud del ejercicio de los derechos contemplados en este código. Artículo 128 Código de la Niñez y Adolescencia Costarricense.

El procedimiento especial de protección corresponde a las oficinas locales del Patronato Nacional de la Infancia, y las causales para implementar medidas de protección a las personas menores de edad, serán aplicables siempre que los derechos reconocidos en este código sean amenazados o violados por las siguientes causas: Acción u omisión de la sociedad o el Estado; Falta, omisión o abuso de los padres, tutores, encargados o

responsables; Acciones u omisiones contra si mismo. Artículo 130 del mismo código.

Se tramitará bajo este procedimiento especial todos aquellos casos en que no exista un pronunciamiento judicial. a) La suspensión del régimen de visitas; b) suspensión del cuidado, guarda y depósito provisional; c) suspensión provisional de la administración de bienes de los menores de edad; d) cualquier otra medida que proteja los derechos reconocidos en este código.

Artículo 131

1.- Inicio del Procedimiento. Artículo 132 En caso de amenaza grave o violación de los derechos reconocidos en el presente código, el procedimiento especial de protección podrá iniciarse de oficio o por denuncia presentada por cualquier persona, autoridad u organismo de Derechos Humanos. Conocido el hecho o recibida la denuncia, la oficina local del Patronato Nacional de la Infancia constatará la situación, escuchará a las partes involucradas, recibirá la prueba que ellas presenten y dictará, inmediatamente, las medidas de protección que correspondan. El procedimiento seguido por la oficina local del Patronato será sumario e informal y garantizará la audiencia a la persona menor de edad involucrada.

Artículo 133

2.- Denuncias Penales. Artículo 134 Comprobada en sede administrativa la existencia de indicios o abusos en perjuicio de una persona menor de edad, la denuncia penal deberá plantearse en forma inmediata. La persona o institución que actúe en protección de los menores de edad, no podrá ser demandada, aun en caso de que el denunciado no resulte condenado en esta sede.

Si la persona denunciada tuviere alguna relación directa de cuidado o representación con el menor de edad ofendido, se planteará, a la vez, la acción pertinente ante la autoridad judicial de familia. Artículo 124.

3.- Medidas de Protección. Artículo 135 Las medidas de protección que podría dictar la oficina local del Patronato Nacional de la Infancia serán: Orientación, apoyo y seguimiento temporal a la familia, matrícula y asistencia obligatorias en establecimientos, oficiales de enseñanza, inclusión en programas oficiales o comunitarios de auxilio a la familia, y a las personas menores de edad, orden de tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico en régimen de internación en hospital o tratamiento ambulatorio, inclusión en programas oficiales o comunitarios de auxilio que impliquen orientación y tratamiento a alcoholismo y toxicómanos, cuidado provisional en familias sustitutas, abrigo temporal en entidades públicas o privadas. También se aplicaran medidas a los padres o responsables de las personas menores de edad. Artículo 136 Remitirlas a programas oficiales o comunitarios de protección a la familia, remitirlas a programas oficiales o comunitarios de apoyo, orientación y tratamiento a alcohólicos y toxicómanos, remitirlas a un tratamiento psicológico o psiquiátrico, obligarlas a matricularse y observar su asistencia y aprovechamiento escolares.

Medidas aplicables a patronos y funcionarios públicos. Artículo 137 Serán aplicables a patronos, funcionarios públicos o cualquier otra persona que viole o amenace con violar los derechos de las personas menores de edad. Prevención escrita acerca de la violación o amenaza contra el derecho de que se trate en el caso particular, con citación para ser informados debidamente sobre los

derechos de la persona menor de edad; orden de cese inmediato de la situación que viole o amenaza con violar el derecho en cuestión, cuando la persona llamada no se apersona en el plazo conferido para tal efecto o bien, cuando se haya apersonado pero continúe en la misma situación perjudicial a la persona menor de edad.

4.- Recursos. Artículo 139 Contra lo resuelto de la oficina local del Patronato Nacional de la Infancia, se podrá interponer el recurso de apelación ante el Presidente Ejecutivo del Patronato Nacional de la Infancia, con este recurso se agotará la vía administrativa. El recurso se podrá interponer verbalmente o por escrito, dentro de las 48 horas siguientes a su notificación, la presentación de este recurso no suspenderá la aplicación de la medida.

5.- Incumplimiento de la Medida. Artículo 140 El incumplimiento de las medidas de los Artículos 135 y 136, la oficina local del Patronato podrá adoptar una medida alternativa, ampliar el plazo de cumplimiento de la anterior o remitir el asunto al juez, para la suspensión de la patria potestad. Si la medida es la que establece el Artículo 137 la oficina local del Patronato pondrá la denuncia ante la autoridad administrativa a quien corresponda tomar las acciones coercitivas que procedan.

#### **4.1.4. PROCESO DE PROTECCIÓN VIA JUDICIAL. ARTICULO 142**

1.- Inicio del Proceso vía judicial. Serán competentes para conocer del proceso especial de protección, los jueces de familia de la

jurisdicción del domicilio de la persona menor de edad involucrada en el proceso.

2.- Situaciones Tramitables. Artículo 142 A partir del dictado de las medidas de protección por las oficinas locales del Patronato Nacional de la Infancia, según los Artículos. 135, 136, 137 de este código. Vale la pena mencionar que para iniciar este proceso es necesario haber agotado la vía administrativa. Este proceso no suspenderá ni sustituirá los procesos judiciales en que se discuta sobre la filiación o la autoridad parental. Este proceso se podrá iniciar por denuncia de una oficina local del patronato.

3.- Audiencia. Artículo 143 Iniciado el proceso, el juez revisará los resultados obtenidos con las medidas dictadas en sede administrativa y señalará el día y hora para la audiencia, que deberá celebrarse en un plazo máximo de 5 días. En caso de delito, certificará lo conducente y lo remitirá al Ministerio Público, o a la jurisdicción penal juvenil, según sea el caso.

4.- Orden de la Audiencia. Artículo 144. El juez procederá de la siguiente manera en la celebración de la audiencia: a) Determinará si las partes están presentes; b) Instruirá a la persona menor de edad sobre la importancia y el significado de este acto; c) Oirá en su orden, al menor de edad, al representante del Patronato Nacional de la Infancia, al Procurador apersonado en el proceso, los representantes de otras instituciones, terceros involucrados, médicos, psicólogos y otros especialistas que conozcan del hecho y a los padres, tutores o encargados; d) Habiendo oído a las partes y según la gravedad del caso, podrá proponer una solución

definitiva. En caso de que no sea aceptada por las partes, procederá a la recepción de la prueba.

5.- Recibimiento de la prueba. Artículo 145 Las partes podrán proponer pruebas de todo tipo. Para evacuarlas, se aplicaran las garantías procesales establecidas en este título. De oficio o a petición de parte, el juez ordenará las diligencias que permitan recabar cualquier otra información necesaria para resolver el caso.

6.- Resolución Final. Artículo 146 Recibida la prueba y valorada con las reglas de la sana crítica, el juez dictará la resolución final en un plazo máximo de 5 días. En dicha resolución puede confirmar, prorrogar por un período igual, sustituirla por otra o revocar la medida establecida por el Patronato. En todo caso el juez podrá iniciar de oficio, el proceso correspondiente de suspensión definitiva del depósito, tutela o autoridad parental, según corresponda.

7.- Ejecución de Medidas. Artículo 147 El juez velará por el cumplimiento efectivo de la resolución dictada. Cuando se trate de las medidas establecidas en los Artículos 135 y 136 podrá delegar la ejecución de lo acordado para proteger a la persona menor de edad en la oficina local competente del Patronato y cada 2 meses solicitará informes sobre dicho cumplimiento.

Si la medida acordada fuere de las previstas en el Artículo 137 y el juez la confirmare, en el mismo acto ordenará iniciar el proceso correspondiente para resolver, en forma definitiva la situación presentada. Artículo 148

8.- Revocación de Resoluciones. Artículo 149 El juez podrá revocar, de oficio o a instancia de parte, todas las resoluciones dictadas en el proceso, salvo las que pongan fin al procedimiento. El recurso podrá interponerse en forma verbal o por escrito dentro de los 3 días hábiles siguientes a la notificación. El juez ante quien se interponga el recurso de revocatoria deberá resolverlo, sin más trámite, dentro de las 48 horas siguientes.

9.- Apelación de Autos. Artículo 150 Son apelables los autos que resuelvan definitivamente el procedimiento, que determinen la separación de una persona menor de edad de sus padres, tutores o encargados o resuelvan iniciar el procedimiento de protección. El plazo para interponer la apelación será de 3 días y podrá presentarse en forma verbal o escrito. Se admitirá en efecto devolutivo.

10.- Audiencia. Artículo 151 El Tribunal Superior señalará audiencia, en un plazo de 5 días, para oír a las partes y recibir la prueba que aporten y resolverá dentro de los 3 días siguientes a la celebración de la audiencia.

11.- Modificación de Resolución. Artículo 152 Apelada la resolución, el Tribunal Superior confirmará o revocará únicamente en la parte objeto del recurso salvo que, como consecuencia de lo resuelto, requiera modificar otros puntos.

Quando el juez de primera instancia haya negado el recurso de apelación, la parte interesada podrá apelar por inadmisión dentro de los 3 días de notificada la denegatoria ante el tribunal de segunda instancia, según el Código Procesal Civil.

## **4.2. HONDURAS**

El Estado Hondureño ratificó la Convención Sobre los Derechos del Niño, mediante decreto número 75-90, el 31 de mayo de 1990.

### **4.2.1. NORMATIVA APLICABLE**

Constitución de la República

La Convención Sobre los Derechos del Niño y los demás tratados y convenios de los que Honduras forme parte y que mantenga disposiciones relacionadas con aquellos

Código de la Niñez y Adolescencia

Código de Familia y leyes generales y especiales vinculadas con los niños

### **4.2.2. INSTITUCIÓN ENCARGADA DE BRINDAR PROTECCIÓN**

La Secretaría de Estado en los Despachos de Trabajo y Prevención Social y Salud Pública y Asistencia Social, así como la Junta Nacional de Bienestar Social, conjuntamente adoptarán las medidas que sean necesarias para que los niños sean atendidos.

Artículo 138

### **4.2.3. MEDIDAS DE PROTECCIÓN QUE CONTEMPLA EL CODIGO**

Se considerarán niños en riesgo social cuando: a) Se encuentre en estado de abandono o de peligro; b) Carezca de atención suficiente para satisfacer sus necesidades básicas; c) Su patrimonio se encuentre amenazado por quienes la Administración haya autorizado; d) carezcan de representación legal; e) sea objeto

de maltratos o de corrupción; f) se encuentre en una situación especial que atente contra sus derechos o su integridad.

Los niños declarados en situación de abandono o riesgo social serán protegidos mediante: a) Prevención o amonestación a los padres o representantes legales; b) Atribución de su custodia o cuidado personal al pariente por consanguinidad más próximo que se encuentre en condiciones de ejercerlos; c) Colocación en hogar de guarda. Esta medida será provisional y excepcional y se utilizará mientras se coloca al niño en una familia sustituta; d) Colocación en familia sustituta; e) Su depósito en un Centro de Protección privado debidamente autorizado por la Junta Nacional de Bienestar Social o en esta misma; f) La iniciación de los trámites de adopción de conformidad a este código.

La Junta Nacional de Bienestar Social, podrá disponer a los padres o representante del niño, que cumplan con algunas de las actividades siguientes: Asistir a programas oficiales o comunitarios de orientación o tratamiento familiar, asistir a programas de asesoría, orientación o tratamiento de alcohólicos o adictos a sustancias que produzcan dependencia cuando sea el caso, asistir a programas de tratamiento psicológico o psiquiátrico, participar en cualquier otra actividad que contribuya a garantizar un ambiente adecuado para el desarrollo del niño. Artículo 151

#### **4.2.4. PROCEDIMIENTO PARA APLICAR MEDIDAS DE PROTECCIÓN**

1.- Inicio del Procedimiento. Artículo 142 Toda persona que tenga conocimiento de la situación de abandono o peligro en que se encuentre un niño deberá informarlo a la Junta Nacional de

Bienestar Social, al Ministerio Público, al Juzgado de la Niñez o a la autoridad de Policía, para que tomen las medidas necesarias para su protección.

2.- Personas obligadas a informar. Artículo 144 Los Directores de Hospitales Públicos y Privados y de los demás Centros Asistenciales están obligados a informar sobre los niños abandonados en sus dependencias y a ponerlos a disposición de las instituciones competentes dentro de 24 horas siguientes a la concurrencia del hecho

3.- Jefes de las Misiones Diplomáticas y Consulares. Artículo 145 Que tengan conocimiento de que un niño Hondureño ha sido privado de su derecho a una familia o que ha sido internado en una institución pública o privada del país donde están acreditados, investigarán las causas de los hechos y le brindarán auxilio legal y económico que necesite, en la brevedad posible informarán del hecho al Juzgado de la Niñez de la última residencia del niño en Honduras, o en su defecto al que haga sus veces.

Periódicamente, además, enviará informe al mismo Juzgado sobre los cambios que se hayan producido en la situación. El Juzgado de la Niñez o el que haga sus veces pondrá el hecho en conocimiento de la Junta Nacional de Bienestar Social, de oficio o a petición de parte para que realice las diligencias de repatriación. Artículo 145

4.- Declaración de la Situación de Abandono o Riesgo Social. Artículo 147 Corresponde a los Juzgados de la Niñez o al que haga sus veces, declarar las situaciones de abandono o riesgo social.

Estos actuarán de oficio o a petición de parte. De cada caso que conozca el Juzgado abrirá un expediente. Podrá citar a la madre, padre o representante legal del niño u otras personas vinculadas con éste si se conoce su identidad y residencia. En caso de que la residencia sea desconocida, La Junta Nacional de Bienestar Social hará 3 publicaciones en uno de los diarios hablados o escritos de mayor audiencia o circulación en el país para tratar de localizar aquellos.

5.- Resolución. Artículo 147 La resolución que declare la situación de abandono o riesgo social de un niño será notificada a quienes hayan comparecido atendiendo la citación. Si se establece que el niño ha sido sujeto pasivo del delito, el correspondiente Juzgado, de oficio, iniciará las diligencias para sancionar al responsable

El procedimiento será breve y sumariamente, la correspondiente resolución siempre será motivada y se podrá interponer los recursos de reposición y apelación subsidiario.

Artículo 148

6.- Rescate y Protección. Artículo 149 Con la declaración donde se determine abandono o riesgo social obliga a La Junta Nacional de Bienestar Social a proceder de inmediato a su rescate y a brindarle protección. El Juzgado de la Niñez o el que haga sus veces, a petición de La Junta ordenará el allanamiento del sitio donde el niño se encuentre.

7.- Terminación de la situación de abandono o riesgo social. Artículo 152 Quien ejerza la patria potestad sobre el niño o su representante legal podrá solicitar la terminación de los efectos de

la declaración de abandono o de riesgo social y la finalización de las medidas de protección adoptadas, siempre y cuando se demuestre que han superado las circunstancias que dieron lugar a dichas medidas y que hay razonables motivos para esperar que no volverán a producirse.

Esta disposición no será aplicable cuando el niño haya sido adoptado o quien ejerza la patria potestad sea reincidente. El Juzgado de la Niñez o la Junta Nacional de Bienestar Social, según corresponda, accederá a lo pedido si, después de hecha las investigaciones pertinentes, considera que es verdad lo expresado por los peticionarios.

8.- Recursos. Artículo 257 El recurso de reposición se interpondrá dentro de los 3 días hábiles siguientes a la fecha de su notificación y se resolverá a más tardar 3 días hábiles después de la fecha de su interposición.

### **4.3. NICARAGUA**

El Estado Nicaragüense es parte de la Convención Sobre los Derechos del Niño, instrumento internacional que fue suscrito el 20 de noviembre de 1989, aprobado el 19 de abril de 1990 y ratificado en octubre del mismo año.

#### **4.3.1. NORMATIVA APLICABLE**

Constitución de la República

Convención Sobre los Derechos del Niño y demás Tratados y Convenios que el Estado Nicaragüense haya ratificado

Código de la Niñez y Adolescencia

Código de Familia y demás leyes afines a la materia

#### **4.3.2. INSTITUCIÓN ENCARGADA DE BRINDAR PROTECCIÓN**

El Consejo Nacional de Atención y protección Integral a la Niñez y Adolescencia. Es la institución encargada de velar por la protección integral de la niñez y adolescencia en Nicaragua.

#### **4.3.3. CONDICIONES PARA APLICAR MEDIDAS DE PROTECCIÓN ARTICULO 76**

El Estado, las instituciones públicas o privadas, con la participación de la familia, la comunidad y la escuela, brindarán atención y protección especial a las niñas, niños y adolescentes que se encuentren en las siguientes condiciones: Cuando los tutores, abusen de las autoridad que le confiere la guarda y tutela de los menores o actúen con negligencia en las obligaciones que les imponen las leyes; cuando carezcan de familia; cuando se encuentren refugiados en nuestro país o sean victimas de conflictos armados; cuando se encuentren en centros de protección o de abrigo; cuando trabajen y sean explotados económicamente; cuando sean adictos a algún tipo de sustancias psicotrópicas, tabaco, alcohol, sustancias inhalantes o que sean utilizados para el tráfico de drogas; cuando sean abusados y explotados sexualmente; cuando se encuentren en total desamparo y deambulen en las calles sin protección familiar; cuando sufran algún tipo de maltrato físico o psicológico; cuando padezcan de algún tipo de discapacidad; cuando se trate de niñas y adolescentes embarazadas; cualquier otra condición o circunstancia que requiera de protección especial.

#### **4.3.4. PROCEDIMIENTO PARA APLICAR MEDIDAS DE PROTECCIÓN ARTICULO 80**

1.-Inicio del procedimiento. Cuando la autoridad administrativa tuviere conocimiento por cualquier medio, que alguna niña, niño y adolescente se encuentre en cualquiera de las circunstancias establecidas en el Artículo 76 de este código, iniciará de inmediato la investigación y comprobación de dichas circunstancias.

2.- Diligencias. Artículo 80 Para determinar las circunstancias del niño, niño y adolescente, practicará las diligencias en procedimiento administrativo gratuito, contradictorio y sumario verbal observando los principios consignados en la Convención Sobre los Derechos del Niño y el Código de la Niñez y Adolescencia, y demás leyes vigentes

3.- Medidas de Protección. Artículo 81 Las medidas de protección especial deberán ser aplicadas por la autoridad administrativa tomando en cuenta las circunstancias o situaciones personales de la niña, niño, adolescente privilegiando las medidas que aseguren el restablecimiento o fortalecimiento de los vínculos familiares

Comprobada por la autoridad administrativa la existencia de un hecho violatorio de los derechos de los niños, niñas, adolescentes, podrá aplicar las medidas de protección según el caso, dentro de las siguientes opciones: Inclusión en programa gubernamental, no gubernamental o comunitario de apoyo a la familia, a las niñas, niños y adolescentes; inclusión en un programa de tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico; reintegro al hogar con o sin supervisión psicosocial y / o jurídica especializada; ubicación

familiar; ubicación en hogar sustituto; inclusión en un programa gubernamental de rehabilitación y orientación a niñas, niños, adolescentes alcohólicos y toxicómanos; ubicación en un centro de abrigo o refugio; adopción.

Las medidas señaladas podrán aplicarse en forma simultánea o sucesiva en consideración al interés superior del niño y solo por un tiempo estrictamente necesario, a excepción de la adopción, para impedir, corregir o protegerlos en caso de violación o amenaza de violación de sus derechos

La autoridad administrativa pondrá según el caso, dictar las siguientes medidas a las madres, padres o tutores que por acción u omisión violen o amenacen con violar los derechos de las niñas, niños, adolescentes: Obligación de inscribir a la niña, niño, adolescente en el Registro Civil, de acuerdo a lo dispuesto en la Legislación Civil; obligación de matricular a su hija, hijo, o a quienes tengan bajo su cuidado en el sistema educativo nacional y velar por su asistencia y aprovechamiento; obligación de incluir a la niña, niño, adolescente en programas de atención especializada; remisión a un programa gubernamental, no gubernamental o comunitario de protección a la familia; remisión a tratamiento psicológico o psiquiátrico; remisión a cursos o programas de orientación; remisión a un programa gubernamental o comunitario de tratamiento alcohólico y toxicómanos; Advertencia

Advertencia en caso de personas que por acción u omisión realicen maltrato, violencia o abuso físico, psíquico o sexual, estarán sujetos a las sanciones penales que la ley establece. Las autoridades administrativas correspondiente tomarán las medidas necesarias para proteger y rescatar a las niñas, niños y adolescentes cuando se encuentren en peligro su integridad física,

psíquica o moral. La que deberá prestarlo sin mayor trámite. También podrá remitir, según el caso, las diligencias administrativas a la autoridad judicial correspondiente.

#### **4.4. GUATEMALA**

El Estado de Guatemala suscribió el 26 de enero de 1990 la Convención Sobre los Derechos del Niño y la ratificó el 1 de mayo del mismo año

Se creó el Código de la Niñez y Adolescencia, atendiendo a los postulados de la Convención Sobre los Derechos del Niño, sin embargo, su vigencia hasta el momento no ha sido posible por muchos factores.

Es así, que la Corte Constitucional de Guatemala ha ordenado al Congreso de Guatemala fijar una fecha para la implementación del Código de la Niñez y Adolescencia del país, el cual había sido suspendido indefinidamente por este cuerpo legislativo en enero del 2000

En lo que se considera ha sido la mayor victoria de los activistas de derechos humanos, la Corte más importante de Guatemala ha fallado a favor de un proceso legal interpuesto el 1 de octubre del 2000 contra el Congreso de Guatemala, por las organizaciones de defensa de la niñez y adolescencia, Casa Alianza y la Fundación Rigoberta Menchu Tun, liderada por la ganadora del Premio Nóbel de la Paz del mismo nombre.

Guatemala fue el sexto país en el mundo que ratificó la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas en 1990, el cual solicita que el Congreso de cada país cambie su

legislación nacional que tiene que ver con niñez y adolescencia, con el fin de reflejar el espíritu de la Convención.

Después de seis años de discusión entre organizaciones gubernamentales y organizaciones no gubernamentales (ONGs), se llegó a un consenso y se aprobó el Código de la Niñez y Adolescencia en 1996, el cual fue firmado por el entonces presidente Álvaro Arzú.

Pero el innovador Código, el cual mira a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos con participación en el desarrollo de estos, más que como objetos cuyo futuro es decidido únicamente por adultos, fue inmediatamente suspendido por los legisladores por un año, quienes argumentaron que ese tiempo era necesario para implementar los cambios necesarios en el sistema de justicia juvenil.

Pero a finales de 1997, cuando el Código estaba a punto de entrar en vigencia, el entonces Presidente de la Corte Suprema, Ricardo Umaña, esposo de una abogada involucrada en varias adopciones internacionales que han sido muy cuestionadas, solicitó otra extensión para la implementación. El Código, el cual entre otras cosas incluye controles necesarios para detener el flujo de adopciones ilegales, fue suspendido de nuevo por los congresistas pertenecientes al partido político del Presidente de la Corte Suprema. Esta jugada fue duramente criticada por UNICEF y por la sociedad civil. El Código fue suspendido otra vez hasta que pasaran las elecciones generales en 1999.

El recién electo y actual Congreso es presidido por el Exdictador, ExGeneral Ríos Montt del FRG, partido político de extrema derecha. Recién llegado al poder, el Congreso decidió

suspender indefinidamente la implementación del nuevo Código de la Niñez y Adolescencia.

El Congreso tiene el poder de implementar nuevas leyes y sacar las viejas, pero no de suspenderlas por siempre, argumentó Bruce Harris, Director Ejecutivo de Casa Alianza en América Latina. "Lo que el Congreso hizo con esta ley fue inconstitucional".

La Corte de más alto rango, en su fallo del 14 de febrero del 2003 el cual fue notificado la segunda semana de mayo del mismo año, le ordena al Congreso de Guatemala a cambiar el Artículo uno del Decreto No. 4-2000 y citando el Artículo 180 de la Constitución de Guatemala, solicita fijar una fecha para que esta importante ley entre en vigencia.

Guatemala ha sido criticado por el Comité de Derechos del Niño de las Naciones Unidas por que el Código de la Niñez y Adolescencia no entró en vigencia en un país donde más de un millón de niños, niñas y adolescentes sufren de malnutrición, y donde miles de niños de la calle son víctimas de la violencia y abandono.

#### **4.4.1. INSTITUCIÓN ENCARGADA DE BRINDAR PROTECCIÓN. ARTICULO 84**

El Consejo Nacional de la Niñez y la Juventud; será responsable de la formulación de las políticas de protección integral y velará por el cumplimiento de las normas del presente código y adopción de medidas para brindar una protección eficaz a todos los niños, niñas y adolescentes que estén amenazados o violados en sus derechos.

Para brindar esa protección se coordinará con Las Juntas Departamentales o Municipales de Protección Integral de la Niñez y la Juventud, estas últimas serán las encargadas de efectuar las medidas de protección, y dependerán del Consejo Nacional de la Niñez y la Juventud.

#### **4.4.2. NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VULNERADOS O VIOLADOS EN SUS DERECHOS HUMANOS. ARTICULO 77**

- a) Acción u omisión de la sociedad
- b) Falta, omisión o abuso de los padres, tutores o responsables
- c) Acciones u omisiones contra si mismos

Se aplicaran las siguientes medidas cuando se determine que un niño, niña y adolescente es amenazado o violado en sus derechos. Declaración de responsabilidad a los padres, tutores o responsables; orientación, apoyo y seguimiento temporal a la familia; matrícula y asistencia obligatoria en establecimientos oficiales de enseñanza; inclusión en programas oficiales o comunitarios de auxilio a la familia, al niño, niña y joven; ordenar tratamiento medico, psicológico o psiquiátrico, en régimen de internación en hospital o tratamiento ambulatorio; inclusión en programa oficial o comunitario de auxilio que implique orientación y tratamiento a alcohólicos y / o toxicómanos; abrigo temporal en entidad pública o privada, conforme a las circunstancias particulares del caso; colocación provisional en familia sustituta.

Cuando la decisión de la Junta Municipal de Protección Integral de la Niñez y la Juventud sea la colocación de un niño, niña o joven en una familia sustituta, esta deberá ser revisada por el juzgado competente quien la confirmará, revocará o modificará

El abrigo será medida provisional y excepcional, utilizable como forma de transición para la colocación provisional o definitiva en la familia u hogar sustituto, y no implicará, en ningún momento privación de libertad.

A los padres o responsables se les aplicarán las siguientes medidas. Artículo 141

- a) Remitirlos a programa oficial o comunitario de protección a la familia
- b) Remitirlos a programa oficial o comunitario de apoyo, orientación y tratamiento a alcohólicos y / o toxicómanos
- c) Remitirlos a tratamiento psicológico y / o psiquiátrico
- d) Obligarlos a matricular al hijo, hija o pupilo y observar su asistencia y aprovechamiento escolar
- e) Amonestación verbal o escrita, según sea el caso
- f) En caso de delito o falta, certificará lo conducente a un juzgado penal del orden común
- g) En caso de maltrato o abuso sexual realizados por los padres o responsables, la autoridad competente podrá determinar como medida cautelar, el retiro del agresor del hogar o la separación de la víctima del hogar, según las circunstancias.

#### **4.4.3. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA APLICAR MEDIDAS DE PROTECCIÓN. ARTICULO 118**

1. Inicio. Las Juntas Municipales de Protección Integral a la Niñez y la Juventud iniciarán la investigación de los hechos de oficio o presentados para su conocimiento por denuncia verbal o escrita de cualquier persona, autoridad, y por el propio niño, niña o joven según fuere el caso

2.- Trámite. Artículo 119 Recibida la denuncia se constatará de inmediato los hechos que motivaron la misma acudiendo al lugar en que sucedieron y se oirá a las partes que se encuentran presentes. Según la gravedad del caso, se aplicarán de inmediato las medidas previstas en este código.

3.- Audiencia. Artículo 120 Dentro del plazo de 72 horas se citará y oirá al denunciante, si fuere el caso, así como a la persona contra la que se presentó la denuncia, a los padres, encargados o responsables

4.- Competencia. Artículo 121 Habiéndose oído a las personas involucradas si el hecho que motivó la denuncia no es de su competencia por haberse entablado litis o tener que resolverse jurídicamente la situación de algún niño, niña o joven, remitirá la misma de inmediato, al juzgado correspondiente

5.- Implementación de medidas. Artículo 122 Si la denuncia fuera de su competencia, dentro de un plazo perentorio de 48 horas, adoptará las medidas que este código contempla

6.- Seguimiento de Medidas. Artículo 122 La Junta Municipal de Protección Integral a la Niñez y la Juventud dará seguimiento periódico a las medidas acordadas por el juzgado correspondiente. En caso de que el niño, niña o joven fuere abrigado provisionalmente o colocado en un hogar sustituto, deberá remitir el caso de inmediato al juzgado de la niñez y la juventud.

El juzgado de la niñez y la juventud, dependiendo del caso podrá revocar, modificar o confirmar la medida que ha implementado la Junta Municipal de la Niñez y la Juventud

#### **4.4.4. PROCESO JUDICIAL PARA APLICAR MEDIDAS DE PROTECCIÓN ARTICULO 144**

1.- Inicio. El proceso judicial para aplicar medidas de protección a niños, niñas y jóvenes que se consideren amenazados y violados en sus derechos puede iniciarse por:

Por remisión a la Junta Municipal de la Niñez y la Juventud y / o del juzgado de paz

De oficio o por denuncia presentada por cualquier persona o autoridad, en caso de amenaza a la integridad o a la vida o que exista riesgo de un daño irreparable

2.- Adopción de medidas cautelares artículo 145 Recibida la denuncia, el juez de la niñez y la juventud deberá dictar inmediatamente las medidas cautelares que correspondan, previstas en los Artículos 138, 141 y 142 de este código. Y señalará día y hora para la primera audiencia que deberá celebrarse en un plazo no mayor de 5 días y en caso de delito certificará lo conducente a donde corresponda

3.- Primera Audiencia artículo 146 En la primera audiencia el juez determinará, si se encuentran las partes, instruirá en el idioma materno al niño, niña joven sobre la importancia y el significado de la audiencia; oirá en su orden al niño, niña y joven, al representante de la Procuraduría General de la Nación, al

representante de otras instituciones, terceros involucrados, médicos, psicólogos, trabajadores sociales y maestros que tengan conocimiento del hecho, finalmente a los padres, tutores o encargados.

El juez podrá proponer una solución definitiva y en caso de no ser aceptada por las partes, señalará día y hora para una segunda audiencia, la cual deberá celebrarse en un plazo no mayor de 30 días.

4.- Medios probatorios artículo 147 El juez, de oficio o a petición de parte, ordenará a la Procuraduría General de la Nación realizar las diligencias que permitan recabar información necesaria para resolver el caso la Procuraduría General de la Nación podrá solicitar:

Estudios sobre la situación socioeconómica y familiar del niño, niña o joven

Informes médicos y psicológicos de los padres, tutores o responsables

Requerir a cualquier institución o persona involucrada, cualquier información que contribuya a restablecer los derechos del afectado

5.- Audiencia Preliminar (segunda audiencia) Artículo 149 Cinco días antes de la celebración de esta audiencia, el representante de la Procuraduría General de la Nación deberá proporcionar al juez la información recabada; y se tendrán los siguientes medios probatorios. Declaración de las partes; Declaración de testigos; Dictamen de expertos; Reconocimiento judicial; Documentos; Medios científicos de prueba; Presunciones para la proposición, práctica y apreciación de la prueba.

Recibida la prueba, el juez la valorará bajo el sistema de la sana crítica, y procederá a dictar la resolución final en un plazo no mayor de 3 días, debiendo confirmar o revocar la medida cautelar decretada, y declarará que el niño se encuentra amenazado o violado en sus derechos humanos o no.

En caso de una declaración positiva, los efectos serán fijar plazo perentorio en el cual deberá restituirse el o los derechos violados, vencido el plazo sin que haya cumplido con la obligación, se confirmará lo conducente al juzgado de orden penal correspondiente.

6.- Ejecución de la medida artículo 151 El mismo juez que dictó la resolución final será el encargado de velar por su cumplimiento, para el efecto, solicitará informes cada dos meses sobre el cumplimiento de las medidas acordadas.

Según sea el caso, podrá delegar la ejecución de la medida al Consejo Departamental o a la Junta Municipal de Protección Integral de la Niñez y la Juventud del lugar donde deba cumplirse la medida. Esta deberá informar en el menor tiempo posible sobre el cumplimiento de la misma.

7.- Recursos. Artículo 153, 154, 155 y 156 Revocatoria, este recurso puede ser de oficio o a instancia de parte, se interpone de forma verbal o por escrito, dentro de 48 horas siguientes a su notificación y se resolverá dentro de 24 horas siguientes.

Apelación, el plazo para interponer este recurso es de 3 días posteriores al día de su notificación, podrá hacerse en forma verbal o escrito ante el juzgado que conoció del asunto, el que lo remitirá

junto con lo actuado al tribunal de segunda instancia de la niñez y la juventud.

Se modificará, confirmará o revocará la resolución apelada, únicamente en la parte que sea objeto del recurso. El tribunal de segunda instancia señalará audiencia en un plazo de 5 días para que las partes hagan uso del recurso y resolverá el mismo en un plazo de 3 días.

Recurso de Hecho, cuando el juez de primera instancia haya negado el recurso de apelación, la parte interesada puede ocurrir de hecho dentro de 3 días de notificada la denegatoria ante el tribunal de segunda instancia.

Recibido el recurso, se pedirá al juez de primera instancia la remisión de las actuaciones, las que serán expedidas dentro de 24 horas. Y este recurso será resuelto dentro de 24 horas de recibidas las actuaciones.

Si el recurso fuere desestimado, las actuaciones serán devueltas al tribunal de origen sin más trámite. Y si se declara con lugar el recurso, se procederá conforme a lo prescrito para el recurso de apelación.

Procedimiento para Aplicar Medidas de Protección en Centroamérica			
<b>Costa Rica</b>	<b>Honduras</b>	<b>Nicaragua</b>	<b>Guatemala</b>
Ratificó la CDN en 1990	Ratificó la CDN en 1990	Ratificó la CDN en 1990	Ratificó la CDN en 1990
Las medidas de protección operan por acción u omisión de la sociedad o el Estado.	Las medidas de protección se aplican cuando se encuentren en estado de abandono o	Las medidas de protección se aplicaran cuando los tutores abusen de la autoridad que le	Las medidas de protección se aplicaran cuando los derechos de los niños y adolescentes se

<p>Falta, omisión o abuso de los padres, tutores, encargados o responsables. Acciones u omisiones contra si mismo.</p>	<p>peligro. Cuando carezcan de atención suficiente para satisfacer sus necesidades básicas. Carezcan de protección legal Cuando se encuentre en una situación especial que atente contra sus derechos o su integridad</p>	<p>confiere la guarda y tutela de los niños o actúen con negligencia en las obligaciones que les imponen las leyes Cuando los niños carezcan de familia Cuando se encuentre amenazado o vulnerado en sus derechos</p>	<p>encuentren amenazados y vulnerado en sus derechos, por acción u omisión de la sociedad o Estado Falta, omisión o abuso de los padres, tutores o responsables Acciones u omisiones contra si mismo.</p>
<p>Medidas de Protección Orientación, apoyo y seguimiento temporal a la familia; Matrícula y asistencia obligatoria en establecimientos oficiales de enseñanza; orden de tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico; cuido provisional</p>	<p>Prevención o amonestación a los padres o representantes legales; atribución de sus custodia o cuidado personal al pariente más cercano por consanguinidad que se encuentre en condiciones de ejercerlos; colocación en familia sustituta; deposito en centros de protección</p>	<p>Inclusión en programa gubernamental, no gubernamental o comunitario de apoyo a la familia, a los niños y adolescentes; inclusión en programa de tratamiento médico, psicológico, o psiquiátrico; reintegro al hogar supervisión psicossocial o</p>	<p>Declaración de responsabilidad a los padres, tutores o responsables; orientación, apoyo y seguimiento temporal a la familia; matrícula y asistencia obligatoria en establecimientos oficiales de enseñanza; inclusión en programas oficiales o comunitarios de</p>

<p>en familia sustituta; abrigo temporal en entidades públicas o privadas. Inclusión en programas oficiales o comunitarios de auxilio que impliquen orientación y tratamiento de alcoholismo y toxicómanos</p>	<p>privado; colocación en hogar de guarda; tramites de adopción.</p>	<p>jurídica especializada; ubicación familiar; ubicación en hogar sustituto; ubicación en centro de abrigo o refugio; adopción.</p>	<p>auxilio a la familia, al niño y adolescente; tratamiento médico, psicológico, psiquiátrico; inclusión en programa oficial o comunitario de auxilio que implique orientación y tratamiento de alcoholismo y toxicómanos; abrigo temporal en entidad pública o privada; colocación provisional en familia sustituta</p>
<p>Derecho Aplicable Constitución de la República; Convención sobre los derechos del niño; tratados y convenios ratificados; código de la niñez y</p>	<p>Constitución de la República; Convención sobre los derechos del niño y demás tratados y convenios ratificados; código de la niñez y adolescencia; código de familia y leyes esenciales</p>	<p>Constitución de la Republica; Convención sobre los derechos del niño y demás tratados y convenios ratificados; código de la niñez y adolescencia; código de familia</p>	<p>Constitución de la Republica; Convención sobre los derechos del niño y demás tratados y convenios ratificados; código de la niñez y adolescencia; código de familia y demás leyes a</p>

adolescencia; código de familia y demás leyes afines a la materia	en la materia	y demás leyes a fines a la materia	fines a la materia
Procedimiento administrativo Al tener conocimiento por cualquier medio de la amenaza o vulneración de alguno de los derechos del niño o adolescente aplica inmediatamente la medida correspondiente. Realiza una audiencia para comprobar los hechos o la situación del niño o adolescente	Procedimiento administrativo Al tener conocimiento por cualquier medio de la amenaza o vulneración de alguno de los derechos del niño o adolescente aplica inmediatamente la medida correspondiente. Realiza una audiencia para constatar los hechos o la situación del niño o adolescente	Procedimiento administrativo Al tener conocimiento por cualquier medio de la amenaza o vulneración de alguno de los derechos del niño o adolescente aplica inmediatamente la medida correspondiente. Realiza una audiencia para constatar los hechos o la situación del niño o adolescente	Procedimiento administrativo Al tener conocimiento por cualquier medio de la amenaza o vulneración de alguno de los derechos del niño o adolescente aplica inmediatamente la medida correspondiente. Realiza una audiencia para constatar los hechos o la situación del niño o adolescente
Funcionario Judicial que interviene en el Procedimiento para Aplicar Medidas de Protección.	Juez de la Niñez	Juez de la Niñez	Juez de la Niñez y la Juventud

Juez de Familia de la jurisdicción del domicilio del niño			
Institución encargada de Brindar Protección Integral a la Niñez y Adolescencia Consejo nacional de la Niñez y Adolescencia	Junta Nacional de Bienestar Social	Consejo Nacional de Atención y Protección Integral a la Niñez y Adolescencia	Consejo Nacional de la Niñez y la Juventud

En el presente cuadro podemos observar aspectos comunes que cada país centroamericano tiene en relación a la protección integral que brinda a los niños amenazados y vulnerados en sus derechos. De los cuatro países analizados, Costa Rica brinda una mejor protección, ya que especifica tanto el procedimiento administrativo como judicial para implementar medidas de protección, también ha sido uno de los pocos países de la región en ratificar una serie de tratados que tienen la finalidad de complementar esa protección integral que obliga la Convención Sobre los Derechos del Niño.

Honduras, solamente regula en el Código de la Niñez y adolescencia un procedimiento administrativo, en dicho procedimiento es básico que exista una declaración de estado de peligro o abandono por el tribunal correspondiente para poder aplicar una medida de protección, de la simple lectura del procedimiento podemos determinar que este código está basado

todavía en la Doctrina de la Situación Irregular o por lo menos desarrolla alguna características. Las limitantes para que este Código tenga plena vigencia es básicamente la falta de interés por parte del Gobierno y de todos los funcionarios que están obligados a unir esfuerzos para brindar una verdadera protección (falta de interés política).

Consideramos que la protección de la niñez y adolescencia en la Región de Centro América ha tenido muchos avances, a partir de la adopción y ratificación de la Convención Sobre los Derechos del Niño.

Cada Estado se comprometió a realizar las modificaciones o reformas correspondientes en la legislación interna, para brindar una verdadera y eficaz protección a la niñez y adolescencia. Sin embargo, en el análisis de este capítulo podemos observar que en algunos países como El Salvador, aún no sea ha creado el Código de la Niñez y Adolescencia, solamente se cuenta con el anteproyecto. Es lamentable que el Estado, la familia y la sociedad salvadoreña asuman un papel pasivo frente a la problemática de la niñez y adolescencia.

Costa Rica, ha sido el país que mayor avance a experimentado en materia de menores, especialmente aquellas leyes que van encaminadas a brindar un verdadera protección al sector infantil. Vale la pena mencionar que fue el primer país en la región en crear el código de la niñez y adolescencia.

Así mismo, decreta una serie de leyes que complementan la protección de la niñez y adolescencia, además, ratifica los siguientes instrumentos internacionales: Convenio 182 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) Sobre la Prohibición y Acción Inmediata para la Eliminación de las Peores Formas de

Trabajo Infantil; Protocolo opcional de la Convención Sobre los Derechos del Niño Sobre ventas de niños, prostitución infantil y pornografía infantil.

Este Código establece unificación de los procedimientos a emplear tanto para niños, niñas y adolescentes vulnerados en sus derechos como a los que están en conflicto con la ley.

En Nicaragua, entró en vigencia el Código de la Niñez y Adolescencia. Sin embargo no ha logrado tener una plena y verdadera aplicación, ya que desde su vigencia hasta hoy en día continúa generando reacciones muy negativas entre la población, por desconocer el Código en su integridad y por falta de las instancias encargadas de garantizar su verdadera aplicación.

Pese a las limitaciones existentes, podemos mencionar los avances positivamente que se han dado por ejemplo las acciones del recién conformado Consejo Nacional de Atención y Protección Integral de la Niñez y Adolescentes (CONAPINA) para defender y promover los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes.

En Guatemala, se creó en Código de la Niñez y Adolescencia, pero este fue suspendido indefinidamente por el cuerpo legislativo en enero del 2000. Después de los esfuerzos de Casa Alianza y la Fundación Rigoberta Menchu Tu, por lograr la vigencia del Código mencionado. La Corte Constitucional de Guatemala ha ordenado al congreso de Guatemala fijar fecha para la implementación del Código de la Niñez y Adolescencia.

Esta resolución se considera que ha sido la mayor victoria de los activistas de Derechos Humanos, ya que la Corte más importante de Guatemala ha fallado a favor de un proceso legal interpuesto el 1 de octubre del 2002 contra el Congreso de

Guatemala, el mencionado fallo fue emitido el 14 de febrero del 2003 y notificado la segunda semana de mayo del presente año.

En el caso de Honduras, como en el resto de países de la región, se observan dificultades similares para aplicar plenamente el código de la niñez y adolescencia. Concluimos este capítulo, señalando algunos de los puntos más incidentes que hemos identificado que no permiten una verdadera vigencia del código de la niñez y adolescencia. Falta de interés de los Gobiernos de cada país, para mejorar la calidad de vida de la Niños, Niñas y Adolescentes. La falta de conciencia de los Legisladores y de las Instituciones Gubernamentales responsables constitucionalmente de brindar protección a los niños, niñas y jóvenes vulnerados y violados en sus derechos humanos; Desconocimiento total del nuevo sistema de protección integral a la niñez y adolescencia, que se pretende implementar con la unificación del Código de la Niñez y Adolescencia en la Región de Centro América.

## **CAPITULO V**

### **5. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS OBTENIDOS DE LA INVESTIGACIÓN DE CAMPO.**

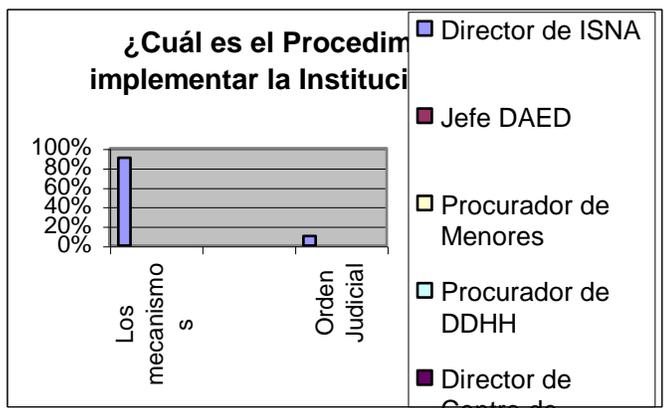
Para la realización de la investigación de campo se realizaron entrevistas a funcionarios claves, es decir, de aquellas personas que por la naturaleza de sus funciones están estrechamente vinculados a la atención de la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos. De tal manera que fueron entrevistados funcionarios del Instituto Salvadoreño de Desarrollo Integral para la Niñez y Adolescencia (ISNA) tales como el Director Ejecutivo que en lo sucesivo se denominará Director; el Jefe de la División, Admisión y Diagnóstico que en lo sucesivo llamaremos Jefe DAED; así como el Procurador de Menores quien es el encargado de velar por los derechos de los niños que ingresan al ISNA. De igual forma al Procurador de Derechos Humanos Adjunto para la Niñez y Juventud de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos.

Por otro lado fueron consultados el Director de un Centro de Protección (Hogar San Vicente de Paúl) y el Representante de una Organización no Gubernamental (ONG'S) llamada REMAR (Rehabilitación de Marginados) que son instituciones que tienen bajo su responsabilidad a niños sujetos a la medida de institucionalización. Cabe aclarar que se hicieron solicitudes a mas Centros de Protección y ONG'S, pero lamentablemente aduciendo inconvenientes de falta de tiempo y otros, no se nos quiso o no se nos pudo atender; tal situación nos lleva a concluir que aún existen instituciones que brindan protección a la niñez y

adolescencia pero que por motivos extraños se niegan a dar información referente a las tareas que a diario desempeñan en la protección que se brinda a la niñez en El Salvador.

Para el desarrollo de las entrevistas se realizaron un total de diecinueve preguntas generales las cuales se consideran son básicas para conocer hasta que punto conocen de la problemática de la niñez y todos los demás aspectos de la investigación y más importante aún la verificación o negatividad de las hipótesis y objetivos planteados. Igualmente se realizaron preguntas específicas a los funcionarios, dado que estos por su área de desempeño se consideran tienen diferentes tipos de conocimiento que van encaminados a la protección integral de la niñez y que es necesario conocerlos. Se planteó la siguiente interrogante.

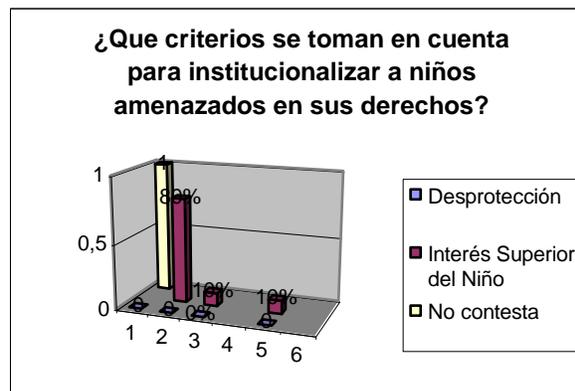
¿Cuál es el procedimiento para tomar la decisión de implementar la institucionalización como medida de protección?



Como podemos observar el 100% de los funcionarios entrevistados dicen conocer el procedimiento para tomar la decisión de implementar la medida de institucionalización, pero el 90% de ellos solamente manifiesta que son todos aquellos mecanismos que establece la ley y solamente un 10% menciona

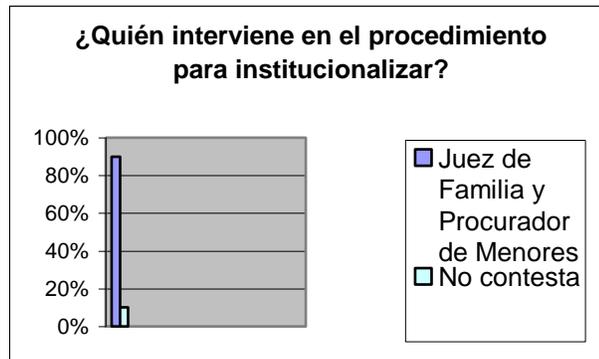
que los mecanismos son: La denuncia, orden judicial y a través de la PNC.

Se continuó con la segunda pregunta que dice Qué criterios se toman en cuenta para la institucionalizar a los niños amenazados y vulnerados en sus derechos?



En cuanto a los criterios que se toman en cuenta para la institucionalización de niños amenazados y vulnerados en sus derechos, el 80% de los funcionarios considera que el criterio a tomar en cuenta es la desprotección de la niñez y adolescencia y el 20% opina que el fundamento es la desprotección de la niñez y adolescencia y el 20% opina que el fundamento es el Interés Superior del Niño y un 10% no contesta ya sea por no manejar dicha información y por no participar en el procedimiento para la aplicación de medidas; este último 10% es preocupante puesto que no obstante estos funcionarios no participan en dicho procedimiento, a nuestro criterio deben tener conocimiento o alguna información acerca de estos criterios o debieran al menos tener una idea acerca del tema; como se manifestó al principio del capítulo, todos los funcionarios entrevistados participan en el procedimiento, a excepción del Procurador de Derechos Humanos Adjunto para la Niñez y la Adolescencia.

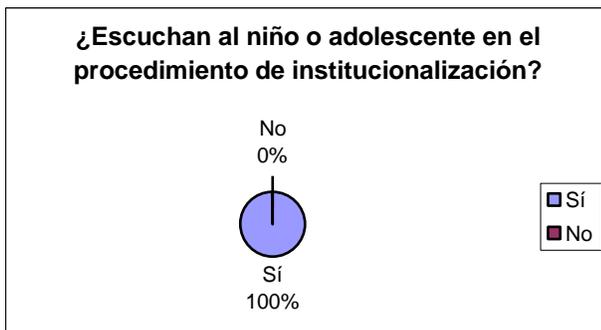
Pregunta tres. ¿Quién interviene en el procedimiento para la institucionalización?



El 90% de los funcionarios entrevistados concuerdan al manifestar que los funcionarios que participan en el procedimiento son el Juez de Familia y el Procurador de Menores y un 10% manifestó no tener conocimientos acerca de quienes participan. De las respuestas obtenidas a esta interrogante surgen aspectos como el 10% de los funcionarios entrevistados que manifiesta desconocer quienes participan cuando estos, por el tipo de función que desempeñan están obligados a conocer la Ley del ISNA que regula dicho procedimiento y el 90% de funcionarios que concuerdan en la participación del juez de Familia y Procurador de Menores omiten la participación del Director Ejecutivo del ISNA y del Jefe de la División de Admisión Evaluación y Diagnóstico del mismo regulado en los artículos 13 literal e, 33 y 34 de la ley del ISNA.

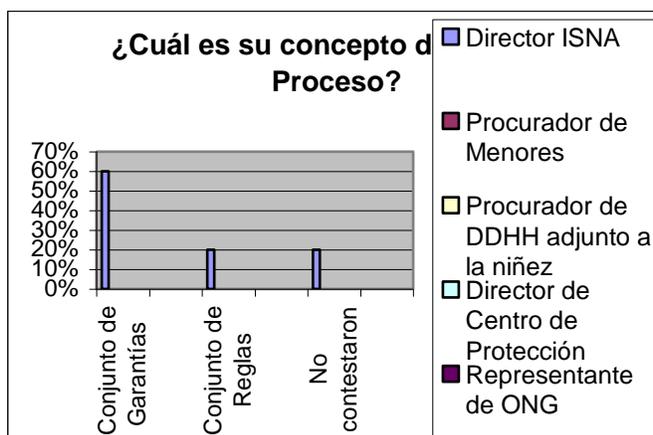
Pregunta cuatro ¿Escuchan al niño o adolescente durante el procedimiento de la institucionalización?

Si\_\_\_ No\_\_\_ si su respuesta es negativa diga porque?



El 100% de los funcionarios manifiesta que sí se escucha al niño o adolescente durante el procedimiento para la institucionalización. De los cuales un 50% de los funcionarios manifiesta que sí se escucha al niño y otro 30% manifiesta que sí pero que solamente cuando estos pueden darse a entender y el restante 20% opina que sí, puesto que debe respetarse lo dispuesto en la Ley del ISNA.

Interrogante cinco ¿Cuál es su concepto del Debido Proceso?



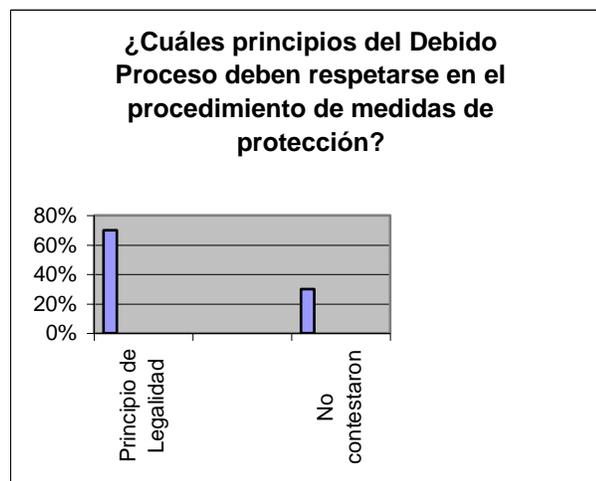
Como podemos apreciar en la presente gráfica el 60% de los Funcionarios entrevistados coincide que El Debido Proceso es

aquel conjunto de garantías procedimientos que deben cumplirse dentro de los procedimientos judiciales para su mejor desarrollo, el 10% opina que es aquel conjunto de reglas que garantizan que los procesos judiciales y administrativos se desarrollen con equidad frente al Estado y el 30% restante no responde bajo el argumento de no manejar el tema puesto que es una categoría jurídica y ellos no son abogados. El análisis que se desprende de los resultados de la interrogante anterior es: Que buena parte de los funcionarios tiene una idea más o menos clara acerca de lo que es El Debido Proceso no obstante para el 60% de los funcionarios opera nada más en el campo judicial contra un reducido 10% que manifiesta que la Garantía del Debido Proceso opera tanto para el campo judicial como para el administrativo, siendo esta la opinión con la que estamos de acuerdo por considerarla acertada puesto que en el caso del procedimiento administrativo que sigue el ISNA para la aplicación de las Medidas de Protección por ningún motivo se puede argumentar que esta garantía no opera en un procedimiento administrativo; se necesita un cambio de mentalidad por parte de algunos funcionarios en cuanto a los verdaderos alcances del Debido Proceso Legal en beneficio de la niñez y adolescencia de nuestro país. Otro de los aspectos a mencionar es que el 30% de funcionarios entrevistados no opinan debido a que no manejan conceptos jurídicos y porque no son abogados, cabe señalar que dentro de estos se encuentran Directores de Centros de Protección y de ONG's. Lo que nos lleva a hacer una reflexión mas exhaustiva hacia la idoneidad de algunos funcionarios en el cargo tan importante que desempeñan, debido a que si no son abogados de la república pero están encargados de la labor especial protección de la niñez y adolescencia, la naturaleza de sus funciones les

obliga al menos a manejar algunos conceptos jurídicos fundamentales y básicos para una protección efectiva de los niños en el plano de sus derechos fundamentales.

Interrogante seis ¿A su juicio en el Procedimiento para la Aplicación de Medidas de Protección a la Niñez Amenazada y Vulnerada en sus Derechos y específicamente la medida de institucionalización. ¿Cuáles principios del Debido Proceso deben respetarse?

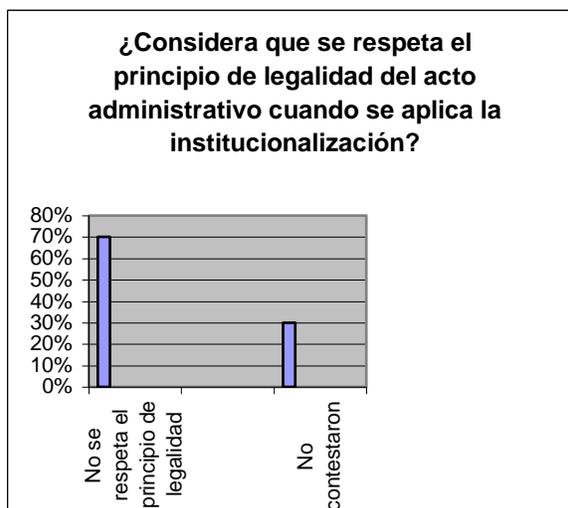
a) Principio de Legalidad, b) Igualdad ante la ley, c) Presunción de inocencia, d) Juicio Justo, e) Derecho de audiencia, f) Todos los anteriores, g) Ninguno de los anteriores, h) Otros



El 70% de los funcionarios entrevistados opinan que el Principio de Legalidad como elemento básico del Debido Proceso es el que debe respetarse en el procedimiento para la aplicación de medidas de protección a niños amenazados y vulnerados en sus derechos; el 30% restante no contestó argumentando no conocer aspectos jurídicos y como se dijo anteriormente; el desconocimiento de los funcionarios sobre temas o conceptos jurídicos fundamentales para la protección de la niñez y

adolescencia atenta gravemente contra los Derechos Fundamentales de estos, porque el funcionario que no conozca que el respeto al principio de legalidad es fundamental en todo proceso y procedimiento, no puede hacer valer ni defender los derechos de la niñez amenazada y vulnerada en nuestro país.

Interrogante siete ¿Considera usted que se respeta el Principio de Legalidad del Acto Administrativo cuando se aplica la medida de Institucionalización a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos sin respetar las reglas mínimas del Debido Proceso Legal?



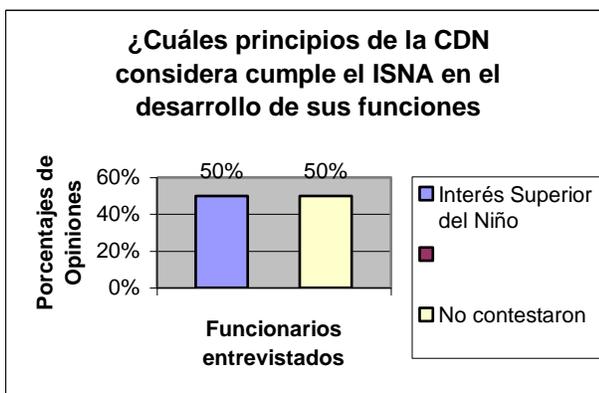
Esta pregunta tiene estrecha relación con la anterior y tenemos que el 70% de funcionarios opina que no se respeta el principio de Legalidad del acto administrativo cuando se aplica la Medida de Institucionalización a niños amenazados y vulnerados en sus derechos, violentando la garantía del Debido Proceso Legal.

Lo que coincide con su anterior respuesta ya que los mismos funcionarios establecen que el Principio de Legalidad es un elemento del Debido Proceso y por lo tanto al violentarse el principio de legalidad se violenta el debido proceso legal lo que

conlleva a la ilegalidad del acto. El 30% de los funcionarios al igual que la interrogante anterior se abstiene de contestar por las razones antes mencionadas.

Interrogante ocho ¿Con cuales principios de la Convención Internacional Sobre los Derechos del Niño considera que cumple el ISNA en el desarrollo de sus funciones?

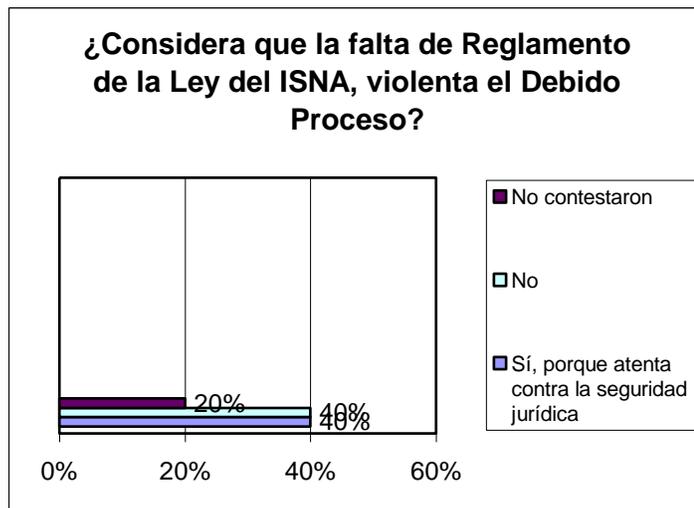
a) Interés superior del niño; b) Derecho a la no discriminación; c) A tener y preservar su identidad; d) A la libertad de Expresión; e) recuperación y reintegración social; f) Ninguno de los anteriores; h) Otros



El 50% de funcionarios manifiesta que el ISNA sí cumple con el principio del interés superior de la niñez y adolescencia; pero existe un 50% que abstiene de opinar. Hay que aclarar que los funcionarios que dicen que el ISNA cumple con el principio del interés superior, son funcionarios que pertenecen al ISNA y que de alguna manera tal condición pudo influir en su respuesta y que el 50% que no responde dicen no poder afirmar o negar si el instituto cumple con los principios de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, y para evitar malentendidos y contradicciones, se abstienen de contestar.

Interrogante nueve ¿Considera que la falta de reglamento de la ley del ISNA, violenta el Debido Proceso Legal?

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Sí su respuesta es afirmativa diga porque?



40% de los funcionarios opina que la falta de Reglamento de la Ley del ISNA no violenta el Debido Proceso, otro 40% manifiesta que si se violenta el Debido Proceso y el 20% restante no opina.

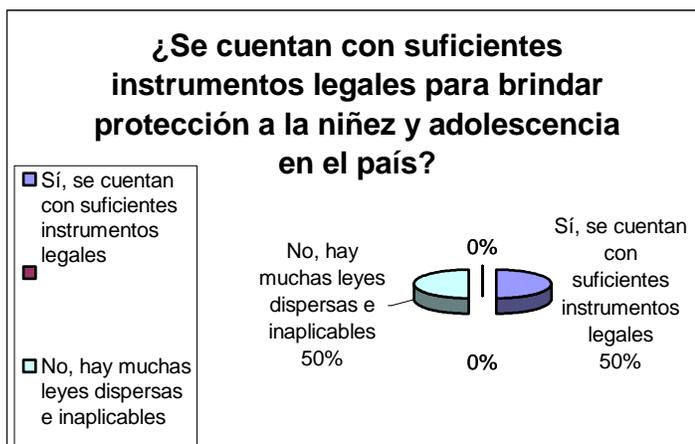
Quienes opinaron que la falta de reglamento no violenta el Debido Proceso son aquellos funcionarios relacionados al ISNA, contrario al otro 40% que dice que sí se está violentando la garantía; debido a que existe un vacío para aplicar correctamente la ley del ISNA y esto atenta contra la seguridad jurídica. Nosotros estamos de acuerdo en la creación de dicho reglamento, ya que es un mandato regulado en la misma ley, el 20% de los funcionarios que no opinaron lo hacen con el argumento que es un aspecto meramente formal del propio instituto y por lo cual no pueden opinar.

Nosotros creemos que estos funcionarios al no opinar; en nada contribuyen a la realización de una verdadera protección integral de la niñez y adolescencia, ya que con nuestra opinión se

forma criterios que al final aportan elementos positivos para el cumplimiento de la ley y la protección efectiva de los derechos de la niñez y aún mas importante conocer la opinión de personas encargadas de trabajar y proteger a los niños al frente de instituciones creadas para tal fin.

Interrogante diez ¿A su juicio en nuestro país se cuenta con instrumentos legales (formales) suficientes para brindar protección integral a la niñez y adolescencia?

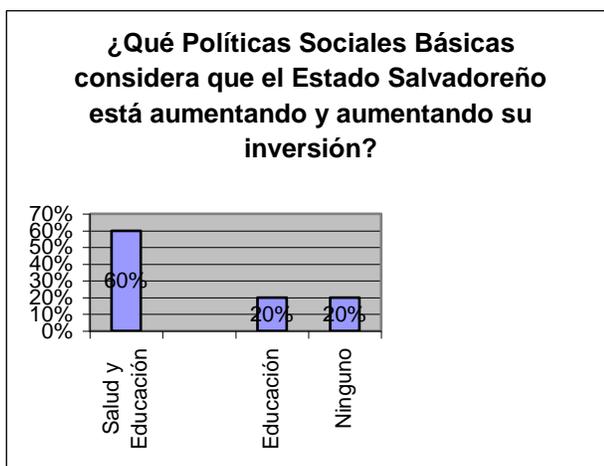
Sí\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_sí su respuesta es negativa favor diga porque?



El 50% de los funcionarios responden que sí, nuestro país cuenta con instrumentos legales suficientes para poder brindar una protección integral a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos. Manifiestan además que la problemática de la niñez en nuestro país no se da por la falta de instrumentos legales sino más bien de la calidad del material humano encargado de darle cumplimiento a dichos instrumentos y la cantidad de presupuesto que se les proporcione para lograr el propósito de los mismos. El otro 50% opina que los instrumentos legales no son suficientes para brindar una protección integral y que las disposiciones que están, se encuentran dispersas y que la Política Nacional de

Atención a la Infancia por parte de la Secretaría Nacional de la Familia aún es focalizada e incompleta; es decir que los funcionarios que están de acuerdo con esta última posición a la vez recomiendan la pronta aprobación y vigencia del Código de la Niñez y Adolescencia, lo que vendría a proteger frontalmente y de forma integrada los derechos fundamentales de estos con un solo instrumento que proporcione certeza jurídica en donde se establezcan reglas claras y no se violente el Debido Proceso Legal.

Interrogante once ¿Qué políticas Sociales Básicas considera que el Estado Salvadoreño está aplicando y aumentando su inversión social con motivo de minimizar el estado de vulnerabilidad de la niñez y adolescencia? a) Salud; b) Educación; c) Vivienda; d) Todas las anteriores; e) Ninguna de las anteriores



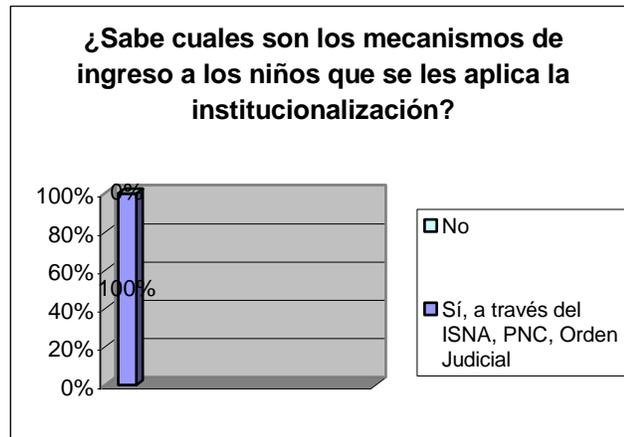
El 60% de funcionarios entrevistados responde que el Estado Salvadoreño como parte de las Políticas Sociales Básicas está aumentando su inversión en Salud y Educación; pero aclaran que ese aumento observado es con relación a años anteriores en que la inversión era mínima, debido a factores como el conflicto armado en donde habían rubros en los cuales el gasto era aún mas

reducido; pero que aún esta inversión actual sigue siendo mínima, necesita verse reflejada sin necesidad de invertir en publicidad diciendo que se invierte cuando ese mismo dinero debe servir para la inversión social y el 20% opina que el Estado está dando refuerzo presupuestario para educación y que con todo y la publicidad que lanza el gobierno esta si puede observarse; pero que el Estado haga una buena inversión en materia educativa pero no como política social sino como promoción política es muy negativo, ya que si la inversión tiene esa característica no habrá desarrollo integral de la niñez y adolescencia.

Particularmente, el informe del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) del mes de diciembre de 2003 coincide en con lo que manifiestan algunos funcionarios en relación a que El Salvador aumentó su inversión en políticas sociales básicas como salud y educación; teniendo a la educación como primer lugar en inversión y segundo lugar la Salud. Pero además manifiesta que esta inversión aún no es suficiente y que aún el Estado debe dar mayor inversión, preocupa también el problema de la vivienda, debido al gran porcentaje de niños y adolescentes que carecen de una vivienda digna en El Salvador y cada vez es más difícil acceso a ella. El restante 20% no se muestra optimista y manifiesta que para ellos el Estado Salvadoreño aún no se ha preocupado por la aplicación de políticas sociales reales y mucho menos invertir lo suficiente en salud, educación y vivienda.

Interrogante doce ¿Sabe cuales son los mecanismos de ingreso por los que tienen que pasar los niños a quienes se les va aplicar medidas de protección y específicamente de quienes ingresan bajo la institucionalización?

Sí\_\_ No\_\_ Sí su respuesta es afirmativa cuales son esos mecanismos?

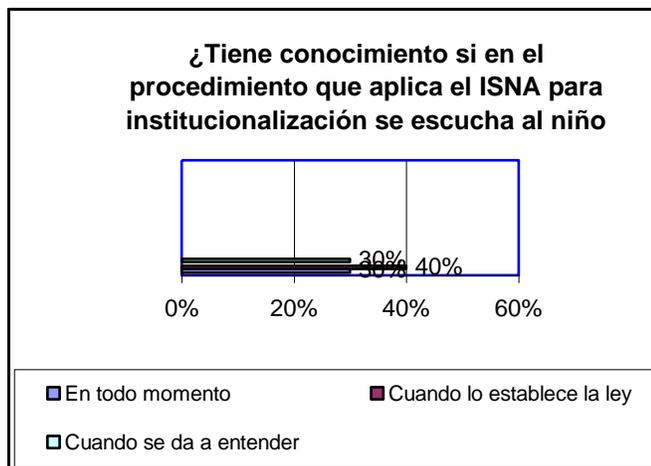


El 100% de los funcionarios entrevistados conoce los mecanismos de ingreso por los que tienen que pasar los niños a quienes se les va aplicar una medida de protección y específicamente la medida de institucionalización y esos mecanismos son: Directamente a través del ISNA, por parte de la PNC y a través de orden judicial.

Particularmente cuando la PNC lleva niños y adolescentes al ISNA aparte del informe que recibe de la PNC, también elaboran un informe y los estudios necesarios para el análisis de la aplicación de la medida de protección. Otro caso particular se da cuando la PNC en casos de emergencia llevar al niño o adolescente a una ONG, en este caso y por la emergencia los estudios previos de la situación del niño y las evaluaciones psicosociales las hacen a través de su equipo técnico y posteriormente se remite el respectivo informe.

Interrogante trece ¿Tiene conocimiento si en el procedimiento para la aplicación de medidas de protección por parte del ISNA se le brinda el Derecho a ser escuchados y manifestar su opinión?

Sí\_\_\_ No\_\_\_ Sí su respuesta es afirmativa sabe en que momento?



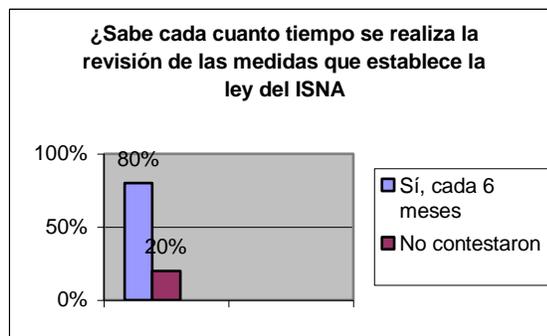
La mayoría de funcionarios opina que el niño es escuchado. Sin embargo los momentos en los cuales este debiera ser escuchado no están muy claros o al menos no se obtiene una respuesta de consenso, siendo así que el 30% manifiesta que el niño o adolescente debe ser escuchado en todo momento; el 40% opina que debe ser escuchado solamente cuando la ley lo establece y otro 30% opina que debe ser escuchado solamente cuando se da a entender. Nosotros estamos de acuerdo con las tres opiniones vertidas; nuestra crítica es que todos los funcionarios deberían tener la misma idea de cuando es que se va a escuchar la opinión del niño, para nosotros la respuesta ideal sería que el niño debe ser escuchado en todo momento, y con mucha más razón cuando se puede dar a entender y que en la ley se permita ese espacio; todo lo anterior basados en el Principio del Interés Superior de la niñez y la adolescencia

Interrogante catorce ¿Según la ley del ISNA las Medidas de Protección están sujetas a revisión, sabe cada cuanto tiempo debe realizarse y si conoce de casos en donde se haya dado?

Sí\_\_\_\_\_

Cuantos casos \_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_

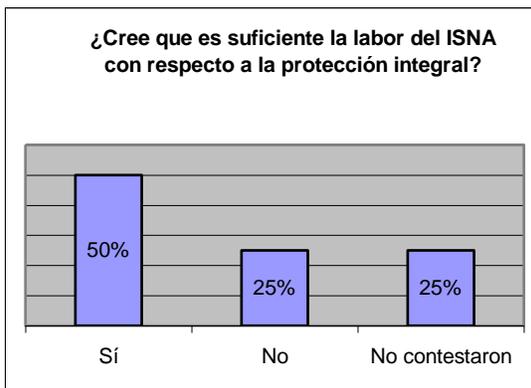


El 80% de los funcionarios entrevistados manifiesta que el tiempo para la revisión de las medidas de protección es de 6 meses pero ninguno de estos funcionarios al momento de la entrevista manejaba datos acerca de cuántas revisiones se efectúan mensualmente.

En cambio el restante 20% manifiesta que no obstante la ley dice que la revisión se da cada 6 meses; esta debe darse constantemente en razón del principio del interés superior de la niñez y adolescencia porque cada caso tiene su particularidad. Lo positivo que se rescata de las respuestas obtenidas es el conocimiento manifiesto por parte de los funcionarios en cuanto al tiempo que fija la ley para la revisión de las medidas de protección, el punto negativo es que ningún funcionario proporciona datos con los cuales se pueda confirmar que efectivamente las medidas de protección se revisan en un 100%; consideramos que es obligatorio para estos funcionarios manejar datos estadísticos, pero lastimosamente o se tienen y no se proporcionan lo que pone en duda que efectivamente se de cumplimiento la revisión de la medida de protección social en un 100% lo cual es una violación a los derechos fundamentales de los niños sujetos a medidas de protección y peor para aquellos niños institucionalizados.

Interrogante quince ¿Cree que es eficiente la labor del ISNA con respecto con respecto a la protección integral de la niñez?

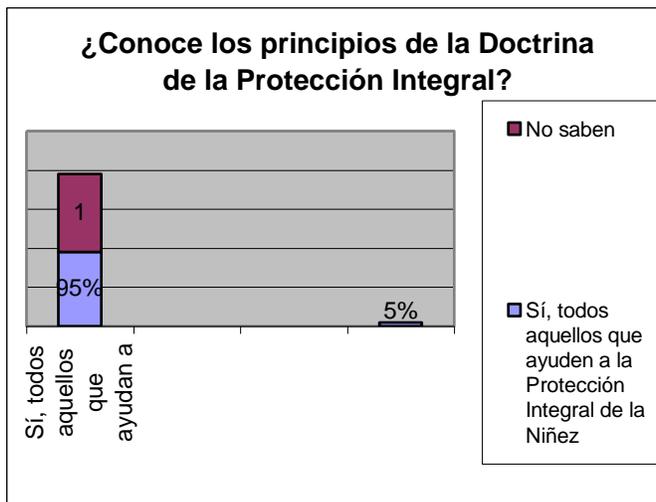
Sí\_\_\_\_\_No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa favor diga porque?



Podemos observar que solamente el 50% de los funcionarios está de acuerdo en que la labor del ISNA es eficiente; cabe aclarar que los funcionarios que emiten tal opinión, tienen relación directa con el instituto; en cambio el 25% de los funcionarios dentro de los cuales se puede mencionar al Procurador de Menores manifiesta que hasta el momento el ISNA es ineficiente en el cumplimiento de sus funciones, ineficiencia que es producto de muchos factores dentro de los cuales el principal es el referente a los recursos, ya que no existen los recursos necesarios para cumplir tal misión, otro de los aspectos no menos importante es la falta de personal idóneo, sin calificación para la función tan importante de brindar protección a la niñez. El 25% restante se abstiene de contestar, pero se puede percibir que la razón de no opinar al respecto se debe a que existen dudas acerca de la labor realizada hasta el momento por el ISNA, y por lo tanto las opiniones no le son favorables.

Interrogante dieciséis ¿Conoce cuales son los principios de la Doctrina de la Protección Integral?

Sí\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor explique?



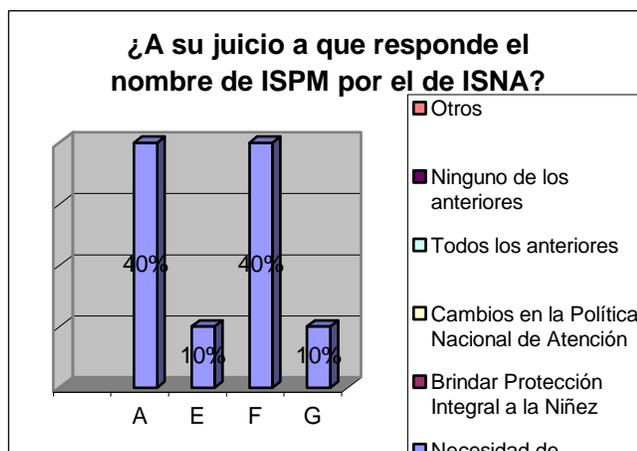
El 95% de los funcionarios afirma conocer los principios de la doctrina de la protección integral, pero no todos saben cuales son en específico, simplemente manifiestan que son aquellas orientadas a la nueva visión de la niñez y adolescencia en relación al paso de la doctrina de la situación irregular a la doctrina de la protección integral.

En cambio solo el 5% manifiesta haber escuchado de dichos principios, pero también manifiestan que no saben cuales son; como se puede observar este 5% es mínimo pero preocupante, porque todo funcionario que esté directamente ligado a la protección de la niñez y adolescencia debe tener argumentos para poder efectuar esa protección y fundamentarla; de lo contrario si se desconocen tales principios no puede tener fundamentos para actuar en un caso específico, colocándose fuera de esa esfera de protección dejando un campo propicio para la desprotección de los niños; el llamado es para todos aquellos funcionarios que por

motivos de idoneidad deben poseer conocimientos mínimos para realizar sus funciones y los principios de la Convención se convierten en conocimientos básicos para todos los ciudadanos y con mucha más razón para una persona que trabaja bajo el concepto de ser un garante y protector de la niñez y adolescencia de nuestro país.

Interrogante diecisiete ¿A su juicio a que responde el cambio de nombre de ISPM por el de ISNA?

a) Armonía con respecto a los Convenios Internacionales; b) Necesidad de cambios en las funciones del ISNA; c) Brindar una verdadera protección integral a la niñez; d) Cambios en la política nacional de protección a la infancia; e) todos los anteriores; f) Ninguno de los anteriores; g) Otros



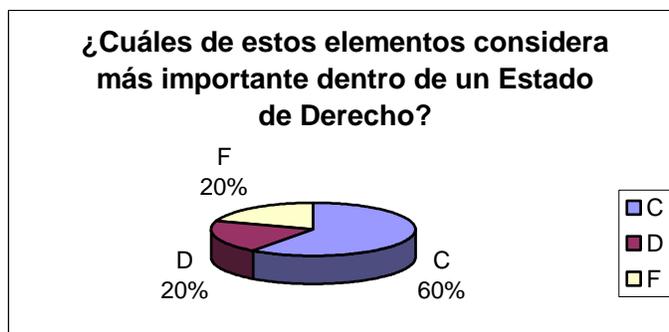
El 40% de los funcionarios entrevistados opinan que el cambio de nombre del instituto se debe a que este debe estar en armonía con los Convenios Internacionales de protección a la niñez; 10% opina que el cambio se debe a todas las opciones que se les detalló, el 10%, otro 40% manifiesta que el cambio no responde a ninguna de las opciones y que es simplemente un cambio cosmético y el último 10% es mas hermético y considera

que es un cambio cosmético y que solamente publicidad y que en esencia las funciones del ISNA siguen siendo las mismas.

Tenemos entonces que la tendencia que arrojan los resultados de la interrogante es que en poco o nada varía la situación del instituto con el cambio de nombre puesto que solamente es un cambio de nombre y no una reorientación de funciones en todo caso hay diversas opiniones acerca de cuales son los motivos para el cambio, pero parece ser que lo que requieren la mayoría de funcionarios entrevistados es un cambio orientado la verdadera protección integral que vaya en beneficio directo de la niñez y adolescencia, una vez realizado ese cambio conviene el cambio de nombre, para que este pueda responder al tipo de funciones que se realizan.

Interrogante dieciocho ¿Cuales de estos elementos considera importantes dentro de un Estado de Derecho?

a) Separación de Poderes; b) Soberanía; c) Legalidad; d) Todos los anteriores; e) Ninguno

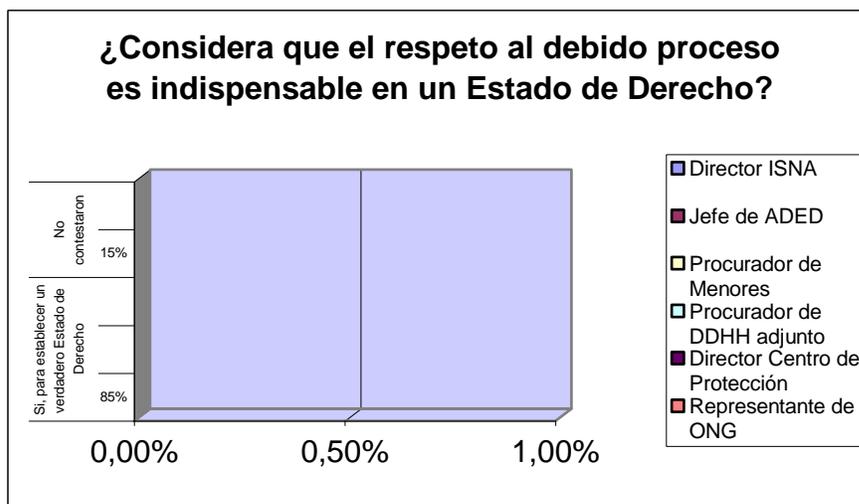


El 60% de los funcionarios está de acuerdo el elemento mas importante dentro de un Estado de Derecho es el Principio de Legalidad, sin dejar de lado los demás elementos que también son importantes. Un 20% opina que todos los elementos arriba mencionados son importantes y no toman posición sobre uno en

particular, el restante 20% opina que todos tienen importancia se manifiesta de acuerdo en que el elemento más importante es el respeto a la Separación de Poderes; lo particular de esta respuesta es que fue recogida en el momento en que en nuestro país se encuentra en una coyuntura beligerante debido a la pugna existente entre los órganos del Estado.

Nosotros estamos de acuerdo con las opiniones vertidas, puesto que todos los elementos son importantes en un Estado de Derecho; pero es necesario tener especial cuidado con el principio de legalidad porque del respeto a la legalidad del Estado depende la seguridad jurídica de los mismos y se viene a convertir en el pilar fundamental del Estado de Derecho y en uno de los elementos principales del Debido Proceso. Todo lo anterior sin restarle la importancia que se merecen los demás elementos como la soberanía y separación de poderes.

Interrogante diecinueve ¿Considera que el respeto a las reglas mínimas del Debido Proceso es necesaria e indispensable en un Estado de Derecho?



El 85% de los funcionarios está de acuerdo en que en un Estado de Derecho deben respetarse las reglas mínimas de Debido Proceso; ya sea para establecer un verdadero Estado de Derecho, porque solo en el se puede constituir el respeto a los Derechos de la niñez y adolescencia y porque el Estado de Derecho es el Estado garante de la seguridad jurídica en todos sus ámbitos. El 15% de funcionarios no contestan.

Siguiendo con la interpretación de la información de campo recolectada para efectos de la investigación, se efectuaron además de las preguntas generales arriba desarrolladas; también preguntas de carácter específico a dichos funcionarios, estas preguntas fueron realizadas con el objetivo de conocer el ámbito específico de trabajo de estas personas y con el resultado que a continuación se detalla.

#### **DIRECTOR EJECUTIVO ISNA.**

A la pregunta ¿Cuál es el rol del Director Ejecutivo del ISNA con respecto a la protección integral de la niñez? Responde que su función como director del Instituto es la de cumplir a cabalidad todas las funciones establecidas en la ley y todas aquellas afines a lograr la protección integral de la niñez y adolescencia.

A la pregunta ¿Sabe usted, la cantidad de niños y adolescentes sujetos a Medidas de Protección por parte del ISNA? La respuesta es que el Instituto atiende aproximadamente 15,000 niños a quienes se les brinda protección. Cabe aclarar que en este punto no hace uso de datos estadísticos simplemente efectúa una aproximación; ya que al momento de realizar la entrevista no estaban a mano los datos exactos, según la Dirección Ejecutiva.

Con respecto a la interrogante ¿Conoce la cantidad de ONG S que trabajan en coordinación con el Instituto para la ejecución de Medidas de Protección a niños amenazados y vulnerados en sus derechos? Respuesta 177 ONG S a nivel nacional.

En relación a que ¿Si la medida de internamiento se aplica excepcionalmente? Responde que sí esta tiene carácter de excepcional y que en los casos que se aplica son: a) Cuando los niños no tienen familia que se responsabilice por ellos, b) Cuando no se puede aplicar otra medida y c) Cuando habiendo familia esta no da garantías mínimas de protección.

A la pregunta ¿Recibe resolución del Jefe de la DAED para aplicar la medida de institucionalización? Su respuesta es que no, debido al carácter provisional y temporal de la medida de institucionalización.

## **PROCURADOR DE MENORES**

¿Conforme al rol que la ley del ISNA le asigna en el procedimiento que se lleva a cabo para la aplicación de medidas de protección a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos, como calificaría? Responde que su labor es buena, pero que podría ser mejor.

¿Hasta la fecha conoce de denuncias en donde se manifieste que se haya violentado el Debido Proceso en la aplicación de la medida de “institucionalización” Responde que no conoce ningún caso.

¿Considera suficiente la labor asignada a usted en la ley del ISNA en relación a su participación en el procedimiento para la aplicación de medidas de protección para lograr una efectiva protección de los derechos de la niñez y adolescencia? Responde

que sí, pero que por la cantidad de tareas que tiene que realizar es necesario nombrar a mas personal para que coadyuve con el en dicha tarea asignada porque el trabajo es mucho y el recurso para atender caso por caso es poco.

¿Cuenta con un registro acerca de la cantidad de niños a quienes se les aplica la medida de institucionalización por parte del ISNA, y si cuenta con el, cuantas de estas tienen el carácter de provisionales y definitivas. Responde que no cuenta con un registro exacto puesto que muchas veces no puede participar en todos los procedimientos debido a que dentro del ISNA solo existe un Procurador Asignado.

### **JEFE DE LA DIVISION DE ADMISION, EVALUACION Y DIAGNOSTICO**

¿Conforme al rol que la ley del ISNA le asigna en el procedimiento para la aplicación de medidas de protección? Responde que considera su labor buena.

¿Considera suficiente la labor asignada a usted en la ley del ISNA, con relación a su participación en el procedimiento para la aplicación de medidas de protección? Responde que no considera suficiente su labor ya que la ley pudiera concederle otras atribuciones en aras del Interés Superior del Niño.

¿Cuenta con un registro de cada niño sujeto a la medida de institucionalización? Manifiesta que sí cuenta con un registro pero que todas tienen el carácter de provisionales.

¿Cuáles son los criterios a seguir para el egreso de los niños sujetos a la medida de institucionalización? Responde que los criterios son a) cuando existe un cambio de las condiciones que originaron la medida y b) por orden judicial.

¿Cada niño sujeto a la medida de institucionalización cuenta con un abogado o procurador de menores asignado para la defensa de sus derechos? Manifiesta que sí y que este se le nombra a partir de la apertura del expediente.

### **PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS ADJUNTO PARA LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA**

¿Cuál es su función específica en el procedimiento que sigue el ISNA para la aplicación de medidas de protección a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos? Manifiesta que en el procedimiento no tiene participación alguna.

¿Cuenta con un registro de cada niño sujeto a la medida de institucionalización? También manifiesta que no cuenta con ningún registro.

¿Hasta la fecha conoce de denuncias en donde se manifieste que se haya violentado el Debido Proceso en la aplicación de la medida de institucionalización a niños amenazados y vulnerados en sus derechos? Responde que tampoco conoce denuncias.

¿A su juicio que derechos se le violentan más a la niñez de este país? Responde que para él no existe una clasificación de cuales se violentan más o menos, solo sabe que ante cualquier violación a cualquier derecho fundamental de la niñez se tiene que actuar haciendo privar el Interés Superior.

¿Tiene denuncias sobre violación de derechos a los niños sujetos a la medida de institucionalización? Responde que no tiene denuncias.

### **DIRECTOR DE CENTRO DE PROTECCION**

¿En que consiste su función principal en esta institución con relación a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos? Responde que su función principal es velar por la eficiente administración de la institución y ayudar a todos los niños que necesiten protección.

¿Cómo es el ingreso y egreso a este centro de los niños sujetos a la medida de institucionalización? Responde que el ingreso puede ser directamente al hogar ya sea a través de los mismos familiares o por la PNC, ante loo cual se manda un informe al ISNA, y a través del mismo instituto cuando son enviados directamente. En relación al egreso manifiesta que se puede dar ya sea porque de los estudios realizados se origina que desaparece la causa por la cual se le internó por orden judicial.

Cuenta con un registro de cada niño sujeto a la medida de institucionalización? Responde que sí cuenta con un registro y que todas las medidas son provisionales.

¿De acuerdo con la colaboración que brinda este centro al ISNA, la institucionalización es las medidas que con mayor frecuencia se aplica? Manifiesta que no que existen otras medidas aplicables.

¿Qué tipo de atención brinda esta institución a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos? Responde que en el hogar se les brinda a los niños Servicios de salud, educación, alimentación, ayuda psicológica, recreación, enseñanza religiosa. Todo lo anterior en la medida de sus posibilidades económicas.

¿Colaboran con otras instituciones aparte del ISNA, para ofrecer protección a niñez? Responde que con los jueces de familia.

## **REPRESENTATE ONG**

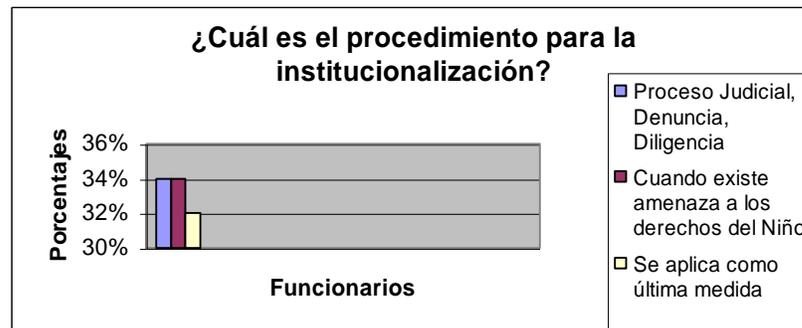
¿Atienden a niños amenazados y vulnerados en sus derechos en ésta ONG? Responde que sí, actualmente atienden una población de 160 entre los cuales se encuentran niños niñas y adolescentes.

¿Cuáles son los motivos por los que ingresan los niños a esta ONG? Responde que ingresan por motivos de desprotección social entre los cuales tenemos: Abuso sexual, drogadicción, maltrato, orden judicial y vagancia.

¿Los niños ingresan directamente a esta institución? Responde que excepcionalmente ingresan directamente a este centro y se da solo en casos de emergencia entre los cuales pueden ser a) Que la policía los lleve y b) que cualquier familiar u cualquier particular lo presente y que para ambos casos los niños necesiten de protección inmediata. Posteriormente remiten el respectivo informe al ISNA quien será en última instancia quien decida la situación del niño, niña o adolescente.

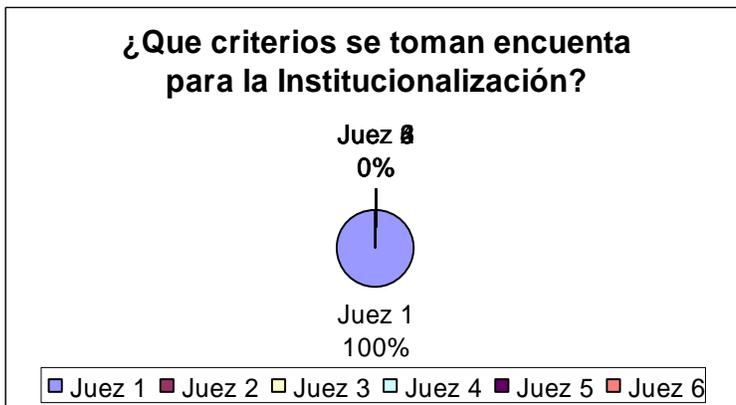
Así mismo se entrevistaron a Funcionarios Judiciales (Jueces de Familia) Juzgado primero, segundo, tercero y cuarto de San Salvador; Juzgado de Familia de la Ciudad de Soyapango y finalmente el Juzgado de Familia de la Ciudad de Apopa.

La primera interrogante que se hizo a dichos funcionarios es de la siguiente manera. ¿Cuál es el procedimiento para tomar la decisión de implementar la institucionalización como medida de protección?



Un 34% de los entrevistados opinan que el procedimiento para implementar la institucionalización como medida de protección es a través de un proceso judicial (juicio ordinario), diligencias y denuncia por los padres o cualquier persona interesada en la protección de los niños; otro 34% opina que el procedimiento para aplicar la institucionalización es cuando existe una amenaza y vulneración a los derechos de los niños y adolescentes, y otro 32% opina que esta medida debe aplicarse como ultima medida. De las opiniones obtenidas podemos interpretar que no existe un procedimiento específico para aplicar la institucionalización como medida de protección, en algunos tribunales lo hacen a través de un juicio ordinario y sumario, en otros como diligencias de protección y en algunos casos solamente se celebra una audiencia para constatar el estado de amenaza o vulneración que se pueda estar dando y en esa misma audiencia el Juez de Familia decide si implementa esa medida o no.

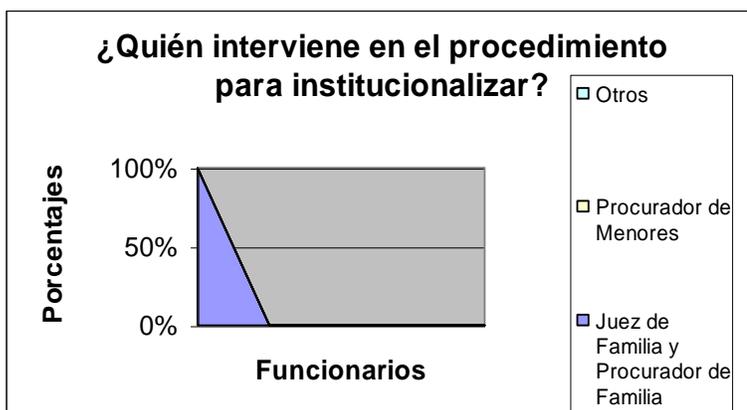
Interrogante número dos ¿Qué criterios se toman en cuenta para la institucionalización?



El 100% de los Funcionarios entrevistados opinan que el criterio para aplicar la medida de institucionalización es cuando existe un estado de amenaza o vulnerabilidad de los derechos de los niños y su aplicación es de última medida.

Es interesante hacer notar que todos los funcionarios entrevistados son unánimes en cuanto a los criterios para institucionalizar a un niño en un momento determinado, contrario a los funcionarios anteriores quienes no fueron unánimes.

Ante la interrogante número tres ¿Quién interviene en el procedimiento para la institucionalización?

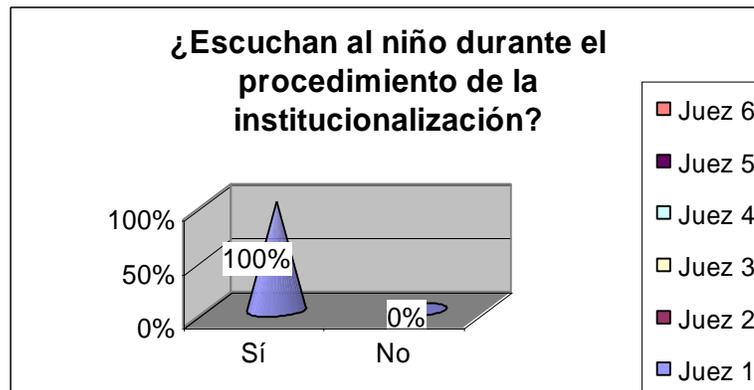


Podemos observar en el gráfico, que el 100% de los entrevistados opinan que los Funcionarios que intervienen en el

procedimiento para aplicar la institucionalización como medida de protección en un proceso judicial ordinario y sumario, solamente interviene el Juez de Familia y Procurador de Familia adscrito al tribunal, este interviene desde el inicio del procedimiento para verificar que se respeten todos los derechos fundamentales que tiene el niño y adolescente.

Ante la interrogante numero cuatro ¿Escuchan al niño o adolescente durante el procedimiento de la institucionalización?

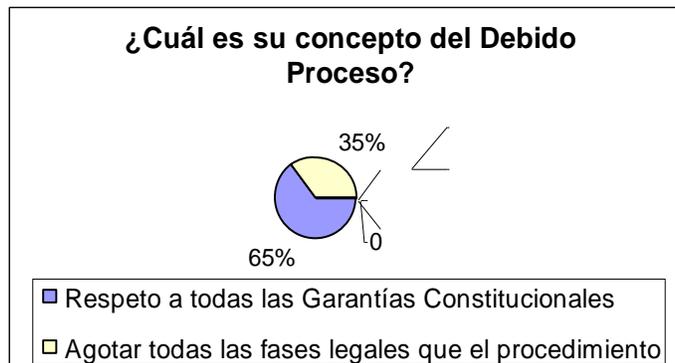
Si\_\_ No\_\_\_ Si su respuesta es negativa diga porque?



El grafico muestra que el 100% de los funcionarios entrevistados, si escuchan al niño y adolescente cuando aplican la medida de institucionalización y cuando estos no se pueden dar a entender escuchan a su representante legal y en caso que no tenga quien los represente lo hace el procurador de familia.

Funcionario que como ya se mencionó en la pregunta anterior interviene desde el inicio del procedimiento para velar que se garanticen y se respeten todos los derechos que los niños tienen.

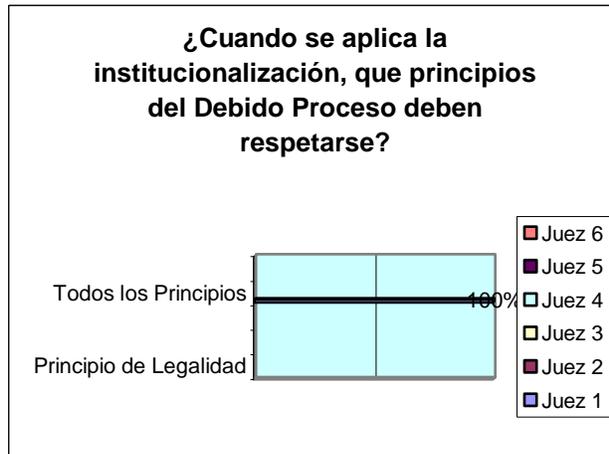
Ante la pregunta cinco ¿Cuál es su concepto del Debido Proceso?



El 65% de los Jueces de Familia entrevistados contestaron que el Debido Proceso consiste en el respeto a todas las Garantías Constitucionales, y un 35% expresan que el Debido Proceso consiste en agotar todas las fases legales que el procedimiento indica. De las respuestas obtenidas podemos determinar que todos los funcionarios entrevistados aplican el Debido Proceso como una garantía procesal y desconocen la aplicación de esta importante garantía en su faz sustantiva y más delicada aún la aplicación que esta adquiere dentro de cualquier procedimiento.

Pregunta seis ¿A su juicio en el procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos y específicamente la medida de institucionalización cuales principios del Debido Proceso deben de respetarse?

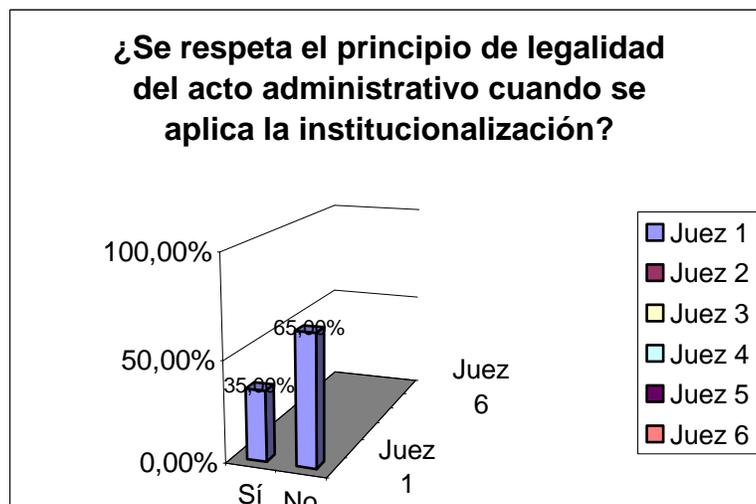
a) Principio de Legalidad; b) Igualdad ante la ley; c) Presunción de inocencia; d) Juicio justo; e) Derecho de audiencia; f) Todos los anteriores; g) Ninguno de los anteriores; h) Otros



El 100% de los jueces opinan que deben respetarse todos los principios del debido proceso, ya que el irrespeto de un principio implica violación al Debido Proceso Legal que toda persona tiene.

Interrogante siete ¿Considera usted que se respeta el Principio de Legalidad del Acto Administrativo cuando se aplica medida de Institucionalización a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos sin respetar las reglas mínimas del Debido Proceso Legal?

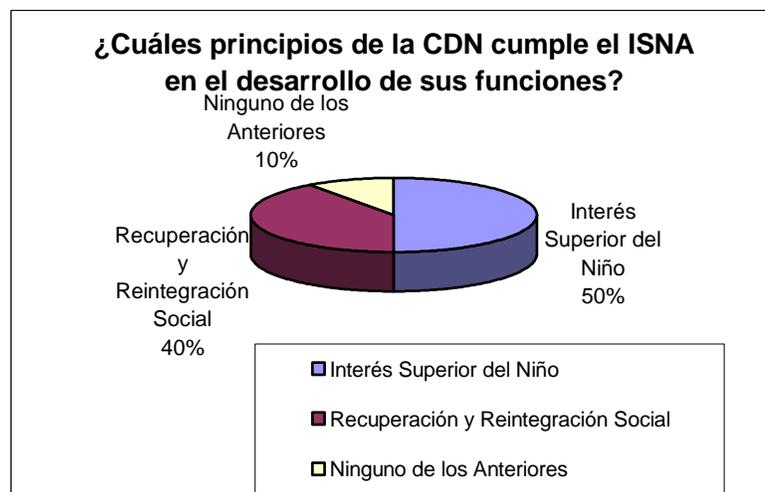
Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Porque?



Ante la interrogante planteada un 35% de los jueces opinan que si se violenta el Principio de Legalidad del Acto Administrativo cuando se aplica la medida de institucionalización, porque no existe un procedimiento preestablecido para esta medida, donde se establezcan plazos, audiencias donde se les garantice a los niños el derecho de expresarse, y otro 65% considera que no se violentan el principio de legalidad, ya que no se trata de un procedimiento judicial sino administrativo. Son pocos los jueces de familia que analizan el respeto de los derechos de los niños en el procedimiento que aplica el ISNA.

Ante la pregunta numero ocho ¿Con cuales principios de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño considera que cumple el ISNA en el desarrollo de sus funciones?

a) Interés Superior del Niño, b) Derecho a no Discriminación, c) A la Libertada de expresión, d) Recuperación y Reintegración Social, e) Ninguno de los anteriores, f) Todos los anteriores, g) Otros

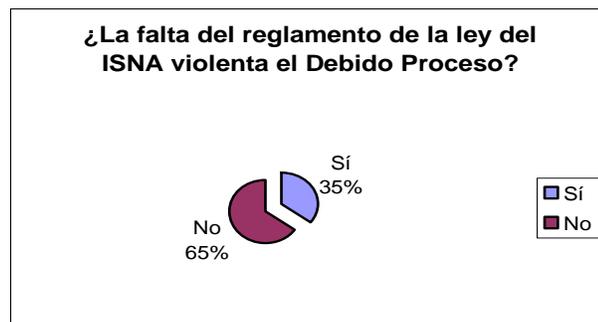


El 50% de los Jueces opina que el ISNA cumple con el principio del Interés del Niño en el Desarrollo de sus Funciones,

otro 40% manifiesta que cumple con el principio de recuperación y reintegración social y otro 10% opinan que no cumple con ninguno de los principios porque se continúan vulnerando los derechos de los niños aún dentro de los centros de protección, ya que estos no tienen derecho a expresarse y al resto de derechos que le conciernen.

Pregunta numero nueve ¿Considera que la falta del reglamento de la ley del ISNA violenta el Debido Proceso Legal?

Si\_\_\_\_No\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor diga porque?

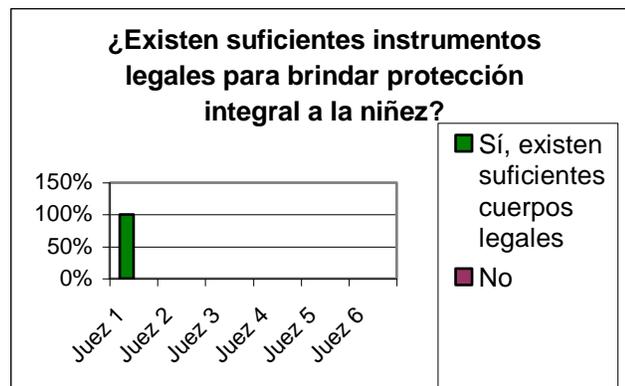


Un 35% de los entrevistados opinan que la falta del reglamento de la ley del ISNA violenta el Debido Proceso, porque no existe un proceso específico con sus etapas claras para aplicar la institucionalización. Esta medida se aplica bajo un grado de discrecionalidad del funcionario encargado, por lo tanto violenta el principio de legalidad, y otro 65% opina que el reglamento es subsidiario y lo principal es la ley del ISNA la cual establece un procedimiento para las medidas de protección y por lo tanto consideran que no se violenta el Debido Proceso. Son pocos los jueces de familia que expresan que ese margen de discrecionalidad sino se regula en la mayoría de casos es arbitrario y por ende ilegal. Existe un contraste en cuanto a la respuesta a esta interrogante por parte de los anteriores funcionarios con respecto a

los funcionarios judiciales en tanto que los primeros coinciden en la necesidad del reglamento los segundos en su mayoría manifiestan que el reglamento es subsidiario; nosotros pensamos que el reglamento de la ley del ISNA es necesario, puesto que la ley ha demostrado no ser operativa, por lo tanto el reglamento vendría a dar operatividad a dicha ley. Hay que tener en cuenta una de las disposiciones finales de la ley donde menciona la creación del reglamento, lo cual nos lleva a decir que se está violentando una disposición legal y a la vez se violenta el Debido Proceso Legal.

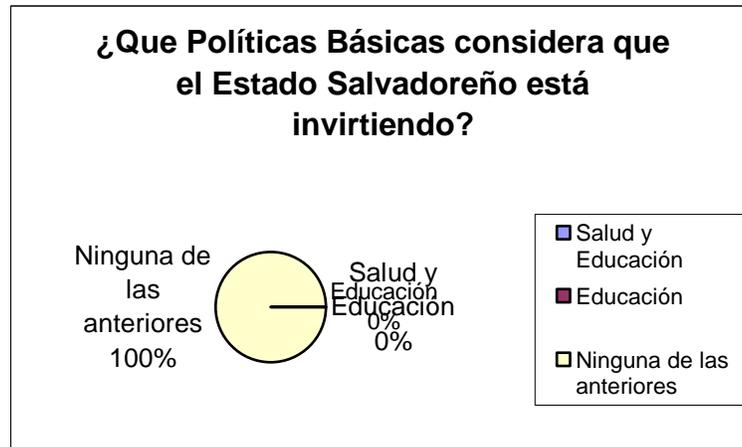
Pregunta numero diez ¿A su juicio en nuestro país se cuenta con instrumentos legales (formales) suficientes para brindar protección integral a la niñez y adolescencia?

Si\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa por favor diga porque?



Ante la pregunta planteada el 100% opina que los instrumentos legales para brindar protección integral a la niñez son suficientes, pero que en nuestro país no tienen una verdadera aplicación, es decir, que formalmente se cuenta con instrumentos que tienen la finalidad de proteger a la niñez pero que materialmente no se aplica y es esa la razón por la que se vulneran cada día los derechos de los niños.

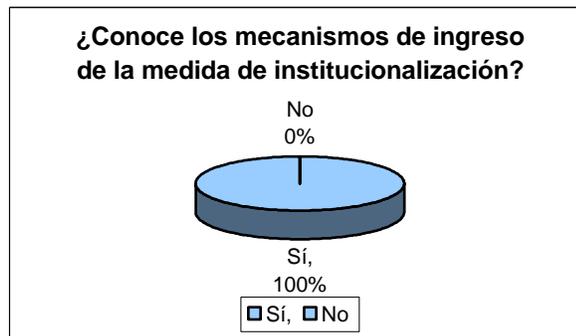
La interrogante numero once ¿Que Políticas Sociales Básicas considera que el Estado Salvadoreño está aplicando y aumentando su inversión social con motivo de minimizar el estado de vulnerabilidad de la niñez y adolescencia?



El 100% opina que el Estado no ha aumentado su inversión en políticas básicas para la protección de la niñez, porque el grado de amenaza y vulnerabilidad de los niños ha aumentado, y por ende si el Estado invirtiera en políticas que estén en congruencia con la realidad de los niños del país.

Interrogante doce ¿Sabe cuales son los mecanismos de ingreso por los que tienen que pasar los niños a quienes se les van aplicar Medidas de Protección y específicamente de quienes ingresan bajo la institucionalización?

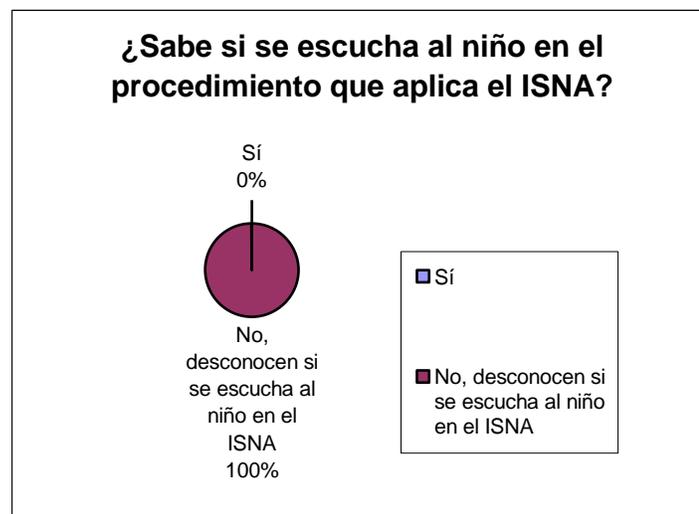
Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa cuales son esos mecanismos?



El gráfico presenta que el 100% opinan que si conocen los mecanismos de ingresos de los niños sujetos a la medida de institucionalización, estos mecanismos se hacen a través de la Denuncia de cualquier persona, ISNA.

Interrogante trece ¿Tiene conocimiento si en el procedimiento para la aplicación de medidas de protección por parte del ISNA se le brinda el Derecho a ser escuchados y manifestar su opinión?

Si\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa sabe en que momento se escucha al niño?

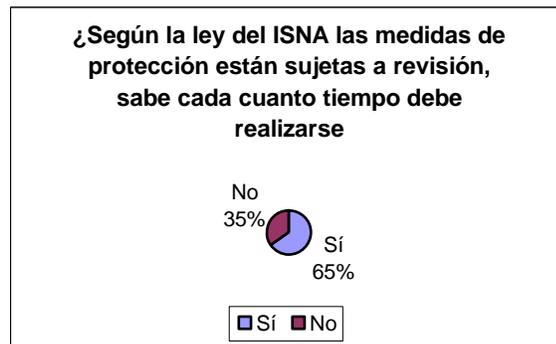


El 100% de los Jueces entrevistados opinan que desconocen si se escuchan a los niños en el procedimiento que realiza el ISNA

al momento de aplicar la medida, porque es un procedimiento administrativo donde ellos no intervienen, aunque consideran que debe de escucharse al niño cuando se pueda dar a entender ya que es un derecho que establece la Convención Sobre los Derechos del Niño.

Pregunta catorce ¿Según la ley del ISNA las Medidas de Protección están sujetas a revisión, sabe cada cuanto tiempo debe realizarse y si conoce de casos en donde se haya dado?

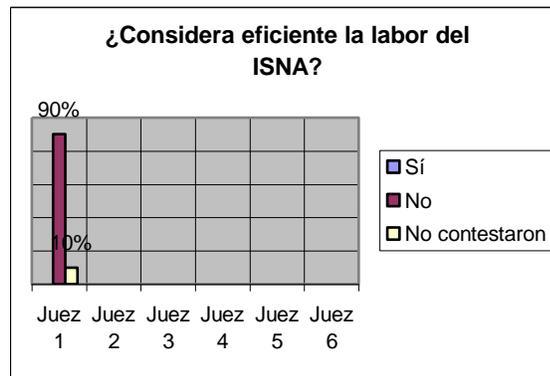
Si\_\_\_\_\_ Cuantos casos \_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_



El grafico representa que el 65% de los entrevistados opinan que sí saben que se revisan las medidas y por lo general lo hacen cada seis meses, la revisión implica que pueden confirmar, modificar o dejar sin efecto la medida que el ISNA a implementado. Y otro 35% manifiesta que nunca ha ratificado medidas impuestas por el ISNA y cuando se les preguntó cuantos casos tenían en el tribunal no pudieron contestar porque no tenían a la mano la información actualizada.

Pregunta quince ¿Cree que es eficiente la labor del ISNA con respecto a la protección integral de la niñez?

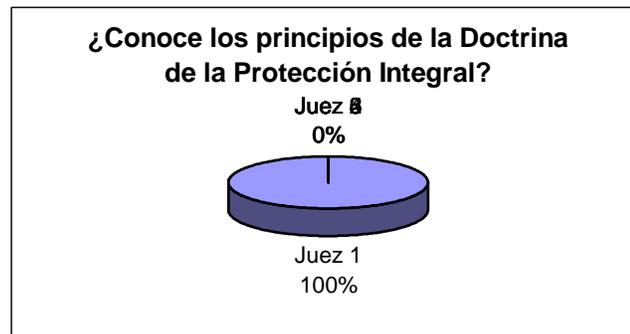
Si\_\_\_ No\_\_\_ Si su respuesta es negativa favor diga porque?



El 90% consideran que la labor del ISNA con respecto a la protección integral de la niñez no es eficiente, ya que carece de recursos económicos, humanos para poder brindar una verdadera protección integral, así mismo que las políticas de atención a la niñez no están en congruencia con la realidad, y el 10% se abstuvieron de contestar. Es muy marcada en este caso la percepción negativa que se tiene acerca de la labor realizada por el ISNA, los funcionarios judiciales van más allá de las opiniones de los anteriores y a la vez manifiestan que las políticas de atención a la niñez no están y las que están no son congruentes con nuestra realidad.

Pregunta dieciséis ¿Conoce cuales son los principios de la Doctrina de la Protección Integral?

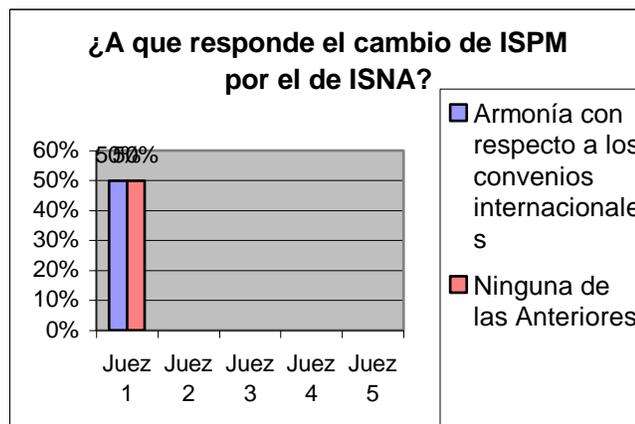
Si\_\_\_ No\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor explique.



El 100% de los Jueces entrevistados opinan que si conocen los principios de la Doctrina de la Protección Integral y que estos giran en función del Interés Superior de la Niñez, entendiéndose que es toda actividad realizada para brindar al niño todos los elementos esenciales para su normal desarrollo.

Interrogante diecisiete ¿A su juicio a que responde el cambio de nombre del ISPM por el de ISNA?

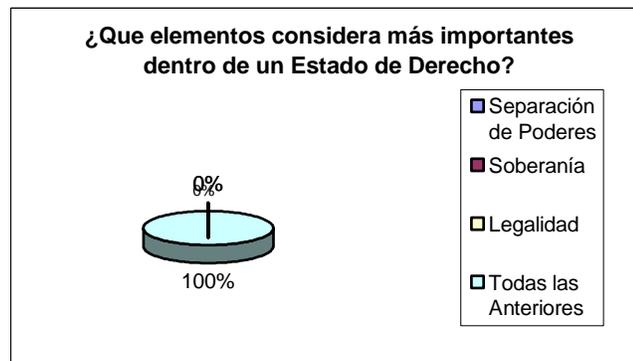
a) Armonía con respecto a los Convenios Internacionales, b) Necesidad de cambios en las funciones del ISNA, c) Brindar una verdadera protección integral de la niñez, d) Cambios en la Política Nacional de Atención a la Infancia, e) Todas las anteriores, f) Ninguna de las anteriores, g) Otros



De la interrogante planteada el 50% de los entrevistados opinan que el cambio de nombre del Instituto solamente obedece a un cambio de nombre, ya que las funciones son las mismas, por lo tanto no se ha dado un cambio sustancial y material para brindarle una mejor protección integral a los niños, y el otro 50% opina que el cambio de nombre responde a la Armonía que debe existir con los Convenios Internacionales.

Interrogante dieciocho ¿Cuales de estos elementos considera mas importantes dentro de un Estado de Derecho?

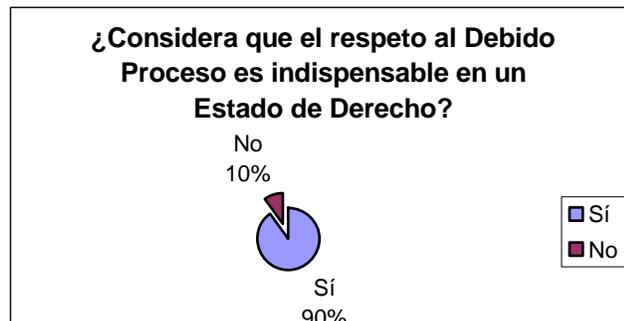
a) Separación de Poderes, b) Soberanía, c) Legalidad, d) Todas las anteriores, e) Ninguna de las anteriores



El 100% de los entrevistados opinan que todas las opciones deben de observarse y respetarse, es decir, la separación de poderes, la soberanía y el de legalidad son importantes dentro de un Estado de Derecho, ya que son los pilares fundamentales para que el Estado de Derecho tenga existencia.

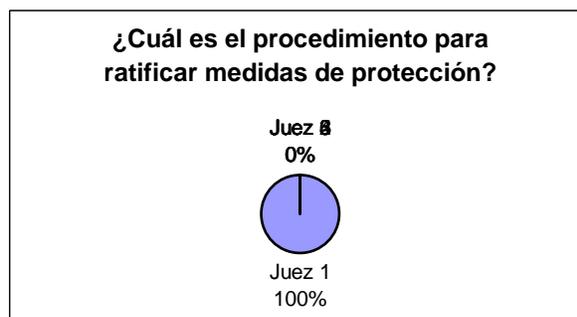
Interrogante diecinueve ¿Considera que el respeto a las Reglas Mínimas del debido Proceso es necesario e indispensable en un Estado de Derecho?

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Porque?



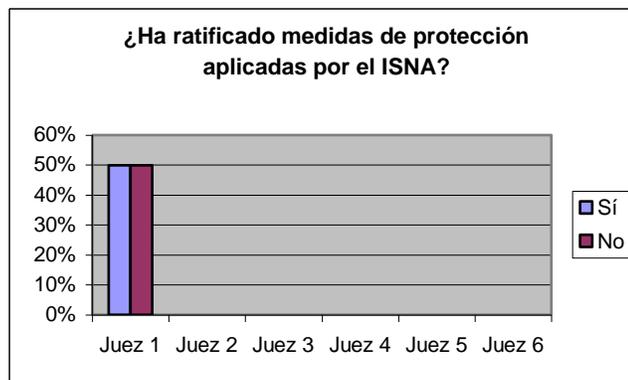
El 90% de los entrevistados consideran que es necesario e indispensable en un Estado de Derecho el respeto de las Reglas Mínimas del Debido de Proceso, por la seguridad jurídica que debe de existir para el bienestar de todas las personas que en un momento determinado tengan un interés estipulado en un proceso judicial o proceso administrativo, y un 10% considera que no tiene que ver el Estado de Derecho con la Garantía del Debido Proceso. Respuesta que es muy interesante porque el Debido Proceso es la garantía principal y garante de todos los derechos que las personas tienen en un Estado de Derecho, es decir, que sin el Debido Proceso el Estado de Derecho no existiría, ambas figuras se complementan.

Interrogante veinte ¿Cuál es el procedimiento que aplica para ratificar las medidas de protección aplicadas por el ISNA y cual es el marco jurídico aplicable?



El 100% de los entrevistados opinan que el procedimiento para ratificar medidas de protección por parte del ISNA, es a través de audiencia especial para determinar que la medida esté de acorde al estado de amenaza y vulnerabilidad del niño y en cuanto al marco jurídico aplicable la respuesta de todos los funcionarios coinciden en que en primer orden aplican la Constitución de la Republica y en segundo lugar la Convención Sobre los Derechos del Niño y finalmente aplican el Código de familia y la ley procesal de la misma, y de forma complementaría todas las leyes afines a la materia.

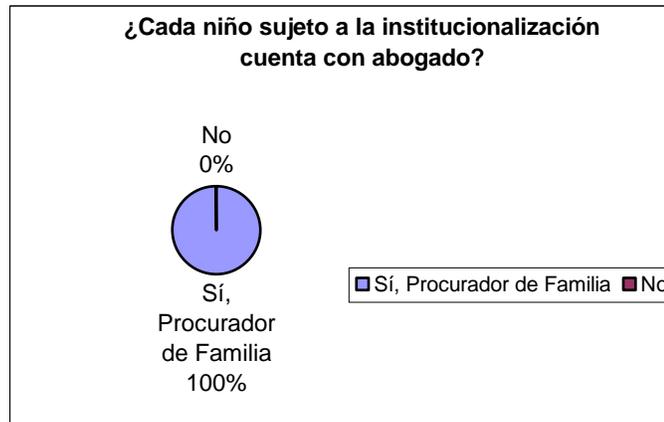
Interrogante veintiuno ¿Ha ratificado medidas de protección aplicadas por el ISNA a niños amenazados y vulnerados en sus derechos? Si\_\_\_ No\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa diga cuantas: a) 1 a 25 b) 25 a 50 c) 50 a 100 d) Más de 100



El 50% de los entrevistados manifiestan haber ratificado medidas de protección por parte del ISNA y el rango que ellos tienen en cada tribunal es de uno a veinticinco, y el resto manifiesta no haber ratificado ninguna medida que haya aplicado el ISNA. Los juzgados de familia de San Salvador son los que han ratificado medidas aplicadas por el ISNA.

Interrogante veintidós ¿Cada niño sujeto a la medida de institucionalización cuenta con un abogado o procurador asignado para la defensa de sus derechos?

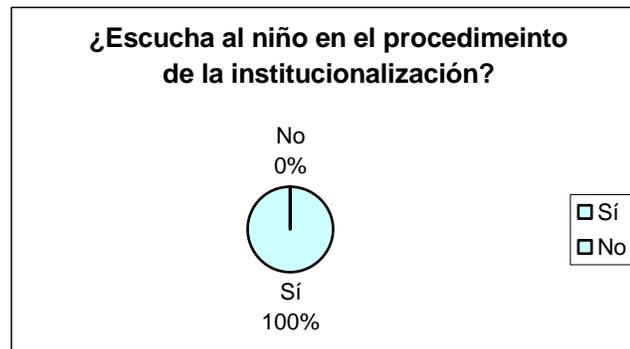
Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa diga porque?



El 100% de los Jueces entrevistados contestaron que los niños sujetos a la medida de institucionalización cuentan con la asistencia legal del Procurador de Familia, que está adscrito al tribunal y vela porque se respeten los derechos de los niños dentro del procedimiento, en base al Artículo 19 de la Ley Procesal de Familia. Es decir, en el caso de los tribunales de familia se garantiza al máximo la presencia del procurador de familia pues este esta adscrito al tribunal contrario a lo que sucede en el ISNA que solamente existe un procurador de menores que tiene que atender todos los casos que llegan al instituto, y el mismo manifiesta que en algunos casos no puede participar debido a la cantidad que se registran a diario.

Interrogante veintitrés ¿Se escucha a los niños en el procedimiento para la institucionalización?

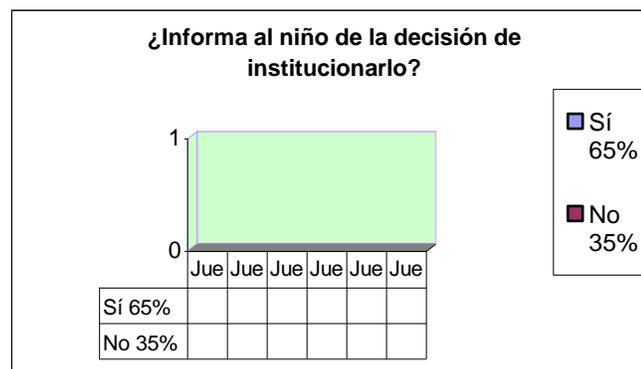
Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa, diga porque?



El 100% de los Funcionarios entrevistados respondieron que sí escuchan a los niños en el procedimiento para la institucionalización, ya que es un derecho que les asiste y lo establece la Convención Sobre los Derechos del Niño y cuando este no se puede dar a entender lo hacen a través de sus representantes legales, y en últimas instancias que no tengan familia siempre se cuenta con la asistencial legal del Procurador de familia, como ya se mencionó es el encargado de velar porque se respeten y garanticen los derechos de los niños.

Interrogante veinticuatro ¿Se le informa a los niños sobre la decisión tomada de la institucionalización?

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa diga porque?

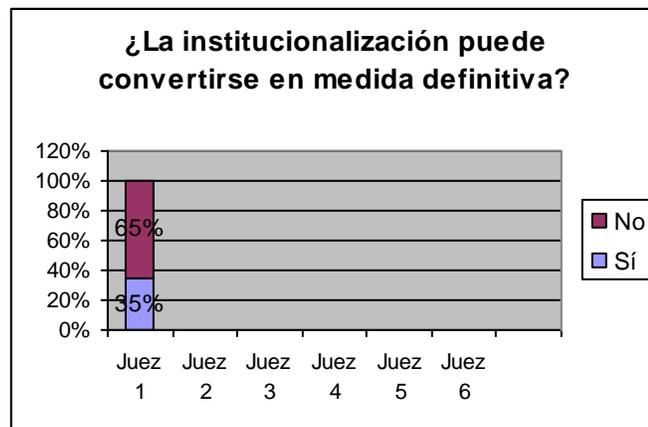


El 65% de los Jueces entrevistados expresan que si le informan a los niños de la decisión tomada de institucionalizarlo y

el otro 35% opinan que no le informan porque la medida es emergente, y que por su naturaleza o condiciones de cada caso en particular no se le informa al niño.

Interrogante veinticinco ¿La institucionalización como medida provisional puede en algún momento convertirse en definitivas?

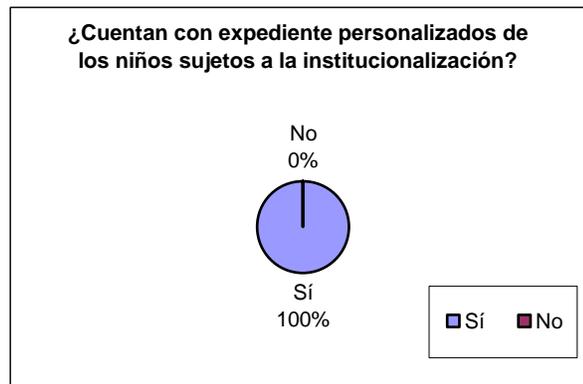
Si\_\_\_ No\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa diga cuantos casos conoce?



El 65% de los entrevistados opinan que las medidas provisionales no pueden convertirse en definitivas, ya que la Constitución de la República establece que no pueden existir penas perpetuas, artículo 27 inciso segundo. Y el 35% opinan que al final las medidas provisionales se convierten en definitivas en cierta medida en algunos casos por ejemplo cuando el niño no tiene ningún familiar que pueda cuidar de él, este debe de permanecer bajo la medida de institucionalización hasta que cumpla los dieciocho años de edad.

Interrogante veintiséis ¿Cuenta este tribunal con expedientes personalizados de los niños sujetos a medidas de protección?

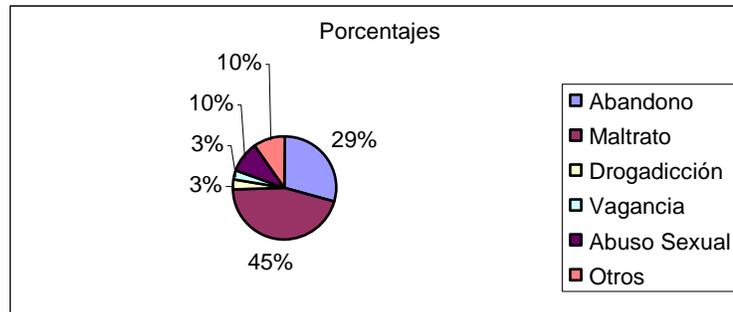
Si\_\_\_ Cuantas \_\_\_ No\_\_\_ Porque?



El 100% de los Jueces entrevistados respondieron que todos los niños sujetos a medidas de protección cuentan con un expediente personalizado y con respecto a porcentajes de niños que tienen en el tribunal con medidas, no dan un dato específico por no tener actualizada ni a la mano la información.

Como podemos observar en los resultados a las interrogantes que se les plantearon a los funcionarios judiciales; estos tienen una mejor idea y manejo de la materia que los otros funcionarios que se entrevistaron, tienen coincidencia en muchas de las respuestas, lo que demuestra que existen a nivel judicial un conocimiento más claro de los derechos fundamentales y del manejo de las medidas de protección, un factor clave de ello podremos decir, estriba en el conocimiento jurídico que se tiene sobre la materia. De ahí que se justifica nuestro análisis anterior cuando algunos funcionarios no responden argumentando que no tenían conocimientos jurídicos, no existe entonces una idoneidad puesto que en esta materia se necesita, para resolver efectivamente la problemática de la niñez amenazada y vulnerable en sus derechos, obligatoriamente el conocimiento mínimo de aspectos jurídicos para una efectiva protección de los Derechos Fundamentales de la niñez y adolescencia.

Por otra parte, los resultados de las encuestas realizadas a los niños amenazados y vulnerados en sus derechos quedan de la siguiente forma: Pregunta número uno ¿Sabes por qué motivo te encuentras en esta institución?

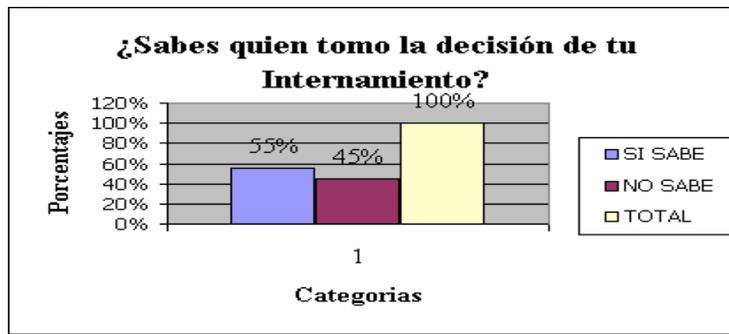


De la interrogante planteada a los niños que se encuentran sujetos a alguna medida de protección, el 29% contestó que si saben y que está por abandono; otro 10% opina que está en el Centro de Protección por Maltrato; un 3% contestó que está por Drogadicción; otro 3% por vagancia y un 45% está por abuso sexual. Como podemos observar que la mayoría de los niños, niñas y adolescentes se les violenta sus derechos fundamentales cuando sufren abusos sexuales por personas adultas. Es necesario efectuar un análisis a estas respuestas, el mayor porcentaje de niños sujetos a la medida de institucionalización la causa es el abuso sexual, contrario a los casos de maltrato, abandono, drogadicción y vagancia que tienen porcentajes menores; es decir, la amenaza y desprotección de los niños se encuentra muchas veces dentro de los hogares y quienes cometen los abusos tienen algún parentesco con los niños.

Es obligatorio que las autoridades del ISNA y demás instituciones de protección realicen estudios más exhaustivos, para poder así brindarle protección a los niños amenazados y

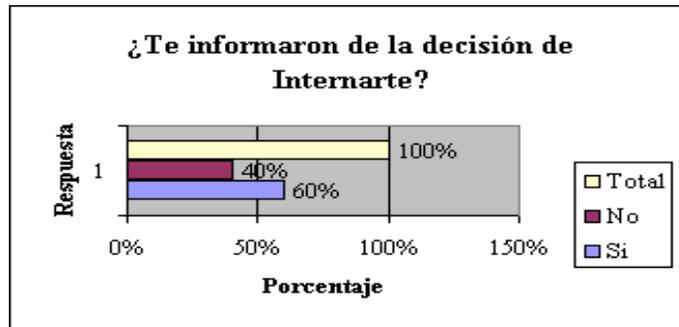
vulnerados en sus derechos y en el caso específico de los que son abusados sexualmente y cuyo número va en aumento, determinar responsables para que respondan penalmente por el delito cometido, garantizando así que los niños que sufren este aberrable delito no se vean amenazados nuevamente y fomentar el desarrollo psicosocial estable y minimizar los efectos negativos del hecho.

Pregunta número dos ¿Sabes quién tomó la decisión de internarte?



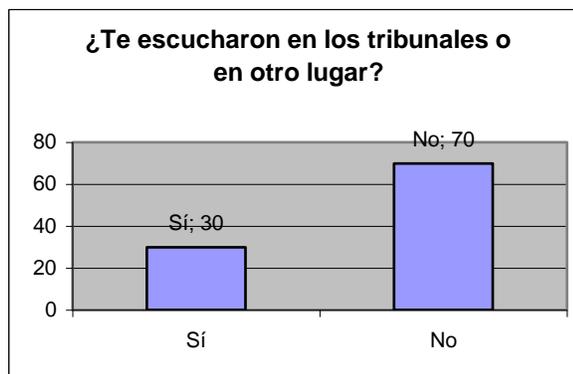
El 100% de los niños encuestados que están sujetos a la medida de internamiento un 55% opina que si sabe quien tomó la decisión de internarlo y el 45% expresa que no sabe. Surge la interrogante del porqué existe un 45% de niños que no saben quien tomó la decisión de internarlo, lo que hace presumir que a ellos nunca se les dio el derecho a expresarse, contrario a lo manifestado por los funcionarios entrevistados quienes manifiestan que el niño es escuchado y es informado de la decisión de aplicar la medida de institucionalización.

Pregunta número tres ¿Te informaron de la decisión de internarte?



A la interrogante sobre si se le informo a los niños acerca de la decisión de institucionalizarlos el 40% respondió que si fue informado y un 60% respondió que no fue informado. Esta pregunta tiene relación estrecha con la pregunta anterior, el 60% no fue informado de la decisión que se tomó y como ya se dijo antes, es preocupante puesto que los funcionarios manifiestan que sí se les informa.

Pregunta número cuatro ¿Te escucharon en algún juzgado o en otro lugar antes de internarte?



Como podemos observar en el presente cuadro un 30% de los niños encuestados responde que si fueron informados acerca de la decisión de institucionalizarlos y un 70% menciona que no fue informado por ningún tribunal ni en cualquier otro lugar, como podemos notar tanto en las respuestas a la anterior pregunta como

a la presente respuesta de los niños encuestados y que están sujetos a la medida de institucionalización, solo un mínimo porcentaje de ellos fue informado de tal decisión. Ante una mayoría de niños que no se les informó ni se les ha informado sobre la aplicación de tal medida. Esta pregunta también estaba relacionada con las anteriores y el resultado que arrojan es: A la mayoría de niños sujetos a la medida de institucionalización no se les informa de su situación y muchos de ellos tienen ya varios meses de estas en centros de protección y aún no han sido informados, este es un llamado de atención para los funcionarios encargados de no abandonar a los niños cuando estén bajo dicha medida, esto en pro del bienestar psicológico de estos; es también un llamada de atención a los Procuradores tanto de Menores adscrito al ISNA y al Procurador Adjunto para la Niñez y Adolescencia de la PPDDH, el primero que por mandato legal tiene funciones específicas ya asignadas y en este caso la misma ley lo faculta para mantener comunicación con los niños y adolescentes y al segundo no obstante no participa de forma alguna en el procedimiento pero dada la naturaleza de su cargo; debería investigar estos casos y documentarse y efectuar controles mas estrictos, así en caso que los funcionarios encargados fallen en el manejo de estos, subsidiariamente pueda auxiliar a los niños y adolescentes que necesitan alguien que garantice su protección.

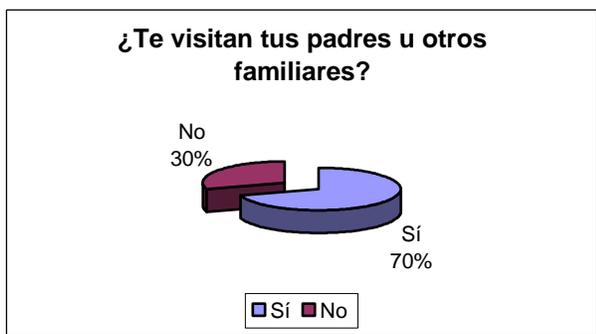
Pregunta número cinco ¿Cuánto tiempo tienes de estar en este lugar?



En relación al tiempo que tienen los niños de permanecer institucionalizados, existe un 10% respondió que tiene entre 1 y 2 meses, un 16% menciona que tiene entre 2 y 4 meses, 34% respondió que tiene entre 4 y 6 meses, y un 40% dice que tiene mas de seis meses de estar bajo la medida de institucionalización.

Existe un porcentaje muy alto de niños que tienen 4 a 6 meses o más de estar bajo la medida de institucionalización, lo que hace necesario estudios periódicos para establecer si pasados 4 meses o más la medida está cumpliendo su objetivo, de lo contrario eliminarla y buscar otras alternativas de protección.

Pregunta número seis ¿Te visitan tus padres u otros familiares?



También se les preguntó a los niños si los habían visitado sus padres o cualquier otro familiar, de los cuales un 30% contestó que no y un 70% respondió que si lo visitan sus padres o cualquier otro familiar.

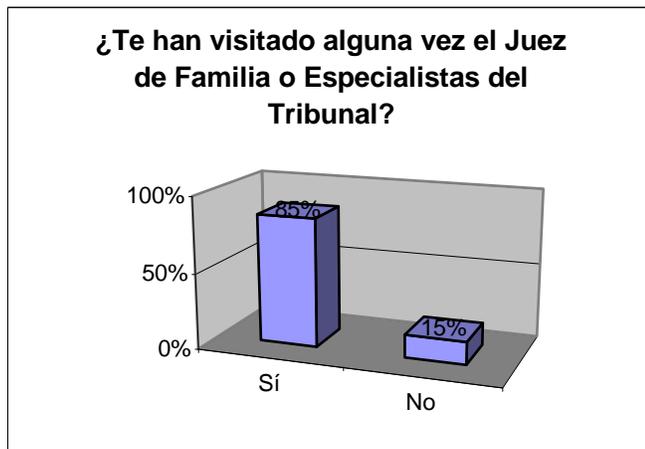
Pregunta número siete ¿Te visitan personas del ISNA?



Con respecto a si los niños institucionalizados reciben visitas de parte de personas del ISNA, los resultados obtenidos son: El 25% de los niños encuestados dice haber recibido la visita de personas provenientes del Instituto. Y el 75% manifiesta que nunca han recibido la visita del personal del Instituto. Este dato es muy negativo ya que los funcionarios del ISNA manifiestan que si realizan visitas periódicas a los niños institucionalizados, pero solo el 25% de ellos manifiesta haber recibido ese tipo de visitas.

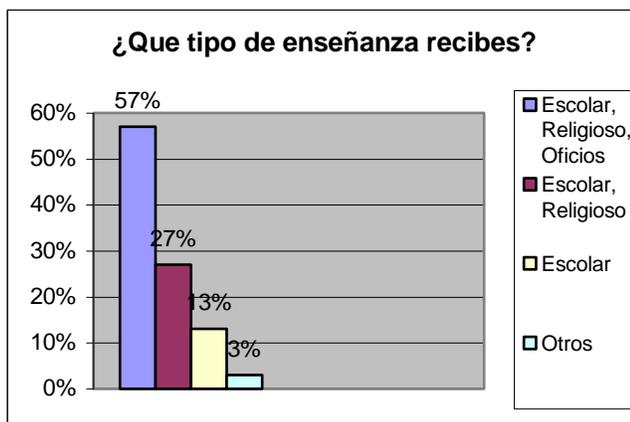
Que pasa con el control que debe llevar el ISNA sobre todos los expedientes de los niños y adolescentes institucionalizados, que pasa con el seguimiento que se les debe dar a cada caso de manera individual para poder determinar las condiciones reales de cada uno de ellos.

Pregunta número ocho ¿te han visitado alguna vez el Juez de Familia o Especialistas del Tribunal?



Con respecto a que si han visitado alguna vez el Juez de Familia o especialistas del Tribunal a los niños sujetos a la medida de institucionalización, el 15% manifiesta que si lo han visitado alguna vez; en cambio el 85% dice que nunca ha recibido la visita ni del Juez de Familia ni de especialistas. Solo el 15% de los niños manifiesta haber recibido la visita del Juez de Familia o especialistas, mientras que el 85% dice no haber recibido ninguna visita de algún juez o especialista del tribunal.

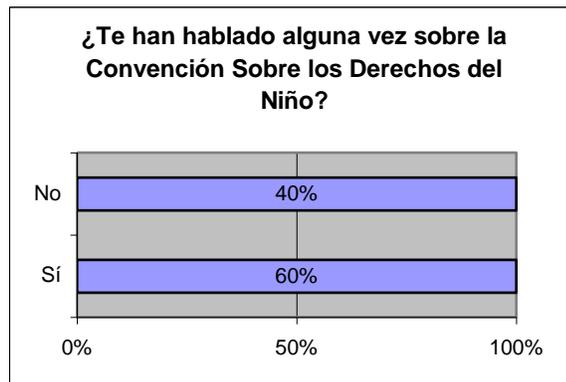
Pregunta número nueve ¿Qué tipo de enseñanza recibes?



Los resultados de la interrogante son: el 5% Dice recibir enseñanza escolar, religiosa y de oficios varios, mientras que el

27% manifiesta que recibe solamente enseñanza escolar y religiosa, en tanto que el 13% respondió que solamente reciben enseñanza escolar y otro 3% que recibe otro tipo de enseñanza aparte de las ya mencionadas. Podemos ver que tanto en los centros de protección como en las ONG los niños institucionalizados reciben la enseñanza escolar básica y actividades varias conforme a sus edades.

Pregunta número diez ¿Te han hablado alguna vez sobre la Convención?



El 40% de los niños encuestados responden que no les han hablado nunca de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, mientras que un 60% manifiesta que de una u otra forma si se le ha mencionado acerca de la Convención. Con la particularidad en los niños que manifiestan conocer la Convención no aportan mayores datos es decir no conocen su contenido, solo la conocen muy escuetamente como la Convención.

Pregunta número once ¿Te ha visitado alguna vez un abogado manifestando que te represente y defienda tus derechos?

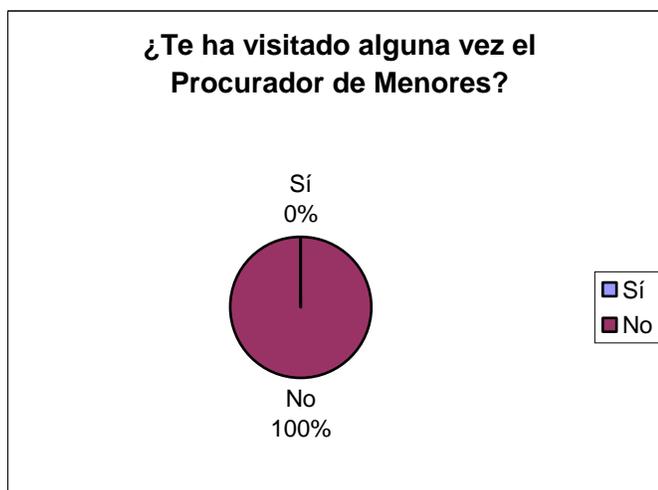


Con respecto a si los niños han recibido alguna vez la visita de algún abogado manifestando que los representa y defiende sus derechos, los resultados obtenidos son: El 100% de los niños encuestados manifiesta nunca haber recibido la visita de un abogado o representante.

Este dato es aún mas preocupante puesto que cuando se abordaron a los distintos funcionarios estos respondieron en su mayoría que cada 6 meses se realizan las revisiones de las medidas de protección conforme a lo establecido por la ley; pero nos preguntamos a donde queda la figura del procurador de menores, siendo este el encargado por mandato de ley de proteger los derechos de los niños y adolescentes, también de dar a conocer esos derechos y manifestarle al niño su presencia en todo momento defendiendo esos derechos. Urge un control más exhaustivo sobre la función que desempeña el procurador de menores y las medidas a tomar puesto que si esta persona no funciona existen dos caminos; que se especialice y se destine una partida presupuestaria especial para la capacitación de los procuradores o simplemente que ese tipo de cargo solamente lo

desempeñen personas capaces y comprometidas con la protección de la niñez y adolescencia.

Pregunta número doce ¿Te ha visitado alguna vez el Procurador de menores?



También se les consultó si el Procurador de Menores los había visitado alguna vez y el resultado fue que el 100% de los niños tampoco ha recibido la visita del Procurador de Menores.

Esta interrogante tiene relación con la anterior puesto que al consultarles a los niños si los visita un abogado manifestando ser defensor de sus derechos, el 100% respondió que no; y al preguntarles específicamente si el procurador de menores los había visitado alguna vez, también el 100% responde que no.

Este es un caso muy complejo porque surge la interrogante acerca de quien defiende los derechos de la niñez y adolescencia cuando estos se encuentran bajo las medidas de protección y particularmente bajo la medida de institucionalización.

Como se puede saber la real situación en que se encuentran dentro de los centros en donde se cumple la medida, lo anterior es

un ejemplo claro del incumplimiento hacia las disposiciones legales sobre la protección de la niñez.

De la encuesta realizada a los niños y adolescentes, los datos que se obtienen revelan una situación muy difícil por la que pasan los niños que ingresan al sistema de medidas, cuando se supone que estas buscan mejorar su situación. Pero esto no va a ser posible de seguir así las cosas, debe existir una concientización de parte de todos los sectores involucrados, puesto que si se quiere minimizar la amenaza y vulneración de derechos no puede ser posible que el cumplimiento de las medidas se convierta en desprotección cuando debería ser lo contrario, buscar la protección integral que ayude a los niños y adolescentes un desarrollo pleno sus facultades; solamente así se puede asegurar con certeza que el trato hacia la niñez y la visión de estos está enfocada en la nueva visión de la categoría infancia fundamentado fielmente en la Doctrina de la Protección Integral, la Convención sobre los Derechos del Niño y todos los demás instrumentos pertinentes para su protección.

## **5.1. ANALISIS Y COMPROBACION DE HIPOTESIS.**

### **5.1.1. COMPROBACION Y ANALISIS DEL SISTEMA DE HIPOTESIS**

En la elaboración del proyecto de investigación del tema “El Debido Proceso y la Aplicación de Medidas de Protección Social a Niños amenazados y vulnerados en sus derechos por parte del ISNA”. Planteamos la existencia de una problemática en el procedimiento administrativo seguido por el ISNA para la aplicación de Medidas de Protección Social y específicamente la de Institucionalización, en cuanto al respeto de las reglas del Debido

Proceso Legal que deben imperar en un Estado Democrático de Derecho y hay que cumplir tanto en procedimientos judiciales como de carácter administrativos. Para la cual nos planteamos una serie de hipótesis, cuyos resultados son los siguientes:

Hipótesis General “ A menor observancia de las Reglas Mínimas del Debido Proceso Legal en el procedimiento de la ley del ISNA, mayor violación a los derechos fundamentales de la niñez” de la investigación bibliografía y de campo logramos establecer que esta hipótesis general se comprueba; es decir que si existe inobservancia de las Reglas Mínimas del Debido Proceso cuando a los niños que ingresan al instituto por diversas circunstancias se les aplica la medida de “Institucionalización” no como una “última opción” sino como la primera a tomar; medida que es tomada conforme a un procedimiento administrativo regulado en la ley del ISNA. Procedimiento que muchas veces ni siquiera se cumple en las fases que esta ley regula como por ejemplo el hecho que el Procurador de Menores adscrito a la DAED del Instituto, no participa muchas veces del procedimiento a seguir lo cual es una obligación establecida en la misma ley (Artículo 32) la cual menciona que el “ Procurador” es quien tiene que velar por la eficiente aplicación de las Medidas de Protección a la niñez y velar por el cumplimiento de la disposición contenida en la Constitución de la Republica, Convención Sobre los Derechos del Niño y todas las demás normas de protección a la niñez; se le violenta el derecho que tienen los niños y adolescentes a la defensa de sus derechos; otro aspecto en donde se violenta el Debido Proceso es en relación al derecho que tienen los niños de ser escuchados, de manifestar su opinión (siempre y cuando lo puedan hacer) porque un niño que pueda expresarse tiene todo el derecho de opinar con

respecto a su situación y con respecto a la medida que se le va aplicar y más aún cuando la medida a aplicar sea la institucionalización. De manera que el solo hecho de que los funcionarios encargados de brindar una protección integral a la niñez y adolescencia no tengan claro de que no obstante el procedimiento para la aplicación de las medidas de protección sea un procedimiento administrativo (en donde también existe el principio de discrecionalidad del acto) no debe por ello creerse que no debe respetarse las Reglas Mínimas del Debido Proceso que rigen tanto para procesos judiciales como administrativos porque es la aplicación de la medida de Institucionalización la que está en juego es la libertad de una persona sus derechos plenos. Tiene por lo tanto cumplirse con el Principio del Interés Superior del Niño respetar el Principio de Legalidad, y sobre todo cumplir con lo que manda la Constitución y todas las leyes que protegen los derechos de los niños y que tratan de que se le brinde una protección integral real no superficial o por pura imagen, porque de lo contrario lo que seguirá dándose son limitaciones al derecho de libertad de los niños bajo el argumento de brindar protección integral.

En relación a las hipótesis específicas número uno la comprobación quedó de la siguientes manera “A mayor cumplimiento de las Reglas Mínimas del Debido Proceso por parte del ISNA, menor desprotección de la infancia y adolescencia” del análisis de la investigación bibliografía y de las investigación de campo (encuesta-entrevista), establecemos que efectivamente la hipótesis se comprueba; puesto que del estudio del ISNA desde su creación por decreto; supone un paso importante de una Doctrina de la Situación Irregular a la Doctrina de la Protección Integral;

siendo así que la misma ley del ISNA le asigna la tarea fundamental de brindar protección integral a la niñez y adolescencia amenazada y vulnerada en sus derechos ( Artículo 2 de la ley) así también el fundamento de la protección integral que deberá estar sujeta a la Constitución de la República, a la Convención Sobre los Derechos del Niño, la legislación protectora de familia y la niñez, en los principios rectores del derecho de la niñez y la familia y políticas estatales de protección al menor (Artículo 3 de la ley) es decir, que la misma ley tiene como objeto que se le brinde una protección integral, una protección en donde la niñez y la adolescencia ya no es el objeto de derecho sino un sujeto de derecho plenos y como hablar de protección integral nos lleva directamente a que esta protección va encaminada hacia la niñez y adolescencia amenazada y vulnerada en sus derechos.

Tenemos que, el ISNA a través de sus funcionarios son los obligados por ministerio de ley, a hacer cumplir las leyes para beneficio de la niñez para la cual ha sido creado. Pero con la investigación realizada queda comprobado que en la aplicación de las medidas de institucionalización existe incumplimiento a reglas del Debido Proceso que por ningún motivo, ni por apreciación de los funcionarios del ISNA que, conforme a la ley son los encargados de llevar a cabo el procedimiento para su aplicación debe faltar su estricto cumplimiento.

Teniendo como consecuencia una distorsión de la función primordial del Instituto, y el estricto apego de este al conjunto de leyes que están obligados a cumplir; entonces todos aquellos niños y adolescentes a quienes se les aplique la medida de institucionalización cuando esta no es la medida correcta a aplicar, pero aún así se aplica sin apego al Debido Proceso; la protección

integral de la que antes se habló, se convierte en desprotección, puesto que dicha medida en estos casos resulta mas dañina que beneficiosa al caso planteado.

Hipótesis Especifica No. 2 “A mayor aplicación de la CDN y sus principios en el procedimiento en sede administrativa, establecido en la ley del ISNA para la aplicación de la medida de Institucionalización, menor violación a las reglas mínimas del Debido Proceso”

Consideramos que la hipótesis se comprueba por los resultados obtenidos en la información bibliográfica como la de campo, porque se logra verificar que si se aplican algunos principios de la Convención Sobre los Derechos del Niño en el procedimiento administrativo para la Institucionalización por parte del ISNA, por ejemplo el Interés Superior del Niño pero este se aplica bajo un grado de discrecionalidad y se hace aisladamente de los demás principios, situación que provocaría en ciertos casos la violación de otros principios de la mencionada Convención.

Hipótesis Especifica 3. “A mayor observación del Principio de Legalidad del acto administrativo en la aplicación de la medida de institucionalización por parte del ISNA a la niñez en desprotección, menor cantidad de actos susceptibles de nulidad”. Con respecto a esta hipótesis planteada no logramos comprobarla por la dificultad de obtener datos y jurisprudencia que demuestre que se han anulado algunos casos la medida de institucionalización por parte del ISNA.

Hipótesis Especifica No. 4 queda redactada de la siguiente manera “La falta de un Reglamento de la ley del ISNA incide en su adecuada aplicación” Consideramos que la hipótesis es positiva por los resultados obtenidos en la información bibliografía y de campo.

El reglamento de la ley del ISNA es importante ya que con este se aplicarían las reglas supletorias referente al procedimiento establecido, claro y sencillo para aplicar esta medida, ya que por su naturaleza esta medida afecta derechos fundamentales de los niños como es su privación de libertad.

Se violenta la legalidad de dicho acto porque en algunos casos el Procurador de Menores no participa de dicho procedimiento, situación que deja en desprotección legal al niño o adolescente frente al ISNA que actúa como Juez y parte a la vez.

Hipótesis Específica No. 5 “Cuanto menor sea la participación del Estado en el desarrollo de las Políticas Sociales Básicas; mayor la responsabilidad de este con relación a los Derechos Fundamentales de la niñez”. Esta hipótesis también se comprueba puestos que del análisis bibliográfico y de la investigación de campo se concluye: Que en el artículo 1 de nuestra Constitución de la República vigente manifiesta que “El Estado Salvadoreño reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, quien está organizado para la consecución de la justicia, la seguridad jurídica y el bien común”. Es obligación del Estado asegurar el goce de todos los derechos fundamentales de la persona humana como libertad, salud, cultura etc. Consecuentemente ¿Cómo es que se va a realizar dicha tarea primordial establecida en el artículo anterior; el Estado lo tiene que hacer a través de las políticas sociales básicas, y los tres ejes fundamentales en donde el Estado tiene que intervenir para lograr esos objetivos planteados en la constitución, son: la educación, salud y vivienda; que también son derechos fundamentales de los cuales deben gozar todos los habitantes de un país y especialmente son derechos fundamentales de la niñez y

adolescencia porque de una buena calidad de educación, salud y vivienda depende en gran medida el desarrollo psicosocial óptimo de la niñez y el goce pleno de sus derechos.

Hipótesis Específica No. 6 “A mayor conocimiento y aplicación de la Doctrina de la Protección Integral y los postulados de la Convención, menor desprotección de la niñez”. La hipótesis planteada es positiva en el sentido de que desconocen los postulados de la Doctrina de la Protección Integral tanto de los funcionarios del ISNA como Funcionarios Judiciales que intervienen en el procedimiento para proteger a la niñez.

Ya que un aspecto elemental de esta Doctrina es que visualiza al niño como un sujeto de derechos plenos que por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especial en todos los aspectos de sus vida; incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento y en cualquier procedimiento ya sea judicial como administrativo.

Hipótesis Específica No. 7 “A mayor observancia del principio del Interés Superior de la infancia y adolescencia por parte del ISNA mayor adecuación a la protección integral de la niñez y adolescencia. La hipótesis se comprueba puesto que del estudio realizado se concluye, que efectivamente cuanto más se observe el cumplimiento de este principio fundamental por parte del ISNA mayor y efectiva la adecuación de la función del Instituto, de brindar verdadera protección integral a la niñez y adolescencia. También se logra concluir dentro de la investigación de campo que la mayoría de funcionarios que de una u otra forma están relacionados con la protección de la niñez, así como también de funcionarios que están ligados al procedimiento para la aplicación de la institucionalización; manifiestan que debe existir mayor

observancia del principio del Interés Superior, pero observancia en sentido real de su aplicación, ya que dicho principio no solo consiste en darle una mayor protección a la niñez sino que estos a su vez se convierten en una prioridad fundamental de desarrollo a todo nivel.

La Convención Sobre los Derechos del Niño fortalece tal principio y por tanto exige también lo podemos encontrar regulado en los artículos 34 y 35 de la Constitución, 4, 216, 344, 350, 351, 399 del Código de Familia, 3 y 18 de la Ley del Menor Infractor.

Hipótesis Específica No. 8 “A menor Fortalecimiento del Estado de Derecho, mayor inobservancia del Debido Proceso Legal. La presente hipótesis a través del desarrollo de la investigación concluimos que se comprueba, y tenemos que con base a los pilares fundamentales de un Estado de Derecho que son a) La Soberanía b) Legalidad y c) Separación de Poderes. En la investigación bibliográfica como de campo se puede determinar que estos 3 elementos son fundamentales en un Estado de Derecho, pero que reviste especial importancia la inquietud referente al carácter fundamental del cumplimiento del Principio de Legalidad, puesto que no obstante todos los demás elementos son indispensables, el sometimiento a la legalidad debilita el respeto del Debido Proceso en un Estado de Derecho.

## **5.2. CONCLUSIONES**

1. Que el ISNA a través de los funcionarios encargados de aplicar la medida de institucionalización violentan las reglas mínimas del Debido Proceso, porque desconocen los postulados de la Doctrina de la Protección Integral, la cual consolida el máximo respeto a los derechos fundamentales de

los niños; o por negligencia e inoperancia en la aplicación de la ley.

2. Cuando un niño es amenazado o vulnerado en sus derechos se aplica como primera opción la medida de institucionalización sin haber agotado todas las opciones existentes es decir, no como Ultima Ratio, a sabiendas que esta medida tiene como efecto directo la privación de libertad en cierta medida.
3. La Convención Sobre los Derechos del Niño establece en el Artículo 3 “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, la autoridades administrativas a los órganos legislativos atenderán el Interés Superior del Niño, y a lo largo de muchas investigaciones se ha determinado que la institucionalización en algunos casos violenta más los derechos de los niños y no logra su finalidad de brindar protección a la niñez.
4. Con respecto al procedimiento para aplicar la medida de institucionalización, consideramos que se violenta el principio de legalidad del acto administrativo, en el sentido de que la falta del Procurador en el procedimiento es una clara violación a todas las reglas mínimas del Debido Proceso, porque la Convención establece en el Artículo 9 numeral 2 “ En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el párrafo uno del presente artículo , se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en el y a dar a conocer sus opiniones ...”
5. En el Procedimiento de la ley del ISNA se violenta el derecho de audiencia que establece la Constitución de la Republica y

la Convención en el Artículo 12 “Se dará la oportunidad al niño de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño; de las disposiciones mencionadas resultan afectados el derecho de audiencia y el de legalidad, elementos fundamentales del Debido Proceso Legal.

6. Se violenta el Debido Proceso por un desconocimiento total en la aplicación de esta institución jurídica en el procedimiento administrativo por parte de todos los funcionarios que intervienen en el procedimiento para aplicar medidas de protección especialmente los funcionarios del ISNA y funcionarios judiciales ya que ellos la aplican únicamente para procesos judiciales.
7. Que en el mencionado procedimiento se observa únicamente el principio de Interés Superior al Niño, con cierto grado de discrecionalidad por parte del funcionario que interviene en aplicar las medidas de protección social, creemos que toda la protección gira en torno a este principio. Pero también es cierto que existe una gama de principios que la misma Convención regula y que son necesarios para cumplir o por lo menos logra una verdadera protección integral de la niñez.
8. La existencia actual de funcionarios encargados de brindar protección integral a la niñez y adolescencia en cargos para los cuales no están en las condiciones académicas para desempeñar, un claro ejemplo de ello lo tenemos en el ISNA en el cual su Director Ejecutivo, ostenta un título de Ingeniero Industrial, cuando la misma ley le exige una profesión acorde a la materia o estudios y trabajos notables a favor de la niñez y adolescencia. Lo cual obliga a contratar

asesores que en cierta medida complementen ese vacío que se genera en relación al conocimiento que debería tener y comprobar en materia de protección de derechos de la niñez y adolescencia.

- 9.** La falta de cobertura por parte del procurador de menores adscrito al ISNA, con relación a su participación en el procedimiento para la aplicación de medidas de protección; situación que él mismo admite atribuyéndolo a la necesidad de más auxiliares y justificando tal deficiencia en la falta de presupuesto. La falta de participación por parte del procurador de los derechos humanos adjunto para la niñez y adolescencia de la Procuraduría para la defensa de los Derechos Humanos; él manifiesta no participar en el procedimiento administrativo para la aplicación de medidas de protección por motivos de competencia, pero le gustaría, manifiesta la necesidad en este caso de un aumento del presupuesto para tener a la mano auxiliares, debido a la cantidad de trabajo y los pocos recursos asignados.
- 10.** La poca atención de los Procuradores hacia la niñez y adolescencia sujeta a la medida de institucionalización; todos los niños que fueron encuestados manifestaron que nunca los había visitado ningún procurador, esto se convierte en una situación muy delicada porque muchos de estos niños ya tienen entre 4 a 6 meses y más de estar institucionalizados y por lo tanto necesitan mayor atención hacia esos casos, porque se necesitan saber cuales son las condiciones en las cuales se está cumpliendo la medida y a la vez investigar si verdaderamente estos niños están recibiendo la protección

adecuada y también para darle cumplimiento a lo establecido por la ley en cuanto a la revisión de las medidas.

11. Observamos con mucha preocupación el notable aumento de niños sujetos a la medida de institucionalización que han ingresado por motivos de abuso sexual, lo cual debe poner más alerta a las autoridades debido a que la mayoría de abusos se registran en el mismo hogar o con personas de la familia.
12. Consideramos positivo y también apoyamos la posición de todos los funcionarios entrevistados que concuerdan en la necesidad inmediata de contar con un Código de la Niñez y la Adolescencia que integre todas las disposiciones a favor de estos en un solo instrumento legal evitando así la dispersión de tales disposiciones.

### **5.3. RECOMENDACIONES**

1. Que el Estado a través del ISNA, la Familia y la Comunidad tienen un compromiso formal y material con todos los niños, niñas y adolescentes, en garantizar, respetar los derechos fundamentales que la Constitución de la Republica, Convención Sobre los Derechos del Niño y demás leyes secundarias establecen. Consideramos necesaria la búsqueda de mecanismos eficaces que brinden una verdadera protección integral a la niñez a través de programas, consultas y participación directa con los niños ya que ellos son la fuente directa de cuales son sus necesidades reales para tener un desarrollo pleno.

2. Que exista una verdadera promoción y aplicación de los postulados de la Doctrina de la Protección Integral, donde los niños sean tratados como sujetos de derechos plenos y tomados en cuenta en las respectivas agendas de las diferentes instituciones como: ISNA, Juzgados de Familia, Procuraduría General de la República, Procuraduría de los Derechos Humanos, Fiscalía General de la República, PNC, etc. Como una prioridad ya que ellos representan el futuro de nuestro país.
3. Así mismo que el Estado invierta más en las Políticas Sociales Básicas en sus tres rubros principales como es la educación, salud y vivienda; ya que de estos tres factores depende el desarrollo de las personas y por ende del país y si queremos un país en mejores condiciones se debe de invertir en los niños como manifestamos anteriormente en manos de la niñez está nuestro futuro.
4. Que el ISNA trabaje en coordinación con Juzgados de Familia, Procurador de Menores, diferentes ONG'S, brindándoles la ayuda económica y técnica que estas instituciones necesitan para continuar en su labor de rescatar a niños en desprotección, porque en la actualidad comparten compromisos pero únicamente para llevar un control y supervisión de la protección que brindan las instituciones, el Estado no les brinda el apoyo económico, que por mandato Constitucional le corresponde a través del ISNA para suplir necesidades básicas de los niños (educación, salud, vestuario y alimentación). Tal como lo establece el Artículo 1 de la Constitución de la República "Es Obligación del Estado asegurar a los Habitantes de la

República, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social....” es decir, que el Estado tiene la responsabilidad de garantizar a todos los habitantes de la República y especialmente a los niños, niñas y adolescentes sus derechos humanos.

5. La necesidad de crear lo mas pronto posible el Reglamento de la ley del ISNA, donde se establezca un procedimiento específico para aplicar la medida de Institucionalización, ya que por su naturaleza es esencialmente especialísima porque está afectando derechos fundamentales de los niños como es el derecho a la libertad, derecho a una audiencia, derecho a expresar sus opiniones etc.
6. La Asamblea Legislativa, al Órgano Ejecutivo y a los demás funcionarios que por ministerio de ley tienen la obligación de velar porque se garanticen los derechos de los niños, que se apruebe y ratifique el Código de la Niñez y Adolescencia. Para evitar dispersión de leyes que al final provocan una inadecuada aplicación de las ya existentes y por ende violentan las reglas mínimas del debido proceso tanto en procesos judiciales como administrativos.
7. Exigir a las autoridades encargadas de nombrar a los funcionarios tales como los directores de instituciones hasta los procuradores, el cumplimiento de ciertos requisitos de idoneidad en el sentido de exigir formación académica acorde al cargo, además un conocimiento básico de aspectos jurídicos fundamentales los cuales sirven en todo momento para la protección efectiva de los derechos de la niñez y adolescencia, lo cual conllevará a que los funcionarios

verdaderamente a través de sus capacidades puestas en práctica se conviertan en soporte y garantía de la niñez.

- 8.** Que el Organismo Ejecutivo asigne un presupuesto más alto a la Procuraduría General para que se aumente el número de Procuradores que defiendan los derechos fundamentales de la niñez y adolescencia; porque en la actualidad solo se cuenta con un procurador adscrito al ISNA y este manifiesta que no alcanza a cubrir todos los casos que se registran y muchas veces no participa en el procedimiento para la aplicación de medidas por la misma razón. Además que se les provea de capacitación constante, para que puedan responder a las exigencias que la protección integral de los niños demanda para el nuevo siglo.
- 9.** Que tanto los procuradores defensores de los derechos de la niñez y adolescencia, así como las autoridades del ISNA se preocupen más por la situación de los niños internos en los centros de protección y en las ONG; ya que un buen número de niños manifiesta que nadie nunca los ha visitado ni en la calidad de procurador ni como personal especializado del ISNA, cuando se supone que por mandato de ley se convierten en la institución y personas encargadas en primer lugar de brindar protección de los derechos fundamentales de la niñez y adolescencia.
- 10.** Que las autoridades del ISNA establezcan una coordinación tanto con los Directores y personal de los centros de protección y de las ONG y la PNC en relación a los niños que han sido abusados sexualmente, para realizar investigaciones profundas de los hechos que lleven al paradero de los culpables y que sean llevados a la justicia.

Con lo cual se estaría disminuyendo el índice de abusos y se garantizaría la seguridad de los niños y adolescentes debido a que se les protegería de abusos reincidentes, puesto que la mayoría de abusadores se encuentran en el hogar y la familia.

## BIBLIOGRAFIA

### LIBROS

- CHUNGA LAMONJA, FERMIN. Derecho de Menores; Editora Jurídica Griley, Lima, Perú, 2002
- GARCIA MENDEZ, EMILIO. Derecho de la Infancia-Adolescencia en América Latina: De la Situación Irregular a la Protección Integral; Edición Bogotá , Forum Pacis, UNICEF, Colombia, 1994
- HERRERA CAMPING, PABLO. La Legislación Venezolana de Protección al Niño, al Joven y a la Familia, en el Primer Seminario Latinoamericano: Legislación para la Protección del Niño; Buenos Aires, 1984
- HOYOS, ARTURO. El debido Proceso; Editorial Temis, SA, Santa Fe de Bogotá, 1998
- JELLINK, GEORGE. Teoría General del Estado; Segunda Edición, Editorial Continental, México D.F. 1970
- LINARES, JUAN FRANCISCO. Poder Discrecional Administrativo; Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1989
- LINARES, JUAN FRANCISCO. La Razonabilidad de las Leyes, El Debido Proceso como Garantía Innominada en la Constitución Argentina; Editora Delpalma, Buenos Aires, 1944
- QUINTANILLA MOLINA, SALVADOR ANTONIO. Introducción al Derecho de Menores; Ministerio de Justicia; Editorial Último Decenio, Primera Edición, San Salvador, 2002

- SAGASTUME GEMMELL, MARCO ANTONIO. La Protección Internacional de los Derechos de la Niñez; Segunda Edición, San José, Costa Rica, 1997
- VILLAS, RAUL HORACIO. Delincuencia Juvenil y Derecho Penal de menores; Buenos Aires, Editorial Ediar, 1983

## **TESIS**

- AREVALO POSADA, PATRICIA A. El Instituto Salvadoreño de Protección y la Procuraduría de Derechos Humanos, como Garante de los Derechos reconocidos a los Menores en Riesgo Social. Tesis UES, 1999
- CASTRO LOPEZ, MAURICIO Y OTROS. Protección que Brinda el Estado a través del ISPM. Tesis UES, 1999
- PANIAGUA AGUIRRE, CARMEN ELIZABETH. El Derecho de la Familia en las Medidas de Protección al Menor contempladas en la Ley del ISPM. Tesis UES, 1994

## **REVISTAS**

- ❖ ACCESO A LA JUSTICIA EN CENTROAMERICA; Proyecto Regional de Justicia; Primera Edición, San José, Costa Rica, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2002
- ❖ SITUACION DE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA SALVADOREÑA; Diez Años de la Convención Sobre los Derechos del Niño.

**OTROS**

- MANUAL DE ORIENTACION A LOS EMPLEADOS DEL ISNA, DIVISION DE ADMINISTRATIVA-DEPARTAMENTO DE RECURSOS HUMANOS.
- [WWW. IIN.OEA.ORG.COM](http://WWW.IIN.OEA.ORG.COM)
- [WWW. AGENDANACIONAL.CR.COM](http://WWW.AGENDANACIONAL.CR.COM)

# ANEXOS

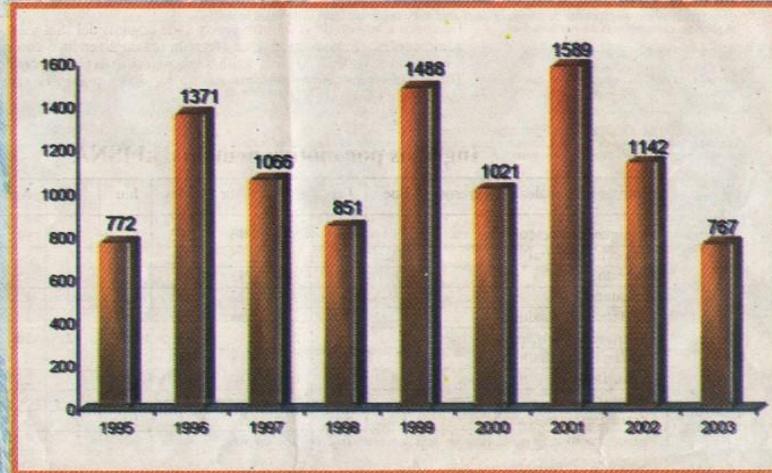
Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia



## CONSOLIDADO DE INGRESOS A LOS CENTROS REEDUCATIVOS DEL ISNA

A partir de la vigencia de la Ley del Menor Infractor en marzo de 1995, el ISNA ha recibido un total de 10,067 jóvenes por diferentes faltas y delitos remitidos por los Juzgados de Menores.

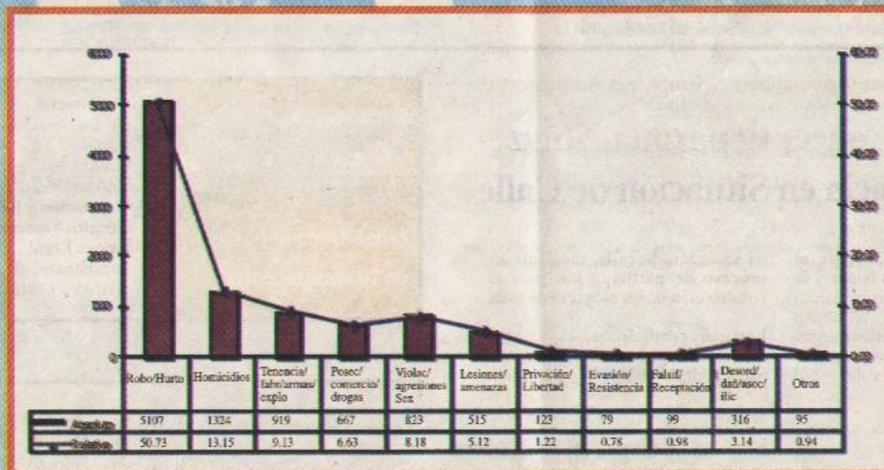
Durante la permanencia en los centros reeducativos, esta población ha recibido educación formal, formación técnica vocacional, atención en salud, atención psico-social, recreación y deporte, orientación espiritual y mucho apoyo en la identificación y desarrollo en su proyecto de vida.



FUENTE: Departamento de Reeducación. División de Admisión, Evaluación y Diagnóstico. ISNA. 2003 hasta Septiembre.

## Ingresos por motivo principal a los centros reeducativos.

De esta población de jóvenes infractores, tuvo un comportamiento con mayor preponderancia el robo y el hurto, seguido del homicidio con 1,324 casos, en ese orden, tenencia/fabricación de armas o explosivos y violación y agresiones sexuales; la gráfica siguiente nos ilustra este panorama.



Fuente ISNA - 2003.

Estudios recientes nos reflejan que de la población atendida y posteriormente egresada después del cumplimiento de la medida impuesta por el tribunal, nos refleja que el 10% es reincidente. El 28% estudia, el 27% trabaja, el 20% estudia y trabaja, el 12% se queda con actividades en su hogar y un 5% se dedica a las actividades religiosas



## Incidencia de Maltrato, Abuso y Violencia contra la Niñez y la Adolescencia.

De enero a agosto de 2003 ingresaron a los hogares del ISNA 2.477 niños, niñas y adolescentes, el mayor motivo de atención fue negligencia o descuido de los padres o encargados, seguido de niños y niñas que necesitaban protección integral; 12 de cada 100 niños y niñas ingresaron por maltrato físico y múltiples agresiones, abusos y violación de sus derechos.

### Ingresos por motivo principal al ISNA

Motivos Principales de Ingresos	Ene	Feb	Mar	Abr	May	Jun	Jul	Ago	Total	%
Negligencia o descuido	23	33	89	75	103	87	51	91	552	22.29
Protección integral	90	32	20	35	31	72	16	32	418	16.88
Maltrato físico	21	22	43	43	55	34	33	45	296	11.95
Abandono	12	6	9	12	13	12	10	12	86	3.47
Problemas de conducta	6	7	28	38	29	21	28	17	174	7.02
Deserción del hogar	5	16	22	10	23	25	12	13	126	5.09
Problemas familiares	12	9	11	18	25	11	9	8	103	4.16
Vagancia	8	19	8	10	12	25	22	21	125	5.05
Violación	---	2	5	15	13	7	8	8	58	2.34
Otras agresiones sexuales	3	4	7	5	11	10	9	3	52	2.10
Inducc. prom. a la prostitución	1	1	2	6	4	22	3	7	46	1.86
Situación de calle	---	---	---	40	20	30	28	32	150	6.06
Explotación económica	63	4	5	6	7	10	---	1	96	3.88
Extravío	1	6	5	3	5	3	11	6	40	1.61
Mendicidad	---	2	1	7	1	9	1	---	21	0.85
Deserción escolar	---	9	10	---	---	---	---	---	19	0.77
Acoso sexual	---	3	1	8	6	---	2	---	20	0.81
Orfandad	8	---	---	---	3	---	2	---	13	0.52
Otros	10	13	5	6	13	5	17	13	82	3.31
<b>Totales</b>	<b>263</b>	<b>188</b>	<b>271</b>	<b>337</b>	<b>374</b>	<b>383</b>	<b>262</b>	<b>309</b>	<b>2477</b>	<b>100</b>

Fuente ISNA - 2003.

### Complejo de Integración Social para la Niñez y la Adolescencia

## Un Nuevo Concepto para la Niñez y la Adolescencia en Situación de Calle

El Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA), puso en marcha el 24 de abril del 2003, un nuevo concepto para atender en forma integral a la niñez y la adolescencia que se encuentra en situación de calle y alto nivel de riesgo. Dicho concepto se desarrolla en las amplias y modernas instalaciones, con ambientes adecuados del Complejo de Integración Social para la Niñez y la Adolescencia (CISNA), Licda. Lourdes Rodríguez de Flores.

Los objetivos de este novedoso programa, es erradicar el fenómeno social de los niños, niñas y adolescentes

en situación de calle, mediante un proceso de participación para la construcción de un proyecto de vida.

Facilitar condiciones, espacios y servicios de apoyo para el tratamiento hacia la desintoxicación y educación para la vida, fomentando su inclusión en la familia, escuela y comunidad.

La meta es atender con calidad y calidez al 100% de niños, niñas y adolescentes en situación de calle y de alto nivel de riesgo, incorporándolos a sus familias como parte del proceso de reinserción social.

Para ello, en el CISNA se cuenta con un programa de rehabilitación basado en 10 componentes:

- 1) Psico-social
- 2) Desintoxicación
- 3) Familiar y Comunitaria
- 4) Salud y Autoestima
- 5) Educación Formal
- 6) Recreación y Deporte
- 7) Técnico Vocacional
- 8) Apoyo Legal
- 9) Espiritualidad
- 10) Artístico Cultural

Estos componentes se desarrollan a través de cinco fases de atención:

- 1) Fase de Identificación y Abordaje
- 2) Fase de Espacio Alternativo a la Calle
- 3) Fase de Centro de Convivencia
- 4) Fase de Reinserción
- 5) Fase de Seguimiento y Evaluación.

# Registran aumento de violencia familiar

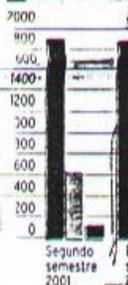
## Realidad de las agresiones

ISDEMU ha tipificado su estudio en los rubros de Violencia Intrafamiliar, Maltrato a la Niñez y Agresión Sexual. Una de las inclusiones es que los niveles de denuncia han aumentado en los últimos años.

### Casos registrados según su naturaleza

En este gráfico se aprecian los incrementos y descensos en los tres rubros, en el lapso de tiempo que comprende entre junio de 2001 a junio del año en curso.

- Violencia familiar
- Maltrato a la niñez
- Agresión sexual



### Distribución geográfica de los abusos

La zona central del país reporta el 43% de los casos atendidos. En segundo se encuentra el occidente el 21%, San José y La Paz, donde recientemente se han abierto oficinas, registran el 5% de casos atendidos.



El 81.5% de los casos de agresión registrados por el Isdemu corresponde a mujeres. Buena parte de ellos acontecen en los propios hogares de las víctimas

Liz Aguirre  
El Diario de Hoy

En el primer semestre de este año, el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo de la Mujer (Isdemu) registró 2,918 casos de violencia intrafamiliar, maltrato a la niñez y agresión sexual.

Si bien estas cifras son menores a las reportadas en la segunda mitad de 2002, reflejan un sensible incremento respecto a los números del segundo semestre de 2001 y el primero de 2002.

En los casos presentados ayer por esta institución, la violencia intrafamiliar ocupa el primer lugar. La siguen las denuncias por maltrato a la niñez. En el fondo de la tabla aparecen las agresiones sexuales.

Los datos fueron recogidos por el Isdemu en el documento "Estadísticas del Programa de Saneamiento de la Relación Familiar", elaborado de junio de 2001 a junio de 2003. El total de los casos atendidos por esta institución en este período asciende a 11,188. De ellos, 7,308 corresponden a violencia intrafamiliar, descripción técnica de las agresiones físicas y psicológicas causadas por cualquier miembro del seno familiar.

El informe indica que estas vejaciones son sufridas por personas cuyas edades oscilan entre los 18 y 40 años.

En cuanto al maltrato a la niñez, el 54% de las denuncias fueron hechas por mujeres. Las edades promedio de las víctimas son 10 años para las niñas y 9 para los niños. "Esto se debe a que la niña está entrando a su desarrollo, pero todavía son criaturas muy vulnerables", explicó Zoila de Innocenti, directora ejecutiva de Isdemu.

**VIOLACIÓN** "La mayor parte de casos en que se ejerce violación son los propios padres, los padrastros o personas que deben proteger a los niños".



Zoila de Innocenti, DIRECTORA EJECUTIVA DE ISDEMU

En el caso de las agresiones sexuales, por cada víctima masculina hay 13 del género femenino. "La mayoría de violaciones es ejercida por los propios padres, los padrastros o personas que deben proteger a la niña o al niño", detalló de Innocenti.

En el caso de las agresiones sexuales, por cada víctima masculina hay 13 del género femenino. "La mayoría de violaciones es ejercida por los propios padres, los padrastros o personas que deben proteger a la niña o al niño", detalló de Innocenti.

### Nivel educativo

Según las estadísticas, tanto agredidos como agresores presentan niveles escolares bastante bajos. En la violencia intrafamiliar, la mitad de las víctimas posee, a lo sumo, formación escolar primaria. En cuanto a sus agresores, éstos no estudiaron o solamente cursaron primaria (50%).

Mientras, los niños y niñas que sufren maltrato básicamente no tienen escolaridad o únicamente hicieron la primaria. Quienes los atacan disponen, en un 68%, de una escolaridad primaria.

La directora del Isdemu apunta que en estos sectores hay personas de zonas

marginales, campesinos y demás, pero también registran gente de áreas urbanas.

Por otra parte, de las personas atendidas por agresión sexual, el 43% no ha estudiado, pero un 28% cursó hasta Sexto Grado. En este grupo, la mayor cantidad de denuncias procede de aquellas personas con más baja escolaridad.

### Los parentescos

El estudio también identifica que el 86.75% de los agresores, en violencia intrafamiliar, son cónyuges o compañeros de vida de la víctima.

En las situaciones de maltrato a menores, la madre ocasiona el 41.9% de los abusos, y el padre, el 32.9%. Y la agresión sexual es perpetrada por los parientes políticos en un 57% de los casos. Los agresores cuyo parentesco es por consanguinidad con la víctima constituyen el 28%. Sólo el 10% corresponde a personas desconocidas.

Para Zoila de Innocenti, es preocupante el incremento de los casos de violencia intrafamiliar y que ésta se ejerza en la casa de la víctima. Sin embargo, recalca que los niveles de denuncia también han aumentado.

"Los casos de violencia revisten mayor agresividad", dijo.

**Durante el día** Contra lo que se cree muchas agresiones no se producen de noche.

**AGRESIÓN**  
Los ataques sexuales se producen entre las 7:00 a.m. y las 7:00 p.m. El 71% ocurre en casa de la víctima y/o del agresor.

**POR DÍAS**  
El día de la semana más propicio a los malos tratos es el martes. El día de menor incidencia es el sábado.

# Profesionales, primeros explotadores sexuales de niños

Una estudio de la IPEC revela que el perfil más frecuente de los explotadores sexuales en El Salvador corresponde a un hombre de la ciudad, profesional, de cualquier edad.

CORALIA CUELLAR  
Diario El Mundo



Foto: El Mundo

De acuerdo al estudio, los niños y adolescentes encontrados en situación de explotación sexual comercial no reciben una ayuda especializada y son tratados como culpables.

**E**l 28,7 por ciento de los explotadores sexuales en El Salvador se perfilan como profesionales provenientes de la ciudad, reveló una investigación del Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil, IPEC, publicada este año.

La investigación revela que el 73 por ciento de los explotadores sexuales de niños salvadoreños son hombres.

"Se identificó un elevado porcentaje de empleados, estudiantes, obreros y comerciantes; en porcentajes más bajos se identificaron policías y militares", explica.

El estudio, denominado "La explotación sexual comercial infantil y adolescente, una evaluación rápida", fue auspiciado por la Oficina Internacional del Trabajo, OIT, y realizado por Zoula Innocent, y Gina Innocent.

La encuesta fue realizada a una muestra de 84 niños ex-

**Opine en El Mundo**  
¿Cómo debe erradicarse la explotación sexual comercial infantil? Si usted quiere opinar, envíe sus descripciones y opiniones al mundo con los datos de contacto a: [opinion@el-mundo.com](mailto:opinion@el-mundo.com)

plotados sexualmente provenientes de 10 departamentos del país. No detalla su margen de error, ni el universo que se utilizó para obtener dicha muestra.

### De la ciudad

Algunos de los niños comentaron que sus clientes no son de escasos recursos económicos; eso lo han podido determinar por su vestimenta y las cantidades de dinero que paga.

El estudio reveló que el

53,5 por ciento de los explotadores más frecuentes proviene de la ciudad, mientras que el 8,4 por ciento proviene del interior del país.

"La relación sexual comercial se desarrolla, en la mayoría de los casos, con quien puede pagarla, a sabiendas que los dueños del establecimiento se quedan con la mitad del dinero obtenido por la explotación", reza el estudio.

Además, un 6 por ciento por ciento de los explotadores son mujeres. El restante 21 por

ciento de los niños dijeron recibir explotadores de ambos sexos por igual.

Los niños entrevistados dijeron que tienen libertad para escoger sus clientes, porque la mayoría de los hechos de explotación se lleva a cabo por intermediarios.

### Dinero ¿sucio o sagrado?

Las ganancias de los niños explotados no son nada escasas: el grueso, un 57,4 por ciento, obtiene una ganancia de entre dos mil 400 colones y seis mil colones mensuales.

Sin embargo, este dinero obtenido por medio de su explotación sexual, es utilizado, en su mayoría, para pagar la vivienda o los servicios básicos de su hogar (ver gráfico).

### Los viernes

Según el estudio de la IPEC, las actividades relacionadas con la explotación sexual comercial es más intensa durante los días festivos y días de pago de los empleados, lo que coincide con los fines de mes o intermedios. En días de pago, la cantidad de niños y adolescentes sexual y comercialmente explotados aumenta en las calles y bares. El viernes es el día cuando hay más niños explotados sexualmente.

"El 53,2 por ciento utiliza el dinero para el pago de casa y el pago de agua, luz y teléfono; sólo el 18 por ciento utiliza el dinero para estudiar", reza el estudio.

Una mínima parte, un 17 por ciento, utiliza el dinero para diversión (10 por ciento) para consumo de drogas o alcohol (siete por ciento).

Son pocos los niños que quieren salir del problema de explotación sexual comercial. Sólo un 33 por ciento manifestó que quiere salir de la situación de explotación social comercial.

En el estudio, las investigadoras sugieren revisar las leyes, especialmente las vacíos en torno a las penas contra los responsables de esta práctica, desarrollar programas que protejan a las víctimas de explotación, y potenciar el trabajo como estrategia para erradicar el problema.

## SALVADOREÑOS EN EL EXTERIOR

### MIGRACIÓN



### Vicepresidente a Los Angeles

El vicepresidente de la República, Carlos Quintanilla Schmidt, viajó hoy hacia Los Angeles, California, Estados Unidos, para firmar acuerdos con líderes de organizaciones de esa ciudad. El objetivo es rescatar proyectos en sus comunidades de origen y participar en las celebraciones del "Día del salvadoreño" y del "Divino Salvador del Mundo".

A su llegada, el vicepresidente sostuvo un encuentro con representantes de la Universidad de California para hablar sobre las ventajas de un libre comercio con los Estados Unidos y el uso de las remesas productivas.

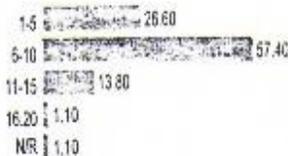
Luego hizo el anuncio en una conferencia de prensa que ofreció sobre los programas que impulsan para favorecer las comunidades de salvadoreños en el exterior. Entre los programas está el proyecto "Unidos por la Solidaridad".

En la noche, asistió a un homenaje ofrecido por los salvadoreños miembros de la Asociación de Salvadoreños Americanos. Sana, quienes fueron los promotores de la declaración del 6 de agosto como el "Día del salvadoreño".

La Asamblea de Sacramento aprobó dicha resolución en reconocimiento de los salvadoreños en el exterior.

Asimismo, asistió a una cena de gala, ofrecida por el directorio comercial de El Salvador en California, en la que se entregará reconocimientos a las empresas des-

### Explotadores por niño cada semana



### Género de los explotadores



### Destino del dinero



Cifras en porcentaje Fuente: IPEC Marzo 2002

**JAZAPA** Un ataque de celos ha dejado a seis niños sin padre y sin madre ▶ Él está en la cárcel; ella, en el Rosales ▶ Hoy es el Día Internacional de la No Violencia contra la Mujer

# Tragedia abate a seis niños

**JORGE BELTRÁN**

La fatalidad para los seis hijos de María P. y José Hernán Vázquez comenzó a dibujarse el 19 de julio pasado, cuando la mujer se marchó del hogar, en Ilopango y se fue a vivir a un cantón Guazapa, con sus parientes.

Aquel día de julio, según relatos de familiares, María decidió no soportar más los malos tratos que José le daba, llevó consigo a dos niños; los cuatro restantes decidieron permanecer con el padre.

El pasado 13 de noviembre, José se encargó de acabar aquel cuadro trágico: a las seis de la tarde esperó a que su mujer se bajara del autobús y la atacó a machetazos. De paso también macheteó a otra de dos mujeres que la acompañaban.



Miles de víctimas. ▶ Hasta agosto de 2003, el ISDEMU ha registrado 2,446 casos de violencia doméstica hacia las mujeres.

Ahora ella está malherida en una cama del Hospital Rosales. Por la gravedad de las lesiones, tal vez quede con alguna discapacidad física y mental, pues uno de los machetazos hizo que se le saliera parte de la masa cerebral y otro casi le cercena el brazo derecho.

Mientras tanto, José, restando el viernes anterior, está recluido en las bartolías policiales de Apopa, con un proceso judicial que apenas comienza y cuyo final podría depararle hasta 30 años de prisión.

El futuro de los hijos de la areja es muy incierto. Todos están en edad escolar, los cuatro que vivían con José están al cuidado de una hermana de éste; los que vivían con María, están bajo el cuidado del padre de ella.

Gloria, de 13 años, primogénita de la pareja y que de momento vive con la hermana de su padre, aseguró, a través de una llamada telefónica, que fue hasta el sábado que enteró de lo que su padre le había hecho a María.

Los otros tres no lo saben aún. Al parecer, Gloria piensa que es mejor que no sepan verdad.

Según el relato de José, el día 13 de noviembre tomó sus cuatro hijos y se fue a donde María trabajaba, en el comedor cerca del Hospital Rosales. Lo hizo, dice, porque sus hijos lloraban cada día por la separación.

Ese día, todos rogaron a María para que regresara a casa. Ella se negó. Pero en ese mismo momento, otra mujer, Sara Teresa, pariente de María le recomendó: "Décele la verdad, de que tienes otro marido para que te deje en paz ese pendejo".

### Relato del agresor

Eso enfureció a José. Regresó a Ilopango a dejar a los cuatro menores y se fue a apostar en el kilómetro 18, de la carretera Troncal del Norte, en el caserío Guaycume.

Allí esperaba a su ex mujer para seguirla rogando que volviera a casa, cuenta él.

Pero otra vez, añade, la mujer se negó. Sara volvió a hacerle la recomendación a María, de que le dijera que tenía otro marido. Los celos lo cegaron, argumenta José, y cogió un corvo y macheteó a ambas. Idalia, hermana de María, logró escaparse. José asegura que "fue por amor que la macheteó". "Teníamos 17 años de estar juntos. Yo nunca fui infiel, no tomaba ni fumaba para no darle problemas", asegura.

La investigación policial no varía mucho del relato de José. Sara, que ya se recuperó de las heridas, e Idalia han

atestiguado que, en cuanto María bajó del bus comenzaron una fuerte discusión con José. Este se enfureció rápido y sacó un machete. Cogió del pelo a María y le asestó un machetazo en la nuca, y no la soltó hasta que la dejó casi muerta.

Luego persiguió a Sara Teresa a quien le asestó tres filazos en la cabeza y rostro. Quiiso hacer lo mismo con Idalia, pero no logró alcanzarla.

Todos en el lugar daban por muerta a María, quien según el expediente fiscal, ingresó al hospital en estado de coma. Hasta ayer supieron que la mujer había recobrado la conciencia pero que estaba desorientada y reaccionaba asustada cuando le hablaban.

El viernes, José dijo que quisiera ayudar a su mujer con lo que fuera y que se arrepiente de lo que hizo. Pero al parecer ya es tarde para sus buenas intenciones. El ataque de celos que no pudo contener terminó por destruir aquel hogar que formó con María en 1986.

### ACUSADO TRATÓ DE ESCAPAR

▶ José H. Vázquez fue capturado el viernes 21, en una fábrica de Soyapango.

▶ Desde el día en que ocurrió el hecho no se había presentado a trabajar.

▶ Logró que la empresa le diera la mitad de la indemnización que le correspondía por retiro voluntario.

▶ El viernes llegó a reclamar un cheque.

▶ Varios investigadores, vistiendo de particular, le esperaban en la entrada de la empresa.

▶ José trató de escapar saltando un muro, pero para su mala suerte, ahí estaba un policía que le notificó por qué le detenían.

## Fiscalía podría pedir hasta 30 años de cárcel para agresor

▶ Jaime Rivera es el fiscal que dirige la investigación en el caso de las dos mujeres macheteadas supuestamente por José Hernán Vázquez.

Intento de homicidio agravado es el delito que tratarán de probar ante un juzgado. La Fiscalía podría pedir hasta 30 años de cárcel para el acusado.

Según Rivera, la acción de José fue un acto planificado (premeditado), sabía que las tres mujeres no representaban peligro para él (alevosía) y que tenía ventaja sobre las víctimas, pues

él estaba armado. Estos tres elementos agravan el delito, apunta Rivera.

Además, el funcionario aseguró que María tenía medidas de protección contra su marido. Estas habían sido dictadas por un juzgado de Ilopango. Según Rivera, ya había un antecedente de violencia intrafamiliar.

Aunque el arma con que se cometió el crimen no fue hallada, el fiscal asegura que los testimonios de Sara e Idalia serán suficientes para probar el delito. Con María aún no han hablado, aclaró.



*"Yo le sigo queriendo. Lo hice en un momento de agobio. Ya no hallé qué hacer y por eso lo hice".*

José Hernán Vázquez. Acusado de lesionar a su mujer

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
SEMINARIO DE GRADUACIÓN

Tema: “El Debido Proceso y la Aplicación de Medidas de Protección Social a Niños Amenazados y Vulnerados en sus Derechos”.

Para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas.

La presente entrevista esta encaminada a obtener información directa de aquellas personas conocedoras y de alguna manera vinculadas en virtud de sus funciones a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos y que están sujetos a la medida de Institucionalización, agradecemos de antemano su valiosa colaboración al brindarnos sus conocimientos.

ENTREVISTA PARA DIRECTOR EJECUTIVO DEL ISNA

1- Cual es el procedimiento para tomar la decisión de implementar la institucionalización como medida de protección.

---

2- Que criterios se toman encuesta para institucionalizar a los niños amenazados y vulnerados en sus derechos.

-----

3- Quien interviene en el procedimiento para la institucionalización.

- a) Juez de Familia
- b) Procurador de Menores
- c) Procurador de los Derechos Humanos adjunto a la niñez y juventud
- d) Todos los anteriores
- e) Otros

4- Escuchan al niño o adolescente durante el procedimiento de la institucionalización.

Si\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Sí su respuesta es negativa diga  
 porque\_\_\_\_\_?

5- Cual es su concepto de Debido Proceso Legal.

---



---

6- A su juicio en el procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos y específicamente la medida de Institucionalización cuales principios del Debido Proceso deben respetarse.

- a) Principio de Legalidad\_\_\_\_\_
- b) Igualdad ante la ley\_\_\_\_\_
- c) Presunción de Inocencia\_\_\_\_\_
- d) Juicio Justo \_\_\_\_\_
- e) Derecho de Audiencia\_\_\_\_\_
- f) Todos los anteriores\_\_\_\_\_
- g) Ninguno de los anteriores\_\_\_\_
- h) Otros \_\_\_\_\_

7- Considera usted que se respeta el Principio de Legalidad del Acto Administrativo cuando se aplica la medida de Institucionalización a la niñez amenazada y vulnerada en sus Derechos sin respetar las reglas mínimas del Debido Proceso Legal.

Si\_\_\_No\_\_\_\_\_ Porque\_\_\_\_\_

8- Con cuales principios de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño considera que cumple el ISNA en el desarrollo de sus funciones.

- a) Interés Superior del Niño.
- b) Derecho a la no Discriminación.
- c) A tener y preservar su Identidad.
- d) A la Libertad de Expresión.
- e) Recuperación y Reintegración Social.
- f) Ninguno de los anteriores.
- g) Todos los anteriores.
- h) Otros.

9- Considera que la falta del reglamento de la ley del ISNA violenta el Debido Proceso Legal.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor diga porque\_\_\_\_\_

10-A su juicio en nuestro país se cuenta con instrumentos legales (formales) suficientes para brindar protección integral a la niñez y adolescencia.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa por favor diga porque\_\_\_\_\_

11-Que políticas Sociales Básicas considera que el Estado salvadoreño esta aplicando y aumentado su inversión social con motivo de minimizar el estado de vulnerabilidad de la niñez y adolescencia.

- a. Salud.
- b. Educación
- c. Vivienda
- d. Todas las anteriores

e. Ninguna de las anteriores.

12-Sabe cuales son los mecanismos de ingreso por los que tienen que pasar los niños a quienes se les van aplicar Medidas de Protección y específicamente de quienes ingresan bajo la de Institucionalización.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa cuales son esos mecanismos\_\_\_\_\_

13-Tiene conocimiento si en el procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección por parte del ISNA se le brinda el Derecho a ser escuchados y manifestar su opinión.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa sabe en que momento\_\_\_\_\_

14-Según la ley del ISNA las Medidas de Protección están sujetas a revisión, sabe cada cuanto tiempo debe realizarse y si conoce de casos en donde se haya dado.

Sí\_\_\_\_\_ Cuantos casos\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_

15- Cree que es eficiente la labor del ISNA con respecto de la protección integral de la niñez.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa favor diga porque \_\_\_\_\_

16-Conoce la Doctrina de la Protección Integral.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor explique\_\_\_\_\_

17-A su juicio a que responde el cambio de nombre de ISPM por el de ISNA.

- a) Armonía con respecto a los Convenios Internacionales.
- b) Necesidad de cambios en las funciones del ISNA.
- c) Brindar una verdadera protección integral de la niñez.
- d) Cambios en la Política Nacional de Atención a la Infancia.
- e) Todas las anteriores.
- f. Ninguna de las Anteriores.
- g. Otros.

18-Cuales de estos elementos considera más importantes dentro de un Estado de Derecho.

- h. Separación de Poderes.
- i. Soberanía.
- j. Legalidad
- k. Todas las anteriores.
- l. Ninguna de las anteriores.

19-Considera que el respeto a las Reglas Mínimas del Debido Proceso es necesario e indispensable en un Estado de Derecho.

Si\_\_\_

No\_\_\_\_\_

Porque\_\_\_\_\_

20-En que consiste la función del ISNA con respecto a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos.

- a. Prevención de Amenaza y Vulneración de Derechos
- b. Protección Integral
- c. Tutela de derechos

d. Todas las anteriores

21-Cuál es el rol del Director Ejecutivo del ISNA con respecto a la Protección Integral de la Niñez?

- a)Resoluciones para MPS
- b)Mantener relaciones con otras entidades
- c)Ambas funciones

22-Sabe Usted, la población infantil que está sujeta a medidas de protección social por parte del ISNA.

Si\_\_\_\_\_No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa cuantos niños atiende el ISNA \_\_\_\_\_

23- Conoce la cantidad de ONG'S que trabajan en coordinación con el Instituto para la ejecución de medidas de protección social a niños amenazados y vulnerados en sus derechos.

Si \_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa cuantas ONG'S colaboran con el ISNA.\_\_\_\_\_

24-La medida de internamiento se aplica excepcionalmente.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa diga en que casos se aplica \_\_\_\_\_

25-Recibe resolución del Jefe de Evaluación, Admisión y Diagnostico para aplicar la institucionalización como medida de protección social.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa que hace con esa resolución\_\_\_\_\_?

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
SEMINARIO DE GRADUACIÓN

Tema: “El Debido Proceso y la Aplicación de Medidas de Protección Social a Niños Amenazados y Vulnerados en sus Derechos”.

Para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas.

La presente entrevista esta encaminada a obtener información directa de aquellas personas conocedoras y de alguna manera vinculadas en virtud de sus funciones a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos y que están sujetos a la medida de Institucionalización, agradecemos de antemano su valiosa colaboración al brindarnos sus conocimientos.

ENTREVISTA PARA JEFE DE LA DIVISIÓN DE ADMISIÓN, EVALUACIÓN Y DIAGNOSTICO DEL ISNA.

1- Cual es el procedimiento para tomar la decisión de implementar la institucionalización como medida de protección.

---

2- Que criterios se toman encuesta para institucionalizar a los niños amenazados y vulnerados en sus derechos.

-----

-----

3- Quien interviene en el procedimiento para la institucionalización.

- a. Juez de Familia
- b. Procurador de Menores
- c. Procurador de los Derechos Humanos adjunto a la niñez y juventud
- d. Todos los anteriores
- e. Otros

4- Escuchan al niño o adolescente durante el procedimiento de la institucionalización.

Si\_\_\_\_\_No\_\_\_\_\_ Sí su respuesta es negativa diga porque\_\_\_\_\_?

5- Cual es su concepto de Debido Proceso Legal.

---



---

6- A su juicio en el procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos y específicamente la medida de Institucionalización cuales principios del Debido Proceso deben respetarse.

- a. Principio de Legalidad\_\_\_\_\_
- b. Igualdad ante la ley\_\_\_\_\_
- c. Presunción de Inocencia\_\_\_\_\_
- d. Juicio Justo \_\_\_\_\_
- e. Derecho de Audiencia\_\_\_\_\_
- f. Todos los anteriores\_\_\_\_\_
- g. Ninguno de los anteriores\_\_\_\_
- h. Otros \_\_\_\_\_

7- Considera usted que se respeta el Principio de Legalidad del Acto Administrativo cuando se aplica la medida de Institucionalización a la niñez amenazada y vulnerada en sus Derechos sin respetar las reglas mínimas del Debido Proceso Legal.

Si\_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_

Porque\_\_\_\_\_

8- Con cuales principios de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño considera que cumple el ISNA en el desarrollo de sus funciones.

- a. Interés Superior del Niño.
- b. Derecho a la no Discriminación.
- c. A tener y preservar su Identidad.
- d. A la Libertad de Expresión.
- e. Recuperación y Reintegración Social.
- f. Ninguno de los anteriores.
- g. Todos los anteriores.
- h. Otros.

9- Considera que la falta del reglamento de la ley del ISNA violenta el Debido Proceso Legal.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor diga porque\_\_\_\_\_

10- A su juicio en nuestro país se cuenta con instrumentos legales (formales) suficientes para brindar protección integral a la niñez y adolescencia.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa por favor diga porque\_\_\_\_\_

11- Que políticas Sociales Básicas considera que el Estado salvadoreño esta aplicando y aumentado su inversión social con motivo de minimizar el estado de vulnerabilidad de la niñez y adolescencia.

- a) Salud.

- b) Educación
- c) Vivienda
- d) Todas las anteriores
- e) Ninguna de las anteriores.

12-Sabe cuales son los mecanismos de ingreso por los que tienen que pasar los niños a quienes se les van aplicar Medidas de Protección y específicamente de quienes ingresan bajo la de Institucionalización.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa cuales son esos mecanismos\_\_\_\_\_

13-Tiene conocimiento si en el procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección por parte del ISNA se le brinda el Derecho a ser escuchados y manifestar su opinión.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa sabe en que momento\_\_\_\_\_

14- Según la ley del ISNA las Medidas de Protección están sujetas a revisión, sabe cada cuanto tiempo debe realizarse y si conoce de casos en donde se haya dado.

Sí\_\_\_\_\_ Cuantos casos\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_

15- Cree que es eficiente la labor del ISNA con respecto de la protección integral de la niñez.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa favor diga porque?

16- Conoce la Doctrina de la Protección Integral.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor  
explique\_\_\_\_\_

17- A su juicio a que responde el cambio de nombre de ISPM por el de ISNA.

- a. Armonía con respecto a los Convenios Internacionales.
- b. Necesidad de cambios en las funciones del ISNA.
- c. Brindar una verdadera protección integral de la niñez.
- d. Cambios en la Política Nacional de Atención a la Infancia.
- e. Todas las anteriores.
- f. Ninguna de las Anteriores.
- g. Otros.

18- Cuales de estos elementos considera más importantes dentro de un Estado de Derecho.

- a. Separación de Poderes.
- b. Soberanía.
- c. Legalidad
- d. Todas las anteriores.
- e. Ninguna de las anteriores.

19-Considera que el respeto a las Reglas Mínimas del Debido Proceso es necesario e indispensable en un Estado de Derecho.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_

Porque\_\_\_\_\_

20- Cual es su función principal dentro del ISNA.

- a. Evaluar el ingreso y egreso de los niños con respecto a las medidas de protección
- b. Velar por la correcta aplicación de las medidas de protección
- c. Lograr la protección integral de la niñez
- d. Todas las anteriores

21-Cuales son los criterios que se toman para determinar el ingreso de los niños al ISNA

- a)Abandono
- b)Maltrato
- c)Drogadicción
- d)Orden Judicial
- e)Vagancia
- f)Abuso Sexual
- g)Otros

22-Conforme al rol que la ley del ISNA le asigna en el procedimiento para la aplicación de medidas de protección a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos, como calificaría su labor.

- a)Buena
- b)Mala
- c)Regular
- d)Nula
- e)Otros

23-Considera suficiente la labor asignada a usted en la ley del ISNA, con relación a su participación en el procedimiento para la aplicación de medidas de protección.

Si\_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_

Porque\_\_\_\_\_

24-Cuenta con un registro de cada niño sujeto a la medida de institucionalización.

Si \_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si es afirmativa diga cuantas tienen carácter de provisionales y cuantas definitivas\_\_\_\_\_

25- Cuales son los criterios a seguir para el egreso de los niños sujetos a la medida de institucionalización por parte del ISNA

- a. Cumplimiento de la medida
- b. Cambio de las condiciones que originaron la medida
- c. Orden judicial
- e. Otros

26-Cada niño sujeto a la medida de institucionalización cuenta con un abogado o procurador de menores asignado para la defensa de sus derechos

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa diga a partir de que momento se le nombra \_\_\_\_\_

27-Cuantos niños se encuentran sujetos a la medida de institucionalización.

1 a 25 \_\_\_\_\_ 25 a 50 \_\_\_\_\_ 50 a 100 \_\_\_\_\_ más de 100\_\_

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
SEMINARIO DE GRADUACIÓN

Tema: “El Debido Proceso y la Aplicación de Medidas de Protección Social a Niños Amenazados y Vulnerados en sus Derechos”.

Para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas.

La presente entrevista esta encaminada a obtener información directa de aquellas personas conocedoras y de alguna manera vinculadas en virtud de sus funciones a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos y que están sujetos a la medida de Institucionalización, agradecemos de antemano su valiosa colaboración al brindarnos sus conocimientos.

ENTREVISTA PARA PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS  
ADJUNTO A LA NIÑEZ Y JUVENTUD

1- Cual es el procedimiento para tomar la decisión de implementar la institucionalización como medida de protección.

---

2- Que criterios se toman encuesta para institucionalizar a los niños amenazados y vulnerados en sus derechos.

-----

-----

3- Quien interviene en el procedimiento para la institucionalización.

- a) Juez de Familia
- b) Procurador de Menores
- c) Procurador de los Derechos Humanos adjunto a la niñez y juventud
- d) Todos los anteriores
- e) Otros

4- Escuchan al niño o adolescente durante el procedimiento de la institucionalización.

Si\_\_\_\_\_No\_\_\_\_\_ Sí su respuesta es negativa diga porque

---

5-Cual es concepto del Debido Proceso.\_\_\_\_\_

---

6- A su juicio en el procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos y específicamente la medida de Institucionalización cuales principios del Debido Proceso deben respetarse.

- a) Principio de Legalidad\_\_\_\_\_
- b) Igualdad ante la ley\_\_\_\_\_
- c) Presunción de Inocencia\_\_\_\_\_
- d) Juicio Justo \_\_\_\_\_
- e) Derecho de Audiencia\_\_\_\_\_
- f) Todos los anteriores\_\_\_\_\_
- g) Ninguno de los anteriores\_\_\_\_
- h) Otros \_\_\_\_\_

7-Considera usted que se respeta el Principio de Legalidad del Acto Administrativo cuando se aplica la medida de Institucionalización a la niñez amenazada y vulnerada en sus Derechos sin respetar las reglas mínimas del Debido Proceso Legal.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Porque\_\_\_\_\_

8- Con cuales principios de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño considera que cumple el ISNA en el desarrollo de sus funciones.

- a) Interés Superior del Niño.
- b) Derecho a la no Discriminación.
- c) A tener y preservar su Identidad.
- d) A la Libertad de Expresión.
- e) Recuperación y Reintegración Social.
- f) Ninguno de los anteriores.
- g) Todos los anteriores.
- h) Otros.

9- Considera que la falta del reglamento de la ley del ISNA violenta el Debido Proceso Legal.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor diga porque\_\_\_\_\_

10- A su juicio en nuestro país se cuenta con instrumentos legales (formales) suficientes para brindar protección integral a la niñez y adolescencia.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa por favor diga porque\_\_\_\_\_

11- Que Políticas Sociales Básicas considera que el Estado salvadoreño esta aplicando y aumentado su inversión social con motivo de minimizar el estado de vulnerabilidad de la niñez y adolescencia.

- a) Salud.

- b) Educación
- c) Vivienda
- d) Todas las anteriores
- e) Ninguna de las anteriores.

12- Sabe cuales son los mecanismos de ingreso por los que tienen que pasar los niños a quienes se les van aplicar Medidas de Protección y específicamente de quienes ingresan bajo la de Institucionalización.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa cuales son esos mecanismos\_\_\_\_\_

13-Tiene conocimiento si en el procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección por parte del ISNA se le brinda el Derecho a ser escuchados y manifestar su opinión.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa sabe en que momento\_\_\_\_\_

14- Según la ley del ISNA las Medidas de Protección están sujetas a revisión, sabe cada cuanto tiempo debe realizarse y si conoce de casos en donde se haya dado.

Sí\_\_\_\_\_ Cuantos casos\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_

15- Cree que es eficiente la labor del ISNA con respecto de la protección integral de la niñez.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa favor  
 diga porque \_\_\_\_\_

16- Conoce cuales son los principios de la Doctrina de la  
 Protección Integral.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor  
 explique\_\_\_\_\_

17- A su juicio a que responde el cambio de nombre de ISPM por el  
 de ISNA.

- a) Armonía con respecto a los Convenios Internacionales.
- b) Necesidad de cambios en las funciones del ISNA.
- c) Brindar una verdadera protección integral de la niñez.
- d) Cambios en la Política Nacional de Atención a la  
 Infancia.
- e) Todas las anteriores.
- f) Ninguna de las Anteriores
- g) Otros.

18- Cuales de estos elementos considera más importantes dentro de  
 un Estado de Derecho.

Separación de Poderes

- a) Soberanía.
- b) Legalidad
- c) Todas las anteriores.
- d) Ninguna de las anteriores.

19- Considera que el respeto a las Reglas Mínimas del Debido Proceso es necesario e indispensable en un Estado de Derecho.

Si\_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_

Porque\_\_\_\_\_

20- Cual es su función específica en el procedimiento que sigue el ISNA para la aplicación de medidas de protección a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos.

- a) Brindar asistencial legal
- b) Proteger los derechos de la niñez
- c) Lograr la protección integral de la niñez
- d) Representar al Estado en la protección de la niñez
- e) Observar el correcto desempeño de las autoridades del ISNA
- f) Denunciar anomalías con respecto a la aplicación de medidas de protección
- g) Todas las anteriores
- h) Otros

21- Cuenta con un registro de cada niño sujeto a la medida de institucionalización.

Si \_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_

Si es afirmativa diga cuantas tienen carácter de provisionales y cuantas definitivas\_\_\_\_\_

22- Hasta la fecha conoce denuncias en donde se manifieste que se haya violentado el debido proceso en la aplicación de la medida de

institucionalización a niños amenazados y vulnerados en sus derechos.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa diga  
cuantas y cuales\_\_\_\_\_

23- A su juicio que derechos se le violentan más a la niñez de este país?

\_\_\_\_\_

24-Tiene denuncias sobre violación de derechos a la niñez institucionalizados, como medida de protección social.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es positiva:

10-25 \_\_25-50\_\_ 50-100\_\_ más de 100\_\_

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
SEMINARIO DE GRADUACIÓN

Tema: “El Debido Proceso y la Aplicación de Medidas de Protección Social a Niños Amenazados y Vulnerados en sus Derechos”.

Para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas.

La presente entrevista esta encaminada a obtener información directa de aquellas personas conocedoras y de alguna manera vinculadas en virtud de sus funciones a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos y que están sujetos a la medida de Institucionalización, agradecemos de antemano su valiosa colaboración al brindarnos sus conocimientos.

ENTREVISTA PARA REPRESENTANTE DE ONG

1- Cual es el procedimiento para tomar la decisión de implementar la institucionalización como medida de protección.

---

2- Que criterios se toman encuesta para institucionalizar a los niños amenazados y vulnerados en sus derechos.

-----

-----

3- Quien interviene en el procedimiento para la institucionalización.

- a) Juez de Familia
- b) Procurador de Menores
- c) Procurador de los Derechos Humanos adjunto a la niñez y juventud
- d) Todos los anteriores
- e) Otros

4- Escuchan al niño o adolescente durante el procedimiento de la institucionalización.

Si\_\_\_\_\_No\_\_\_\_\_ Sí su respuesta es negativa diga porque

---

5- Cual es concepto del Debido Proceso.

-----

-----

6- A su juicio en el procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos y específicamente la medida de Institucionalización cuales principios del Debido Proceso deben respetarse.

- a) Principio de Legalidad\_\_\_\_\_
- b) Igualdad ante la ley\_\_\_\_\_
- c) Presunción de Inocencia\_\_\_\_\_
- d) Juicio Justo \_\_\_\_\_
- e) Derecho de Audiencia\_\_\_\_\_
- f) Todos los anteriores\_\_\_\_\_
- g) Ninguno de los anteriores\_\_
- h) Otros \_\_\_\_\_

7- Considera usted que se respeta el Principio de Legalidad del Acto Administrativo cuando se aplica la medida de Institucionalización a la niñez amenazada y vulnerada en sus Derechos sin respetar las reglas mínimas del Debido Proceso Legal.

Si\_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_

Porque\_\_\_\_\_

8- Con cuales principios de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño considera que cumple el ISNA en el desarrollo de sus funciones.

- a) Interés Superior del Niño.
- b) Derecho a la no Discriminación.
- c) A tener y preservar su Identidad
- d) A la Libertad de Expresión.
- e) Recuperación y Reintegración Social.
- f) Ninguno de los anteriores.
- g) Todos los anteriores.
- h) Otros.

9- Considera que la falta del reglamento de la ley del ISNA violenta el Debido Proceso Legal.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor diga porque\_\_\_\_\_

10- A su juicio en nuestro país se cuenta con instrumentos legales (formales) suficientes para brindar protección integral a la niñez y adolescencia.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa por favor diga porque\_\_\_\_\_

11- Que Políticas Sociales Básicas considera que el Estado salvadoreño esta aplicando y aumentado su inversión social con motivo de minimizar el estado de vulnerabilidad de la niñez y adolescencia.

- a) Salud.
- b) Educación
- c) Vivienda
- d) Todas las anteriores
- e) Ninguna de las anteriores.

12- Sabe cuales son los mecanismos de ingreso por los que tienen que pasar los niños a quienes se les van aplicar Medidas de Protección y específicamente de quienes ingresan bajo la de Institucionalización.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa cuales son esos mecanismos\_\_\_\_\_

13-Tiene conocimiento si en el procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección por parte del ISNA se le brinda el Derecho a ser escuchados y manifestar su opinión.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa sabe en que momento\_\_\_\_\_

14- Según la ley del ISNA las Medidas de Protección están sujetas a revisión, sabe cada cuanto tiempo debe realizarse y si conoce de casos en donde se haya dado.

Sí\_\_\_\_\_ Cuantos casos\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_

15- Cree que es eficiente la labor del ISNA con respecto de la protección integral de la niñez.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa favor  
 diga porque \_\_\_\_\_

16- Conoce cuales son los principios de la Doctrina de la  
 Protección Integral.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor  
 explique\_\_\_\_\_

17- A su juicio a que responde el cambio de nombre de ISPM por el  
 de ISNA.

- a) Armonía con respecto a los Convenios Internacionales.
- b) Necesidad de cambios en las funciones del ISNA
- c) Brindar una verdadera protección integral de la niñez.
- d) Cambios en la Política Nacional de Atención a la  
 Infancia.
- e) Todas las anteriores.
- f) Ninguna de las Anteriores
- h) Otros.

18- Cuales de estos elementos considera más importantes dentro de  
 un Estado de Derecho.

- a) Separación de Poderes
- b) Soberanía.
- c) Legalidad
- d) Todas las anteriores.
- e) Ninguna de las anteriores.

19- Considera que el respeto a las Reglas Mínimas del Debido Proceso es necesario e indispensable en un Estado de Derecho.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Porque\_\_\_\_\_

20- A que ONG representa.\_\_\_\_\_

21- Atiende a niños y niñas esta ONG.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa diga cuantos.\_\_\_\_\_

22- Conoce el procedimiento a seguir para la institucionalización de los niños?

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa donde y como está regulado \_\_\_\_\_

23- Cuales son los motivos por los que ingresan los niños a ésta ONG.

- a) Abandono
- b) Maltrato
- c) Drogadicción
- d) Vagancia
- e) Abuso Sexual
- f) Orden Judicial
- g) Otros

24- Los niños ingresan directamente a esta institución.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa que tipo de  
tramite se realiza\_\_\_\_\_

25- Cuenta con un registro de cada niño sujeto a la medida de  
institucionalización.

Si \_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si es afirmativa diga cuantas tienen carácter  
de provisionales y cuantas definitivas\_\_\_\_\_

26- Cada niño sujeto a la medida de institucionalización cuenta con un  
abogado asignado para su defensa.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa diga si lo  
visita y con que frecuencia.\_\_\_\_\_

27- Existen en esta ONG casos de niños sujetos a la medida de  
institucionalización que sean mayores de 18 años de edad.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa cuantos  
casos anuales se dan \_\_\_\_\_

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
SEMINARIO DE GRADUACIÓN

Tema: “El Debido Proceso y la Aplicación de Medidas de Protección Social a Niños Amenazados y Vulnerados en sus Derechos”.

Para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas.

La presente entrevista esta encaminada a obtener información directa de aquellas personas conocedoras y de alguna manera vinculadas en virtud de sus funciones a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos y que están sujetos a la medida de Institucionalización, agradecemos de antemano su valiosa colaboración al brindarnos sus conocimientos.

ENTREVISTA PARA JUEZ (A) DE FAMILIA

1- Cual es el procedimiento para tomar la decisión de implementar la institucionalización como medida de protección.

---

2- Que criterios se toman encuesta para institucionalizar a los niños amenazados y vulnerados en sus derechos.

-----

-----

3- Quien interviene en el procedimiento para la institucionalización.

- a) Juez de Familia
- b) Procurador de Menores
- c) Procurador de los Derechos Humanos adjunto a la niñez y juventud
- d) Todos los anteriores
- e) Otros

4- Escuchan al niño o adolescente durante el procedimiento de la institucionalización.

Si\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Sí su respuesta es negativa diga porque

---

5- Cual es concepto del Debido Proceso.

-----

6- A su juicio en el procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos y específicamente la medida de Institucionalización cuales principios del Debido Proceso deben respetarse.

- a) Principio de Legalidad\_\_\_\_\_
- b) Igualdad ante la ley\_\_\_\_\_
- c) Presunción de Inocencia\_\_\_\_\_
- d) Juicio Justo \_\_\_\_\_
- e) Derecho de Audiencia\_\_\_\_\_
- f) Todos los anteriores\_\_\_\_\_
- g) Ninguno de los anteriores\_\_
- h) Otros \_\_\_\_\_

7- Considera usted que se respeta el Principio de Legalidad del Acto Administrativo cuando se aplica la medida de Institucionalización a la niñez amenazada y vulnerada en sus Derechos sin respetar las reglas mínimas del Debido Proceso Legal.

Si\_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_

Porque\_\_\_\_\_

8- Con cuales principios de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño considera que cumple el ISNA en el desarrollo de sus funciones.

- a) Interés Superior del Niño.
- b) Derecho a la no Discriminación.
- c) A tener y preservar su Identidad
- d) A la Libertad de Expresión.
- e) Recuperación y Reintegración Social.
- f) Ninguno de los anteriores.
- g) Todos los anteriores.
- h) Otros.

9- Considera que la falta del reglamento de la ley del ISNA violenta el Debido Proceso Legal.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor diga porque\_\_\_\_\_

10- A su juicio en nuestro país se cuenta con instrumentos legales (formales) suficientes para brindar protección integral a la niñez y adolescencia.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa por favor diga porque\_\_\_\_\_

11- Que Políticas Sociales Básicas considera que el Estado salvadoreño esta aplicando y aumentado su inversión social con motivo de minimizar el estado de vulnerabilidad de la niñez y adolescencia.

- a) Salud.

- b) Educación
- c) Vivienda
- d) Todas las anteriores
- e) Ninguna de las anteriores.

12- Sabe cuales son los mecanismos de ingreso por los que tienen que pasar los niños a quienes se les van aplicar Medidas de Protección y específicamente de quienes ingresan bajo la de Institucionalización.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa cuales son esos mecanismos\_\_\_\_\_

13-Tiene conocimiento si en el procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección por parte del ISNA se le brinda el Derecho a ser escuchados y manifestar su opinión.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa sabe en que momento\_\_\_\_\_

14- Según la ley del ISNA las Medidas de Protección están sujetas a revisión, sabe cada cuanto tiempo debe realizarse y si conoce de casos en donde se haya dado.

Sí\_\_\_\_\_ Cuantos casos\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_

15- Cree que es eficiente la labor del ISNA con respecto de la protección integral de la niñez.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa favor diga porque \_\_\_\_\_

16- Conoce cuales son los principios de la Doctrina de la Protección Integral.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor explique\_\_\_\_\_

17- A su juicio a que responde el cambio de nombre de ISPM por el de ISNA.

- a) Armonía con respecto a los Convenios Internacionales.
- b) Necesidad de cambios en las funciones del ISNA
- c) Brindar una verdadera protección integral de la niñez.
- d) Cambios en la Política Nacional de Atención a la Infancia.
- e) Todas las anteriores.
- f) Ninguna de las Anteriores
- g) Otros.

18- Cuales de estos elementos considera más importantes dentro de un Estado de Derecho.

- a) Separación de Poderes
- b) Soberanía.
- c) Legalidad
- d) Todas las anteriores.
- e) Ninguna de las anteriores.

19- Considera que el respeto a las Reglas Mínimas del Debido Proceso es necesario e indispensable en un Estado de Derecho.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Porque\_\_\_\_\_

20- Cual es el procedimiento que aplica para ratificar las medidas de protección aplicadas por el ISNA y cual es el marco jurídico aplicable.

21- Ha ratificado medidas de protección aplicadas por el ISNA a niños amenazados y vulnerados en sus derechos.

Si\_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_

Si su respuesta es afirmativa diga cuantas: 1-25, 25-50, 50-100, más de 100 y porque motivo\_\_\_\_\_

22- Cada niño sujeto a la medida de institucionalización cuenta con un abogado o procurador asignado para la defensa de sus derechos

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa diga a partir de que momento se le nombra \_\_\_\_\_

23- Se escucha a los niños en el procedimiento para la institucionalización.

Si \_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa, diga porque\_\_\_\_\_

24- Se le informa a los niños sobre la decisión tomada de la institucionalización.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa diga porque\_\_\_\_\_

25- La institucionalización como medida provisional puede en algún momento convertirse en definitivas.

Si\_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa diga  
cuantos casos conoce\_\_\_\_\_

26- Cuanta este tribunal con expedientes personalizados de los niños sujetos a medidas de protección.

Sí\_\_\_\_\_ Cuantos \_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_ Porque\_\_\_\_\_

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
SEMINARIO DE GRADUACIÓN

Tema: “El Debido Proceso y la Aplicación de Medidas de Protección Social a Niños Amenazados y Vulnerados en sus Derechos”.

Para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas.

La presente entrevista esta encaminada a obtener información directa de aquellas personas conocedoras y de alguna manera vinculadas en virtud de sus funciones a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos y que están sujetos a la medida de Institucionalización, agradecemos de antemano su valiosa colaboración al brindarnos sus conocimientos.

ENTREVISTA PARA PROCURADOR (A) DE MENORES

1- Cual es el procedimiento para tomar la decisión de implementar la institucionalización como medida de protección.

---

2- Que criterios se toman encuesta para institucionalizar a los niños amenazados y vulnerados en sus derechos.

-----

3- Quien interviene en el procedimiento para la institucionalización.

- a. Juez de Familia
- b. Procurador de Menores
- c. Procurador de los Derechos Humanos adjunto a la niñez y juventud
- d. Todos los anteriores
- e. Otros

4- Escuchan al niño o adolescente durante el procedimiento de la institucionalización.

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ Sí su respuesta es negativa diga porque \_\_\_\_\_

---

5- Cual es su concepto del Debido Proceso.

-----  
 -----

6- A su juicio en el procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos y específicamente la medida de Institucionalización cuales principios del Debido Proceso deben respetarse.

- a. Principio de Legalidad\_\_\_\_\_
- b. Igualdad ante la ley\_\_\_\_\_
- c. Presunción de Inocencia\_\_\_\_\_
- d. Juicio Justo \_\_\_\_\_
- e. Derecho de Audiencia\_\_\_\_\_
- f. Todos los anteriores\_\_\_\_\_
- g. Ninguno de los anteriores\_\_
- h. Otros \_\_\_\_\_

7- Considera usted que se respeta el Principio de Legalidad del Acto Administrativo cuando se aplica la medida de Institucionalización a la niñez amenazada y vulnerada en sus Derechos sin respetar las reglas mínimas del Debido Proceso Legal.

Si\_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_

Porque\_\_\_\_\_

8- Con cuales principios de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño considera que cumple el ISNA en el desarrollo de sus funciones.

- a. Interés Superior del Niño.

- b. Derecho a la no Discriminación.
- c. A tener y preservar su Identidad
- d. A la Libertad de Expresión.
- e. Recuperación y Reintegración Social.
- f. Ninguno de los anteriores.
- g. Todos los anteriores.
- h. Otros.

9- Considera que la falta del reglamento de la ley del ISNA violenta el Debido Proceso Legal.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor diga porque\_\_\_\_\_

10- A su juicio en nuestro país se cuenta con instrumentos legales (formales) suficientes para brindar protección integral a la niñez y adolescencia.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa por favor diga porque\_\_\_\_\_

11- Que Políticas Sociales Básicas considera que el Estado Salvadoreño esta aplicando y aumentado su inversión social con motivo de minimizar el estado de vulnerabilidad de la niñez y adolescencia.

- a) Salud.
- b) Educación
- c) Vivienda

- d) Todas las anteriores
- e) Ninguna de las anteriores.

12- Sabe cuales son los mecanismos de ingreso por los que tienen que pasar los niños a quienes se les van aplicar Medidas de Protección y específicamente de quienes ingresan bajo la de Institucionalización.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa cuales son esos mecanismos\_\_\_\_\_

13-Tiene conocimiento si en el procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección por parte del ISNA se le brinda el Derecho a ser escuchados y manifestar su opinión.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa sabe en que momento\_\_\_\_\_

14- Según la ley del ISNA las Medidas de Protección están sujetas a revisión, sabe cada cuanto tiempo debe realizarse y si conoce de casos en donde se haya dado.

Sí\_\_\_\_\_ Cuantos casos\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_

15- Cree que es eficiente la labor del ISNA con respecto de la protección integral de la niñez.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa favor diga porque \_\_\_\_\_

16- Conoce cuales son los principios de la Doctrina de la Protección Integral.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor explique\_\_\_\_\_

17- A su juicio a que responde el cambio de nombre de ISPM por el de ISNA.

- a) Armonía con respecto a los Convenios Internacionales.
- b) Necesidad de cambios en las funciones del ISNA
- c) Brindar una verdadera protección integral de la niñez.
- d) Cambios en la Política Nacional de Atención a la Infancia.
- e) Todas las anteriores
- f) Ninguna de las Anteriores
- g) Otros.

18- Cuales de estos elementos considera más importantes dentro de un Estado de Derecho.

- a) Separación de Poderes
- b) Soberanía.
- c) Legalidad
- d) Todas las anteriores.
- e) Ninguna de las anteriores.

19- Considera que el respeto a las Reglas Mínimas del Debido Proceso es necesario e indispensable en un Estado de Derecho.

Si\_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_

Porque\_\_\_\_\_

20- Cual es su función específica como Procurador (a) de Menores en el procedimiento que sigue el ISNA para la aplicación de medidas de protección a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos.

- a) Brindar asistencia legal
- b) Proteger los derechos de la niñez
- c) Lograr la protección integral de la niñez
- d) Todas las anteriores

21- Conforme al rol que la ley del ISNA le asigna en el procedimiento que se lleva a cabo para la aplicación de Medidas de Protección a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos como calificaría su labor.

Buena\_\_\_\_\_

Regular\_\_\_\_\_

Mala\_\_\_\_\_

Nula\_\_\_\_\_

22- Hasta la fecha conoce denuncias en donde se manifieste que se haya violentado el debido proceso en la aplicación de la medida de “institucionalización” a niños amenazados y vulnerados en sus derechos.

Si\_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_

Si su respuesta es afirmativa por favor

diga cuantos y en que casos se han violentado esos derechos

\_\_\_\_\_

23 –Considera suficiente la labor asignada a usted en la ley del ISNA en relación a su participación en el procedimiento para la aplicación de medidas de protección para lograr una efectiva protección de los derechos de la niñez y adolescencia.

Si\_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_

Porque\_\_\_\_\_

24-Cuenta con un registro acerca de la cantidad de niños a quienes se les ha aplicado la medida de institucionalización por parte del ISNA, y si cuenta con el, cuantas de estas tienen el carácter de provisionales y definitivas.

Si\_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_

Porque \_\_\_\_\_

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
SEMINARIO DE GRADUACIÓN

Tema: “El Debido Proceso y la Aplicación de Medidas de Protección Social a Niños Amenazados y Vulnerados en sus Derechos”.

Para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas.

La presente encuesta está encaminada a obtener información por parte de la niñez que esta bajo la medida de “institucionalización” como medida de protección social aplicada por el ISNA, respecto de sus derechos que le asisten. Agradeciendo la oportunidad que nos brindan los niños y adolescentes de poder conversar sobre la experiencia que han vivido hasta este momento.

ENCUESTA (NIÑEZ Y ADOLESCENCIA SUJETOS A LA MEDIDA  
DE INSTITUCIONALIZACION

1- Seudónimo \_\_\_\_\_

Edad\_\_\_\_\_ Sexo\_\_\_\_\_

2- Sabes porque motivo te encuentras en esta institución.

- a) Abandono
- b) Maltrato
- c) Drogadicción
- d) Vagancia
- e) Abuso Sexual
- f) Otros

3- Sabes quien tomó la decisión de tu internamiento.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si tú respuesta es afirmativa, puedes  
decir quien es esa persona\_\_\_\_\_

4- Te informaron de la decisión de internarte.

Si \_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si tú respuesta es afirmativa, quien te informo \_\_\_\_\_

5- Te escucharon en algún juzgado o en otro lugar antes de internarte.

Si \_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si tú respuesta es afirmativa, que opinas \_\_\_\_\_

6- Cuanto tiempo tienes de estar en este lugar.

1 a 2 meses\_\_\_\_\_ 2 a 4 meses\_\_\_\_\_ 4 a 6 meses\_\_\_\_\_ Otros \_\_\_\_\_

7- Te visitan tus padres u otros familiares.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Porque \_\_\_\_\_

8- Te visitan personas del ISNA.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si tú respuesta es afirmativa quienes y con que frecuencia te visitan \_\_\_\_\_

9- Te ha visitado alguna vez el Juez de Familia o Especialistas del Tribunal.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si tú respuesta es afirmativa, que te  
 han  
 manifestado\_\_\_\_\_

10- Que tipo de enseñanza recibes.

- a) Escolar
- b) Religioso
- c) Oficios
- d) Otros

11-Te han hablado alguna vez sobre la Convención Sobre los Derechos del Niño

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa que  
 conoces de la Convención\_\_\_\_\_

12-Te ha visitado alguna vez un abogado manifestando ser quien te representa y defiende tus derechos.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si tú respuesta es afirmativa, por  
 favor decir cuantas veces te la visitado\_\_\_\_\_

13-Te ha visitado alguna vez el Procurador de Menores.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si tú respuesta es afirmativa, que te  
 ha manifestado?

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
SEMINARIO DE GRADUACIÓN

Tema: “El Debido Proceso y la Aplicación de Medidas de Protección Social a Niños Amenazados y Vulnerados en sus Derechos”.

Para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas.

La presente entrevista esta encaminada a obtener información directa de aquellas personas conocedoras y de alguna manera vinculadas en virtud de sus funciones a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos y que están sujetos a la medida de Institucionalización, agradecemos de antemano su valiosa colaboración al brindarnos sus conocimientos.

DIRECTORES DE CENTROS DE PROTECCIÓN

1- Cual es el procedimiento para tomar la decisión de implementar la institucionalización como medida de protección.

---

2- Que criterios se toman encuesta para institucionalizar a los niños amenazados y vulnerados en sus derechos.

-----

-----

3- Quien interviene en el procedimiento para la institucionalización.

- a. Juez de Familia
- b. Procurador de Menores
- c. Procurador de los Derechos Humanos adjunto a la niñez y juventud
- d. Todos los anteriores
- e. Otros

4- Escuchan al niño o adolescente durante el procedimiento de la institucionalización.

Si\_\_\_\_\_No\_\_\_\_\_ Sí su respuesta es negativa diga porque

-----

5- Cual es su concepto de Debido Proceso Legal.

-----

6- A su juicio en el procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos y específicamente la medida de Institucionalización cuales principios del Debido Proceso deben respetarse.

a. Principio de Legalidad\_\_\_\_\_

b. Igualdad ante la ley\_\_\_\_\_

c. Presunción de Inocencia\_\_\_\_\_

d. Juicio Justo \_\_\_\_\_

e. Derecho de Audiencia\_\_\_\_\_

f. Todos los anteriores\_\_\_\_\_

g. Ninguno de los anteriores\_\_\_\_

h. Otros \_\_\_\_\_

7- Considera usted que se respeta el Principio de Legalidad del Acto Administrativo cuando se aplica la medida de Institucionalización a la niñez amenazada y vulnerada en sus Derechos sin respetar las reglas mínimas del Debido Proceso Legal.

Si\_\_\_\_\_

No\_\_\_\_\_

Porque\_\_\_\_\_

8- Con cuales principios de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño considera que cumple el ISNA en el desarrollo de sus funciones.

- a. Interés Superior del Niño.
- b. Derecho a la no Discriminación.
- c. A tener y preservar su Identidad.
- d. A la Libertad de Expresión.
- e. Recuperación y Reintegración Social.
- f. Ninguno de los anteriores.
- g. Todos los anteriores.
- h. Otros.

9- Considera que la falta del reglamento de la ley del ISNA violenta el Debido Proceso Legal.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor diga porque\_\_\_\_\_

10- A su juicio en nuestro país se cuenta con instrumentos legales (formales) suficientes para brindar protección integral a la niñez y adolescencia.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa por favor diga porque\_\_\_\_\_

11-Que políticas Sociales Básicas considera que el Estado salvadoreño esta aplicando y aumentado su inversión social con motivo de minimizar el estado de vulnerabilidad de la niñez y adolescencia.

- a) Salud

- b) Educación
- c) Vivienda
- d) Todas las anteriores
- e) Ninguna de las anteriores.

12- Sabe cuales son los mecanismos de ingreso por los que tienen que pasar los niños a quienes se les van aplicar Medidas de Protección y específicamente de quienes ingresan bajo la de Institucionalización.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa cuales son esos mecanismos\_\_\_\_\_

13-Tiene conocimiento si en el procedimiento para la aplicación de Medidas de Protección por parte del ISNA se le brinda el Derecho a ser escuchados y manifestar su opinión.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa sabe en que momento\_\_\_\_\_

14-Según la ley del ISNA las Medidas de Protección están sujetas a revisión, sabe cada cuanto tiempo debe realizarse y si conoce de casos en donde se haya dado.

Sí\_\_\_\_\_ Cuantos casos\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_

15- Cree que es eficiente la labor del ISNA con respecto de la protección integral de la niñez.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es negativa favor diga porque \_\_\_\_\_

16-Conoce la Doctrina de la Protección Integral.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Si su respuesta es afirmativa por favor  
explique\_\_\_\_\_

17-A su juicio a que responde el cambio de nombre de ISPM por el de ISNA.

- a. Armonía con respecto a los Convenios Internacionales.
- b. Necesidad de cambios en las funciones del ISNA.
- c. Brindar una verdadera protección integral de la niñez.
- d. Cambios en la Política Nacional de Atención a la Infancia.
- e. Todas las anteriores.
- f. Ninguna de las Anteriores.
- g. Otros.

18-Cuales de estos elementos considera más importantes dentro de un Estado de Derecho.

- h. Separación de Poderes.
- i. Soberanía.
- j. Legalidad
- k. Todas las anteriores.
- l. Ninguna de las anteriores.

19-Considera que el respeto a las Reglas Mínimas del Debido Proceso es necesario e indispensable en un Estado de Derecho.

Si\_\_\_\_\_ No\_\_\_\_\_ Porque\_\_\_\_\_

20-En que consiste su Función Principal en esta institución con relación a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos?\_\_\_\_\_

21-Como es el ingreso y egreso a este centro de los niños sujetos a la medida de institucionalización?

22-De acuerdo con la colaboración que brinda esta institución a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos?

23-Que tipo de atención brinda esta institución a la niñez amenazada y vulnerada en sus derechos?

24-Colaboran con otras instituciones aparte del ISNA, para ofrecer protección a la niñez?