

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIAS Y CIENCIAS SOCIALES
V SEMINARIO DE GRADUACIÓN. PLAN DE ESTUDIOS 1993**

**“ LA SITUACIÓN DE LOS HIJOS CUANDO LOS PADRES HAN PERDIDO
LA AUTORIDAD PARENTAL POR LAS CAUSA DE CORRUPCIÓN
SOBRE ESTOS FRAUDE DE FALSO PARTO O SUPLANTACION.”**

**TRABAJO DE GRADUACIÓN PARA OBTENER
EL TITULO DE:
LICENCIADO EN CIENCIA JURÍDICAS.**

**PRESENTADO POR:
DAVID ESAÚ MENA PÉREZ
WILLIAM ALEXADER RIVERA AYALA.**

**DIRECTOR DE SEMINARIO
LICDA. INES ALICIA ESPINO TREJO**

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR ABRIL DE 2003.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.

RECTORA

DRA. MARIA ISABEL RODRÍGUEZ

VICE-RECTOR

ING. JOSÉ FRANCISCO MARROQUÍN

VICE-RECTORA ADMINISTRATIVA

LCDA. MARIA HORTENSIA DUEÑAS DE GARCIA

SECRETARIA GENERAL

LCDA. LIDIA MARAGARITAMUÑOZ

FISCAL GENERAL

LIC- PEDRO ROSALÍA ESCOBAR CASTANEDA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO

LIC. FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNÁNDEZ

VICE-DECANO

LIC. EDGARDO HERRERA MEDRANO

SECRETARIO

LIC. JORGE ALONSO BELTRÁN

UNIDAD DE INTEGRACION JURIDICA

LIC. WILMER HUMBERTO MARÍN SÁNCHEZ

DIRECTOR DE SEMINARIO

LCDA. INES ALICIA ESPINO TREJO.

INTRODUCCIÓN

El presente documento constituye un trabajo de investigación sobre el tema SITUACIÓN DE LOS HIJOS CUANDO LOS PADRES HAN PERDIDO LA AUTORIDAD PARENTAL POR LAS CAUSAS DE CORRUPCIÓN SOBRE ESTOS FRAUDE DE FALSO PARTO O SUPLANTACIÓN, y se presenta a la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales como requisito de Graduación para obtener el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas.

El propósito de la investigación consistió en lograr los objetivos siguientes:

Determinar cual es la situación de los hijos cuando a los padres se les ha decretado la Perdida de la Autoridad Parental por las Causas de Corrupción sobre estos Fraude de Falso Parto o Suplantación; además, analizar históricamente la evolución de la Autoridad Parental; analizar el fundamento de la Autoridad Parental y los derechos de los hijos; investigar en que medida son cumplidos los derechos de los hijos cuando a los padres se les ha decretado la perdida de la Autoridad Parental; y proponer medidas tendientes a la solución de la problemática que enfrentan los hijos cuando a sus padres se les ha decretado la perdida de la Autoridad Parental por las causas de Corrupción sobre estos Fraude de Falso Parto o Suplantación.

El problema de investigación planteado fue el siguiente:

¿Cuál es la situación de los hijos cuando los padres han perdido la Autoridad Parental por las causas de Corrupción sobre estos Fraude de Falso Parto o Suplantación?

En lo que respecta a la Estrategia Metodológica, el tipo de investigación fue documental y empírica.

Las unidades de observación fueron: Los Juzgados Primero, Segundo, Tercero y Cuarto de Familia de San Salvador. La muestra estuvo constituida por Profesionales del Derecho y Técnicos Auxiliares de los Juzgados antes mencionados. El procedimiento seguido en el Curso de la investigación fue: la selección del tema, elaboración del diseño de investigación, elaboración y aplicación de instrumentos e interpretación de los datos y redacción del informe según el capitulado tentativo.

Los obstáculos de la investigación consistieron en la dificultad para obtener información en los Juzgados de Familia respectivos, al no encontrarse casos o causas de aplicación de Perdida de la Autoridad Parental por las causas de Corrupción sobre los hijos Fraude de Falso Parto o Suplantación.

Este documento presenta un conjunto de capítulos cuyo contenido brevemente se resume a continuación:

Capítulo Uno, contiene la identificación de la Situación Problemática , así como también la Descripción de la Metodología utilizada o aplicada en la investigación.

Capítulo Dos, titulado Marco de Referencia y Antecedentes Históricos sobre la Autoridad Parental, en el que se describe los antecedentes de la investigación, así como la definición de los conceptos fundamentales relacionados con la figura de la Autoridad Parental; así como también los antecedentes históricos de la figura de la Autoridad Parental establecida en el Código de Familia sustituyendo a la derogada Patria Potestad.

Capítulo Tres, contiene el fundamento legal de la Autoridad Parental que están relacionados con los aspectos de los derechos de los hijos.

Capítulo Cuatro, se exponen los resultados obtenidos mediante la investigación de campo, en el cual se refleja la problemática expresada por los Profesionales del Derecho y los Profesionales Técnicos Auxiliares entrevistados.

Capítulo Cinco, se plantean las Conclusiones y Recomendaciones que el equipo de investigación obtuvo luego del estudio realizado.

Finalmente se incluye la bibliografía utilizada en el presente documento de investigación.

INDICE

Pag. N°

Introducción _____	i
CAPITULO I	
IDENTIFICACIÓN DE LA SITUACIÓN PROBLEMÁTICA Y DESCRIPCIÓN METODOLÓGICA DE LA INVESTIGACIÓN	
1. Planteamiento y Delimitación del Problema _____	1
1.1 Planteamiento del Problema _____	1
1.2 Delimitación del Problema _____	4
1.2.1 Delimitación Teórica _____	4
1.2.2 Delimitación Geográfica _____	5
1.2.3 Delimitación Temporal _____	6
2. Formulación del Problema _____	7
3. Objetivos _____	7
3.1 Objetivos Generales _____	7
3.2 Objetivos Específicos _____	7
4. Justificación de la Investigación _____	8
5. Sistema de Hipótesis _____	11
5.1 Hipótesis General _____	11
5.2 Hipótesis Específica _____	11

6. Estrategia Metodológica _____	12
6.1 Tipo de Investigación _____	12
6.2 Unidades de Análisis _____	12
6.3 Población y Muestra _____	13
6.4 Técnicas e Instrumentos _____	13

CAPITULO II

MARCO DE REFERENCIA Y ANTECEDENTES HISTÓRICOS SOBRE LA AUTORIDAD PARENTAL..

2. La Autoridad Parental _____	15
2.1 Antecedentes de la Investigación _____	17
2.2 Marco Histórico _____	20
2.3 Marco Doctrinario _____	23

MARCO NORMATIVO LEGAL _____ 33

2.4 Distinción entre la Patria Potestad y la Autoridad Parental _____	39
2.5 Antecedentes de la Patria Potestad _____	47
2.6 Concepción de la Patria Potestad _____	50
2.7 Evolución de la Patria Potestad _____	54
2.8 La Autoridad Parental en la Legislación Salvadoreña (Patria Potestad derogada En el Código Civil) _____	63

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS _____	73
----------------------------------	----

CAPITULO III

FUNDAMENTO LEGAL DE LA AUTORIDAD PARENTAL Y DE LOS DERECHOS DE LOS HIJOS.

3.1 La Autoridad Parental según el Código de Familia _____	76
3.2 Características de la Autoridad Parental _____	77
3.2.1 Interés Social _____	77
3.2.2 Irrenunciable e indelegable _____	78
3.2.3 Intransferible _____	78
3.2.4 Imprescriptible _____	79
3.2.5 Temporal _____	79
3.3 Ejercicio de la Autoridad Parental _____	80
3.4 La Autoridad Parental en los Padres Menores de edad _____	82
3.5 La Autoridad Parental en el cuidado personal de los hijos _____	84
3.5.1 Crianza _____	84
3.5.2 Deber de Convivencia _____	85
3.5.3 La formación moral y religiosa _____	86
3.5.4 Educación _____	88
3.5.5 Corrección y orientación _____	90
3.5.6 Acuerdos sobre el cuidado personal _____	91
3.5.7 Relación y trato _____	94
3.5.8 Representación Legal _____	95
3.5.9 Representación Legal del Procurador General De la República _____	97
3.5.10 Representación Legal Del Administrador _____	98

3.6 El Corrompimiento o la Facilitación de la Corrupción	
Como causal de Perdida de la Autoridad Parental _____	99
3.6.1 Definición de Corrupción _____	100
3.6.2 Antecedentes históricos de la corrupción _____	102
3.6.3 Concepto de Corrupción _____	102
3.6.4 Promoción o Facilitación de Corrupción _____	105
3.6.5 Problemas que se han planteado en Relación a la Corrupción _____	107
3.6.6 Corrupción del ya Corrompido _____	108
3.6.7 Corrupción Física y Corrupción Moral _____	111
La Pornografía como medio Corruptor _____	112
3.6.9 Promoción o Facilitación de prostitución _____	114
3.6.10 La Corrupción o Facilitación a la Prostitución infantil _____	115
3.6.11 Antecedentes históricos de la prostitución Infantil _____	117
3.6.12 El maltrato infantil como facilitador a la corrupción de los hijos _____	128
3.6.13 La Familia como ente maltratador _____	135
3.6.14 El abuso sexual como facilitador a la Prostitución _____	139
3.6.15 Exhibiciones _____	140
3.6.16 Pornografía Infantil _____	140
3.6.17 Prostitución Infantil _____	140
3.7 El Fraude de Falso Parto o Suplantación como causal de Perdida de la Autoridad Parental _____	144

3.8 La Autoridad Parental en la Ley Procesal de Familia _____	146
3.9 Los derechos de los hijos según el Código De Familia _____	155
3.10 Los derechos de los menores en la Normativa Internacional _____	161
3.10.1 Consideraciones sobre las disposiciones citadas _____	164
3.10.2 Los instrumentos internacionales sobre Los derechos del niño _____	166
3.10.3 Principios Generales sobre los derechos Del niño _____	167
3.11 Los derechos de los menores en la Legislación Salvadoreña _____	170
3.12 La Convención de los derechos del niño _____	188
3.13 Cuerpo Institucional de protección al menor _____	195
3.13.1 El Instituto Salvadoreño de Protección al menor como institución rectora estatal en la protección al menor _____	195
3.13.2 Estructura Organizativa del Instituto Salvadoreño De Protección al Menor _____	196
3.13.3 Secretaria Nacional de la Familia _____	207
3.13.4 Fiscalía General de la República _____	209
3.13.5 Unidades de atención al menor _____	210
3.13.6 Procuraduría General de la República _____	213
3.13.7 Procuraduría para la defensa de los Derechos Humanos _____	215

3.13.8 Tribunales de Familia _____	216
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS _____	217

CAPITULO IV

ANÁLISIS ESTADÍSTICOS DE LA INVESTIGACIÓN DE CAMPO SOBRE LA FIGURA DE LA PERDIDA DE LA AUTORIDAD PARENTAL.

4.1 Análisis de la opinión de los Profesionales del Derecho y Técnicos Auxiliares _____	220
4.1.1 Efectos de la Perdida de la Autoridad Parental _____	220
4.1.2 Grado de efectividad de la Autoridad Parental en relación con la Patria Potestad _____	222
4.1.3 Razones para considerar la Autoridad Parental Como función social _____	223
4.1.4 Razones por los que los padres no administran Bienes de sus hijos menores _____	226
4.1.5 Carácter Público o Privado del Proceso de Familia _____	228
4.1.6 La Perdida de la Autoridad Parental resuelve Los problemas del menor _____	229
4.1.7 Problemas en la aplicación de la figura de la Perdida de la Autoridad Parental _____	231
4.1.8 Situación de los hijos cuando los padres han Perdido la Autoridad Parental _____	233
4.1.9 Instituciones que ofrecen apoyo a los hijos cuando los padres han perdido la Autoridad Parental _____	235

4.1.10 Conocimiento de las Leyes que protegen los derechos de los niños _____	237
4.1.11 Necesidad de mas leyes que protejan a la niñez ____	239

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES _____	241
5.1 Conclusiones _____	242
5.2 Recomendaciones _____	246
BIBLIOGRAFÍA _____	247

CAPITULO I

IDENTIFICACIÓN DE LA SITUACIÓN PROBLEMÁTICA Y DESCRIPCIÓN METODOLOGICA DE LA INVESTIGACIÓN.

I. PLANTEAMIENTO Y DELIMITACION DEL PROBLEMA

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El problema que se ha investigado es “la situación de los hijos cuando los padres han perdido la autoridad parental a causa de la corrupción promovida por estos o fraude de falso parto o de suplantación”; como se comprende en el artículo 240 numeral 1 y 3 del código de familia.

Para abordar este tema es necesario estudiar la figura de la autoridad parental (su nacimiento, evolución, características, fines y principios) siendo ésta un efecto del problema, así como también las figuras de la corrupción, el fraude de falso parto o de suplantación. Es por ello que el legislador teniendo presente que dichas conductas se dan frecuentemente dentro del núcleo familiar y el daño que producen, se ha visto en la necesidad de regular dichas conductas como causales de pérdida de la autoridad parental y no como causales de suspensión, además de estar convencido de que es el interés del niño el que siempre debe prevalecer en determinadas situaciones que vayan en detrimento de su persona.

La autoridad parental tiene sus orígenes en las relaciones paterno y materno filiales; entendiendo en su sentido amplio la filiación como: la relación jurídica entre los progenitores y sus descendientes directos, dicha filiación puede agruparse en tres clases, la primera que se refiere a la filiación matrimonial, que es aquella en que el nacimiento del hijo se da

dentro del matrimonio, en la que los casos de nacimiento de un hijo fuera del vínculo matrimonial, que comprende el reconocimiento voluntario e imputación de la filiación por sentencia o por declaración judicial; y por último, la filiación civil, aquella surgida por adopción.

Como producto de la filiación a la que hemos hecho referencia, la autoridad parental históricamente se consideraba o concebía , como el poder que ejercía el padre sobre la familia, cuya evolución, a través del tiempo, ha configurado a esta institución, desde posturas tales como un poder absoluto del padre, hasta una actual institución. Tanto doctrinaria como legalmente se opina que la misma debe ser compartida por ambos progenitores, o en su caso, una tercera persona a la cual, la ley le concede tal calidad que ocuparían los padres de educar y desarrollar todas las actividades que conllevan la autoridad parental.

Regulación Jurídica.

La autoridad parental como componente del derecho de familia cumple funciones de índole social de gran importancia.

Se ha reconocido que el desarrollo pleno tanto físico, social y psicológico, puede ser logrado en un lugar óptimo que es el seno familiar, por lo tanto es obligación del Estado proteger a la familia desde su constitución o formación hasta su mantenimiento, por medio de recursos materiales que permitan llevar a cabo estos objetivos y a través de una legislación apropiada.

En cuanto a la regulación jurídica, se hacen algunas consideraciones respecto al tema, tomando como base la constitución de la República y la ley secundaria.

La regulación jurídica respecto a la familia, la encontramos en la sección primera, capítulo II, artículos del 32 al 36 de la constitución de la República.

En el art. 32 inciso primero del mismo cuerpo de ley, se hace referencia a que “la familia es la base fundamental de la sociedad, y tendrá la protección del Estado quien dictará la legislación necesaria y creará los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico”. En este artículo se reconoce a la familia como la base fundamental de la sociedad y por lo tanto, establece que se dictará la legislación necesaria para que la familia tenga la protección del Estado.

En cuanto a la ley secundaria, encontramos el concepto de familia definida en el artículo 2 del código de familia; así como también en el artículo 3 del mismo cuerpo normativo, se establece o determina “que el Estado está obligado a proteger a la familia, procurando su integración , bienestar y desarrollo social, cultural y económico”.

El código de familia en el Título II, capítulo I, estudia la autoridad parental y sus disposiciones generales enunciando el concepto legal el artículo 206, y en el Art. 240 enumera las causales de pérdida de autoridad parental, específicamente los numerales primero y tercero que se refieren a la Corrupción sobre los hijos y al Fraude de falso parto o Suplantación.

1.2 DELIMITACION DEL PROBLEMA

Dada la complejidad del tema que nos ocupa se ha delimitado la presente investigación en los ámbitos teórico, geográfico y temporal.

1.2.1 Delimitación Teórica:

En esta investigación se ha hecho uso de la normativa correspondiente a Derechos de Familia, y que necesariamente será la Constitución la que utilizaremos como primer pilar de ésta investigación como norma

fundamental, así mismo como un segundo pilar, haremos uso de todo aspecto procesal que tenga interés por determinar cual es la situación de los hijos, cuando los padres han perdido la Autoridad Parental, por la corrupción a la que son sometidos por ellos (fraude de falso parto y suplantación), y además de establecer como límite de la investigación las causales que se mencionan en el Código de Familia referente a la pérdida e la Autoridad Parental, así también nuestro foco de investigación ha sido la Ciudad de San Salvador, específicamente en la zona metropolitana, a la cual acudimos a los Juzgados Primero, Segundo, Tercero y Cuarto de Familia, para acceder así a la información de casos concretos que se hayan dado con respecto a las causales del artículo doscientos cuarenta con relación a la pérdida de la Autoridad Parental, como son la corrupción el falso parto o suplantación. Ha sido también objeto de investigación las instituciones que en un determinado momento ayudan a los hijos que se encuentran dentro de dichas situaciones. Es importante mencionar que cuando los hijos quedan al margen de estas situaciones, sus bienes o los que estén por heredar quedan en situaciones casi similares, y es preciso que se haga mención del Derecho Sucesorio para solventar dudas en cuanto al campo de aplicación de este.

Hay que especificar que la presente investigación se ha enfocado en las causales primera y tercera del artículo doscientos cuarenta, con relación al artículo ciento sesenta y cuatro del Código de Familia para que de un modo o tiempo específico determinemos cual es la situación de los hijos cuando sus padres pierden la Autoridad Parental para las causales antes mencionadas.

1.2.2 Delimitación Geográfica:

Para la investigación del Tema “La Situación de los hijos cuando los padres han perdido la Autoridad Parental por las causas de corrupción sobre estos, fraude de falso parto o suplantación” ha sido necesario hacer uso de fuentes que proporcionen la información necesaria para dar respuesta a nuestra interrogante, por lo tanto, hemos delimitado nuestra investigación geográfica tomando como referencia la ciudad de San Salvador, específicamente en la zona metropolitana la cual será punto o foco de observación.

A la vez ha sido necesario acudir a otras instituciones, bien sean estatales o privadas las cuales nos han orientado en nuestra búsqueda de respuesta a nuestro problema, por lo tanto nos hemos dirigido al Instituto Salvadoreño de Protección al Menor (ISPM), ya que esta institución es la primera en recibir a los hijos de los padres que pierden la Autoridad Parental sobre ellos. Además se ha visitado los Juzgados Primero, Segundo, Tercero y Cuarto de Familia de San Salvador, pues llevan casos de los cuales nos auxiliaremos para solventar la problemática. Por último se visitará a algunas asociaciones de ayuda, para lograr con dichas visitas un conocimiento más amplio en cuanto a sus funciones ya en el campo de acción.

1.2.3 Delimitación temporal:

El problema de la “situación de los hijos cuando los padres pierden la Autoridad Parental por las causas de corrupción sobre estos, fraude de falso parto o suplantación lo enfocaremos desde el año de 1999 al año 2002.

II. FORMULACION DEL PROBLEMA

¿Cual es la Situación de los hijos cuando los padres han perdido la Autoridad Parental por las causas de Corrupción sobre estos Fraude de Falso Parto o de Suplantación ?

III. OBJETIVOS

3.1 Generales:

1. Identificar cual es la situación en la que se encuentran los hijos cuando los padres han perdido la Autoridad Parental por causas de corrupción sobre estos fraude de falso parto o suplantación.

2. Demostrar la eficacia de las instituciones encargadas de velar por el cumplimiento de los Derechos de los hijos, cuando sus padres han perdido la Autoridad Parental por causas de corrupción sobre estos fraude de falso parto o suplantación.

3.2 Específicos:

1. Establecer la evolución histórica que ha presentado la corrupción de los hijos por parte de los padres, fraude de falso parto o suplantación.

2. Reconocer y analizar las principales leyes que regulan la corrupción de los hijos por los padres, fraude de falso parto o suplantación y los derechos fundamentales violados en estos casos.

3. Determinar que procedimiento se efectúa para aplicar la pérdida de la Autoridad Parental cuando los padres la han perdido por causas de corrupción sobre sus hijos fraude de falso parto o suplantación.

4. Verificar que normativa auxiliar es aplicada aparte del Código de Familia en la situación de los hijos cuando los padres han perdido la Autoridad Parental por causas de corrupción sobre estos fraude de falso parto o suplantación.

IV. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Partiendo de que la familia es la base fundamental de la sociedad de acuerdo a la Constitución de la República y que el Estado, esta obligado a tomar toda medida que sea necesaria para el bienestar de la familia, se creó el Código de Familia, el cual constituye un instrumento jurídico que desarrolla ampliamente los preceptos constitucionales referidos a la familia.

Todo este marco normativo jurídico busca proteger de la mejor manera a la familia determinando claramente los derechos y deberes de cada miembro. No obstante de existir tal normativa, es frecuente observar que en la práctica se vulneran los derechos consagrados en la misma.

Situación que nos motiva a investigar la situación de los hijos cuando los padres han perdido la Autoridad Parental a causa de la corrupción promovida por estos o fraude de falso parto o suplantación reguladas en el artículo 240 ordinal 1 y 3 del Código de Familia. Asimismo comprobar la eficacia de las instituciones a las que corresponde velar por los hijos que se encuentran en una situación que no tengan representación legal ante

terceros y a la vez de que manera los padres después de la sentencia emitida por el juez de familia, en la cual resuelve la pérdida de la Autoridad Parental contemplada en el artículo 242 del Código de Familia, persisten con los deberes económicos y ante el caso que los padres no lo cumplan quien y de que manera se hace cumplir con dicha obligación contenida en el artículo 246 Código de Familia.

De vital importancia es conocer también quienes son los sujetos que intervienen en el procedimiento y cual es el accionar que da movilidad a la pérdida de la Autoridad Parental. Asimismo, descubrir si por corrupción o fraude, de falso parto, por cual de las dos situaciones se da más frecuente la pérdida de la Autoridad Parental y cuales son las razones que originan tal situación y que instituciones son las encargadas de velar que al darse tales situaciones puedan intervenir en la protección de los hijos.

En base a todo lo anterior tratar de proponer alternativas de solución a las razones descubiertas y el procedimiento mismo, para que éste sea en nuestro medio un garante de los derechos fundamentales de los hijos, ya que resulta paradójico que la Constitución y la Normativa Internacional, en donde se pregona la protección del niño y la familia y que en la práctica ésta no se cumple.

Por ello pretendemos que al terminar la presente investigación, esta constituya un aporte a la cultura jurídica y a la sociedad; así como también ayudar a conocer ante una situación de la presente en estudio, cual es el procedimiento a seguir y ante que institución acudir para que los derechos de los hijos no se sigan vulnerando por parte de quienes son los encargados de prepararlos para la vida.

También pretendemos con ello ayudar a construir los cimientos que conduzcan a establecer la correspondencia de la ley con nuestra realidad. Además que sea una instrumento idóneo para los Estudiantes de Derecho y principalmente para aquellos que están involucrados en la Administración de Justicia y que de esta forma puedan conocer la situación de los hijos cuando los padres han perdido la Autoridad Parental a causa de la corrupción promovida por estos o fraude de falso parto o suplantación.

Todo lo anteriormente expresado nutre y motiva, nuestro compromiso de realizar una investigación que refleje la realidad histórica, cultural, social y jurídica de la situación de los hijos cuando los padres han perdido la Autoridad Parental a causa de la corrupción sobre estos fraude de falso parto o suplantación.

Nuestro esfuerzo se orienta ante la situación en que se encuentran los hijos cuando los padres han perdido la Autoridad Parental por causa de corrupción sobre estos fraude de falso parto o suplantación y quienes son los encargados de velar por los hijos cuando estos se encuentran ante tal circunstancia.

V. SISTEMA DE HIPÓTESIS

5.1 HIPOTESIS GENERAL

La Perdida de la Autoridad Parental contribuye a resolver los problemas del menor.

5.2 HIPOTESIS ESPECIFICA

La aplicación de la figura de la Perdida de la Autoridad Parental ayuda a resolver los problemas del menor.

VI. ESTRATEGIA METODOLOGICA

6.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN

La investigación realizada es de carácter documental y de campo. La información documental se obtuvo del estudio de leyes, artículos de revistas judiciales, tesis, libros y enciclopedias esta será de carácter secundario e indirecto ya que se recogió de documentos que contiene lo que otros han realizado y concluido. En la investigación de campo se realizan: entrevistas, con el fin de conocer diversos planteamientos sobre el problema a estudiar.

6.2 UNIDADES DE ANALISIS

Como unidades de análisis en general las instituciones o lugares hacia los cuales se dirigió la investigación ya que como fuentes de información que son nos sirvieron para verificar el problema. La investigación se dirigió a:

- Procuraduría General de la República
- Instituto Salvadoreño de Protección al Menor como Institución rectora Estatal en la Protección del Menor.
- Secretaría Nacional de la Familia
- Fiscalía General de la República; Unidad de Protección al Menor

- Unidades de atención al Menor, Institución encargada de la promoción del ISPM, mejoras de centros de atención al menor, etc.
- Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos
- Tribunales de Familia

6.3 POBLACIÓN Y MUESTRA

Para el desarrollo de la presente investigación se realizó una serie de muestreo, eligiendo un determinado número de Juzgados de Familia en un número representativo de estos, los cuales fueron cuatro Juzgados de Familia de la Ciudad de San Salvador; además al Instituto Salvadoreño de Protección al Menor (ISPM), Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (PPDDHH), Secretaría Nacional de la Familia, Procuraduría General de la República; además de los Procuradores adjuntos en los Juzgados de Familia.

6.4 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

- En la investigación se utilizó una guía de entrevista a todas las Instituciones que son conocedoras de nuestro problema, además de las personas que están relacionadas con nuestra investigación.
- Análisis de Procesos Judiciales, relacionados con la pérdida de la Autoridad Parental.
- Encuesta: dirigida a profesionales técnicos y profesionales técnicos auxiliares de los Juzgados de Familia, además a profesionales del Derecho con especialidad en materia de Familia.

INSTRUMENTOS

- Se utilizó una grabadora para abordar a las personas que se entrevistaron.
- Se hizo uso de una guía de entrevista dirigida a las personas conocedoras del problema y para tratar parte del tema a investigado a los entrevistados.
- Utilizamos una guía de información para el estudio de los casos que tiene relación con nuestro tema.

CAPITULO II

MARCO DE REFERENCIA Y ANTECEDENTES HISTORICOS SOBRE LA AUTORIDAD PARENTAL.

2. LA AUTORIDAD PARENTAL.

En el presente Capitulo estudiaremos el origen de la Organización Familiar, a fin de establecer como era la relación de padres e hijos, por ser este un vinculo familiar que hoy conocemos como AUTORIDAD PARENTAL. A través de la evolución que ha tenido La Autoridad Parental, podremos observar que en muchas etapas que esta ha tenido se dan graves violaciones en contra de los hijos por parte de su padre ya que anteriormente solo este podía ejercerla. Con los cambios que ha tenido la Autoridad Parental, no se puede proteger, educar, asistir como tampoco se puede ejercer esa potestad encausada, con independencia de sus finalidades, si no se vela por el desarrollo integral del hijo y su plena formación física y espiritual. De modo que si los padres ejercen bien esas facultades, debe serles respetado su ejercicio, pero si lo desempeña alejándose del interés del hijo, los órganos de control y el Estado en suma, pueden y deben de acuerdo a la gravedad de la conducta de los padres, reencausarlos en su cumplimiento o separar aquellos temporalmente o en definitiva de las funciones que les han sido encomendadas. Ya no solo el padre es el responsable, si no que también la madre ya que dicha Autoridad la comparten ambos, de tal manera que en la actualidad ambos son responsables y en muchos casos son estos los que ayudan a corromper o facilitan la corrupción de sus hijos, o de suplantar el Estado Familiar .

Debido a esta figura jurídica muchos padres a quienes le corresponde ejercerla lo hacen de manera que atenta contra los intereses y derechos que a sus hijos les corresponde, ya sea corrompiéndolos o suplantando el Estado Familiar de sus hijos todo con un propósito para obtener mayores ingresos o para lucrarse de ellos debido a que con dicha Autoridad solo ven al hijo como un objeto que va evolucionando y no como un sujeto de derechos. A través de la evolución que ha tenido, uno de los mayores logros que se obtuvo fue que los padres que no la ejercieran de una manera adecuada, estos perdieran dicha autoridad lo cual es objeto de nuestra investigación específicamente lo que regula el Artículo 240 del Código de Familia en sus causales:

1ª) Cuando corrompiera a alguno de ellos o promoviere o facilitare su corrupción.

2ª) Cuando incurrieren en alguna de las conductas indicadas en el Art. 164 del Código de Familia. Que habla de fraude de falso parto o de suplantación. Teniendo como sanción jurídica la Pérdida de La Autoridad Parental.

También desglosaremos los elementos que comprende el concepto desde su evolución que ha tenido a través de los años ya que tiene mucha importancia para realizar una mejor investigación

2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.

Esta parte del trabajo de investigación, presentamos una nómina de investigadores en la rama de las ciencias jurídicas, realizando especialmente diversas consideraciones sobre la Patria Potestad, hoy llamada Autoridad Parental por nuestro código de Familia, han estudiado su evolución, sus alcances y efectos que ha tenido en la relación de padres e hijos, pero, lo que nos interesa saber son esas conclusiones de los mismos autores.

JOSE OSCAR GOMEZ, en su tesis doctoral " LA PATRIA POTESTAD EN EL SALVADOR", presentada en 1965, hace un estudio y análisis sobre dicha institución, enunciando sus características y los atributos que la conformaban.

Más sin embargo, JOSE ARTURO LOPEZ TENORIO, en su tesis doctoral titulada con el mismo nombre "LA PATRIA POTESTAD EN EL SALVADOR", en el año de 1967, hace un análisis jurídico sobre esta institución en el derecho salvadoreño.

En la tesis doctoral de EDGARDO FUENTES, LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO POSITIVO, de 1969, se realizó un análisis sobre la positividad de la Patria Potestad, los elementos que conforman esta institución y sobre su ejercicio. Además distingue la diferencia entre la patria potestad y autoridad paterna.

En la obra del destacado escritor y jurista NAPOLEÓN RODRIGUEZ RUIZ, "Historias de las Instituciones Jurídicas Salvadoreñas", hace un estudio del origen de la autoridad paterna, hace un breve comentario y modificaciones que estas instituciones han tenido en El Salvador y la incidencia de las leyes Españolas que, a falta de leyes Salvadoreñas sobre dicha institución, fueron aplicadas en nuestro país.

La Doctora ANITA CALDERON DE BUITRAGO y otros profesionales del Derecho en la obra "Manual de Derecho de Familia", realizaron un análisis sobre los antecedentes históricos de la autoridad paternal que es la patria potestad en la Legislación Salvadoreña, valiosos aportes que contribuyeron a la promulgación del Código de Familia en 1994.

JOSE ALFREDO MARTINEZ CISNEROS y TERESA DE JESÚS VAZQUEZ, en su trabajo de graduación "Situación Jurídica de los Padres en el Ejercicio de la Autoridad Parental", año 1995, hacen un estudio y análisis

de la situación jurídica de los padres en cuanto a sus derechos y obligaciones para con sus hijos en el nuevo ordenamiento jurídico Salvadoreño.

Algunas instituciones, como la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia, publicó la obra "Documentación Jurídica": monografía dedicada a la reforma del Derecho de Familia, donde se expone que la patria potestad es una función en beneficio de los hijos para el mejor desarrollo de la personalidad y hace un estudio sobre los jueces de familia para determinar el interés de los hijos, siendo satisfecho este interés, se estará cumpliendo los parámetros propuestos por el Derecho de Familia.

Otros autores como el prominente catedrático chileno Don Manuel Somarriva Undurraga, en su obra "Derecho de Familia", hace un enfoque jurídico e histórico sobre la patria potestad. Además explica la diferencia entre la Patria Potestad y la Autoridad Paterna.

La tratadista SARA DUHALT, en su obra "Derecho de familia, al igual que el maestro Somarriva, analiza la historia de la Patria Potestad y todas las consecuencias que acarrea dicha institución al ser aplicada.

El Doctor RAMON MEZA BARROS, "Manual de Derecho de Familia", obra editada en 1967, Tomo II, hace un análisis sobre la Patria Potestad en la legislación mexicana, donde el padre y la madre tienen la potestad de representar a sus hijos. El maestro MEZA BARROS, explica de una manera sutil que se vuelve sencilla entender su tratado.

El distinguido jurisconsulto LUIS FERNÁNDEZ CLERIGO, en su obra EL DERECHO DE FAMILIA EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA, editada en 1947, hace un estudio comparativo sobre la patria potestad en el Derecho de Familia, habla de diferencia, suspensión de la Patria Potestad.

Bien interesante resulta citar la obra MANUAL DEL DERECHO DE FAMILIA, del Doctor EDUARDO A. ZANNONI, en su Tomo II, habla sobre la evolución de la patria potestad a través de la historia, las transformaciones que ha tenido dicha institución, ya que la familia ya no es gobernada solo por el padre sino también por la madre, existiendo igualdad jurídica de ambos cónyuges.

El Doctor JOSE ARIAS en su obra DERECHO DE FAMILIA en la Segunda Edición que publica la Editorial Guillermo Krant de Buenos Aires, hace un análisis sobre los derechos de los padres y las razones de la extinción de la Patria Potestad.

Sobre la base de las investigaciones realizadas, observamos que existen muy pocos trabajos actualizados sobre la Autoridad Parental, conocida anteriormente como Patria Potestad. La definición de nuestro Código de Familia, enfoca más a las obligaciones de los padres sobre los hijos, acercándose más a lo dicho por otros autores sobre la Autoridad Paterna.

En nuestra investigación, no se tiene ningún antecedente, en cuanto a la pérdida de la autoridad parental, especialmente en las causales 1ra. Y 3ra. Del Art. 240 del C. F.

2.2 MARCO HISTORICO.

En este apartado se expone en forma breve el desarrollo histórico de la institución familiar de la Autoridad Parental, antes denominada Patria Potestad, con el objeto de explicar su origen, evolución, los cambios que ha sufrido en su contenido y su forma, en fin el desarrollo histórico que ha tenido dicha institución familiar en los diferentes pueblos y civilizaciones.

La Autoridad Parental tiene sus orígenes en el Derecho Romano y su evolución a través del tiempo, dándose un proceso paulatino de debilitamiento de la Autoridad Paterna; anteriormente dicha institución se encontraba regulada exclusivamente en beneficio del padre y significaba un privilegio o poder, el cual lo ejercía no solo sobre sus hijos, sino sobre todo el grupo familiar; desde el comienzo este poder revestía un carácter despótico por tener solo el padre poder de decisión sobre la vida o muerte de las personas sujetas a ella; el cual no se extinguía por la mayoría de edad de los hijos, ni por el matrimonio de estos, ni mucho menos por la adopción, ya que era un poder de carácter vitalicio.

Lo anterior vino a suavizar con la influencia de las ideas del cristianismo, que eran incompatibles con las tradiciones Romanas, posteriormente el Derecho Germánico tuvo su influencia en la forma como debería ser ejercida la Autoridad Paterna sobre los hijos.

Pasaron los siglos y con el triunfo de la Revolución Francesa se abolió la Patria Potestad, tal como era considerada en el Derecho Romano, es decir se rebajo la Autoridad Paterna y se suprimió muchas facultades del poder paterno, sobre todo el usufructo legal; se crearon los tribunales de familia y se legisla la Patria Potestad como una medida de protección para los hijos.

Posteriormente con la llegada de Napoleón al poder en Francia y con la creación del Código Civil que llevaba su nombre, se proclamo la Patria Potestad, se suprimió los tribunales de Familia, por lo que se rehusó el control judicial y la decadencia posible de la potestad del padre sobre sus hijos.

En la legislación Salvadoreña, con la creación del Primer Código Civil desde su comienzo se otorgo la Patria Potestad en primer lugar al Padre y

en segundo a la Madre pero solo en ciertos casos; hay que hacer mención que los hijos nacidos antes de la fecha de promulgación del Código Civil 1860, les eran aplicadas las leyes españolas llamadas NOVÍSIMA RECOPIACIÓN, en lo que respecta a la Patria Potestad, esta institución familiar en el Código Civil se enmarcaba dentro de los perfiles romanistas y patriarcales por lo que su evolución fue lenta y vacilante ya que fue hasta el año de 1972 que se realizaron sustanciales modificaciones, concediéndole la Patria Potestad a ambos cónyuge de consumo, en el caso de los hijos legítimos, mas sin embargo, siguió teniendo la misma orientación de carácter patrimonialista, alejada de la protección de los hijos, por que solo comprendía la Representación Legal y la Administración de los bienes, ya que respecto a los derechos de tipo personal no estaban comprendidos en el titulo dedicado a la Patria Potestad.

Dichas reformas si bien es cierto eran consideradas como un gran avance por su importancia en su contenido, no incidieron en gran manera en la transformación de la institución familiar de la Patria Potestad, pues siempre se considero como un derecho de los padres sobre los hijos y no como un deber.

Con la creación y promulgación de Código de Familia, se cambia la denominación de Patria Potestad por el de Autoridad Parental, considerándose actualmente como una función social encomendada a los padres para beneficio de los hijos, admitiéndose la fiscalización del Estado en el ejercicio de la Autoridad Parental. Todo lo anterior viene a reflejar la idea de que las facultades conferidas por la ley a los padres deben ponerlas al servicio del interés superior de los hijos, partiendo de que dichos deberes han de ser compartidos por ambos padres en un plano de igualdad, por lo

que su ejercicio corresponde tanto al padre como a la madre en forma conjunta y complementada.

La incorporación de las tendencias modernas del Derecho de Familia en la nueva legislación familiar responde a la necesidad de orientar y transformar el sistema tradicional patriarcal a la creación de una familia igualitaria

A través del tiempo la figura de la Autoridad Parental se ha venido perfeccionando, se han venido separando los elementos que la integraban en la antigüedad y que conformaban a la Autoridad Paterna para llegar a convertirse en una institución verdaderamente tutelar de los intereses del hijo de familia, de tal forma que en la actualidad la Autoridad Parental comprende un conjunto de derechos y obligaciones asignados por la ley al padre o la madre, con el fin específico de velar por los intereses más sagrados del menor.

2.3 MARCO DOCTRINARIO.

En este apartado tratamos lo relacionado con la doctrina y su importancia dentro del desarrollo de la investigación, en la cual se expone las diversas teorías sobre la institución de la Autoridad Parental, que consideramos adecuada para sustentar el problema de investigación y para visualizar en mejor forma la interrelación entre los fenómenos que están implicados en la situación objeto de estudio .

La patria potestad, como figura jurídica contemplada en todas las legislaciones, los diversos tratadistas e investigadores definen su concepto de Patria Potestad en la que podemos apreciar la definición de algunos autores. Comenzaremos dando un concepto acerca de lo que podemos entender por Derecho de Familia.

Para MANUEL OSSORIO: DERECHO DE FAMILIA “Es parte o rama del Derecho Civil relativa a los deberes y derechos y en general a la institución fundamental que la familia constituye en toda sociedad”.¹

Se entenderá por Derecho de Familia el conjunto de normas que regulan las relaciones jurídicas de los miembros del grupo familiar desde el punto de vista personal y patrimonial. Según el Código de Familia en el Art. 2 “Familia es el grupo social permanente constituido por el matrimonio, la unión no matrimonial o el parentesco”.

Para OSSORIO, AUTORIDAD: “Es la potestad que ejerce una persona sobre otra u otras” .

Y se habla entonces de la autoridad del padre de familia dentro de sus atribuciones legalmente establecida.

Se entenderá por AUTORIDAD la facultad directa de los deberes que tiene los padres sobre los hijos menores de edad.

Para SARA MONTERO DUHALT, la AUORIDAD PARENTAL, “Es la institución derivada de la FILIACIÓN: “ que consiste en el conjunto de facultades y obligaciones que la ley otorga o impone a los ascendientes con respecto a la persona y bienes de los descendientes menores de edad”.²

En cambio EDUARDO ANTONIO ZANNONI, PATRIA POTESTAD “Es el conjunto de deberes y derechos que corresponde a los padres sobre los bienes de los hijos, desde la concepción y en tanto sean menores de edad”.³

¹ Ossorio, Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”, Editorial Heliasta, S. R. L. , Buenos Aires, Argentina, 19984, Pag. 233.

² Montero Duhalt, Sara: “Manual de Derecho de Familia”, 1ª Edic., Editorial Porrúa, S. A., México, 198, Pag. 339.

³ Martínez Cisneros, José Alfredo Vázquez, Teresa de Jesús: “Situación de los Padres en el Ejercicio de la Autoridad Parental”, Trabajo de Graduación, U.E.S., 199, Pag. 34

Para MANUEL OSSORIO , La PATRIA POTESTAD es “El conjunto de derechos, poderes y obligaciones conferidos por la ley a los padres que cuiden y gobiernen a sus hijos desde la concepción hasta la mayoría de edad o la emancipación, así como para que administren sus bienes en igual periodo. Generalmente, el ejercicio de la patria potestad sobre los hijos esta atribuido al padre y solo por muerte de este, o por haber incurrido en la perdida de la Patria Potestad pasa a la madre” .

En cambio, el Jurisconsulto CABANELLAS dice que PATRIA POTESTAD es el “Conjunto de derechos y deberes que al padre, y en su caso a la madre, corresponde en cuanto a las personas y bienes de sus hijos menores y no emancipados. El poder de poder fijar y señalar el domicilio de una familia, regir las personas que la integran conviven en la casa, así como mantener y defender el patrimonio de la familia y el nombre de la casa, en una adaptación paternalista, de inspiración romanista indudable” ⁴

Por su parte el maestro SOMARRIVA UNDURRAGA, define la PATRIA POTESTAD como “El conjunto de derecho que la ley da al padre o madre sobre los bienes de sus hijos no emancipados.”⁵

La PATRIA POTESTAD, según se puede apreciar, al definirla ambos autores coinciden con los elementos de derechos sobre los hijos, administración de sus bienes, padres legítimos, etc.; cabe señalar que la patria potestad es temporal, es decir que surte efectos jurídicos mientras los hijos no han alcanzado la emancipación, lo que por hoy, se entenderá que mientras no han llegado a la mayoría de edad, ya que de conformidad a la ley, pueden administras sus bienes sin la intervención directa de sus padres.

⁴ Cabanellas, Guillermo.”Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”, 21ª Edición, Editorial Heliasta, Pág. 148.

⁵ Somarriva Undurruga, Manuel: “Curso de Derecho Civil: Derecho de Familia”, 1ª Edición, Editorial Nascimento, Santiago de Chile, 1946, Pag. 397.

Por nuestra parte la PATRIA POTESTAD es una Institución Jurídica del Derecho de Familia, que mediante la ley, confiere a los padres legítimos, el derecho de usufructo en los bienes de sus hijos menores de edad, como también la obligación de velar por la conservación de estos.

Continuaremos definiendo otras palabras cuyos sujetos son intervinientes en la figura de la Autoridad Parental.

Según el Instituto de Investigaciones Jurídicas de México, define la FAMILIA, en sentido muy amplio “Es el grupo de personas entre quienes existe un parentesco de consanguinidad por lejano que fuera”. Mas adelante la palabra Familia tiene una connotación mas restringida a la que se ha llegado después de una larga evolución y comprende a los cónyuges y a los hijos de estos, que viven bajo el mismo techo.

Según Joaquín Escriche, FAMILIA , “Es la reunión de muchas personas que viven en una casa bajo la dependencia de un jefe; y el conjunto de las personas que descendiendo de un tronco común se hayan unido por los lazos de parentesco”.⁶

Por su parte CABANELLAS define a la FAMILIA como: “ La noción más genérica en el difícil propósito de una formula que abarca la amplitud de sus significados y matices, deben limitarse a expresar que se trata, en todos los casos, de un núcleo, mas o menos reducido, basado en el afecto o en necesidades primarias, que conviven o han convivido íntimamente y que posee cierta conciencia de unidad.”.

Según el Código de Familia en el Art. 2 “Familia es el grupo social permanente constituido por el matrimonio, la unión no matrimonial o el parentesco”.

⁶ Escriche Joaquin, “Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia” 1ª Edic. , Editorial, Temis Bogota 1977, tomo II, Pag. 568.

Por nuestra parte, FAMILIA es un conjunto de personas naturales, constituida por los padres de familia, hijos y demás parientes consanguíneos, asimismo unidas por una relación jurídica permanente.

Para OSSORIO, MADRE es “La mujer que ha tenido uno o más hijos. En relación con el hijo constituye el primer grado del parentesco consanguíneo de la línea recta femenina ascendente”.

Para el jurista JOAQUIN ESCRICHE, MADRE es “La mujer que ha dado a luz algún hijo”.

1. La madre tiene la obligación, del mismo modo que el padre, de cuidar de la educación y crianza de los hijos, pero no tiene, como el padre, Patria Potestad sobre ellos.

Por nuestra parte consideramos como MADRE, a la mujer que mediante la interrelación intersexual con un varón, da a luz a uno o varios hijos.

Por su parte OSSORIO, define PADRE, como “El varón que ha engendrado a otra persona, y con arreglo a ella se encuentra en el primer grado civil de parentesco de la línea recta masculina ascendente, como la madre lo que es la línea femenina”.

De la relación paterno filial se derivan diversas obligaciones y derechos principalmente los que se refieren a la patria potestad, a la presentación recíproca de alimentos, a las sucesiones legítimas a los deberes de asistencia, al consentimiento matrimonial de los menores de edad, a la corrección, a la transmisión de apellido y al nombramiento de tutor, entre tantísimos más.

Para CABANELLAS, PADRE es “Referido al sexo masculino, y en la misma línea que el empleado para la madre.”

Asimismo, JOAQUIN DE ESCRICHE, dice que PADRE es “Es el hombre que tiene hijos, obligación de criar a los hijos, suministrándole todo lo necesario para vivir, como la comida, vestido y habitación, según su riqueza y facultades”.

Por nuestra parte, PADRE es el varón en cuanto a sexo.

Es el responsable de las obligaciones de velar por el cuidado, educación y bienestar de sus hijos por lo que la ley le confiere Autoridad Parental al igual que la madre.

OSSORIO define como HIJO “Descendiente en primer grado de una persona de la relación paterno-filial se deriva una larga serie de derechos y obligaciones, algunos de los cuales afectan exclusivamente al concepto de padre (o madre en su caso), e hijo; cual sucede con la institución de la Patria Potestad; y otros que no le son exclusivos, como la reciproca prestación de alimentos, la sucesión mortis causa la responsabilidad civil por determinados actos. Claro que esos derechos y obligaciones son variables de acuerdo con la edad y la circunstancia en que se encuentren”.

CABANELLAS dice que “HIJO Descendiente consanguíneo en primer grado de una persona; él vinculo familiar entre un ser humano y su padre o madre. Genéricamente, la denominación de hijo comprende también a la hija; y plural a los hijos no se limita tan solo a los procreados por un mismo, sino a todos su descendientes, de no especificar”.

Por nuestra parte consideramos, que el concepto mas aceptado de HIJO es el que nos da GUILLERMO CABANELLAS, por ser el que más se asemeja a Nuestra legislación: porque se define en sentido amplio y jurídico.

Para OSSORIO, MENOR “Es el que no ha cumplido aun la edad requerida o fijada por la ley para gozar de la plena capacidad jurídica reconocida por la mayoría de edad”.⁷

Según el Código de Familia son MENORES DE EDAD toda persona natural que no hubiere cumplido dieciocho años.

Para la Convención sobre los Derechos del Niño; NIÑO Es todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.

Según Ossorio, NIÑEZ “Es el periodo de la vida humana desde el nacimiento hasta los siete años cumplido, en que se sitúa genéricamente el comienzo del raciocinio”.⁸

Para Ossorio NIÑO es el ser humano durante la niñez.⁹

En lo civil implica plena capacidad de obrar, en lo penal total inimputabilidad.

Se entenderá por NIÑEZ, el periodo de la vida humana desde el nacimiento hasta los siete años.

De acuerdo al Art. 350 del Código de familia INTERES SUPERIOR DEL MENOR, es todo aquello que favorezca su desarrollo físico, psicológico, moral y social para lograr el pleno y armonioso desenvolvimiento de su personalidad y en base interés el menor tendrá prioridad para recibir protección y socorro en toda circunstancia.

Se entera por interés SUPERIOR DEL MENOR todo aquello que garantice la promoción integral de los hijos, y que ayude al desarrollo de su personalidad.

⁷ Manuel Ossorio Ob. Cit. Pag. 461

⁸ Ibid Pag.485

⁹ Ibid Pag. 485

Para CABANELLAS, SITUACIÓN JURÍDICA, “Es el interés jurídicamente protegido o jurídicamente subordinado”, tal situación se compone de dos combinados: la pasiva consiste en el predominio de un interés concretado mediante una medida jurídica y la actuación correlativa de lo anterior, consiste en el predominio de un interés concretado mediante una medida jurídica. Toda persona y toda se encuentra siempre en situación jurídica o antijurídica, según el amparo o trasgresión de las normas positivas de cada enfoque concreto.¹⁰

Entenderemos por SITUACIÓN JURIDICA la condición o estado en que se encuentra los padres en el ejercicio de la Autoridad Parental.

Para CABANELLAS, ADMINISTRACIÓN DE BIENES DE LOS HIJOS, “Es aquella en el gobierno patrimonial de una persona es confiado por Ministerio de ley, el cual releva de poder especial a los padres sin mas que justificar la calidad o relación de los padres en cuanto a los bienes a los bienes de los hijos”.¹¹

Entenderemos por ADMINISTRACIÓN DE BIENES a la actividad de gobernar, organizar y controlar efectivamente el manejo de los bienes delos hijos.

Para CABANELLAS , FACTORES, “Son los elementos, causas de diversas índoles que unida a otra produce un efecto”.¹²

¹⁰ Cabanellas Ob. Cit Pag. 455, 456

¹¹ Ibid pag. 169.

¹² Ibid Pag. 148.

Es también de mucha importancia la definición de ciertos conceptos fundamentales los cuales tienen mucha relación con nuestro tema que pretendemos investigar.

CORRUPCION: Podemos definir como: “ Aquella actividad que tiende a desviar o alterar en sentido anormal, la sexualidad de una persona. La corrupción está representada por diversas figuras delictivas, entre las que cabe señalar la prostitución de menores de edad, cualquiera sea su sexo, sin violencia y aún mediante su consentimiento; la ejecución de esos mismos hechos mediante engaño, violencia, intimidación, abuso de autoridad o relación familiar.

FRAUDE: En general, quienes dicen, engaño, abuso, maniobra inescrupulosa.

FALSO: Opuesto o contrario a la verdad; inexacto, incierto, ilegal o imitación de lo legal. Simulado o fingido.

PARTO: la acción de partir o expeler la hembra de cualquier especie, en tiempo oportuno, al feto que tenía concebido. Tal hecho biológico produce u ofrecen consecuencias jurídicas de suma importancia, porque al producirse el nacimiento de una persona, o sea, en el momento del alumbramiento a que da lugar el parto, se originan, no sólo para el recién nacido, sino también para sus progenitores, una serie de derechos y obligaciones que les acompañan a lo largo de sus respectivas vidas.

SUPLANTAR: sustituir con mala fe. Usurpar un cargo o derecho, hacerse pasar por otro.

PERDIDA: desde su punto de vista general, esta palabra quiere decir daño o menoscabo que se recibe en una cosa. También, carencia, privación de lo que se poseía.

PERDIDA DE LA AUTORIDAD PARENTAL: Se pierde por delito cometido por el padre o madre contra su hijo o hijos menores, para aquel que lo cometa; por dar al padre o la madre a los hijos consejos inmorales o colocarlos dolosamente en peligro material o moral el que lo hiciera.

PROGENITOR: el que procrea o engendra (ascendientes; madre, padre.).

MARCO NORMATIVO LEGAL.

Para la elaboración de marco normativo legal en el apartado, consideramos de mucha importancia seguir un esquema que permita que nuestra exposición y análisis de los instrumentos jurídicos que guardan mucha relación con la problemática que pretendemos investigar, nos conduzca a la obtención de datos y elementos para comprobar o no nuestra investigación.

Las investigaciones y estudios realizados por organismos internacionales como ONU, UNICEF, etc, etc. Plasmados en Convenios, Declaraciones y Protocolos acerca del Derecho de Familia, han servido de Principios Jurídicos Internacionales en la mayoría de legislaciones familiares de los Estados Miembros, así , por ejemplo encontramos en la Declaración Universal de los Derechos de la Familia, en donde los Estados se comprometen y se obligan a garantizar la integración, estabilidad y desarrollo de la Familia como célula fundamental de la sociedad.

La Convención sobre los Derechos del Niño, en su artículo 27 No 1 y 2 nos dice: Que los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social designando a los padres u otros encargados del niño la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el

desarrollo del niño. Asimismo en su artículo 18 nos dice que los Estados partes podrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y desarrollo del niño. Incumbirá a los padres, o en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño.

La Declaración Universal de Derechos Humanos nos dice en el artículo 16 No 3, que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene como derecho a la protección de sociedad y del Estado; en su artículo 25 nos habla que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar. Además establece en su artículo 7, que todos somos iguales ante la ley y tienen, sin distinción derecho a igual protección contra la discriminación que infrinja esta declaración y contra toda provocación de tal discriminación, en el artículo 16 dice que los hombres y mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad, religión, a casarse y fundar una familia. Así mismo en el artículo 17 No 4 y 5 dicen que los Estados partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptaran disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos, sobre la base única del interés y convivencia de ellos, por lo que la ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera del matrimonio, como a los nacidos dentro del mismo; en el artículo 24 nos habla que todas las personas son iguales ante la ley, en consecuencia, tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 23 No 4 dice que los Estados partes tomaran las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y responsabilidad de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución, se adoptaran medidas que aseguran la protección necesaria a los hijos. Asimismo en el artículo 24 nos dice que todo niño tiene derecho, sin discriminación de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado; en su artículo 25 nos habla que todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma religión, opiniones políticas de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica o cualquier otra condición social.

Para el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el artículo 10 No 1, dice que se debe conceder a la familia, que es elemento natural y fundamental de la sociedad, la mas amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo, así mismo el artículo 11 nos habla que los Estados partes en el presente pacto reconocen el derecho , de toda persona a un nivel de vida adecuado para si y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados y una mejora continua de las condiciones de existencia. El artículo 10 No 3 nos dice que se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia a favor de

todos los niños adolescentes, sin discriminación alguna por razón de su filiación o cualquier otra condición.

La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre en el artículo 30 dice que toda persona tiene derecho de asistir, alimentar, educar y amparar a sus hijos menores de edad y los hijos tienen el deber de honrar siempre a sus padres y el de asistirlos, alimentarlos y ampararlos cuando estos lo necesiten.

El Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos "PROTOCOLO DE SAN SALVADOR", en su artículo 15 establece que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por el Estado quien deberá velar por el mejoramiento de su situación moral y materia

Nos damos cuenta que dichas disposiciones protegen en primer orden a la familia y de manera especial al niño que es el futuro de la humanidad; estas normas de carácter internacional lo que persiguen es que mediante su observancia, aplicación y eficiencia se logre un desarrollo integral de la personalidad de los menores de edad.

Nuestra Constitución de la República hace suyas o recoge e incorpora las modernas tendencias del Derecho de Familia así el artículo 32 nos dice que la familia es la base Fundamental de la sociedad y que tendrá la protección del Estado; en ese orden el artículo 34 nos habla que todo menor tiene derecho a vivir en condiciones familiares y ambientales que le permitan el desarrollo integral, siempre bajo la protección del Estado. Finalmente el Estado se compromete a proteger la salud física, mental y moral de los menores y garantizar el derecho de estos a la

educación y a la asistencia, de conformidad al artículo 35 inciso primero de nuestra Constitución .

El artículo 32 de la Constitución de la República establece que las relaciones personales y patrimoniales de padres e hijos, de donde nacen derechos y deberes recíprocos, estarán basados sobre el principio de igualdad, ya que el artículo 32 inc. 2º y 3º de dicha Constitución nos dice que el fundamento legal de la de la familia es el matrimonio y descansa en la igualdad jurídica de los cónyuges, por lo que el Estado fomentara el matrimonio; pero la falta de este no afectara el goce de los derechos que se establece a favor de la familia.

En el Código de Familia en el artículo 3 el Estado se compromete a la protección de la familia, procurando su bienestar, integración, desarrollo social, cultural, económico; además el artículo 2 nos dice que es la familia es el grupo social permanente, que esta constituido por el matrimonio, unión no matrimonial o el parentesco.

En el libro Tercero. Título Segundo de esta misma la ley, referente a las relaciones Paterno Filiales, encontramos en la institución familiar de la AUTORIDAD PARENTAL, objeto de nuestro estudio, en su artículo 206 el cual establece lo que debemos entender por Autoridad Parental, el cual literalmente dice: “La Autoridad Parental, es el conjunto de facultades y deberes que la ley otorga e impone al padre y a la madre sobre sus hijos menores de edad o declarados incapaces, para que los protejan, eduquen, asistan y preparen para la vida, y además para que los representen y administren sus bienes”. Como podemos observar se trata de un concepto amplio y moderno que recoge ideas novedosas del derecho de familia que han sido incorporados en la mayoría de legislaciones familiares del mundo.

El artículo 207 del Código de Familia dice que el ejercicio de la Autoridad Parental corresponde al padre y a la madre conjuntamente, o a uno de ellos cuando falta el otro, observamos que existe una igualdad jurídica entre los padres, por lo que la dirección moral y material de la familia, es decir de los hijos, estará a cargo de ambos progenitores por el simple hecho de ser padres, ya que no se hace mención alguna de su estado familiar.

El Código de Familia en su libro tercero Título II, regula la autoridad Parental y considera que se otorga a los padres para que protejan a sus hijos menores de edad e incapaces declarados, en su salud, educación y moralidad; además para que los represente y administren sus bienes. Esta autoridad puede ser Perdida por la corrupción de los hijos o por suplantar el estado familiar de un menor por parte de sus padres, como consecuencia jurídica la pérdida de la Autoridad Parental, se busca proteger a los menores de todo abuso que se pueda dar por parte de su padres y familiares. Este Título se creó tomando como base la necesidad que existe de una mejor aplicación de la Ley de Familia con respecto a la Pérdida de la Autoridad Parental, cuando esta se ha Perdido por haber infringido los derechos del menor, al haber incurrido en alguna de las causales que menciona el artículo 240 del Código de Familia, en especial por corromperlos o por querer suplantar su Estado Familiar con otros fines que no van en interés del menor .

2.4 DISTINCION ENTRE LA PATRIA POTESTAD Y LA AUTORIDAD PARENTAL

No obstante el parecido fonético de los términos, tiene significaciones enteramente diferentes, según se desprende de la sistematización del

Código Civil que separan los llamados derechos y obligaciones entre los padres y los hijos legítimos y las obligaciones y derechos entre los padres y los hijos ilegítimos contenidos en los títulos IX y XIII del libro primero (de las personas), ahora derogados por el vigente Código de Familia, respectivamente, entre los cuales se encontraban como deberes de los hijos: respetar y obedecer a los padres y servirles sin ningún salario (art. 230 CC. derogado) y cuidar en su ancianidad, demencia y siempre que los requieran (Art. 231 CC. Derogado). Como deberes de los padres: Cuidar personalmente, la crianza y educación (Art. 233 CC. Derogado). Como derecho de los padres: corregir y castigar moderadamente a los hijos (Art. 244 CC. Derogado. Elegir el estado o profesión futura del hijo y dirigirles su educación del modo que crean más conveniente para él, (Art. 246 CC. derogado).

Es de notar que en la Patria Potestad la perdida de esta no fue retomada por el legislador, aunque a los menores le fueran violentados sus derechos.

La terminología PATRIA POTESTAD dejo de ser patria, pues no es exclusiva del padre , si no compartida por igual con la madre, tampoco es potestad que significa poder porque se manifiesta en una serie de facultades de quien la ejerce en razón directa de los deberes que deben cumplirse con respeto a sus hijos.

Esta interrelación de padres e hijos fueron separados de lo que establece la Patria Potestad. Para cerrar esta nota, se recalca que la Patria Potestad esta caracterizada por una subordinación del hijo menor de edad a los padres, correspondiéndoles el atributo de administrarles sus bienes patrimoniales, mientras tanto, la Autoridad Paterna comprende meramente derechos y obligaciones personales entre padres e hijos, jurídicamente

independiente de la administración de bienes del hijo por parte del padre legítimo.

Es necesario mencionar, que la legislación familiar en los países latinoamericanos se ha dado en llamar AUTORIDAD PATERNA, lo que para nosotros es la AUTORIDAD PARENTAL, en la actualidad.

Atendiendo a la naturaleza jurídica de la Autoridad Parental, hay varias teorías que la tratan de explicar entre las cuales tenemos:

A) PODERES DE LOS PADRES.

Se considera como un poder de los padres puesto que en la Autoridad Parental se habla de Derechos (facultades) y obligaciones (deberes), para denotar la naturaleza de la institución en la cual se esta ante los derechos-deberes que se confieren al padre y a la madre no solo atendiendo a los interés de estos si no principalmente considerando el interés del hijo, por lo cual se trata de un poder reconocido por la ley como medio para obtener el cumplimiento de un deber.

B) INSTITUCIÓN

La Autoridad Parental es una institución establecida por el derecho, con la finalidad de dar asistencia y protección a los menores no emancipados, cuya filiación ya ha sido establecida legalmente y para obtener una armonía con el fin de lograr la cohesión del grupo familiar.

C) FACULTAD NATURAL.

Se considera una facultad natural la cual se origina del Derecho Natural que constituye la procreación y la filiación y del conocimiento y posibilidades del que la ejercita; es el reconocimiento de una facultad natural del procreador que se ejerce mientras el hijo necesita protección.

D) FUNCION DE LOS PADRES.

La nueva normativa de la legislación familiar identifica a la Autoridad Parental como una función que los padres ejercen para la protección del hijo, teniéndose en consideración que esta función es propia de la maternidad y paternidad y no necesita imposición de la ley.¹³

Para el maestro SOMARRIVA expone lo siguiente: “Naturaleza de estos hechos, los derechos y obligaciones entre padres e hijos con respecto a sus personas constituyen la autoridad paterna. Estos derechos y obligaciones como ya lo hicimos presente, son derechos naturales que existen por encima de toda legislación, que si el legislador los establece no es si no para reconocer su existencia y realzar su importancia. Otra característica de estos derechos y obligaciones, es que son recíprocos entre padres e hijos; tienen como consecuencia, la misma fisonomía que presentan los derechos y obligaciones entre cónyuges ”

Resulta, pues, innovador sobre las demás legislaciones latinoamericanas, el hecho que nuestro legislador modifico la institución jurídica de la Patria Potestad por el de Autoridad Parental en nuestro Derecho Salvadoreño, introduciéndola en un Código de Familia.

Por nuestra parte, entendemos como “Autoridad Parental, a las facultades y obligaciones conferida por la ley a ambos padres, en interés y beneficio social de sus hijos en lo relativo a las necesidades personales y administración de los bienes de estos.

¹³ Calderon de Buitrag, Anita y otros profesionales, “Manual de Derecho de Familia”, Centro de Investigación y Capacitación, Proyecto de Reforma Judicia, 1994, Pag. 591, 592.

La Autoridad Parental comprende:

- a) El cuidado personal
- b) La Representación Legal.
- c) Administración de bienes

La institución familiar de la Autoridad Parental tiene como objeto regular el compromiso que adquiere los progenitores, de cuidar de sus hijos, el de responsabilizarse de su bienestar físico, espiritual, psicológico, social, económico y cultural. Por otra lado la necesidad de sus hijos de convivir con sus padres en familia que es el lugar natural donde se pueden desarrollar en forma plena la personalidad de los hijos .

La Patria Potestad o Autoridad Parental es una de las Instituciones que mas ha evolucionado en el Derecho de Familia. Aun cuando ha sido muy lenta. Se sabe que antiguamente la Patria Potestad significo un privilegio, una facultad, y mas que ello un poder a favor del padre que la ejercía. En casi todas las legislaciones y particularmente en Roma, revistió un carácter despótico que entrañaba un ámbito de vida o de muerte sobre las personas sujetas a ella.

En los pueblos antiguos la Patria Potestad era un robusto poder del padre. El carácter religioso de ello lo advierte FUSTEL DE COULANGES, quien ha descrito el carácter sacerdotal del padre.

En otras culturas: en el pueblo Hebreo, se evidencia una amplitud de poderes similares a los de la Patria Potestad Romana. Antes de la ley MOSAICA el padre era el mismo tiempo magistrado, sacerdote y señor de vida y haciendas de sus hijos.

Con la Revolución Francesa se rebajo la Autoridad Paterna y se concibió como una medida de protección para los menores, que cesaría a

la mayoría de edad del hijo y se impuso el control de la creación de los tribunales de Familia.

La Patria Potestad o Autoridad Parental, trasciende en su contenido a las funciones que cumple la Familia en su contexto social . Gefferata en este sentido ha señalado que dicha institución Jurídica satisface el proceso de la procreación. En el caso del Derecho Germánico, es donde el poder que es conferido al padre, se va debilitando cuando comienza a ser compartido con la madre, dándose la Autoridad compartida, desde luego, estos cambios no son muy profundos pero, de muy significativa importancia, ya que se beneficia al menor con la declaratoria de mayoría de edad.

El Derecho Germánico, concebía la Patria Potestad como un derecho y un deber orientados hacia la procreación del hijo como parte de una proyección mas general hacia un grupo familiar.¹⁴

El Derecho Romano también lo regulaba de igual manera; así llegada a esta el menor empieza a tener capacidad para ejercer algunos actos.¹⁵

Como Institución La Patria Potestad se remonta a los tiempos Romanos con sus peculiaridades iniciales respondía a que el “padre engendra para si un hijo y para el Estado un ciudadano”. En casi todas las legislaciones y particularmente en Roma, revistió un carácter despótico que entrañaba un ámbito de vida o de muerte sobre las personas sujetas a ella.

Otro cambio, fue “La relación de padres e hijos como consecuencia que la ley da a los padres legítimos, de consumo, o a uno solo de ellos en defecto del otro, o en su caso, a la madre ilegítima, sobre sus hijos no emancipados.

¹⁴ José David Monterrosa Vega. Los problemas de la Aplicabilidad de la Autoridad Parental en el Código de Familia.

¹⁵ Anteproyecto, Ob. Cit. Pags 415,416.

La Autoridad Parental (denominación que sustituye a la Patria Potestad) en el Código de Familia vigente en que ya no se entiende como conjunto de derechos de los padres sobre los hijos sino como una función encomendada a ello, los titulares de una facultad que no es en sentido estricto, sino un derecho subjetivo de libre ejercicio y de interés de quien lo ostenta.

En cambio, las potestades son deberes instrumentales dirigidas al interés de otro. Bajo ésta concepción de la Autoridad Parental, no se puede educar, asistir, tampoco se puede ejercer esta potestad encausadamente con independencia de sus finalidades, sino se vela por el desarrollo integral del hijo y su plena formación física y espiritual. De manera que si los padres tienen esas cualidades dichas facultades, debe serles respetadas en su ejercicio, pero si no lo desempeñan de una buena manera, alejándose del interés del hijo, los Órganos de Control del Estado en suma pueden y deben de acuerdo a la gravedad de la conducta de los padres, reencausarlos en su cumplimiento o separar aquellos, definitivamente de las funciones que le han sido encomendadas.

Con esta nueva orientación el termino Patria Potestad resulta impropio si se trata de una nueva Potestad, poder o dominio que ya no solo pertenece al padre, de ahí que se considerase importante cambiar el nombre de la institución, por otro que fuera más representativo en su nueva orientación y estructura, razón por la cual se eligió el de Autoridad Parental, que refleja las facultades conferidas por la ley a los padres, quienes deben ponerlo en practica meramente al servicio del interés superior del hijo, evidenciando que esos poderes son compartidos por ambos padres en pie de igualdad, por lo que podemos afirmar que hubo cambio sustancial desde el empleo de la denominación hasta el contenido de la institución, en cuanto a lo último la

Autoridad Parental, en la regulación del Código de Familia comprende no solo la protección de los bienes como anteriormente estaba regulado sino que implica la protección de la persona del hijo y de los bienes que estos administran.

En situaciones en que corran peligro los derechos de los menores , como cuando los abandonan moralmente y materialmente a sus hijos, dejaren de cumplir los deberes inherentes a la Autoridad Parental o abusaren en el ejercicio de dicha Autoridad nuestro Código de Familia regula dicho comportamiento por parte de los padres ya que son causas de Perdida de la Autoridad Parental .

2.5 ANTECEDENTES DE LA PATRIA POTESTAD.

En el presente tema estudiaremos el origen de la organización familiar, a fin de establecer como era la relación de padres e hijos, por no ser este un vinculo familiar que hoy conocemos como Autoridad Parental, para luego desglosar los elementos que comprende el concepto desde su evolución que ha tenido a través de los años.

Para considerar las facultades que tiene la Institución de la Patria Potestad, y por considerar él vinculo de familia que existe entre padres e hijos, que también se conoce como FILIACION, concepto que es preciso definir como “El vinculo jurídico que nace de la relación natural entre un hombre y una mujer trayendo como consecuencia la procreación “. ¹⁶

Se ha venido considerando su evolución en la cual se encuentra la organización familiar, la cual era en la época primitiva, desordenada, ya que, con respecto de los hijos, sé sabia quien era la madre pero se desconocía quien era el padre, por lo que aquí, no podemos hablar de

¹⁶ Montero Duhalt, Sara, Ob. Cit. Pag. 339, 340 .

derechos y deberes de los padres con respecto a los hijos, ya que era la madre la que se encargaba de cuidar, alimentar, educar y de que no les faltara lo necesario. Esto sé debido a una total desorganización en cuanto a las relaciones sexuales, por lo que no daba una estabilidad esa relación individual entre un hombre y una mujer.

Posteriormente, conocemos la Edad Antigua en donde surge el matrimonio por grupo, en la cual se le conoce con diferentes nombres a la familia, así tenemos: La poligamia y la monogamia, caracterizada cada una de ellas por la unión sexual; y es con la familia sindiasmica que empieza a tener carácter mas o menos permanente.¹⁷

La unión de un hombre y una mujer basado en la procreación, traía como consecuencia que ambos padres sean responsables de los hijos pero, esta responsabilidad era para la madre, ya que esta debía ser fiel al padre de sus hijos, lo que implicaba que al generarse una separación, estos se quedaban con la madre. En cambio, el hombre podía ser le infiel a su mujer, predominando en esta época el Matriarcado; y es la edad media cuando se tiene un avance, en donde va desapareciendo el desorden que tenia en cuanto a las relaciones sexuales, y comienza a darse la unión exclusiva de un hombre y una mujer, siendo los hijos los que complementaban el núcleo familiar.¹⁸

Es aquí donde el padre comienza a tener poder sobre el grupo familiar, dando como resultado el desplazamiento del matriarcado para dar paso a la familia patriarca, la cual tuvo su máximo apogeo en Roma. Así tenemos en un principio que el Derecho Romano se baso en las costumbres primitivas de las tribus, a finales de la edad media su organización era de

¹⁷ Ibid, Pag. 340, 341

¹⁸ Rodríguez Ruiz, Napoleón: "Historia de las Instituciones Jurídicas Salvadoreñas", Tomo II, Edit. Universitaria, San Salvador, El Salvador, Pag. 183, 184.

carácter patriarcal. Esta situación generaba inseguridad para las personas, por lo que nace el Derecho Escrito, lo que hoy conocemos como las Doce Tablas, las cuales regulan el Derecho Privado se regulo la organización de la familia, la cual era de carácter patriarcal, en donde el padre era el jefe de la familia, teniendo un poder absoluto sobre todo el grupo familiar y en especial sobre los hijos que estaban sujetos a la autoridad paterna, de donde podemos afirmar que los hijos, en esta época, no tenían derecho de obrar, ni adquirir nada por si mismo, por lo que su capacidad era extremadamente limitada y solo el padre hacia uso de su Autoridad ya que por quedar emancipado, el menor podía obtener su propio patrimonio.¹⁹

Podemos decir que la organización familiar de los pueblos orientales fue similar a la de Roma y solo se diferenciaba en cuanto a la forma de establecer la Filiación y la regulación del matrimonio; otro aspecto importante es de los países como Arabia Saudita y Alemania en donde se tenía la idea de la Autoridad compartida.

De todo lo anterior, podemos afirmar que la situación de los hijos frente a la de sus padres no vario, ya que su capacidad era limitada, pues, aunque se diera la emancipación, serán relativamente mínimos los actos que podía ejercer.

2.6 CONCEPCIÓN DE LA PATRIA POTESTAD

La Autoridad Parental (denominación que sustituye, como se expreso, a la Patria Potestad), en el Código de Familia vigente en que ya no se entiende como “Conjunto de derechos de los padres sobre los hijos”, sino como “Función encomendada a ellos”.

¹⁹ Ibid Pag. 184, 185.

Como consecuencia de la Filiación. Los padres tienen la obligación de alimentar, proteger, educar y asistir a sus hijos para el cumplimiento de esos deberes, el ordenamiento jurídico les asigna poderes que son los que agrupan bajo la denominación de “Autoridad Parental”.²⁰

Los titulares tienen una facultad que no es en sentido estricto, sino un derecho subjetivo, de libre ejercicio y de interés de quien lo ostenta. En cambio, las potestades son deberes instrumentales dirigidas al interés de otro.

Bajo esta nueva concepción, en la Autoridad Parental, no se puede proteger, educar, asistir como tampoco se puede ejercer esa potestad encausada, con independencia de sus finalidades, si no se vela por el desarrollo integral del hijo y su plena formación física y espiritual. De modo que si los padres ejercen bien esas facultades, debe serles respetado su ejercicio, pero si lo desempeña alejándose del interés del hijo, los órganos de control y el Estado en suma, pueden y deben de acuerdo a la gravedad de la conducta de los padres, reencausarlos en su cumplimiento o separar aquellos temporalmente o en definitiva de las funciones que les ha sido encomendado.

Con esa nueva orientación, el termino Patria Potestad resulta impropio, si se trata de una potestad, poder o dominio, que ya no pertenece solo al padre.²¹

De ahí se considero importante el nombre de la institución, por otro que fuera más representativo en su nueva orientación y estructura, razón por la cual se eligió el de Autoridad Parental, que refleja facultades conferidas

²⁰ Anteproyecto de Código de Familia, Comisión Revisadora de La Legislación Salvadoreña, San Salvador, 1990, Pag. 410, 418, 419.

²¹ Ibid, Pag. 420.

por la ley a los padres, quienes, deben ponerlo en practica meramente al servicio del interés del superior del hijo.

Evidencia que esos poderes son compartidos por ambos padres en pie de igualdad, por lo que podemos afirmar que hubo cambio sustancial desde el empleo de la denominación hasta el contenido de la institución.²²

En cuanto a esto ultimo, la Autoridad Parental, en la regulación del Código de Familia comprende no solo la protección de los bienes como en la normativa pasada sino la de la persona del hijo. Orientada en los principios rectores que inspiran el nuevo Código de Familia, específicamente en los criterios que es en el INTERES DEL HIJO, LA IGUALDAD DE LOS DERECHOS DE LOS HIJOS Y LA PROTECCIÓN DE LOS MENORES, se concibe a la Patria Potestad como una función social y como conjunto de facultades instrumentales, estructura para el cumplimiento de deberes por parte de ambos progenitores(derecho- deber o derecho-función).

En cuanto a los derechos de tipo personal que anteriormente estaban incorporados en la institución de la Patria Potestad, la Legislación Salvadoreña siguiendo la chilena, la tenia regulado fuera de la Patria Potestad, en el Titulo XIII del mismo cuerpo de ley para los hijos ilegítimos, con la denominación “De los Derechos y Obligaciones entre padres y los hijos legítimos”, respectivamente.

En lo que respecta al contenido de estos títulos arriba mencionados, sufrieron modificaciones en cuanto a su reforma de carácter patrimonialista. Las reformas del 29 de febrero de 1972, introducidas en los artículos 230, 233, 244,245, y 246 del Código Civil derogados, tuvo como propósito solucionar los problemas familiares resultantes del divorcio, de la nulidad y separación de hecho, respecto al cuidado personal de los hijos, posibilitando

²² Ibid, Pags 420,421.

la intervención judicial de la Procuraduría General de la Republica en la Protección de los menores; darle vigencia al principio de igualdad jurídica de los cónyuges, equiparando a los padres y madres en los derechos y deberes contemplados en los respectivos artículos reformados y derogados. De igual manera, fue modificado el artículo 289 del Código Civil derogado, para conferir los mismos derechos atribuidos a la madre ilegítima, a los padres que reconocieran voluntariamente a sus hijos mas el interés del hijo y su beneficio en la cual se destaca como idea primaria, salvo en los artículos 234 y 235 del Código Civil derogado, que aludía al cuidado personal de los hijos en caso de divorcio, previo investigación de una serie de factores que ayudarían al juez a tomar decisión de confiar el cuidado personal del hijo, al padre o madre que garantizara mejor su bienestar. Tal propósito también puede inferirse en la exigencia oír al hijo de 14 a 18 años de edad, para tomar su parecer en torno a dicho cuidado.²³

Con relación al concepto de Autoridad Parental, este “Es el conjunto de facultades y deberes que la ley otorga e impone al padre y a la madre sobre sus hijos menores de edad o declarados incapaces para que los protejan, eduquen, asistan y preparen para la vida y además que los representen y administren sus bienes”. De este concepto deducimos que corresponde a los padres únicamente ejercer esos deberes que la ley les otorga de los menores sometidos a su Autoridad, como único fin de que los padres los protejan por considerar que son incapaces para ello, desde el nacimiento hasta que el menor sale de la Autoridad Parental a la cual esta sometido.²⁴

²³ Calderon de Buitrago, Anita y otros profesionales del Derecho: “Manual de Derecho de Familia”, Centro de Investigación y Capacitación del Proyecto de Reforma Judicial, Pags. 420, 421.

²⁴ Anteproyecto de Código De Familia, Ob. Cit. Pags 420,421.

2.7 EVOLUCION DE LA PATRIA POTESTAD.

LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO ROMANO.

Teniendo como base los escritos mas antiguos que se han conservado con respeto a esta institución, encontramos que desde su surgimiento se ha considerado como una función exclusiva otorgada al padre, por lo que en el derecho antiguo, patria potestad significo mas que una facultad, un poder absoluto del padre sobre sus hijos, En el derecho romano el padre de familia la ejercía no solamente sobre los hijos menores de edad, si no también sobre todas las personas constitutivas de la familia aunque fueren mayores de edad, y no importaba que pertenecieran a ella por los vínculos de la sangre o civiles como consecuencia del matrimonio o la adopción ²⁵

El termino Patria Potestad provenía del latín “PATRIUS”, que era relacionado al padre y “POTESTAD”, que significaba potestad o poder, sobre los hijos menores no emancipados, quienes solo podían liberarse de ella mediante la muerte o emancipación, con lo cual se perseguía que los hijos no se pudieran dirigir por si mismos e independizarse de la vida domestica que constituía el principal y único fundamento que los obligaba a permanecer bajo la Patria Potestad del padre, aquí los hijos eran considerados “COSAS”, además se veían forzados a obtener el consentimiento de sus padres para actos de su vida jurídica.²⁶

La Patria Potestad estaba basada fundamentalmente en el interés del jefe de familia, y no en el de los hijos. Era un derecho absoluto que tenia su esfera de acción en la persona y en los bienes del hijo. Respecto a la

²⁵ Fernández Clerigo, Luis. “El Derecho de Familia en la Legislación Comparada”, Editorial Hispanoamérica, México, 1947 Pagina 278.

²⁶ Castro Alirio Augusto. “Nociones Historicas de la Patria Potestad”.

persona, el padre ejercía un poder ilimitado igual al del señor sobre el esclavo. Podía por lo tanto, disponer de él a su antojo, es decir, venderlo o aun matarlo, ejercían los padres una especie de magistratura domestica dentro de la familia, y en el ejercicio de tal magistratura, dictaba sentencias las mas rigurosa y ellos mismos las ejecutaban.

La familia romana su sacra, es decir su culto especial y el padre familia era un sacerdote. En cuanto a las faltas o delitos cometidos por los filia-familias podía sancionarlos en la forma que estimara conveniente, con prisión, castigos corporales o con la muerte, pues era el juez supremo.

Es de hacer notar que la Patria Potestad en el derecho romano, jamás se concedió a la mujer. Los poderes del jefe de familia se redujeron a derechos de corrección, pudiendo castigar únicamente las faltas leves, reservándose la aplicación de la pena de muerte a los casos en que los magistrados así lo estimaban mediante la sentencia respectiva, y fue en tiempos de Constantino que se ordeno castigar como parricida a todo el que se hubiese mandado a matar su hijo.²⁷

Por lo tanto el derecho a la vida o muerte fue abolida y el derecho de exposición fue limitado al caso de extrema pobreza, admitiéndose que el hijo vendido podía readquirirse su libertad, ofreciendo el precio pagado por otro esclavo y fue abolido de modo absoluto por el emperador Teodosio al ordenar que no produciría efecto alguno la venta bajo cualquier concepto en que se vendiera.²⁸

La Patria Potestad expresión del poder casi absoluto del padre de familia modificó buena parte de su orientación inicial, a finales del imperio se atempero su rigor y en la época de Justiniano se dulcifico la institución “La

²⁷ Arias, Jose. “Derecho de Familia”. Editorial Draft. Argentina. 1932 Pag. 359.

²⁸ Fuente Noriega, Margarita: “La Patria Potestad Compartida en el Código Civil Español”. Editorial Montecorvo, S. A., Madrid, 1986. Pag. 26,27.

autoridad fue sustituida por la piedad”, por lo cual tenía un carácter despótico que entrañaba un arbitrio de vida o muerte sobre las personas sujetas a ella.²⁹

El cristianismo influyo poderosamente en la evolución de la patria potestad, porque la concepción cristiana del poder paterno, era incompatible con el antiguo carácter del poder paterno y como consecuencia de ella se produjo la desaparición de los primitivos derechos del padre sobre la persona del filius, tales como el ius vitae amnesia, es decir el derecho de vida y muerte, el jus exponendi y finalmente, la noxa deditio o facultad de entregar a sus hijos en reparación del daño causado.³⁰

Después de analizar la forma en que se encontraba regulada la patria potestad en el derecho Romano se establece que en esta época histórica revestía un carácter despótico, absolutista, totalitario a favor del padre por la razón de que la familia se encontraba organizada en base al patriarcado, por ende el ejercicio única y exclusivamente tenía que ser otorgado al padre, quien era la cabeza de la familia, los hijos eran considerados propiedad del padre, ya que este podía perfectamente disponer libremente de ellos por cualquier motivo.

Con el correr de los siglos, como se podrá estudiar mas adelante, se fue suavizando la forma como era ejercido el poder de la Patria Potestad ya que poco se fue tomando en cuenta a la madre para que pudiera ejercer ciertos derechos que establece dicha institución familiar.

Tal como se ha dicho, en el Derecho Romano se caracterizó por otorgarle un poder absoluto e ilimitado al padre de familia. Esto significó un privilegio, un poder y una facultad a favor del padre es decir que tenía un

²⁹ Monroy Cabra, Marco Gerardo, Derecho de Familia y Menores”, 3ª Edición, Bogota, Colombia, 1993, Pag. 162

³⁰ Fuente Noriega; Margarita; Ob. Cit. Pag. 204.

carácter despótico, pues no había leyes a favor del menor. Esto hizo que se convirtiera en un derecho absoluto.

Ahora en cuanto sus bienes, la condición del hijo eran igual que todos los esclavos, que no podían poseer bienes, por lo que se consideró como un atributo a la Patria Potestad.

Por otra parte, debido a los abusos constantes que el padre cometía con sus hijos, tuvo que intervenir el legislador, y gracias a ello, se suavizó paulatinamente la institución, en la cual se modificó la estructura de la Patria Potestad en lo referente a los hijos.

Es de notar que jamás se le concedió a la mujer, poder de jefe de familia, ni siquiera a falta de padre; solo se le concedió el derecho de corrección de su hijo.

LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO ESPAÑOL

En el derecho español el poder de la patria potestad tenía un sabor romanista, denotaba en que la ley otorgaba al padre y en su caso a la madre, para solicitar la intervención de la autoridad gubernativa que debía serle prestada en apoyo de su propia autoridad, ya sea para la detención y aun retención de los hijos en establecimiento de instrucción o en institutos legalmente autorizados que los recibieran, pudiendo igualmente reclamar la intervención del juez Municipal para imponer a sus hijos hasta un mes de detención, bastando su orden y sin que tuviera que demostrar los motivos en que se fundaba.

Posteriormente el sentido de la patria potestad cambia hasta transformarse en una institución protectora mezcla del derecho y del deber y se establecen limitaciones de la patria potestad, la cual está muy lejos de

revestir un carácter absoluto, ni inhumano, ya que se prohibía a los padres vender, donar o dar en prenda a sus hijos, bajo la sanción de nulidad de tales actos y pérdidas por el comprador del precio que hubiere entregado y las partidas solo en casos excepcionales admitía el derecho de vender y matar al hijo, y en cambio advertían de modo general que el castigo debía ser con mesura y con piedad, decretando la privación de la patria potestad del padre que castigare cruelmente al hijo.³¹

Desde un principio encontramos en el derecho español cierto avance con respecto a la participación de la madre en el ejercicio de la patria potestad, así tenemos como el primer código español –El Fuero Juzgo- solo en caso de muerte del padre, los hijos quedaban en poder de la madre, la cual ejercía sobre ellos derechos que confería la patria potestad como una especie de tutela.

En lo relativo a los bienes del hijo no emancipado, únicamente la administración y el usufructo de los mismos correspondía al padre, al cual le estaba prohibido venderlos o enajenarlos a cualquier título.

Influye la legislación Germánica respecto a la organización de la patria potestad, la legislación germánica y la de España derivan del Derecho Romano, con la diferencia que la patria potestad en la legislación española se ejercía con suavidad y piedad paterna. La evolución de la patria potestad en España muestra un doble proceso que lleva de la patria potestad como PODER (DERECHO), a una Patria Potestad de función (DEBER), encomendada a ambos padres de familia.

Por lo tanto en el derecho español los derechos conferidos por la Patria Potestad en sus orígenes no eran ilimitados como en Roma, las leyes de las partidas, solo en casos de extrema necesidad de hambre facultaban

³¹ Ibid. 208, 209.

al padre para vender o empeñar a sus hijos. Además de ello, con el correr del tiempo se le ha dado mayor participación a la madre en el ejercicio de la Patria Potestad, hasta llegar a la actualidad en donde encontramos a la madre en un plano de igualdad jurídica frente al padre.

PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO FRANCÉS

Al estudiar la forma en que se encontraba regulada la Patria Potestad en el derecho francés es importante recordar que antiguamente se había concedido una facultad al padre de nombrar por testamento a una persona con quien la madre había de consultare en el ejercicio de la Patria Potestad. El padre ejercía de este derecho si había incurrido en alguna causal de las que determinaban la emancipación judicial del hijo.³²

En el derecho francés la Patria Potestad cesaba al alcanzar el hijo la mayoría de edad y no impedía a este tener bienes propios, inspeccionando los jueces el ejercicio de la función. Sin embargo la rudeza de las costumbres que permitían ejercer el derecho de corrección con sumo rigor y la existencia de otras instituciones como la desheredación y el consentimiento para el matrimonio, vino a reforzar prácticamente el poder paterno.

El código de Napoleón tuvo mucha influencia en las legislaciones latinoamericanas y en la nuestra, las cuales se tomaron como guía y se inspiraron en sus principios. El código Chileno encontró su fuente mas fecundada en el código Francés y el código nuestro siguió a aquel en cuanto al método y plan para su desarrollo.

³² Ramon Meza; Barros; "Manual de Derecho de Familia ", Editorial Jurídica de Chile, Tomo II 1976. Pag. 535.

El carácter despótico y arbitrario de la Patria Potestad en el derecho antiguo, el cual significaba poder de vida o de muerte sobre las personas sometidas a ella, fue suavizado mas adelante por las nuevas ideas del cristianismo.

Antes de la Revolución Francesa la Patria Potestad en el derecho CONSUETUDINARIO Francés, el jefe de familia actuaba con relación a las personas de la manera como las entendían los germanos y en lo relativo a los bienes en la forma como lo disponía el derecho romano.³³

La Patria Potestad era ejercida también por la madre y el matrimonio del hijo ponía termino a ella. En esta época el ejercicio de la Patria Potestad ya no era considerada como un derecho de los padres sino como un deber de protección de estos a sus hijos, lo cual posteriormente con el triunfo de la revolución de 1789, se acordó que el hijo de familia quedaba emancipado al alcanzar la mayoría de edad.

La Revolución Francesa en el afán de combatir el sometimiento de un hombre a otro hombre, aun cuando este fuera su propio padre, llevo el estado de las cosas a tal extremo que la Autoridad Paterna fue sustituida por un Consejo de Familia, en el cual participaba en forma tan directa en los asuntos internos de la familia que la autoridad del padre desapareció por completo, ya que toda manifestación de la conducta del hijo con la cual no estaba de acuerdo y estimaba que debería ser sancionada la sometía al conocimiento del tribunal domestico.

Con la Revolución Francesa se rebajo la Autoridad Paterna y se concibió como una medida de protección para los menores que cesaría en la mayoría de edad del hijo y se impuso el control judicial con la creación de los tribunales de Familia, pero con la llegada de Napoleón al poder de Francia

³³ Ibid Pag. 207.

se promulga el código que llevaba su nombre (Napoleón), en el año 1804, en donde se proclamó la patria potestad, consagrando el poder del padre sobre el hijo, suprimió los Tribunales de Familia y rehusó el control judicial y la decadencia posible de la potestad del padre sobre sus hijos, estableciéndose la Patria Potestad a favor de la madre a falta del padre únicamente.³⁴

Bajo la acción de los nuevos principios, la Revolución francesa dio como origen una reforma por medio del decreto de 1872, abolió la Patria Potestad, suprimiendo muchas de las facultades del poder paterno y singularmente el usufructo concedido a los padres sobre los bienes de sus hijos menores.

Por tanto observamos que el Código Francés, atribuía la patria potestad conjunta al padre y a la madre si bien es verdad que el padre la ejercía exclusivamente, solo durante el matrimonio la madre ejercía la patria potestad en defecto del padre.

La Revolución posterior de la Patria Potestad en Francia, tanto en el plano de la legislación como en el de la jurisprudencia y en el de las costumbres, se ha orientado ciertamente en el sentido de que las leyes de la segunda mitad del siglo XIX, siguieron suavizando la autoridad paterna, los derechos del hijo y de los padres de familia fueron opuestos victoriosamente a los del padre. En ese orden de ideas la legislación del 24 de julio de 1889, puede ser considerada como la carta de los derechos del hijo frente a sus padres.

A lo largo del siglo actual se dieron leyes que fueron conformando variados artículos que en el Código Civil Francés regulaba la Patria Potestad, poco iba quedando ciertamente de la vieja regulación de la

³⁴ Fernández Clérigo, Margarita; Ob. Cit. Pag. 278.

materia, por lo que la reforma total de la institución no se ha venido a operar dicha reforma.

La concepción actual del legislador Francés se refleja en la terminología escogida, la cual por vez primera utiliza los términos Autoridad Parental, que cubre mejor al padre y a la madre. Los dos aspectos responden a la doble y bien conocida evolución histórica de la patria potestad, que en una vertiente ha pasado de ser algo atribuido exclusivamente al padre a constituir algo compartido por el padre y la madre.

El espíritu del legislador ha cambiado y se ha humanizado por lo que la nueva regulación francesa se acomoda en general al principio ya abiertamente aceptado de ser la Patria Potestad en función de los hijos.³⁵

2.8 LA AUTORIDAD PARENTAL EN LA LEGISLACIÓN SALVADOREÑA (PATRIA POTESTAD DEROGADA EN EL CODIGO CIVIL)

El Código Civil Salvadoreño de 1860, enmarcó la patria potestad en un perfil romanista y patriarcal, poco coincidente con la realidad del tiempo que en dicho código se puso en vigencia, en donde la potestad solo le correspondería al padre legítimo y se le negaba absolutamente a la madre aún respecto del hijo nacido fuera del matrimonio. El artículo 244 CC. Derogado, define la Patria Potestad como conjunto de derechos que la ley da al padre legítimo sobre sus hijos emancipados.

Estos derechos no pertenecen a la madre. Los hijos de cualquier edad, no emancipados se llamaban hijos de familia, el padre con relación con ellos, padre de familia. De la anterior transcripción se puede concluir que los derechos eran del padre, el interés de los hijos quedó fuera de la óptica del

³⁵ Fuente Noriega, Margarita; Ob. Cit. 208,209.

legislador, si no ocurría un motivo que diera lugar a la emancipación, el hijo debía seguir sujeto a la Patria Potestad hasta la edad de veinticinco años de edad, la madre no podía ostentar la patria potestad del hijo aún ni a falta del padre. Fue hasta con las reformas del 30 de marzo de 1880, que ante la muerte del padre, los derechos pasaron a la madre, pero como se ignoraban a los hijos extramatrimoniales, no le concedió la patria potestad a la madre “ilegítima”. No obstante en otro título de ese Código, el relativo a los “hijos naturales”, en un oscuro inciso regulo: “A la madre espuria corresponde la representación y administración de los bienes de sus hijos menores con los mismos derechos y obligaciones que confiere la Patria Potestad, sin necesidad de nombramiento especial del juez, fianza ni otro requisito”. Adviértase que el derecho de usufructo sobre los bienes del hijo, entonces considerado como atributo de la patria potestad, todavía seguía negándose³⁶.

No fue sino hasta el año de 1881, que se modificó lo anterior regulando por fin el legislador reconocer la Patria Potestad a la madre sobre sus hijos ilegítimos. Tal disposición decía: la madre ilegítima tiene la Patria Potestad sobre sus hijos, con los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres e hijos legítimos entre sí.³⁷

El 4 de agosto de 1902 se reforma dicha institución familiar que consistió en eliminar la frase “ en caso de muerte” por “ en defecto del padre” para así abarcar todos aquellos casos en que podía ejercer. Los derechos iban aumentando, ya que podía ejercerla no solo en caso de muerte del padre, iba aumentando paulatinamente ya que podía ejercerla. Posteriormente, el 21 de junio de 1907, se modifica el artículo 252 CC., que define la Patria Potestad para incluir a la madre ilegítima con hijos fuera del matrimonio

³⁶ Ibid Pags. 596,597,598,599.

³⁷ Comisión Revisadora de la Legislación Salvadoreña, Ob. Cit., Pag. 416

como titular de ella. Como se ha podido apreciar, esta institución experimentó una lenta y vacilante evolución, no fue sino hasta el año de 1972 que se introdujeron notables modificaciones al régimen anterior, ante todo ya no se trató solo del poder del padre sino compartido con la madre. En cuanto al contenido de la Patria Potestad seguía correspondiéndole a ambos padres, debiendo administrar los bienes que conforman el denominado peculio adventicio ordinario (excepto los que contenía el artículo 255 del Código Civil derogado) y la representación de los hijos en los actos judiciales o extrajudiciales en que debería intervenir.

Las reformas del 29 de febrero de 1972, en los artículos 230, 233, 234, 244, 245, y 246 todos del código Civil derogado, teniendo como propósito facilitar las soluciones de problemas familiares resultantes del divorcio, nulidad y separación de hecho; determinar el cuidado personal de los hijos, posibilitar la intervención judicial y de la Procuraduría General de Pobres, (hoy de la República), en la protección de los menores; darle vigencia al principio de igualdad jurídica de los cónyuges, equiparar al padre y la madre los derechos contemplados en los respectivos artículos reformados. El interés del hijo y su beneficio, no se destacó como idea primaria, salvo en los artículos 234, 235 del Código Civil, derogados que alude al cuidado personal de los hijos, al padre o madre que mejor garantizará su bienestar. Tal propósito también podría inferírsele la exigencia de oír al hijo de 10 a 18 años, para tomar su parecer, entorno al cuidado, las reformas de 1972, si bien consideraba de avanzada e importante, su contenido no incidió en la transformación del instituto de la Patria Potestad, pues siempre se consideró como derechos de los padres, todo lo relativo a la orientación, cuidado personal, asistencia, etc. Y por lo que respecta a la alimentación y educación a que se refirió el artículo 241 CC, derogado.

Hasta lo aquí dicho anterior ninguna de las reformas de 1880, 1881, 1902, después de haber sido promulgado el Código Civil de 1860, que concebía otorgar al padre que reconociera a un hijo la Patria Potestad que fuera nacido de una unión no matrimonial, fue hasta las reformas que se realizaron el 29 de febrero de 1972 propuesta por la Procuraduría General de la República, que realizó una serie de reformas a dicho Código, para cumplir una disposición legal que la Constitución de 1950, éste mismo precepto se plasmó en la Constitución de 1962, dicha reforma establecía un Régimen de Igualdad Jurídica entre ambos cónyuges, concediéndole a ambos padres la Patria Potestad sobre sus hijos; así como también los derechos de corrección. Por otra parte se le concedió al padre natural, en defecto de la madre, los derechos que conlleva consigo la Patria Potestad, cuando éste haya reconocido voluntariamente a su hijo.

Esto también lo establecía el artículo 252 Código Civil derogado en su inciso segundo que establecía: también tendrá la patria potestad, en defecto de la madre, el padre que haya reconocido voluntariamente a su hijo.³⁸

No obstante que en el ámbito internacional, la doctrina Universal de la Declaración de los Derechos del Niño se abrió paso e interrumpió en la mayoría de las legislaciones contemporáneas.

Es hasta 1989, con la Convención sobre los Derechos del niño,³⁹ que las nociones sobre la tutela de los menores por el Estado, comienza a ser retomado nuevamente, pues la Organización de las Naciones Unidas, en ésta convención consigna los Derechos fundamentales de los menores y sobre todo, reconoce a los menores como objeto de especial atención, se establecen los derechos del menor a recibir educación, respeto a su dignidad, protección de su identidad, haciéndose énfasis en el Derecho a El

³⁸ Ibid, Pag 55,56.

³⁹ Blanca Alicia Salazar, Los menores y su problema

Estado Salvadoreño, adquiere el compromiso de educar sus leyes a los tratados y convenciones suscritas y ratificadas para regular de forma completa y sistemática todos los aspectos relacionados al tema de la familia y los menores; y con el objeto de adecuar la legislación secundaria a la convención ratificada y las garantías que la Constitución establece en sus artículos 32,33,34,35,36 Cn. y sobre todo el artículo 144 Cn. Que señala la supremacía de los tratados sobre el derecho secundario interno.

El 1 de octubre de 1994 fecha en que entra en vigencia el Código de Familia que vino a derogar todas las disposiciones del código civil, sustituyendo él termino de Patria Potestad por el de Autoridad Parental, en donde aparece por primera vez regulado los derechos personales y patrimoniales de los hijos en un solo capítulo. Así desaparece la discriminación entre los hijos existentes antes de la vigencia del citado código, ya que la autoridad parental está basada en la igualdad jurídica que ambos padres e hijos sin tener en cuenta su Estado Civil hoy conocido como Estado Familiar.

¿QUE ES EL CODIGO DE FAMILIA?

Es el conjunto de normas que regula las relaciones de los miembros de la familia entre si y de estos con la sociedad. Su objetivo es establecer el régimen jurídico de la familia, de los menores y de las personas de la tercera edad.

Su filosofía es de conceder Derechos e imponer deberes al grupo familiar.

Los principios rectores que orientan la jurisdicción de Familia, es la IGUALDAD DE DERECHOS DEL HOMBRE Y LA MUJER, LA IGUALDAD

DE DERECHOS DE LOS HIJOS, LA PROTECCIÓN DE LOS MENORES (Artículo 4 Código de Familia)

La Institución de la Autoridad Parental, ha tenido vigencia en casi todas las legislaciones del mundo; fue el Derecho Romano antiguo el que obtuvo la concepción más completa de la misma, pero no se establecía que esta podría ser perdida por parte de sus padres si estos corrompían o los quisieran suplantar, causándoles un daño físico o psicológico.

En 1994 se aprueba el Código de Familia, que en su Libro III, Título segundo, establece la igualdad de derechos entre el hombre, la mujer y los hijos, la protección especial y prioritaria de los menores.

Se cuenta además con la Ley de Protección al Menor, creada en 1993 y que tiene como objeto ejecutar y vigilar el cumplimiento de la política nacional de protección integral al menor, tal como lo establece el artículo 2 de la Ley citada.

En octubre de 1994, nacen 19 juzgados de familia, distribuidos en los diferentes departamentos con la finalidad de hacer efectiva la aplicación del Código de Familia y demás legislación Familiar.

El objetivo del juzgado de familia es administrar justicia de manera pronta y eficaz, en todos los problemas, a fin de velar por el cumplimiento de los Derechos y Deberes establecidos en el Código de Familia y demás Legislación Familiar.

En otros países y no menos en El Salvador, sabemos que debe existir teorías, Doctrinas, Leyes que sean una posibilidad de solución para el problema de la corrupción, suplantación o falso parto por parte de sus padres, debido a que el menor se le consideraba como un objeto de proyección y no como un sujeto de Derechos, en tiempos pasados era imposible suponer que existiera un Derecho de Menores.

Nuestro Código de Familia y las demás Legislaciones referidas a los menores, se basan en la doctrina de la protección integral, siendo considerada como una legislación eminentemente garantista en forma.

El Código de Familia en su libro tercero Título II, regula la autoridad Parental y considera que se otorga a los padres para que protejan a sus hijos menores de edad e incapaces declarados, en su salud, educación y moralidad; además para que los represente y administren sus bienes.

Además en el Libro Quinto, Título Primero (Los Menores) se encuentran plasmados los principios rectores, derechos fundamentales que tienen los menores de edad y que el Art. 348 del Código de Familia, establece la protección que el Estado debe dar a los niños, dicho artículo literalmente dice: "El Estado asume la responsabilidad de proteger a todos los menores y de manera especial a los que hallen amenazados y violentados en sus derechos, también deberá proteger a la mujer embarazada, particularmente si fuere menor abandonada y en general a la madre, cuando asume la responsabilidad de sus hijos. Como vemos la misma Ley secundaria establece el papel que el Estado debería de asumir en cuanto a la protección y buen desarrollo de los menores de edad.

En el artículo 315 del Código de Familia, están los derechos fundamentales, de los menores los cuales son muy amplios señalarlos en esta ocasión; pero en su momento oportuno, se hará una relación y explicación exhaustiva

El capítulo quinto del Código de familia esta regulado lo que es la extinción, perdida suspensión y prorroga de la autoridad parental; pero el Art. 240. Código de Familia regula las causales de perdida de la Autoridad Parental, que es el tema relacionado de nuestra investigación específicamente en las causales primera y tercera de dicho artículo

Esta autoridad puede ser Perdida por la corrupción de los hijos o por suplantar el estado familiar de un menor por parte de sus padres, como consecuencia jurídica la perdida de la Autoridad Parental, se busca proteger a los menores de todo abuso que se pueda dar por parte de su padres y familiares. Este Titulo se creo tomando como base la necesidad que existe de una mejor aplicación de la Ley de Familia con respecto a la Perdida de la Autoridad Parental, cuando esta se ha Perdido por haber infringido los derechos del menor, al haber incurrido en alguna de las causales que menciona el articulo 240 del Código de Familia, en especial por corromper los o por querer suplantar su Estado Familiar con otros fines que no van en interés del menor .

Nuestra Constitución desde 1983, establece la protección especial de parte del Estado hacia los menores, en su artículo 34 establece que “ todo menor tiene derecho a vivir en condiciones ambientales que le permitan desarrollar integralmente, para lo cual tendrá la protección del Estado”

La ley determinara los deberes del Estado y creara las instituciones para la protección de la maternidad y la infancia. “Artículo 35 de la Cn.” El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores, garantizará el desarrollo de esos y el derecho a la educación y a la asistencia.”

Hasta la fecha han pasado mas de diez años que El Salvador ratifico LA CONVENCION DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, por medio de la cual el Estado se compromete a garantizar al menor todo lo necesario para que se desarrolle en forma integral y digna; para cumplir con dicho objetivo, en 1993 y 1994 se crearon las instituciones necesarias tales como: EL INSTITUTO DE PROTECCIÓN AL MENOR, la entrada en vigencia del Código de Familia y la Política Nacional de Protección al Menor, entes creados y basados en los principios de la teoría de la protección integral, no obstante, lo antes

mencionado, en la practica se observan hechos que muestran una serie de violaciones a los derechos de los menores, ya que sus padres ejercen de una manera contraria la Autoridad Parental sobre sus hijos, en muchos casos son sus propios padres los que los inducen a corromperse o suplantar el Estado Familiar para una causa que en nada beneficia al menor .⁴⁰

⁴⁰ Constitución de la Republica de El Salvador, Artículo 34

REFERENCIA

1. Osorio, Manuel. "Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales", Editorial Heliasta, S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág.233.
2. Montero Duhalt, Sara: "Manual de Derecho de Familia", 1° Edic., Editorial Porrúa, S.A., México, 198, Pág. 339.
3. Martínez Cisneros, José Alfredo Vásquez, Teresa de Jesús: "Situación de los Padres en el Ejercicio de la Autoridad Parental", Trabajo de Graduación, UES, 199, Pág. 34
4. Cabanellas, Guillermo: "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual", 21° Edición, Editorial Heliasta, Pág. 148.
5. Somarriva Undurraga, Manuel: "Curso de Derecho Civil: Derecho de Familia", 1° Edición, Editorial Nascimento, Santiago de Chile, 1946, Pág. 397.
6. Escriche Joaquín, "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia", 1° Edic., Editorial Temis Bogota 1977, tomo II, Pág. 568.
7. Manuel Osorio, Ob. Cit. Pág. 461.
8. Ibid Pág. 485.
9. Ibid Pág. 485.
10. Cabanellas, Ob. Cit. Pág. 455, 456.
11. Ibid Pág. 169.
12. Ibid Pág. 148.

13. Calderón de Buitrago, Anita y otros profesionales, "Manual de Derecho de Familia", Centro de Investigación y Capacitación, Proyecto de Reforma Judicial, 1994, Pág. 591,592.
14. José David Monterrosa Vega, "Los problemas de la Aplicabilidad de la Autoridad Parental en el Código de Familia".
15. Anteproyecto, Ob. Cit. Págs. 415,416.
16. Montero Duhalt, Sara, Ob. Cit. Pág. 339,340.
17. Ibid, Pág. 340, 341.
18. Rodríguez Ruiz, Napoleón: "Historia de las Instituciones Jurídicas Salvadoreñas", Tomo II, Edit. Universitaria, San Salvador, El Salvador, Pág. 183,184.
19. Ibid Pág. 184,185.
20. Anteproyecto de Código de Familia, Comisión Revisadora de la Legislación Salvadoreña, San Salvador,1990, Pág. 410,418,419.
21. Ibid, Pág. 420.
22. Ibid, Pág. 420,421.
23. Calderón de Buitrago, Anita y otros profesionales del Derecho: "Manual de Derecho de Familia", Centro de Investigación y Capacitación del Proyecto de Reforma Judicial, Págs. 420, 421.
24. Anteproyecto de Código de Familia, Ob. Cit. Págs. 420, 421.
25. Fernández Clerigo, Luis: "El Derecho de Familia en la Legislación Comparada", Editorial Hispanoamérica, México, 1947, Pág. 278.
26. Castro Alirio, Augusto: "Nociones Históricas de la Patria Potestad".
27. Arias, José: "Derecho de Familia", Editorial Draft, Argentina,1932, Pág. 359.

28. Fuente Noriega, Margarita: "La Patria Potestad Compartida en el Código Civil Español", Editorial Montecorvo, S.A., Madrid, 1986, Págs. 26,27.
29. Monroy Cabra, Marco Gerardo: "Derecho de Familia y Menores", 3° Edición, Bogota, Colombia, 1993, Pág. 162.
30. Fuente Noriega, Margarita; Ob. Cit. Pág. 204.
31. Ibid. 208,209.
32. Ramón Meza, Barros: "Manual de Derecho de Familia", Editorial Jurídica de Chile, Tomo II, 1976, Pág. 535.
33. Ibid, Pág. 207.
34. Fernández Clérigo, Margarita, Ob. Cit. Pág. 278.
35. Fuentes Noriega, Margarita; Ob. Cit. 208,209.
36. Ibid Págs. 596,597,598,599.
37. Comisión Revisadora de la Legislación Salvadoreña, Ob. Cit. Pág. 416.
38. Ibid, Pág. 55,56.
39. Blanca Alicia Salazar: "Los Menores y su problema".
40. Constitución de la República de El Salvador, Art. 34.

CAPITULO III

FUNDAMENTO LEGAL DE LA AUTORIDAD PARENTAL Y DE LOS DERECHOS DE LOS HIJOS

3.1 LA AUTORIDAD PARENTAL SEGÚN EL CÓDIGO DE FAMILIA

El Código de Familia, en el Título II se refiere específicamente. A la AUTORIDAD PARENTAL, en su Capítulo I, denominación que sustituye, como se expresó, a la PATRIA POTESTAD, encontramos las disposiciones generales que comienza definiendo que la Autoridad Parental se entiende como una función social encomendada a los padres, orientada al interés de los hijos en donde existe igualdad de derechos de los hijos, protección de los menores, estructurada para el cumplimiento de deberes por parte de ambos padres.⁴¹

Como consecuencia de la filiación, los padres tienen obligación de alimentar, proteger, educar y asistir a sus hijos; para el cumplimiento de esos deberes, el ordenamiento jurídico les asigna unos poderes que son los que se agrupan bajo la denominación de la Autoridad Parental.

En base al artículo 206 del Código de Familia que literalmente dice "La Autoridad Parental es el conjunto de facultades y deberes que la ley otorga e impone al padre y a la madre sobre sus hijos menores de edad o declarados incapaces, para que los protejan, eduquen, asistan y preparen para la vida, y además para que los representen y administren sus bienes". La finalidad de la Autoridad Parental es el desarrollo integral del hijo y su

⁴¹ Calderón de Buitrago, Anita y otros profesionales del Derecho de Familia: "Manual de Derecho de Familia, Centro de Investigación del Proyecto de Reforma Judicial", 1^o Edición, San Salvador, 1994, Pág. 600.

plena formación física y espiritual. Esta denominación refleja la idea que las facultades conferidas por la ley a los padres, deben ponerla al servicio del interés del hijo y evidencia que esos deberes son compartidos por el padre y la madre en pie de igualdad, en donde el Código de Familia no solo da protección a los hijos sino también para que se les represente y administren sus bienes, donde se concretiza la esencia y razón de ser de la Autoridad Parental que recoge los principios ya eludidos.

3.2 CARACTERÍSTICAS DE LA AUTORIDAD PARENTAL

De esta manera funcional de facultades y deberes que constituye la Autoridad Parental y de la que se desprenden las siguientes características:

3. 2. 1 INTERES SOCIAL.

La Autoridad Parental es de interés público o social no solo en relación a los menores, en favor de quienes se realiza sino también en relación a las personas que la ejercen, lo cual se confirma por el interés que tiene por parte del Estado a través de los funcionarios autorizados por ello a través del Procurador General de la Republica, a quien compete Constitucionalmente velar por el interés de los menores, y en su caso solicitar la suspensión o pérdida de la Autoridad Parental de los padres y representarlos cuando sus intereses sean contrapuestos, a los del padre o madre, de conformidad a lo establecido en el artículo 242 del Código de Familia.

3.2.2 IRRENUNCIABLE E INDELEGABLE

En base al artículo 5 del Código de Familia, que nos dice: "Los derechos establecidos por este Código son irrenunciables, salvo

excepciones legales, y los deberes que impone, indelegables; cualquier declaración en contrario se tendrá por no escrita".⁴²

Esta irrenunciabilidad, tampoco puede ser objeto de abandono ni delegación porque es de orden público.

3.2.3 INTRANSFERIBLE

Los deberes y facultades que la integran están fuera del comercio, no pudiendo cederse en todo o en parte.

Respecto a los artículos 206 y 207 C.F. No pueden cederse en todo o en parte por ningún título oneroso o gratuito, por que son deberes y facultades de carácter personalísimos.

Para nuestra legislación familiar, la adopción le pone fin a la Autoridad Parental o la tutela a la que el menor está sometido, dando a los adoptantes la Autoridad Parental al asumir el cuidado personal de los adoptados.

3.2.4 IMPRESCRIPTIBLES.

La Autoridad Parental no se extingue por prescripción; quien está obligado a desempeñarla y no lo hace, no pierde por ello su obligación ni su derecho para entrar a su ejercicio. No obstante, no hay que olvidar que como sanción del no ejercicio sin causa o del ejercicio inadecuado, puede suspenderse o privarse a los padres de la Autoridad Parental. Por otra parte, sin ser padre o madre protege y representa de hecho a un menor, no adquiere por el transcurso del tiempo la Autoridad Parental sobre el mismo.

Por lo que el ejercicio de dicha institución solo corresponde a quien la ley señala; entre los padres también debe seguirse el orden que la ley

⁴² Montero Duhalt, Sara: "Derecho de Familia", Editorial Porrúa, S.A., Avenida República de Argentina, México, 1984, Págs. 342,343,344,345.

expresa: ambos progenitores o uno de ellos por falta o imposibilidad del otro.

3.2.5 TEMPORAL.

El ejercicio de la Autoridad Parental está sometida en cuanto a su duración o término, según tres supuestos: La mayoría de edad del hijo, la vida del padre o la madre y por último, una decisión judicial de conformidad al artículo 239 C.F., modernamente y en razón de la protección del hijo incapaz, la Autoridad Parental puede prorrogarse o restablecerse después de la mayoría de edad.

Esta orientación la recoge el Código de Familia en su artículo 245 que establece la prórroga y restablecimiento de la Autoridad Parental.⁴³

3.3 EJERCICIO DE LA AUTORIDAD PARENTAL

El ejercicio de la Autoridad Parental según el artículo 207 C.F. menciona que "El ejercicio de la Autoridad Parental corresponde al padre y a la madre conjuntamente, o a uno solo de ellos cuando falte el otro". Por lo que el ejercicio de la Autoridad Parental corresponde a ambos padres en forma conjunta o a uno solo de ellos; la misma norma señala los casos en virtud de los cuales se entiende que si falta el otro progenitor, asumirá el otro la responsabilidad. En el inciso cuarto del citado Artículo, se regula lo relativo al ejercicio de la Autoridad Parental del progenitor que hubiera hecho oposición en juicio de reconocimiento forzoso o de establecimiento de filiación, no concediendo tal ejercicio por regla general .

⁴³ Calderón de Buitrago; Ob. Cit., Pág. 549,595,596.

Excepcionalmente es el Juez el que autorizara ejercerla cuando faltare el otro progenitor.

Como consecuencia del ejercicio de la Autoridad Parental conjuntamente, se norma en el artículo 208 C.F. la cual es la eficacia de los actos realizados por uno solo de los padres en situaciones de suma urgencia, o de acuerdo a los usos sociales, resolviendo el caso por la vía presuncional que nos habla este Código de la siguiente manera: "Los actos realizados en ejercicio de la Autoridad Parental por uno de los padres, en situación de suma urgencia en consideración a los usos o en circunstancias especiales, se presumirá que cuenta con el consentimiento del otro" .

La misma disposición regula la forma de resolver los desacuerdos que puedan darse en la toma de decisiones, que atañe al ejercicio de la Autoridad Parental en conjunto. Los desacuerdos pueden ser simples, relativos o actos corrientes, o reiterados. En el primer caso, el Juez tratará que los padres que estén en conflicto se pongan de acuerdo; según dice el artículo 209 C.F. en su inciso primero "Si surgieren desacuerdos en el ejercicio de la Autoridad Parental, cualquiera de los padres podrá acudir al Juez, quien procurara avenirles; y si esto no fuere posible, resolverá sin formación de juicio lo que más convenga al interés del hijo" . En el segundo caso, el Juez tomara la decisión mas concreta, pudiendo atribuir la Autoridad Parental a uno de los padres por un espacio de tiempo que no excediere de dos años. Se estima que dicho plazo es prudencial y flexible en donde estará en función e interés del hijo, en donde se espera que lo padres puedan llegar a un acuerdo voluntario y cuando venza el plazo y vuelva a presentarse el conflicto, de acuerdo al inciso segundo del articulo antes citado, el juez atribuirá total o parcial la Autoridad Parental.

3.4 LA AUTORIDAD PARENTAL EN LOS PADRES MENORES DE EDAD

El artículo 210 C.F. inciso primero establece: "El padre y la madre menores de edad, ejercerán la Autoridad Parental sobre sus hijos, pero la administración de los bienes y la representación en actos y contratos relacionados con los mismos, será asumida por los que tuvieren la Autoridad Parental o la tutela de los padres, quienes la ejercerán conjuntamente. En caso de desacuerdo la decisión se tomará por mayoría". Según esta disposición, nos dice claramente que el ejercicio de la Autoridad Parental será ejercida sólo por los padres aun cuando estos sean menores de edad, dispone que tales padres ejercerán esa autoridad sobre sus hijos; pero la administración de los bienes de éstos y su representación en actos jurídicos de naturaleza patrimonial, serán asumidas por las otras personas que el mismo precepto señala.

Los padres menores están, de acuerdo al artículo mencionado, plenamente capacitados para ejercer la Autoridad Parental sobre sus menores hijos, también en el aspecto personal, lo que implica que pueden tomar decisiones respecto a la crianza, cuidado personal, educación, formación religiosa, etc y tendrán la representación legal de sus hijos, relacionados con esos tales aspectos. Con respecto a la administración de los bienes de los hijos y a su representación en los actos y contratos relativos a los primeros, corresponde a quienes tengan la Autoridad Parental o la tutela de los padres menores.

Esto opera con el supuesto de que ambos padres sean Menores de edad y estén sujetos a la Autoridad Parental o a la Tutela. Se piensa que es lo más conveniente y practicado a que las personas que ejercen la tutela de los padres o el tutor de ellos, son los que mejor pueden desempeñar el

cargo de administrador y representante en cuanto a los actos patrimoniales de los hijos de sus representados.

Tanto la administración como la representación indicada, deberá ser ejercida conjuntamente; si ella lo asumieran varias personas será válido lo que se haga, por acuerdo de la mayoría. Pero, puede suceder que se ejerza conjuntamente y se dieran desacuerdos frecuentes que entorpezcan de forma grave el ejercicio de la administración y representación, en tal caso, el Juez designará un administrador que reúna los requisitos previstos en el artículo 277 C.F.. Esta designación la puede hacer el Juez de oficio o a petición de cualquier interesado o del Procurador General de la República.

El nombramiento del administrador procederá si los padres fueren menores o tuvieren tutores diferentes o cuando el tutor no fuere común a ambos padres, si uno fuere mayor y el otro menor de edad, el padre mayor de edad, ejercerá la Autoridad Parental, pero la administración y representación referida la ejercerá el padre mayor (artículo 210 inc último C. F.).

3.5 LA AUTORIDAD PARENTAL EN EL CUIDADO PERSONAL DE LOS HIJOS

En cuanto al cuidado personal de los hijos, el Título II del Libro Tercero del Código de Familia, en su Capítulo II, en lo referente al Cuidado Personal, refleja el contenido de la Autoridad Parental en el aspecto personal de la relación de trato íntimo, de protección y cuidado que los

padres han de dar a sus hijos, para hacer de ellos, personas equilibradas en los aspectos físico, intelectual, emocional y afectivo.⁴⁴

Las partes mas relevantes del cuidado personal son: La crianza, la convivencia, la formación moral y religiosa, la educación y corrección, las relaciones, el trato y la asistencia.

3.5.1 CRIANZA

El Código de Familia considera la Crianza como de gran trascendencia para el desarrollo biopsicosocial de los hijos, y por ello, el artículo 211 C.F. expresa: "El padre y la madre deberán criar a sus hijos con esmero; proporcionarles un hogar estable, alimentos adecuados y proveerlos de todo lo necesario para el desarrollo normal de su personalidad, hasta que cumplan su mayoría de edad. En la función de cuidado debe tenerse en cuenta las capacidades, aptitudes e inclinaciones del hijo.

Si el hijo llega a su mayoría de edad, y continúa estudiando con provecho tanto en tiempo como en rendimiento, deberán proporcionársele los alimentos hasta que concluya sus estudios o haya adquirido profesión u oficio.

"El padre y la madre, están obligados a cuidar de sus hijos desde; su concepción" .

De esta disposición, el Código de Familia desarrolla el precepto Constitucional contenido en el Artículo 34, así mismo, norma el Artículo 35 Cn., y el principio consagrado en el apartado segundo de la Declaración de los Derechos del Niño proclamado por la O.N.U. en el año de 1959, que en lo pertinente dice; "El niño gozará de una protección especial

⁴⁴ Comisión Revisadora de la Legislación Salvadoreña: "Anteproyecto de Código de Familia", 1º Edición, Editorial San Salvador, 1990, Págs. 425,426.

y dispondrá de oportunidades y servicios dispensado todo por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal; así como en condiciones de libertad y dignidad.⁴⁵

3. 5. 2 DEBER DE CONVIVENCIA.

La Autoridad Parental requiere como requisito para cumplir la función que ella impone, de conformidad al artículo 212 C.F. que estipula Que "El hijo bajo Autoridad Parental deberá vivir en compañía de su padre o madre o con aquel de ellos que lo tenga bajo su cuidado personal. No puede, sin su permiso dejar el hogar y si lo hiciere podrán los padres hacerlo volver usando el procedimiento establecido en la ley, si fuere necesario".

Todo menor esta sujeto a la Autoridad Parental, pues están obligados a habitar .la casa de sus progenitores y no deben abandonarla sin el permiso de ellos. En caso contrario , los padres pueden hacer uso de su autoridad para hacerlos regresar, indudablemente que es un derecho que les asiste sobre los hijos menores de edad. Esto mismo se aplicara cuando algún tercero, sin el permiso de los padres, lo sustraiga de su lado de manera indebida.⁴⁶

El deber de Convivencia no se reduce a suministrar al hijo el elemento del resguardo físico, si no más bien, la convivencia es el medio para que los padres puedan materializar o realizar las funciones que comprende la Autoridad Parental como son el cuidado personal, la protección, proveer la salud, la alimentación, la educación, etc., a favor del hijo. El incumplimiento de este deber puede conducir a la pérdida de la Autoridad Parental a que se refiere el artículo 240 en su causal 2º C.F. o la

⁴⁵ Ibid., Págs. 421,422.

⁴⁶ Ibid., Págs. 421,422.

suspensión de la misma establecida en el artículo 241 en su causal 4° C.F. por ausencia no justificada.

3.5.3 LA FORMACIÓN MORAL Y RELIGIOSA.

La familia es la transmisora de los valores morales, de las pautas de comportamiento, de las tradiciones, hábitos, usos y creencias sociales. A la familia se le atribuye un importante papel en la preparación del individuo para su inserción en la vida social . El artículo 213 C.F. atribuye al padre y a la madre la dirección en la formación moral y religiosa de los hijos. En la formación moral, la ejemplaridad de los padres será factor determinante de la futura conducta del hijo; de la solidez de los principios morales practicados por los padres y transmitidos a los hijos, depende la buena formación moral de éstos. El Artículo comentado también se refiere a la formación moral del hijo dentro de los cánones de solidaridad humana y respeto a sus semejantes. Esto imprime a la regulación familiar un enfoque personalista de incalculable valor, no sólo para la supervivencia de la familia, sino de la sociedad en general. Es de gran relevancia el Artículo mencionado ya que fomenta a los hijos uno de los principios rectores en que se apoya la normativa familiar, como es la unidad de la familia y la responsabilidad de aquellos como futuros padres y ciudadanos. Esto significa que pone en evidencia la problemática actual de la familia y el deseo del legislador de coadyuvar a la solución de algunos problemas que afectan, tales como la desintegración familiar, la irresponsabilidad paterna, los patrones culturales negativos que impiden a la positivación de la igualdad de derechos de todo hombre y mujer, ya que como elementos de la familia, se les atribuye la función socializadora. Lo anterior, es porque existe la posibilidad de "moldear el carácter de los hijos, donde la sensibilidad se afina y donde

adquiere las normas éticas básicas"; esto representa una enorme responsabilidad de los padres y demás adultos que conviven con ellos.

Respecto de la formación que incide en la conducta de los mayores, representa el modelo de conducta a seguir de los hijos."⁴⁷

En cuanto a la formación religiosa, de acuerdo al precepto Constitucional que establece la libertad de ejercicio de religión, tal como la estipula el Artículo 25 Cn. y la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en San José, Costa Rica y ratificada por El Salvador, el 19 de Junio de 1968, por lo que es Ley de la República, en cuyo Artículo consigna que toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión". Además, el Inciso Cuarto del citado Artículo prescribe: "Los padres, y en su caso, los tutores tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que este de acuerdo con sus propias convicciones". por lo que la doctrina actual, el Derecho de Familia y el Derecho de Menores, considera que el deber de formación religiosa lo tienen los padres respecto de sus hijos hasta que puedan tener sus propias convicciones.

3.5.4 EDUCACION.

El término (educación tiene un alcance muy amplio. Como deber de los padres, significa dirigir, encaminar, desarrollar o perfeccionar las facultades intelectuales del niño o del joven. La educación es un derecho inherente a la persona humana y en consecuencia. Es obligación y finalidad primordial del Estado su conservación, fomento y difusión. Nuestra Carta Magna preceptúa que la educación tiene los siguientes fines: "Lograr el desarrollo integral de la personalidad en su dimensión espiritual, moral,

⁴⁷ Ibid., Págs. 422,423.

social y contribuir a la construcción de la sociedad democrática más próspera, justa y humana" (Artículo 53 y 55 Cn) .

El artículo 214 C.F. señala que "Es deber del padre y de la madre educar y formar integralmente a sus hijos. facilitarles el acceso al sistema educativo y orientarlos en la elección de una profesión u oficio". Esto comprende dos aspectos que ha continuación mencionamos. La educación formal y la no formal. En cuanto a la educación no formal, el deber apuntado, no radica en sufragarla, puesto que en muchas situaciones los escasos recursos económicos de los padres no les permite. En otras palabras, significa que facilitar al hijo el acceso a la educación parvularia y básica es una obligación de los padres, ya que por mandato constitucional es gratuita cuando se imparte en centros Educativos Estatales. En cuanto a la educación no formal, se traduce en la formación integral del hijo y en tal sentido, de todos cierto es la que se recibe o debe recibirse en el hogar mismo.

El Inciso segundo del artículo 214 C.F. prescribe "Sí el hijo adoleciere de deficiencia física o mental, deberán los padres procurarle educación especial y si fuere discapacitado o minusválido, procurarle además, su rehabilitación. En todo caso, velarán por su bienestar, aún cuando hubiere alcanzado la mayoría de edad. Si la deficiencia física o mental le impidiere valerse por sí mismo".

Como algo novedoso es que se impone a los padres la obligación de que se le de al hijo una educación especial con la finalidad de que se integre a la sociedad o comunidad, es decir, ser útil y no se convierta en una carga para la Sociedad y el Estado.⁴⁸

⁴⁸ Montero Duhalt, Ob. Cit., Pág. 339.

En todo caso, es obligación de los padres velar siempre por el bienestar de los hijos, aunque estos hayan cumplido la mayoría de edad. El tercer inciso del Artículo citado prescribe "Cuando en el hijo menor de edad exista causa de incapacidad y se prevea razonablemente que continuará después de alcanzar la mayoría de edad, antes de que la cumpla, los padres deberán solicitar la declaratoria correspondiente, para los efectos previstos en este Código". Como complemento del deber de educación especial y como una novedad que merece destacarse, se impone a los padres la obligación de promover en Juicio de Incapacitación del hijo que adoleciere la Demencia o sordomudez; se proveerá razonablemente que no podrá superarla al llegar a su mayoría de edad, debe ser protegido mas eficazmente mediante la Autoridad Parental prorrogada, según lo establece el Artículo 245 C. F., por lo que la incapacidad deberá promoverse antes de que el hijo llegue a la mayoría de edad, a fin de que no pueda quedar espacio descubierto en materia de protección; esta norma armoniza con los artículos 239 Ord. 4º y 245 del Código de Familia.

3.5.5 CORRECIÓN Y ORIENTACIÓN.

La corrección es la medida que toman los padres y a veces el Estado en el ejercicio de la Autoridad Parental por medio de sus Instituciones Estatales y se entiende como el Cumplimiento de los deberes de Guardar y Educar con la finalidad de reencausar la conducta del menor para su adecuada formación. Ello significa que el deber de corrección puede ser ejercida directamente por los progenitores o indirectamente por las Instituciones del Estado y a requerimiento de los mismos padres. La facultad que se les concede a estos para hacer valer el deber de corrección , esta circunstancia al Trato Adecuado, de Mutuo Respeto y

consideración que debe privar en la relación Paterno Filiales. Este deber está inhibido al Respeto a la Integridad Física y Moral del hijo, a efecto de que su personalidad se desarrolle adecuadamente.

En la normativa proyectada, la Corrección con excesiva severidad y abuso de la misma, son causas de suspensión o pérdida de la Autoridad Parental, por lo que, por otra parte constituye conducta delictiva sancionada en el Código Penal.⁴⁹

Los medios previstos por el artículo 215 C.F. para la corrección son dos:

a) acudir a los servicios profesionales especializados (Psicológicos, Educadores o Psiquiatras), lo que será posible cuando la capacidad económica de los padres lo permita.

b) Solicitar los servicios de orientación psicopedagógica a cargo de Centros educativos o entidades de protección de menores o de la familia ya sean estatales o privados, por lo que se deduce que el Estado estaría en la obligación de brindar esa ayuda cuando el menor o la familia lo necesite.

Es bien importante señalar lo que prescribe el Inciso Segundo del artículo 215 C. F. ya que cuando no proceda por los dos medios antes mencionados, el Juez dictara las medidas correspondientes.

3.5.6 ACUERDOS SOBRE EL CUIDADO PERSONAL.

El cuidado personal de los hijos indudablemente corresponde a los padres.

Pero cuando surgen conflictos y los padres se separan o divorcian , los afectados son los Hijos y surge una situación de ambivalencia.

⁴⁹ Ibid., Pág. 340.

Sobre quien de los padres continuara con el cuidado personal si no llegaran a un acuerdo para compartirlo. Para deducir las responsabilidades, analizamos el artículo 216 C.F. En su inciso primero y segundo, respectivamente que literalmente dicen " El padre y la madre deberán cuidar de sus hijos. No obstante, en situaciones de suma urgencia podrán, de común acuerdo confiar tal cuidado mientras dure la misma a persona de su confianza, sin que por tal razón desatiendan sus deberes paternos; esta facultad la tiene también el padre o la madre que ejerza exclusivamente el cuidado personal de hijo".

Independientemente de las causas que produjeron la ruptura, la Ley respeta tal decisión por considerar que ambos padres han actuado en interés del hijo. En caso contrario, resulta atentatorio y corresponderá al Juez dictar su resolución valorando una serie de factores que garanticen realmente el bienestar de los hijos.⁵⁰

Refiriéndonos al Inciso Segundo del mismo Artículo que literalmente dice: "Cuando los padres no hicieren vida en común, se separen o divorciaren, el cuidado personal de los hijos lo tendrá cualquiera de ellos, según lo acordaren". Esto se refiere que cuando ambos padres no puedan convivir juntos, ya sea por cualquier clase de problemas que afronta cada pareja dentro de la familia y llegaren a divorciarse o separarse de hecho definitivamente, para este caso, de común acuerdo entre los cónyuges , podrán decidir el cuidado personal del hijo a uno de ellos. Y conforme al inciso tercero del mencionado artículo anterior, nos dice: "De no mediar acuerdo entre los padres o ser éste atentatorio al interés del hijo, el Juez confiará su cuidado personal al padre o madre que mejor garantice su bienestar, tomando en cuenta su edad y las circunstancias de

⁵⁰ CORELESAL, Ob. Cit., Pág. 425.

índole moral, afectiva, familiar, ambiental y económica que concurren en cada caso. Se oirá al hijo si fuere mayor de doce años y, en todo caso, al Procurador General de la República, quien fundamentara su opinión en estudios técnicos". En síntesis, la decisión del funcionario Judicial debe obedecer al interés y bienestar del hijo; en cuanto al Procurador General de la República, pedirá la opinión del hijo mayor de doce años y de las pruebas respectivas dentro del proceso respectivo. El Juez, en base a lo anterior, puede confiar el cuidado personal del hijo a uno de los padres que mejor le proporcione un ambiente y bienestar digno que el menor se merece en cuanto a los aspectos de índole moral, afectivo, económico, etc.

De acuerdo al Inciso Cuarto del mismo artículo que literalmente dice "Si ninguno de los padres fuera apto para cuidar al hijo, podrá el Juez confiarlo a otra persona aplicando en este caso lo dispuesto en el artículo 219 C.F.. No obstante, el Juez puede confiar el cuidado personal del hijo a personas diferentes de los padres, cuando éstos no sean aptos para el cuidado personal del hijo y en última instancia recurrir a una institución de protección de menores para el resguardo de aquél.

Y conforme al Inciso último del artículo 216 C.F. . establece que "siempre que el Juez confié el cuidado personal del hijo fijará la cuantía de los alimentos con que los padres deberán contribuir, de acuerdo a sus respectivas posibilidades".

3.5.7 RELACION Y TRATO

El propósito del artículo 217 C.F. es propiciar las relaciones paterno filiales fundamentales, para el equilibrio emocional y completo desarrollo del hijo, la carencia de esta relación y del trato constante repercutiría negativamente y desvalorizaría su propia imagen.

Con esta norma se pretende orientar a los padres para que no adopten actitudes posesivas respecto del hijo, en caso de un rompimiento conyugal o separación.

Cuando la relación a que se refiere este artículo no pueda efectuarse con normalidad, se prevé en la normativa que el Juez pueda regular el tiempo, modo y lugar en que deben realizarse o restringirse tal trato según el caso. Citamos el artículo 217 C.F. para aclarar lo antes expuesto que literalmente dice: "El padre y la madre, aunque no convivieren con su hijo, deberán mantener con él las relaciones afectivas y el trato personal que favorezca el normal desarrollo de su persona. Cuando sea necesario, el Juez podrá regular el tiempo, modo y lugar que para ello se requiere" . y continúa prescribiendo "Quién tuviere el cuidado personal del hijo no podrá impedir tales relaciones y trato, a no ser que a criterio del Juez se estimaren contrarios al interés del hijo. Si no lo fueren el Juez tomará las medidas que mejor protejan tal interés". Y en su inciso último nos dice: "También tienen derecho de comunicación con el hijo los abuelos, los parientes y otras personas que demuestren un interés legítimo, siempre que esto no resultare perjudicial a la salud física y mental del menor". Desde el punto de vista de esta disposición, el menor tiene derecho a la comunicación y al buen trato por lo que no debe privársele el acercamiento familiar y demás personas que observen buena conducta.⁵¹

3.5.8 REPRESENTACION LEGAL.

El Capítulo III del Código de Familia nos habla de la representación legal de los hijos, que es consecuencia de la falta de capacidad de obrar de ellos, por su condición de menores o por su estado de incapacitación. No

⁵¹ Somarriva Undurraga, Manuel y Campora, Héctor: "La Patria Potestad", Revista Mexicana de Justicia N°4, Vol. IV, octubre y diciembre de 1986, Consejo Editorial, Pág. 31.

pudiendo los hijos en tales condiciones hacer valer sus derechos ni defenderse de las acciones que en su contra pudieran intentarse, es totalmente razonable que los representen quienes ejercen la Autoridad Parental, al tenor el artículo 223 C.F., dice: "El padre y la madre que ejercieren la Autoridad Parental, representarán a sus hijos menores o incapaces y velarán por la conservación o defensa de los que hubieren concebido. El padre o la madre a quien se hubiere confiado mediante resolución judicial el cuidado personal del hijo, tendrá exclusivamente la representación legal del mismo". Esto significa que para ejercitar la representación esta inhibido de acudir al auxilio de abogado o procurador. Como una inclusión novedosa a esta representación aparece normada la conservación o defensa de los derechos del hijo concebido. Con respecto a la parte final del artículo 223 C.F. se comenta que existe representación unilateral, se requiere que uno de los padres se le haya excluido del cuidado personal del hijo, y consecuentemente, sea confiado solo al otro. La diferencia obedece a la integración que el Anteproyecto se hacia de los capítulos X y XIII del referido cuerpo de leyes bajo la denominación de "Autoridad Parental", la cual como ya hemos explicado, se ejerce de consumo y no puede en estricto derecho, asumirla solo uno de los padres, salvo las excepciones del artículo 207 C.F. artículo 207 C.F. .

La interpretación de estos ordinales ha de ser amplia. Tanto cabe la contraposición en materia patrimonial como las de tipo personal o familiar. En general, se refiere a todas aquellas situaciones en las que existan contrastes entre los intereses del hijo y los de ambos padres o de uno de ellos; posturas antagónicas que de atenderse por igual, puede dar resultados perjudiciales para una de las partes. La oposición debe surgir

con claridad, pues cuando los intereses de los padres son congruentes o paralelos, no cesa la representación.

La doctrina, a este respecto, señala que el conflicto debe ser actual, efectivo y originarse en virtud de una situación objetiva. No se debe confundir la actualidad del perjuicio con la eventualidad de la oposición de intereses.

3.5.9 REPRESENTACION LEGAL DEL PROCURADOR GENERAL DE LA REPUBLICA

Como se sabe, al Procurador General de la República, le corresponde por mandato Constitucional, según el artículo 191 Cn. En su apartado II ordinal 1º que literalmente dice: "velar por la defensa de la familia y de las personas e intereses de los menores y demás incapaces". De acuerdo a la Ley Orgánica del Ministerio Público, expresa que sus funciones se enmarcan en la representación judicial y extrajudicial de las personas que solicitan asistencia legal a dicha Institución regulado en su artículo 23 Causal 2ª en lo que atañe a este subtítulo. Tratándose de menores, la representación por parte de la procuraduría no se da un forma directa sino a través de los representantes legales de los menores, lo cual constituye un obstáculo para efectuar la defensa de los intereses de éstos.

Cuando un menor carece de representante legal, en base al artículo 624 C.F. establece lo siguiente: "El Procurador General de la Republica tendrá la representación legal de los menores huérfanos de padre o madre o de filiación desconocida, o abandonados, de los mayores incapaces, de los hijos que por causas legales hubieren salido de la Autoridad Parental y de los que por cualquier motivo carecieren de representante legal, mientras no se les prevea de tutor. También lo tendrán

en el caso del Ordinal 3º del Artículo anterior". Para ampliar, citamos literalmente este ordinal: 3º "Cuando existieren intereses contrapuestos entre uno o ambos padres, y el hijo". En tal sentido, debe nombrársele un Representante Legal de la Procuraduría General de la República, mientras se le nombra un tutor. Este nombramiento se hará en los casos expresados en el artículo anterior ; podemos decir también que en consideración de la escasez de recursos económicos del menor, le concede un procurador para que los represente. Con esta forma de actuar, se busca no perjudicar los intereses del menor, pues en muchas ocasiones, los mismos representantes legales inician acciones que favorezcan a los hijos; ya sea por desconocimiento, por apatía o por que pueden producirse conflictos de intereses.

De acuerdo a este mismo artículo 224 del Código de Familia, que trata de darle cumplimiento al mandato Constitucional, ya que ordena una intervención directa a favor de los menores.

Otro de los objetivos que la Procuraduría General de la Republica ,es que pretende que todos aquellos menores o incapaces se desarrollen dentro del seno familiar y se proteja su aspecto personal, ya que la representación del Procurador solo tiene vigencia mientras no se provea de tutor, cargo que con el Código de Familia se convierte en un sustituto del miembro de la familia natural de origen.

3. 5. 10 REPRESENTACION LEGAL DE ADMINISTRADOR.

El artículo 225 del Código de Familia confiere La representación legal al Administrador de los bienes del hijo respecto de los actos que tenga que realizar solo en cuanto a tal administración. De acuerdo a la normativa familiar, sustituye al Curador Adjunto, según el Código Civil derogado en

esa parte, era nombrado para administrar bienes de los hijos menores, de conformidad a los artículos 365 y 491 de ese cuerpo de leyes. Esta representación se circunscribe a los actos contratos de carácter patrimonial y solo respecto de los bienes que le corresponde administrar, como ya se expreso. "Desaparece la Curaduría General de la vigente Ley Civil en consideración a quienes se someten a ella (mayores de edad, dementes o sordo mudo que no pueden darse a entender por escrito), se ven expuestos aunque sea por corto tiempo o momentáneamente a desprotección, pues al incluir la tutela en la que se encontraban o al salir de la autoridad por razón a la edad, hay que someterlos a curaduría necesitándose trámites judiciales que resultan ser lentos en la mayoría de los casos. Por otra parte, la curaduría es similar a la tutela; en lo que difieren es en el sujeto de atención.

El artículo 225 C.F. dice literalmente; "La persona designada con forme a las reglas de este título solo para administrar bienes del hijo, tendrá la representación legal de éste en los actos relativos a dichos bienes".

3.6 EL CORROMPIMIENTO O LA FACILITACION DE LA CORRUPCIÓN COMO CAUSAL DE PERDIDA DE LA AUTORIDAD PARENTAL.

El artículo 240 DEL CÓDIGO DE FAMILIA nos establece las causales de pérdida de la Autoridad Parental para ello trataremos de explicar en que consiste las causales 1era y 3era ya que estas son nuestro tema de investigación:

1° Cuando corrompieren a alguno de ellos o promovieran a facilitar su corrupción, Implica una sanción legal, porque la conducta ilícita de los padres contraría los contenidos esenciales de los deberes y derechos que los padres tienen sobre sus hijos menores de edad e incapaces, por

prestarse a estas situaciones que van en contra de la personalidad del menor o del declarado incapaz.

3.6.1 DEFINICION DE CORRUPCIÓN

“Se entiende por corrupción el conjunto de actos lujuriosos del autor, orientados a despertar y depravar prematuramente los sentimientos y deseos sexuales de los niños o adolescentes”⁵². Dichos actos dejan huellas profundas en el psiquismo del menor, torciendo la conducta referente a la esfera sexual; tornan impuro el sentido natural y sano de la sexualidad del niño y del adolescente. Estas prácticas antinaturales y corruptas, son definidas por Sebastián Soler en los siguientes términos:

“corromper quiere decir gramaticalmente, depravar, pero para entender el significado de la palabra en su jurídico es necesario considerarla en relación de manera directa con la acción corruptora a la esfera sexual”.

Pero corromper tiene un sentido esencialmente psicológico y moral, de manera que se dice corruptora la acción que deja una huella profunda en el psiquismo del menor torciendo el sentido natural, biológico, y sano de la sexualidad. De este modo, la acción, para ser calificada de corruptora debe atender a la alteración antinatural de las condiciones en que el acto sexual se realiza en sí mismo, ya por inculcarse al menor el hábito de prácticas puramente lujuriosas o depravada, o por actuarse en forma prematura sobre una sexualidad aun no desarrollada.

De los presupuestos jurídicos, psicológicos y morales, se infiere que no debemos confundir la figura corruptora con el simple abuso deshonesto. Los actos corruptores, como se ha dicho, pervierten o depravan el sano sentido

⁵² Espinoza U, Manuel Antonio, “Delitos Sexuales”, Editorial Marsol, González Jara.

de la sexualidad de los niños y adolescentes; casi en forma sistemática y constante, hasta lograr el agente su objetivo. Como dice el profesor Soler, la corrupción deja huellas psíquicas profundas, de naturaleza deformante y perversa que turba la inocencia del adolescente y torna maliciosa la conducta desviada de la sexualidad. En tanto que, el acto contrario al pudor es un desahogo de la lujuria del autor, sin que ello signifique gran perturbación del psiquismo del menor.

La corrupción se materializa cuando el agente alienta la idea, inicia al niño en el envilecimiento sexual, despertando tempranamente la idea de la sexualidad; esto significa depravar, corromper y torcer el sano sentido del sexo, mediante practicas intencionales del autor, como exhibiendo figuras y fotografías, e inculcando lecturas pornográficas; aparte de hacer proposiciones indecentes y deshonestas, sin dejar de lado ademanes y gestos obscenos. Según afirma el profesor Raúl Peña Cabrera, todo consejos y palabras invitadoras, pero que sean seguidas y despierten curiosidad y los practique el niño, pues si no excitan la sexualidad del menor carecen de significado corruptora.

3.6.2 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA CORRUPCION

Más escasa resulta la noticia histórica en relación a la corrupción en comparación a lo que ocurre con la prostitución.

En Roma se conocieron los delitos denominados "contra bonos mores" los cuales equivaldrían a lo que hoy conocemos como figuras de corrupción. Se castigaba la incitación de que podían ser objeto los jóvenes con fines lujuriosos, también las mujeres casadas. Se sancionaba todo acto en general tendiente a incitar la impudicia en los jóvenes, o aquellos por los cuales se incitaba a un menor a la práctica de malas costumbres. "Toda

persona que contribuyese a la prostitución o corrupción de jóvenes de uno u otro sexo, menores de 20 años cumplidos, ya por medio de dádivas, ofrecimientos, consejos, engaños o seducción, ya proporcionándole a sabiendas, casa u otro auxilio para ello. Los que incurrieren en el propio hecho con respecto a niño o niña que no haya llegado a la pubertad, y a los que para corromper a una persona le robaren o emplearen alguna bebida, fuerza o ficción, serán sancionados”.

3.6.3 CONCEPTO DE CORRUPCIÓN

Corresponde en este párrafo precisar la noción de corrupción, qué se debe entender por tal. El Diccionario señala que la "corrupción" es la "acción y efecto de corromper o corromperse". Por su parte, la segunda acepción que entrega de la voz. "corromper es echar a perder, depravar, dañar, podrir". De esto podemos afirmar que la corrupción es, en la materia que nos ocupa, aquella actividad que tiende a desviar o alterar, en sentido anormal, la sexualidad de una persona en nuestro caso el de los hijos por parte de sus padres.

De ahí que señaláremos precedentemente que lo que el legislador busco es el adecuado y normal desarrollo de la sexualidad del menor; el legislador vela porque éste no se vea alterado, trastocado o deformado. SOLER nos enseña: "corromper tiene un sentido esencialmente psicológico moral, de manera que se dice corruptora la acción que deja una huella profunda en el psiquismo del menor, torciendo el sentido natural y sano de la sexualidad". Agrega más adelante, precisando la acción corruptora en sí: "Un beso, un tocamiento obsceno, aun la coito Ínter rémora, son acciones que no pervierten por sí mismas el sentido de la sexualidad.

Tienen o pueden tener una acusada influencia psíquica sobre el sujeto pasivo, pero el rastro por ellas dejado no altera el curso normal al que el sexo tiene que ir a parar en su desarrollo. La acción corruptora, en cambio, deja una huella psíquica de carácter deformante o perverso; turba, en definitiva, aquel desarrollo que la ley tutela en su aspecto de salud sexual".

Así, HUMBERTO BARRERA DOMÍNGUEZ señala que la corrupción de menores puede ser definida "como la conducta libidinosa del agente, capaz de desviar el desarrollo correcto del instinto genésico de las personas. "BAYARDO, a su turno, señala que "corromper" significa: "suscitar o promover precozmente en el ánimo del menor la concupiscencia carnal determinando su dedicación a prácticas lujuriosas o costumbres lascivas".

En suma, creemos que hay corrupción cuando se induce o enseña a un menor a prácticas sexuales prematuras o anormales e insanas; cuándo se trata de hacer nacer en él una sexualidad desviada y por ende obtener un lucro.

Podrán darse en este sentido tres situaciones: la primera, cuando se hace nacer en el menor una sexualidad precoz habida consideración de su edad y desarrollo psicológico; la segunda, cuando se hace nacer en el menor una sexualidad anormal, antinatural o pervertida; la tercera y última la señala el profesor ETCHEBERRY, y es la que se presenta cuando se acostumbra al menor a ofender el pudor público en el ejercicio de una actividad sexual, aun cuando ésta sea de tipo normal.

A todo lo dicho debemos agregar que la corrupción conlleva una gravedad para el futuro. Es altamente probable que el corrompido de hoy sea el corruptor del mañana. Se ha dicho que es ley psicológica que la reproducción de sanciones, de agrado o desagrado, normales o anormales, produce lentamente el embotamiento del estímulo sensorial, conduciendo

así a la acomodación mental. El corrompido de hoy será, pues, corruptor en un futuro próximo.

3.6.4 PROMOCIÓN O FACILITACIÓN DE CORRUPCIÓN

Sobre el concepto de corrupción, podemos decir que ésta “es la acción por la cual se hace nacer en el menor, en forma prematura o torcida, todo lo relativo a la sexualidad”⁵³

La vida humana está constituida por un largo proceso de desarrollo que se inicia con la fecundación. A través de este proceso la persona experimenta diversas mutaciones tanto en su cuerpo (desarrollo físico) como en su mente (desarrollo psíquico). La primera fase de la vida independiente está representada por la infancia, la cual se extiende hasta la pubertad, cuyo inicio lo fija nuestro legislador (artículo 26 del Código Civil) en los doce años para la mujer y en los catorce para el varón. Durante la pubertad se producen las transformaciones más importantes tanto en el hombre como en la mujer. Conjuntamente con transformaciones de tipo físico se presentan otras de carácter más bien psíquico. La persona ya no es un niño, pero tampoco es un adulto; se encuentra en una etapa de transición.

Durante la adolescencia se inicia una manifestación más acentuada del instinto sexual el cual, con anterioridad a esta etapa, se encontraba, por así decirlo, latente; aquí despierta, la persona comienza a tomar conciencia de él. A este desarrollo sexual, en el cual se reúnen factores psíquicos y físicos, le brinda su protección el legislador, transformando en delito aquellas conductas que contra él atenten, que amenazan su normalidad; surge así la corrupción de menores y de los padres sobre sus hijos. Al legislador le interesa que el desarrollo de la sexualidad de los menores tenga lugar en

⁵³ González Jara, Manuel Ángel, “El Delito de Promoción o Facilitación de Corrupción de Menores”, Editorial Jurídica de Chile, 1986, Págs. 63,64,65.

forma normal, por ello los protege de la acción de cualquier agente distorsionado. Como bien lo explica la señorita NAZAL, en la corrupción de menores ". . . se han alterado las condiciones normales de la sexualidad, trastocándolas o pervirtiéndolas, y degradando o viciando la psiquis del menor" . Interesante resulta la fundamentación que de esta conducta realiza CHRYSOLITO DE GUSMAO. Escribe este autor: "Realmente la sociedad tiene el máximo interés en que los elementos fundamentales de la familia y la sociedad, cuales son el cuerpo de los adolescentes y la pureza de la infancia, que constituyen en su totalidad la base y el cimiento de la moral familiar y social, no se vean contaminados por el carácter perverso del agente; y de este interés de orden público proviene el deber que asiste al Estado de proteger a esos menores contra la acción insidiosa de aquellos que tratan de corromperlos, castigando tales hechos e imponiéndoles una sanción legal en el ejercicio de la Representación de esos menores" . Agrega luego: "Esta extremada y cuidadosa acción, protectora se explica perfectamente ante las leyes de la psicología infantil, el estudio de las cuales demuestra que el niño, como el adolescente, no tienen todavía formado los frenos mentales, los poderes de inhibición; sus ideas y concepciones están o en formación o en franca evolución inestable, su espíritu es menos vigoroso pero más emotivo y la personalidad, por no estar definida ni firmemente formada, tiende más frecuentemente a ser absorbida que a absorber, a imitar tanto como a sufrir la fuerza de los contagios mentales, factores contingentes todos ellos que se intensifican más cuando surge ese peligroso de múltiples formas y desvariadas tendencias que actúa antes de la crisis de la pubertad".

De todo lo dicho podemos concluir que el bien jurídico que se tutela en la corrupción de menores es el adecuado y normal desarrollo sexual de

éstos y que los que ejercen la Autoridad Parental lo hagan cumpliendo los derechos y deberes que tienen sobre los hijos menores de edad .

Tratándose de la corrupción o prostitución estamos ante conductas que suponen un atentado en contra de bienes de gran envergadura y, por ende, se explica la incriminación de las mismas.

Es éste uno de los casos en los cuales se justifica la intromisión de la ley de familia en el ámbito de la sexualidad; se trata de proteger a los menores, cuando los encargados de hacerlo sean los que los corrompan o los indujeran en practicas atentatorias a sus derechos.

3.6.5 PROBLEMAS QUE SE HAN PLANTEADO EN RELACIÓN A LA CORRUPCIÓN

La doctrina se ha planteado dos problemas en lo relativo a la corrupción, los cuales son relevantes en el análisis de la figura delictiva. El primero de ellos es el que consiste en determinar si cabe o no corrupción de quien ya está corrompido. El segundo dice relación con saber si la corrupción ha de ser necesariamente "física" o si también es doble la corrupción "moral".

3.6.6 CORRUPCIÓN DEL YA CORROMPIDO.

Determinar si una persona corrompida puede seguir siéndolo, o sea, determinar si la corrupción admite grados, es una cuestión que reviste fundamental importancia. Efectivamente, si se opta por no aceptar el hecho de que la corrupción admita grados, o sea, que no cabe hablar de corrupción respecto de quien ya se encuentra en dicho estado, forzoso es concluir que esta persona no podrá ser tenida como sujeto pasivo idóneo de este delito.

Por esta posición se inclina entre nosotros la señorita NAZAL. "Una persona sólo puede ser corrompida por una vez".

Los actos posteriores no pueden ya imputarse como corrupción" . Algunos autores también son partidarios de esta tesis. Así VIAZZI ha dicho que no se puede corromper lo ya corrompido, como no se puede romper lo ya roto.

Discrepamos del pensamiento antes transcrito. Ya hemos dicho con anterioridad que el desarrollo de la persona tiene una faceta relativa a lo sexual. Hay un período que se inicia en la pubertad y termina con la vida adulta, durante el cual el individuo comienza a tener conciencia y a descubrir paulatinamente todo lo relativo al sexo. Precisamente la ley lo protege de toda acción distorsionadora que se ejerza en él durante ese lapso. Ahora, esa acción , según el carácter que revista o las condiciones de la persona en la cual se ejerce, podrá producir resultados diversos. Como muy bien lo señala JORGE MORAS, criticando a VIAZZI, los seres humanos no son cosas ". Las que admiten su rotura una sola vez; cuando están rotas, lisa y llanamente lo están. Pero los seres humanos no se rompen sino que se enferman en lo físico o en lo psíquico, o se pervierten en su personalidad.

La enfermedad es incuestionable que tiene grados: su comienzo, su agravamiento y la muerte; lo que no descarta su mejoría y la recuperación de la normalidad. La salud .sexual no escapa; a tal esquema; ella puede comenzar a perderse, puede acentuarse, agravarse, o recuperarse y curarse" .

Los profesores ETCHEBERRY y DEL RÍO son también partidarios de la posibilidad de que exista la corrupción del ya corrupto. El último de los nombrados, razonando sobre la base de la expresión "facilitar", que emplea el artículo 240 numeral 1era del Código de Familia, señala: " facilitar, implica

ayudar, auxiliar, contribuir a que un menor pueda prostituirse o corromperse, en otros términos, es una expresión que resulta aplicable más bien. Al menor ya prostituido o corrompido, cuya es la iniciativa para realizar nuevos actos de prostitución o corrupción que el hechor se limita a facilitar" . Por todo lo dicho es que BAYARDO puede afirmar categóricamente que: " lo razonable parece ser la admisión de la corrupción aun para el caso de un menor ya corrupto, como un plus de su estado de depravación que obviamente puede y debe admitir gradaciones.

En síntesis, creemos que es posible la corrupción del ya corrompido como también "mutatis mutandi", la prostitución de quien ya lo está.

El profesor DEL RIO, en el verbo rector "facilitar" que la ley emplea, diciendo que por tal expresión debe entenderse: hacer fácil o posible la ejecución de una cosa o la ejecución de un fin. Es perfectamente viable el hecho de crear condiciones favorables para que una persona ya prostituida o corrompida persista en el estado de inmoralidad ya iniciado".

Sin embargo, en la práctica no solo el prostituyente es el que promueve que se ejerza la prostitución, sino que también tenemos a los proxenetas. Son aquellas personas que ayudan a favorecer y procuran que existan relaciones sexuales ilícitas, ya sea en niñas o en mujeres adultas.

Y Vale aclarar que tanto el prostituyente como el proxeneta son personas, que intervienen a favorecer a que una menor ejerza actividades sexuales ilícitas exponiéndolas ante un peligro y abusando de sus derechos en forma inhumana, pero no obstante a estos el Estado no les aplica sanciones rígidas que ayuden a minimizar la promoción y favorecimiento del fenómeno que cada día esclaviza a menores para que se dediquen a ejercer la prostitución.

Entendiéndose por proxeneta al mediador que favorece o procura que existan relaciones sexuales ilícitas entre hombre y mujer.

Prostituyente es el sujeto que expone públicamente a toda menor a que ejerza la actividad sexual con fines de obtener ganancias económicas.

Sin embargo, como una cuestión, es acertado postular que, si se llevaren a cabo conductas de corrupción en o con la persona que ya lo está, es por ello existe una sanción al que ejerce la Autoridad Parental, puesto que en tal evento el bien jurídico protegido ya se encuentra lesionado.

3.6.7 CORRUPCIÓN FÍSICA Y CORRUPCIÓN MORAL

Cuestión discutida también por los autores ha sido la relativa a determinar si la corrupción surge sólo cuando se realizan determinados actos en el cuerpo del menor, o éste los realiza en el cuerpo del agente, lo masturba, o sí también hay corrupción cuando se exhiben al menor estampas, lecturas, o incluso cuando se intenta la corrupción por medio de palabras o consejos. A la primera situación se le denomina corrupción física, a la segunda, corrupción moral. Para SOLER son necesarios los actos de naturaleza sexual "No basta como actos corruptores las palabras o los consejos, salvo que puedan considerarse como formas de instigación", señala el autor. Agrega más adelante: "No bastan, pues, las lecturas ni la exhibición de estampas o proposiciones deshonestas. Debe tratarse o bien de actos sexuales ejecutados sobre el cuerpo del menor, o de hechos ejecutados por éste sobre el cuerpo de otro, o bien de actos sexuales del autor o de terceros a los cuales se hace asistir al menor". De lo expuesto fluye con claridad que el autor parece descartar la llamada corrupción moral.

Por nuestra parte discrepamos de tan ilustrado parecer. La ley no exige, y así también ocurre en el texto, una acción de naturaleza sexual como lo hace a propósito de otros acciones . En consecuencia, lo que importa es que la acción ejecutada sea corruptora, sin considerar si es ejercida sobre el cuerpo del menor o no. Lo hemos dicho ya reiteradamente en este trabajo: la corrupción de menores ha sido establecido para proteger el desarrollo adecuado de la sexualidad en éstos y, si éste es el bien jurídico que la ley ha querido proteger, toda acción que sea apta para producir una alteración o desviación en ese desarrollo es idónea para hacer surgir una sanción al que lo realizara , sin importar si se actúa sobre el cuerpo o la psiquis del menor.

Lo relevante es la potencialidad del acto en sí mismo para el logro de la finalidad corruptora.

DE GUSMAO opina que los actos libidinosos pueden actuar de modo directo sobre el cuerpo de la víctima, constituyendo lo que para algunos autores llaman corrupción corpórea, o pueden actuar directamente sobre el espíritu, sobre la moral del menor, es decir, sin actuar sobre su físico, constituyendo lo que se ha denominado corrupción moral. El autor ataca esta distinción y señala que toda corrupción que actúa por medios físicos, corpóreos o no, es siempre una corrupción moral.

3.6.8 LA PORNOGRAFÍA COMO MEDIO CORRUPTOR

Íntimamente relacionado con el tema de la corrupción física y la corrupción moral, se encuentra el que ahora abordamos. Desde ya hay que tener presente que nuestro Código Penal no castiga la pornografía en sí misma sino que la difusión de la misma. El artículo 172 C. P., que es el que trata esta materia, dice: "El que por cualquier medio directo difundiere,

vendiere, exhibiere , material pornográfico entre menores de dieciocho años de edad o deficientes mentales, será sancionado con prisión de seis meses a dos años.

Precisar el concepto de lo que es pornográfico, para separarlo de aquello que no lo es, resulta tarea dificultosa, especialmente en nuestros tiempos. En efecto, el desnudo, las imágenes o estímulos de carácter erótico, se encuentran presentes en todas partes. A vía de ejemplo, basta observar su utilización como recurso publicitario.

Como quiera que nuestra ley hace radicar la pornografía en el concepto de buenas costumbres, como se ha venido expresando, la idea que se tenga de aquella ha de ser variable en el tiempo, puesto que la noción de buenas costumbres también lo es. Apreciada con un criterio espacio-temporal, vale decir, habida consideración de la sociedad de que se trata, por un lado, y del tiempo en que se vive, por el otro, creemos que lo pornográfico es una descripción grosera e inmoderada de cuestiones relativas al sexo.

Por el contrario, una fotografía en la cual se muestra una relación sexual boca-genital, cuyos protagonistas muestran sus órganos sexuales con lujo de detalles, indudablemente es, a nuestro parecer, pornográfica.

El ejemplo propuesto no debe inducir, eso sí a equívocos. De hecho, uno de los temas más difíciles en materia de delitos sexuales es el de la conceptualización de lo pornográfico.

Ahora bien, ¿qué relación puede haber entre pornografía y corrupción? La respuesta a este interrogante dependerá de la posición que se adopte en materia de corrupción física y corrupción moral.

3.6.9 PROMOCIÓN O FACILITACIÓN DE PROSTITUCIÓN

Fundamentalmente se tutelan la moralidad pública, las buenas costumbres, las cuales se ven "gravemente ultrajadas por el proxenetismo, torpe vegetación parasítica que crece en el tronco de la prostitución" . Sin duda hay un interés público en impedir que prolifere una actividad como el meretricio pero, si tal fuera el único interés, tendríamos que concluir que esta actividad tendría que ser reprimida; sin embargo la represión sólo tiene lugar cuando los menores son los afectados. De ahí que no es desacertado pensar que la ley ha querido proteger aquí la sexualidad de los menores en sus motivos, expresión esta última que usamos para hacer el distingo con la corrupción, en la cual lo que se quiere proteger es el desarrollo adecuado del menor en materia sexual.

Tratándose de la prostitución no importa si el menor está o no prostituido, como tampoco si ha tenido antes relaciones sexuales o, por el contrario, carece de tales experiencias. Lo que interesa es que el motivo por el cual incurre en trato sexual, no sea debido a la acción de un tercero, el promotor o facilitador. Está en la razón NÚÑEZ cuando escribe, respecto al bien jurídico en este caso, que éste está constituido "por el derecho de las personas a mantener incólume la normalidad de su trato sexual, en sus motivos, que se lesionan al promover o facilitar la prostitución"

En suma, el legislador ha querido velar por la moralidad pública en general, que se ve ofendida con la prostitución y, en especial, por la normalidad en la motivación del trato sexual en el que incurre un menor.

3.6.10 LA CORRUPCIÓN O FACILITACION A LA PROSTITUCIÓN INFANTIL .

Conceptualización de la Prostitución Infantil.

El concepto de Prostitución Infantil, en nuestro país no es fácil de definirlo en forma precisa, debido a que la prostitución es un problema complejo y a la vez conocido y comprobado en el mundo real para quienes lo ejercen como un medio considerado de subsistencia, por lo que hay que aclarar que las variantes que presenta este fenómeno tiene manifestaciones durante su desarrollo histórico y las diferentes formas de practicarlas en cualquier región del mundo. Además cada investigador da su propio concepto de acuerdo a su criterio y a su condición social que este pertenece.

Se puede decir que el concepto de prostitución proviene del latín "Prostituere" (pro = delante) (statuare = colocar), lo que significa que es el acto por el cual una mujer es expuesta al público; aunque el termino prostitución comúnmente es usada como el acto sexual de una mujer que mantiene relaciones sexuales en forma habitual entre un número indeterminado de hombres, mediando la remuneración económica por el servicio prestado.

En nuestro medio el concepto de prostitución, también tiene su significado vulgar, que es usado y conocido para darle calificativo a una mujer que se dedica a la vida pública, para el caso de algunos hombres que visitan lugares públicos de concentración de niñas que ejercen la prostitución suelen llamarlas "putas" adj. Que este refiere a una mujer prostituta, ramera o mujer pública que se dedica a vender su cuerpo a hombres que pagan por obtener satisfacción sexual y de placer mediante el orgasmo fisiológico.

Así tenemos que la palabra prostitución tiene su significado técnico que permite entenderlo de acuerdo a los diferentes autores que lo conceptualizan en forma popular.

Según Ricardo Quiñonez conceptualiza "la Prostitución como la actividad sexual que se realiza con fines comerciales. Implica la compra del Cuerpo generalmente de la mujer, por parte del hombre aun cuando el hombre puede ejercer la venta o alquiler de su cuerpo para fines sexuales, es la mujer quien históricamente y de manera generalizada se ha visto afectada por la prostitución, su rasgo fundamental lo constituye la mercantilización del sexo, la existencia de la relación sexual por dinero "

Para Gómez Jara Prostitución es "una actividad histórica y organizada de relaciones sexuales mercantilizada continua, con diversidad de cliente y por lo común carente de afecto además señala que en la prostitución los papeles sociales son públicamente menospreciados aunque tolerados por el sistema"

UNICEF define la Prostitución Infantil como "actividad marginal de sobrevivencia".

Antes de dar una definición es necesario aclarar algunas consideraciones de carácter esencial que reúnen los aspectos de los diferentes autores, que definen a la Prostitución Infantil utilizando los siguientes elementos:

- a) Que existe una relación sexual entre una mujer y varios hombres
- b) A consecuencia de la relación sexual, existe un pago de dinero de por medio
- c) La niñez se considera prostituída y no como una prostituta o mujer pública

d) Las niñas están expuestas, a la explotación indiscriminada de índole sexual.

En lo que respecta a las consideraciones anteriores nos permitimos dar nuestra propia definición de lo que consideramos Prostitución Infantil:

"Es la actividad sexual que ejercen las niñas ante los hombres que las desearan, con el fin de obtener relaciones de placer sexual cuyo objeto es obtener ganancias económicas para su sobrevivencia".

3.6.11 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA PROSTITUCIÓN INFANTIL.

La prostitución infantil es un problema social que tiene sus orígenes desde épocas antiguas y que ha venido tomando dimensiones críticas dentro de la institución familiar, no considerándose un fenómeno abstracto sino que un fenómeno concreto inmerso en la realidad.

En la época primitiva no se conocía la prostitución como una explotación sexual tanto en la niñez como en mujeres adultas, ya que toda actividad sexual era ejercida y considerada como una satisfacción de cada individuo sin tener restricción absoluta que limitara todo acto sexual; por lo que se consideraba una promiscuidad sexual, debido a que la mujer no vendía su cuerpo por necesidades económicas por que la sociedad producía sus bienes materiales necesarios para satisfacer las necesidades básicas de sobrevivencia.

Consecuentemente la prostitución en la niñez ha dependido del desarrollo social, que ha venido evolucionando en cada época con sus diferentes sistemas de producción, que ha servido como base económica en las relaciones de producción de cada grupo social que se caracterizaban por sus sistemas de valores y su estratificación social Con el surgimiento de la

agricultura y la ganadería se da la división del trabajo, donde el hombre se dedicaba a cultivar los bienes necesarios para el sostenimiento familiar y la mujer era considerada para procrear y cuidar de sus hijos, por lo que en esta época aparece la propiedad privada y el derecho que tenía cada individuo de lo que le pertenecía, con la adquisición de la propiedad privada y la familia monogámica nacen dos figuras sociales muy relevantes: la prostitución y el adulterio, ocasionándole daño moral al grupo familiar, considerándose como un problema social que violentaba los derechos institucionales dentro de la sociedad conyugal. Luego con el nacimiento del periodo esclavista la población infantil sufrió consecuencias por parte de los esclavizadores, que era la clase social prepotente que violentaba sus derechos fundamentales al abusar de los derechos de posesión de uso y goce, tanto así, que hicieron desarrollar la prostitución infantil debido a que las niñas por su estado físico e inmadurez eran codiciadas para obtener placeres sexuales en una forma indiscriminada, puesto que los amos exigían a grupos de niñas a que se entregaran de manera forzosa para tener relaciones sexuales y así ellas pudieran satisfacer una obligación civil, como lo era el pago de impuestos que tenían sus familiares con el amo y que no podían cancelar de otra forma sino que era en especie, estos grupos de niñas eran dejadas en libertad y desde ese momento eran consideradas mujeres libres las cuales se prostituían por diversos motivos.

Cuando la sociedad empezó a organizarse sobre la base económica de la propiedad privada se da la relación de explotación entre hombres, debido a esto aparece un nuevo grupo antagónico de clase social por lo que el sexo masculino oprimía al sexo femenino, significando entonces que en cada lugar y época la prostitución infantil adquirió características peculiares tales como las ceremonias religiosas que eran acompañadas de escenas

eróticas que representaban un carácter sagrado. Este tipo de práctica sexual no era manifestación de lujuria ni libertinaje sino que se consideraba como un fenómeno místico, adquiriendo gran importancia en los templos ya que las niñas prostituidas dejaban el producto de sus ventas a beneficio de estos, considerándose como algo sagrado.

La prostitución de la niñez llegó a popularizarse en la ciudad de Sodoma y Gomorra de una forma deliberada debido que estas eran prostituidas y explotadas sexualmente de manera perjudiciosa, haciéndoles creer que el ejercer la actividad sexual en la edad adolescente para los dioses era un acto sagrado por ser un sacrificio de honra y adoración.

Al independizarse Centro América de la Corona Española en el año de 1821, toma posesión una nueva clase política, conformada mediante el gobierno oligárquico quien implemento un sistema económico moderno de producción capitalista, cerrándole espacios y oportunidades económicas al grupo familiar, y es así como surgen familias extremadamente pobres en busca de mejores condiciones de vida, por lo que, eran desplazados y forzados a trabajar por salarios que no satisfacían sus necesidades básicas de subsistencia; desde luego en esta época la prostitución infantil toma sus propias características, puesto que grupos de niñas eran prostituidas debido al desarrollo de la urbanización industrial, ya que se incrementó el número de obreras en condiciones de vida miserables, y es por ello que emigraban del campo a la ciudad en busca de trabajo, y estas eran engañadas por el bajo nivel cultural que tenían violándoseles sus derechos fundamentales y abusando contra el pudor y la libertad sexual de todas las niñas que eran obligadas a tener relaciones sexuales con la clase dominante, sin tener estas ningún tipo de protección por parte del Estado u otro organismo que velara por sus derechos.

En materia de Derechos Humanos, las Constituciones de nuestro país han venido contemplando el respeto a los derechos fundamentales tales como la Constitución de 1824- 1886-1950-1962 -1983, las cuales han abierto campo a los Derechos Humanos y al avance de reconocer los derechos de primera generación tales como los Derechos Civiles y Políticos y posteriormente los económicos, sociales y culturales, conocidos como derechos de segunda generación vale aclarar que en la práctica estos no eran efectivos, debido a la concentración de poder político, sin democracia, que imperaba bajo un sistema jurídico absoluto sobre la clase desposeída.

El problema de Prostitución Infantil en nuestro país, ha tenido un desarrollo histórico que en la realidad ha alcanzado altos índices de niñas que se han encontrado expuestas al fenómeno, lo cual es de gran peligrosidad para su desarrollo integral, y le ocasiona desventajas tanto en lo biológico como en lo psicológico.

La raíz que determinaba el involucramiento a que la niñez se prostituyera sexualmente, era que la mayoría de familias de los diferentes sectores vivían en condiciones de extrema pobreza, desintegración familiar, bajo nivel cultural, desempleo etc , siendo estos los factores comunes que han determinado que las niñas se introduzcan en el mundo de la ocupación más antigua y oscura que afecta a la población infantil, durante sus etapas de crecimiento. A finales del siglo XIX la población infantil prostituida ejercían la actividad sexual de una forma libre debido a que esta no estaba reglamentada ni prohibida por el Estado como una actividad ilícita por quienes las prostituían en los pueblos, barrios, ciudades y lugares populares de concentración de niñas que estaban expuestas a vender su cuerpo para

obtener ganancias económicas y así compartirlo, con la persona que la prostituía.

A principios del siglo XX el Estado comienza a legislar decretos que reglamentaban la prostitución como una actividad contraria a la salud y a los principios morales en contra de la niñez prostituida.

Debido a las violaciones que cometían los Cuerpos de Seguridad Pública y el alto índice de niñas prostituidas en El Salvador, se realizó un estudio sobre el problema el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) organismo perteneciente a la Organización de las Naciones Unidas (ONU) fundada en el año de 1946, con el único propósito de ayudar en forma Internacional a toda la niñez desprotegida en el ámbito mundial, y buscar así soluciones estructurales a los problemas difíciles que afronta toda niñez y en este caso a todas aquellas que se hallaren en la explotación sexual, por lo que ha sido un motivo importante para el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. Esta preocupación ha sido compartida también por múltiples organizaciones no gubernamentales y distintas organizaciones religiosas, ya sea a nivel Internacional como local y así como también con otras agencias especializadas de las Naciones Unidas. Tales organismos ponen su voluntad en la protección de toda niñez contra toda forma de abuso y explotación sexual, así como para la promoción de su recuperación física, psicológica y social.

En consecuencia la Prostitución Infantil representa hoy una amenaza para el desarrollo humano en nuestra República Salvadoreña, debido a que esta actividad es degradante para la niñez, siendo realizada a menor escala hasta hace un par de años en los prostíbulos urbanos, calles de las ciudades en forma clandestina, desde luego esto representa una fuente de ingreso justificable para toda adolescente que ejerce la actividad sexual como una

medida viable a los múltiples problemas económicos que sufre la familia salvadoreña.

La situación nacional es que existen centros donde se encuentran niñas quienes han sido llevadas del campo, incluyendo a otros países vendidas por sus familiares, con engaño y promesa de un empleo, lo cual resulta ser falso, por lo que en realidad son llevadas a lupanares donde enfrentan la dura situación de realizar la actividad sexual. Posteriormente la actividad de la prostitución, se convierte en una especie de empleo que para ellas no le es fácil abandonar, debido a que le genera buenas ganancias lo cual les sirve para cubrir sus necesidades básicas.

En la actualidad en nuestro país ha surgido una nueva práctica que se ha hecho tradicional para encubrir la Prostitución Infantil, por lo que se ha visto ampliamente superada en gran escala, la cual, abarca a niños y niñas y se practica en las calles, playas, bares, casa de citas, ciudades portuarias y épocas vacacionales.

Llamándosele a este tipo de prostitución "Neo-Liberal, caracterizándose por las diferentes formas encubiertas de prostituir a toda menor, siendo una amenaza para el desarrollo infantil presente y futuro, debido a que cada día aumenta y victimiza a grupos de niñas desde la edad de trece a dieciocho años.

Considerándose estas edades como las más vulnerables, por las condiciones físicas de atracción que las menores poseen Teóricamente está demostrado que la prostitución infantil es comprendida como un problema propio de la pobreza; por que existen razones suficientes para que la niñez sea prostituida, puesto que la mayoría de niñas, que están dedicadas

públicamente a este trabajo, han crecido y se han desarrollado en la pobreza.

Caracterización de la Problemática.

Este fenómeno en la actualidad, es un problema que afecta y golpea a muchos sectores populares en la ciudad de San Salvador, tanto es así que por la recesión económica que atraviesa nuestro país, se cierran espacios y oportunidades de empleo a las familias: siendo uno de los motivos para que la niñez se prostituya " Estas en la medida que la sociedad tempranamente les limita las oportunidades de formarse dentro de condiciones de vida digna y humanizante, reflejan una situación en la que influyen tres aspectos que las victimizan y vulnerabilizan.

A) La niña prostituida se ve afectada por su condición de género, por ser mujer es un objeto sexual mercantilizado al servicio de una demanda constituida casi exclusivamente por hombres.

B) La niña prostituida se ve afectada por su extracción de clase mayoritariamente proviene de sectores sociales en extrema pobreza por lo que además de la desigualdad que vive respecto a los hombres por ser mujer, sufre o ha sufrido las carencias y necesidades insatisfechas de su grupo social de pertenencia, así como la opresión y represión que sobre ellos ejercen los sectores dominantes y sus aparatos represivos.

C) La niña prostituida se ve afectada precisamente por su condición de niñez. A las dos formas de desigualdad y dominación anterior se agrega la que se deriva de su corta edad lo que permite que sea receptora de una violencia ejercida sobre la niñez bajo esquema de poder del fuerte sobre el débil, que se recrea en su familia y en la sociedad global y que encuentra su correlato en la relación de los adultos hacia los niños."

Estos aspectos dan lugar a determinar como las niñas son discriminadas, explotadas y sometidas por el resto de la sociedad a ejercer la actividad sexual.

Además el Estado no cumple con las verdaderas normas nacionales e internacionales en crear políticas que ayuden a minimizar la violación de sus derechos humanos.

En el marco del aniversario de la Declaración de Viena sobre Derechos de la Mujer, se reveló un estudio en el cual se citaba la violación, el maltrato y el abuso sexual en el hogar como las causas principales que llevan a las menores a la prostitución, en los países de Latinoamérica y el Caribe.

Considerándose como los principales responsables de este tipo de violencia, a los padres, padrastros o un allegado que al no salir del ámbito familiar provocan que sean pocas las víctimas que puedan recibir ayuda psicológica.

El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), realizó un estudio en El Salvador sobre niñas prostituidas donde concluyó que el 47% de las menores habían sido violadas y maltratadas en sus hogares, a edades más tempranas. Por lo que también se reveló que cerca de la mitad de las menores, comenzaron a ejercer la prostitución entre los trece y dieciocho años; también la UNICEF maneja cifras de niñas prostituidas que viven en las calles siendo explotadas sexualmente."

Al hacer un análisis comparativo sobre las causas que determinan el alto índice de niñas prostituidas es que en épocas históricas lo que determinaba a la niñez a prostituirse era la extrema pobreza, a diferencia de nuestra época actual. Ya no es solo la extrema pobreza sino que existen otros factores que inciden a determinar el involucramiento de trascendencia

tales como: el abuso sexual, la violencia intrafamiliar, bajo nivel cultural, desempleo o sub-desempleo, agresión física seguida de violaciones sexuales, empleo obligatorio informal por parte de sus padres etc.

Específicamente a nivel regional la oficina local de (UNICEF), se ha interesado en llevar a cabo investigaciones de niños y niñas que se encuentran en circunstancias especialmente difíciles y de las que son víctimas de explotación sexual, por lo que es objeto de investigación la situación económica en la que viven y se desarrollan estas jóvenes en el ámbito social, poniendo en práctica estrategias de unificación mediante programas y políticas que ayuden a paliar y minimizar el desarrollo incontrolable de niñas que cada día caen en la esclavitud sexual.

Estos programas deben estar tendientes a la entrada del nuevo siglo donde es necesario incrementar programas de prevención contra todo tipo de explotación sexual, que menoscabe el pudor y la violación de sus derechos fundamentales siendo obligación del Estado respetarlos y promoverlos en una forma integral a toda niñez que se hallare en condiciones especialmente difíciles.

La Unidad de Estadísticas e Informática, de la Fiscalía General de República registró un promedio de 2,669 casos de delitos contra el pudor y la libertad sexual incluyendo a menores prostitutas quienes ejercían la actividad sexual en diferentes sectores de la ciudad de San Salvador por lo que estas al ser detenidas son dejadas en libertad o entregadas a sus progenitores y algunas son remitidas al Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, por no tener padres o Representante Legal. A estas últimas se les ocasiona violación de sus derechos fundamentales debido que el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor no las inserta a verdaderos programas de rehabilitación como lo estipulan las normas protectoras de los Derechos

de la Niñez, si no que son enviadas al centro de Rehabilitación. Virginia Pelletier de Ilopango.

Las menores prostitutas son tratadas de la misma manera que las demás menores que están siendo procesadas judicialmente por delitos como robo, hurto, lesiones etc., lo que viene afectar psicológicamente a las menores prostitutas que han sido enviadas con el propósito de rehabilitación social.

Es necesario aclarar que estas jóvenes prostitutas el Estado les viola sus derechos fundamentales, por la sencilla razón que estas no han cometido delito alguno, ya que la ley penal no sanciona la prostitución como un delito.

En relación a los Derechos Humanos especialmente Derechos Humanos de la Niñez son los derechos indispensables que debe tener todo niño para el goce y disfrute durante sus etapas de desarrollo en forma integral, garantizándoseles como un mecanismo de protección como todo ser humano.

La protección que el Estado debe proporcionar a toda niña, que se hallare en condiciones especialmente difíciles, para el caso la prostitución, es contra todo ataque de personas consideradas como prostituyentes. siendo estos los sujetos intermediarios en promover a que las menores ejerzan la actividad sexual, con el único propósito de obtener ganancias económicas mediante el abuso y la explotación sexual.

3.6.12 EL MALTRATO INFANTIL COMO FACILITADOR A LA CORRUPCIÓN DE LOS HIJOS.

COMUNIDAD PRIMITIVA

La historia de la humanidad está llena de torturas, castigos crueles aplicados a los niños.

Haciendo revisión en los orígenes de la humanidad y sin querer entrar muy a fondo encontramos que en las cuatro etapas en que ha vivido la humanidad las personas que han tenido peor trato son los niños; con excepción de la COMUNIDAD PRIMITIVA que, dicho sea de paso, "fue una etapa en la que el niño no fue maltratado, a pesar de que el hombre actuaba por instinto, es decir, que el hombre no tenía ningún conocimiento. ningún entendimiento, se encontraba en una completa ignorancia, sin embargo, a pesar de encontrarse en tales circunstancias, no se encuentran datos que digan que en la COMUNIDAD PRIMITIVA los padres hayan aplicado a sus hijos CASTIGOS CRUELES., por el contrario, existía la protección para los hijos.

¿COMO SE DESARROLLA UN DÍA EN ESA ÉPOCA?

El hombre salía de la cueva y se dirigía al bosque en busca de algún animal para cazarlo, al cazarlo comía en el lugar en que lo cazaba, de lo que quedaba lo cargaba a la cueva para que comiera la mujer y los hijos. En cuanto a las labores de la Madre, dentro de las actividades de la mujer se encontraban la recolección de frutos y semillas con las cuales alimentaban a sus hijos. Como vemos, en las actividades los responsables eran los padres. En esta época el niño no fue abandonado, siempre tuvo el cuidado directo de la Madre. No se conocen datos que nos den algún indicio que los niños en la COMUNIDAD PRIMITIVA hayan sido golpeados, muertos por sus

padres, o por descuido; no se han encontrado osamentas de niños de esa época que nos lleven a la conclusión que murieron por golpes.

Como correlación, en la COMUNIDAD PRIMITIVA los niños no estuvieron expuestos a ser objeto de malos tratos.

EL ESCLAVISMO

En esta época, en la primera fase de su desarrollo y durante un largo período, la esclavitud tuvo un carácter doméstico, patriarcal, el trabajo de estos esclavos no constituía aún la base de la producción, sino que desempeñaba un papel secundario en la economía, pero en la medida en que este período desarrolló, aumentó la suma del trabajo que correspondía diariamente a la Gens de la Comunidad Doméstica o de la Familia aislada.

Los prisioneros fueron transformados en esclavos, por otro lado el incremento de la producción y del cambio acentuó considerablemente las desigualdades patrimoniales. Los ricos les prestaban a los campesinos, con fines de lucro, les daban dinero a crédito con elevados intereses y si no pagaban, los reducían a la esclavitud.

Es decir, que el deudor se veía obligado a convertirse en esclavo con sus hijos. A los niños los mantenían sometidos al trabajo, estaban obligados a obediencia y si no cumplían con su trabajo eran sometidos a crueles castigos.

Según los esclavistas, los niños no merecían ni siquiera la consideración propia de un ser humano, por que si su padre era esclavo tal calidad los convertía en objetos parlantes, pertenecientes íntegramente ilimitadamente a su señor; los niños no eran sólo explotados en el trabajo agrícola, sino comprados y vendidos como bestias, incluso su dueño podía matarlos.

Hay que ver que en esta época esclavista, mientras los hijos de los ricos eran bien educados, los hijos de los esclavos eran explotados, se les obligaba a trabajar mediante la más brutal acción y coacción física, se les empujaba bajo el látigo y sus más leves faltas eran castigadas con severas sanciones, se les marcaba con fuego para poder capturarlos fácilmente en caso de fuga, muchos niños llevaban permanentemente un collar de hierro en el que aparecía grabado el nombre de su dueño. En cuanto a la alimentación de los niños se les daba sólo la más mínima cantidad y, lo suficiente para que no se muriesen de hambre y pudieran seguir trabajando, a los esclavistas no les convenía mantener a los hijos de los esclavos, en edad que no eran aptos para trabajar y rendir plus-producto. Como vemos, este período del esclavismo fue un infierno para el niño.

EL FEUDALISMO

Los elementos del feudalismo fueron naciendo en las entrañas de la sociedad esclavista, bajo la forma de colonato. Los colonos estaban obligados a trabajar la tierra de su señor, el gran terrateniente, a pagarle determinada renta de dinero o a entregarle una parte considerable de su cosecha y a realizar en favor suyo diferentes prestaciones.

El régimen Feudal se caracterizó por la explotación de los campesinos de parte de los señores feudales, la dominación de éstos se basaba en la gran propiedad feudal sobre la tierra y en la sujeción personal del campesino y sus hijos; aunque éstos ya no eran esclavos, se encontraban en un estado de servidumbre.

El campesino por el simple hecho de vivir en la propiedad del terrateniente se veía obligado a mandar a sus hijos a trabajar ya sea en la casa o en la tierra. Por ejemplo, las niñas en la generalidad de los casos, trabajaban en la casa del feudalista en actividades domésticas, y los niños

trabajaban en el agro, ya sea en la tierra, en los establos o cargando bultos, hay que tomar en cuenta que esto era un pago por vivir en la tierra del feudalista como colono.

El terra teniente feudal podía vender sus siervos, derechos que ejercía en gran extensión, los señores imponían a los niños y niñas castigos corporales; tenían una forma indigna de violar, y es que cuando había una pareja de jóvenes colonos que se querían casar era el feudalista quien lo aprobaba. Después de la boda el novio llevaba a la joven a la casa del señor feudal, éste la tomaba como mujer para una noche, al siguiente día tendía la sábana frente a la ventana, esta sábana debería estar manchada de sangre, como muestra de virginidad.

Como es de ver, en el feudalismo la única diferencia con el esclavismo era que el campesino podía cambiar de explotador y maltratador de sus hijos.

Los feudalistas trataron a los niños y niñas como sirvientes, pues ya que se aprovechaban de que el padre de ellos no tenía tierras. Hubo feudalistas que tenían la creencia que sobar los pies sobre el cuerpo de un niño curaba los dolores de reumatis y artritis.

Los feudalistas cuando vendían su tierra la vendía junto con los campesinos, es decir, que los campesinos estaban adheridos a la tierra. Bueno, como se ha dicho, este sistema feudal no ha sido mejor que el esclavista, en cuanto a la forma de tratar a los niños.

En nuestros países latinoamericanos no se conoció el feudalismo como tal, por que se vivió más como una mezcla de esclavismo y feudalismo.

EL CAPITALISMO

Los niños dentro del desarrollo de la humanidad, han sido víctimas de los adultos, tal como lo hemos visto en los tres períodos que hemos revisado.

El sistema capitalista nace como todos los otros sistemas en las entrañas del sistema anterior, de modo que es de esperarse que heredó ciertas formas de maltratar a los niños y las mujeres, con la única diferencia que a través del tiempo las ha ido perfeccionando, con el objetivo de lograr mayor acumulación de capital.

En sus inicios, el capitalismo a través de los latifundistas descargaron sobre los niños un feroz e implacable maltrato. Todavía en los inicios del capitalismo se usaba el resabio feudal y es el derecho a la primera noche de cada muchacha.

En muchos países de América, la tercera parte de la población infantil sobrevivía marginada en chozas; más de la mitad de los niños que nacían morían antes de cumplir un año.

Se practicaba la prostitución infantil; niñas de diez a doce años vendidas por sus padres.

En algunos lugares los hacendados les prohibían a los capataces y administradores que cuando a una mujer embarazada había que castigarla no se le dieran puntapiés, principalmente en el estómago, ni dar garrotazos porque trataban de garantizar que el niño naciera "sano" para que al crecer pudiera ser incorporado al trabajo; sin embargo, en países como Cuba, los capataces descargaban sus látigos sobre las espaldas de las mujeres embarazadas que habían incurrido en falta, pero no sin antes acostarla" boca abajo con el vientre en un hoyo para que el niño no sufriera maltrato por los golpes recibidos por la madre y así al crecer incorporarlo al trabajo.

Los niños de los campesinos eran vistos como animales, los hijos de los hacendados viajaban a estudiar a los colegios ingleses. En algunas ocasiones las madres mataban a sus hijos para salvarlos del tormento de las minas.

El maltrato a los niños ha existido desde el inicio de la humanidad, a través de la historia nos damos cuenta que debido a factores socioculturales y económicos siempre han sido sometidos a severos castigos físicos, psicológicos y verbales, lo cual en un momento terminado puede ser un facilitador para que los hijos abandonen el hogar y sean explotados sexualmente.

3.6.13 LA FAMILIA COMO ENTE MALTRATADOR.

Los problemas estructurales de la sociedad generan trastornos en las instituciones, entre las cuales la familia ni se escapa a esta crisis, pues se ve involucrada permanentemente en todas las situaciones de orden social, económico y político.

El deterioro progresivo de los valores afecta duramente a la familia, lo cual se refleja en diferentes formas de organización; uniones sucesivas, redes de relaciones en la que interactúan una o varias figuras parentales, como padrastros", madrastras o parientes cercanos, conforman el hogar en donde la vinculación afectiva no existe o no se percibe claramente, y no hay normas claras, ni formación de valores; no existen, valores adecuados de identidad y los procesos de socialización son pobres y no contribuyen al crecimiento personal social del niño y de su familia.

Dentro de las nuevas formas de organización familiar, hay presencia de la familia mínima: madre, hijos, o de la familia extensa unilateral, bilateral, o diversas formas de unión en las que una de las figuras parentales organiza

un tipo de familia que se acomoda a sus circunstancias económicas e individuales.

Predomina la unión de hecho sobre la de derecho, prevalecen las uniones de corta duración en edad temprana (la adolescencia), y se multiplican los concubinatos de toda clase.

De esta manera, la respuesta psicológica del niño está en estrecha relación con lo que la cultura le trasmite: reproduce violencia y agresión, participando en pandillas, conductas patológicas sociales y sexuales como alternativa para huir del maltrato que los adultos y la sociedad les están dando.

La mujer desempeña varios roles al mismo tiempo: es compañera., madre, trabajadora y maneja la autoridad en el hogar. La elección del compañero es con frecuencia fiel copia del padre o sustituto, y reproduce en su relación con sus hijos la descarga de la agresión.

El hombre es periférico en lo que atañe a la educación integral de los hijos, y ellos son producto de las relaciones enfermizas no planificadas lo cual aumenta las tensiones familiares, generan sobrecarga emocional y social que desemboca en violencia intrafamiliar y maltrato generalizado.

Reiterando que en el ambiente familiar es donde primordialmente se maltrata al niño. En la vida cotidiana de la familia se, utiliza el regaño, la humillación y el desprecio, pasando por los golpes, llegando al abandono y en los extremos hasta causar rechazo puede producirse desde el mismo embarazo, o esas condiciones de crisis, en la cual se apela a todo para solucionarla el aborto y, si el niño nace, el abandono.

Cuando la madre es soltera, o carece por distintas circunstancias del apoyo del padre del niño, el riesgo del abandono y del maltrato puede ser alto. En el caso de tener al niño, la madre sustituye al padre en la

satisfacción de las necesidades, y el niño puede percibir esta situación como una forma de abandono.

Cualquiera que sea el mecanismo, el proceso desemboca en el abandono, el cual se puede manifestar de diferentes formas: Abandono pasivo o abandono cubierto de sobre-protección, rechazo, ataque y agresión que descarga directamente sobre el niño.

Cada una de estas formas se agudiza y toma características especiales, dependiendo de otros factores externos que pueden incidir tales como la edad, el tiempo de la aparición y duración, la intensidad y los factores culturales y psicológicos.

Lo importante es saber que cualquiera que sea la clase de abandono o maltrato, siempre produce en el niño un daño que se traduce en una disfunción psicológica y que lo puede llevarlo a que abandone su hogar y que pueda ser explotado sexual..

Cuando el abandono es extremo, además de los problemas psicológicos, el niño manifiesta conducta agresiva contra el grupo social.

El problema del maltrato y del abandono se conceptualiza como un complejo sistema de acción, de naturaleza bipolar en el que los adultos maltratadores, en su gran mayoría, sufrieron abandono y maltrato en la infancia, y al constituir una relación parental se da un círculo vicioso en el cual al crecer privados de afecto y de las necesidades físicas y psicológicas, no pueden ser padres normales y aumentan las dificultades para satisfacer las necesidades de todo el grupo familiar. Cuando no se satisfacen esas necesidades físicas, psicológicas y afectivas, se presenta una clara dificultad para el desarrollo integral del niño lo cual en un momento lo lleve a que abandone su hogar y con ello puede ser explotado sexualmente .

Si la necesidad de afecto y de formación del vínculo afectivo queda insatisfecha, se produce un serio problema de relación madre-hijo, cuyas consecuencias se viven toda la vida y se manifiestan en conductas tanto del hijo como de la madre; existen familias cuyas condiciones particulares facilitan mucho la aparición de crisis, y por lo tanto de maltrato y abandono infantil tales como:

Serios problemas económicos, alcoholismo o drogadicción de algunos miembros de la familia, la ausencia de la figura paterna, la presencia de padrastro o madrastra, padres con baja autoestima, presencia de un niño que puede llegar a ser explotado sexualmente ya que este puede optar por abandonar el hogar.

Hogares patriarcales y madres sumisas, es importante anotar que el abandono y el maltrato no implica exclusivamente la ausencia de los padres, sino en muchas ocasiones, una deficiencia en la calidad del vehículo que une a los padres con sus hijos.

Esta incapacidad de algunos adultos para ser buenos padres que también puede manifestarse como incapacidad de la comunidad para proteger a sus niños, y de la mujer para asumir la maternidad es la base sobre la cual se organiza el proceso de abandono no explícito del niño. La causa principal de la Psicosis infantil radica en la incapacidad para percibir y utilizar el agente maternal, es decir que existe una ruptura total del lazo madre hijo.

En las actuales condiciones de presión socio-económicas que sufre el sistema familiar, los roles de los padres son muy marcados y las conductas del padre frente a la relación con los hijos producen cambios notables que se conciben desde el mecanismo en la relación de pareja y en la

intervención para exigirle a la madre no sólo trabajo, sino toda la atención de los hijos.

El rasgo esencial que evita el maltrato y el abandono, consiste en la capacidad de las madres, del padre, de la familia y del grupo social, para adaptarse a las necesidades de los niños, por medio de una sana aptitud para identificarse con el pobre, por ejemplo, cuidando al bebé, en caso contrario, sólo hará de una manera que perturba a sus procesos vitales.

3.6.14 EL ABUSO SEXUAL COMO FACILITADOR A LA PROSTITUCION

El abuso sexual, es el uso sexual de un niño o niña, por parte de un adulto para la satisfacción de sus necesidades sexuales, sin tener en consideración el desarrollo psicosexual del niño(a), es decir en general, un abusador sexual de un niño cumple con el criterio del diagnóstico más importante del maltrato; pasar por encima de las necesidades del infante, para satisfacer las propias.

Se considera el abuso de poder y de confianza, acompañado de golpes, sobre fuerza, provocado por un adulto.

Es un acto sexual impuesto por un adulto, sobre una niña o niño, subordinado o dependiente, que no puede defenderse y que hace esfuerzos infructuosos por evadir la situación.

De tal acto no sólo quedan cicatrices reales, sino que las heridas y huellas invisibles que producen quedan profundamente gravadas por años de una u otra forma, de manera indeleble y suficientemente dolorosas como para impedir ser feliz en el futuro; y asumir frente a las relaciones con otros una actitud de desconfianza, temor y rabia.

El abuso sexual tiene múltiples categorías, que lesionan de manera diferente al niño o niña:

3.6.15 EXHIBICIONES.

Consiste en la exhibición de los genitales, generalmente de un hombre, y normalmente con el pené en erección. No hay contacto físico con el niño(a) y podríamos considerarlo como el abuso del menor impacto psicológico en la víctima.

3.6.16 PORNOGRAFÍA INFANTIL.

Consiste en el uso de los niños para producir cualquier tipo de material pornográfico, mediante videos, fotografías o cine, destinados a los adultos.

3.6.17 PROSTITUCIÓN INFANTIL.

Consiste en el uso de los niños(as) en la prostitución para adultos, es decir, su uso sexual mediante el pago a otra persona. Implica un riesgo físico psicológico extremo para los niños(as), quienes aprenden a vivenciarse a sí mismos como valiosos, únicamente por su capacidad de vender su cuerpo.

En cuanto a la incidencia y prevaencia del abuso sexual, es difícil saber cuál es la realidad, pues las tasas registradas varían ampliamente dependiendo de la investigación y el método utilizado.

Algunas organizaciones no gubernamentales, demuestran que el abusador es familiar de la víctima, el abusador es entonces, en la gran mayoría de los casos, un ser conocido, un pariente, un vecino, un amigo de la familia, una persona de confianza, debido a esa cercanía y confianza al

niño(a), resulta muy difícil revelar oportunamente lo ocurrido, pues el temor a un daño mayor, hasta la muerte, paraliza toda acción por parte del niño. En el abuso ocurre en el contexto del secreto, seducción e intimidación, lo cual es cuidadosamente manipulado por el adulto.

Esto es juego, tocamientos, no necesariamente el acto sexual con penetración, que tal vez sea el acto extremo.

Como el abuso sexual se mantiene oculto, no sólo se causa daño físico exterior, orgánico, sino que se profundiza un daño interior difícil de descubrir y cuya resolución no es frecuente que se pueda realizar, pues la víctima guarda su pena, su dolor y angustia, a veces por toda la vida en la mayoría de los casos, la impunidad y desconocimiento se debe a que:

El abusador es una persona conocida y de confianza de la víctima.

La diferencia de edad y de tamaño entre la víctima y el victimario.

La dinámica de poder y subordinación que se crea entre el abusador y el abusado.

Las amenazas e intimidación de maltrato o represalia que se impone sobre la víctima.

A todo esto se suma que el menor teme, que no se le crea y no se le proteja.

Entre los síntomas frecuentemente encontrados se incluyen la depresión, la angustia, las tendencias a la disociación, el no control de impulsos, las pesadillas repetitivas, las auto mutilación, las disfunciones sexuales serias, la conducta suicida compulsiva.

Según puede deducirse de este listado de síntomas, las lesiones son muchas veces de carácter permanente y requieren a veces de años de tratamiento psicoterapéutico para su control, eventual o mejoría.

Dentro de las enfermedades psiquiátricas, existen algunas en las cuales la incidencia de abuso sexual es tres veces mayor que la que existe entre la población en general, son éstas el suicidio y las enfermedades esquizo-afectivas.

Los niños(as) abusados se mantienen callados, atormentados y atrapados en su propio silencio y culpabilidad, con lo cual quita toda posibilidad de encontrar protección, mientras a su vez protege al agresor, pero con un sentimiento de rabia e impotencia para controlar su propia vida.

Si consideramos el incesto solamente, tenemos que afirmar que por la naturaleza de la relación misma que se da, es decir, el abusador no es solamente el abusador, sino una figura que debió PROTEGER y con quien la víctima tiene una relación afectiva profunda, las consecuencias tienden a ser más graves y permanentes.

Entre las actitudes más frecuentes entre las víctimas, encontramos: rabia y hostilidad intensas, dependencia excesiva, inestabilidad emocional, irresponsabilidad, baja auto-estima, masoquismo, desconfianza en todas sus relaciones interpersonales.

Se presentan además tendencias a disturbios en la identidad y severos problemas de aprendizaje.

Las dificultades que se han descrito, hacen importante que el personal de salud y educación esté capacitado para detectar por lo síntomas, a aquellos niños(as) abusados, quienes pueden manifestar diferentes cambios de comportamiento tales como:

Conducta exageradamente complaciente:

A diferencia de la mayoría de los niños, la víctima de abuso es exageradamente complaciente, sufre mucho, no comparte, desarrolla dificultades para controlar su vida, se aísla, es silencioso, demasiado obediente y sin opiniones.

Conducta agresiva:

En apariencia se muestran fuertes, generalmente han hecho esfuerzos por comunicarse, y al no ser entendido su problema, se manifiestan agresivos, buscan peleas para desahogar su rabia y dolor; estas conductas en aumento, son como un grito desesperado para llamar la atención en busca de ayuda. Bajo rendimiento escolar o patrones de inasistencia al colegio.

3.7 EL FRAUDE DE FALSO PARTO O SUPLANTACIÓN COMO CAUSAL DE PERDIDA DE LA AUTORIDAD PARENTAL.

Cuando incurrieron en alguna de las conductas indicadas en el artículo 164 del Código de Familia; y que se refiere a las personas que han participado en el fraude de falso parto o de suplantación o sea, que cuando una mujer alega de que un menor es su hijo y se comprueba que no es cierto, serán las personas que han participado o la supuesta madre, al descubrirse que no es la verdadera, ésta perderá totalmente la Autoridad Parental, ya que podría tener otras razones por las cuales se hizo pasar por madre del menor, podría ser que lo hizo para sucederle causa de muerte o por otras razones, y que vendrían a contradecir los contenidos esenciales de la Autoridad Parental, que es una infracción muy grave, notándose que

son padres que no se merecen que dicha Autoridad Parental, porque han lesionado los bienes jurídicos del menor.

Es obvio que para que se dé la pérdida de la Autoridad Parental para uno o ambos padres debe de mediar decreto judicial que lo establezca.

"La pérdida y suspensión de la Autoridad Parental deberá decretarse por sentencia judicial a petición de cualquier consanguíneo del hijo, o del Procurador General de la República o por el Juez de Oficio en la sentencia.

Si la pérdida o suspensión de la Autoridad Parental se decretare contra alguno de los padres aquello será ejercida plenamente por el otro, pero si a ambos padres se les privase o se les suspendiere tal autoridad, se nombrara tutor como se establece en el artículo 299 del Código de Familia.

Mientras se tramita el juicio de pérdida o suspensión de la Autoridad Parental, el Juez podrá ordenar la exclusión del Ámbito familiar del padre o madre que haya dado lugar a la demanda y podrá decidir el cuidado del hijo a cualquiera de los parientes mas próximo, o en su defecto a persona confiable y a falta de unos y otra, el ingreso del hijo a una entidad de protección, procurando en todo caso lo más conveniente para éste. Según lo establece el Artículo 243 C.F."

Por otra parte el artículo 245 C.F. nos dice "No obstante en la causal 4a del Artículo 239 de este Código, la Autoridad Parental quedara prorrogada por Ministerio de ley si el hijo por Motivos de enfermedad hubiere sido declarado Incapaz antes de llegar a su mayoría de edad.

La Autoridad Parental prorrogada o restablecida, será ejercida por los padres a quienes correspondería si el hijo fuera menor de edad, y se

extinguirá, perderá o suspenderá por las causas establecidas en este capítulo en lo aplicable. El contenido de este artículo constituye prórroga de Autoridad Parental que en el fondo no es más que la continuación de los deberes de protección, cuidado y asistencia del hijo que siendo mayor adolezca de deficiencia mental y sordomudos y no pueda darse a entender de manera indudable; el fundamento de dicha prórroga por Ministerio de Ley, es la necesidad de atención y cuidado especiales que requieren estas personas en razón de su deficiencia se consideró que son los padres quienes pueden asumir esta atención y cuidado sin necesidad de recurrir a otra Institución si el demente o sordomudo que no puede darse a entender por escrito por el hecho de ser incapaz continúa bajo la protección del padre o madre según es el artículo 293 C.F. por lo que la incapacidad se pretende que no sea potestativa si no obligatoria para que los padres asuman la atención y cuidado de sus hijos, requiere que la incapacidad sea declarada judicialmente antes de llegar a la mayoría de edad. Lo cual esta incapacidad puede ser solicitada por los padres, otros parientes del incapacitado, el Procurador General de la República o Procurador Auxiliar Departamental, en el artículo 292 C.F.

Según el artículo 246 C.F. nos dice "La pérdida de la Autoridad Parental o la suspensión del ejercicio no exime de la responsabilidad de los deberes económicos que este Código les impone para con sus hijos". Esta disposición se refiere que aunque el padre, madre o ambos que hayan perdido o suspendido su autoridad, esto no quita los deberes económicos que estos tienen que son derechos primordiales de los hijos, tal como lo fundamenta el Artículo 203 No 3 C.F.

3.8 LA AUTORIDAD PARENTAL EN LA LEY PROCESAL DE FAMILIA

La pérdida o suspensión de la Autoridad Parental, para que tenga efecto, debe decretarse judicialmente según lo, determina el Artículo 242 C.F. que literalmente dice; "SENTENCIA JUDICIAL. La pérdida y la suspensión de la Autoridad Parental deberán decretarse por sentencia judicial, a petición de cualquier consanguíneo del hijo, o del Procurador General de la Republica o por el Juez de oficio. En la sentencia de suspensión el Juez podrá ordenar, según el caso, que el padre o madre a quien se le suspenda la Autoridad Parental se someta a tratamiento psicopedagógicos o médicos, a fin de propiciar curación o regeneración.

"Si la pérdida o suspensión de la Autoridad Parental se decretare contra uno de los padres, aquélla será ejercida plenamente por el otro, para si a ambos padres se les privare o se les suspendiere tal autoridad, se nombrara tutor como se establece en el Artículo 299 del Código de Familia". Esto implica la necesidad de recurrir al Juez de familia y abrir un Juicio por cualquiera de las causales establecidas en los artículos 240 y 241 , ambos del Código de Familia, No necesariamente la Demanda debe ser interpuesta por un consanguíneo como lo establece el citado artículo 242 C.F., también establece que puede ser de oficio por el Juez, por lo que, el Artículo 41 L.Pr. F., estipula: "Inicio Oficioso". Cuando de conformidad al Código de Familia el proceso se iniciare de oficio, el Juez dictará resolución en que relacione los hechos en que se fundamenta y la finalidad que se propone, la cual se notificará al Procurador de Familia y a los interesados; y se les citara o emplazara, según el caso, para que comparezca en el proceso.

El proceso también se podrá iniciar de oficio con solo la manifestación verbal de los hechos por el interesado, en vista de la urgencia del asunto, calificada por el Juez, en el interés de la familia. En estos casos, se procederá de conformidad a lo dispuesto en el inciso anterior.

Si se desconociere el paradero de los interesados o éstos no se apersonaren, el proceso continuará conforme a lo establecido para ello en la presente ley.

Lo anterior, es en base a que el Estado está en la obligación por mandato Constitucional, de dar protección a la familia, procurando su integración y bienestar, según lo establecido en los Artículos 2 inciso primero, 34 y 35 Cn. y 3 C.F., para hacerse cumplir lo expuesto, es imprescindible la aplicación de la Ley Procesal de Familia, ya que en el proceso Judicial, cuando el Juez de Familia dicte su sentencia, podremos determinar la situación de los hijos, cuyos padres han perdido la Autoridad Parental.

Según la Ley Procesal de Familia, en su Título I en el acápite sujetos procesales, en su Capítulo I en lo referente a los Tribunales, se aprecia la Competencia y Auxilio multidisciplinario que tiene el Juez, que establece el Artículo 4 L.Pr.F. "Los Juzgados y Cámaras de Familia tendrán la competencia territorial que determine la Ley Orgánica Judicial. Los primeros contarán con un equipo de especialistas integrado al menos, por un trabajador social y un psicólogo.

El juez podrá auxiliarse, cuando lo considere necesario, de los especialistas de Medicina Legal, del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, de la Procuraduría General de la Republica o de otros especialistas con los que no contaren dichas Instituciones".

En cuanto a la competencia que tienen los jueces de Paz, el artículo 206 L.Pr.F. establece lo siguiente;

Competencia "Los Jueces de Paz, podrán practicar en materia de familias siguientes diligencias:

a. Celebrar audiencias conciliatorias sobre:

1. El cuidado personal y régimen de visitas de menores de edad.
2. Fijación de cuota alimentaria.
3. La liquidación del régimen patrimonial del matrimonio.

En su literal:

b. Ordenar medidas de protección respecto de cualesquiera de los miembros de la familia" .

Es preciso señalar que la facultad del juez de paz, es sumamente limitada, debido a que la ley determina las diligencias que puede practicar.

Se aclara que dentro del Equipo Multidisciplinario, se encuentra un Educador, ya que el Artículo 4 L.Pr.F. no lo menciona.

En el Capítulo II que se refiere a las partes, en la sección primera L. Pr.F. , nos habla de la Procuración y más específicamente el Artículo 10 L. Pr.F. encabeza con la denominación; "Procuración Obligatoria: Toda persona que haya de comparecer al proceso por derecho propio o como representante Legal lo hará por medio de apoderado constituido con arreglo a la ley, salvo que la misma estuviere autorizada para ejercer la procuración".

Las personas de escasos recursos económicos podrán solicitar ser representadas por un auxiliar designado por el Procurador General de la República.

El artículo 11 de la Ley Procesal de Familia expresa claramente como debe ser el otorgamiento del poder.

literalmente dice: "El poder para intervenir en un proceso de familia se otorgará en escritura pública".

También señala la otra forma "Para intervenir en un proceso específico, el poder podrá también otorgarse mediante escrito firmado por la parte, dirigido al Juez o Tribunal. Dicho escrito podrá presentarse personalmente o con firma legalizada".

El Inciso Tercero del citado artículo estipula que el nombramiento del Apoderado podrá designarse en audiencia, pero con la salvedad que se dejará constancia en el Acta respectiva.

En el Capítulo III que se refiere a la Procuraduría General de la República más específicamente, el artículo 19 establece los Procuradores de Familia al decir "En cada Juzgado de Familia habrá un Procurador de Familia, delegado del Procurador General de la República, quien velará por el interés de la familia, de los menores, incapaces y de las personas de la tercera edad, y además actuara en representación de la parte demandada en los casos previstos por la ley".

El inciso Segundo de este artículo establece las facultades que tiene el Procurador de Familia al establecer que "El Procurador de Familia podrá intervenir y hacer uso de sus derechos en todos los actos procesales".

En los Procesos de Familia, en lo referente a los menores, el Artículo 94 L.Pr.F., en lo relativo a información para protección establece "En cualquier estado del proceso, si se advirtiere que a un menor se le amenaza o vulnera algún derecho y requiere protección, se ordenará las medidas necesarias y, si fuere el caso se dispondrá que el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor las ejecute. También se informará a la Procuraduría Para la Defensa de los Derechos Humanos".

En relación a lo anterior, el Artículo 130 L.Pr.F. señala expresamente que aspectos comprende las medidas de protección y que son:

a. La obligación de abstención de todo acto molesto, hostigante, persecutorio, intimidatorio, amenazante o cualquier otro que genere perjuicio físico o psíquico a cualquier miembro de la familia.

b. confiar provisionalmente el cuidado personal de los hijos a uno de los cónyuges a ambos o a un tercero.

c. La exclusión del hogar familiar del infractor, independientemente de los derechos reales o personales que tenga sobre el mismo.

d. La obligación alimentaria y la determinación de su cuantía.

e. La prohibición de ingerir bebidas alcohólicas, enervantes, estupefacientes, alucinógenos o sustancias que generen dependencia física o psíquica.

f. La prohibición de visitar el hogar familiar y lugares de trabajo o estudio u otros similares que frecuente algún miembro del grupo familiar.

g. la prohibición de disposición de los bienes que constituyen el menaje familiar y la obligación de restitución de los mismos.

h. La obligación de cancelar los gastos de mudanzas de la familia, sí a ello hubiere lugar.

i . La prestación de caución juratoria, obligándose a no incurrir en los mismos hechos.

j. La asistencia obligatoria a programas educativos o terapéuticos.

Así mismo, en la sección Quinta, que trata sobre los menores, incapaces y personas de la tercera edad, el artículo 144 L.Pr.F., nos habla del contenido de la sentencia , que literalmente dice: "En los procesos que tengan por objeto la protección del menor, el Juez podrá ordenar las medidas de protección y en la sentencia al reconocer el derecho deberá, cuando fuere el caso, además:

a. Ordenar que cese la amenaza o vulneración del derecho y el restablecimiento del mismo.

b. Ordenar al infractor que se abstenga de reincidir en su comportamiento.

c. Ordenar que el grupo familiar cualesquiera de sus miembros asistan a programas de orientación y apoyo socio familiar o médicos si fuere el caso

d. Ordenar las medidas necesarias que garanticen el ejercicio del derecho amenazado o vulnerado,

e. Librar oficios correspondientes a las Instituciones Estatales que deben cumplir o hacer cumplir los derechos que se encuentren vulnerados o amenazados, para que a los responsables se les aplique sanciones de conformidad a las normas respectivas, previniéndoles que deben informar al Juzgado el cumplimiento de dicha orden.

f. Fijar la cuantía de la indemnización por daños y perjuicios que a favor del menor deba pagar el infractor. La indemnización comprende el resarcimiento del daño moral y material ocasionado.

Culmina diciendo el artículo que también será aplicable en los procesos relacionados con la protección del incapaz y de las personas de la tercera edad, cuando fuere el caso.

El Capítulo VII que trata sobre la Ejecución de la Sentencia y, más específicamente el Artículo 170 de esta misma Ley Procesal, estipula que "La sentencia se ejecutará por el Juez que conoció en primera instancia sin formación de expedientes separados", también el Artículo 171 L.Pr.F. establece que "Deberá ejecutarse el Cumplimiento a partir de la fecha en que ésta quedo ejecutoriada, salvo que se hubiere fijado algún plazo para su cumplimiento".

Pero, resulta interesante y hasta obligatorio conocer en aquellos casos cuando la ejecución de la sentencia cae sobre el cuidado personal y convivencia del hijo menor, por lo que el Artículo 177 L.Pr.F., literalmente dice: "Cuando la sentencia confiaré el cuidado personal de un menor a uno de los padres u otra persona determinada, el Juez ordenara día y hora para hacer efectiva la entrega del menor, para lo cual citara a la persona con quien convive éste, salvo que estuviere bajo el cuidado de la persona a quien se le confió".

Si el citado no compareciere, el Juez solicitará al Instituto Salvadoreño de Protección al Menor la localización del menor para hacer efectiva la entrega. En todo caso se respetará la integridad física y mora] del menor".

De igual manera se procederá cuando se resuelva sobre el deber de convivencia de un menor, inclusive cuando éste se negare a cumplir la sentencia. Sobre este derecho y deber del menor, el Artículo 212 C.F. dice expresamente; "El hijo bajo Autoridad Parental deberá vivir en compañía de su padre y madre o con aquél de ellos que lo tenga bajo su cuidado personal. No puede, sin su permiso dejar el hogar y si lo hiciere podrán los

padres hacerlo volver usando el procedimiento establecido en la ley, si fuere necesario".

"Lo anterior es aplicable al caso en que el cuidado personal del hijo haya sido confiado por los padres o el Juez a otra persona".

Para finalizar este apartado, es preciso decir que para evitar todo atropello a los menores en lo que respecta a sus derechos, el Juez está investido del poder coercitivo para el ejercicio de sus funciones, haciendo uso de las facultades que le confiere el Artículo 37 L.Pr.F. que literalmente dice: "El Juez en el ejercicio de sus funciones podrá disponer todas las medidas necesarias para el eficaz cumplimiento de los actos que ordene y si fuere necesario, requerirá la intervención del organismo de seguridad pública".

3.9 LOS DERECHOS DE LOS HIJOS SEGUN EL CÓDIGO DE FAMILIA

Nuestro Código de Familia reafirma en su Libro Tercero, en lo que respecta a Las Relaciones Paterno Filiales, en su Título I que trata de los Derechos y Deberes de los hijos, dispone de un solo capítulo de lo cual el Artículo 202 C.F. establece la igualdad jurídica de los hijos y que literalmente dice: "Todos los hijos, cualquiera que sea la naturaleza de su filiación, tienen los mismos derechos y deberes familiares". Se entiende que este capítulo, evidencia dos propósitos que son:

a) Reconocer que los hijos por su condición de tales, tienen derechos propios que deben ser respetados no sólo por sus padres sino por la colectividad y el Estado.

b) Señalarle deberes a cumplir como sujetos activos de una relación paterno filial. Es de nuestro conocimiento que los derechos que tienen los

hijos son correlativos como el derecho de venir a la vida, a la existencia, a la integridad personal y a tener los medios necesarios para subsistir y para desarrollarse. Ante la situación absolutamente dependiente en que el hijo se encuentre en su estado de minoridad, surge la necesidad subjetiva de que se le proporcione cuanto sea necesario.

De este título mencionado anteriormente, citamos las siguientes disposiciones legales: Artículo 36 Cn. en su Inciso Primero, al expresar que "Los hijos nacidos dentro o fuera de matrimonio y los adoptivos, tienen iguales derechos frente a sus padres". Esta norma es de trascendental importancia y de enormes repercusiones, es uno de los que contribuyen al cumplimiento de los objetivos de contar con relaciones familiares igualitarias, y estructurar una familia en donde el valor justicia este presente. Otro precepto Constitucional es el contenido en el Artículo 34 Inciso Primero que establece que "Todo menor tiene derecho a vivir en condiciones familiares y ambientales que le permitan su desarrollo, integral, para lo cual tendrá la protección del Estado".

El Código de Familia, todo lo que está normando a favor de los hijos, lo ha considerado que solo los padres deben atenciones, cuidado y amor a sus hijos, ya que aquellos son iniciadores del proceso de socialización de sus hijos y los transmisores de los valores de mayor jerarquía y patrones culturales, por lo que no conviene que se les separe del Seno familiar, salvo en aquellos casos en que la familia no cumpla el rol social y .Jurídico que le corresponde que es el de proteger al hijo y lo lógico es que solo puede separarse mediante resolución judicial.

Es preciso identificar los derechos que de conformidad al Código de Familia se han establecido para los hijos. Así tenemos; al Artículo 203 C.F.

en la cual encontramos cuatro ordinales y que relacionamos con otros Artículos al respecto, tales derechos son:

1° saber quienes son sus padres, ser reconocidos por éstos y llevar sus apellidos", En base al Artículo 133 C.F. se refiere más expresamente al derecho que le asiste al hijo de investigar quienes son sus progenitores. Este derecho se transmite a los descendientes del hijo, por lo que es imprescriptible. Así mismo el artículo 143 C.F., en relación al Artículo 203 C.F., es de la Autoridad Parental contenida en el artículo 241 C.F. y quizá valga la necesidad de citar el artículo 243 C.F. que establece la medida cautelar que permite excluir del seno familiar al padre o la madre que ha dado lugar a la Demanda o al menor ingresando a una entidad de protección que más convenga al menor, dicho artículo al tenor de la letra dice; Artículo 243. "Mientras se tramita el juicio de pérdida o de suspensión de la Autoridad Parental, el juez; podrá ordenar la exclusión del ámbito del padre o madre que haya dado lugar a la demanda y podrá decidir el cuidado del hijo a cualquiera de sus parientes más próximos, o en su defecto, a persona confiable y a falta de unos y otra, el ingreso del hijo a una entidad de protección, procurando en todo caso lo más conveniente para éste" .

En cuanto al ordinal 2° del mismo artículo 203 C. F. que establece como derechos de los hijos a "vivir en el seno de su familia, sin que pueda separárseles de sus padres sino por causas legales . Vale la pena repetir, que estas causas legales se encuentran reguladas en los artículos 240 y 241 del Código de Familia, en la que, como consecuencia, traen aparejados la pérdida y la suspensión de la Autoridad Parental, respectivamente. En estos casos, el Juez aplicará lo establecido en el

Artículo 243 C. F. es decir, medidas cautelares a favor del menor. El artículo 351 C. F. que se refiere a que "Todo menor tiene derecho": , más específicamente en su ordinal 6º establece literalmente "A la crianza, educación, cuidados y atención bajo el amparo y responsabilidad de su familia y a no ser separado de éste, excepto cuando por vía administrativa o judicial tal separación sea necesaria en interés superior del menor " .

La Convención Sobre los Derechos del niño, también está tutelando estos derechos en su artículo 9 numeral 1 y que literalmente transcribimos; "Los Estados partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de estos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinan, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño". Aunque estas disposiciones citadas no mencionan, se entiende que no serán separados aquellos niños en estado de lactancia especialmente.

El ordinal 3º del mismo artículo 203 C.F. establece que deben "Recibir de sus padres crianza, educación, protección, asistencia y seguridad".

Siguiendo el orden normativo, el artículo 211 C.F. Amplia el deber de los padres de criar a sus hijos y a proporcionarles lo necesario para su subsistencia, y que literalmente dice; "El padre y la madre deberán criar a sus hijos con esmero, proporcionarles un hogar estable, alimentos

adecuados y proveerlos de todo lo necesario para el desarrollo normal de su personalidad, hasta que cumplan su mayoría de edad.

En la función de cuidado debe tenerse en cuenta las capacidades, aptitudes e inclinaciones del hijo" y continúa diciendo "Si el hijo llega a su mayoría de edad y continúa estudiando con provecho tanto en tiempo como en rendimiento, deberán proporcionársele los alimentos hasta que concluya sus estudios o haya adquirido profesión u oficio", así mismo, el último Inciso regula el tiempo en que entra en vigencia la obligación de los padres para con sus hijos al prescribir que "El padre y la madre, están obligados a cuidar de sus hijos desde su Concepción". por otra parte, en el artículo 214 C.F. siempre en relación con el Artículo 203 ordinal 3°, establece e impone a los padres la obligación de darles educación a sus hijos, tal como lo hemos expuesto en otro apartado, pero consideramos conveniente transcribir literalmente esta disposición que dice; "artículo 214 C.F.. Es deber del padre y de la madre educar y formar integralmente el acceso al sistema educativo y orientarles en la elección de una profesión u oficio". En el Inciso Segundo de este mismo artículo, se impone la obligación a los padres de brindarles educación especial al hijo que adolezca de deficiencia física o mental y procurarles la rehabilitación si fuere discapacitado o minusválido, por lo que literalmente dice: "Si el hijo adoleciere de deficiencia física o mental, deberán los padres procurarle educación especial y si fuere discapacitado, minusválido procurarle además, su rehabilitación. En todo, velaran por su bienestar, aun cuando hubiere alcanzado la mayoría de edad. Si la deficiencia física o mental le impidiere valerse por si mismo".

En el Inciso tercero del mismo artículo 214 C.F. preceptúa que "Cuando en el hijo menor de edad exista causa de incapacidad y se

prevea razonablemente que continuara después de alcanzar su mayoría de edad, antes de que la cumpla, los padres; deberán solicitar la declaración correspondiente, para los efectos previstos en este Código" .

La parte final del ordinal 3° del artículo 203 C.F. que trata de los Derechos de los Hijos, se refiere específicamente a la asistencia legal que los padres deben brindar a sus hijos. Esta disposición está expresamente relacionada con el artículo 218 C.F. que prescribe lo siguiente: "Los padres deben asistir moral y económicamente a sus hijos sujetos a Autoridad Parental, que se hallaren involucrados en proceso de menores o penales y "suministrar los gastos que requiera su asistencia legal".

Para finalizar esta exposición sobre los derechos de los hijos, en el ordinal 4° del mismo artículo 203 C.F., se establece el derecho de "Heredar de sus padres, en igualdad de condiciones cualquiera que sea su filiación". El Código de Familia consignaba el derecho del hijo de heredar de sus padres como lógica y justa consecuencia del principio de igualdad ya relacionado. esto permite al hijo nacido fuera de matrimonio, tener con el hijo matrimonial o adoptivo la vocación hereditaria que hasta hoy la ley secundaria le había negado, o de concedido, lo hacía tímidamente.

3.10 LOS DERECHOS DE LOS MENORES. EN LA NORMATIVA INTERNACIONAL

En términos generales, la relación entre la norma internacional y la constitucional es directa y fluida. aunque los modos y sobre todo las relaciones de jerarquía normativa tienen soluciones diferentes, de acuerdo al modelo político jurídico adoptado por los Estados. ¿Qué carácter tienen y que obligaciones generan estos tratados internacionales en el Derecho

Nacional Salvadoreño?. La respuesta la encontramos en el artículo 144 de la Constitución, que dice a la letra:

"Los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros Estados o con organismos internacionales, constituyen leyes de la República al entrar en vigencia conforme a las disposiciones del mismo tratado y de esta Constitución. La ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador. En caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado".

Por otra parte, "Es útil también la mención al artículo 146 de la Constitución Salvadoreña, puesto que impone una restricción al Estado Salvadoreño, en cuanto a su capacidad de celebrar tratados, cuando éstos pudieran afectar principios sustantivos. La parte pertinente de este Artículo dice a la letra: "No podrán celebrarse o ratificarse tratados u otorgarse concesiones en que de alguna manera se altere la forma de gobierno o se lesionen o menoscaben la integridad del territorio, la soberanía e independencia de la República o los derechos y garantías fundamentales de la persona humana". Lo anterior obedece al análisis de la relación existente entre el derecho internacional de los derechos humanos y la legislación nacional.⁵⁴

Desde luego, la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 25 numeral 2. establece Que: "La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencias especiales. Todos los niños nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derechos a igual protección social".

En la Declaración Americana de los Derechos Humanos, aprobada en Abril de 1948, encontramos la siguiente referencia en su artículo VII que

⁵⁴ García Sayan, Diego y Molina Fonseca, Carlos Mauricio: "Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos", ONUSAL, El Salvador, División de Derechos Humanos, Aplicación de las normas internacionales de Derechos Humanos, 1º Edic., San Salvador, ONUSAL, PPDH, 1994, Pág. 55.

establece que "Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derechos a protección, cuidado y ayuda especiales".

Por otra parte, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se establece lo siguiente:

En su artículo 23 numeral 4to "Los Estados partes en el presente pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos".⁵⁵

Así mismo, en el artículo 24 numeral 1 del Pacto Internacional, establece que "Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado".

Posteriormente, el mismo artículo 24 en su numeral 2 del Pacto, establece que "Todo será inscrito después de su nacimiento y deberá tener un nombre" .

También el numeral 3 del citado artículo 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que se refiere al derecho de nacionalidad que el niño debe tener, por lo que literalmente dice: "Todo niño tiene derecho a adquirir una nacionalidad".

Por otra parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos conocida como Pacto de San José, recoge en sus postulados el interés de

⁵⁵ O'donell, Daniel: "Protección Internacional de los Derechos Humanos", Comisión Andina de Juristas, 1ª Edic., Los Sauces n° 285, Lima Perú, Fundación Friedrich Neuman, 1998, Págs. 315,316.

proteger al niño, de la siguiente manera, en su artículo 17 en su numeral 4 Inciso Segundo, más específicamente dice; "Los Estados partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos, sobre la base única del interés y convivencia de ellos".

Así. mismo, en el numeral 5 del mismo artículo 17 De la Convención Americana sobre Derechos Humanos, estipula que "La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera del matrimonio como a los nacidos dentro del mismo".

Y en el artículo 19 de la Convención arriba mencionada, impone obligaciones al establecer que "Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y el Estado"⁵⁶

3.10. 1 CONSIDERACIONES SOBRE LAS DISPOSICIONES CITADAS

El derecho del niño a "protección, cuidado y ayuda especial", según la Declaración Americana de los Derechos Humanos, está Reconocida también por la Declaración de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Además de esa norma, existen también otras disposiciones a tomar en cuenta en la aplicación de los derechos del niño reconocido por la normativa internacional y regional. Tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como la Convención

⁵⁶ O'donnell, Ob. Cit., Pág. 45.

Americana sobre Derechos Humanos, en sus cláusulas que definen en forma más concreta algunos derechos del menor. Además el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, conceptualiza como derechos del niño y derechos que la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce en términos genéricos, a saber; El Derecho a un nombre y a una nacionalidad. También existen algunas disposiciones en los instrumentos internacionales que excluyen, expresa o implícitamente, el disfrute por niños de determinados derechos como el derecho de casarse y fundar una familia, que es privativo de una persona que "Tiene la edad para ello", y los derechos políticos que sólo pueden ser ejercidos por ciudadanos, concepto que implica la mayoría de edad.

El hecho de que los instrumentos internacionales excluyan a los niños solamente del goce de esos dos derechos, sustenta la interpretación, según la cual los menores son titulares de todos los derechos que dichos instrumentos conceptualizan como derechos de toda persona. No cabe duda de que el menor no puede ser privado arbitrariamente de su vida, ni torturarlo, ni obligarlo a cumplir trabajos forzosos, tampoco puede ser convertido en un objeto de comercio, ni detenido en condiciones inhumanas, ni discriminación en razón de su sexo o color, por ejemplo. Sin embargo, el hecho de ser titular de todos los derechos que los instrumentos internacionales reconocen como derechos de toda persona no implica forzosamente que estos derechos tengan un contenido idéntico tratándose de menores, pues en este caso, pueden poseer matices diferentes, o estar sujetos a condiciones o limitaciones diferentes que si se tratara de adultos que tienen otro tratamiento. La personalidad jurídica o la libertad de movimiento de un menor, por ejemplo, probablemente serán ejercidas en forma diferente o sujetas a limitaciones especiales que en el

caso de un adulto, sin que esas disimilitudes impliquen forzosamente la negación o violación de esos derechos del niño.⁵⁷

3. 10. 2 LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

Existe, hasta la fecha, poca doctrina de los órganos internacionales sobre los menores como beneficiarios de los derechos humanos en general, así como sobre las eventuales diferencias en el contenido o límites de dichos derechos tratándose de menores. No obstante, en "El análisis de esa problemática son útiles algunos de los instrumentos dedicados a un determinado derecho, como por ejemplo, la Declaración sobre la Discriminación religiosa de 1981, cuyo artículo 5 regula en forma concreta y pormenorizada la libertad religiosa del menor".⁵⁸

Los diversos instrumentos internacionales existentes o en proceso de elaboración sobre los derechos del niño, también son de gran utilidad. El más conocido e importante de éstos es la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de Noviembre de 1989 y ratificado por El Salvador el 27 de Abril de 1990. Actualmente, otros instrumentos de naturaleza y objetivos diversos, que son de gran utilidad en la tarea de esclarecer el contenido del derecho del niño a una protección especial, entre ellos "La Declaración sobre los Principios sociales y Jurídicos relativos a la adopción y la colocación en hogares de guarda de los niños en el plano nacional e internacional". adoptada por la Asamblea General de la ONU sin votación mediante resolución número 415/85 del 3 de Diciembre de 1986; las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores, más

⁵⁷ Ibid, Págs. 315,317.

⁵⁸ Ibid. Págs. 315,316.

conocidas como las Reglas de Beijing, aprobadas por la Asamblea General mediante Resolución 40/33 del 29 de Noviembre de 1985 la declaración sobre la protección de la mujer y el niño en estados de emergencia o conflictos armados adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante Resolución número 33/18 del 14 de Diciembre de 1974.⁵⁹

3. 10.3 PRINCIPIOS GENERALES SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

El Derecho del Niño a la protección especial y la primacía de sus intereses.

Quizá la cuestión de mayor trascendencia en materia de los derechos del niño consiste en determinar el contenido del derecho del niño a las medidas de protección que su condición de menor requiere, consagrado bajo diferentes formulaciones tanto en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como en la Declaración y Convención Americanas sobre Derechos Humanos. La Declaración y Convención sobre los Derechos del Niño hacen dos aportes de carácter general sobre la protección del niño, que conviene hacer notar antes de examinar algunas de sus disposiciones más concretas de este derecho. La Declaración de 1959 reitera el derecho del niño a una protección especial en su principio 2, que reza así:

"El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de

⁵⁹ Ibid. Pág. 316.

libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental que se atenderá será el interés superior del niño".

El concepto de la primacía del interés superior del niño, si bien nebuloso como deber afirmativo del Estado, tiene una gran relevancia como criterio para medir la conformidad de la legislación y práctica sobre menores con las obligaciones de los países en el derecho internacional. En el Proyecto de Convención sobre los derechos del niño recogía y profundiza el concepto del interés superior del niño en su Artículo 3 de la siguiente manera: "En todas las medidas concernientes a los niños, que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales o las autoridades administrativas, una consideración primordial que se atenderá será el interés superior del niño".⁶⁰

Otra referencia a este concepto figura en el artículo 8(1) del Proyecto de Convención sobre los Derechos del Niño, que reza: "Corresponde a los padres o, en su caso, a los tutores, la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés del niño" .

El principio de la primacía de los intereses del menor también está consagrado en el artículo 6(2) del Proyecto de Convención sobre los Derechos del Niño, relativo a la separación del menor del ambiente familiar, Regla 17 (1) (c) de las Reglas de Beijing, sobre las medidas aplicables a menores infractores, y el artículo 5 de la "Declaración de principios sociales y Jurídicos relativo a la protección y al bienestar de los niños, sobre la adopción y colocación en hogares de guarda".⁶¹

El principio de la unidad familiar implica no sólo el derecho de éstos de tener información sobre los miembros ausentes en caso de separación de

⁶⁰ Ibid. Pág. 317.

⁶¹ Ibid. Págs. 317,318.

la familia y de mantener contacto entre sí. El artículo 6(3) del Proyecto de Convención sobre los derechos del niño disponía que el niño separado de su familia o de uno de sus padres tiene derecho a "mantener relaciones personales y directa con ambos padres en forma regular, salvo circunstancias excepcionales" .

Para concluir este apartado, hemos tenido la oportunidad de observar que también el derecho internacional se ha interesado porque los niños reciban cuidados especiales, con el derecho a ser tratados con amor y comprensión, elementos imprescindibles para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad; así mismo, debe ser protegido contra el abandono, la explotación y el maltrato. Inspirado en ello, recoge nuestro Código de Familia todos esos intereses y principios rectores en favor del niño.⁶²

3.11 LOS DERECHOS DE LOS MENORES EN LA LEGISLACIÓN SALVADOREÑA

Nuestra legislación, debido a la desprotección que había existido en lo que respecta a la niñez, ha promulgado un cuerpo de leyes tendientes a conservar la integridad física, moral y mental de los menores, ya que son seres indefensos que necesitan que se les haga prevalecer sus derechos, y según nuestra Constitución vigente, empieza hacer valer sus derechos en su Artículo 34 Inciso Primero que literalmente dice: "Todo menor tiene derecho a vivir en condiciones familiares y ambientales, que le permitan su desarrollo integral, para lo cual tendrá la protección del Estado".

Por lo anteriormente dicho, se considera al niño sujeto de derechos, ya que él por el, solo hecho de su condición de niño psicobiológico, necesita

⁶² Ibid. Pág. 318.

leyes que lo protejan, por ello se creó el derecho especial para menores. Por esta razón, se creó una legislación adecuada con el fin de que se cumplan los derechos y garantías del menor y la familia y de sacar al menor del ámbito jurídico de la legislación penal. En el artículo 35 Cn. Encontramos que "El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores, y garantizará el derecho de éstos a la educación y la asistencia. Se entiende, pues. Que el Estado debe garantizar los medios y condiciones necesarias para que los menores gocen de su derechos que la Ley les confiere sin distinción de ninguna clase. Con respecto al Código de Familia, en su Libro Quinto que trata sobre "Los menores y las personas de la tercera edad", y en la que específicamente en el Título Primero relativo sólo a los menores, el Capítulo I con la denominación "Derechos fundamentales de los menores", se inicia con el artículo 351 C.F. que establece que "Todo menor tiene derecho" y así el ordinal 1º nos dice: "A nacer en condiciones familiares, ambientales y de cualquiera otra índole que le permitan obtener su completo y normal desarrollo biopsicosocial".

Posteriormente, en su ordinal 2º establece el derecho "A la protección de su vida desde el momento en que sea concebido"; así mismo, el inciso último del artículo 211 del. Código de Familia está en concordancia en lo que se refiere a la crianza, estipula que "El padre y la madre están obligados a cuidar de sus hijos desde su concepción".

En el ordinal 3º regula el derecho el cual dice: "A tener y preservar desde su nacimiento y en todo momento su nombre, nacionalidad, representación legal y relaciones familiares y a gozar de un sistema de identificación que asegure su verdadera filiación materna y paterna". En cuanto a la nacionalidad, de conformidad al artículo 90 Cn. "Son salvadoreños por nacimiento"; y el ordinal 1º dice "Los nacidos en el

territorio de El Salvador". El artículo 223 C.F. se refiere que el padre y la madre tienen la representación legal de sus hijos y señala además que el padre o la madre a quien se hubiere confiado el cuidado personal mediante resolución Judicial, tendrá de manera exclusiva la representación legal del mismo. También existe concordancia con el artículo 217 C.F. en lo referente a las relaciones y trato entre el hijo y los padres y además familiares y personas que demuestren un interés legítimo, es decir, que no resulte perjudicial a la salud física y mental del menor. Y en el penúltimo Inciso del artículo 36 Cn., establece el derecho a la identificación.

En lo que atañe al ordinal 4° del citado artículo 351 C. F. prescribe "A conocer a sus padres, ser reconocidos por éstos y a que se responsabilicen de él". Este derecho está establecido en el ordinal 1° del Artículo 203 C. F. que desarrollamos ampliamente en lo que concierne a los derechos de los hijos.

En cuanto al ordinal 5° dice que el hijo menor tiene derecho "A una adecuada nutrición incluyendo la lactancia materna; en este período no se separará al niño de su madre, salvo los casos previstos en la ley". En el artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, en su numeral 2 literal e) afirma: "Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos".

En relación a que el menor en estado de lactancia no debe ser separado de su madre, este derecho está tutelado por el Protocolo de San Salvador en el artículo 16 en su inciso segundo al establecer que:

"Todo niño tiene el derecho a crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres; salvo circunstancias excepcionales, reconocidas; Judicialmente, el niño de corta edad no debe ser separado de su madre". En lo referente al término "Salvo los casos previstos en la ley"; se entenderá que el menor de edad sólo puede ser separado por causas legales establecidas en ley artículos 240 y 241 C.F. que conllevan a la pérdida o suspensión de la Autoridad Parental de los padres, respectivamente, cuando los padres no cumplen las funciones encomendadas por la ley en favor de sus hijos.

El citado artículo 240 C.F. señala las causas de pérdida de la Autoridad Parental el que literalmente dice:"artículo 240. El padre, la madre o ambos perderán la Autoridad Parental sobre todos sus hijos, por cualquiera de las causas siguientes:

a) Cuando corrompieren a alguno de ellos o promovieren o facilitaren su corrupción.

b) Cuando abandonaren a alguno de ellos sin causa Justificada.

c) Cuando incurrieren en algunas de las conductas indicadas en el Artículo 164.

d) Cuando fueren condenados como autores o cómplices de cualquier delito doloso, cometido en alguno de sus hijos.

En cuanto al artículo 241 C.F. que establece las causas de suspensión de la Autoridad Parental, dice literalmente: artículo 241C.F. el ejercicio de la Autoridad Parental se suspenderá al padre, o a la madre o a ambos por las siguientes causas:

a) Por maltratar habitualmente al hijo o permitir que cualquier otra persona lo haga.

b) Por alcoholismo, drogadicción o inmoralidad notoria que ponga en peligro la salud, la seguridad o la moralidad del hijo.

c) Por adolecer de enfermedad mental.

d) Por ausencia no justificada o enfermedad prolongada.

En lo que respecta al ordinal 6° del artículo 351 C.F., establece el derecho del menor "A la crianza, educación, cuidados y atenciones bajo el amparo y responsabilidad de su familia y a no ser separado de ésta, excepto cuando por vía administrativa o judicial tal separación sea necesaria en interés superior del menor".

Los ordinales 5° y 6° del artículo 351 C.F. están interrelacionados en el sentido de que se refieren a que el hijo no debe ser separado de su madre en estado de lactancia, sólo por las causas que citamos que enumeran los artículos 240 y 241 C.F. y el ordinal 6° establece el medio legal cómo el hijo puede ser separado de su familia y que debe ser por la vía administrativa o judicial cuando tal separación sea necesaria en interés superior del menor, y de conformidad al artículo 242 C.F., que se refiere a la Sentencia Judicial en los siguientes términos: "La pérdida y la suspensión de la Autoridad Parental deberán decretarse por sentencia judicial, a petición de cualquier consanguíneo del hijo, o del Procurador General de la República o por el Juez de oficio.

En la sentencia de suspensión el juez podrá ordenar, según el caso, que el padre o madre a quien se le suspenda la Autoridad Parental se someta a tratamientos psicopedagógicos o médicos, a fin de propiciar su curación o regeneración".

El Inciso Segundo se refiere cuando sólo a uno de los padres se le decreta la pérdida o la suspensión de la Autoridad Parental, se regula de

esta manera; "Sí la pérdida o suspensión de la Autoridad Parental se decretare contra uno de los padres, aquella será ejercida plenamente por el otro, pero si a ambos padres se les privare o se les suspendiera tal autoridad, se nombrará un tutor como se establece en el artículo 299 del presente Código".

En concordancia con otras disposiciones legales, el ordinal 6° del Artículo 351 C.F. citamos el artículo 211 C.F. que impone a los padres la obligación de criar a sus hijos proporcionándoles lo necesario para el normal desarrollo de su personalidad.

Así mismo, el artículo 53 Cn. establece el derecho a la educación y a la cultura como un derecho inherente a la persona humana, y el Artículo 56 Cn. señala que "Todos los habitantes de la República tienen el derecho y el deber de recibir educación parvularia y básica que los capacite para desempeñarse como ciudadanos útiles". Además está prescribiendo la obligación del Estado de promover la formación de Centros de Educación Especial para los hijos discapacitados o minusválidos; por otra parte, el Código de Familia, en el artículo 214 C.F., establece el deber de los padres de educar y formar integralmente a sus hijos.

En síntesis, corresponde a los padres por naturaleza y por Ministerio de ley, cuidar a sus hijos menores de edad, ser solidarios y promover los valores morales y espirituales en la búsqueda a mantener la relación paterno filial.

El citado ordinal 6° del Artículo 351 C. F. se refiere a que el hijo no debe ser separado de su familia, pero cuando sea necesario mediante resolución judicial o administrativa, siempre que sea en interés superior del menor, se estará a lo prescrito en los artículos 240 y 241 C.F. en donde los padres pierden o les suspenden la Autoridad Parental, respectivamente.

(En síntesis, corresponde a los padres por naturaleza y por ministerio de ley, cuidar a sus hijos menores, ser solidarios y promover los valores morales y espirituales en la búsqueda a mantener la relación paterno filial).

En el ordinal 7° encontramos el derecho "Al reconocimiento y protección de su dignidad e intimidad personal y familiar". Lo dispuesto en este ordinal está tutelado en el Inciso Segundo del artículo 2 de la Constitución que establece: "Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen".

Seguidamente en el ordinal 8° se lee "A mantener relaciones personales y trato directo con ambos padres de modo regular, cuando esté separado de uno de ellos o de los dos, salvo si ello es contrario al interés superior del menor; este derecho comprenderá a los miembros de la familia extensa, especialmente con los abuelos" .

Esta disposición lo reafirma el artículo 9 numeral 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que reza:

"Los Estados partes respetaran el derecho del niño que este separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo sí ello es contrario al interés superior del niño. "El Código de Familia en su Capítulo II denominado CUIDADO PERSONAL, con una serie de figuras relativas a la misma, y en la cual encontramos e) artículo 217 C.F. que regula las relaciones y trato, literalmente dice; "El padre y la madre, aunque no convivieren con su hijo, deberán mantener con el las relaciones afectivas y el trato personal que favorezca el normal desarrollo de su personalidad. Cuando sea necesario, el Juez podrá regular el tiempo, modo y lugar que para ello se requiera". El Inciso Segundo dice que "Quien tuviere el cuidado

personal del hijo no podrá impedir tales relaciones y trato, a no ser que a criterio del Juez se estimaren contrarios al interés del hijo. Si no lo fueren el Juez tomará las medidas que mejor protejan tal interés".

El Inciso Tercero prescribe que no sólo los padres tienen esa facultad sino otros familiares y personas particulares cuando dice: "También tienen derecho de comunicación con el hijo los abuelos, los parientes y otras personas que demuestren un interés legítimo siempre que esto no resultará perjudicial a la salud física y mental del menor".

En el ordinal 9° del mismo artículo 351 C.F. se expresa:

"A ser escuchado por sus padres, tutores o responsables de él y a expresar su opinión libremente en todo los asuntos que le afecten, la que se tendrá en cuenta tanto en las decisiones familiares como en los procedimientos administrativos y judiciales".

En virtud de la presente disposición, el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, reafirma y expresa:

1 . Los Estados partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño".

2 . Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la Ley Nacional.

En lo que respecta al ordinal 10° del citado artículo 351 C.F. manifiesta que el niño tiene derecho "A ser protegido contra toda forma de perjuicio o abuso físico, mental y moral, descuido o negligencia, malos

tratos, torturas, sanciones o penas crueles, inhumana o degradantes". La Convención de Derechos Humanos dice en su artículo 5: "Derecho a la integridad personal" en su número 1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral", así mismo, en su numeral 2 expresa que "Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de su libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano".

Del ordinal 11° apreciamos el derecho "A ser protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo peligroso o nocivo para su salud, desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social que impida o entorpezca su educación". Esta disposición en concordancia con la Convención sobre los derechos del niño en su numeral 1 del artículo 32 establece:

"Los Estados partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social", y en su Segundo numeral expresa "Los Estados partes adoptarán medidas legislativas y administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación de este Artículo. Con ese propósito y teniendo en cuenta las disposiciones, pertinentes de otros instrumentos internacionales; los Estados partes en particular :

- a) Fijarán una edad o edades mínimas para trabajar.
- b) Disposición de reglamentación aprobada de los horarios y condiciones de trabajo.
- c) Estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente Artículo."

Seguidamente. el ordinal 12° del artículo 351 C.F., establece que el derecho "A ser protegido contra la incitación o la coacción para que se dedique a cualquier actividad sexual, la prostitución u otras prácticas sexuales; y a su utilización en espectáculos o materiales pornográficos y contra toda información y material inmoral".

La Convención sobre los Derechos del Niño dice en su Artículo 34 que "Los estados partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales con este fin, los Estados partes tomaran, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir:

a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal.

b) La explotación del niño en la prostitución u otras practicas sexuales ilegales.

c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.

Posteriormente, en el ordinal 13° el niño tiene derecho: "A ser protegido contra el uso ilícito de las drogas y a que no se le utilice en la producción, trafico y consumo de esas sustancias".

Entre los grandes propósitos de la Declaración Mundial sobre la Supervivencia, la Protección y el Desarrollo del Niño, en su considerando VII expone: "Nos esforzaremos por evitar que los niños se conviertan en víctimas del flagelo de las drogas ilícitas". Es de considerar que existe una legislación escasa sobre las drogas.

En tanto el artículo 351 C.F. en su ordinal 14° establece lo siguiente ; "A una calidad de vida adecuada para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social". La Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 27 numeral 1, prescribe "Los Estados partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social; así también en su numeral 2 nos dice al respecto: "A los padres u otras personas , encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño".

En el ordinal 15° del artículo 351 C.F. estipula el derecho del niño "A disfrutar del mas alto nivel posible de salud y de servicios para el tratamiento de enfermedades y a su rehabilitación". También encontramos normada en el artículo 24 numeral 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño lo siguiente; "Los Estados partes reconocen el derecho del niño al disfrute del mas alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados partes se esforzaran por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios" .

En el ordinal 16° del artículo 351 C.F. se establece el derecho "A una gratuita y obligatoria educación que comprenda por lo menos la educación básica" .

Constitucionalmente se establece en el artículo 56 Cn que "Todos los habitantes de la República tienen el derecho y el deber de recibir educación parvularia y básica que los capacite para desempeñarse como ciudadanos útiles", así mismo, establece la obligación del Estado a promover la

formación de Centros de Educación Especial". Mientras tanto, la Convención sobre los Derechos del Niño en su literal b) del artículo 28 expresa: "Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas, apropiadas tales como implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad".

También se estipula en el ordinal. 17° del artículo 351 C. F. el derecho "A la recreación y esparcimiento apropiados; para su edad y a participar en actividades culturales y artísticas".

A este respecto, la Convención sobre los Derechos del Niño del Artículo 31 nos refiere en su numeral 2 "Los Estados partes respetarán y promoverán el derecho del niño a participar plenamente en la vida cultural y artística y propiciarán oportunidades apropiadas, en condiciones de igualdad, de participar en la vida cultural, artística recreativa y de esparcimiento".

Así el ordinal 18° del artículo 351 C.F. se refiere "A no ser sometido a prácticas religiosas diferentes a las ejercidas en su hogar y a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, conforme a la evolución de sus facultades y con las limitaciones prescritas por la ley". Según la Constitución en su artículo 25 dice que "Se garantiza el libre ejercicio de todas las religiones, sin más límite que el trazado por la moral y el orden público. Ningún acto religioso servirá para establecer el estado civil de las personas". Complementa el artículo 14 en su numeral 2 de la Convención que prescribe que "Los Estados partes respetarán los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a

la evolución de sus facultades". En lo que respecta al aspecto religioso, el numeral 3 de este artículo de la Convención sobre los Derechos del Niño prescribe: "La libertad de profesar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la moral o la salud pública o los derechos y libertades fundamentales de los demás".

En lo que respecta al ordinal 19° del mismo artículo 351 C.F., se refiere que el niño tiene derecho "Al amparo de leyes y tribunales, autoridades e instituciones especiales que apliquen una protección integral". La finalidad de estas instituciones es velar porque se cumplan los derechos de los hijos por parte de los padres como también por la sociedad y el Estado; velar porque se mantenga relaciones paterno filiales y evitar de esta manera la desintegración familiar.

El artículo 351 C.F. en el ordinal 20° establece "A no ser privado de su libertad en forma ilegal o arbitrariamente a ser puesto inmediatamente a disposición de la autoridad judicial competente y en caso de ser internado en establecimientos o locales destinados a procesados o penados mayores de edad, a estar separados de ellos". De conformidad al Artículo 37 literal b) de la Convención sobre los Derechos del Niño, se reafirma lo normado en el ordinal anteriormente citado, al estipular que "Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período mas breve que proceda".

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos señala en su numeral 5 que "Toda persona detenida o retenida debe ser

llevada sin demora ante un Juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio".

De la misma manera. el ordinal 21º del artículo 351 C.F., se refiere "A recibir asistencia legal gratuita en todo trámite administrativo o judicial y a que sus padres participen en los mismos, a efecto de garantizar eficazmente el ejercicio de sus derechos". En base al artículo 194 de la Constitución, corresponde al Procurador General de la República:

a) Velar por la defensa de la familia y de las personas e intereses de los menores v demás incapaces.

b) Dar asistencia legal a las personas de escasos recursos económicos, y representarlas judicialmente en la defensa de su libertad individual y de sus derechos laborales.

De conformidad con el artículo 218 C.F., "Los padres deben asistir moral y económicamente a sus hijos sujetos a autoridad parental. Que se hallaren involucrados en procesos de menores o penales y suministrar los datos que requiera su asistencia legal".

Así mismo, el ordinal 22º del artículo 351 C.F., que literalmente reza: "A recibir cuidados especiales si padece de discapacidad o minusvalía y a una rehabilitación integral; y a recibir asistencia especial si se encontrare en condiciones económicas, educativas, culturales y psicológicas, que limiten u obstaculicen su desarrollo normal".

Según la Convención sobre los Derechos del Niño, en su artículo 23 numeral 3 expresa: "En atención a las necesidades especiales del niño impedido, la asistencia que se preste conforme al párrafo 2 del presente artículo será gratuita siempre que sea posible, habida cuenta de la situación económica de los padres o de las otras personas que cuiden del niño, y estará destinada a asegurar que el niño impedido tenga un acceso efectivo a la educación, a la capacitación, los servicios sanitarios, los servicios de rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimiento y reciba tales servicios con el objeto de que el niño logre la integración social y el desarrollo individual, incluido su desarrollo cultural y espiritual, en la máxima medida posible".

De conformidad al ordinal 23º del artículo 351 C.F., establece que el niño tiene el derecho "A no prestar servicio militar".

Es de afirmar que los menores de edad no están obligados a prestar servicio militar obligatorio, esto mismo lo establece nuestra Constitución de la República en su artículo 215 que a la letra dice: "El servicio militar es obligatorio para todos los salvadoreños comprendidos entre los dieciocho y los treinta años de edad". En el Inciso Segundo se establece que "En caso de necesidad serán soldados todos los salvadoreños aptos para actuar en las tareas militares". Este Inciso reafirma que los menores de edad, por el hecho de no poder actuar en las tareas militares, no podrá prestar servicio militar.

El ordinal 24º del mismo artículo 351 C.F., prescribe que al menor, le asiste el derecho "A asociarse y reunirse pacíficamente de conformidad con la ley". En base a la Constitución, en su Artículo 7 Inciso primero establece que "Los habitantes de El Salvador tienen derecho a asociarse libremente y a reunirse pacíficamente y sin armas para cualquier objeto lícito".

Por otra parte, la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 20 numeral 1 establece "Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacífica".

En tanto que el ordinal 25° del artículo 351 C.F., tutela el Derecho "A ser protegido y asistido por el Estado cuando se encuentre temporal o permanentemente privado de su medio familiar", según el Artículo 20 numeral 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece; "Los temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezca en ese medio, tendrán derechos a la protección y asistencia especiales del Estado".

En cuanto al ordinal 26° del artículo 351 C.F. se estipula "A recibir apoyo material, moral y psicológico si fuere víctima de un delito contra la libertad sexual". Con relación al Artículo 34 de la Convención sobre los Derechos del niño que literalmente dice: Los Estados partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abusos sexuales. Con ese fin, los Estados partes tomaran, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir:

- a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal.
- b) La explotación del niño en la prostitución u otras practicas sexuales ilegales.
- c) La explotación de el en espectáculos o materiales pornográficos.

En cuanto al penúltimo ordinal 27° del artículo 351 C.F. que dice: "A recibir atención materno infantil, cuando la menor se encuentre embarazada", La Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 24

literal d) establece que es obligación de los Estados partes "Asegurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres".

Para finalizar el ordinal 28º del artículo 351 C.F., manifiesta; "A gozar de los demás derechos que le reconocen la Constitución , los Tratados Internacionales ratificados por El Salvador y demás leyes que garanticen su protección .

Lo anterior, también lo prescribe el artículo 205 del Código de Familia que dice; "La enumeración de los derechos y deberes señalados en este título, no excluyen los demás reconocidos o establecidos en las Convenciones Internacionales en este Código y demás leyes de protección del menor y de las personas de la tercera edad".

3.12 LA CONVENCION DE LOS DERECHOS DEL NIÑO

La Convención de los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de la organización de las Naciones Unidas (ONU), el día 20 de noviembre de 1989 y suscrita el día 26 de Enero de 1990, el cual fue aprobada por el Órgano Ejecutivo en el Ramo de Relaciones Exteriores por medio del Acuerdo No 237 de fecha 18 de Abril de 1990; y ratificada por la Asamblea Legislativa el día 27 de Abril de 1990, fue publicado en el Diario Oficial No 108 de fecha 9 de Mayo de 1990. La presente Convención sobre los Derechos del Niño, constituye ley de la República, por lo que viene a constituir además el instrumento mas importante jurídicamente y tiene sus características de ser universal y de protección a los derechos de la infancia.

La Convención sobre los Derechos del niño contiene los mas importantes Derechos Humanos de la niñez, en donde reconoce tanto los derechos civiles económicos, sociales y culturales que requieren los niños para sobrevivir en su desarrollo integral, donde los Estados partes están en la obligación jurídica de promover y respetar y en donde garantizarán dichos derechos bajo cualquier circunstancia y sin distinción ni discriminación de ninguna naturaleza.

La Convención sobre los Derechos del Niño, en su Artículo 1 define lo que es niño, por lo que lo transcribimos literalmente: "Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad".

Por lo que hasta dicha edad que el niño se le considera como menor de edad y por tanto, debe ser protegido.

Así mismo, el Artículo 9 de la citada Convención sobre los Derechos del Niño establece en su numeral 1 lo siguiente: "Los Estados partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño.

Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando estos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño".

En cuanto a la intervención de las partes, el numeral 2 del mismo Artículo, estipula que "En cualquier procedimiento entablado de conformidad

con el párrafo 1 del presente Artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones".

Por otra parte, el citado Artículo 9 de esa Convención, en su numeral 3 que se refiere a la relación familiar del niño separado de sus padres, y la regula así "Los Estados partes respetaran el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño".

El numeral 4 del mismo Artículo 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño, expone que "Cuando esa separación sea resultado de una medida adoptada por un Estado parte, como la detención, el encarcelamiento, el exilio, la deportación o la muerte (incluido el fallecimiento debido a cualquier causa mientras la persona está bajo la custodia del Estado) de uno de los padres del niño, o de ambos, o del niño, el Estado parte proporcionara, cuando se le pida, a los padres, al niño, si procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultase perjudicial para el bienestar del niño. Los Estados partes se cercioraran, además, de que la presentación de tal petición no entrañe por si misma consecuencias desfavorables para la persona o personas interesadas".

En el ámbito regional, en el protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, también llamado Protocolo de San Salvador, aprobado por la Novena Sesión Plenaria de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, celebrada en nuestro país el 17 de noviembre 1988, en su Artículo 16, entre otros derechos proclamó en

favor de la niñez lo siguiente: "Todo niño tiene el derecho a crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres; salvo circunstancias excepcionales, reconocidas Judicialmente el niño de corta edad no debe ser separado de su madre".

El numeral 3 del Artículo que se comenta de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al igual que en los casos anteriores, inspirado en otro precepto constitucional, al señalar en el Artículo 36 Cn. Al establecer el principio de igualdad de derechos de los hijos que literalmente dice: "Los hijos nacidos dentro o fuera de matrimonio y los adoptivos , tienen iguales derechos frente a sus padres". Mas sin embargo, en la parte final del mismo inciso prescribe "Es obligación de éstos (se refiere a los padres) dar a sus hijos protección, asistencia, educación y seguridad " .

En el Código de Familia, se postulaba que los padres cumplirán una función social en favor de los derechos de los hijos, lo cual se encuentra plasmado en el artículo 203 ordinal 3° C.F. que dice: "recibir de sus padres crianza, educación, protección, asistencia y seguridad". Con esto se amplía el precepto en cuanto al derecho de crianza, el cual es un presupuesto para los demás derechos.

Los derechos que aluden este apartado, son desarrollados a lo largo de las, disposiciones de la Autoridad Parental.

También no olvidó el legislador en el Ordinal Cuarto proclamar como derecho del hijo, el derecho de heredar a sus padres de conformidad a la ley. Este derecho tiene especial significación debido al principio de igualdad de derechos de los hijos consagrados en los Artículos 36 de nuestra Constitución y anteriormente citado en el artículo 202 del Código de Familia que argumenta; "Todos los hijos, cualquiera que sea la naturaleza de su filiación, tienen los mismo derechos y deberes familiares". Mas sin

embargo, la Convención sobre los Derechos del Niño en el numeral 1 del Artículo 19 viene a establecer que "Los Estados partes adoptaran toda las medidas legislativas , administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación incluido el abuso sexual , mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo". A su vez, el Artículo 20 de la citada Convención, siempre en lo relativo al niño, literalmente dice; "Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior intereses exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especial del Estado". Es bien interesante lo establecido en el numeral, 2 deja a expensa del Estado la libertad de organizar el cuidado de los niños, al decir; "Los Estados partes garantizaran, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidados para esos niños". Y de la misma manera nos dice el numeral 3 del citado Artículo. que viene a desarrollar los tipos de cuidados a que se refiere el numeral anterior y que son: "Entre esos cuidados figuraran, entre otras cosas, la colocación en hogares de guarda, la kafala del derecho islámico la adopción, o de ser necesario la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores. Al considerar las soluciones, se prestará particular atención a la Conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño" y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico". Mas adelante, la misma Convención establece como principio primordial en su Artículo 24 lo siguiente: "Los Estados partes reconocen el derecho del niño al disfrute del mas alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados partes se esforzaran por asegurar que ningún niño sea privado de su

derecho al disfrute de esos servicios sanitarios". Para complementar el asidero legal, la Convención sobre los derechos del Niño en su artículo 27 numeral 1, viene desarrollando desde una categoría mas abstracta hasta hacerse presente en la realidad de los derechos mas elementales del niño y exigen a que "Los Estados partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social".

Y en su numeral 2 establece" que " A los padres u otras personas encargadas del niño, les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar dentro de sus , posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sea necesarias para el desarrollo de niño".

Este derecho tiene un especial significado ya que se formulo de una manera expresa tal disposición sobre el derecho de los hijos, en donde se reafirma la responsabilidad que tienen los padres dentro del principio de igualdad.

Desde el año en que se promulgo la Constitución y se estableció el citado principio de igualdad de derechos de los hijos, los tribunales del país tanto de Primera Instancia como la Segunda Instancia, han emitido resoluciones adversas al derecho de heredar abintestato del hijo no matrimonial reconocido (hijo natural); cuando concurren hijos de matrimonio (hijos legítimos); lo cual evidencia el criterio que aquellos tienen en torno al citado principio y en el cual el valor de la ley Constitucional, haciendo privar el Artículo 988 del Código Civil reformado sobre el artículo 36 de la Constitución.

Este criterio fue comentado cuando se analizo el libro segundo del pasado anteproyecto, habiéndose concluido que tal criterio por su naturaleza y valor de la ley Constitucional, era preciso su reforma para evitar

un abuso del derecho de heredar a los hijos como se había venido haciendo, por que el orden jurídico positivo no estaban acordes, desde las relaciones paterno filiales y, especialmente de los derechos que configuran en el Artículo 205 C. F., donde existen derechos y deberes que también están contenidas en el sistema normativo internacional a favor de la familia.

3.13 CUERPO INSTITUCIONAL DE PROTECCIÓN AL MENOR

3.13.1 EL INSTITUTO SALVADOREÑO DE PROTECCIÓN AL MENOR COMO INSTITUCIÓN RECTORA ESTATAL EN LA PROTECCIÓN AL MENOR.

El Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, se creó mediante el Derecho Legislativo número 482 de fecha 11 de marzo de 1993, y publicado en el Diario oficial numero 63 Tomo 318 de fecha 31 de Marzo del mismo año. Así desaparece el Consejo Salvadoreño de Menores. La finalidad de esta naciente Institución es la de brindar atención Integral a la niñez y a la adolescencia Salvadoreña dentro del marco del respeto, defensa y protección de sus derechos, mediante la ejecución de la política Nacional de Atención a la Infancia y la aplicación de su respectiva ley que ha sido elaborada a la luz de la Convención sobre los, derechos del Niño; además de apoyar el trabajo de los Tribunales de Familia y de Menores.

3.13.2 ESTRUCTURA ORGANIZATIVA DEL INSTITUTO SALVADOREÑO DE PROTECCIÓN AL MENOR.

Esta Institución especializada en materia de menores, está constituida de conformidad al Artículo 5 de su ley "Para el cumplimiento de

sus atribuciones así como para concretar su objeto y finalidad, el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, tendrá la siguiente estructura organizativa :

- a) La Junta directiva.
- b) La Presidencia de la Junta Directiva.
- c) La Dirección Ejecutiva.
- d) División de admisión, evaluación y diagnóstico.
- e) La división para el Registro de Inscripción, autorización y vigilancia de organismos no gubernamentales y otras entidades de Protección al Menor.
- f) Cuerpo Protector de Menores.
- g) Las demás que la presente Ley y su Reglamento establezcan.

La Junta Directiva que será la máxima autoridad del Instituto estará presidida por un Presidente que será el Secretario de la Secretaría Nacional de la Familia, nombrado por el Presidente de la República; el Ministerio de Justicia; el Ministerio de Educación; el Ministerio de Trabajo y Previsión Social; el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; el Procurador General de la República; el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos y un Representante de Organismos No Gubernamentales Nacionales debidamente inscrito, (ONGS). Es bien importante afirmar que el Secretario del Instituto será el Director Ejecutivo quien velará el trabajo además y coordina 5 divisiones:

- a) Admisión.
- b) Evaluación y Diagnostico.
- c) Atención preventiva.
- d) Atención Institucionalizada.

e) Registro y Supervisión Financiero y Administrativo.

Y 4 Unidades

a) Comunicaciones.

b) Planificación.

c) Asesoría jurídica

d) Auditoría Interna.

Con esta estructura organizativa el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor ofrece Programas destinados a prevenir y solventar la problemática actual de la niñez en El Salvador.

Un programa de atención inmediata son desarrollados por la División de la Admisión, Evaluación y Diagnóstico, quien investiga la amenaza o violación de los derechos de la infancia y adolescencia, sugiriendo a la Dirección Ejecutiva las medidas de protección que según la Ley de ISPM se impondrán a los niños (Artículo 45 de su ley). Enumeramos los tres programas principales de esta área y son:

a) El Cuerpo Protector de Menores.

Es quien recibe las denuncias, localiza y atiende a niños y Jóvenes en riesgo y abandono en un horario de 8:00 AM a 7:00 PM. El Centro Infantil de Protección Inmediata, atiende emergencias las 24 horas para niñas de 0 a 18 años y niños de 0 a 7 años; El Albergue Temporal Juvenil, presta atención inmediata las 24 horas para niños y jóvenes de 8 a 18 años.

b) Programa de Atención Preventiva.

Inciden en la situación familiar, social y educativa de los niños y adolescentes dentro de su medio particular a través de las diferentes instancias de prevención con el fin de evitar que sean vulnerados en sus derechos.

Además, se atienden los siguientes programas:

Centros de Bienestar Infantil, Centro de Desarrollo Integral, Programas de Redes Locales de Apoyo, programas de Maras, Programas de Reinserción Social, Programa del Trabajo Infanto Juvenil y de Erradicación de Actividades de Alto Riesgo, Programa de Capacitaciones.

El ISPM ofrece programas de Atención Institucionalizada a niños y adolescentes a quienes se les aplica el Internamiento como última medida de protección y cuyo objetivo es el de lograr la reinserción social. Parece interesante conocer los diferentes tipos de Centros de internamiento que viene a ser la parte medular de la labor que esta Institución desarrolla, y viene a constituir al final, un proceso de encauzamiento de los menores y son: Casas Hogares (7), Centros Curativos de Educación Especial(1), Centro de Desarrollo Juvenil (3) , Centros de Profesionalismo 81) , Centros de Reeducción (4) y un Servicio de Registro.

En el Capítulo XI de la Ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor se presenta una serie de medidas de protección, las cuales han sido tomadas a través de investigaciones, en el cual el menor está siendo víctima de violación a sus derechos, en donde la Institución, para disminuir los maltratos y violaciones de los derechos de que esta siendo objeto el menor, les brinda una atención integral necesaria de protección, que constituye un estímulo para que se desarrolle

adecuadamente. A lo anterior, se hace referencia en el artículo 45 de la citada Ley en los siguientes literales:

a) Orientación y apoyo socio familiar y explicado por el Artículo 46 Que reza: "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 de Protección al Menor, 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. Y sigue diciendo el Inciso Segundo "La orientación y apoyo comprenderá las áreas de atención para el desarrollo biopsicosocial del menor, y además su incorporación a programas estatales o comunitarios de atención o tratamiento". El artículo 45 en su literal b) que se refiere a la amonestación y el Artículo 47 de la Ley de ISPM da una definición legal, de la manera siguiente: "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. Ampliamos el significado del verbo Amonestar en el sentido jurídico que lo define el Jurista Manuel Ossorio en su Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, en los términos Siguietes "Hacer presente alguna cosa para que se considere, procure o evite. Pero mas en lo pertinente, advertir, prevenir; a veces por la vía de corrección disciplinaria.⁶³ En el artículo 45 literal c) de la Ley del ISPM. Que se refiere al "Reíntegro al

⁶³ Ministerio de Justicia: "Código de Familia", Ediciones Último Decenio, Editorial Depto. De Publicaciones, San Salvador, 1993, Págs. 149,150,152.

hogar con o sin supervisión", lo cual se relaciona con el Artículo 48 de la misma ley que define dicho concepto de la manera siguiente: "El reintegro al hogar, es la entrega del menor a su padres, tutores o personas bajo cuyo cuidado ha estado el menor, siempre que las condiciones morales, psicosociales garanticen la protección y educación del menor". Continúa diciendo el Artículo en su Inciso Segundo que "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 psicosocial por un periodo de seis meses por lo menos". En el Inciso último del mismo Artículo 48 de la misma ley, reza; "Los funcionarios que desempeñen esta supervisión deberán escogerse preferentemente entre trabajadores sociales, educadores y otras personas con conocimiento y experiencia en la temática de menores".

En lo referente a la colocación Familiar, el literal ch) se relaciona con el Artículo 49 de esta ley, y consiste en la entrega del menor a parientes o familiares cercanos, cuando faltaren los padres, tutores o responsables o cuando éstos 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". Continuase leyendo el Inciso Segundo "Para que el menor pueda colocarse en el seno de su familia, será necesario investigar y evaluar que las condiciones morales, ambientales y psicosociales de la misma, garanticen la educación y protección del menor". Finaliza estableciendo el Artículo citado en su parte final "Esta medida estará sometida a una supervisión periódica por un tiempo de seis meses por lo menos". Más sin embargo, el Artículo 50 de la Ley de ISPM establece "la colocación en Hogar Sustituto al menor en los casos que amerita y nos aclara "La colocación en hogar

sustituto, consiste en la entrega del menor a una familia que se compromete a brindarle protección integral".

El Inciso Segundo establece específicamente a que clase de menor se le aplicará esta medida y dice la disposición "Esta medida se aplicará especialmente a los menores huérfanos carentes de familia y a los que teniéndola, sus padres o parientes no dieron suficientes garantías de cuidado y protección". El Inciso Tercero define el concepto de 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". Señala además los requisitos que "Quienes pretendan brindar al menor un hogar sustituto, deberán ser investigados y evaluados para determinar si reúnen los requisitos señalados en el Inciso anterior".

También da una limitante "En ningún caso se podrá colocar al menor en hogar sustituto con una familia que resida en el extranjero" y limita las facultades "El menor colocado en hogar sustituto no podrá ser entregado a otra familia, sin autorización del Instituto" y señala que como ente soberano supervisará por un periodo no menor de un año. El Artículo 51 establece la obligación asumida por el Estado; "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 arte o un oficio, reciba atención especializada para su rehabilitación, garantizando su protección integral". El Artículo señala que podrá el menor gozar de esta medida proteccionista cuando afronte problemas familiares que afecten su normal desenvolvimiento.

La Ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, impone medidas a las personas responsables del menor y las hace efectiva el Artículo 52 dice; "Sin perjuicio de las medidas establecidas al menor, a sus padres, tutores y responsables en sus respectivos casos, se les podrá aplicar cualquiera de las siguientes medidas en forma simultánea o sucesiva:

a) Orientación psicológica.

b) Amonestación.

c) Inclusión en programas de apoyo comunitario y de tratamiento a alcohólicos o toxicómanos.

d) Obligación de matricular al hijo o pupilo en un Centro Educativo o vocacional y velar por su asistencia y aprovechamiento escolar .

e) Obligación de asegurar al menor el tratamiento especializado, con el apoyo del Instituto, cuando fuere necesario: cuando la situación en que se encuentre el menor, diere lugar la suspensión o pérdida total de la Autoridad Parental o a la cesación de la tutela, el Instituto lo informará al Procurador General de la República para que promueva las acciones correspondientes" .

El término de las medidas lo estipula el Artículo 54 de la Ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor. Que literalmente dice Término de las medidas; "Las medidas para la protección del menor, duraran el tiempo que fuere necesario y cesarán de pleno derecho al cumplir dieciocho años; en todo caso, la duración de las medidas dependerá de los estudios y resultados que con las mismas se obtuvieren. pero deberán ser revisadas obligatoriamente cada seis meses".

De lo anteriormente planteado, se deduce que el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, es la institución rectora en la protección del menor

salvadoreño y coordina con las; demás instituciones ésta tarea para que no se violenten los derechos del niño, volviendo ejecutora de los derechos y deberes que establece la Convención sobre los Derechos del Niño. a la que ya nos referirnos en otro apartado.

El ISPM. siglas del citado Instituto, tiene personería jurídica y patrimonio propio, el cual es ejecutado a través de la Política Nacional de Atención al Menor, dictada por el Órgano Ejecutivo a través de la Secretaria Nacional de la Familia, no obstante que por su Ley, es autónoma y tiene las atribuciones que en lo pertinente exponemos a continuación:

a) Ejecutar la Política Nacional de Atención al Menor y velar por su cumplimiento.

b) Promover el desarrollo integral de la personalidad del menor, tomando en cuenta sus derechos y deberes fundamentales y necesidades subjetivas, involucrando en tal protección a la familia, a la comunidad, A las municipalidades y al Estado.

c) Coordinar las acciones que la Administración Publica, las Municipalidades, los Organismos no Gubernamentales y de otras entidades ejecuten para proteger y atender al menor.

d) Promover la participación de la comunidad y la sociedad entera en la solución de los problemas que afrontan los menores y la familia.

e) Conocer de la amenaza o de la violación de los derechos del menor y de la situación de orfandad en que se encuentre el mismo; investigar y evaluar su situación, la de su familia y la de aquellos que pretendan brindar la protección en su hogar, y en su caso, tomar las medidas de protección a favor del menor que se compruebe esta amenazado o violado en sus derechos o en situación de orfandad. .

f) Elaborar los planes y programas de carácter preventivo para la protección del menor en su medio familiar y los de atención brindado a menores en Centros Estatales, Municipales y Organismos No Gubernamentales, de acuerdo a características personales y tipología; coordinar y supervisar la ejecución de los mismos y organizar el registro de los menores atendidos por dichos centros, establecimientos u organismos.

g) Promover y ejecutar programas de capacitación dirigidos a la formación, mejoramiento y especialización de recursos humanos en las áreas de atención, protección y tratamiento de los menores; así como en materia de prevención de situaciones que afecten al menor y su familia.

El procedimiento que sigue dicho Instituto cuando tiene conocimiento de que a un menor se le está violando sus derechos o siendo víctima de violencia domestica o maltrato infantil, es el siguiente:

1. Apertura inmediata de la investigación, realización de diligencias previas; para presumir cierto o falsos los hechos y en su caso ,adoptar las medidas de protección en forma provisional.

2. Si el menor fuere presente, se le concede audiencia dentro de los tres días siguientes de iniciadas las investigaciones debiendo concurrir el menor, los padres o representantes legales.

3. Si no comparecieran las personas citadas a la audiencia, se presumirán ciertos los hechos investigados, pero si comparecieran, se oirá al menor y posteriormente con la información pertinente, el jefe de la división de admisión , Evaluación y Diagnostico, determinara si se encuentra amenazado o violado en sus derechos.

4. Si se comprobare efectivamente el menor está siendo victima de violencia domestica se continuará con la investigación , y si fuere

necesario, se tomara provisionalmente la medida correspondiente y se procederá de conformidad a lo establecido en el Artículo 45 de la Ley del ISPM.⁶⁴

3. 13.3 SECRETARIA NACIONAL DE LA FAMILIA.

La Secretaria Nacional de la Familia Surgió legalmente por decreto ejecutivo número 22 de fecha 19 de Octubre de 1989, mediante la cual se introdujeron reformas al Reglamento del Órgano Ejecutivo, por lo que, en sus tres consideraciones exalta la filosofía del papel que juega en la actualidad la familia en el sentido de que es la base y fundamento de la sociedad, y el Artículo 46 del Reglamento del Órgano Ejecutivo que es sustituido, por el siguiente que literalmente dice; "Para el desempeño de las funciones propias de la Presidencia de la República, el Presidente contará con cuatro Secretarías:

Secretaría Particular, Secretaría Privada,
Secretaría Nacional de Comunicaciones y
Secretaría de la Familia, las cuales servirán

Como medio de comunicación y coordinación en los asuntos del servicio".

El artículo 2 de la citada reforma del mismo Reglamento, adiciona al título III el Capítulo IV con el acápite: DE LA SECRETARIA DE LA FAMILIA, en el que el Artículo 53 prescribe "La secretaria de la Familia, estará a cargo de un secretario nombrado por el Presidente de la República, siendo sus atribuciones las siguientes:

⁶⁴ Folleto Informativo del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor.

1. Asistir y asesorar al presidente de la Republica en todo lo relativo a la toma de decisiones en materia de protección, integración, bienestar , desarrollo social, cultural y económico de la mujer, la niñez y la familia.

2. Concurrir a las reuniones a las cuales asista el Presidente de la Republica, cuando sea requerido al efecto.

3. Servir de enlace entre la Presidencia de la Republica con las Secretarias del Estado, Ministerio Público, Instituto Salvadoreño de Protección al Menor y demás Instituciones Públicas y privadas Encargados de trabajar en los campos de la niñez, maternidad y unidad familiar, así como en la protección y asistencia a las personas de avanzada edad.

4. Colaborar con el Presidente de la Republica en cumplir y velar porque se cumplan los Tratados, Leyes y demás disposiciones legales que regulen los derechos y obligaciones relacionados con la niñez, la mujer y la familia; principalmente encaminados a superar los siguientes problemas:

a) Altos índices de desnutrición y mortalidad infantil.

b) Deterioro de los valores morales en grupo familiar.

c) El desempleo que afecta económicamente el ingreso familiar, la asistencia del niño, de la mujer y del anciano.

d) Bajas condiciones de educación, salud de la mujer, el niño, el anciano y en general del grupo familiar.

Es de notoria importancia el papel que juega la Secretaria de la Familia al transcribir lo pertinente acerca de sus funciones, interesada en resolver los problemas que afronta la niñez y la familia.

Las modalidades de acción de la Secretaria Nacional de la Familia son muy diversas de acuerdo a la naturaleza de los programas y las

necesidades. En lo que respecta al trabajo, realiza gestión, promoción y el trabajo que condujo a la creación del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor (ISPM).

Canalización e intermediación con el Suministro de ayuda alimenticia a instituciones Publicas y Privadas directamente, a las escuelas y los Asilos.

Ejecución de programas eventuales, como en el caso de los médicos voluntarios que operan a los niños con paladar hendido.

La Secretaría Nacional de la Familia, también contribuyo a crear una imagen positiva para atraer la Cooperación de Organismos Internacionales y países amigos.

3.13.4 FISCALIA GENERAL DE LA REPUBLICA.

Esta Institución tiene como fin primordial el de velar porque se cumplan los preceptos legales , es decir, promoviendo de oficio o a petición de parte las actuaciones pertinentes en defensa de los intereses del Estado y de la sociedad, por lo que dicha Institución tiene la obligación de vigilar porque las demás Instituciones Jurídicas como la familia, el Estado, la sociedad o los particulares, respeten los distintos cuerpos legales en donde se regula los derechos de los menores; en consecuencia, cualquier acción u omisión contra estos derechos, da lugar a la Fiscalía General de la República, a hacer los respectivos requerimientos a fin de que los responsables o agresores del maltrato, abandono u otro tipo de agresión contra determinado derecho de los menores, sean sancionados de conformidad a la ley.

En la Fiscalía General de la Republica existe un Departamento denominado Departamento de Protección al Niño y la Mujer, el cual esta

dotado de personal idóneo para ejercer la acción legal para cualquier tipo de circunstancia que se presenta así mismo. Se presta asistencia y ayuda legal a cualquier persona que se le han violentado sus derechos por maltrato producto de corrección indebida de sus padres o las respectivas personas autorizadas para el cuidado de menores. La Fiscalía General de la Republica como Institución Estatal forma parte del Ministerio Publico.

3.13.5 UNIDADES DE ATENCIÓN AL MENOR.

Entre las funciones que desempeña esta Institución se citan las siguientes:

1. Promoción del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor.
2. Mejoras de Centros de Atención al Menor Institucionalizado.
3. Hogares abiertos para el niño de la calle.
4. Atención al niño maltratado.
5. Menores en estrategia de sobrevivencia.
6. Hogares Materno Comunitario.
7. Revisión de leyes y su respectiva divulgación .

Para la Secretaria Nacional de la Familia , "Los derechos de la infancia son los de mayor prioridad sobre la tierra, un principio que motiva la unidad del menor", así mismo, su política la orienta en lo establecido en el Artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño. ratificada por El Salvador el día 27 de Abril de 1990, que literalmente dice en su numeral 2 lo siguiente: "Estados partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán las medidas

Legislativas y administrativas adecuadas". Así mismo, el numeral 3 del citado Artículo 3 refiere que "Los Estados partes se aseguraran de que las Instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada".

La Secretaría Nacional de la Familia, por medio de la Unidad del Menor, ha desarrollado una diversidad de acciones para asegurar los prioritarios derechos de la infancia. Unas han sido de carácter promocional, ordenador y coordinador; otras son programas de ejecución directa, aunque va considerando la posibilidad de transferirlos a otras instancias en la medida en que se va logrando el ordenamiento y fortalecimiento institucional.

Es preciso destacar la labor de la Secretaría Nacional de la Familia en la creación del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, convertido en una institución unificadora que asumió la conducción de las tradicionales instituciones que han venido albergando niños huérfanos, desvalidos, abandonados, de conducta irregular o de condiciones difíciles. Dichos organismos, con autonomía técnica, financiera y administrativa, controla algunas entidades que son antiquísimas e históricas en el país y su existencia se remota al siglo pasado o principios del presente siglo estas son:

- 1 . Sala Cuna Hogar Adalberto Guirola . Santa Tecla.
- 2 . Centro de Observación de Menores San Salvador
- 3 . Hogar Adalberto Guirola. Santa Tecla.
- 4 . Centro de Educación Especial. San Salvador.

5. Rosa Virginia Pelletier . Ilopango.
6. Hogar del Niño. San Jacinto. San Salvador.
- 7 . Villas Infantiles San Martín Departamento de San Salvador.
- 8 . Centro Infantil de Protección Inmediata.
- 9 . Hogar Fray Felipe Moraga, Santa Ana.
10. Hogar de la niña San Vicente de Paul. San Salvador.
11. Hogar San José. Ahuachapán.
12. Hogar Dr . Gustavo Magaña, Ahuachapán.
13. Centro de Menores El Espino. Ahuachapán.
14. Ciudad de los Niños, Santa Ana.
15. Hogar Dolores Souza, San Miguel.
- 16 . Centro de Menores Izalco , Sonsonate.

También pasaron al Instituto 17 Guarderías de distintas comunidades del país; incluye también las mejoras de estos Centros de Menores, y un Censo en el que unos 300,000 niños necesitan asistencia y se ha aprovechado el potencial de varios patrocinadores y ejecutores en forma integrada de Instituciones como PROCADES, OLOF PALME, el Instituto Técnico Ricaldone, etc. Estos son los rubros al cual se orienta el proyecto de la Secretaria Nacional de la Familia, en la educación formal y no formal, recreación, deportes y salud en el sector de los menores salvadoreños sin descuidar a otros elementos que integran la familia.⁶⁵

3.13.6 PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA.

La segunda parte de la Ley Orgánica del ministerio Publico, se refiere a la organización y funcionamiento de la Procuraduría General de la Republica, creada por precepto Constitucional en el articulo 191 Cn. .De

⁶⁵ Ibid.,

conformidad a su Ley Orgánica. Entre las funciones que desarrolla en favor de los hijos menores de edad están las siguientes; Practicar exámenes psicológicos y desarrollar programas de orientación familiar y de conciliación en las familias, ya sea entre padres o entre éstos con sus hijos cuando se han suscitado problemas en el trato o conducta entre éstos.

Además tiene como objeto resolver conflictos que sobre la guarda de los hijos se disputen los padres en favor de los menores.

Efectuar embargos sobre los salarios o sueldos de los padres que no cumplan con su cuota alimenticia a favor de sus hijos, especialmente en caso que estén separados del seno familiar debido a la pérdida o suspensión de la Autoridad Parental de los padres, otras veces por la separación de hecho. Todo lo anterior, lo hace efectivo a través de su Departamento de Relaciones Familiares.

El artículo 194 Cn de la República en su II parte, en lo que respecta a las funciones del Procurador General de la República, en lo relativo a los menores corresponde al Procurador General de la República:

1. Velar por la Defensa de la Familia y de las personas e intereses de los menores y demás incapaces.

2. Dar asistencia legal a las personas de escasos recursos económicos, representarlas judicialmente en la defensa de su libertad individual y de sus derechos laborales.

3.13.7 PROCURADURIA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Entre las instituciones que surgen a raíz de los Acuerdos de Paz en El Salvador, esta la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos; en su ley de creación, solo dos Artículos se refieren a la defensa

de los derechos humanos del niño, mas si embargo, Su Reglamento Interno es mas amplio y se hace mención de la figura del Procurador Adjunto para la Defensa de los Derechos del Niño y tiene las siguientes atribuciones:

1. Promover, garantizar y supervisar los derechos del niño y procurar la elaboración de proyectos de ayuda internacional para los niños.
2. Registro de los niños que se encuentran en los Centros de Readaptación.

Entre sus obligaciones se enumeran las siguientes:

1. Investigar y evaluar los derechos de los niños.
2. Examinar y determinar las necesidades de la niñez.
3. Conocer de denuncias por violación a los derechos humanos del menor.
4. Investigar y tomar medidas preventivas para evitar dichas violaciones.
5. Promover y divulgar los derechos del niño.

Estas instituciones mencionadas, vienen a formar parte de un cuerpo de vigilancia porque se cumplan las disposiciones legales a favor del menor.

3.13.8 TRIBUNALES DE FAMILIA.

Los Tribunales de Familia, son los entes encargados de la aplicación adecuada de las medidas cautelares y realizar el procedimiento para hacer efectivo el cumplimiento de los deberes que tienen los padres, a efecto de que se preserven los derechos de los hijos. El asidero legal en que se fundamenta sus actuaciones se encuentra en el Código de Familia, La Ley Procesal de Familia, los Tratados y Convenciones Internacionales en lo

pertinente a los derechos de los hijos, mas conocido en la normativa Internacional, como derecho de los menores.

Los Tribunales de familia, entre sus funciones están la de hacer cumplir la función social encomendada por la ley a los padres a favor de sus hijos. Pero, cuando este deber o función no se cumple, puede conllevar aplicar la Perdida o Suspensión de la Autoridad Parental a los padres, de conformidad a los conocidos Artículos 240 y 241, ambos del Código de Familia respectivamente.

REFERENCIA

41. Calderón de Buitrago, Anita y otros Profesionales del Derecho de Familia: "Manual de Derecho de Familia, Centro de Investigación del Proyecto de Reforma Judicial", 1º Edición, San Salvador, 1994, Pág. 600.
42. Montero Duhalt, Sara: "Derecho de Familia", Editorial Porrúa, S.A., Avenida República de Argentina, México, 1984, Págs. 342,343,344,345.
43. Calderón de Buitrago: Ob. Cit., Págs. 549,595,596.
44. Comisión Revisadora de la Legislación Salvadoreña: "Anteproyecto de Código de Familia", 1º Edición, Editorial, San Salvador, 1990, Págs. 425,426.
45. Ibid, Págs. 421,422.
46. Ibid, Págs. 421,422.
47. Ibid, Págs. 422,423.
48. Montero Duhalt, Ob. Cit., Pág. 339.
49. Ibid. Pág. 340.
50. CORELESAL, Ob. Cit., Pág. 425.
51. Somarriva Undurraga, Manuel y Campora, Héctor: "La Patria Potestad", Revista Mejicana de Justicia, nº4, Vol. IV, Octubre y Diciembre de 1986, Consejo Editorial, Pág. 31.
52. Espinoza U, Manuel Antonio, "Delitos Sexuales", Editorial Marsol, González Jara.

53. González Jara, Manuel Ángel: “El Delito de Promoción o Facilitación de Corrupción de Menores”, Editorial Jurídica de Chile, 1986, Págs. 63,64,65.
54. García Sayan, Diego y Molina Fonseca, Carlos Mauricio: “Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos”, ONUSAL, El Salvador, División de Derechos Humanos: “Aplicación de las normas Internacionales de Derechos Humanos”, 1° Edición, San Salvador, ONUSAL-PPDH, 1994, Pág. 55.
55. O’donell, Daniel: “Protección Internacional de los Derechos Humanos”, Comisión Andina de Juristas, 1° Edición, Los Sauces número 285, Lima 27, Perú, Fundación Fiedrich Neuman, 1998, Págs. 315,316.
56. O’donell, Ob. Cit., Pág. 45.
57. Ibid. Págs. 315,317.
58. Ibid. Págs. 315,316.
59. Ibid. Págs. 316.
60. Ibid. Págs. 317.
61. Ibid. Págs. 317,318.
62. Ibid. Págs. 318.
63. Ministerio de Justicia: “Código de Familia”, Ediciones Último Decenio, Editorial Depto. De Publicaciones, San Salvador, 1993, Págs. 149,150,152.
64. Folleto Informativo del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor.
65. Ibid.,

CAPITULO IV

ANÁLISIS ESTADÍSTICOS DE LA INVESTIGACIÓN DE CAMPO SOBRE LA FIGURA DE LA PERDIDA DE LA AUTORIDAD PARENTAL.

En los capítulos anteriores se trataron aspectos históricos, teóricos doctrinarios y su normativo-legal referente al tema de la Perdida de la Autoridad Parental.

El presente capitulo tiene por objeto exponer los resultados de campo, y que refleja la problemática que se suscita en los procesos relacionados a: “LA SITUACIÓN DE LOS HIJOS CUANDO LOS PADRES HAN PERDIDO LA AUTORIDAD PARENTAL POR LAS CAUSAS DE CORRUPCIÓN SOBRE ESTOS FRAUDE DE FALSO PARTO O SUPLANTACIÓN”.

Los problemas que aquí se presentan provienen de dos fuentes de información. Una fuente esta constituida por una muestra selectiva de los profesionales(4 del Derecho y 6 técnicos Auxiliares).

Las unidades de análisis para recabar la información referente al tema fueron, los Juzgados Primero, Segundo, Tercero y Cuarto de familia de San Salvador, para lo cual se utilizaron dos instrumentos de recolección de información: La Cedula de entrevistas que se aplico a los profesionales para obtener su opinión .

En consecuencia, el contenido del presente Capitulo comprende un gran aspecto: El que expone la opinión de los profesionales, lo cual se explica a continuación:

4.1 ANÁLISIS DE LA OPINIÓN DE LOS PROFESIONALES DEL DERECHO Y TÉCNICOS AUXILIARES.

La entrevista aplicada a ambos tipos de profesionales, después de haber sido tabulada y clasificada, se sistematizó en los apartados que enseguida aparecen.

4.1.1 EFECTOS DE LA PERDIDA DE LA AUTORIDAD PARENTAL.

Un primer aspecto considerado central en la investigación es lo referente a los efectos que provoca la Perdida de la Autoridad Parental. Aunque es de especial aclaración que la pregunta que aparece al inicio del cuadro esta parcializada por la utilización metodológica de la investigación, siendo la pregunta principal ¿Según usted cuáles son los efectos que produce la perdida de la Autoridad Parental?. Ante tal pregunta, las respuestas obtenidas se reflejan en el cuadro siguiente:

CUADRO 1

EFECTOS DE LA PERDIDA DE LA AUTORIDAD PARENTAL

OPINIÓN	PROFESIONALES DEL DERECHO		PROFESIONALES TÉCNICOS AUXILIARES		SUB-TOTAL	
	n°	%	n°	%	n°	%
-Perdida de la representación legal.	2	50.0	2	30.0	4	30.0
-Suspensión de derechos.	2	50.0	4	70.0	6	70.0
-No contesta	0	0.0	0	0.0	0	0.0
Total	4	100.0	6	100.0	10	100.0

Tomando como base la información contenida en el Cuadro se puede detectar lo siguiente:

1. En cuanto a los profesionales del derecho. la mitad de los entrevistados dijo que el efecto es la pérdida de la Representación Legal sobre los menores, y la otra mitad respondieron que el efecto es de que da la y la otra mitad dijo que el efecto es que se pierde los derechos que sobre los hijos los padres tienen, no obstante que ya no tienen representación y derechos sobre los hijos, siempre tienen la obligación de proporcionarles alimentos.

2. Por el lado de los profesionales técnicos auxiliares el 70% señala que se produce la Pérdida de los derechos, y el 30% restante indicó que se produce la pérdida de la representación legal de los padres sobre los hijos.

3. En forma global, ambos tipos de profesionales se manifiestan mencionado tales efectos señalados como resultante de la suspensión de la Autoridad Parental.

Las respuestas encontradas revelan en forma lógica que la Pérdida de la Autoridad Parental provoca la suspensión de derechos y consecuentemente la Pérdida de la Representación Legal.

Tal situación, tiene su razón de ser debido a que el padre o la madre o de ambos, por circunstancias de corrupción o suplantación, o otra condición que afecte negativamente a los menores, trae como consecuencia la necesidad de retirar o perder la Autoridad Parental . Todo ello para salvaguardar el interés del menor cuando la actitud o conducta de los padres atenta contra el bienestar de los hijos. Es" ahí en donde juega un papel importante el Estado Salvadoreño en cumplir con su papel que le compete y que a través de la figura de la pérdida de la Autoridad Parental. como algo

novedoso en el derecho de familia que entabla atinadamente la Legislación Salvadoreña.

4.1.2 GRADO DE EFECTIVIDAD DE LA AUTORIDAD PARENTAL EN RELACION CON LA PATRIA POTESTAD.

El objetivo principal de la investigación es determinar el grado de efectividad de la figura de la Autoridad Parental en relación a la patria potestad que fue sustituida por la primera; lo cual es necesario detectar por medio de los profesionales consultados, pero también es de aclarar que la pregunta que aparece en la parte superior del Cuadro es distinta por la metodología de investigación. siendo la pregunta principal ¿Cree usted que existe relación entre la Autoridad Parental con la patria potestad?. Al respecto, se obtuvieron los siguientes resultados.

CUADRO 2 MAYOR EFECTIVIDAD DE LA AUTORIDAD PARENTAL EN RELACIÓN A LA PATRIA POTESTAD

OPINIÓN	PROFESIONALES DEL DERECHO		PROFESIONALES TÉCNICOS AUXILIARES		SUB-TOTAL	
	n°	%	n°	%	n°	%
-SI	4	100.0	6	100.0	10	100.0
-NO	0	0.0	0	0.0	0	0.0
Total	4	100.0	6	100.0	10	100.0

Los resultados reflejados en el Cuadro No 2 manifiestan un total acuerdo en cuanto a que es más efectiva la figura de la Autoridad Parental que la de la patria potestad.

En base a la opinión de varios tipos profesionales se puede concluir que la figura de la Autoridad Parental viene a resolver los problemas biopsicosociales de los menores y llenar los vacíos legales que contenía la anterior figura de la patria potestad, mediante la Autoridad Parental la demanda puede impulsar de oficio, y puede darse la conciliación entre las partes sin que el proceso de familia llegue a sentencia. Además en la Autoridad Parental, los padres tienen más obligaciones que derechos protegiendo así más al menor que a los padres como ocurría con la patria potestad.

4.1.3 RAZONES PARA CONSIDERAR LA AUTORIDAD PARENTAL COMO FUNCIÓN SOCIAL.

Otro elemento importante dentro del concepto de Autoridad Parental, por tratarse de una figura nueva en la Legislación Salvadoreña, es lo referente a señalar porque se considera la naturaleza jurídica de la Autoridad Parental como función social.

También con la metodología de investigación utilizada modifiqué la pregunta, ¿Por qué razón nuestro Legislador considero la naturaleza de la figura de la Autoridad Parental como función social?

Los profesionales ante tal cuestión respondieron de la siguiente manera:

CUADRO 3
RAZONES PARA CONSIDERAR LA NATURALEZA JURÍDICA DE
LA AUTORIDAD PARENTAL COMO FUNCIÓN SOCIAL

RAZONES	PROFESIONALES DEL DERECHO		PROFESIONALES TÉCNICOS AUXILIARES		SUB-TOTAL	
	n°	%	n°	%	n°	%
-Por ser de interés del Estado y de la sociedad.	2	50.0	2	30.0	4	30.0
-Por garantizar justicia social.	0	0.0	0	0.0	0	0.0
-Opinó	2	50.0	4	70.0	6	70.0
Total	4	100.0	6	100.0	10	100.0

El Cuadro No 3 refleja que la mitad de los Profesionales del Derecho y el 30% de los profesionales Técnicos Auxiliares responden que la Autoridad Parental responde a una función social por que refleja un interés del Estado o de la sociedad en general . Llama la atención que el resto o sea la mitad de los profesionales del Derecho y una gran mayoría de técnicos Auxiliares no opinan referente al tema. Lo cual probablemente sea reflejo del desconocimiento de la mencionada figura.

En todo caso, la inclusión de la figura de la Autoridad Parental, tal como se describió en los capítulos anteriores de esta investigación, responde a las nuevas corrientes del derecho social y específicamente en el área de familia en cuanto al Estado como institución por excelencia de la

sociedad va tomando una participación mas efectiva en defensa de los derechos de los menores.

Ahora con la institución de la Autoridad Parental, cualquier persona natural o jurídica puede iniciar juicio o entablar una demanda contra el padre, madre o padres agresores, el conocer con certeza que ye están violando los derechos del niño o está en peligro el interés superior de este.

Lo antes descrito en la anterior figura de la patria potestad se establecía que solamente la parte interesada podrá entablar demanda o iniciar Juicio , pues lo estipulaba que era de orden privado.

En otras palabras, la función social se refiere a que el Estado por medio de la legislación sale en defensa de los menores, para lo cual no era suficiente la patria potestad. O más bien esa figura todavía conservaba el excesivo dominio paternalista que llegaba al punto de desfavorecer a los menores. Esto por que permitía el abuso de los padres en desdero de los intereses de los menores.

El aparecimiento de la figura de la Autoridad Parental (la cual se puede ejercer, restringir o suspender) viene a regular un fenómeno socio jurídico, mas apegado a la realidad de dicho fenómeno. Es decir, sin predominio de un elemento familiar sobre otro, sino prevaleciendo la igualdad de derechos, con cierta protección a los que estaban desfavorecidos: los menores.

4.1.4 RAZONES POR LAS QUE LOS PADRES NO ADMINISTRAN BIENES DE SUS HIJOS MENORES.

Un aspecto también importante dentro del vínculo paternal y sus hijos es lo referente a la administración de los bienes de sus hijos menores.

También es necesario aclarar que de la pregunta que se encuentra en la parte superior del cuadro esta modificada por la utilización de métodos de investigación siendo la pregunta principal ¿ Que opina usted sobre la administración de los bienes de los hijos a que se refiere el código de familia cuando estos son dependientes de sus padres?.

Para conocer el punto de vista de los profesionales, la entrevista arrojó las siguientes respuestas.

CUADRO 4
RAZONES POR LA QUE LOS PADRES NO ADMINSTRAN BIENES DE SUS HIJOS MENORES.

RAZONES	PROFESIONALES DEL DERECHO		PROFESIONALES TÉCNICOS AUXILIARES		SUB-TOTAL	
	n°	%	n°	%	n°	%
-Dependencia económica de los hijos.	2	50.0	4	70.0	6	70.0
-Por utilidad y necesidad hacia los hijos.	2	50.0	2	30.0	4	30.0
Total	4	100.0	6	100.0	10	100.0

Se observa en el Cuadro No 4 que la Mayoría de los profesionales del Derecho y Técnicos Auxiliares dijeron que la dependencia económica de los hijos menores con respecto a los padres es el factor por lo cual los hijos no disponen de bienes y por lo tanto sus padres no administran bienes propiedad de los hijos.

En forma complementaria el 30% de los profesionales de las entrevistas señalan que el padre o madre por caso excepcional, esta en la obligación de realizar diligencias de utilidad y necesidad para vender o gravar un inmueble, para satisfacer las necesidades y el interés superior de los hijos menores.

Esto fue confirmado a través de la investigación realizada ante los tribunales Primero y Tercero de Familia de San Salvador, en donde la mayoría de casos de Perdida de la Autoridad Parental, los padres no administran bienes de los hijos, debido a que las familias son de escasos recursos económicos perteneciendo a la clase media baja.

Tal situación predomina en la sociedad salvadoreña, cuya mayoría de población es de escasos recursos económicos, por lo que es difícil o casi imposible que los hijos sean poseedores de sus bienes.

4.1.5 CARÁCTER PÚBLICO O PRIVADO DEL PROCESO DE FAMILIA.

Se considero importante tomar en cuenta el conocimiento y la experiencia de los profesionales en cuanto al carácter publico o privado, que concierne a los procesos de familia. Pero, al igual que las demás preguntas, en este cuadro ha sido modificada por razón de la utilización metodológica de la investigación, pues la pregunta principal es ¿ Cual es su opinión si el proceso de familia es privado o de orden publico?.

Con referencia a este punto se recogieron las posiciones siguientes:

CUADRO 5
EL PROCESO DE FAMILIA ES PUBLICO O PRIVADO

OPINION	PROFESIONALES DEL DERECHO		PROFESIONALES TÉCNICOS AUXILIARES		SUB-TOTAL	
	n°	%	n°	%	n°	%
- de orden Público	0	0.0	0	0.0	0	0.0
- de orden Privado	0	0.0	2	30.0	2	30.0
- ambos	4	100.0	4	70.0	8	80.0
Total	4	100.0	6	100.0	10	100.0

El Cuadro No 5 permite observar lo polémico del tema, pues la mayoría de los profesionales 80% tanto del Derecho como de los Técnicos Auxiliares manifiestan ambigüedad; es decir, que es público y privado. Los profesionales del Derecho, todos coinciden en manifestar dicha dualidad.

El equipo de investigación encontró que los procesos de familiares de orden público o privado es el reflejo de lo novedoso del Derecho de Familia, en donde es público por que interviene el Estado en defensa de interés superior de los menores, lo cual se encuentran los procuradores para velar dicho interés; y es de orden privado por el hecho de que solo las partes son las responsables de promover y llevar adelante el proceso sin intervención de terceros, esto se hace para respetar y ocultar la intimidad familiar.

4.1.6 LA PERDIDA DE LA AUTORIDAD PARENTAL RESUELVE LOS PROBLEMAS DEL MENOR.

Un aspecto relacionado con la efectividad de la perdida de la Autoridad Parental mas que la patria potestad, es determinar si aquella contribuye a resolver los problemas del menor. La pregunta que aparece al inicio del cuadro se encuentra modificada por la utilización de la metodología de investigación siendo la pregunta original ¿ Usted considera que la perdida de la Autoridad Parental viene a resolver los problemas de los hijos menores de edad?.

Al realizar la pregunta correspondiente las respuestas brindadas por los profesionales entrevistados mostraron los siguientes resultados.

CUADRO 6
LA SUSPENSIÓN DE LA AUTORIDAD PARENTAL CONTRIBUYE A
RESOLVER LOS PROBLEMAS DEL MENOR

OPINIÓN	PROFESIONALES DEL DERECHO		PROFESIONALES TÉCNICOS AUXILIARES		SUB-TOTAL	
	n°	%	n°	%	n°	%
- Sí	4	100.0	6	100.0	10	100.0
- No	0	0.0	0	0.0	0	0.0
Total	4	100.0	6	100.0	10	100.0

Tal como se puede observar en el Cuadro No 6, Todos los profesionales coinciden en afirmar que la perdida de la Autoridad Parental contribuye a aliviar la problemática del menor.

Estos datos verifican la hipótesis que orientó la investigación, cuya preposición se enuncia que la perdida de la Autoridad Parental contribuye a resolver los problemas del menor , lo cual viene a rectificar o reafirmar los datos de los cuadros anteriores sobre la efectividad de la perdida de Autoridad Parental en relación a la anterior figura de la patria potestad.

La disposición normativa que dispone la perdida de la Autoridad Parental viene a contribuir en la resolución de problemas en los menores en cuanto constituye una medida de Justicia social para evitar o detener la corrupción o maltrato físico o psicológico que ejercen los padres en virtud de la patria potestad, que concebía excesivos o ilimitados poderes de los padres sobre los hijos menores.

La aplicación de la pérdida de la Autoridad Parental en los casos establecidos por la Ley, esta garantizando los derechos del menor contra el abuso de los malos padres que actúan bajo el impulso de estupefacientes, el alcohol, las pasiones o factores vinculados a las condiciones de vida tales como la desintegración familiar o de carácter socioeconómico.

Con la incorporación de la figura de la pérdida de la Autoridad Parental y otros contenidos en el Código de Familia. Lo cual poco a poco va contribuyendo a la estabilidad social del país.

4.1.7 PROBLEMAS EN LA APLICACIÓN DE LA FIGURA DE LA PERDIDA DE AUTORIDAD PARENTAL.

Poniendo termino a la entrevista con los profesionales , se les consultó acerca de los problemas que ocurren entre los sujetos de los que se dan en la practica diaria de los Tribunales de Familia, específicamente en los juzgados investigados. Al igual que las preguntas hechas con anterioridad, esta bien la utilización de la metodología de la investigación científica, siendo la pregunta principal ¿ Que problemas enfrenta este tribunal de Familia en la Aplicación de la Perdida de la Autoridad Parental?.

La pregunta formulada al respecto arrojó los siguientes resultado, según el siguiente cuadro.

CUADRO 7
PROBLEMAS EN LA APLICACIÓN DE LA FIGURA DE LA
PERDIDA DE LA AUTORIDAD PARENTAL

PROBLEMAS	PROFESIONALES DEL DERECHO		PROFESIONALES TÉCNICOS AUXILIARES		SUB-TOTAL	
	n°	%	n°	%	n°	%
- falta de recursos económicos	2	50.0	4	66.0	6	60.0
- desconocimiento de la figura legal	1	25.0	1	17.0	2	20.0
- falta de capacitación	1	25.0	1	17.0	2	20.0
Total	4	100.0	6	100.0	10	100.0

Los datos expuestos en el cuadro No 7 que previene de la opinión de las personas profesionales involucrados en la practica procesal, evidencia los factores causales determinados en la ineficiente administración de justicia.

El factor o problema mayormente expresado por el conjunto de los profesionales 60% consiste en la falta de recursos económicos.

En segundo lugar, constituyendo el 40% lo forman conjuntamente los problemas de desconocimiento de la figura y la falta de capacitación.

El equipo de investigación trato de ahondar en dicha respuestas para identificar la problemática concreta recibiendo los comentarios siguientes; La falta de recursos económicos se refiere tanto a la población

que demanden los servicios de la Justicia. Ya que carecen de los medios para contratar un abogado que los represente en los Juicios o diligencias. También por el lado de las Instituciones de Justicia que no cuentan con los recursos humanos, materiales . y financieros, para ofrecer una pronta y cumplida justicia. Se carece de personal, equipos etc. por lo cual se retardan los procesos.

Otros motivos es el desconocimiento y la falta de interés por las personas que necesitan o se ven involucrados en la necesidad de establecer demandas o requisitos. Por lo que hace falta mayor publicidad o difusión sobre las meras medidas que establece el Código de Familia. así como los mecanismos o procedimientos para hacer uso de ellos.

También, aunque parezca increíble hay desconocimiento y falta de capacitación en muchos Juzgados y operadores Judiciales, por lo que no orientan adecuadamente o no plantean debidamente las demandas correspondientes. Esto debido a lo novedoso de las disposiciones en el Derecho de Familia.

4.1.8 SITUACIÓN DE LOS HIJOS CUANDO LOS PADRES HAN PERDIDO LA AUTORIDAD PARENTAL

Tomando en cuenta que un aspecto fundamental dentro de la investigación es determinar o establecer la situación en que se encontrarían los menores partiendo del hecho que a los padres se les haya decretado la Perdida de la Autoridad Parental; lo cual es necesario detectarlo por medio de los profesionales consultados, a la vez es de aclarar que la pregunta que aparece en la parte superior es distinta por la metodología de investigación,

siendo la pregunta principal ¿ Cual considera Usted que sería la situación de los hijos cuando los padres han perdido la Autoridad Parental por las causas de Corrupción sobre estos fraude de falso parto o suplantación?. Al respecto, se obtuvieron los resultados siguientes.

CUADRO 8
SITUACIÓN DE LOS HIJOS CUANDO LOS PADRES HAN PERDIDO LA AUTORIDAD PARENTAL

OPINIÓN	PROFESIONALES DEL DERECHO		PROFESIONALES TÉCNICOS AUXILIARES		SUB-TOTAL	
	n°	%	n°	%	n°	%
- en primera instancia buscar recursos familiares.	4	100.0	6	100.0	10	100.0
- la institucionalización del menor.	0	0.0	0	0.0	0	0.0
Total	4	100.0	6	100.0	10	100.0

El cuadro n° 8 refleja que la totalidad de los profesionales del Derecho consultados, así como también la totalidad de los profesionales técnicos auxiliares responden a que en primera instancia cuando se ha decretado la perdida de la autoridad parental respecto de ambos padres, por las causas de corrupción sobre estos fraude de falso parto o suplantación; se deberán

buscar los recursos familiares, cuando el menor los tenga, en el sentido de darse la guarda y cuidado de éstos a algún familiar, tratando de evitarse en todo lo posible el internamiento del menor en una institución.

De lo antes expuesto por los profesionales consultados, se llegó a la conclusión de que se deberá evitar en la medida de lo posible o deberá ser como última instancia el internamiento del menor en una institución determinada, es decir, evitar la institucionalización de éste, buscando en principio como solución los recursos familiares del menor.-

4.1.9 INSTITUCIONES QUE OFRECEN APOYO A LOS HIJOS CUANDO LOS PADRES HAN PERDIDO LA AUTORIDAD PARENTAL

Es importante para la investigación hacer referencia a aquellas instituciones que ofrecen un apoyo a los hijos cuando a los padres se les ha decretado la pérdida de la autoridad parental; pero al igual que las demás preguntas, en éste cuadro se ha modificado por razones de la utilización metodológica de la investigación, pues la pregunta principal es ¿ Cuales instituciones considera usted que ofrecen apoyo a los hijos cuando sus padres han perdido la autoridad parental?.

Con referencia a ésta interrogante se recogieron las posiciones siguientes:

CUADRO 9
INSTITUCIONES QUE OFRECEN APOYO A LOS HIJOS CUANDO
LOS PADRES HAN PERDIDO LA AUTORIDAD PARENTAL

OPINIÓN	PROFESIONALES DEL DERECHO		PROFESIONALES TÉCNICOS AUXILIARES		SUB-TOTAL	
	n°	%	n°	%	n°	%
- ISPM	4	100.0	4	80.0	8	80.0
- Organizaciones no Gubernamentales	0	0.0	2	20.0	2	20.0
Total	4	100.0	6	100.0	10	100.0

Observamos en el cuadro 9 que en su totalidad de los profesionales del derecho consultados, respondieron que por regla general o como la principal institución del Estado que ofrece un apoyo a los hijos cuyos padres han perdido la autoridad parental, se encuentra el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor.

A diferencia de los profesionales del derecho que coinciden en un cien por ciento, los profesionales técnicos auxiliares manifiestan en un ochenta por ciento que es el ISPM, la institución del Estado que por ley debe actuar en velar, tutelar y proteger los derechos de los menores cuando éstos han sido separados de sus padres mediante la figura de la pérdida de la autoridad parental; no así el restante veinte por ciento de los profesionales técnicos auxiliares entrevistados, que además manifestaron que podrían ser otras instituciones o más específicamente algunas Organizaciones no

Gubernamentales que tienen por finalidad el cuidado y guarda personal de los menores cuando también han sido separados de sus padres.-

4.1.10 CONOCIMIENTO DE LAS LEYES QUE PROTEGEN LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS.

Un aspecto importante para la investigación es el de establecer cuanto o en que medida se conocen las leyes relacionadas a la protección de los derechos de los niños, lo cual contribuiría a un fortalecimiento verdadero y eficaz en la aplicación práctica con respecto a velar por la protección adecuada y en toda su plenitud de los derechos de los menores.

Es necesario aclarar que la pregunta que se encuentra en la parte superior se encuentra modificada debido a la utilización de métodos de investigación, siendo la pregunta ¿ Considera usted que en nuestro país existe un conocimiento sobre las leyes que protegen los derechos de los niños?.

**CUADRO 10
CONOCIMIENTO DE LAS LEYES QUE PROTEGEN LOS DERECHOS DE LOS MENORES.**

OPINIÓN	PROFESIONALES DEL DERECHO		PROFESIONALES TÉCNICOS AUXILIARES		SUB-TOTAL	
	n°	%	n°	%	n°	%
- Sí	0	0.0	2	20.0	2	20.0
- No	4	100.0	4	80.0	8	80.0
Total	4	100.0	6	100.0	10	100.0

De acuerdo a lo reflejado en el cuadro 10, se ha podido determinar que en su totalidad de los profesionales del derecho consultados, manifestaron que no existe un verdadero conocimiento de las leyes que protegen los derechos de los menores.

A diferencia de los profesionales del derecho, los profesionales técnicos auxiliares no coincidieron en sus respuestas; ya que de la totalidad de técnicos auxiliares entrevistados, solo el veinte por ciento de ellos, manifestó que si existía un conocimiento adecuado de las leyes o normas que protegen los derechos de los niños; y el restante de los entrevistados expresaron que no había un verdadero conocimiento de las leyes de protección a los menores.

En conclusión es de hacer mención que ambos sectores de profesionales entrevistados manifestaron que más bien lo que haría falta o se necesitaría es darle un verdadero cumplimiento de aquellas normas o leyes que ya se tienen; así como también una orientación adecuada a todo nivel, una divulgación de los derechos de los menores, comenzando por los mismos menores, y es aquí donde deberá jugar un papel importante los centros educativos, así como también en cierta medida la iglesia, y además los medios de comunicación.-

4.1.11 NECESIDAD DE MAS LEYES QUE PROTEJAN A LA NIÑEZ.

Finalmente y culminando la entrevista con los diversos profesionales del derecho, así como también lo técnicos auxiliares sobre los aspectos relacionados a la necesidad de la existencia o creación de leyes que se

sustenten en el principal objetivo de proteger o tutelar los derechos de los niños que garanticen así un desarrollo pleno y legítimo de todas sus facultades tanto mentales, espirituales y morales, y lograr de ésta forma y como única finalidad la de proteger los derechos consagrados en función de los niños.

Al igual que las preguntas hechas con anterioridad, ésta también ha sido modificada, siempre por la utilización de la metodología de investigación, siendo la pregunta ¿ De acuerdo a su criterio considera usted que el país necesita de más leyes que protejan a la niñez?

CUADRO 11
NECESIDAD DE MAS LEYES QUE PROTEJAN A LA NIÑEZ

OPINIÓN	PROFESIONALES DEL DERECHO		PROFESIONALES TÉCNICOS AUXILIARES		SUB-TOTAL	
	n°	%	n°	%	n°	%
- Sí	0	0.0	0	0.0	0	0.0
- No	4	100.0	6	100.0	10	100.0
Total	4	100.0	6	100.0	10	100.0

Los datos expuestos en el cuadro anterior, que provienen de la opinión de las personas profesionales involucradas en el área o derecho de familia, evidencia la posición de éstos respecto a la necesidad de que se promulguen nuevas leyes que tengan por finalidad la protección de los derechos de los niños.

El problema mayormente expresado por el conjunto de profesionales consultados consiste en la necesidad de una verdadera aplicación de las

leyes ya existentes, es decir, que no se necesitarían más leyes, sino más bien una eficaz y verdadera aplicación de las mismas; ya que según lo manifestado por dichos profesionales, se cuenta con las normas o leyes suficientes como la Constitución, el Código de Familia, y además con Convenios internacionales de protección a los derechos de la niñez, con los cuales se debería tener una tutela o protección eficaz de dichos derechos.

Es de hacer mención también, que los profesionales del derecho consultados, manifestaron que además del problema antes expuesto se podría tomar en cuenta otra dificultad relacionada a la eficaz aplicación de los derechos de la niñez y lo cual es una falta de recursos que facilitarían la divulgación y aplicación de las leyes que protegen a los niños.-

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Después de haber realizado la investigación sobre el tema de “LA SITUACIÓN DE LOS HIJOS CUANDO LOS PADRES HAN PÉRDIDO LA AUTORIDAD PARENTAL POR LAS CAUSAS DE CORRUPCIÓN SOBRE ESTOS FRAUDE DE FALSO PARTO O SUPLANTACIÓN” el equipo de investigación responsable del estudio, ha arribado a un conjunto de conclusiones y recomendaciones que se exponen en este Capítulo.

Tomando como base la información documental, bibliográfica y empírica que se ha expuesto en el desarrollo capitular de estudio, se han elaborado las conclusiones que resumen los puntos mas relevantes, sobre el problema objeto de investigación, con el titulo arriba mencionado los puntos más relevantes, sobre el problema objeto de investigación, con el título arriba mencionado.

A partir de las conclusiones obtenidas, estas han servido de marco de referencia para inferir las recomendaciones pertinentes con el objeto de proponer acciones o medidas que contribuyen a solucionar la problemática detectada en la investigación; lo que a continuación se expone.

5.1 Conclusiones

Que los derechos y deberes que encierra la institución familiar de la autoridad parental son ejercidos en forma conjunta, solidaria y

complementada por ambos padres de familia, ya que se le ha dado a la madre derechos que por naturaleza le corresponden.

La importancia que reviste la institución de la autoridad parental en el ordenamiento jurídico salvadoreño es que tiene la característica de ser función social encomendada a ambos padres de familia, por lo que su importancia estriba precisamente en garantizar, el interés superior de los hijos y por ende el futuro de nuestra sociedad.

5.1.1 La sustitución de la figura de la patria potestad por el de autoridad párenla!, significa situar a la Legislación Salvadoreña a la altura de las naciones que cuentan con un derecho de familia moderno y actualizado.

El conocimiento jurídico social que los padres de familia tienen de la institución familiar de la autoridad parental es poco demostrando en cierta medida que el Estado no le ha dado la importancia que esta reviste y por ende muy poca publicidad.

5.1.2 La Figura de la Autoridad Parental, sustituyo a la Patria Potestad, es un hecho que refleja la renovación o actualización del derecho a una nueva realidad. Esto significa

que el derecho va cambiando o se va transformando conforme la sociedad va avanzando.

5.1.3 La figura de la autoridad parental es congruente con la doctrina universal referente a los derechos del niño o del interés superior del menor. También responde al principio de la

igualdad de derechos de los miembros del grupo familiar pues la anterior figura de la patria potestad concedía excesivos poderes a los padres en desmedro de los menores hijos.

5.1.4 Que el hecho de que se de la perdida de la autoridad parental de uno o ambos padres no quita la obligación de los mismos de conceder los derechos básicos del niño tales como la ayuda económica, salud, educación, crianza, etc. El Artículo 203 No 3 C.F. que establece tales derechos.

5.1.5 Que concluye que la figura de la autoridad parental es más efectiva en comparación a la anterior patria potestad, por cuanto esta última concedía más derechos a los padres que a los hijos. El Código de Familia, al establecer la nueva figura de la autoridad parental, está garantizando los derechos de los hijos.

5.1.6 La figura de la autoridad parental tiene un carácter de función social, por cuanto que tanto el Estado como la sociedad participan en defensa de los derechos de los menores y velando por sus bienestar integral. La anterior figura de la patria concedía solamente a la madre o al padre poder entablar demanda contra el agresor (padre o madre." Que ha violado los derechos del menor. En cambio con la nueva Institución de la Autoridad Parental cualquier ente natural o .jurídico puede entablar demanda cuando se violan los derechos primordiales del niño; ya que está en peligro el interés superior del menor.

5.1.7 Los problemas que dificultan una efectiva aplicación de la figura de la autoridad parental, según la investigación realizada estriba en

los siguientes aspectos; La falta de recursos económicos tanto de la familia involucrada como de las Instituciones encargadas de impartir justicia. También se menciona el desconocimiento de la figura de la suspensión de la autoridad parental, así como de la falta de capacitación sobre la misma.

5.1.8. Las condiciones de pobreza, desempleo y culturales como los valores tradicionales del "Machismo", el "Liberalismo", condicionan las actitudes o comportamientos del padre, por lo que en su gran mayoría por tales factores se alegran o dan "Gracias a Dios" que se les de la suspensión o perdida de la autoridad parental, prefiriéndose trasladarle o cargarla al Estado u otra Institución. La obligación de dichos menores no se agudiza cuando el Estado o las Instituciones, no dan abasto por la saturación de casos o la escasez de recursos.

5.1.9 A través de la investigación realizada, se comprueba la hipótesis de que "La suspensión de la autoridad parental si contribuye al desarrollo psicosocial del menor". Se observó un grupo de niños y se entrevistó a técnicos en trabajo social del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, comprobando a los niños adoptados una conducta notablemente positiva en comparación a la mostrada en el seno familiar con los padres infractores. Incluso al escuchar el nombre de los padres, los niños expresaban actitudes de temor, miedo y desesperación hasta el grado de tratar de esconderse. Seguramente era un rechazo hacia la presencia o actitudes de los padres que se les había suspendido o perdido la autoridad parental.

5.1.10 En todo caso, la inclusión de la figura de la autoridad parental, tal como se describió en los capítulos anteriores de esta investigación, responde a las nuevas corrientes del derecho social y específicamente en el área de familia en cuanto que el Estado como Institución por excelencia de la sociedad, va tomando una participación más efectiva.

A pesar que existen leyes nacionales e internacionales destinadas a proteger los derechos fundamentales de todo menor y especialmente el Derecho a no ser corrompido, estas no son aplicadas por las instituciones gubernamentales y no gubernamentales en la defensa y protección de la niñez, simple y llanamente por falta de voluntad.

Que el instituto salvadoreño de protección al menor no cumplen con la función de control y vigilancia a las instituciones que conforman el sistema nacional de protección al menor y que es evidente la falta de comunicación que existe entre las instituciones lo cual queda comprobado al observar que estas ni siquiera tienen bien definido el rol que desempeñan como parte del sistema.

5. 2 Recomendaciones:

Crear mecanismos necesarios mediante programas impulsados por organismos gubernamentales como lo es el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor (ISPM) así crear políticas nacionales encaminadas a la erradicación de la corrupción de los menores.

Que en la situación que los hijos no tengan un representante legal se cree un centro especial y tecnificado que reúna las optimas condiciones para

que los menores tengan un verdadero recato del problema, que le ha ocasionado daño durante su desarrollo biológico y psicológico y así poderse incorporar a la sociedad como personas, útiles y productivas dentro del seno familiar y no terminando en un internamiento junto a menores infractores como lo hace el ISPM, privándoles de su libertad sin tomar en cuenta las normativas internacionales que protegen los derechos humanos de toda niñez tales como: Declaraciones y Convenios donde estipulan que toda niñez debe ser protegida contra tipo de medida que menoscabe su dignidad como persona.

Al instituto salvadoreño de protección al menor realizar una mayor coordinación con las instituciones que conforman el sistema de protección al menor, para que estas instituciones desarrollen los programas en forma individual.

Que el instituto salvadoreño de protección al menor cumplan con su función de coordinador del sistema de protección al menor, este debe descentralizar los programas que ejecuta trasladándolos a los entes ejecutores como es debido ya sean estas los ministerios correspondientes o las ONGS, según sea el caso.

Consideramos oportuno, que debe definirse el rol que cada una de las instituciones debe desempeñarse como integrante del sistema nacional de protección al menor, en la ejecución de este.

5.2.1 A la Procuraduría General de la República, dotar de los recursos humanos, materiales y financieros; a fin de contar con personal idóneo y suficiente, equipo computarizado, vehicular, etc., y así como el presupuesto para tales recursos, a fin de brindar una eficiente y eficaz ayuda

a la administración de justicia en relación a los procesos de suspensión de la autoridad parental.

Que la procuraduría general de la republica a través del departamento de relaciones familiares, realice programas de difusión masiva de los derechos y deberes que se adquieren al momento de formar una familia, así mismo fomente programas de orientación educativa incentivando la responsabilidad paterna por medio de los programas de escuelas para padres de familia

5.2.2 Asimismo a la Procuraduría General de la República publicitar la figura de la autoridad parental, mediante eventos de capacitación y los medios de comunicación. Realizando campañas divulgativas. mediante boletines, seminarios y mensajes por medio de la radio. televisión y prensa; a fin de que toda la población nacional conozcan de la figura de la autoridad parental .

5.2.3 Al Ministerio de Educación Incluir en los programa de las asignaturas del área social, los conocimientos de los derechos de familia y específicamente sobre la figura de la autoridad parental en todos los niveles del sistema educativo.

5.2.4 Al Instituto Salvadoreño de Protección al Menor se le recomienda brindar mayor colaboración en tal sentido de suministrar información con fines académicos-científicos, mediante mecanismos que combinen racionalmente los principios de publicidad y la intimidad familiar. Por ejemplo; brindar información de los procesos sin mencionar nombres, solamente edad, sexo, ocupación y otros que no afecten la privacidad de los

involucrados, pero que los datos contribuyan a las investigaciones científicas.

5.2.5 También al Ministerio de Educación; Se le recomienda nombrar un psicólogo en cada Escuela, o al menos de cada distrito escolar, a fin de brindar atención psicológica a las familias de los menores con problemas de desintegración y específicamente en los casos de suspensión de la autoridad parental .

Que el gobierno a través del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, por medio del Consejo Nacional del Salario Mínimo mejore las condiciones de vida, comprometiéndose a vigilar y garantizar el cumplimiento efectivo del salario mínimo en los centros de trabajo ya que constituye el único ingreso económico en la mayoría de hogares nuestros, dependiendo de ello en gran medida que los padres de familia puedan asumir sus responsabilidades familiares.

5.2.6 Al Ministerio del Trabajo; Se le recomienda elaborar un plan de divulgación, orientación y capacitación a los sectores laborales" sobre el contenido del nuevo Derecho de Familia, por ejemplo: por medio de folletos divulgatorios , proyección de videos en horas de receso, etc.

5.2.7 Al Ministerio de Justicia: Que para elaborar un presupuesto adecuado, se base en diagnósticos; tomando en cuenta las necesidades reales, según las demanda; crecientes de cada tribunal, lo cual debe ser el insumo para la planificación global del Ministerio abarcando los niveles de local. Municipal, Regional y Nacional; así como las

instancias Administrativas y técnico-jurisdiccional, para ser presentado en la elaboración del presupuesto global de la nación.

5.2.8 Al Gobierno de la República: Se le recomienda brindar apoyo y establecer coordinación con los Organismos No Gubernamentales para buscar mayor efectividad en los programas o acciones; tendientes a la protección del menor.

5.2.9 A la secretaría Nacional de la Familia: Se le recomienda asumir un rol mas significativo en cuanto a la orientación, asesoría y coordinación con las Instituciones encargadas que velan por el interés superior del menor, así como mejorar el trato con el público, atendiéndole adecuadamente y brindando la debida colaboración y comunicación en beneficio del bienestar de los menores.

Que el Gobierno a través de la Secretaria Nacional de la Familia se comprometa a crear equipos multidisciplinarios con la finalidad de realizar estudios e investigaciones científicas que permitan visualizar las dimensiones exactas y reales de la situación familiar en que viven los hijos en nuestro medio.

5.2.10 Que los organismos no gubernamentales, ONGS; Dedicadas a la protección de los niños o de las mujeres, que asuman un papel mas protagónico y de proyección social en lo que concierne a la autoridad parental , en función de hacer valer el principio del interés superior del menor.

5.2.11 A la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador; que en cumplimiento de los fines de proyección social, brinden capacitación por medio de la Oficina del Socorro Jurídico a sectores de la población (comunidades, sindicatos, asociaciones, etc) sobre la Figura de la Autoridad Parental.

5.2.12 Al Departamento de Psicología de la Facultad de Ciencias y Humanidades de la Universidad de El Salvador : Que dentro de las funciones del servicio social de los egresados, se brinde asistencia psicológica a familias involucradas en casos de Perdida de la autoridad parental. para lo cual debe coordinarse con el Ministerio de Justicia o con los Tribunales específicos.