



Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia Comentada de El Salvador Libro Segundo

Yuri Emilio Buaiz Valera



**Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia
Comentada
Libro Segundo**

Yuri Emilio Buaiz Valera

323.352

B9171

Buaiz Valera, Yuri Emilio

Ley de protección Integral de la niñez y la adolescencia comentada:
sv libro segundo / Yuri Emilio Buaiz Valera. --1ª ed.-- San Salvador,
El Salv. : Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación
Judicial (CNJ-ECI), 2014.
400 p. ; 23 cm.

ISBN 978-99923-927-5-1

1. Niños-Protección-Legislación-El Salvador 2.
Adolescencia-Protección-Legislación 3.Derechos

©Consejo Nacional de la Judicatura de El Salvador

Todos los derechos reservados

Coordinación de proyecto

Bessy Jeannette Aguirre de Flores - Coordinadora de Área
Consejo Nacional de la Judicatura

Autor

Yuri Emilio Buaiz Valera

Consultor internacional de Venezuela, especialista en Niñez y Adolescencia

Diseño y diagramación

Luis Alonso Chávez Zepeda

Impresión

Talleres Gráficos UCA

1ª Edición 2014

El material publicado es de exclusiva responsabilidad de su autor.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia comentada de El Salvador, Libro Segundo, prohibida su reproducción parcial o total sin la autorización escrita del editor.

Consejo Nacional de la Judicatura de El Salvador

Final Calle Los Abetos No. 8, Colonia San Francisco, San Salvador, El Salvador

Tels.(503) 2245-2449, 2245-5260 y 2245-4491

www.cnj.gob.sv

Esta obra ha sido posible gracias al apoyo técnico y financiero de la Fundación Privada Intervida de El Salvador.

PLENO DEL CONSEJO

Presidente

Lic. Tito Edmundo Zelada Mejía

Consejales Propietarios

Lic. Manuel Francisco Martínez

Lic. Alcides Salvador Funes Teos

Lic. Jorge Alfonso Quinteros Hernández

Lic. Luis Enrique Campos Díaz

Licda. Marina de Jesús Marengo de Torrento

Lic. Santos Cecilio Treminio Salmerón

Escuela de Capacitación Judicial "Dr. Arturo Zeledón Castrillo"

Dr. Roberto Enrique Rodríguez Meléndez- Director

Lic. José Hugo Granadino Mejía – Sub Director

Fundación Privada INTERVIDA

Licda. Vanessa Colorado Zacher – Directora Nacional

Lic. Héctor Amaya López – Coordinador Técnico de Programas

Lic. José Antonio Calero Rivera – Responsable Sector Protección y Derechos de la Infancia

ÍNDICE

Página

Introducción

Dedicatoria	11
Proemio	13
Presentación	15
Acrónimos	16

Capítulo I

Antecedentes y naturaleza de los sistemas de protección de la niñez y adolescencia	17
---	-----------

I. Nociones Preliminares:	19
1. Los Derechos Humanos y la Protección Integral	19
2. Acerca de la Naturaleza Jurídica de los Sistemas de Protección a la Niñez y Adolescencia.	26
II. Sistemas de Protección y Políticas Públicas:	41
1. Políticas Públicas	41
i. Definición.	41
ii. Características	44
iii. Importancia para la Protección de la Niñez y Adolescencia	45
2. Antecedentes:	48
i. Modelos de Intervención en la Situación Irregular	48
ii. Los modelos de Derechos Humanos en el Derecho Internacional Público	53
iii. Desjudicialización y Protección Integral	60

LEPINA Comentada

III. La Protección Integral: Los Sistemas Administrativos y Judiciales en América Latina y El Caribe.	61
1. Descripción de la estructura y funciones más importantes de los Sistemas de Protección en la Región de ALC	61
2. La experiencia y los retos en Latinoamérica y El Caribe	66
3. Síntesis	71

Capítulo II

La protección integral en la LEPINA

73

I. Análisis de la Exposición de Motivos Legislativos sobre el libro segundo de la LEPINA	75
---	-----------

Acerca del Sistema Nacional de Protección

1. Fundamentos	75
2. Caracteres del Sistema de Protección	81
3. Naturaleza	83
4. Propósitos	86

Capítulo III

Sistema Nacional de Protección de la niñez y la adolescencia

91

I. El Libro Segundo de la LEPINA	93
1. Relevancia Legislativa en El Salvador	93
2. Alcance e interrelación con el conjunto de la Ley	97
II. Definiciones Básicas	100
III. Estructura del Libro Segundo de la LEPINA	103
IV. Título I. Disposiciones Comunes al Sistema (art. 103-108).	105
V. Título II. Políticas y Planes Públicos (art. 109-115).	128
VI. Título III. Programas (art. 116-118).	151
VII. Título IV. Medidas de Protección (art. 119-133).	154

1. Definición	155
2. Tipos	163
3. Medidas Administrativas	163
4. Medidas Judiciales	172
5. Terminación de las medidas judiciales de acogimiento	175
6. Principales caracteres de las medidas de protección	177
7. Alcance de las medidas de protección	179
8. Ejecutividad y ejecutoriedad del acto emanado de las Juntas de Protección	179
9. Importancia Social de las Medidas de Protección	185
10. La medida: fuente para la planificación	198
VIII. Título V. Componente Administrativo (art. 134-198).	200
1. El Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia. Máxima autoridad del Sistema de Protección	201
i. Competencias	212
ii. Los Informes Internacionales	227
iii. Estructura Organizativa	228
iv. Estructura orgánica y funcionamiento del CONNA	235
v. El Consejo Directivo	240
vi. La Dirección Ejecutiva	246
vii. Patrimonio y Régimen Financiero	250
2. Comités Locales de Derechos de la Niñez y Adolescencia	253
3. Juntas de Protección de la Niñez y Adolescencia	267
4. Red de Atención Compartida	276
5. Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia	291
6. Asociaciones de Promoción y Asistencia a los Derechos de la Niñez y Adolescencia	328
IX. Título VI. Infracciones y Sanciones (art. 199-202).	345
1. Infracciones Leves	354
2. Infracciones Graves	360

LEPINA Comentada

X. Título VII. Procedimiento administrativo (art. 203-213)	371
Capítulo IV	385
I. Palabras Finales – En forma de Epílogo -	387
II. Bibliografía	393

"Los niños de hoy no son los mismos que ayer, es decir, no son "nosotros", y que bueno que no lo sean, porque los adultos de hoy, fuimos "niños" de ayer que nos desarrollamos en un mundo de privaciones de derechos, incluso de los más elementales..."



Dedico a:

Silvia, mi madre, la más noble y hermosa mujer que plena de emoción, sabiduría y amor se alegraba en cada uno de mis proyectos, por pequeños o grandes que fuesen: desaparecida físicamente mientras elaboraba este libro, me sigue inspirando en los caminos del amor por la humanidad.

Chagin, mi padre, guía ideológico y ejemplo de conducta firme y de lucha incansable frente a las injusticias donde quiera que éstas se encuentren y en la forma en que se presenten. Su vida fue un combate sin tregua por los seres humanos. Su conciencia y legado me siguen inspirando en la firmeza del camino justo.

Douglas, mi entrañable hermano desaparecido físicamente a muy temprana edad, militante de los sueños de un mundo mejor casi desde la niñez, joven abogado y principalmente gran ser humano al servicio de la verdad, la honestidad y la justicia. No le olvido en cada paso de este trajinar, en donde llevo impregnada su siempre fresca sonrisa y su sutil hablar.

Cándida, mi compañera de vida, fuente de amor y dedicación, incansable mujer compartiendo desvelos, dolores, tristezas, derrotas, triunfos, alegrías y amores. Su compañía es siempre plenitud espiritual y seguridad en la justeza del combate por la vida.

Yurialex, Chairocs, Chagin y Shabba, nuestros cuatro amores-hijos por quienes aprendo a entender mejor el mundo y seguir luchando por cambiarlo.

María Gracia Morais, mi dilecta y siempre querida maestra, en el sentido más profundo que tiene el serlo. Ha sido ella, sus consejos y su dirección profesional, su filosofía plena de sencillez y profundidad al mismo tiempo; quien me ha abierto las puertas siempre y me ha acompañado en el camino.

A QUIENES YA NO ESTAN Y SON PARTE NUESTRA PORQUE HAN PERMITIDO QUE NOSOTROS ESTEMOS HOY...Y A LOS QUE AUN ESTAN Y TAMBIEN LO SON.

Proemio

“Los niños son el futuro” se escucha constantemente en medios de comunicación social, discursos políticos, comunidades, organizaciones sociales, instituciones de atención y en fin, esta expresión se ha propagado cual consigna y por muy largo tiempo en nuestras sociedades latinoamericanas.

Para el marco de Derechos Humanos de la niñez y adolescencia que tiene un largo recorrido histórico en la lucha por ser considerados, reconocidos y tratados como seres humanos, sujetos de su propia persona ante la sociedad, los adultos y las instituciones; los niños no son el futuro, sino el presente, pues en la medida en que los consideramos futuro aplazamos la lucha por su dignidad humana.

La Fundación Privada INTERVIDA y El CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA de El Salvador, convencidos de la premisa anterior, han venido haciendo un digno esfuerzo institucional para avanzar en el presente en la protección integral de la niñez y adolescencia, sin dejarlo al futuro. Ya en el año 2011, apenas iniciándose la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia –LEPINA– diseñamos y publicamos los comentarios al Libro Primero de este cuerpo legal, significativo aporte a la comprensión del marco de principios y derechos que allí se desarrolla de manera profusa. Ahora, han confiado nuevamente en mi persona para ser parte de ese esfuerzo continuado de difusión pedagógica y práctica de la ley, programando y llevando a cabo la publicación de este Libro Segundo Comentado; obra que colocamos a la disposición de los órganos, entidades e instituciones que integran el Sistema Nacional de Protección en la LEPINA, pues se encarga de analizar en detalles las previsiones y normativa que inspira los cambios institucionales para una real y efectiva protección de los Derechos Humanos a niñas, niños y adolescentes. Obra que también ponemos a disposición de toda la sociedad salvadoreña.

A la Fundación Privada INTERVIDA y al CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA agradezco la confianza y el honor de brindarme esta nueva oportunidad de comentar la LEPINA en su Libro Segundo, porque me hermanan aún más a la sabiduría del pueblo salvadoreño.

Si en los comentarios al Libro Primero tuvimos como objetivo que fuesen útiles en los primeros pasos de aplicación de la Ley, en los que se traslucen en este Libro Segundo Comentado esperamos humildemente que sirvan de debate para arribar a conclusiones propias de los operadores administrativos del Sistema Nacional de Protección de la Niñez y Adolescencia. Por esta razón, no es una obra acabada, es una propuesta de análisis, comentarios y permítannos llamarlos “provocaciones” para el debate sincero, en lo que la mayor satisfacción será que las lectoras y lectores hagan todas las acotaciones y reflexiones a las incorrecciones en que podamos incurrir, propias de contenidos que aún se encuentran en construcción doctrinaria, pues ciertamente hemos utilizado una metodología basada

LEPINA Comentada

en aspectos conceptuales del derecho, experiencias institucionales y militancia social, combinando siempre, como lo hicimos en la anterior obra, la investigación documental con las propias convicciones personales y con aspectos de las ciencias jurídicas y sociales.

Por ello, palabra por palabra, esta obra no es un comentario definitivo al Libro Segundo de la LEPINA, es una propuesta para seguirlo comentando en cada institución, asociación, organización social, entidad de atención, grupos culturales, juveniles, tribunales, y principalmente para que sea la práctica social e institucional la que vacíe los mejores comentarios con su accionar, que es mejor que las palabras.

Recomiendo que la lectura y debate de esta obra se haga siempre teniendo presente su antecesora, es decir, los comentarios al Libro Primero, para una mejor y mayor profundización de los conceptos y análisis que se hacen en la presente.

Convencido de la importancia determinante que tiene para la transformación social, la efectiva protección de los Derechos Humanos, y en particular de las niñas, niños y adolescentes; afirmamos a través de esta obra un recorrido por todas y cada una de las funciones, competencias, formas organizativas, planes y políticas públicas que impulsarán en El Salvador un modelo adecuado a las exigencias y retos que impone la satisfacción real de los más pequeños y las más pequeñas como forma de que sean gigantes como gigantes ameritan ser los cambios sociales para la dignidad, felicidad y paz de la humanidad.

El preámbulo de la Convención sobre Derechos del Niño dice que "...el niño para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión..." y que "...el niño debe estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de...paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad."; no es poca cosa entonces lograrlo, no es nada improvisado conquistar esa sociedad justa, digna, tolerante, libre, solidaria e igualitaria. Por eso El Salvador apuesta a la Niñez y Adolescencia, al cumplimiento y respeto de sus Derechos Humanos y a la integración familiar, a través de un apropiado Sistema de Protección capaz de actuar en la política pública, en las acciones privadas, en la conducta familiar y en los propios niños, niñas y adolescentes, y con participación de ellas y ellos para desde ya, en el presente, construir esa familia y sociedad para que deje de ser un sueño que retumba en las madrugonas palabras de una ley o de un discurso.

Mucho es el camino andado y mucho el que tendremos que seguir transitando en esta digna tarea de conquistar un mundo mejor, uno realmente humano, desde, con y para los niños y niñas. Mucho hemos escuchado y bastante hemos leído, pero nunca es ni será suficiente, pues cada vez aparecerán aportes que nos irán moviendo el mundo actual y revolviendo nuestras propias convicciones, de tal calado y profundidad que me afirmo en la frase del poeta universal, el Neruda de las esperanzas, y junto a él me digo que sentimos que "Nosotros, los de entonces, ya no somos los mismos."

El Autor

Presentación

El Consejo Nacional de la Judicatura, fiel a sus principios objetivos y misión Institucional, realiza otro esfuerzo editorial, a través de su Escuela de Capacitación Judicial "Dr. Arturo Zeledón Castrillo", el cual es posible en esta segunda ocasión, gracias al apoyo técnico y financiero de la Fundación Privada INTERVIDA de El Salvador; habiéndose publicado ya la primera obra dedicada a comentar el libro primero de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia (LEPINA), en esta ocasión el esfuerzo se enmarca en lo que constituye el libro segundo de la referida Ley, dedicada a los sistemas de protección y su interacción.

La obra desarrolla nociones fundamentales para la comprensión de la razón de ser del Sistema, referidas a los derechos humanos y su íntima relación con las acciones y políticas públicas, que emanan de la Constitución primigeniamente, y de la Ley en un segundo momento.

El autor desarrolla los temas que vienen a complementar un profundo análisis de la Ley y sus sistemas, haciendo una comparación con otros existentes en América Latina, que nos permiten visualizar distintos manejos y realidades en sus políticas públicas vinculadas al tema de Niñez Adolescencia.

Se realiza un análisis de la Exposición de Motivos del Libro Segundo de la LEPINA, enmarcado en los fundamentos, caracteres y naturaleza del Sistema Nacional de Protección, así como de sus propósitos; vinculándolos a las decisiones judiciales y administrativas en casos concretos de protección integral.

Es así que esta obra, de forma casual pero oportuna, viene a simbolizar uno de los muchos avances en nuestro país, en concordancia con la celebración de los XX años de la jurisdicción Familiar; pues es esa ventana de tiempo que nos permite discernir y reflexionar los grandes aportes del Derecho Social planteados desde la Constitución de 1983, su evolución y lógica, hasta llegar a una especialización tan necesaria como lo es la Jurisdicción y Sistemas Integrales para la protección de la Niñez Adolescencia.

Es menester en esta presentación hacer un reconocimiento al autor, el Dr. Yuri Emilio Buaz Varela, de nacionalidad venezolana, quien por sus méritos académicos es reconocido en nuestro medio jurídico.

Esperamos pues que esta obra, que completa el análisis comentado de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, no solo enriquezca el número de obras publicadas, sino que estimule en sus lectores, una reflexión profunda que conduzca al mejoramiento continuo de los Sistemas de Protección y su importante interacción e impacto social en las generaciones venideras.

Consejo Nacional de la Judicatura

ACRÓNIMOS

ALC	América Latina y el Caribe
APA	Asociaciones de Promoción y Asistencia a los Derechos e la Niñez y Adolescencia
APIS	Atención Primaria Integral en Salud
CEPAL	Comisión Económica para América Latina y El Caribe
CDN	Convención sobre los Derechos del Niño
CNJ	Concejo Nacional de la Judicatura
CONNA	Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia
CLDNA	Comités Locales de derechos de la Niñez y Adolescencia
DDHH	Declaración Universal de Derechos Humanos
DNI	Defensa de los Niños Internacional
IIDH	Instituto Interamericano de Derechos Humanos
ISNA	Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia
INTERVIDA	Fundación Privada Intervida de El Salvador
ISNA	Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia
LEPINA	Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia
NNA	Niñas, Niños y Adolescentes
OIT	Organización Internacional del Trabajo
OMS	Organización Mundial de la Salud
ONG	Organización No Gubernamental
ONU	Organización de Naciones Unidas
PGR	Procuraduría General de la República
PP	Políticas Públicas
PA	Planes de Acción
POA	Planes Operativos Anuales
PINA	POLÍTICA INSTITUCIONAL DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA
RAC	Red de Atención Compartida
UN	Naciones Unidas
UNICEF	Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia

Capítulo I

ANTECEDENTES Y NATURALEZA DE LOS SISTEMAS DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA





I. Nociones Preliminares:

1. Los Derechos Humanos y la Protección Integral

La construcción de la dignidad de las personas ha sido un motor de la humanidad, puesto que en todos los momentos históricos encontramos referencias a las luchas de mujeres y hombres por alcanzar condiciones de vida dignas, por combatir formas arbitrarias o abusivas de poder que les impiden acceder a estas condiciones y, en fin, luchas denodadas de legiones enteras de pueblos, comunidades por construir formas de relación justas. Estas aspiraciones no corresponden a un período histórico específico sino que han acompañado a la humanidad desde su aparición.

Aunque no se pueda precisar el momento histórico exacto en que se iniciaron las luchas de hombres y mujeres, y del pueblo, por alcanzar estadios de vida superiores, la humanidad ha sido un constructo de ingentes y colosales luchas por la dignidad y en contra de las distintas formas de opresión. En Europa, por ejemplo, las primeras luchas de los pueblos organizados datan de antes de 1600, en las que se destacan la luchas por la tierra y el trabajo libre, o las luchas contra las monarquías y la opresión de la Iglesia católica. "Desde la antigüedad de Grecia y Roma la gente ha tenido la aspiración de una sociedad en que sean abolidas la pobreza, la explotación y la opresión." Han escrito algunos autores, y ello forma parte de las luchas por el derecho a la igualdad, que integra la concepción histórico-social de los Derechos Humanos. Las luchas por la libertad de pensamiento que desde la antigüedad ha sido un emblema en los Derechos Humanos (véase por ejemplo a Giordano Bruno (1548-1600)), tan sólo como un ejemplo emblemático de la condena al libre pensamiento.

Se pueden citar algunos ejemplos como las luchas de los esclavos por alcanzar su libertad. La esclavitud en la forma en que se conoció durante la época colonial fue abolida gracias a las luchas emprendidas por los mismos negros esclavizados entre los que destaca la insurrección capitaneada en 1791 por Toussaint Louverture y que desembocó trece años más tarde en la independencia de Haití, para luego expandirse al resto del continente. Sin embargo, la discriminación posterior de la que han sido objeto las poblaciones afrodescendientes ha planteado procesos de lucha permanentes para alcanzar una efectiva igualdad, y no un mero pronunciamiento normativo o político.

Por su parte, las mujeres históricamente relegadas, han ido conquistando más tarde que los hombres, derechos que les son inherentes. Muchas de estas luchas se encuentran aún hoy día en pleno desarrollo e instando procesos desde distintos ángulos de la sociedad moderna. Entre las conquistas que las mujeres han alcanzado a través de la historia están por ejemplo, el derecho al voto cuyas luchas se iniciaron a principios del siglo XX y hoy son una realidad en casi todo el planeta. En el campo de su autonomía como personas las mujeres han logrado que se reconozca su derecho a decidir sobre su vida sexual y reproductiva, y a que se las proteja y asista en lo que tiene que ver con estas cuestiones. En el campo laboral las mujeres todavía luchan porque se alcance una plena equidad con los hombres tanto en el acceso a puestos de trabajo como en las condiciones de remuneración. La violencia contra la mujer como expresión extrema de la discriminación a causa del género, sigue impulsando las luchas y movilizaciones de las mujeres y sus organizaciones.

Muchos de los derechos laborales que hoy se reivindican como el derecho a huelga, a sindicalizarse, a la jornada limitada de trabajo, entre otros, fueron conquistados gracias a importantes luchas emprendidas en plena Revolución Industrial; sin embargo, nuevos desafíos se presentan para el pleno disfrute de estos derechos como consecuencia de los cambios históricos en el contexto mundial y del proceso de globalización económica; por ejemplo, la desregularización de las condiciones de trabajo; el surgimiento de modalidades de trabajo no sujetas a regulaciones y beneficios como las maquilas y la explotación infantil; la adopción de legislación que conduce a la pérdida de derechos como las prestaciones sociales; la creación de sistemas y mecanismos de producción y comercialización internacional que en aras de aumentar la productividad, no toman en cuenta las condiciones de los y las trabajadores.

Estas situaciones ponen en peligro las conquistas laborales obtenidas y plantean un nuevo proceso de luchas para mantenerlas y ampliarlas. La reivindicación del derecho a la tierra a la que contribuyeron los procesos de lucha emprendidos en el marco de las revoluciones mexicana y rusa, no ha alcanzado aún su plena efectividad. En muchos países, grandes proporciones de tierras, siguen estando concentradas en pocas manos mientras que los campesinos continúan luchando por acceder no solo a la titularidad de sus tierras sino a los medios para producir y comercializar sus productos en forma justa.

La niñez, por su parte, ha tenido que sufrir durante siglos la exclusión y negación de sus elementales derechos como persona humana hasta hace muy poco. Más allá de los pronunciamientos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos desde el Siglo XIX, y las expresiones más concisas en el Siglo XX; el sacrificio de ser "menor de edad" encierra un estigma desde la adultez y desde las Instituciones que no permite aún la visión de personas con derechos, subsumidos al resto de la sociedad humana.

Lo anterior, nos permite entender los Derechos Humanos desde otra perspectiva: en el marco de una visión dinámica y transformadora de la historia. *Los Derechos Humanos no son sólo un conjunto de normas que han ido conquistándose a través de la historia; son procesos de evolución social mediante los cuales mujeres y hombres luchan por alcanzar condiciones que les permiten vivir con dignidad. Estos procesos ocurren en contextos y realidades específicas, en las que existen determinadas condiciones que se convierten en obstáculos para acceder a la plena realización humana.* Por mucho tiempo, nuestras sociedades han estado caracterizadas por las desigualdades que propicia el poder ejercido de forma abusiva, desde sus diferentes ámbitos: político, económico, social, cultural. Ese poder naturaliza las diferencias en el acceso al disfrute de nuestros derechos por razones raciales, étnicas, sociales, religiosas o sexuales y origina graves y persistentes formas de exclusión o discriminación.

Para acabar con esta exclusión o discriminación, es necesario recorrer los caminos que derriban esos obstáculos y que hacen real la igualdad, pero no la igualdad absoluta, sino para ejercer nuestra condición de seres humanos dignos, en el marco de nuestras diferencias. No aspiramos entonces a la misma libertad, a la misma seguridad, a la misma educación, al mismo servicio de salud; aspiramos a tener las condiciones para acceder a la libertad que necesitamos, a la educación que requerimos, a los servicios de salud que se corresponden con nuestras necesidades e historia. Es por ello que las luchas por hacer posible que todos y todas podamos acceder a esa vida digna son el centro de la garantía de nuestros derechos; si no pasamos por ellos no logramos hacer realidad la dignidad. Suscribimos así una frase del filósofo español Joaquín Herrera Flores quien señala "... desde nuestra perspectiva teórica los Derechos Humanos no son algo dado y construido de una vez por todas en 1789 o en 1948, sino que se trata de procesos. Es decir, de dinámicas y luchas históricas resultados de resistencias contra la violencia que las diferentes manifestaciones del poder del capital han ejercido contra los individuos y colectivos" (Herrera, J. 2008. 219). Esta cita pone en evidencia el carácter histórico concreto de la lucha por los

Derechos Humanos. Son los pueblos que al reivindicar los derechos obviados por los sectores dirigentes han producido pautas normativas que reivindican sus derechos.

En esta perspectiva se deben reivindicar y repensar algunas premisas fundamentales: La condición de personas referidas a contextos y realidades concretas, si se parte de la premisa que como seres ubicados en ambientes específicos y momentos históricos particulares; se vive en situaciones puntuales que determinan nuestras vidas y que por tanto, son negadoras o propiciadoras de nuestros derechos. En esta perspectiva, los derechos no son algo rígido e inamovible que nos viene otorgado desde que nacemos, sino que hay unas circunstancias específicas que intervienen para que sean más o menos efectivos y que, en la medida, que incidamos sobre esas circunstancias, alcanzaremos su mayor vigencia.

La dignidad humana se suele entender como una cuestión abstracta a la que han aspirado constantemente los seres humanos pero que muy pocos han logrado alcanzar. Esta visión tan abstracta ha contribuido a colocar las aspiraciones por una vida digna como un ideal lejano, por lo que nos parece natural que sea tan difícil de alcanzar. Por el contrario, la dignidad es un asunto muy concreto que se verifica en nuestra cotidianidad. Herrera Flores llama la atención del carácter concreto de la dignidad al señalar que: "Hablar de dignidad humana no implica hacerlo de un concepto ideal o abstracto. La dignidad es un fin material. Un objetivo que se concreta en dicho acceso igualitario y generalizado a los bienes que hacen que la vida sea "digna" de ser vivida" (Herrera, 2008, 26). Se trata entonces de reivindicar que una vida digna no es una aspiración a futuro sino una práctica presente que se concreta en el día a día, en la medida que se tenga acceso y se pueda disfrutar de condiciones materiales e inmateriales que hacen posible la realización de los individuos como personas de manera integral.

Por tal motivo es que en la sociedad actual, los Derechos Humanos y las políticas públicas, en particular las que están orientadas a los derechos sociales, económicos, culturales y de participación, constituyen así una noción integrada e integradora en la garantía del desarrollo humano y, por ende, en la prosecución de sociedades más libres y dignas. De esta manera, cultura por ejemplo ya deja de ser una noción de gobierno o de simple gestión pública para erigirse en una noción de satisfacción de derechos al acceso al arte, la creatividad, la libertad creadora, los valores autóctonos de los pueblos, entre otros, convirtiéndose de esa manera en un *sistema*

integrador desde la política pública de los derechos culturales de las personas. Idéntico debe ocurrir, en el área de salud, educación, seguridad social, alimentación o nutrición y la vivienda, entre otros derechos sociales, que necesitan estar administrados, más bien integrados, a la política pública, con carácter imperativo, para constituir la armazón de la protección integral a los Derechos Humanos.

No es protección integral el hecho de la gestión ocasional para cobertura de necesidades particulares o colectivas, porque la diferencia entre derechos y necesidades justamente se encuentra en la mayor o menor posibilidad de coercibilidad y cumplimiento de la exigencia social y humana.

El enfoque de las políticas públicas fundamentado en Derechos Humanos es diferente del enfoque con base en necesidades, pues el primero se caracteriza por:

- Tener los derechos como base para el desarrollo
- Contextualizar la acción a favor de los seres humanos como una obligación
- Visualizar el Estado como máximo garante de los Derechos Humanos
- Convergencia e intersectorialidad de las acciones, planes y programas en todas las instancias del Estado
- Analizar las situaciones con una visión más completa e integral, que comprende todos y cada uno de los derechos de supervivencia, desarrollo, participación y protección especial e integral
- Tener el análisis de situación de los derechos, antes descrito, como base fundamental para la planificación, ejecución y evaluación de las políticas públicas
- Proteger de manera efectiva los derechos de la niñez-adolescencia y de las mujeres
- Coordinar la actuación de todos los involucrados e integrar esfuerzos
- Coordinar la información y sistematización de la recolección de datos.
- Promover la participación de los beneficiarios

Con vista de estos elementos, que forman la base mínima de actuación de las políticas públicas con enfoque de Derechos Humanos; se desarrollarían los Sistemas de Protección de los mismos. Es decir, sólo atendiendo a una política y gestión pública basada en los Derechos Humanos es posible fundar, desarrollar y hacer efectivos

los sistemas de protección de las personas a las cuales esté dirigida la acción del Estado protector, quienes en esta oportunidad son los niños, niñas y adolescentes de la sociedad salvadoreña.

Sobre este tema, es necesario decir sin cortapisas que, trátase de sistemas para niños, niñas y adolescentes, mujeres, adultos mayores, personas con discapacidades, indígenas o cualquier otro sistema de protección de Derechos Humanos de forma especializada, es necesario que estos se encuentren integrados a la política institucional y, en general, a la política pública como única forma de garantizar la efectividad de los derechos de que se traten.

En este sentido ha establecido Guendel¹ que "...El enfoque de los Derechos Humanos surgió, en este marco, como un esfuerzo político y jurídico, que posteriormente fue ampliándose a una visión programática² dirigida a incorporar los Derechos Humanos en las políticas y programas públicos destinados a grupos sociales (mujeres, minorías y mayorías étnicas, grupos que han optado sexualmente por orientaciones diferentes a las heterosexuales y la niñez y adolescencia, entre otros) que no eran considerados explícitamente como sujetos de derechos, aunque muchos de ellos constituían ya beneficiarios de programas y servicios de atención social. Este proceso se inició con la aprobación en el seno de la Asamblea General de las Naciones Unidas de una serie de normas internacionales que especificaron los Derechos Humanos y que han sido adoptadas gradualmente por los países miembros. Muchas de estas normas obedecieron a reclamos de reconocimiento de derechos específicos por algunos de estos grupos sociales o sus representantes, como ha sido el caso de las organizaciones por niñez.

El nombre de enfoque de derechos fue adoptado por las Agencias del Sistema de Naciones Unidas, organismos que tienen como mandato propiciar, sobre todo en los países considerados pobres, la adopción de tales normas internacionales en los marcos jurídicos nacionales, cooperar en su seguimiento y en forjar una capacidad técnica y política para alcanzar un cambio cultural en el Estado y la sociedad basado en los Derechos Humanos. Las instituciones financieras internacionales como

1 Guendel, L. Enfoque de Derechos y Cambio Social.

2 UNICEF llamó a este proceso como programación con enfoque de derechos, el cual según Urban Joansson articula las preocupaciones deontológicas centradas en el cumplimiento de normas y principios morales y las preocupaciones teleológicas del enfoque del desarrollo humano centrado en el logro de metas sociales. (Joansson). Un análisis más amplio de las implicaciones de este enfoque de programación en la gestión social se puede encontrar en Guendel y Barahona (2005).

el Banco Mundial, el BID, tal y como apunta Abramovich, si bien no adoptaron este enfoque explícitamente, por considerar que tiene un lenguaje excesivamente político y poco neutral, tampoco ha impedido que su agenda aborde problemas de pobreza o de calidad institucional directamente vinculados con aquellos derechos (Abramovich, 2006,p: 38). Los países llamados donantes también contribuyeron a este proceso fortaleciendo el enfoque en el Sistema de Naciones Unidas y en las ONG nacionales e internacionales. Todo ello trajo consigo la globalización y estandarización de los conceptos y herramientas de gestión social y un enfoque particular de la cooperación internacional en el ámbito social.

Se identifican en el enfoque de los derechos dos tipos de miradas, una con un énfasis en la formalidad de las leyes, la cual concibe a los derechos principalmente como referentes para que los Estados diseñen sus marcos jurídicos y sus políticas públicas dirigidas al desarrollo humano, poniendo el peso en la dimensión legal del enfoque de derechos en la que los jueces juegan un papel central³. Para esta perspectiva los derechos son tan solo una oportunidad para avanzar en una concepción inclusiva del desarrollo humano, pero no plantea una obligatoriedad dado que este tipo de derechos son considerados como derechos programáticos que dependen de la existencia de recursos y del consenso en una sociedad, a diferencia de los derechos civiles y políticos que se definen como fundamentales (Abramovich, 2006). La otra sostiene que tales derechos representan no solo marcos jurídicos necesarios, sino, también, horizontes morales que la sociedad debe acatar en su avance hacia una cultura del reconocimiento recíproco y de convivencia social que transforme sus instituciones sociales. Encierra esta mirada, una concepción sociológica que pone el acento en la dimensión sociocultural: “debatir y canalizar las relaciones de poder social para lograr la igualdad y la libertad de todos los sujetos, sin excepción, lo cual propone un concepto ampliado de democracia que los busca la regulación no solamente de los ámbitos públicos...”

3 Un ejemplo de este concepto es el esgrimido por Abramovich : “ ...el derecho internacional de los Derechos Humanos no formula políticas, sino que establece estándares que sirven de marco a las políticas que cada Estado define. Ni los mecanismos de supervisión ni los jueces(de ser ese el caso) tienen la tarea de elaborar políticas públicas; lo que deben hacer es confrontar las políticas adoptadas con los estándares jurídicos aplicables y —en caso de hallar divergencias reenviar el caso a los poderes pertinentes para que ellos ajusten su actividad en consecuencia. Por lo demás, las políticas incorrectas o fallidas no siempre desembocan en el incumplimiento de derechos; esto solo ocurrirá cuando el Estado haya dejado de cumplir con alguna de las obligaciones asumidas. Por el contrario, puede haber políticas exitosas en el logro de sus objetivos pero que consagren la vulneración de derechos” (Abramovich, 2006:42).

En efecto, la óptica explanada por Guendel orienta la programación, no sólo la legislación, como presupuesto integrado a la especialización de la política pública en Derechos Humanos para niñez y adolescencia. En este marco, es decir, en la intervención de la política pública coexistencial a la garantía de los mismos, se podrá avanzar en las transformaciones sustanciales de los modelos reactivos en la política institucional, hacia modelos de inclusión y cumplimiento, es decir, modelos activos de desarrollo humano integral.

Tales consideraciones están vinculadas, a mi manera de entender, con la especialidad de los derechos de la niñez y adolescencia como parte de la naturaleza de los Sistemas de Protección, lo cual detallaremos subsiguientemente.

2. Acerca de la Naturaleza Jurídica de los Sistemas de Protección a la Niñez y Adolescencia

En aquél marco de la estructura del Estado protector y garante de Derechos Humanos, se debe inscribir a su vez la estructura orgánica de los Sistemas de Protección a la Niñez y Adolescencia, puesto que no es su objeto proteger niños y adolescentes (aunque parezca un contrasentido), por protegerlos, sino que ésta se encuentra destinada a proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes en cuanto seres humanos, y por tanto se trata de la protección de derechos en el sentido más amplio e integral posible.

La estructura orgánica de los sistemas de protección de la niñez, tiene así en principio, una inherente característica: Es y forma parte de la estructura general del Estado.

Sin duda entonces que los sistemas de protección de Derechos Humanos de la niñez y adolescencia están tan estrechamente vinculados al principio de efectividad⁴ que su génesis está dada justamente para cumplir con este principio, es decir

4 Véase LEPINA COMENTADA LIBRO PRIMERO, en el que se define el principio de efectividad así: "...La efectividad como principio está dirigida a consagrar las garantías de los niños y adolescentes, esto es, a establecer los mecanismos de cumplimiento de la Convención sobre Derechos del Niño, y por ende, de los derechos reconocidos a esta población..." "...En síntesis, el principio de efectividad es la base que da expresión práctica al carácter imperativo y a los mecanismos de cumplimiento previamente enunciados en la Convención, pero además, y principalmente, constituye el programa genuino para el desarrollo de las políticas de Derechos Humanos hacia los niños..."

para la existencia de los mecanismos de efectividad de los derechos reconocidos o positivados.

Así, la fuente más inmediata de los Sistemas de Protección de Derechos Humanos en general, y los de niños, niñas y adolescentes en particular, está representada en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y más concretamente en los principios informantes de esta filosofía universal. Se trata de esa forma de unos verdaderos sistemas compuestos por diversidad de mecanismos institucionales, judiciales, administrativos, sociales, entre otros.

No obstante, los sistemas de protección de Derechos Humanos por si solos, o vistos como Instancias adosadas al Estado no cumplirán su misión, si desde el Estado mismo no se acompañan políticas permanentes, estables y obligatorias en los campos más importantes de satisfacción de derechos, como garantías primarias de cumplimiento de los mismos. Son pues estos mecanismos de gestión en la política pública los que se comportan como la principal fuente de efectividad de los Sistemas de Protección de la niñez y adolescencia.

En estos instrumentos de gestión desde todas y cada una de los órganos de supraestructura estatal cuentan principalmente los de gestión política, los de gestión social y los de gestión económica, sin menosprecio del resto de mecanismos o instrumentos de garantías de Derechos Humanos:

- i. En los mecanismos de gestión política se cuentan especialmente:
 - En lo Ejecutivo: las instancias de decisión de base en la política pública, tales como ministerios, direcciones medias de gestión y ejecución institucional, Estados, Provincias o Departamentos, Ayuntamientos o Alcaldías
 - En lo Legislativo: los parlamentos Nacionales, estatales o Provinciales, y Municipales. También podrían contarse en sentido impropio los Decretos-Leyes, Resoluciones y Providencias Administrativas.
 - En lo Judicial: Los Tribunales u otras formas judiciales de administración de justicia, según los países. Se destaca la importancia y necesidad de especialización en la competencia judicial, esto es, la especialización particular en Niñez y Adolescencia.

- En lo Administrativo: Secciones, Juntas, Comités, Consejos o alguna otra forma de garantía de derechos en lo individual, de planificación y ejecución de derechos en lo colectivo y general.
- ii. En los mecanismos de gestión social principalmente se destacan las acciones, políticas, planes y programas dirigidos a la efectividad de los derechos sociales y culturales, particularmente aquellos dirigidos a la garantía primaria de derechos de supervivencia y desarrollo, tales como Salud, Vida, Alimentación, Educación, Familia, Recreación, Deportes, Artes, entre otros.
- iii. En los mecanismos de gestión económica, el logro de un nivel de vida digno y adecuado para la niñez y adolescencia está relacionado de manera inmediata con la satisfacción de derechos económicos a sus progenitores, responsables y familiares, tales como las políticas de empleo dignos, salarios suficientes, seguridad social, entre otros.

De tal suerte que resulta concluyente que los Sistemas de Protección de Derechos Humanos no pueden partir de una visión de infraestructura de la política de Estado, sino de una concepción superior en donde la naturaleza jurídica y política de los mismos está entrañablemente adminiculada a la función y esencia, es decir, a la razón de existencia del Estado, cual es la satisfacción de los derechos de los administrados, ciudadanas y ciudadanos, desde una perspectiva particular de sus derechos fundamentales. Esta afirmación nos permite entender la naturaleza dinámica de los Sistemas de Protección de Derechos Humanos en el contexto de la realidad jurídica que durante los últimos 20 años ha pugnado en la Región de América Latina y El Caribe por el surgimiento de Instancias de Protección y Garantía de Derechos a diversos sectores de la población, y en particular, a los niños, niñas, adolescentes y mujeres, como analizaremos en este mismo Capítulo, bajo el subtítulo de "La Protección Integral y los Sistemas Administrativos y Judiciales en América Latina y El Caribe".

Destacan en definitiva, varios aspectos para determinar la naturaleza jurídica de los Sistemas de Protección de la Niñez y Adolescencia:

1. La principal fuente de generación está contenida en la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, a partir del momento en que los países que la ratifican se obligan a las adecuaciones administrativas e ins-

titucionales que significan verdaderas transformaciones del modelo de Estado en cuanto a la satisfacción de los Derechos Humanos de esta población. En este particular creemos pertinente copiar el cuadro explicativo que referimos por primera vez en la obra "*LEPINA, Libro Primero Comentado*"⁵ ya que en este se explica claramente la naturaleza y tipos de medidas de efectividad que dan origen a los Sistemas de Protección de la Niñez y Adolescencia:

5 LEPINA COMENTADA DE EL SALVADOR, Libro Primero, Pág. 55 Y 56

Ejemplos de cada una de las medidas de efectividad de carácter particular en la CDN*	
Medidas Legislativas,	<p>El artículo 4 de la CDN compromete a los Estados parte a dictar todas las medidas legislativas y administrativas (las últimas son de índole institucional) para hacer efectivos los derechos reconocidos en la Convención. Esta norma compromete a que todos y cada uno de los derechos, postulados y principios de la CDN sean adecuados en la legislación doméstica de los países o Estados parte.</p> <p>El artículo 15, cardinal "2" establece la prohibición de restricciones al ejercicio de la libertad de asociación, conforme a la ley.</p>
Medidas Educativas	<p>Artículo 24, numeral 2, letras "e" y "f", que imponen a los Estados parte disponer y desarrollar medidas de orientación y educación en lactancia materna, nutrición, sanidad preventiva, planificación familiar, entre otras.</p>
Medidas Sociales y Culturales	<p>Artículo 5, reconocimiento de las responsabilidades de la comunidad y de la familia en orientación apropiada para el ejercicio de los derechos</p> <p>Artículo 17, Regulación de la información y materiales provenientes de los medios de comunicación social. Esta medida está también estrechamente vinculada a las medidas educativas</p> <p>Artículo 30, Derecho y medidas para el reconocimiento de las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas,</p> <p>Artículo 31, al reconocer el derecho al descanso, esparcimiento, juego y recreación, compromete a promover el derecho a participar en la vida cultural y artística.</p>
Medidas Institucionales	<p>Artículo 24, junto al reconocimiento del derecho a la salud, las medidas de instauración de servicios sanitarios, de prevención y atención.</p> <p>Creación y funcionamiento de programas, como los del artículo 20 para niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar.[</p> <p>Artículo 40, numeral 3, que estatuye además de medidas legales, procesales, las instituciones específicas para los niños que hayan infringido las leyes penales</p>
Medidas especiales de protección	<p>Artículo 19, cardinal 2 que establece medidas especiales de protección contra toda forma de abuso, maltrato, explotación, etc</p> <p>Artículo 22, Medidas de protección en caso de niños refugiados</p> <p>Artículo 37. Protección especial contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes</p>
<p>* Ténganse sólo a título de ejemplos, pero el lector o lectora podrá ejercitar con el texto de la CDN para la identificación de las medidas en todo el recorrido de este instrumento.</p>	

La Convención sobre Derechos del Niño (CDN) como fuente primaria que da razón de ser a los Sistemas de Protección, se explica desde los principios de efectividad y

prioridad absoluta que también hemos explicado en aquella obra citada, y a la cual remitimos al lector, resumiendo que estas medidas constituyen el plan genuino para la formulación de la política pública con enfoque de derechos de la niñez, puesto que orientan los estándares mínimos de la gestión pública, incluidas las acciones, presupuestos y destinación de los recursos públicos a favor de la materialización de los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia. Siendo que los Sistemas de Protección son parte de la política pública del Estado signatario de la CDN, no hay duda entonces que la génesis jurídica de los Sistemas de Protección está indicada por los compromisos de efectividad de derechos que se desprende del texto íntegro de la CDN.

2. Como ya se ha insistido, **los Sistemas de Protección de la Niñez y Adolescencia nacen adminiculados a la política pública del Estado**, por lo que no son entes separados de éste, respondiendo a la imperiosa necesidad de intersectorialidad y articulación con los demás órganos y poderes del Estado en cuanto a políticas, planes y programas de protección a Derechos Humanos. En este aspecto, resulta necesario advertir que la integración de los Sistemas de Protección a la estructura orgánica del Estado no debe entenderse como dependencia administrativa ni política, puesto que una de las características de estos, atinente a su propia naturaleza jurídica es la autonomía administrativa, y la independencia política para garantizar el control de las acciones del resto de las instancias del Estado. Tómese en cuenta, por ejemplo, la existencia de los órganos judiciales de protección, o los órganos administrativos de restitución de derechos que analizaremos en esta misma obra, órganos que constituyen y necesitan ser independientes del resto de las instancias del Estado para así garantizar que sus decisiones no sean dependientes y parciales, o coaccionadas por el resto del poder político o institucional. No ha sido poca la diatriba en los países de la Región de América Latina y El Caribe (ALC) al respecto, en donde podemos resumir tres grandes tendencias o posiciones:
 - a. Una que, negando la naturaleza jurídica autónoma de los Sistemas de Protección, pretenden adherirlos a los órganos del poder ejecutivo en los niveles territoriales nacionales, estatal, provincial o municipal, restando así efectividad e independencia a sus decisiones de control en el cumplimiento y/o restitución de Derechos Humanos.

- b. La segunda tendencia que niega de forma absoluta el principio de interrelación, intersectorialidad y cooperación entre los distintos órganos del poder público, asumiendo en consecuencia que los Sistemas de Protección son algo así como un Poder dentro del Poder estatal, es decir, una especie de otro poder público distinto al Judicial, al Legislativo, al Ejecutivo u otro. Esta posición entiende una autonomía absoluta y radical de los Sistemas de Protección, aludiendo a una naturaleza jurídica de independencia absoluta de cualquier otra forma de poder.
 - c. La última tendencia que asume la integración de los Sistemas de Protección de la Niñez y Adolescencia al Estado, desde el punto de vista funcional, con independencia administrativa y en la toma de decisiones.
3. Es propio de los Sistemas de Protección de Derechos Humanos, y por ende, de los dirigidos a la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes; que estos sean de naturaleza y orden público, pues en la garantía y cumplimiento de los derechos se encuentra interesado el orden público en su totalidad. Por ser de esta naturaleza es que las disposiciones legales, administrativas e institucionales que gobiernan el funcionamiento del Sistema de Protección, así como la efectividad en la ejecución de sus acciones y políticas; se hacen imperativas, de obligatorio cumplimiento y no relajables por los particulares. Tal característica de su naturaleza también destina a los Sistemas de Protección a no omitir de forma alguna los principios generales de la administración pública, entre los que cuentan sin duda la cooperación interinstitucional, el servicio público, la eficacia y efectividad, la transparencia, la justicia y el bien común.
4. En cuanto al sistema de garantías a los Derechos Humanos, valga redundar, el Sistema de Protección de la Niñez y Adolescencia es de naturaleza dual, esto es 1) Activo, y 2) Reactivo. Sin embargo hay que decir que es fundamentalmente de naturaleza activa, esto es, que las acciones dirigidas a asegurar derechos a la población a la que está destinada son esencialmente de orden preventivo primario, es decir, de garantías de primer orden. Por tanto, sólo excepcionalmente, y exclusivamente a las instancias que estén facultadas para ello, se dirigen las atribuciones de carácter reactivo, es decir, las de garantías secundarias o de restitución de derechos, mientras que las políticas y acciones fundamentales del Sistema de Protección están orientadas a asegurar

derechos en primer orden, y no simplemente a restituir una vez que han sido violentados. Entiéndase bien que en ningún momento se niega la doble función del Sistema de Protección de la Niñez y Adolescencia, sino que su naturaleza está determinada particularmente a la garantía primaria, es decir, a garantizar el cumplimiento de los Derechos Humanos a la población de niñez y adolescencia. Justo por esta condición y naturaleza del Sistema de Protección es que hemos explicado la importancia que tiene el hecho al estar administrado a la política pública. Por esta naturaleza preventiva dual, existen en el Sistema de Protección instancias facultadas a la prevención y restitución primaria y otras a la secundaria, como veremos amplia y detalladamente en esta misma obra.

5. **El Sistema de Protección de la Niñez y Adolescencia es especializado.** En tal sentido es necesario afirmar en detalle el significado que la especialidad como principio tiene en la materia, para tener claramente delineada la naturaleza especial del Sistema de Protección. Así, hemos afirmado en anteriores oportunidades que el *Principio de especialidad*, no tiene el reducido significado que pretende entenderlo como “*la capacitación*” o “*especialización*”, de personas y/o Instituciones en la materia, sino la amplia acepción de la especialidad y exclusividad de estas personas y órganos.

De esa manera, la especialidad es un principio universal para los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia. Se debe considerar que el carácter especial de las normas sobre niños, niñas y adolescentes se encuentra derivado de uno de los principios fundamentales de la Convención Internacional sobre Derechos del Niño, cual es el principio de prioridad absoluta que, como se ha dicho, está contenido en el artículo 4 de este instrumento internacional.

Así, el compromiso que asumen los Estados parte de la Convención sobre los Derechos del Niño en adecuar sus leyes internas a los postulados, normas y principios de este instrumento internacional, no solo está orientado a la coherencia de la ley interna con la Convención, sino a la especialidad intrínseca de estas normas, lo que también obliga a no confundirlas en leyes generales, sino particularizarlas en las leyes especiales sobre niñez. En ese sentido, la política legislativa del Estado está obligada a observar particular celo en la consagración de normas especiales dirigidas a la regulación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes que

desarrollen instituciones, instancias, órganos y regímenes especiales, con estricto enfoque de Derechos Humanos⁶.

Desde la segunda mitad del siglo XX, toda la doctrina sobre niñez inició cambios hacia la especialización, al punto de ser considerada hoy día como una rama autónoma con principios y reglas propias. Así, toda la atención de niños, niñas y adolescentes está orientada a su especialidad, en los siguientes aspectos:

- **Las instituciones para el diseño y programación de las políticas sociales dirigidas a los niños, niñas y adolescentes se separan de manera sustancial de las que planifican éstas políticas para el resto de la población, creándose toda una institucionalidad especial sobre niñez en casi todos los países de la región de América Latina y El Caribe, y Europa.**
- **Los programas de atención, inserción, habilitación, los servicios, entre otros, deben conservar la especialidad de los niños, niñas y adolescentes en razón de ser sujetos que ameritan una denodada y especialísima atención.**
- **Los órganos e instituciones administrativas y judiciales de control y restitución de Derechos Humanos (sean para derechos colectivos o difusos, o sean**

6 Sobre la especialidad de las leyes de protección a la niñez, es pertinente traer las diversas disposiciones asumidas por el Comité de Derechos del Niño de Ginebra, que es el organismo instruido por la CDN para hacer el seguimiento internacional a la implementación de los derechos de los niños en el mundo. Este Comité ha sugerido en forma general que todos los países deben tomar las medidas especiales a su alcance para "...garantizar que los procesos de reforma sobre legislación de niños se ajusten plenamente a los principios y disposiciones de la Convención..." , refiriéndose siempre a "leyes que atañen a los niños" y recomendando estas adecuaciones legislativas dentro de las medidas especiales que deben tomar los Estados parte de este instrumento internacional, vinculado al principio de prioridad absoluta que se deriva del artículo 3 de ella. En tal sentido, para el Comité, como intérprete internacional de la Convención, no es adecuado que se promulguen varias leyes que en su contexto tengan que ver con los niños, sino que debe existir una política legislativa global que los considere con especialidad y prioridad (véase, entre otros, el informe CRC/C/15/Add.233, del 30 de junio de 2004, sobre Panamá, UNICEF. Compilación de Observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño sobre países de América Latina y el Caribe -1993-2004-). Las observaciones y recomendaciones de este Comité han estado dirigidas a la orientación de los países para que asuman una legislación nacional para la niñez y adolescencia, con independencia del resto de la legislación disgregada que atañe a niños y adolescentes, aunque siempre cuidando que esta última también se corresponda con los principios y normas de la CDN. También véase la Observación general número 10 del Comité de Derechos del Niño que destaca en su totalidad los elementos que configuran la especialidad de órganos, leyes, procedimientos, programas e instituciones para la niñez y adolescencia. De igual forma, debe considerarse en este sentido lo que en la Doctrina general de Derechos Humanos se ha denominado como "discriminación positiva", lo cual indica el carácter especial en materia institucional, social y legal, entre otras, y por tanto, expresa que la materia de niños y niñas debe mantenerse en legislaciones especiales, y no diluida en legislaciones generales sobre otras materias.

de protección individual), si bien coactúan con el resto de las instituciones del Estado, se encuentran instituidos de manera autónoma e independiente, considerados como parte de la organización especial de protección que se dirige exclusivamente a niños, niñas y adolescentes (Por ejemplo, jueces de niñez y adolescencia, fiscales de niñez, defensorías de niños, consejos o juntas de protección y restitución, entre otros.

- **De igual forma se comporta el área penal**, en donde inicialmente se mantenía a los niños, niñas y jóvenes privados de libertad en las mismas cárceles de los adultos y sin programas socioeducativos especiales, cambiando progresiva pero radicalmente hasta conquistar el tratamiento especial de la población de adolescentes en conflicto con la ley penal no sólo en la separación de los centros de privación de libertad, sino en todos y cada uno de sus aspectos: medidas socioeducativas, proceso penal, legislación, entre otros, todas de carácter especial y plenamente diferenciadas de los procesos de adultos y de la legislación de los códigos sustantivos y adjetivos ordinarios. Como extensivamente hemos insistido en esta obra la CDN establece el compromiso a los Estados parte para que tomen medidas de efectividad, y entre ellas las del establecimiento de Políticas, Leyes, procedimientos, autoridades e Instituciones específicas (léase exclusivas), para los niños y niñas de quienes se alegue o impute un delito o que hayan infringido las leyes penales (Artículo 40 CDN, en concordancia con su artículos 37 y 4). El propósito es claro en la *justicia penal juvenil*, pues se trata de la regulación de un sistema penal de adolescentes diferenciado sustancialmente del sistema penal ordinario o de adultos (en todos sus componentes sustantivos, adjetivos y ejecutivos), por lo que esta diferenciación consagra derechos procesales especiales, jueces exclusivos para adolescentes, leyes y normas que definen delitos y establecen sanciones diferenciadas y formas de cumplimiento de penas con programas especializados. La observación General número 10 del Comité de Derechos del Niño que ya hemos comentado se expresa contundentemente en ese sentido, estableciendo que este sistema diferenciado de justicia para la niñez y adolescencia precisa de instancias especializadas en *"...la policía, la judicatura, el sistema judicial y la fiscalía, y la disponibilidad de defensores especializados u otros representantes encargados de prestar al menor asistencia jurídica u otra asistencia adecuada..."*, recomendando también la instauración de Tribunales de niñez y adolescencia separados

7 COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO, Ob. Cit. Párrafos 92 y 93.

de los tribunales ordinarios. Por lo demás, tanto las Directrices de UN para la Prevención de la delincuencia Juvenil, como las Reglas de Beijing y la Convención Americana de Derechos Humanos, son instrumentos la especialidad en sentido de exclusividad de Tribunales, Leyes, Procedimientos, Programas de inserción y cumplimiento de sanciones en los casos de Adolescentes que han cometido delitos.

- El Estudio, asignación presupuestaria y la destinación de recursos deben ser atendidos en planes que determinen montos, proporciones y áreas totalmente independientes del resto de las consignaciones presupuestarias de los órganos de planificación dirigida a otros sectores de la población, aspecto también en el que el Comité de Derechos del Niño de Ginebra ha insistido de manera reiterada⁸.

La calificación del carácter especial de todos los asuntos relacionados con los derechos de la niñez, incluyendo las disposiciones legislativas de protección, se corresponden con la necesidad de dar atención prioritaria a una población que lo reclama por su condición de desarrollo y por los especiales derechos que detenta, los cuales en no pocas normas adquieren características diferenciadas de los derechos de los adultos, como es el caso, del derecho a la nutrición adecuada, que debe serlo según los requerimientos de sus diversas edades de desarrollo, o la comprensión social y la respuesta diferenciada respecto a los adultos frente al hecho delictual según las edades y la evolución de sus facultades, o el derecho a la educación que en términos precisos para la niñez tiene características especiales. En síntesis, se requiere del carácter especial de atención y protección a la niñez, con instituciones especiales, y con normas legales de naturaleza exclusiva para éstos.

Se trata de un principio de especialidad y exclusividad al que están obligados a ceñirse los Estados que, como El Salvador, son parte de la CDN. Ya veremos en el Capítulo Tercero de esta obra, como la Especialidad es un principio sobre el cual se instituye el Sistema de Protección de la Niñez y Adolescencia en la LEPINA, pero también como en ese sentido hay algunas normas legales e implementación institucional que profundizar para alcanzar el ideal trazado por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Las anteriores consideraciones, que en realidad no son las únicas, son una contribución a la definición de la naturaleza jurídica de los Sistemas de Protección de la Niñez y Adolescencia, habida consideración además de la no poca discusión que en

⁸ Véase Manual de Aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, Unicef.

ese sentido se ha generado en los países en donde estos Sistemas se han venido implementando en los últimos 15 años, y en particular en todo lo atinente a su naturaleza dual en la prevención, y a la autonomía en el marco de los poderes públicos.

La Ley para la Protección Integral de la Niñez y Adolescencia –LEPINA– tiene la particularidad de contribuir en la determinación de la naturaleza jurídica del Sistema de Protección que instituye. En efecto, deben considerarse el Capítulo único del Título I, Libro Segundo de la ley que contiene las normas que cursan desde los artículos 103 al 108, ambos inclusive, para entender el carácter y naturaleza del Sistema, y en particular, lo que al respecto indica sin dudas su definición y principios (Artículos 103 y 104), pues de ellos se comprende que la naturaleza del Sistema de Protección de la Niñez y Adolescencia está íntimamente administrado al objetivo primordial de garantizar el pleno goce de los derechos de esta población y que sólo con la coordinación del conjunto de órganos, entidades, instituciones, públicas y privadas, políticas, planes y programas, se podrá desarrollar y efectivamente materializar este objeto. Por tanto, para la LEPINA, la naturaleza jurídica del sistema parte de su carácter público, como lo determina el encabezado el artículo 106. Es, en definitiva, un Sistema de interés público y nacional, organizado bajo principios rectores de legalidad, participación, eficacia y eficiencia, que de forma coordinada integra a las instancias públicas y privadas a través de políticas públicas para la garantía de los derechos de la niñez y adolescencia.

Esta esencia y carácter público imprime al Sistema de Protección la particularidad de obligar a todos y cada uno de los entes públicos, pero también a las personas jurídicas de derecho privado que trabajen con esta población, toda vez del reconocimiento del carácter de orden público de los derechos reconocidos, como se desprende de los Principios Rectores que establece la misma ley en sus artículos 9 al 15, y en particular este último que declara expresamente que los derechos de niños, niñas y adolescentes "...son irrenunciables, inalienables, indelegables, intransigibles, indivisibles e interdependientes...", sobre lo cual hay que insistir en lo que ya hemos abordado en la obra "*LEPINA comentada, Libro Primero*"⁹, es decir, sobre la naturaleza misma de Derechos Humanos de la niñez y adolescencia, puesto que por ser de orden público, tienen como caracteres particulares que son:

1. **Irrenunciables**, en razón que ningún niño, niña o adolescente, y menos los terceros, aún prevalidos de la condición de ejercicio de la autoridad parental, pueden decidir dejar sin efecto los derechos que son reconocidos universal y nacionalmente a niños, niñas y adolescentes. La titularidad de los derechos se

9 Ob, cit. Pag 167 a la 169

adhiera per se al ser humano, independientemente de su ejercicio o no en un momento determinado, es decir, la falta de ejercicio, o el incumplimiento, no debe tenérseles como una renuncia a los mismos, pues son subjetivamente parte del ser humano, sin que renuncia alguna tenga efecto. El tenedor legítimo de los Derechos Humanos (niña, niño o adolescente), lo es siempre, sin necesidad de contraprestación de su parte, y sin que la falta de materialización objetiva presuma la renuncia a estos. Así, por ejemplo, la renuncia expresa o tácita a la atención en un servicio de salud, nunca debe tenersele como válida, más aún, en casos en los que por motivos religiosos o de sectas creyentes, existiere la negación del titular del derecho a la atención médica, es deber del Estado a través de los servidores públicos, materializar el derecho, aún en contra de la voluntad del tenedor legítimo.

2. **Inalienables**, que hace referencia a la noción del carácter intransferible de los derechos, y en tal razón no son objeto del mercado, como no lo son de acuerdos civiles, mercantiles o de otra índole que permitan ser cedidos, enajenados, gravados o transferidos por alguna relación entre partes. Por tanto, ningún niño, niña o adolescente puede ceder válidamente (verbigracia por un contrato civil), ni tampoco un tercero, el derecho a la educación, o a recibir auxilio en situaciones de emergencia, o el derecho a la nutrición adecuada, ni a ningún otro derecho humano.
3. **Indelegables**, por cuanto no es posible, aún sin que medie contrato o contraprestación alguna, delegar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, para que su ejercicio se haga en nombre y titularidad de otra persona.
4. **Intransigibles**, en razón de que no son disponibles, sobre su cumplimiento no se puede llegar a acuerdos entre el obligado y el titular del derecho. Este carácter de la naturaleza de los derechos es tratada en otras legislaciones y en el derecho internacional de los Derechos Humanos con la denominación de "indisponibles" para dar razón de la prohibición de arribar a conciliaciones o fórmulas de solución mediada de los Derechos Humanos. Su cumplimiento, en definitiva, debe darse de la forma, con las condiciones y los efectos en que se encuentran estatuidos, sobre ellos no se puede disponer otras formas de cumplimientos, por ejemplo, parciales o inacabados.

5. **Indivisibles**, Ningún derecho humano, considerado particularmente admite segmentación o fraccionamiento alguno, puesto que se harían inmaterializables, por no decir impracticables, variando sustancialmente el propósito que persigue, o desmeritando la función del derecho en particular. Por ejemplo, ¿cómo dividir el acceso a la educación Parvularia en su acepción de Derecho Humano? Podría permitirse un "medio acceso" que se caracterice por recibir parte de los componentes de este sistema educativo en este nivel? Otro ejemplo, sería el de la pretendida división del derecho a la nutrición adecuada, con los elementos proteínicos, calorías y vitaminas esenciales en la etapa del desarrollo de los primeros meses de vida.
6. **Interdependientes**, por cuanto son integrales, los Derechos Humanos forman un conjunto que les vincula unos a otros, sin que sea posible jerarquizarlos entre cuáles tienen mayor o menor importancia. Al complementarse entre sí, es imprescindible que se garanticen unos y al tiempo se garanticen otros. De esa manera, la integralidad cumple una función de permanencia holística de los Derechos Humanos, en las que también la violación o amenaza, o menoscabo de un solo derecho, significaría una cadena de violaciones a otros derechos. Téngase como ejemplo el caso de la violación del derecho al Registro Familiar de Nacimientos como parte integrada al Derecho a la Identidad, pues al dejar de inscribir al recién nacido en el Registro del Estado Familiar se imposibilita el ejercicio de múltiples derechos sociales, económicos, culturales, de supervivencia, desarrollo y participación, tales como el acceso a la educación, a servicios de salud, a becas asistenciales o complementarias, a la seguridad social, al desarrollo de la personalidad jurídica, a la nacionalidad, entre otros.

Además de estos caracteres esenciales a la naturaleza de los derechos, brevemente también nos referiremos a los que creemos deben considerarse siempre en cualquier situación que involucre positiva o negativamente los derechos de la niñez y adolescencia:

1. **Universales**, Carácter este indisolublemente fusionado al principio de Igualdad y no discriminación, pues los Derechos Humanos son y pertenecen a todas y todos, en particular en el marco de la LEPINA, a todas y todos los niños niñas y adolescentes, sin distinción de ninguna naturaleza ni por condición alguna. El carácter universal a su vez contiene el elemento de obligatoriedad en su cumplimiento, es

decir, la naturaleza imperativa e impositiva de cumplimiento para los obligados a la prestación positiva o negativa que haga posible la efectividad de los derechos.

2. **Inviolables**, Porque ninguna autoridad, persona pública o privada, puede infringirlos, y aunque lo hiciere, deben existir mecanismos de restitución para el titular o titulares de los derechos que han sido vulnerados, y las sanciones correspondientes a quienes incurran en tales violaciones. Hoy día, en función de este carácter de inviolabilidad, muchas legislaciones internas de los países han positivado delitos tipos de violación de Derechos Humanos. En el foro internacional, además, cada día es creciente el interés en las sanciones penales por los delitos de lesa humanidad contra los Derechos Humanos, tales como el genocidio.
3. **Imprescriptibles**, La titularidad, ejercicio y goce efectivo de los Derechos Humanos no se pierden por el transcurso del tiempo. De esa forma, las niñas, niños y adolescentes son titulares de sus Derechos Humanos, independientemente de las circunstancias en que se encuentren, y al cumplir la mayoría de edad, seguirán teniendo Derechos Humanos en su condición ya de jóvenes o adultos.
4. **De orden público**, puesto que no son relajables por los particulares, ya que en ellos está interesado el orden público y por ende son un asunto de Estado, en cuya efectividad está interesada la sociedad toda.
5. **Progresivos**. El ámbito de protección y el catálogo de Derechos Humanos no se agotan con aquellos que se encuentran solamente positivados en leyes nacionales o reconocidas en el ámbito internacional, pues siempre tendrán el carácter evolutivo, creciente y de formulación de mayores contenidos. La evolución de las sociedades, su historia, las condiciones naturales y en general, las nuevas realidades tienen en el carácter de progresividad de los Derechos Humanos la posibilidad de un permanente y creciente desarrollo. Igualmente el carácter progresivo permite que los derechos ya reconocidos no deban involucionar o negarse luego de positivados, pues su reformulación siempre será para perfeccionarles, nunca para retrotraerles.

Es realmente importante para el estudio jurídico y político del Sistema de Protección de la Niñez y Adolescencia, y complementando así la naturaleza de éste que ya hemos ampliado, vincular los artículos 103 y 104 con la finalidad de la ley establecida en el artículo 1 de la LEPINA. La coherencia legislativa es extraordinaria y no deja lugar a dudas

en el carácter que hemos anunciado y analizado, pues el Sistema persigue la garantía de los derechos reconocidos en la ley, y a tenor de esta combinación normativa (artículos 1, 103 y 104), es justamente el Sistema de Protección el instrumento a través del cual es posible tal garantía.

II. Sistemas de Protección y Políticas Públicas:

1. Políticas Públicas: Definición. Características, Importancia para la Protección de la Niñez y Adolescencia

Que las instancias y órganos dirigidos a la garantía, protección y defensa de los Derechos Humanos son parte de la administración pública y a su vez integran las políticas de Estado no parece tener discusión alguna hoy día, al margen de los modelos que unos y otros doctrinarios defiendan o promuevan.

No obstante, una profunda reflexión si amerita la comprensión de los motivos conceptuales e ideológicos, (seguramente también las razones jurídicas) que hacen de los órganos de Derechos Humanos parte de la política pública, y en consecuencia, una responsabilidad de gestión y eficacia por parte del Estado.

Es necesario entonces, (muy a pesar también de las amplias y controversiales discusiones semánticas, epistemológicas y doctrinarias que al respecto se desatan), partir de la definición de las políticas públicas y así abordar sus características, junto con la naturaleza que ya hemos determinado de los Sistemas de Protección a los Derechos Humanos, para entender la integración y correspondencia existente entre éstos y las políticas de Estado para la satisfacción de las necesidades y derechos de exigencia pública.

i. Definición de Políticas Públicas:

No se trata acá de profundizar en los intensos debates que conducen a adoptar diversas definiciones de política pública. Para nosotros, y al solo efecto de subsumir la importancia que en el marco de la LEPINA y en particular del Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia tiene el concepto de Política Pública, ésta constituye un conjunto de objetivos y acciones del Estado (en su más amplia acepción), que persigue como propósito fundamental la satisfacción y garantía de los derechos¹⁰ de la sociedad en su conjunto.

¹⁰ No deben entenderse los derechos como “simples necesidades”, sino como condiciones subjetivas exigibles de todo ser humano en cuanto individuo, en tanto colectivo. En este sentido

La política pública es así no sólo aquella que reacciona para dar respuesta únicamente a las demandas de la sociedad, sino que es acción permanente y articulada de todos los sectores y agentes del Estado para la cobertura de los Derechos Humanos en lo político, social, económico, ambiental, cultural, entre otros. Por supuesto que existe entonces una intrínseca relación entre la Política Pública y los Derechos Humanos, puesto que son nociones integradas en su accionar en cuanto a por lo menos sus comunes objetivos, acciones, estrategias, procedimientos, las formas de gestión y control, las transformaciones institucionales que se proponen desde el enfoque de los Derechos Humanos, los programas de satisfacción, garantía y restitución de derechos, las providencias y acciones tuteladas desde el Estado para la generación de bienestar social a los administrados y las formas de seguimiento y evaluación.

No es pensable asumir desde la perspectiva de los Derechos Humanos que la política pública no tenga como objetivo fundamental la protección integral de los seres humanos. Por ello es que se debe implementar cualquier acción gubernamental, desde uno cualquiera de los poderes públicos, atendiendo a directrices coordinadas que tengan como objeto insoslayable la garantía de los derechos a la dignidad, igualdad y justicia social.

En esta visión, la política pública está integrada por principios que son parte también de los Derechos Universales, y que no entraremos a detallar en esta obra, pues ya resultan hartos conocidos en la materia, tales como la irrenunciabilidad, inalienabilidad, progresividad y universalidad. En tal razón, por ejemplo, no se puede renunciar al derecho a la salud o a la educación, ni tampoco se puede pretender cumplirlo sólo a un determinado grupo de personas o población selecta por su condición social o económica. Pero además, la Política Pública está construida sobre principios bases particularísimos que son aquellos que permiten que su característica fundamental, es decir la de ser de orden público, convierta cualquier acción particular (incluso muchas provenientes del sector privado) en interés de toda la sociedad y por tanto reguladas, supervisadas y controladas por el Estado.

Estos principios particulares de la política pública, como analizaremos en profundidad más adelante, han sido asumidos en la legislación de niñez y adolescencia de El Salvador, y particularmente en sus artículos 109 al 114.

Principios informantes fundamentales de la Política Pública, además de los comunes a los Derechos Humanos son:

- **Permanentes por su propio carácter universal**, y no ocasionales ni temporales, aunque pueden ser variables según las circunstancias o cambios sustanciales en la sociedad. Por ejemplo, siempre debe existir una política de salud, pero puede variar según existan situaciones endémicas o de epidemia.
- **Intersectorialidad e interinstitucionalidad**, que determinan acciones comunes y conjuntas de distintos poderes y órganos públicos y privados.
- **Justicia social**, persiguen alcanzar igualdad y bienestar social a las grandes mayorías. Por ello, originalmente se les asoció y denominó "políticas de bienestar".
- **Responsabilidad**, que determina no sólo el obligatorio cumplimiento por parte de los entes u órganos estatales sino la responsabilidad de la administración pública en su cumplimiento y la responsabilidad de los gobernantes en la rendición de cuentas a la sociedad.
- **Participación social**, puesto que hoy día no puede entenderse la política pública como una mera acción de los gobernantes sino la suma de construcción y ejecución protagónica de todos los sectores sociales.
- **Utilidad**, principio que les define su propia naturaleza puesto que aquella política pública que no es útil al objetivo de satisfacción de Derechos Humanos, no es tal. Para ello, la Política pública debe partir siempre de un análisis de situación del estado de los derechos en el seno de la sociedad, es decir, un adecuado análisis de datos y/o de información que pueden ser pasados, presentes o futuros, los cuales proporcionan la base para el proceso de planificación y programación.
- **Direccionalidad pública**, principio gracias al cual las políticas de Estado definen la orientación de la planificación y los presupuestos, y la orientación de los Programas a través de los cuales se ejecutan.

ii. Características fundamentales de las Políticas Públicas:

Se desprende de los principios explicados anteriormente, las cuales son las características fundamentales de las políticas públicas.

Sin duda que reúnen una serie de caracteres administrados a los principios que hemos denominado particularísimos o sui generis. En este aspecto es necesario además adicionar como características fundamentales de toda política pública, los siguientes:

- a. **Son compuestas**, porque refieren a una sucesión de acciones con un objetivo final, cual es la satisfacción de derechos y garantías. Por tal característica, las políticas públicas no constituyen ni se agotan en una acción, acto, hecho o evento, sino que se construyen a través de un proceso, una secuencia de decisiones, acciones, planes, programas, proyectos, entre otros, que cumplen propósitos públicos predeterminados.
- b. **Son oportunas**, característica vinculada al principio de utilidad que ya hemos tratado, puesto que se deben ejecutar (cumplir y hacer cumplir) de forma ineluctable siempre que son necesarias. De nada vale la ejecución de acciones del Estado cuando ya el perjuicio social es irreversible.
- c. **Son públicas**, y aunque luzca innecesario tan sólo mencionar esta característica, se debe insistir en ella, pues como ya hemos afirmado, aun aquellas que ejecutan sectores privados, son de naturaleza y orden público siempre que conduzcan a la satisfacción de derechos fundamentales.
- d. **Comprenden objetivos y metas**, algunos de largo período y alcance como son los más complicados relacionados con el desarrollo humano y social, hasta las metas más cortas como son los de superación de una emergencia puntual y focalizada.
- e. **Multiplicidad de medios para su alcance**. No se trata de instrumentos únicos para el logro de objetivos variados de satisfacción también variada de derechos sociales, económicos, culturales, ambientales, políticos, a manera de ejemplo, Así por ejemplo, las políticas legislativas tienen sus propios medios normativos y de regulación jurídica, como las políticas criminales tienen sus medios de prevención primaria.

- f. **Transparencia**, que obliga a que la política pública sea del conocimiento de los beneficiarios y beneficiarias, y de la sociedad en general, no solo luego de ejecutada, sino también en todo su proceso de formulación, ejecución y evaluación, conociéndose de esa manera con seguridad todas las reglas que privan en ella.
- g. **Gratuidad**, en particular la satisfacción de Derechos Humanos como objetivo de la política pública es una demanda social que no debe imponer carga económica para las ciudadanas y ciudadanos, pues por naturaleza son gratuitos y constituyen si una carga presupuestaria a ser planificada y costeadada por el Estado.

Tanto los principios analizados como las características anteriormente mencionadas deben ser considerados en la formulación, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas de niñez y adolescencia que informan el Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia instituido en la LEPINA.

Es preciso indicar la declaratoria de interés público y nacional de este Sistema de Protección que expresamente consagra el artículo 106 de la ley de la LEPINA, y por tanto, es en sí mismo una política pública central del Estado salvadoreño su implementación y funcionamiento como medio para la satisfacción de los derechos y garantías de las niñas, los niños, las y los adolescentes. No quepa duda entonces que el Sistema Nacional de Protección Integral es una providencia institucional de política pública que imbrica la estructura orgánica del Estado salvadoreño.

iii. **Importancia de las Políticas Públicas para la Protección de los Derechos de la Niñez y Adolescencia**

En distintos espacios públicos he acostumbrado a insistir en la preminencia que tienen las políticas públicas para la protección real y efectiva de los Derechos Humanos de los niños, las niñas y los adolescentes.

En cierta ocasión, en República Dominicana, cuando nos encontrábamos presentando los resultados del proceso de evaluación del funcionamiento del Sistema Nacional de Protección de ese hermano país, afirmé que la política de los Derechos Humanos para la niñez y adolescencia debería ser la política central de los gobiernos si queremos superar las abiertas, colosales y a veces groseras diferencias sociales que marcan huella en el presente sembrando un futuro incierto para nuestras sociedades. Con ello quise decir y continué diciendo que, sin menoscabar

la importancia de otros sectores de población, la población de niñez y adolescencia debe ser de prioridad en la política pública.

No por lujo ni por discurso normativo, la mayoría de las legislaciones de la Región de América Latina y El Caribe sobre niños, niñas y adolescentes han sido coherentes y comunes en afirmar que *"...es deber del Estado, la familia y la sociedad garantizar los derechos de la niñez y adolescencia..."* y que ellos se garantizan a través de políticas de supervivencia, desarrollo y participación. Es así, y no debe ser de otra manera lo que conceptualmente define la importancia que tiene la política pública para alcanzar el máximo deseado de satisfacer con efectividad los derechos a la nutrición adecuada, a tener familia, a la salud, al saneamiento ambiental, a la educación, cultura, deportes, recreación, entre otros de la inmensa gama de derechos.

Resulta claro que se trata pues de una acepción de política pública que comienza a transformar la noción y la práctica tradicional de planificación de los gobiernos. La meta de la política pública no puede seguir siendo "general" sino que debe particularizar a la niñez y adolescencia con especial atención a asegurar cabalmente sus derechos. Al respecto, Antonio Carlos Gomes Da Costa¹¹ se ha preguntado *"...¿Cuál es la misión de la política de atención a la niñez en la doctrina de la protección integral? La misión es asegurar a todos los niños, sin excepción alguna el derecho a la supervivencia, al desarrollo personal y a la integridad. ¿Y cómo se hace esa política? Es una política por un conjunto articulado de acciones en el nivel nacional, en el nivel intermedio, del Estado, provincia, departamental y en el nivel local, en el nivel municipal. Un conjunto articulado de acciones. Creo que la expresión "conjunto articulado de acciones", cuando hablamos de la política pública para la niñez, es muy importante porque la articulación ocurre cuando -como dice Emilio García Méndez- el Estado y la sociedad están condenados a trabajar de manos unidas por los niños, están condenados a trabajar juntos por el derecho, por la promoción, la defensa, la atención a los derechos del niño y del adolescente. Cuando hablo del Estado y de la sociedad, estoy hablando del ejecutivo, del legislativo, del judicial, estoy hablando del nivel nacional, del nivel de estado, provincia, departamento y del nivel municipal.*

11 FUTURO PARA LAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE INFANCIA EN AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE. Trabajo mimeografiado.

Cuando hablo de sociedad civil, no estoy hablando solamente de las ONGs que trabajan y luchan en favor de los niños, estoy hablando también de los empresarios, de los sindicatos, del mundo de las organizaciones jurídicas de defensa de derechos, de los comunicadores, los formadores de opinión, de la Iglesia, de los liderazgos comunitarios, de las familias y hasta de los mismos niños y adolescentes”.

Tan importante es esta integración de política pública y Derechos Humanos que no sólo se concibe hoy día como una secuencia de acciones en favor de la niñez y adolescencia, sino que es imprescindible para lograr el desarrollo humano, entendido este con especial énfasis en la generación de igualdad de oportunidades y equidad social. Podríamos decir que el pleno goce de los derechos de la niñez y adolescencia en el presente, de forma efectiva y continuada, sistemática y sin involución, será sin duda la medida del desarrollo humano y social de nuestros pueblos.

Por tanto, y es por esa razón que la LEPINA define claramente los tipos de políticas públicas en su artículo 111, y en el literal “a” cuando determina las políticas sociales básicas no las enfoca como exclusivas para garantizar el desarrollo de la niñez y adolescencia sino *“...que garanticen el desarrollo de toda la población...”*, lo que a todas luces parte del fundamento que hemos analizado, es decir, que las políticas públicas como herramienta indispensable para la garantía de los derechos de niños, niñas y adolescentes son a su vez un medio para el desarrollo humano y social.

Esta integración de política pública y Derechos Humanos, nos permite afirmar que las de niñez y adolescencia son orientaciones y directrices que conjugan la estrategia del Estado para la protección de todos los niños y niñas, fijando objetivos generales y comunes de todos los entes del poder público en la materia, lo cual le da un enfoque de integralidad. Su aplicación es de carácter universal y están dirigidos a asegurar derechos y garantías, razón por la que es claro que las políticas públicas son mecanismos de acción mediante las cuales las tomas de decisiones de las autoridades correspondientes dan solución a la problemática social en función de dar respuestas efectivas y equitativas, contribuyendo con esta inversión social, especialmente al desarrollo integral de la niñez y adolescencia, en este sentido deben dirigirse a la creación y activación de los mecanismos de toda índole necesarios que permitan subrayar el carácter universal de la protección, para la superación de cada uno de los obstáculos de carácter estructural, que han creado marcadas relaciones de inequidad en las familias, y particularmente en las niñas, niños y adolescentes.

En materia de políticas de infancia y adolescencia el Estado comprometido por lo establecido en la CDN, debe dirigir sus acciones hacia el cumplimiento de los derechos de la niñez y adolescencia y sólo puede lograrlo con políticas públicas que apunten hacia su protección integral, lo cual significa políticas dirigidas a todos, sin discriminación alguna y que transversalmente consideren los derechos a la Supervivencia, Desarrollo, Participación y el Derecho a la Protección, es decir, las políticas públicas deben estar concebidas con la integración de todos y cada uno de los derechos comprendidos, a su vez en cada uno de los grupos de Supervivencia, Desarrollo, Participación y Protección especial, como única forma de garantizar una política integral, ya sea desde la óptica de la prevención, ya desde la ejecución programática de atención universal como forma de protección.

2. Antecedentes:

i. Modelos de Intervención en la Situación Irregular

Es necesario recordar lo que se encuentra suficientemente desarrollado en la obra Lepina Comentada de El Salvador, Libro Primero¹², que resumiremos diciendo que las características de la situación irregular indican que la minoridad se presenta como una categoría divisoria de los niños que además de no tener cubiertos los derechos sociales básicos, de no recibir educación, salud, atención, cuidados y orientación cultural y familiar adecuados, además de no tener derechos ciudadanos, son considerados en situación irregular, son declarados menores, en consecuencia incapaces de ser ciudadanos, por su propia condición de pobreza.

De la lectura hecha de las características y de la aplicación de la segregación y exclusión social de los menores arribamos a dos consecuencias:

LA PRIMERA. Los sectores mayoritarios de niñas y niños, es decir, los menores, al no ser ciudadanos con derechos, están excluidos de las políticas básicas. Esta es la primera consecuencia que refleja y explica la Situación del Trabajo infantil, por ejemplo, o de los que se ha dado en llamar NIÑOS DE LA CALLE o en Situación de Supervivencia.

LA SEGUNDA consecuencia tiene que ver con la criminalización de su situación de pobreza, al ser menores en situación irregular, no son sujetos de derechos, y pasan

12 Capítulo I, páginas 21 a la 41

a ser objeto de la tutela del Estado, no para protegerlos, como hipócritamente lo señalaban las legislaciones de menores; sino para reprimirlos en su condición de carenciados, pero especialmente para protegerse del **"peligro social que estos niños representan para el resto de la sociedad"**, todo lo cual hace a través de la institucionalización de los **Menores en Situación Irregular**.

La función que declara la tutela del menor es su protección, en la que subyace una función oculta del Estado que se apropia arbitrariamente de la vida del niño o del adolescente, desmorona la familia, sustituyéndola en las responsabilidades de crianza, protección, cuidados y desarrollo. En la declaración de protección de los menores, es decir, de los incapacitados sociales, reposa la tesis de la tutela, al traducir aquella (la protección) como la consideración del niño carenciado, abandonado o en peligro, como objeto de una tutela que da derechos de su apropiación por parte del Estado, despojándolo de los derechos básicos, entre ellos, el de representación social. El Estado esconde con un manto de tutela, la incapacidad en que está de satisfacer las necesidades básicas y de proyectar políticas preventivas con el cumplimiento de los derechos esenciales de la mayoría de la población de niños y adolescentes. Además de incumplir con la responsabilidad de garantizar a todos los niños y adolescentes sus derechos, el Estado, a través de la Doctrina de la Situación Irregular y en nombre de una supuesta defensa de la sociedad, los declara en Situación Irregular, institucionalizándolos.

Es claro entonces, que como ya lo dijimos, esta doctrina está informada y edificada sobre una concepción ideológica que califica y estigmatiza los problemas sociales, sus efectos generales y particulares dentro de la sociedad, como si fueran verdaderos actos criminales. Y está claro también que es un paradigma contrario a los principios generales de Derechos Humanos, al estar construida sobre la discriminación de la población de niños y niñas.

La intervención de la niñez y adolescencia (Menores para la doctrina e instituciones de situación irregular) requiere de los tipos sociales de "abandono" "Peligro" e "Infracción", de tal suerte que un niño, niña o adolescente que se encuentre en situación de desventaja social, con carencias materiales, sociales, familiares o excluidos de su grupo familiar, o en circunstancias de "riesgo" sería declarado en situación irregular que es la categoría jurídico-social para intervenir en la vida familiar y

de la niñez. Por tanto el modelo de intervención es individualizado y presenta las siguientes características:

- Requiere la presencia de un tipo social adecuado a la norma que justifica la intervención de un Programa de Atención individualizado (Tipo social o una especie de "capitis diminutio social" tales como: desnutridos, huérfanos, abandonados, con problemas de salud, discapacitados, excluidos de la escuela, entre otros.
- Los tipos sociales resumen condiciones generales y/o precisas de exclusión social, pobreza, limitaciones familiares, u otras categorías no jurídicas.
- Se realiza un diagnóstico médico-jurídico que por lo general determina el tipo de atención, que no varía de un caso a otros de manera sustancial.

Estos modelos de intervención en la situación irregular se desarrollaban¹³ a través de Programas de atención dirigidos a los "menores" declarados en situación de abandono o peligro bien por un ente administrativo o por parte de un órgano judicial. Estos programas fueron denominados de diferentes formas, pero principalmente se destacan aquellos con las siguientes características:

1. Centros de Recepción o Atención Inmediata:

Ejecutados en privación de libertad a menores referidos por jueces, policías o entes administrativos.

CONTENIDO:

- Unidad de asistencia a menores
- Diagnóstico inicial de la personalidad del menor
- Diagnóstico de la problemática socioeconómica de la familia
- Remisión a otras acciones (Centros de Diagnóstico, de Desarrollo, Hogar Sustituto)

2. Centros de Diagnóstico y Referencias:

¹³ Aún muchos países desarrollan estos modelos a pesar de la existencia de leyes basadas en Derechos Humanos y en la Convención Internacional sobre Derechos del Niño, que los han proscrito.

Se aplicaba a menores referidos por Centros de Recepción o por los Jueces.

CONTENIDO

- Unidad de asistencia a menores en situación irregular
- Observación exhaustiva y Diagnóstica de la personalidad del menor
- Informes: social, conductual, psicológico, médico, psiquiátrico y vocacional-laboral
- Modalidades: Medio cerrado o Consulta externa
- Decisión definitiva del Juez y del Equipo técnico del Programa: Egreso al hogar, Libertad vigilada, Internación: Curativa o reeducativa, Colocación Familiar, nombramiento de tutores, u otras decisiones al libre arbitrio del programa o del Juez o Jueza.

3. Centros de Desarrollo:

Se ejecutaban en privación de libertad.

CONTENIDO

- Unidad de asistencia a menores y familias con problemas socioeconómicos
- Se aplicaba cuando la familia no tiene condiciones de atender el sano desenvolvimiento del menor
- Diagnóstico familiar e individual
- Compensación de los déficits y carencias educativas, nutritivas, recreativas y sicosociales del menor
- Modalidad: Mixta (familia y menor)

4. Centros Reeducativos y de Curación:

Se ejecutaban en privación de libertad.

CONTENIDO

- Unidad de asistencia a menores y familias con problemas conductuales
- Requiere separación del medio familiar
- Insertar al menor en valores reeducativos y de resocialización
- Tratamiento Terapéutico-educativo de forma individual
- Provocar desarrollo normal en lo síquico, moral y afectivo.

Estos y muchos otros más modelos de "atención" a los menores declarados en situación irregular, violentaban el derecho a la libertad y la legalidad, puesto que la mayoría se ejecutaban bajo sentencia de privación de libertad, enmascarada con la "protección", institucionalizando al niño o niña, o adolescente en Unidades o Centros de atención, privándolos del medio familiar y social, sin posibilidad de vinculación en igualdad de condiciones con su medio social. El principio de derecho universal del *nullum crimen nulla poena sine lege* era sin duda violentado. Las legislaciones de menores (Tutelar), lo desconoció abiertamente al establecer "juzgamientos" (que no procedimientos para juzgar), a quienes fueren considerados en Situación de abandono o en situación de peligro, que comprendían categorías de Situación Irregular, por actos o "causas" que no constituían delitos, sino hechos o situaciones de índole social.

Los positivistas, atendiendo a la tesis de la peligrosidad han pretendido el desconocimiento o la negación del principio de legalidad de los delitos y de las penas, estableciendo que se debe atender a la valoración subjetiva (o de las condiciones subjetivas), del individuo, por lo que a través de su estudio psicológico, biológico y social se determinará el mayor o menor grado de peligrosidad del sujeto, y ello indicará a su vez la pena aplicable. La doctrina de la situación irregular hecha sus cimientos sobre el fundamento peligrosista de esta concepción y dispone los estudios bio-psico-sociales a los menores para valorar desde allí, y partiendo de éstos, la "medida" aplicable. Estos estudios se aplican en las leyes de menores tanto a las personas con menos de 18 años que se encuentran en abandono, como a los que están en peligro y a los infractores. Aunque en estos últimos casos las leyes minoristas declararon que serán considerados Infractores aquellos menores de 18 años que hayan cometido un acto que se encuentra tipificado como delito en las leyes penales de los adultos y en los códigos policiales; el delito mismo no tiene ninguna valoración para el establecimiento de la responsabilidad penal. La doctrina pasa así a desconocer el principio de legalidad en todos los supuestos de situación irregular.

Se podrá decir que el internamiento en una institución para "proteger" a un niño o niña no constituye una privación de libertad. Al respecto es necesario acotar la definición que consagra las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1990, en su disposición 10 "b" que claramente establece:

“Por privación de libertad se entiende toda forma de detención o encarcelamiento público o privado del que no se permita salir al menor a su antojo, ordenado por cualquier autoridad judicial, administrativa u otra autoridad pública”

No hay duda de esa manera que a todos los efectos, cualquier forma de internamiento constituye una privación de libertad, por lo que casi todos los programas de intervención que se instituyeron en el marco de la aplicación de las leyes tutelares de menores en el mundo, y muy particularmente en los países de América Latina y El Caribe, se caracterizaron por privar de libertad a los menores de 18 años por razones extrañas a la comisión de hechos punibles, y más bien por razones de carácter social. Estos modelos de intervención que criminalizaron la pobreza, la exclusión social y las carencias familiares ejecutaron durante décadas una forma de vulneración de Derechos Humanos a la población de niñez y adolescencia, utilizando los problemas sociales como patologías clínicas que además de privar de libertad aplicaban listas de “curas” psiquiátricas a los problemas sociales.

En definitiva, los modelos de intervención característicos de la tutela de menores *son modelos de atención final que tienen un enfoque individual del problema social*, dirigidos a la atención de los efectos y no de las causas, con un alto costo y bajo rendimiento social.

ii. Los modelos de Derechos Humanos en el Derecho Internacional Público

Llamaremos modelos de Derechos Humanos a los efectos de esta obra a todas aquellas providencias institucionales, de prevención y atención que permiten la satisfacción de los derechos fundamentales de la `persona humana, y en nuestro caso, de los niños, las niñas, las y los adolescentes.

Es abundante el marco normativo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que se resume en que todas las personas humanas tenemos derecho a la dignidad en cualquier parte o circunstancia en que nos encontremos, lo cual da una dimensión de respeto universal al catálogo de derechos que se encuentran positivados en el corpus iuris internacional, pero también a aquellos que no encontrándose consagrados expresamente forman parte inherente de la condición y dignidad de los seres humanos.

Ese contexto normativo internacional ha generado obligaciones a los Estados miembros del concierto internacional de naciones del planeta que no son meros compromisos políticos, sino que se deben desarrollar a través de implicaciones en la institucionalidad interna de estos países, en particular a través de extensas medidas legislativas, judiciales, sociales, económicas, educativas y de otra índole necesarias para la eficacia de un modelo político y programático garantista.

En cuanto a los modelos de protección para los niños, niñas y adolescentes, el contexto normativo del reconocimiento de sus derechos en la Convención sobre Derechos del Niño –CDN– y demás instrumentos internacionales; conlleva expresamente un derecho general que se explica también en los principios de prioridad absoluta e interés superior del niño, cual es el derecho a demandar las transformaciones político-institucionales que permitan la efectividad de los derechos reconocidos legal y constitucionalmente. Que es este un derecho político, no cabe duda, toda vez que entraña y compromete las relaciones mismas del Estado en cuanto estructura de satisfacción de derechos, respecto de los niños y del resto de la sociedad.

Si se ha dicho insistentemente que la CDN constituye un proyecto de sociedad, nueva, justa, con base en la dignidad humana de los niños. Abstraernos de la importancia que la Convención atribuye a las transformaciones político-institucionales como estrategia para la conquista de esa sociedad que proyecta, constituiría por lo menos un desconocimiento de la proyección política de los Derechos Humanos, y cuanto más representaría la conservación y estática de las relaciones sociales inequitativas que han existido y en la que los niños y las mujeres han ocupado una especie de afirmación real, declarada y desarrollada, de la injusticia.

Sin duda entonces que cualquier modelo de protección integral basado en el marco de las normas internacionales sobre niñez y adolescencia es parte constitutiva de los derechos políticos expresados y determinados en el principio de no discriminación e igualdad del artículo 2 de la Convención. Supone así este derecho la posibilidad de desarrollar desde sí y con amplitud la ciudadanía activa (más apropiadamente podría serlo “la persona” activa), en cuanto elemento fundamental y realizador de la concepción del niño como sujeto pleno de derechos.

Por tanto, las adecuaciones sustanciales en los órdenes administrativos, presupuestarios, de planificación social, de servicios públicos, de la organización y estructura

de la administración de justicia, la respuesta institucional a los requerimientos de la niñez, el aparato policial e incluso de aquéllos asuntos declarados tradicionalmente como de seguridad y soberanía de Estado, la distribución y redistribución de la riqueza nacional; no sólo encuentran una limitación de derecho en el principio del interés superior del niño, sino que están ordenados a transformarse sustancialmente para dar respuesta a la satisfacción de los derechos de los niños. Esta premisa es fundamental para entender que en el marco del Derecho internacional la respuesta a la satisfacción de derechos de la niñez y adolescencia, bien en lo individual, ya en lo colectivo y más ampliamente social, es la protección integral, que ya hemos afirmado en otras ocasiones constituye los NNA conjunto de acciones, políticas, planes y Programas que con Prioridad Absoluta se dictan y ejecutan desde el Estado, con la firme participación y solidaridad de la Familia y la sociedad para garantizar que todos los Niños y Niñas gocen de manera efectiva y sin discriminación de los Derechos Humanos a la Supervivencia, al Desarrollo y a la Participación, al tiempo que atienda las situaciones especiales en que se encuentran los NNA individualmente considerados o determinado grupo de niños que han sido vulnerados en sus derechos.

El derecho a la transformación político-institucional es intrínseco al proyecto de igualdad y justicia social de la CDN, como lo explica en su artículo 4 al consagrar el principio de efectividad que compromete el cambio en la conducta del Estado, puesto que cuando obliga a la toma de decisiones políticas, administrativas, institucionales, sociales, económicas o de cualquier otra índole para que sean efectivos los derechos de la niñez; está obligando a la transformación del Estado, de manera que estas decisiones no sean sólo producto del control restitutorio de los derechos, sino más bien de su efectividad cumplida en la estructura orgánica del Estado.

El principio de efectividad orienta entonces el deber de prestación que asume el Estado al afirmar los derechos sociales, económicos y culturales, entendidos como garantías para la supervivencia y el desarrollo de los niños, por lo que antes que enumerar y en todo caso explicar cuáles son las transformaciones institucionales, insisto en que resulta más relevante y urgente entender y explicar la razón de ser de éstas transformaciones en el plano político-institucional como presupuesto constitutivo e indispensable de la protección integral de la niñez.

Alterar el orden tradicional de la política de Estado, por ejemplo, en materia comunicacional, importa el establecimiento de protocolos y guías de actuación per-

manente en cada información, programación, actuación pública comunicacional de los personeros y personajes que le representan, fijar las condiciones de la programación dirigida a la niñez, formar de manera crítica la actitud de todos los ciudadanos acerca de la educación informal de los medios de comunicación, entre otras medidas.

Un claro ejemplo lo constituye el artículo 6, numeral 2, relacionado con los artículos 27 y 32 de la CDN. En ellos –y de ellos– se desprende que el Estado es quien se debe transformar como obligación para garantizar la supervivencia y el desarrollo creando condiciones apropiadas para que los padres y/o representantes cumplan sus obligaciones primarias de manutención y calidad de vida de los niños, pero deben confluir otras estrategias institucionales estructurales y apropiadas en la política educativa del Estado que protejan a los niños contra el trabajo u otra forma de explotación económica. En el articulado triangular que he colocado como ejemplo (6, 27, 32 de la CDN); nada se puede exigir a los padres si el Estado no ha sido capaz de garantizar las mínimas condiciones a las familias para que cumpla su función social, así como no bastaría con sancionar al patrono explotador si las condiciones sociales, si la política educativa del Estado no garantiza la inclusión, la permanencia y la calidad en la Escuela¹⁴. En este mismo ejemplo, vale analizar el alcance del Sistema de Protección de Niños, restituyendo el derecho mientras las relaciones de Estado-Industria-Niños-Escuela, permanecen incólumes.

Como se sabe la Convención sobre los Derechos del Niño –CDN– contempla expresa y extendidamente entre uno de sus principios rectores de Derechos Humanos para esta población el reconocimiento de todo NNA como sujeto pleno de derechos, lo que por sí sólo debería implicar la excepcionalidad de la institucionalización y la no judicialización de los NNA por sus carencias materiales, sociales, culturales, económicas y/o familiares. Así, la propia Convención insiste sobre el carácter principal de la crianza y cuidado del NNA en la familia, sobre su libertad personal, su dignidad y sobre formas de atención que, en lo posible no sean las de recurrencia a los sistemas judiciales.

También sabemos que la Convención sobre los Derechos del Niño establece mecanismos, providencias y medidas positivas a favor de la niñez, que hacen exigibles las condiciones subjetivas de las que son acreedores como sujetos de derechos. Con ello se suele decir acertadamente que la Convención y en general la doctrina

¹⁴ Sin pretender ser funcionalista en el análisis social, la carencia de condiciones socio-económicas y culturales en las familias junto a la falta de constancia, cuando no ausencia, en políticas de universalización de la Educación, constituyen parte de las razones multifactoriales para la explotación económica de los niños.

de protección integral para los NNA transforma las necesidades en derechos. Tal afirmación conduce, sin discusión, a entender, en consecuencia, que toda necesidad básica de un niño, niña y adolescente que resulte insatisfecha se traduce en derecho vulnerado, que de acuerdo a la Convención sobre los Derechos del Niño, implica la activación cierta de mecanismos, preferiblemente administrativos y en último caso, judiciales, para garantizar o restituir el derecho vulnerado.

El artículo 27, numeral 2do. de la CDN establece que los padres tienen la responsabilidad primordial de proporcionarle a los hijos, dentro de sus posibilidades económicas, las condiciones necesarias para su desarrollo, como también prescribe en su norma 27, numeral 3ro. la obligación del Estado en adoptar cuantas medidas sean necesarias y apropiadas para ayudar a los padres o responsables a dar efectividad a este derecho, lo cual además debe ser interpretado de acuerdo a las obligaciones generales de efectividad que asumen los Estados partes de la CDN en su artículo 4, al declarar la obligación de dar efectividad a los derechos de la niñez, por cuantas medidas sean apropiadas, y también debe interpretarse de acuerdo al artículo 6.2 de la Convención en la que el Estado asume la obligación de garantizar los derechos de supervivencia y desarrollo de los NNA.

Por supuesto, que las medidas de apoyo a los padres ordenadas en la CDN están orientadas a dar efectividad al derecho a una vida digna y adecuada al desarrollo del NNA, por lo que el párrafo 1 del artículo 27 de la CDN amplía como desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social, y el párrafo 3ro. insiste en la importancia de que el Estado proporcione asistencia material en caso necesario, particularmente respecto a nutrición, vestuario y vivienda. Como se nota, es evidente que esta norma internacional crea una obligación de prestación, es decir, una garantía primaria al Estado frente a las familias, que comprende la adopción de medidas de protección de carácter positivo para los NNA y sus familias que no alcancen un nivel de vida adecuado. Para esta asistencia material, la CDN creó el principio de efectividad que exige la generación de mecanismos, estructuras, programas, políticas, planes y acciones a favor de la niñez en general, y también a favor de los más vulnerados o particularmente violentados en sus derechos.

De igual forma, el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece de manera indubitable esta obligación en su artículo 10 en términos de que *“Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia a*

favor de todos los niños, niñas y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición...". Es evidente que esta norma, siendo de carácter general, se refiere a "todos los niños, niñas y adolescentes" y las funda en el principio general de no discriminación e igualdad. Estas medidas especiales de protección estarán a disposición de todos los NNA que las necesiten y se activarán cada vez que un derecho sea vulnerado a un niño, niña o adolescente en particular, para protegerlo eficazmente.

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 19 establece 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 del Estado".*

En síntesis, la Convención sobre los Derechos del Niño, en lo particular, y la Doctrina de Derechos Humanos para la Protección Integral de los niños, niña y adolescentes, en general, se han encargado de reconocer universalmente los derechos a la supervivencia, el desarrollo, la participación y la protección especial.

También en el ámbito de los órganos internacionales de supervisión de los avances en la implementación de la Convención sobre Derechos del Niño, y principalmente el Comité de los Derechos del Niño, se han pronunciado indicando la importancia de los modelos adecuados a los Derechos Humanos. Así en su Observación General N° 5, este Comité ha expresado sobre las Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño que " (...) tienen por finalidad promover el pleno disfrute de todos los derechos reconocidos en la Convención por todos los niños niñas y adolescentes, mediante la promulgación de disposiciones legislativas, el establecimiento de órganos de coordinación y supervisión, tanto gubernamentales como independientes, la reunión de datos de gran alcance, la concienciación, la formación y la formulación y aplicación de las políticas, los servicios y los programas apropiados..."(Comité de Derechos del Niño, Observación General Nro. 5, Art. 9).

En el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la protección de la población de niños, niñas y adolescentes tiene como eje esencial la generación de políticas públicas de satisfacción de esos derechos, desde una nueva institucionalidad pública que se materializa en transformaciones políticas, administrativas, judiciales, culturales y sociales capaces de asumir el reto de la conquista de la igualdad y la justicia social. Por tanto, es preclaro el artículo 6.2 de la CDN ya analizado, ya que no se trata de seguir concibiendo a la niñez y adolescencia desde la caridad o compasión, ni siquiera desde la simple aten-

ción, sino desde el ángulo de la protección integral que es atención primaria y preventiva, garantía fundamental de la supervivencia y el desarrollo.

La LEPINA entiende este reto de los Derechos Humanos al consagrar un Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia que sin duda transforma la atención individualizada y el esquema programático de intervención patológica por el de aseguramiento de los derechos fundamentales desde la política pública, integrando órganos, entidades, instituciones, programas, medidas judiciales y administrativas dirigidos a la garantía de Derechos Humanos.

A diferencia de los modelos de intervención característicos de la situación irregular que estaba dirigido a la atención final, es decir, al problema mismo y no a sus causas, la protección integral a la niñez y adolescencia presta atención en los tres niveles que se presentan como causas en la ausencia o violación de derechos¹⁵.

Así, el modelo de Derechos Humanos para proteger integralmente a la niñez y adolescencia tiene características particulares:

1. Es parte de la política pública del Estado
2. Se dirige a la atención y superación de las causas
3. Cumple o restituye derechos violados, o hace cesar las amenazas a estos derechos
4. Privilegia la permanencia de la niñez y adolescencia en su seno familiar
5. Contiene un enfoque social de los problemas sociales
6. Interrelaciona estrategias, acciones y órganos de los diferentes poderes públicos
7. Participación de actores sociales y de la familia
8. El diagnóstico de situación, de carácter socio-jurídico, determina el tipo de protección, que debe variar de un caso a otro de manera sustancial.

Con las anteriores características del modelo de Derechos Humanos para la protección integral de la niñez y adolescencia, debemos insistir en algunas premisas claves que permitirán configurar las acciones y programas:

15 Esta noción de causas estructurales, intermedias y finales de violación de los Derechos Humanos se ha explicado suficientemente en la obra LEPINA COMENTADA LIBRO PRIMERO, páginas 343 a la 348, a las que remitimos al lector o lectora.

- a. No problematizar la situación individual de la infancia y adolescencia, esto es, modelos no centrados exclusivamente en el problema, sino modelos desarrollistas, centrados en superación de las causas
- b. Políticas de control social activo, esto es, en términos prospectivos, más allá de los problemas que aquejan al niño niñas y adolescentes individualmente
- c. Visualizar en las políticas al niño, niña o adolescente como factor de recurso social, esto es, análisis costo-beneficio que califica a la niñez como sujeto de derechos
- d. Atender el problema (violación de derechos), antes de que aparezca
- e. Potenciar al máximo los recursos y habilidades individuales, familiares, comunitarias y sociales, lo cual implica que objetivos y metas de los programas no deben terminar en la mera satisfacción o compensación de necesidades básicas
- f. Descentralización (municipalización) de los programas
- g. Participación real en la formulación de las políticas de defensa y promoción de derechos

iii. Desjudicialización y Protección Integral

Una característica de la situación irregular, como ya hemos analizado, era la judicialización de los problemas sociales que significa básicamente que conflictos de naturaleza extraña a lo jurídico son atribuidos o conocidos arbitrariamente a la competencia de los órganos del poder judicial. un ejemplo de judicialización lo constituyen las normas sobre peligrosidad social, tales como aquellas que declaraban en "abandono" a un niño o niña, someténdolo al conocimiento de un proceso judicial, que determinaría por sentencia o fallo judicial la suerte del programa a intervenir en la vida de este niño o niña, sin que hubiese razones para que conociera un ente judicial, pues se trataba de conflictos sociales que atañen al conocimiento de los órganos de política social y no a los de política judicial.

La protección integral que se consagra en la Convención sobre los Derechos del Niño y se expresa de forma desarrollada en las legislaciones de la mayoría de los países de América Latina y el Caribe, han proscrito y superado la práctica judicializadora de los conflictos sociales, colocando en su verdadera dimensión y competencia estos conflictos, al atribuirlos a los órganos del poder ejecutivo, de carácter administrativo, como parte de la gestión pública en la satisfacción de los derechos fundamentales de la población de niñez y adolescencia. De esta forma se supera también una abierta injusticia cometida durante más de un siglo, pues ya no debería existir ninguna causa social que justifique someter a niños, niñas y adolescentes a un proceso judicial.

Ahora, el poder judicial especializado debe actuar para dictar medidas en favor de los derechos de la niñez y adolescencia, responsabilizando a los órganos y entes encargados de cumplir sus derechos, o a la familia e incluso a la sociedad, pero no más judicializando los conflictos sociales. Se trata pues de una actividad judicial cónsona con el respeto de la legalidad de los Derechos Humanos, al tiempo que se estatuyen órganos administrativos, medidas, programas y acciones encargados de atender los conflictos sociales derivados de las situaciones concretas de violación o amenaza a los derechos de niños, niñas y adolescentes.

De igual forma, la desjudicialización de los conflictos sociales comprende el que órganos administrativos tales como Juntas de Protección en el caso de El Salvador, Ecuador y República Dominicana, o Consejos de Protección como el caso de Venezuela; sean los encargados primarios de atender esas violaciones o amenazas de derechos, a través de procedimientos administrativos, expeditos, rápidos, por lo general confidenciales, que dictan órdenes o mandatos de restitución, inclusión en programas de protección, acciones o abstenciones, según sea el caso, capaces de salvaguardar Derechos Humanos.

III. La Protección Integral y los Sistemas Administrativos y Judiciales en América Latina y El Caribe

1. Descripción de la estructura y funciones más importantes de los Sistemas de Protección en la Región de ALC

En la Región de América Latina y El Caribe se reportan avances significativos en la adaptación de las leyes internas de los países a la Convención sobre Derechos del Niño.

Estos avances han ido reproduciendo una forma diferente de atención a los conflictos sociales por los que atraviesan las niñas, niños y adolescentes, toda vez que, aún con las contradicciones que describiremos en este mismo segmento, se vienen distanciando de los modelos de intervención que profanaron la dignidad humana durante décadas. Conviene entonces afirmar que los modelos institucionales de protección en la actualidad apuntan al ideal que se encuentra establecido en el artículo 4 de la Convención sobre Derechos del Niño, en concordancia son: el artículo

6 de este mismo instrumento, esto es, la implementación de medidas de efectividad hasta el máximo de los recursos para la garantía de los derechos, y en particular la ejecución de políticas públicas que garanticen la supervivencia y el desarrollo de niñas, niños y adolescentes.

En efecto, como lo resume un interesante documento de la Comisión Económica para América Latina y El Caribe –CEPAL– y UNICEF¹⁶, en la Región se han adoptado leyes adecuadas a la Convención sobre Derechos del Niño creando instituciones o sistemas de niñez y adolescencia wpara la protección integral de sus derechos que aún reportan serias dificultades en el enfoque de responsabilidad y en las políticas de protección integral. Este documento crea un cuadro del estado actual de creación de esta institucionalidad de protección, de la siguiente manera:

16 SISTEMAS NACIONALES DE PROTECCION INTEGRAL DE LA INFANCIA: Fundamentos Jurídicos y Estados de Aplicación en América Latina y El Caribe

Cuadro 6
AMÉRICA LATINA: INSTITUCIONES DEL SNPI

Países	Articulación y rectoría sistema	Ejecución políticas públicas	Formulación, proposición, fiscalización y evaluación políticas públicas
Argentina	Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia (SENNAF)	SENNAF Instituciones provinciales (Sistema Federal con autonomía provincial)	Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia y SENNAF Instituciones provincias (Sistema Federal con autonomía provincial)
Bolivia (Estado Plurinacional de)	Viceministerio de igualdad de oportunidades (Dirección General de Niñez Juventud y Personas Adultas Mayores)	Viceministerio de igualdad de oportunidades (Dirección General de Niñez, Juventud y Personas Adultas Mayores)	Consejo Nacional de la Niñez
Brasil	Consejo Nacional de Derechos del Niño y del Adolescente (CONANDA)	Instituciones descentralizadas Estados (Sistema Federal con autonomía provincial)	Consejo Nacional de Derechos del Niño y del Adolescente (CONANDA) Los Consejos de Derechos
Colombia	El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar	Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Consejos de Política Social	Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia
Costa Rica	Patronato Nacional de la Infancia (PANI)	PANI Sistema Descentralizado	Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia
Ecuador	MIES - Instituto de la Niñez y la Familia (INFA)	MIES - Instituto de la Niñez y la Familia (INFA)	El Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia
El Salvador	Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia (CONNA)	Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA)	CONNA
Guatemala	Secretaría de Bienestar Social	Organismos especializados según la materia	Comisión Nacional de la Niñez y la Adolescencia a nivel nacional Comisiones Municipales de la Niñez y la Adolescencia a nivel local
Honduras	Instituto Hondureño de la Niñez y la Familia (IHNFA)	IHNFA	-
Nicaragua	Consejo de Atención y Protección	Ministerio de la familia	Ministerio de la familia
Paraguay	Integral a la Niñez y la Adolescencia/ Ministerio de la familia	SNNA Instituciones descentralizadas	Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia
Perú	Ministerio de la Mujer y de Desarrollo Social (MIMDES) - Dirección General de Niñas, Niños y Adolescentes	MINDES	
República Dominicana	Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia (CONANI)	CONANI Instituciones descentralizadas	CONANI
Uruguay	Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay (INAU)	INAU Ministerios especializados	Consejo Nacional Consultivo Honorario de los Derechos del Niño y Adolescente
Venezuela (República Boliviana de)	Ministerio de Poder Popular a través del Instituto Autónomo Consejo Nacional de Derechos de Niños y Adolescentes	Consejo de Derechos del Niño y Adolescente Instituciones descentralizadas	Ministerio del Poder Popular

Tomemos tres ejemplos de esquemas acerca de la estructura que asumen los Sistemas de Protección de la Niñez y Adolescencia en igual cantidad de países de la Región de Latinoamérica, y aunque no entraremos a detallar cada uno de ellos, es clara la coincidencia en la concepción, naturaleza y alcance que tienen en el marco del poder público del Estado, al tiempo que indican claramente el carácter articulado de sus funciones y la delimitación entre los órganos encargados de la política pública de niñez y adolescencia y protección de derechos colectivos o difusos, respecto a los que se encargan de la protección de derechos individualmente considerados.





2. La experiencia y los retos en la Región de Latinoamérica y El Caribe

Más allá del estado real de implementación de esta institucionalidad, que en su mayoría destaca por el esfuerzo de adecuación institucional al programa genuino de garantías de derechos que contempla la Convención sobre Derechos del Niño, y en general contienen un conjunto articulado de acciones, planes, programas, instituciones y medidas propias para esa garantía de derechos, nos interesa resaltar las características del proceso de implantación de estas estructuras, las cuales indican que los esfuerzos de transformación institucional para pasar de los viejos modelos de atención caritativa y tutelar:

1. **Han traído consigo una nueva institucionalidad**, ya que normativamente desarrollan:
 - Estructuras orgánicas y dinámicas de naturaleza pública: SISTEMAS NACIONALES DE PROTECCION A LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.
 - Constituyen un Sistema de Control y restitución de Derechos de los Niños.
 - Se trata de una institucionalidad reactiva que no supone necesariamente la remoción de las bases estructurales del Estado.
2. Las adecuaciones institucionales tienden a agotarse en nuevos Sistemas de Protección, sin entrañar una transformación sustancial del Estado y su gestión pública.
3. Pretenden sustituir y/o cambiar al Estado, insertando instituciones nuevas en un Estado viejo, y en ese contexto, la práctica institucional de los nuevos modelos proyecta que la autonomía sea entendida como estructura no integrada al Estado, con serias contradicciones con la estructura fundada en los poderes ya instituidos con antelación.
4. La nueva Institucionalidad de Protección restituye derechos pero no determina las garantías de prestación de derechos desde el nivel estructural, por lo cual no compromete sustancialmente a la política pública.
5. Ejecutan acciones que tienden a influir de forma temporal y poco sostenible en las relaciones de Estado-Sociedad-Niñez, y por tanto, no produce cambios estructurales en esta relación.
6. En lo estrictamente penal, en aquellos países en donde se ha adecuado la legislación penal para adolescentes en conflicto con la ley, no supone más que

un sistema de reacción que protege al adolescente sus derechos en el proceso y en la ejecución de las sanciones. Por ello, el sistema penal no tiene carácter de prevención primaria. La pedagogía aplicada al conflicto social es un posteriori.

Esta caracterización general del proceso de institucionalización de las instancias de niñez y adolescencia en la Región da cuenta del desarrollo de una visión minúscula de la Protección Integral de la Niñez, por cuanto no consigue alcanzar de esa forma las transformaciones político-institucionales, toda vez que éstas (que se desprenden de la ideología de la CDN), van más allá de un sistema de control y restitución de derechos, comprometiendo su exigibilidad, y en fin, la posibilidad de no dejar justificación alguna, ni posibilidad de negación ninguna al Estado frente a la exigencia de su garantía o cumplimiento de manera sistemática y permanente, lo que indica sustancial e irremediamente la superación de una estructura orgánica del Estado sustitutiva/reactiva de derechos por una constitutiva/activa de éstos que se debe comenzar a diseñar políticamente sobre la base de una estructura de gestión pública de los Derechos Humanos en todos los sectores de organización supraestatal (poderes legislativos, ejecutivo, judicial, ciudadano, entre otros), que además de la posibilidad de control por parte de un órgano de naturaleza pública, se constituyan en sí mismos en mecanismos de cumplimiento. De allí que la cultura institucional resultaría afectada por las transformaciones sustanciales en la gobernabilidad (representada al menos por el binomio estructuración/legitimidad social) y gobernación (representada al menos por el binomio toma de decisión/eficacia), de las democracias.

García Méndez¹⁷ ha expresado que: *“La verdadera revolución cultural de la CIDN radica precisamente en el hecho de haber alterado sensiblemente el carácter del vínculo que históricamente ha imperado en la relación de los adultos y el Estado con la infancia: la discrecionalidad absoluta amparada en la idea de la incapacidad total.”* Sobre esta afirmación es legítimo entender que la alteración de las relaciones del Estado con respecto a la Infancia no se materializa sin acciones sustantivas sobre la propia estructura del Estado, tomando como proyección programática los derechos de los niños, niñas y adolescentes y desarrollando -desde la variedad de medidas que encierra cada derecho particular- las transformaciones necesarias para que el derecho sea efectivo.

Guendel¹⁸, por su parte, ha planteado que *“Los procesos culturales e institucionales de configuración de una nueva realidad social implican cambios incrementales de largo plazo.”* En América Latina y El Caribe, estos cambios en materia de niñez y adolescencia han pugnado con inconvenientes y perjudiciales dilaciones,

17 Ob. Cit.

18 GUENDEL, Ludwig. La Política de la Política Pública y los Derechos de la Niñez y la Adolescencia: En búsqueda de un programa de transformación de las instituciones sociales., p. 114

pues si bien la Región ha iniciado un proceso de adecuación institucional que tiene como característica común la transformación de las viejas estructuras de atención y tratamiento tutelar de la niñez y adolescencia para ser sustituida por una institucionalidad sistémica de protección integral, este proceso ha tenido en la región particularidades comunes a todos los países, y ha distinguido también características singulares a cada país.

Entre las particularidades comunes se evidencian:

1. **Una marcada pugna entre el dismantelamiento (desestructuración), de las estructuras administrativas y judiciales de atención propias de la doctrina de la situación irregular,** tales como juzgados de menores, programas de atención final, institucionalización de niños y niñas por violación de sus derechos, y la construcción de los modelos de protección integral que privilegian la restitución de derechos, los mandatos de protección universal dirigidos a la incidencia en la política pública, y la atención no fragmentada de la niñez y adolescencia. Esta particularidad común que denominaremos como la pugna político-institucional en el proceso de adecuación sustancial del Estado para la garantía de los derechos a niños y adolescentes, trasciende a la mera consideración de efecto, para comportarse como característica necesaria y predecible por la naturaleza propia de los cambios que propone la doctrina de protección integral. De tal manera, que resultaría errático determinar que la pugna entre la transformación estructural y el continuismo de la atención tutelar, es una consecuencia o efecto, puesto que es un elemento característico propio a todo proceso de transformación.
2. **Los esfuerzos de instauración del modelo de protección integral e incluso de instancias ya conformadas, coexisten con viejas estructuras del Estado y con instancias administrativas,** modelos y conductas institucionales que no le son propias al modelo de protección integral, obstaculizando peligrosamente el desarrollo adecuado y pleno de las acciones y políticas de protección a los derechos de niños y adolescentes. El ejemplo más evidente de esta situación se observa en el desempeño de programas y servicios tutelares que focalizan la atención en el niño y la niña como problema, y que lejos de restituir derechos, son un factor adicional de nuevas violaciones de estos derechos. Otro ejemplo lo constituye la organización y la práctica de las medidas administrativas de protección y restitución de derechos, que por lo general, son decididas en el marco de la concepción tutelar, ordenando "**restituciones de derechos**" que se caracterizan por el aislamiento familiar, el secuestro social y familiar del niño o niña, la institucionalización de niños y niñas de calle y, en fin, por la orden de aplicación de aquellos programas tutelares.

3. La poca comprensión de la aprobación y entrada en vigencia del marco legal de protección integral, constituye una condición subjetiva, no determinante de la protección en sí misma; ha desarrollado un inmediatismo legalista que culmina en el juzgamiento y condena de la ley como ineficaz. En la medida en que la condición subjetiva de la ley no logra materializar en la realidad institucional (entre otros, por los factores antes descritos en los puntos "a" y "b"), en esa misma medida se afianza una concepción legalista fundada en el mito de la ley como condición determinante para la protección de los derechos de los niños niñas y adolescentes, y por tanto, conduce al determinismo legal de la ineficacia normativa. Esta concepción está alimentada por la corriente jurídica positivista que pretende conceptualizar las leyes de niños y niñas como un marco exclusivamente jurídico, obviando que la singularidad de estas leyes estriba en el marco social e institucional que proyecta, solo realizable bajo otras premisas y no exclusivamente las de índole legal. En otros términos, las normas jurídicas de las leyes de protección de la niñez y adolescencia, no se bastan o concluyen en su ciencia propia, ni se cumplen o dejan de cumplir con la sola condición jurídica que describe la norma, puesto que de cada una de ellas se expresa claramente el cumplimiento de condiciones institucionales y sociales, las cuales son consustanciales a la norma misma. Esta característica del estado actual de la implementación legal e institucional de la protección integral en América Latina y El Caribe, ha desatado la furia "reformista" al acusar a la ley como incapaz de "resolver la situación de la niñez", condicionando tal solución a la derogatoria o reforma de la ley, y por lo general, volviendo a las consideraciones minoristas de la legislación.

En síntesis, una interpretación restringida del tema atinente a las transformaciones institucionales se conforma con expresar que los sistemas de protección de niños, niñas y adolescentes, constituyen la garantía de los derechos colectivos, los difusos (a la supervivencia, al desarrollo y a la participación), o los derechos individualmente considerados cuando han sido amenazados o violados.

En esta idea restringida la nueva institucionalidad especializada en la protección de la niñez se encarga de proponer acciones en políticas públicas, por lo general en forma aislada del resto de los órganos públicos, controlar su ejecución, restituir derechos cuando se han violado, o hacer cesar amenazas de violación. Si bien ello representa un importante avance para el equilibrio en la exigencia de los derechos de los niños niñas y adolescentes, para el control de la discrecionalidad y arbitrariedad; lucirá siempre como una institucionalidad reactiva porque no supone de manera alguna la remoción de las bases estructurales del Estado en cuanto ellas constituyan arbitrariedad y en cuanto permitan, justifiquen y practiquen una concepción y desenvolvimiento político del Estado y sus instituciones que favorecen la desigualdad y la exclusión de la población mayoritaria de la niñez y la adolescencia.

Lo contrario, supone una organización institucional del Estado capaz de generar condiciones y practicar la administración de la igualdad como categoría política de los Derechos Humanos inherente e inmanente al propio Estado y no exclusivamente a la posibilidad de control y restitución de un órgano de naturaleza pública.

Por lo demás, esta visión satisface a las estructuras de injusticia social, y tiende a agotar a los propios Sistemas Nacionales de Protección, por cuanto no actúan sobre las causas estructurales de la violación/incumplimiento de los Derechos Humanos de niñas, niños y adolescentes.

La autonomía de los sistemas de protección de la niñez, no les abstrae de su naturaleza y responsabilidad pública, pero tampoco les hace parte única, absoluta y suficiente en la protección de los derechos de la niñez, menos aún en su absoluta garantía. Los sistemas de protección funcionan como estructuras integradas al Estado, para el control de éste en el cumplimiento y restitución de los Derechos. Por ejemplo, en Venezuela, República Dominicana, Ecuador, Brasil, y recientemente en la Ley de Protección a la Niñez y Adolescencia de El Salvador, entre otros países; los Consejos de Niños, Niñas y Adolescentes son entes de carácter deliberativo, consultivo y contralor, pero además son de naturaleza pública, es decir, que forman parte de la organización del Estado, y sus actos de índole administrativo, son asimilables a los actos públicos del resto del Estado. Sus funcionarios responden administrativa, civil y penalmente de acuerdo a las reglas de responsabilidad en las funciones públicas. Al contrario de lo que se afirma pública y reiteradamente, los Consejos de Derechos no elaboran la política Pública sobre niñez y adolescencia. Esta la diseña y ejecuta el Estado a través de los órganos de gobierno, mientras el gobierno del Sistema de Protección, la controla y evalúa.

Así, Los Consejos de Derechos en forma general en estos países:

- a. Diseñan los planes y lineamientos del Sistema de Protección Integral a niños y adolescentes;
- b. Establecen directrices (léase bien: "directrices"), a seguir por los programas de protección, entidades de atención y Defensorías de Niños;
- c. Conocen, evalúan y opinan sobre los planes nacionales, estatales o municipales de carácter intersectorial que elaboran los órganos competentes ("conocen, evalúan y opinan", es decir, es una función de control para evitar desviación, no es una función de ejecución);
- d. Efectúan el seguimiento y control de aquellas políticas y acciones públicas nacionales, estatales, provinciales o municipales referidas a niños y adolescentes.

3. Síntesis

Como se evidencia de esta lectura, en muchos países de la región, los cuerpos deliberativos de protección de Derechos Humanos de niños, niñas y adolescentes no tienen disposición directa sobre las políticas, programas y servicios del Estado, sino disposición de control y evaluación. Y ello es absolutamente legítimo por cuanto se trata propiamente de un sistema de vigilancia, control y equilibrio de las acciones públicas, pero ello no significa determinación en su diseño, ni en su aprobación, ni en su ejecución. Controlan las acciones del Estado, por tanto proponen políticas públicas, hacen seguimiento y las evalúan, y, en todo caso, exigen administrativa o judicialmente su cumplimiento, pero no sustituyen al Estado en su función política. La proliferación de Programas de atención (sin desdeñar su importancia), para casos individuales y con alto contenido asistencial, en detrimento de las políticas sociales es una muestra palpable de que la política pública toma una dirección contraria a la pretensión transformadora de la realidad que imprime la CDN, puesto que creer en que los programas de atención individualizada resolverán las violaciones estructurales de Derechos Universales, e insistir en la sola creación de estos, olvidando las políticas públicas, su control y seguimiento, podría ser parte del problema y no de la solución, en razón de que:

- i. La mayor creación y existencia de necesidad de programas de atención individualizada, refleja una errada idea de la protección integral, puesto que la atención final es sólo la respuesta a la violación de derechos existente.
- ii. La percepción de la mayor necesidad de programas, revela una realidad que no sólo es la de la existencia de más niños, niñas y adolescentes violados en sus derechos, sino la ausencia de políticas para prevenir estas violaciones.
- iii. La percepción de la necesidad de programas puede estar revelando que la masificación de la atención es un avance a la solución de la problemática de la infancia, cuando en realidad la mayor existencia de programas es sólo consecuencia del verdadero problema y de las verdaderas causas.
- iv. La percepción de la atención especial e individualizada de NNA reporta la visión del niño, niña y adolescente como un problema, y no delimita que el niño, niña en estas circunstancias es la manifestación del problema mismo. Un ejemplo de ello, es la masificación de programas de atención de niños de la calle.
- v. Conduce a la visión de las instituciones totales, aquellas que pretenden abarcar toda la atención a la niñez, incluyendo la de los programas básicos.

Resulta definitivo que esta vasta experiencia recorrida por los diversos países de la Región de América Latina y El Caribe en por lo menos los últimos catorce años, si bien se direccionan por un lado a evidentes cambios en la realidad institucional de protección a la niñez y adolescencia, por otra parte existen riesgos de involución, marcados por la presencia de un *neominorismo* tutelar que pretende dar respuesta a la supuesta ineficacia de los sistemas de protección. Estos intentos de involución que he dado en denominar EL NEOMINORISMO O NEOTUTELA, no persiguen otro propósito que el renacimiento de la doctrina de *Situación Irregular*, caracterizada al menos, por los siguientes elementos:

- a. Protección especial por encima de la protección universal -integral-
- b. El discurso y la práctica de la "inclusión social" como negación de la universalidad y de la propia equidad.
- c. Los "menores" se transformaron en Niños, Niñas y Adolescentes sólo en el discurso.
- d. Desnaturalización de la protección: El Desarrollismo Social Vs la Protección Integral: La protección no es integral sino que el desarrollo social niega o al menos "arropa" a la Protección, negando así el resto de derechos. En el discurso del Desarrollo Social, generalmente se pretende excluir la visión de Derechos Humanos.

El Salvador tiene la oportunidad de aprehender toda esta experiencia, desarrollando un Sistema de Protección Integral a los derechos de la Niñez y Adolescencia que responda al principio declarado en la exposición de motivos de la LEPINA: *"...El ciudadano es sujeto de derechos cuando, además de ejercerlos, puede exigirlos. Sólo el reconocimiento de la ciudadanía social de las niñas, niños y adolescentes permite la reorganización administrativa del Estado y la refundación de la ciudadanía, creando canales para que la niñez y adolescencia puedan exigir sus derechos y denunciar situaciones o personas que los afectan"*.

Esos canales se sintetizan, sin duda, en un fuerte y eficaz Sistema de Protección integrando al Estado como fuente transformadora de la sociedad.

Capítulo II

LA PROTECCIÓN INTEGRAL EN LA LEPINA





I. Análisis de la Exposición de Motivos legislativos sobre el Libro Segundo de la LEPINA

Acerca del Sistema Nacional de Protección

Antes de pasar a analizar el Libro Segundo de la LEPINA que desarrolla el Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, interesa hacer referencia a los motivos que llevaron al legislador a establecer tal Sistema.

Advertimos que la Exposición de Motivos de la LEPINA constituye una lectura obligada para entender no sólo los antecedentes de la misma, ni tampoco como mera información jurídica de las normas que desarrolla, sino esencialmente como un documento básico que explica con suficiencia el nuevo paradigma de Protección Integral de los derechos de las niñas, los niños, las y los adolescentes, adentrándonos con profundidad en la ideología universal de los Derechos Humanos, aplicada a esta población.

A los efectos de la obra que nos ocupa, no entraremos a detallar y analizar toda la exposición de motivos de la ley¹⁹, sino aquellos aspectos relacionados con el Sistema de Protección de la Niñez y Adolescencia allí tratados.

1. Fundamentos

Cuando la exposición de motivos de la LEPINA inicia su parte II expresa que:

“La historia de la niñez se puede dividir en dos grandes momentos históricos: antes de la Convención y después de la Convención. Antes de la Convención, las prácticas sociales y legislativas se sostenían por la anteriormente mencionada *Situación Irregular*. Después de la Convención surge un nuevo paradigma: la protección integral. Por lo tanto se establece un cambio de rumbo que exige sustituir la vieja doctrina de la situación irregular y adoptar la protección integral como nuevo paradigma.

¹⁹ Para ello, remitimos a las lectoras y lectores a consultar la obra LEPINA COMENTADA de El Salvador, Libro Primero, y en particular sus Capítulos I y II.

La situación irregular ha sido definida como *"aquella en que se encuentra un menor tanto cuando ha incurrido en un hecho antisocial, como cuando se encuentra en un estado de peligro, abandono material y moral o padece déficit físico o mental..."*, definición compartida por el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia por sus siglas UNICEF y por el Instituto Interamericano del Niño. Según esa definición, la situación irregular debe tratar a los niños como *"menores"*, los cuales deberán ser objeto de tratamientos especiales, y sometidos a cuidados y medidas de control por su condición social, económica, física o psicológica por parte del Estado. La situación irregular plantea que los niños por su condición están en riesgo, lo cual justifica la adopción de cualquier medida *"tutelar"* aplicada a su persona.

La situación irregular además utiliza un lenguaje estigmatizador, tal como la denominación *"menor"* lo indica. Aunque en el lenguaje técnico jurídico se sabe que menor es aquel que no ha alcanzado la mayoría de edad, en términos sociales es una palabra excluyente y hasta cierto punto, evoca a la marginación como si se tratara de una especie rara de la que hay que protegerse o de la que hay que tener lástima.

A las niñas, niños y adolescentes se les ubica como *"el problema social"* a resolver, que requieren ser controlados, protegidos, cuidados, no por ser *"sujetos de derechos"*, sino, como *"menores objeto de protección"*.

Esta concepción contradice el contenido de la Convención sobre los Derechos del Niño, los estándares establecidos por el Comité de los Derechos del Niño y el concepto de dignidad humana expresado en la Constitución de la República en el que se *"reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado"*.

Esta descripción y conceptualización de la legalmente derogada Doctrina de Situación Irregular permite entender los fundamentos de justicia que ha tenido el legislador salvadoreño para adoptar un nuevo paradigma jurídico, social y filosófico en el tratamiento de todos los asuntos de Estado relativos a la niñez y adolescencia. En efecto, es así como más adelante la exposición de motivos también describe y conceptualiza a la doctrina de protección integral que tiene su fundamento en los Derechos Humanos, destacando que:

"...Jurídicamente esta normativa debe ceder ante la CDN por mandato Constitucional. El artículo 144 de la Constitución de la República en el inciso segundo reza: "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”.

En este sentido, las niñas, los niños y adolescentes son *personas humanas* y por tanto sujetas de derechos y de protección por parte de su familia, el Estado y la sociedad, cuando sus derechos se han puesto en peligro.

La sistematización de las normas de derecho internacional de los Derechos Humanos de la niñez y la adolescencia, la jurisprudencia de tribunales internacionales, las opiniones de expertos y las interpretaciones de los diferentes Comités de Naciones Unidas e instancias de protección universal y continental de los Derechos Humanos en América Latina, ha dado paso a un nuevo derecho que se ha dado en llamar *Doctrina de la Protección Integral*.

A partir de esta doctrina se construyen mecanismos sociales y jurídicos para garantizar desde un nuevo paradigma los derechos de la niñez y la adolescencia. La nueva legislación que propone la Doctrina de la Protección Integral debe respetar una serie de principios rectores, que constituyen los pilares fundamentales del anteproyecto de Ley, los cuales son: el rol fundamental de la familia, la prioridad absoluta, el interés superior del niño, el ejercicio progresivo de las facultades y la corresponsabilidad...”

Es así como la legislación se fundamenta para la construcción normativa en la doctrina de protección integral a los derechos de la niñez y adolescencia, trascendiendo la visión singular del niño “problema” a la concepción universal del niño, niña y adolescente como persona humana, con la cualidad de sujetos de derechos, con capacidad de exigencia jurídico-social y con claras obligaciones para el Estado, la Familia y la Sociedad en la garantía de sus derechos.

Por supuesto, la construcción específica de este nuevo paradigma para la niñez y adolescencia, no se basta con una declaración de derechos, sino que conforme a los postulados internacionales, y en particular con lo estatuido en el artículo 4 de la Convención sobre Derechos del Niño, que asegura el principio de efectividad, debe fundamentar y desarrollar todos aquellos mecanismos de aseguramiento de los derechos declarados, lo que en doctrina jurídica se han denominado garantías primarias y secundarias, las cuales hemos desarrollado suficientemente en el texto

de la obra LEPINA Comentada Libro Primero. Allí, entre otras afirmaciones, hemos expresado que:

La primera parte del artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño expresa que:

“Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención...”

La efectividad como principio está dirigida a consagrar las garantías de los niños, niñas y adolescentes, esto es, a establecer los mecanismos de cumplimiento de la Convención sobre Derechos del Niño, y por ende, de los derechos reconocidos a esta población. Para entender este principio, precisamos entonces delimitar el concepto de derechos (referidos a los Derechos Humanos), del concepto de garantías.

Antes de conceptualizar los Derechos Humanos debemos precisar que partimos del entendimiento de que estos constituyen un proceso de afirmación de la humanidad en la búsqueda de una sociedad justa y por tanto constituyen verdaderas conquistas histórico-sociales de la humanidad, oponibles al poder y a los distintos factores que lo representan, que tienen como fundamento, en su más amplio sentido, la dignidad, la igualdad y la justicia. Dicho esto, en términos lacónicos definiremos a los Derechos Humanos como todas las condiciones subjetivas reconocidas universalmente a todos los seres humanos, sin distinción de ninguna índole.

De acuerdo con Ferrajoli²⁰, los Derechos Humanos consagrados positivamente en la legislación, deben contener garantías o mecanismos que constituyen verdaderas prestaciones del sujeto obligado a respetarlos, cumplirlos y/o hacerlos cumplir, cuales prestaciones se presentan en forma de expectativas positivas o negativas ante el derecho que es reconocido, siendo las primeras prestaciones de hacer o de realizar una conducta determinada que dé cumplimiento efectivo a los derechos reconocidos, y las segundas prestaciones, las de no hacer o de abstención de determinados actos o conductas para respetar y cumplir tales derechos. Ambas clases de prestaciones son indispensables para que podamos hablar de Derechos Humanos

20 Ferrajoli, Luigi. Derechos y Garantías: La Ley del más débil. Pag. 39 a 60

en sentido exacto, puesto que, como lo plantea “...no hay derecho humano sin la *contraprestación correspondiente*”, o lo que es lo mismo “No hay derecho subjetivo reconocido sin el correspondiente deber” que no es deber del sujeto tenedor del derecho, sino de terceros. A ambas prestaciones (positivas y negativas), se les denomina garantías primarias. Obviamente, como se ha analizado, no se basta para su existencia, con la titularidad de derechos a los sujetos, ya que se hace necesario entonces que a cada derecho le correspondan las garantías primarias acordes con lo que se reconoce como condición subjetiva. Así por ejemplo, de nada vale consagrar el derecho a la educación, si no se establecen medidas de efectividad (garantías primarias), que materialicen su cumplimiento, es decir, su goce efectivo, tales como medidas presupuestarias, dotaciones, formación de docentes para la calidad de la educación, entre otras. Las obligaciones correlativas al derecho reconocido y no el simple reconocimiento son, en definitiva, las que permitirán su goce efectivo.

El segundo grupo de garantías, siguiendo a Ferrajoli, lo constituyen las garantías secundarias, que se erigen como mecanismo de restitución característico de la inviolabilidad de los Derechos Humanos, y comprenden tres grandes tipos de garantías:

- a. La declaratoria de nulidad de los actos que violan, menoscaban o amenazan Derechos Humanos
- b. La obligación de restituir el derecho infringido, o de dar cumplimiento a un Derecho Humano determinado, y
- c. Las sanciones a los que resulten responsables de los actos violatorios de Derechos Humanos.

Así, en el mismo ejemplo del derecho a la educación antes dicho, el derecho reconocido requerirá además de las garantías primarias, los órganos encargados de la declaratoria de nulidad, la orden de restitución y las sanciones.

Un ejercicio del principio de efectividad y su desarrollo legislativo se puede hacer claramente en cualquiera de los derechos reconocidos en la LEPINA. Por ejemplo, con el derecho a la educación, en el artículo 81, se reconoce el derecho, mientras que en los artículos 82 al 89 se consagran las garantías primarias, y en particular aquellas de cumplimiento por parte del Estado en cuanto a gratuidad y acceso a la educación en el artículo 82. Resulta determinante para la efectividad el artículo

86 eiusdem. Establecidas así con este ejemplo el derecho (artículo 81) y las garantías primarias (Artículos 82 al 89); las garantías secundarias, es decir, aquellas que entran a funcionar cuando el derecho es vulnerado, amenazado o conculcado, se observan con diafanidad en el artículo 120, letra "b", a través del mandato o medida de protección de matrícula o permanencia obligatoria en los centros educativos públicos o privados, en el caso de un derecho individualmente considerado, y a través de la acción de protección en el caso de derecho a la educación violado colectiva o difusamente, como queda claro de los artículos 155, letra "k", en concordancia con el artículo 227 y siguientes. "

Aunque en la exposición de motivos de la LEPINA no se dice expresamente en su punto 3 que es este el fundamento de la creación del Sistema de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, el motivo asumido por el legislador queda explícitamente concebido en la exaltación que hace en el punto 2, en donde ha afirmado adoptar el nuevo paradigma de protección integral con fundamento en la Convención sobre derechos del Niño. Siendo así, el desarrollo de cualquier acción o decisión desde el Sistema Nacional de Protección tendrá necesariamente que ser interpretado a la luz de las disposiciones y mecanismos de efectividad consagrados en este instrumento internacional, así como en las resoluciones y observaciones del Comité de Derechos del Niño, a cuya jurisdicción se ha acogido El Salvador al no reservarse las normas contenidas en los artículos 43, 44 y 45 eiusdem.

En efecto, la exposición de motivos de la LEPINA fundamenta la construcción de los mecanismos de efectividad en la Convención sobre Derechos del Niño, que utiliza como fuente próxima del Derecho Internacional Público de los Derechos Humanos; lo que permite que con tal cimiento se haya diseñado el Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia como mecanismo apropiado para la efectividad de derechos y garantías, en la forma en que hemos explicado.

Como se ha analizado en el Capítulo I de esta obra, la mayoría de los países de América latina y El Caribe han desarrollado estructuras orgánicas e instituciones de protección de la niñez y adolescencia similares, que han tenido un fundamento también similar, es decir, en el principio de efectividad consagrado en el artículo 4 de la CDN.

Con esta forma de fundamentar la creación del Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, el legislador ha desarrollado el objetivo, las funciones, competencias y estructura de todos y cada uno de los integrantes de este sistema, pues en efecto ha concebido instancias que tienen como destino velar por

los derechos colectivos o difusos, bien desde la política pública, ya desde el ámbito judicial; mientras que otras instancias se encargan de los derechos individualmente considerados, así como las estrategias programáticas para satisfacer los derechos de los niños, las niñas, las y los adolescentes.

2. Caracteres del Sistema de Protección

No hay una receta única en nuestros países que indique cual sería la estructura que permita garantizar y/o restituir (según sea el caso) los derechos de la población de niñez y adolescencia, sin embargo es claro que con fundamento en el derecho internacional de los Derechos Humanos, sólo estructuras orgánicas lo más independiente y autónomas posibles, con verdaderos mecanismos eficaces y céleres, lo más cercano posible a las comunidades y a los conflictos sociales, articulados de forma sistémica y facultados para ser contralores de la política pública, de los actos u omisiones que lesionen derechos, ya provenientes de los particulares, ya de los entes públicos; sólo instancias con estas características podrán avanzar en el alcance ontológico que se propone la protección integral de los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia.

Por ello, las características del Sistema Nacional de Protección responden a su propia naturaleza, es decir, a su razón de ser cual es la de ser el mecanismo por excelencia que ha escogido El Salvador para *"...garantizar el pleno goce y ejercicio de los derechos de las niñas, niños y adolescentes..."*, como lo expresa el artículo 103 de la LEPINA. También ha establecido acertadamente la exposición de motivos, y debe quedar suficientemente asentado para todos los operadores del Sistema y todos los funcionarios y funcionarias de los poderes públicos, que *"...Esto no significa que otros órganos del Estado no sean corresponsables con los derechos de la niñez y la adolescencia..."*

Siendo pues que las características del Sistema Nacional de Protección tienen como fuente su propia naturaleza, es decir la de garantizar derechos, se trata de una estructura pública, de carácter orgánico que forma parte del poder público nacional, instituido en los distintos niveles de organización territorial, con competencia administrativa, programática y judicial para garantizar el pleno goce y ejercicio de los derechos de las niñas, los niños y adolescentes.

Nótese que hemos dicho que es una estructura pública, y aunque lo integren además de los órganos y entidades públicas y privadas no pierde esta naturaleza pública, por cuanto los derechos de la niñez y adolescencia, como ya se ha explicado en esta obra, son de orden público, no tan sólo porque se trata de uno de sus caracteres aceptados universalmente, sino porque además y principalmente tienen progenie constitucional, como es claro que así lo determina el artículo 34 de la Constitución de la República de El Salvador, en el que resulta un imperativo deber del Estado proteger a las personas menores de dieciocho años de edad de forma especial que le permita su desarrollo integral, para la cual creará las instituciones adecuadas.

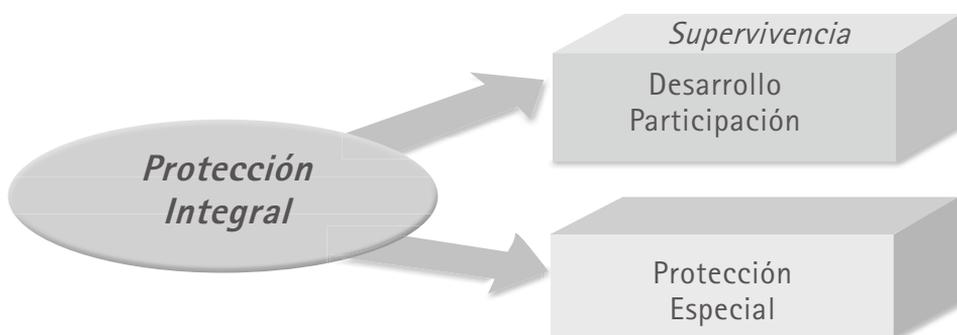
Respondiendo a la naturaleza de garante de derechos, en definitiva, son caracteres jurídicos fundamentales del Sistema Nacional de Protección de la Niñez y Adolescencia, además de ser público constitucional, los siguientes:

1. **Es un sistema de coordinación de funciones para garantizar Derechos Humanos a la población de niñez y adolescencia**, es decir, a las personas comprendidas en las edades expresamente establecidas en el artículo 3 de la LEPINA.
2. **Combina órganos y actividades administrativas con judiciales**, lo que le hace marcadamente *sui generis* en la activación de mecanismos apropiados para garantizar Derechos Humanos.
3. **Está integrado al poder del Estado**, en razón de su principal característica de ser público constitucional, pero además resalta el hecho que integra dos de los poderes públicos, cuales son el Ejecutivo y el Judicial.
4. **Tiene alcance normativo y coercitivo**, toda vez que emana de mandatos derivados de normas constitucionales, legales y de Derecho Internacional Público y sus decisiones son de obligatorio cumplimiento para las personas naturales y jurídicas, de carácter público o privado.
5. **Es contralor de la política pública, a través de las funciones estatuidas en Ley**, propias del Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia y de los Comités Locales de Derechos de la Niñez y Adolescencia.
6. **Se implementa y funciona en todo el territorio nacional**, lo que le da una competencia en toda la República a través de órganos descentralizados en los Municipios.

3. Naturaleza

En cuanto a su naturaleza, ya se ha definido claramente que es un sistema de carácter público, orgánico, con competencia administrativa, programática y judicial, conviene asentar de igual manera acerca de la naturaleza pública y sistémica la necesidad de que el Sistema Nacional de Protección obedezca así a un grupo de elementos de organización y funcionamiento determinantes para la efectividad del objetivo que persigue alcanzar, cual es el goce efectivo de los derechos de niñas, niños y adolescentes, entre ellos se destacan:

- Un sistema orgánico de instituciones, órganos y entidades de diversa naturaleza, en lo administrativo y en lo judicial, coexiste y funciona en la medida en que se apodere de la noción como tal del sistema.
- La definición y actuación como sistema es un ordenador de funciones destinadas a un fin común. Como ordenador de funciones, el resultado estará determinado por el fiel cumplimiento de los roles de todos y de cada uno de los integrantes del sistema.
- El carácter sistémico obliga a definir con precisión la rectoría de los órganos, entidades, instituciones y grupos sociales que le integran, con delimitación, precisa también, de funciones para cada uno de estos. La rectoría no significa autoritarismo, sino coordinación participativa de todos estos entes.
- La construcción del Sistema de Protección de Niñez y Adolescencia, tiene su origen en los grupos de derechos a proteger, como se muestra en el siguiente gráfico:



Por tal razón, el Sistema de Protección envuelve la garantía y/o restitución de derechos a los niños, niñas y adolescentes, en ambos grupos de derechos, pero persistiendo en una relación de funciones, que están relacionadas siempre con el concepto de Protección Integral a los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia, como los hemos definido en la obra LEPINA Comentada Libro Primero²¹ y que recordamos, de la siguiente manera:



Conjunto de políticas, acciones, planes y programas, que con **PRIORIDAD ABSOLUTA**, se dictan y ejecutan desde el Estado, con la firme participación y solidaridad de la familia y la sociedad, para garantizar que todos los niños y niñas gocen, de manera **EFFECTIVA Y SIN DISCRIMINACIÓN**, de los Derechos Humanos a la **SUPERVIVENCIA**, al **DESARROLLO** y a la **PARTICIPACIÓN**.

"...Al tiempo que atiende las situaciones especiales en que se encuentran los niños individualmente considerados, o determinado grupo de niños que han sido vulnerados o están amenazados en sus derechos".

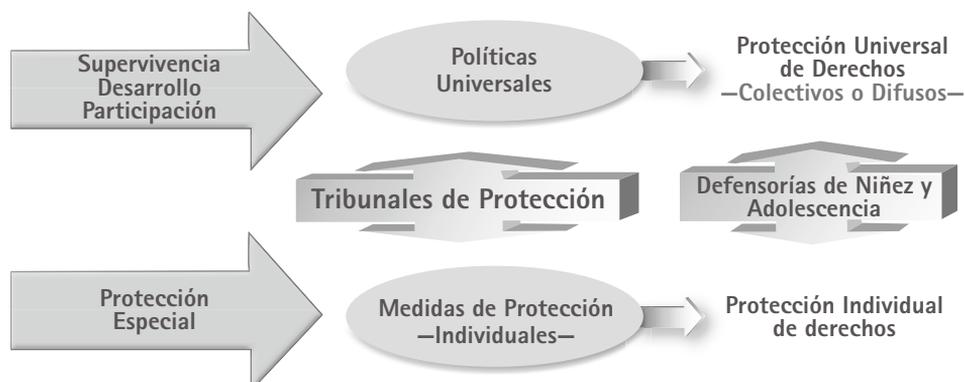
Este concepto de Protección Integral que hemos aportado y analizado desde hace ya algún tiempo (año 2000)²², creemos que es la base de la organización institucional de los Sistemas de Protección, así como de las medidas y acciones (ambas de protección) que se han distinguido de forma clara para cuando se trata de derechos colectivos, difusos o individualmente considerados.

En efecto, la Política institucional de los Estados para la estructuración de los Sistemas de Protección de la niñez y adolescencia se organiza en relación a este concepto, con pequeñas diferencias en los diversos países²³, de la siguiente manera:

21 Ob citada pág 67

22 Véase a Yuri Emilio Buaiz en "Introducción a la Protección Integral" pag. 14

23 En el Capítulo III de la presente obra se muestran en detalle algunos de los Sistemas de Protección y su estructura en países como República Dominicana, Ecuador y Venezuela.



- En ese orden de funciones: Unos órganos se encargan de coordinar y velar por los Derechos Universales de los niños, niñas y adolescentes; es decir, aquellos encargados de la satisfacción universal de los derechos; y otros órganos se encargan de la protección individual o protección especial; es decir, cuando a un niño o un grupo de niños, individualmente considerados, se les amenaza o violan sus derechos. Quien planifica y controla la política pública, y a su vez coordina el funcionamiento del sistema, por lo general no debería ejecutar programas de atención ni dar órdenes de protección individual.
- También por esa razón de ordenación de funciones la actuación del sistema no puede tener como referencia y meta la atención individual, porque se quedaría en una fase reactiva y no activa del control y la prevención social, para que se avance en el vencimiento de las causas sustanciales de la violación de los derechos, ubicadas por lo general en las desigualdades estructurales de carácter socioeconómicas.
- Así como existen medidas de protección para la atención individual, el sistema de protección y la sociedad toda, como control activo en el cumplimiento real de los derechos de los niños, están obligados a diseñar estrategias para monitorear este cumplimiento, así como el comportamiento de los mecanismos institucionales para garantizarlos.
- En ese sentido, todos los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, con la Declaración Universal de Derechos Humanos a la cabeza, y en particular la Convención sobre los Derechos del Niño, comprometen a los Estados Parte

a contemplar en sus legislaciones internas y a verificar en sus instituciones administrativas y judiciales, efectivos sistemas domésticos o internos para la garantía de los Derechos Universales, y para el control en su cumplimiento, así como para la restitución en caso de ser violados.

4. Propósitos

Ya hemos dicho que el objetivo fundamental del Sistema Nacional de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia es el de garantizar sus Derechos Humanos, como bien lo consagran las leyes en la Región de América Latina y El Caribe, y en particular la LEPINA.

Teniendo como premisa fundamental este objetivo, y como ya analizaremos en el Capítulo III de esta obra, el Sistema está integrado por un conjunto coordinado de órganos, entidades e instituciones, enumerados en el artículo 105 de la LEPINA, de los cuales es claro que unos son de índole administrativo, otros con el carácter de servicios y programas, entidades de atención, y finalmente otros de orden judicial y auxiliares de la justicia²⁴.

De esta forma, podemos decir desde ya que el Sistema de Protección está instituido por lo que denominaremos subsistemas: el administrativo, el judicial y el auxiliar, aunque en el caso de la LEPINA no se encuentren determinados expresamente de esa manera, sino que al administrativo se le llama "componente administrativo", mientras que al judicial, contemplado en el Libro Tercero, no se le asigna denominación en este Libro, sino que se designa con el título "Administración de Justicia", mientras que a los auxiliares de no se les desarrolla en la Ley sino en sus leyes especiales de creación y funcionamiento, cuales son la Procuraduría General de la República y la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos.

Siendo así, existen propósitos administrativos que se cumplen a través de órganos, instituciones y entidades que velan por la garantía de los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia, como parte integrante del Sistema Nacional de Protección. A nuestros efectos, resumiremos estos propósitos siempre en el ámbito de su objeto general, de la siguiente manera:

²⁴ Para ampliar la visión y comprensión de la naturaleza y estructura del conjunto de órganos, entidades e instituciones que conforman el Sistema Nacional de Protección de la Niñez y Adolescencia, véase en el Capítulo III la descripción y estructura esquemática de cada uno.

1. **En la Política Pública de Niñez y Adolescencia:** Propósito dirigido a la garantía primaria de goce efectivo (ab sustancia) de los derechos de la niñez y adolescencia que debe concretarse en los objetivos de políticas de Estado. Estos propósitos administrativos de Política Pública son cumplidos principalmente por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia –CONNA–, y dentro de éstos, muchos con actuación coordinada con otros órganos del Poder Público Nacional y del resto de integrantes del Sistema Nacional de Protección. Otro grupo de propósitos administrativos, con el mismo objeto, pero principalmente orientados al desarrollo de aquellas políticas públicas (Vigilancia, difusión, promoción, evaluación, entre otros), son cumplidos por los Comités Locales de Derechos de la Niñez y Adolescencia –CLDNA–
2. **En la Protección y/o restitución de Derechos,** propósito que está dirigido a una garantía secundaria o de restitución de derechos y se cumple a través de dos funciones esenciales, distinguiendo si se trata de derechos individualmente considerados (Protección Especial) , o si la violación o amenaza lo es de derechos colectivos o difusos (Protección Universal)²⁵. En el primero de los casos actúan administrativamente la Juntas de Protección de la Niñez y Adolescencia, y en el segundo, aunque se acciona judicialmente, requiere de un conocimiento y actuación administrativa previa por parte del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia o de los Comités Locales de Derechos de la Niñez y Adolescencia, según el ámbito territorial de competencia.
3. **En la Atención de Niños, Niñas y Adolescentes,** que es el propósito básicamente determinado como consecuencia de la orden o mandato de ejecución de una medida administrativa o judicial de protección a favor de niñas, niños o adolescentes individualmente considerados cuando han sido amenazados o violados en sus Derechos Humanos, que se cumplen en entidades de atención a través de programas con esa finalidad.
4. **Asesoría, asistencia, difusión, promoción y defensa de los derechos de la niñez y adolescencia,** que se trata de un propósito especialísimo en el que se conjugan la educación, orientación, asistencia técnica y promoción en materia de Derechos Humanos de esta población.

25 Cuando en esta misma obra, en su Capítulo III analizamos la Acción de Protección y la Medida de Protección, extendemos suficiente explicación sobre la distinción entre Protección especial y Universal.

5. **Aplicación de medios alternativos de solución de conflictos**, que consiste en una actividad administrativa particular con el propósito de desjudicializar los conflictos familiares, sociales, personales, de interrelaciones con y entre niños, niñas y adolescentes y/o adultos con éstos, que no constituyan violación o amenaza a Derechos Humanos y por tanto de carácter disponibles, aplicando procedimientos administrativos de conciliación, mediación, orientación u otros.
6. **Sancionatorios al interior del propio Sistema de Protección**, cuando uno o varios de los miembros de la Red de Atención Compartida del Sistema Nacional de Protección ha cometido alguna infracción, constitutiva de lesión leve o grave a los derechos de niños, niñas o adolescentes, que consiste en una actividad sancionadora en el ámbito administrativo
7. **Sancionatorios en virtud de infracciones cometidas por particulares o servidores públicos**, que al igual que la anterior es una actividad administrativa con un propósito de sanción por infracciones a la protección de niños, niñas o adolescentes, pero a diferencia de aquella cuando esta falta ha sido cometida por un particular o un servidor público.

Los anteriores propósitos administrativos, resumidos del contenido del articulado de la LEPINA referidos a las funciones, competencias y objetivos de los diversos órganos, entidades e instituciones que integran el Sistema de Protección; se desarrollan a través de una amplia actividad administrativa que comprende desde la planificación, seguimiento, evaluación, análisis de la situación, estadísticas, información, es decir, a través de procesos de gestión administrativa pública o privada, según el caso, que encierran un proceder regido por métodos técnicos propios de la administración, dando cumplimiento a la normativa de procedimientos especiales contenidos en la propia LEPINA para cada caso, y en el derecho positivo de orden constitucional y legal al respecto, respetando así al *principio jurídico de legalidad administrativa* que se deriva del contenido programático constitucional consagrado en el artículo 86, que expresa:

"ARTICULO 86.- El poder público emana del pueblo. Los órganos del Gobierno lo ejercerán independientemente dentro de las respectivas atribuciones y competencias que establecen esta Constitución y las leyes. Las atribuciones de los órganos del Gobierno son indelegables, pero éstos colaborarán entre sí en el ejercicio de las funciones públicas.

Los órganos fundamentales del Gobierno son el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial.

Los funcionarios del gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley." (Subrayado y negrillas intencionales)

La actividad administrativa de los órganos del Sistema de Protección constituye así el ejercicio material de atribuciones constitucionales, regladas en la LEPINA que otorgan plena capacidad y autonomía en lo funcional, ejecutivo y decisorial para lograr el cometido institucional.

Establecer políticas, decisiones, acciones públicas, medidas, programas y servicios con diversidad de herramientas administrativas que, como se ha dejado asentado, van desde la planificación y ejecución hasta las medidas coercitivas, constituye así un propósito que da vida jurídica a la labor del Sistema Nacional de Protección de la Niñez y Adolescencia.

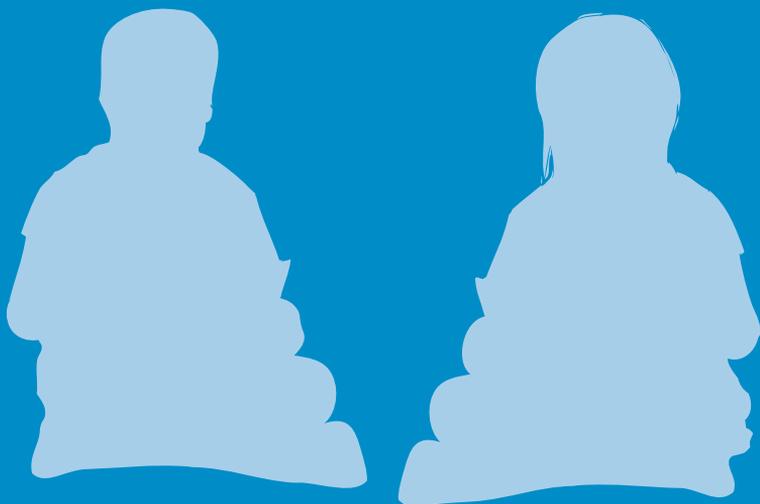
Tiene un impacto determinante que acreditan los propósitos descritos en esta sección la conjunción de esfuerzos que da significado a una especie de intrasectorialidad entre los diversos órganos, entidades e instituciones que componen el Sistema de Protección, y ello tiene su asiento jurídico en la norma constitucional citada que establece el principio de cooperación de los órganos de gobierno en el ejercicio de las funciones públicas. Por ello, la norma legal tantas veces citada que define al Sistema de Protección establece la coordinación como parte de dicha definición. Pero es necesario dejar asentado así mismo que el cumplimiento de los propósitos administrativos constituye una secuencia de acciones que también comprometen intersectorialmente a otros órganos del poder público que no forman parte directa del Sistema de Protección, aunque se deben a la garantía de derechos de la niñez y adolescencia como sería, por ejemplo, dar cumplimiento al cardinal 9º del artículo 135 de la LPINA, pues resultaría cuesta arriba evaluar anualmente la inversión social, y menos aún los proyectos de inversión de la administración pública sin la contribución de los órganos legislativos de planificación y aprobación presupuestaria, y los del poder ejecutivo que la invierten. De igual forma, sucede con la primera parte de la función contenida en el numeral 1º eiusdem, que consiste en la vigilancia y garantía de coherencia de las diversas políticas públicas con la Política Nacional de Protección de la Niñez y Adolescencia, verbigracia sea la vigilancia de la política educativa y su coherencia con la política del Sistema de Protección de la Niñez y Adolescencia, sólo es posible actuando de forma coordinada con el Ministerio de Educación y sus respectivos planes y programas.

Todas aquellas acciones públicas y privadas que se ejecutan en beneficio de los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia, seguramente tendrán que ocupar la actividad administrativa implícita en el marco de las funciones de los órganos, entidades e instituciones que conforman el componente administrativo del Sistema Nacional de Protección de la Niñez y Adolescencia. Así, por ejemplo, una empresa o sociedad de comercio de las determinadas en el Código de Comercio, reguladas en sus artículos 73 al 92, sea la forma de constitución social que asuma, ya de Responsabilidad Limitada, ya Anónima u otras; si realiza alguna actividad que afecta negativamente (violación o amenaza) los derechos de la niñez y adolescencia, debe activar la función administrativa del Sistema de Protección, y en particular para promover la acción de protección, conforme al artículo 227 en concordancia con el numeral 10º del artículo 135 de la LEPINA. Se reafirma este criterio para que no se piense erróneamente que la actividad administrativa de los órganos del Sistema de Protección responde exclusivamente a la regulación, vigilancia y acciones en el marco de las actuaciones del sector público. Lo mismo sucede en el ámbito de actuación de las Juntas de Protección, de los Comités Locales de Derechos, el Instituto salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia –ISNA– y las Asociaciones de Promoción y Asistencia.

Capítulo III

LA LEPINA Y SU LIBRO SEGUNDO SISTEMA
NACIONAL DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y
LA ADOLESCENCIA





I. El Libro Segundo de la LEPINA:

1. Relevancia Legislativa en El Salvador

En la República de El Salvador se ha promulgado una Ley que tiene inspiración en postulados internacionales y constitucionales de relevancia y aplicación universal. Este marco de derecho positivo ha desarrollado no sólo el reconocimiento de un conjunto de derechos y garantías para la población de niñez y adolescencia, sino que, como antes hemos analizado, en consonancia con las obligaciones asumidas por el país en el concierto de las Naciones Unidas –ONU– crea y se compromete a implementar los mecanismos de efectividad de aquellos derechos.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia –LEPINA– es así un marco determinante en el respeto, cumplimiento y goce efectivo de los Derechos Humanos para las personas menores de dieciocho años, pues tiene un alcance jurídico-social que determinará prospectivamente por mucho tiempo el avance de las premisas fundamentales para el desarrollo, entendido en términos de la supremacía del ser humano ante cualquier otra circunstancia o hecho social, político o económico.

En el Libro Primero de la LEPINA se desarrollan las directrices y disposiciones principistas que rigen para la protección de los Derechos Humanos de niñas, niños y adolescentes, desarrolla estos derechos, sus garantías y determina la forma en que serán cumplidos a través de determinadas y específicas obligaciones para el Estado, la Familia y la Sociedad.

Como hemos detallado en la Obra LEPINA comentada, Libro Primero²⁶, éste "... se encarga de positivizar los derechos, configurando las normas sustantivas que otorgan la condición de sujetos de derechos, a los niños²⁷, la naturaleza de seres humanos con derechos exigibles individual y colectivamente. Al tiempo que desarrolla el vocablo de cada uno y todos los derechos positivados, contenidos en verbos positivos, establece consecuentemente el alcance de cada derecho reconocido, las obligaciones o responsabilidades que impone en términos de prestaciones positivas o negativas dirigidas a las instituciones o poderes del Estado, a la familia o a la

26 Ob. Cit. Pág 106

27 Muchas veces cuando sólo decimos "niños", lo hacemos en el sentido del artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño que expresa: "...se entiende por niño todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.", por lo que cuando utilizamos esta expresión o la de "niños y niñas", estamos comprendiendo a la adolescencia.

sociedad, o todos en su conjunto. Para cualquier operador u operadora, es decir, los y las aplicadores/as de estos derechos el reconocimiento y desarrollo de los Derechos Humanos a los niños, niñas y adolescentes en el Libro Primero, no debe tener nunca el significado de un listado o catálogo de "derechos", puesto que trascienden tal inocua y simplista consideración, al ser la base elemental del desarrollo de los mecanismos de cumplimiento y exigibilidad que contiene el resto de la ley. De allí que los órganos, instituciones y procedimientos que se encuentran desarrollados en los dos Libros restantes de la LEPINA se deben fundamentalmente a la progenie de derechos positivados en el Libro Primero.

En el contexto del Libro Primero de la LEPINA, una serie diáfana de Disposiciones preliminares y principios, contienen de forma precisa la interpretación que deba dársele a los derechos reconocidos. Este grupo de definiciones directivas y principios son, en su acepción más amplia, principios-derechos, fundamentados en la Doctrina de Protección Integral emanada de los instrumentos internacionales y en relación estrecha con los análisis que hemos avanzado en el Capítulo II de esta obra. Si bien tales Disposiciones tienen aquella fuente de inspiración, la relevancia estriba en que cada una de las actuaciones y aplicación de la LEPINA debe pasar el tamiz de los principios contenidos en las Disposiciones Preliminares. De esa forma, son transversales a toda la ley, de observancia ineludible y naturaleza imperativa en su aplicación y, de no existir posible contenido en la propia LEPINA, deben remitirse a los tratados internacionales en materia de niñez y adolescencia, suscritos y ratificados por la República de El Salvador..."

Estando claro el contenido y alcance del Libro Primero de la LEPINA, su Libro Segundo, en una especie de continuidad lógica, corresponde a los derechos positivados, establecer los mecanismos de realización de forma no sólo general, sino suficientemente desarrollada, creando las instituciones, órganos, entidades y procedimientos administrativos y judiciales para que aquellos Derechos Humanos no sean un simple reconocimiento jurídico, sino que tengan la fortaleza legal suficiente para ser exigibles de forma ineluctable.

De allí la relevancia que emana del Libro Segundo de la LEPINA, pues mientras en el Primero se fundamenta de forma idónea los derechos, las garantías y las obligaciones generales para su cumplimiento; el Libro Segundo se encarga de crear los

mecanismos institucionales en alcance y forma de Política de Estado. Es decir, el Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia es así una política estratégica que define una subsecuente obligación de institucionalización en el cumplimiento de los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia. Ya el Estado salvadoreño, a partir de la LEPINA, y en particular de su Libro Segundo, no carece de política institucional para la garantía real y efectiva (el goce socio-jurídico) de los derechos de niñas, niños y adolescentes.

En el mundo de las relaciones jurídicas entre derechos y obligaciones de cumplimiento, resultaría inaceptable que los primeros sean consagrados, e incluso se determinasen en ellos los sujetos de deberes y las obligaciones generales de éstos, sin que se cuente con herramientas institucionales, procedimientos, políticas y formas coactivas para su realización. Muchas leyes incurren en la generalidad obligacional, no establecen los mecanismos de cumplimiento de las normas que consagran a favor de las personas o de los grupos sociales, o en otras ocasiones, establecen mecanismos tan sutiles y etéreos que no se hace posible activarlos para que se cumplan las prestaciones de derecho que se han consagrado. Ello no ocurre con la LEPINA, pues el legislador ha sido prolijo y abundante en la consideración de mecanismos institucionales y procedimientos tales que, aún con la necesidad de revisión futura de algunos de ellos (como luego analizaremos), aseguran los derechos en dos direcciones: 1) el ejercicio por parte de los sujetos de derechos que son fin ontológico de la ley: niñas, niños y adolescentes, y 2) el deber de los sujetos obligados y la forma institucional y procedimental en que serán materializados.

Se ha afirmado insistentemente que la nota jurídica diferencial entre el reconocimiento de los Derechos Humanos y el reconocimiento de las necesidades, es la exigibilidad, la cual es sólo posible con la creación y funcionamiento de las garantías primarias (condiciones subjetivas a través de prestaciones positivas o negativas) y secundarias (mecanismos de cumplimiento y restitución, según sea necesario). La ausencia de uno cualquiera de estos elementos en el derecho positivo deja a la potestad de los obligados el cumplimiento de los derechos, lo que les hace inexigibles social y legalmente.

La LEPINA es exigente en ese sentido, pues ha consagrado condiciones subjetivas para todas y todos los menores de dieciocho años, y mecanismos de exigibilidad, es decir, unas y otras garantías, primarias y secundarias. La relevancia de estas últimas está no sólo en su creación, sino en su estructura funcional, no exclusivamente en el orden administrativo, sino además en el judicial, creando dos grandes componentes que dan vida institucional a la exigibilidad de los Derechos Humanos para la niñez y adolescencia.

Estas diversas vías institucionales delimitan adecuadamente el marco de actuación de los diversos entes que componen el Sistema Nacional de Protección, para que se pueda actuar en cuanto al alcance de la violación, amenaza o incumplimiento, si se trata de derechos colectivos o difusos, o si se trata de derechos individualmente considerados, y también delimitan idóneamente la competencia administrativa y judicial, como detallaremos en esta misma obra, sin embargo algunos ejemplos breves nos permiten adelantar la relevancia de estas delimitaciones. Cuando en El Salvador, por ejemplo, la Política Pública en materia de servicios de salud sea insuficiente, no cumpla con la universalización, o deje de observar normas preventivas, es evidente que afecta derechos difusos, es decir de todas y todos los niños, por lo que se activará enseguida el mecanismo institucional que las denuncie, reclame y exija administrativamente, a través del análisis que se le encarga al Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia y la potestad de revisión de los servicios, pero también le es posible exigir su cumplimiento judicialmente a través de la acción judicial de protección. Si en esta misma situación se incurre en la negación, por ejemplo, del acceso a un servicio determinado de salud pediátrica a un niño o niña, o a un grupo también determinado de niños o niñas, que sea posible individualizarlos, estaremos en presencia de una violación de derechos individualmente considerados, y en consecuencia se activará el mecanismo de las Juntas Locales de Protección para dictar una medida de protección capaz de restituir el o los derechos violados, o amenazados. En ese ámbito se procede administrativamente (salvo las medidas de protección que sólo son de competencia judicial, tales como el acogimiento familiar, la colocación familiar, la familia sustituta, la adopción) pero además la medida adoptada por la Junta de Protección tiene revisión judicial.

Es justamente en ese marco de actuación claramente delimitado que el Sistema de Protección de la Niñez y Adolescencia se permite configurar la ordenación de funciones de los órganos que se encargan de las medidas de protección (a derechos individualmente considerados), de aquellos que se encargan de la acción de protección (a los derechos colectivos o difusos), sin que unos invadan la competencia material de los otros, de tal suerte que esta delimitación es útil tanto y en cuanto a las funciones, como para las usuarias y usuarios de los recursos que brinda la ley para la protección de sus derechos e intereses legítimos. En la LEPINA aparecen claramente distinguidas estas actuaciones institucionales.

De esta manera, el mecanismo instituido en el Libro Segundo de la LEPINA para el goce efectivo de los derechos de la niñez y adolescencia tiene relevancia en la garantía de derechos colectivos o difusos, y en los individualmente considerados,

siendo así abarcador de las acepciones universalmente aceptadas acerca del alcance de los derechos según los sujetos afectados, y también es relevante en el tipo de mecanismos para garantizarlos, cuales son administrativos y judiciales.



Resulta así importante destacar que en la LEPINA esta institucionalidad garante se interrelaciona tanto respecto del alcance de los derechos protegidos con los mecanismos que los protegen, como las instituciones entre sí. De esa manera existen mecanismos administrativos como judiciales para proteger y restituir derechos colectivos, difusos e individualmente considerados.

2. Alcance e interrelación con el conjunto de la Ley

Como toda secuencia normativa que es parte integral de un compendio legal el Libro Segundo de la LEPINA alcanza y se interrelaciona con el conjunto de los otros Libros, Capítulos y Secciones.

Sin temor a equivocarnos, el Libro Segundo ocupa (no sólo estructuralmente) el centro normativo de la LEPINA, del que se derivan relaciones con todo el resto normativo. Así:

1. Con el Libro Primero de los Derechos, Garantías y Deberes, por lo que antes hemos afirmado, pues mientras en éste se reconocen derechos y garantías, y se establecen deberes, en el Libro Segundo se desarrollan los mecanismos para su cumplimiento y goce efectivo.
2. Con el Libro Tercero acerca de la Administración de Justicia, por cuanto a través de los Tribunales competentes –Juzgados Especializados y Cámaras

especializadas de Niñez y Adolescencia, se tramitarán todas las pretensiones relativas a los derechos y deberes establecidos en la Ley (artículo 215), y entre ellos los procedimientos que por revisión (medidas de protección), provienen de las Juntas Locales de Protección, bien por revisión o por incumplimiento (Proceso abreviado, artículo 230) y la acción de protección (artículo 227), además de todos los asuntos en materia de familia. Tanto la Acción de Protección, como la revisión o recurso judicial por incumplimiento de la medida de protección, provienen de instancias o mecanismos administrativos previstos en el Libro Segundo de la LEPINA. Lo mismo puede decirse respecto a los procedimientos judiciales por Infracciones, pues el Tribunal se comporta como un contralor judicial de la actividad administrativa de los Comités Locales de Derechos de la Niñez y Adolescencia y de las Juntas de Protección, al conocer de las infracciones que eventualmente cometieren en el ejercicio de sus funciones previstas en el Libro Segundo y determinar las sanciones a que hubiere lugar.

Es esta una interrelación que se ajusta a la efectividad de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, pues el derecho sustantivo determinado en el Libro Primero en tanto reconoce condiciones subjetivas de derecho para todas y todos los sujetos menores de dieciocho años, reúne sin duda la importancia de consagrar la cualidad que corresponde a estos como seres humanos, nunca antes reconocida en la legislación sustantiva de El Salvador, mientras que los mecanismos de cumplimiento y/o restitución, administrativos y judiciales, según sea el caso, se presentan en un interesante híbrido que conjuga el derecho administrativo con el derecho procesal propiamente dicho.

Todo ello conjuga una correspondencia con las providencias de efectividad exigidas en el marco normativo de la Convención sobre Derechos del Niño, al tiempo que se convierte en derecho doméstico para la exigencia interna de Derechos Humanos, que minimiza la probabilidad de recurrir a los mecanismos internacionales de cumplimiento, ahora que las Naciones Unidas han proclamado el Tercer Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo al Procedimiento de Comunicaciones ante la ONU y particularmente ante el Comité de Derechos del Niño.

Insistimos pues que el Libro Segundo debe leerse e interpretarse siempre en relación con los Derechos, Deberes y Garantías (Libro Primero) y aplicarse a través de los mecanismos previstos en ese mismo Libro Segundo (administrativos de pro-

tección), o a través de los previstos en el Libro Tercero (judiciales de protección), según sea el caso, por lo que el alcance normativo que tiene podríamos calificarlo de jerárquicamente funcional en relación al resto de la ley.



Un ejercicio práctico de lo antes analizado podría hacerse en relación al derecho a un nivel de vida digno y adecuado, previsto en el artículo 20 de la LEPINA. Sin duda que tal derecho apunta a las responsabilidades de la madre, el padre, la familia ampliada, los representantes y responsables conforme a sus posibilidades y medios económicos, mientras que el Estado debe asegurarles condiciones a estos para que cumplan con su responsabilidad, a tenor de lo dispuesto en la parte final de este artículo; sin duda que los contenidos esenciales de política pública de niñez y adolescencia que están consagrados en el artículo 113 eiusdem y la función primordial del CONNA establecida en el numeral 1 del artículo 135 de esta misma ley, obligan a activar acciones determinadas en la materia, tales como planes de vivienda, recreación, empleo para madres y padres, entre otras. De allí pues una primera interrelación entre Libro Primero y Segundo de la LEPINA.

Gran parte de las legislaciones latinoamericanas como la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes –LOPNNA– de la República Bolivariana de Venezuela, La Ley 136-03 o Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescentes de República Dominicana, el Código de la Niñez y Adolescencia del Ecuador, no prohíben de forma expresa el ejercicio de la Acción de

Protección cuando hay deficiencias, incumplimiento o cuando se crea deba modificarse la Política Nacional de protección a la niñez y Adolescencia. Sin embargo, en la LEPINA, por expresa disposición del artículo 227, no es posible activar el mecanismo judicial de la Acción de Protección para la revisión de la Política Nacional de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes o las políticas locales de la materia, ni tampoco a los actos relativos a la elaboración, aprobación o modificación de éstas. Como hemos apuntado antes, en la mayoría de las legislaciones de la materia adecuadas a la Convención sobre Derechos del Niño, siempre como un mecanismo contralor de la política sobre niñez y adolescencia, si dictada o diseñada la política pública en esta área, deja de ser acatada o cumplida por los órganos respectivos y por tanto se violentan derechos que componen el nivel de vida digno; cabe intentar el recurso o acción judicial de protección para activar mecanismos e cumplimiento que permitan la protección integral desde las políticas básicas en el área pública, garantizando así o restituyendo derechos violentados.

Algunas consideraciones acerca de esta prohibición del artículo 227 de la LEPINA formularemos en este mismo capítulo que permitirán desentrañar el alcance político-jurídico de la disposición legal en comento, pues la prohibición está exclusivamente referida a la Política Nacional de Protección de la Niñez y Adolescencia, más no a los servicios y política pública en su generalidad. Ahondaremos sobre este criterio no restrictivo de la prohibición de acción judicial de protección.

El mismo ejercicio que hemos practicado para el caso de la política pública para el derecho a la vida digna y adecuada lo podemos formular en un ejemplo de derechos individualmente considerados, cuando a un niño, niña o adolescente se le amenaza o viola un derecho, y se activa el componente administrativo, dictando una medida de protección, verbigracia, la orden de matrícula obligatoria en un centro educativo público o privado, contenida en el literal "b" del artículo 120 de la LEPINA, cuya relación inmediata con el Libro Primero es el derecho a la Educación previsto en el artículo 81 eiusdem, pero si dictada la medida de protección el centro educativo no la acata, se activará el recurso judicial para el cumplimiento forzoso de la misma.

II. Definiciones Básicas

Por una razón de orden pedagógico, creemos necesario antes de entrar al análisis particular de los Títulos que componen el Libro Tercero de la LEPINA, adentrarnos en algunas definiciones básicas que serán utilizadas en el recorrido de las normas que lo integran. En cada una de ellas profundizaremos además cuando corresponda el respectivo comentario a la norma legal.

Por ahora, de forma orientadora y pedagógica, aunque breve, estas definiciones las resumiremos en las siguientes:

DEFINICIONES BASICAS UTILIZADAS EN EL LIBRO SEGUNDO DE LA LEPINA

1. **Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia**, conforme al artículo 103 se define como "...el conjunto coordinado de órganos, entidades o instituciones públicas o privadas, cuyas políticas, planes y programas tienen como objetivo primordial garantizar el pleno goce de los derechos de las niñas, niños y adolescentes".
2. **Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia**, que de acuerdo a la definición del artículo 109 "...es el conjunto sistemático de objetivos y directrices de naturaleza pública cuya finalidad es garantizar el pleno goce de los derechos de las niñas, niños y adolescentes."
3. **Planes Locales**, constituyen un conjunto articulado de orientaciones, directrices y acciones que desarrollan estrategias de política pública para la protección de los derechos de la niñez y adolescencia en cada municipio para atender las distintas realidades de la población en su jurisdicción, a cuyos efectos el CONNA coordinadamente con el municipio crearan los Comités Locales de Derechos de la Niñez y Adolescencia, que se encargarán de tales planes locales en materia de niñez y adolescencia.
4. **Programas**, que comprende la secuencia de acciones multisectoriales y variadas para la **garantía**, protección, prevención, promoción de derechos de niñas, niños y adolescentes o la atención frente a su violación, y son la unidad de desarrollo de gran parte de las Políticas Públicas para niños y adolescentes, adaptados a realidades sociales, económicas y culturales y su entorno, ejecutados por personas o entidades de atención (públicas, privadas o mixtas)
5. **Medidas de Protección**, tal como las define el artículo 119 de la LEPINA son órdenes de obligatorio cumplimiento que impone la autoridad competente (administrativa o judicial, según sea el caso) en favor de las niñas, niños o adolescentes individualmente considerados, cuando hay amenaza o violación de sus derechos o intereses legítimos. Las medidas de protección constituyen así un mandato de hacer, de no hacer o de dejar de hacer ante una conducta, acto u omisión de particulares, instituciones, funcionarios o empleados, la sociedad, madre, padre, representante o responsable, o por parte del propio niño, niña o adolescente con el objeto de restituir derechos o intereses legítimos violados, o el cese a las amenazas a estos. No se debe confundir la medida de protección con la acción de protección, siendo que ésta última la definiremos de seguidas, adelantando que tienen un fin distinto en cuanto a los sujetos protegidos.
6. **Acción de protección**, consiste en el recurso que tiene como finalidad la tutela judicial de intereses colectivos o difusos de la niñez y adolescencia, mediante la imposición de una determinada prestación o conducta al funcionario, autoridad o particular responsable de su vulneración. Constituye de esa manera un recurso exclusivamente judicial, sin antecedentes administrativos, que se ejerce con el objeto de tutelar intereses colectivos o difusos de la niñez y adolescencia (nótese especialmente que la LEPINA en su artículo 227 utiliza la calificación jurídica de "intereses" y no de "derechos" para determinar la finalidad de la Acción de Protección que, definitivamente, marca otra diferencia, al parecer intencional del legislador en esta materia, respecto a la medida de protección, en donde el tratamiento o calificación del objeto ha agregado la determinación de "derechos", además de los intereses legítimos

7. **Acogimiento Familiar**, tal como lo define el artículo 124 de la LEPINA es una medida (de protección) adoptada por el juez competente, es decir el juez o jueza especializada de Niñez y Adolescencia. Esta medida es de carácter temporal que permite a una familia, que no siendo la de origen nuclear, acoja a un niño, niña o adolescente que se encuentra privado temporal o permanentemente de su medio familiar, ya sea por carecer de padre, madre o de ambos, o porque estos se encuentran afectados en la titularidad de la autoridad parental. Así, esta medida de protección de exclusiva aplicación judicial debe interpretarse como un cobijo temporal, de transición a una medida definitiva que restituya el derecho del niño, niña o adolescente a una familia, bien la de origen, bien una familia adoptante, como lo determina claramente el artículo 131 eiusdem.
8. **Colocación Familiar**, A diferencia de la anterior en esta medida de protección al niño, niña o adolescente se le ubica con un pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, a través de una medida también exclusivamente judicial, con el objeto de que permanezca bajo el cuidado, orientación y responsabilidad de este o esta pariente, en condiciones propiamente familiares, garantizando sus derechos. Se encuentra definida en el artículo 125 de la LEPINA.
9. **Familia Sustituta**, Consiste en una modalidad del acogimiento familiar, con la particularidad que una familia aun no siendo la de origen, acoge en su seno a una niña, niño o adolescente asumiendo responsabilidades que le obligan a su cuidado, protección y asistencia material y moral. Las notas distintivas que en su oportunidad detallaremos, entre acogimiento, colocación y familia sustituta son de sumo interés para la determinación judicial según la particular situación del niño, niña o adolescente a favor de quien se dicta la medida judicial de protección, pues como se notará desde ya se utilizan conceptualizaciones diferenciadas en cuanto a la familia que acoge, en donde se hace la colocación, y además una (la Familia sustituta) es modalidad de otra (Acogimiento Familiar), utilizándose también la diferenciación del tiempo de duración de la medida y el tipo de familia en donde se ejecuta la medida.
10. **Acogimiento Institucional**, Es una medida judicial de protección que se cumple en entidades de atención, de carácter estrictamente temporal, excepcional y por el menor tiempo posible, procedente solo en aquellos casos en que no sea posible aplicar cualquiera de las modalidades de acogimiento familiar para el niño, niña o adolescente de que se trate. Como se aprecia de la definición del artículo 129 de la LEPINA el acogimiento institucional es la excepción última ante la imposibilidad de la regla, cual es la familia misma, o de la primera excepción a ésta que es el acogimiento familia, colocación o familia sustituta.
11. **Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia**, definido en el artículo 134, diremos que:
 - a. Desde el punto de vista de su naturaleza jurídica es una institución con personalidad jurídica de derecho público, patrimonio y autonomía técnica, financiera y administrativa.
 - b. En cuanto a su finalidad, persigue primordialmente la coordinación del Sistema Nacional de protección de la Niñez y Adolescencia y la defensa efectiva de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.
 - c. Desde el ángulo de la estructura orgánica del Sistema Nacional de Protección Integral, es su máxima autoridad.

12. Comités Locales de derechos de la Niñez y Adolescencia, son órganos administrativos locales que tienen como función primordial desarrollar políticas y planes locales en materia de derechos de la niñez y adolescencia, así como velar por la garantía de los derechos colectivos de todas las niñas, niños y adolescentes. Definición esta que aparece en el artículo 153 de la LEPINA y que cuando corresponda su análisis en este mismo capítulo, ahondaremos suficientemente, anunciando desde ya a las lectoras y lectores que la misma resulta insuficiente, dadas las competencias estatuidas en el artículo 155 eiusdem.
13. Juntas de Protección de la Niñez y Adolescencia, son dependencias administrativas departamentales del CONNA, con autonomía técnica, cuya función primordial es la protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, en el ámbito local. Se encargan fundamentalmente de conocer, dictaminar y velar por la aplicación de las medidas administrativas de protección que ya han sido definidas en el número "5" de estas breves conceptualizaciones, así como de la aplicación de sanciones por infracciones de acuerdo a sus competencias determinadas en el literal "a" del artículo 199 de la LEPINA, es decir aquellas cometidas por un particular o servidor público en el ámbito local.
14. Red de Atención Compartida, es un conjunto coordinado de entidades de atención que ejecutan programas, servicios y actividades para la protección, atención, defensa, estudio, promoción y difusión de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.
15. Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia, es una entidad de atención de naturaleza pública que al igual que la Red de Atención Compartida presta servicios variados, planes y programas de prevención y atención para la protección de niñas, niños y adolescentes, pero además sirve de coordinador y supervisor de aquellas Red y difusor de la Política Nacional de Protección de la Niñez y Adolescencia.
16. Asociaciones de Promoción y Asistencia a los Derechos de la Niñez y Adolescencia, Son servicios públicos locales que tienen como función primordial la promoción, orientación, difusión, asistencia y defensa de los derechos de las niñas, niños y adolescentes. Se le definen como "servicios públicos", aunque como detallaremos más adelante pueden ser organizados por el municipio o por la sociedad, ya que el carácter público está adosado a su función de orden público cual es básicamente la defensa de los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia.

Las anteriores definiciones, como hemos insistido, son breves y tienen su fundamento en las que en cada caso conceptualizan las normas contenidas en la LEPINA, por lo que son pocas las consideraciones de fondo que hacemos a las mismas, dejando ello para el desarrollo posterior de esta obra.

III. Estructura del Libro Segundo de la LEPINA

Como ya se ha mencionado, el Libro Segundo de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia se concatena o interrelaciona con su Libros Primero y Tercero, ocupando una especie de centro no sólo numérico, sino estructural que permite entender la utilidad e importancia que tienen los mecanismos institucionales allí

desarrollados para la efectividad de los Derechos Humanos de niñas, niños y adolescentes que se encuentren en territorio de El Salvador.

Esta afirmación es coherente con el artículo 1 de la Ley, pues al establecer la finalidad de la misma insiste en que para la garantía del ejercicio y disfrute pleno de los derechos y facilitación en el cumplimiento de los deberes de la niñez y adolescencia, se crea un Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, justamente el que ha sido instituido legalmente en el Libro Segundo de la LEPINA. Entiende de esa manera la inteligencia legislativa que la finalidad de la Ley se cumple gracias al mecanismo institucional desarrolla como política de Estado para la satisfacción real de los derechos de las personas menores de dieciocho años.

La estructura del Libro Segundo de la LEPINA, la esquematizamos de la siguiente manera:

Contiene siete Títulos, distribuidos así:

ESTRUCTURA DEL LIBRO SEGUNDO DE LA LEPINA	
•	TÍTULO I. Disposiciones Comunes al Sistema, contentivo de un Capítulo Único.
•	TÍTULO II. Políticas y Planes Públicos, con los siguientes Capítulos: Capítulo I. Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia Capítulo II. Planes Locales
•	TÍTULO III. Programas, con un Capítulo Único
•	TÍTULO IV. Medidas de Protección, contentivo de tres Capítulos, así: Capítulo I. Disposiciones Generales Capítulo II. Medidas Judiciales Capítulo III. Disposiciones Comunes
•	TÍTULO V. Componente Administrativo, con cuatro Capítulos, de la siguiente forma: Capítulo I. Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia, que contiene las siguientes secciones Sección Primera. Aspectos Generales Sección Segunda. Del Consejo Directivo Sección Tercera. De la Dirección Ejecutiva Sección Cuarta. Régimen Financiero del CONNA Capítulo II. Comités Locales de Derechos de la Niñez y de la Adolescencia Capítulo III. Juntas de Protección de la Niñez y de la Adolescencia Capítulo IV. Red de Atención Compartida, con tres Secciones:

Sección Primera. Disposiciones Comunes
Sección Segunda. Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia
Sección Tercera. Asociaciones de Promoción y Asistencia a los Derechos de la Niñez y Adolescencia
• TÍTULO VI. Infracciones y Sanciones, que contiene dos Capítulos:
Capítulo I. Reglas Comunes
Capítulo II. Régimen de Infracciones
• TÍTULO VII. Procedimiento Administrativo, con un Capítulo único

La forma en que se ha estructurado el Libro Segundo de la LEPINA, sigue una técnica legislativa que permite a usuarios y usuarias, sean o no administradores de justicia, integrantes del Sistema de Protección o lectores y lectoras en general, la utilización de una secuencia lógica de los órganos e instituciones, sus formas organizativas, competencias y funciones, así como de los procedimientos administrativos.

IV. Título I. Disposiciones Comunes al Sistema (art. 103–108)

Como antes se describió, el Libro Segundo de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia comienza con un TÍTULO I que se intitula “Disposiciones comunes al Sistema” y comprende desde el artículo 103 al 108, ambos inclusive, que a su vez constituyen el Capítulo Único de este Título.

Analizaremos este Título I de forma detallada, prestando atención, y advirtiendo que su articulado encierra disposiciones elementales que sirven de guía y principios de actuación de los componentes miembros del Sistema Nacional de Protección, al tiempo que consideramos que, desde el punto de vista de la mera técnica legislativa, otros principios y formas de actuación que son comunes a todos y cada uno de los integrantes del Sistema de Protección, han debido consagrarse en este Título, tales como por ejemplo cuando se establece en el artículo 112 el interés superior del niño y prioridad absoluta, como principios rectores de la Política Nacional de Protección de la Niñez y Adolescencia, que sin duda han debido consagrarse como principios de la actuación de todos los órganos, entidades e instituciones del Sistema de Protección. Sin embargo, esta exclusión en particular nunca debe entenderse como negación a que el Sistema de Protección deba guiarse y ceñir sus actuaciones a tales principios, puesto que siendo una institucionalidad funcional y administrativa del Estado salvadoreño, resulta indiscutible que las obligaciones que claramente se desprenden de los artículos 12 (Principio del interés superior

de la niña, niño o adolescentes) y 14 (Principio de prioridad absoluta), conducen a que sean de obligatorio cumplimiento para el Sistema de Protección de la Niñez y Adolescencia, y su vulneración acarrearía responsabilidad administrativa, entre otras responsabilidades derivadas de la actuación funcional, además de al menos los ilícitos de faltas graves establecidos en los literales h, n, o, p, q, r y s del artículo 202 de la LEPINA, según fuere el caso.

TÍTULO I
DISPOSICIONES COMUNES AL SISTEMA
CAPÍTULO ÚNICO

Artículo 103.- Definición y objetivo del Sistema de Protección Integral

El Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia, también denominado en esta Ley "Sistema de Protección Integral" o simplemente el "Sistema", es el conjunto coordinado de órganos, entidades o instituciones, públicas y privadas, cuyas políticas, planes y programas tienen como objetivo primordial garantizar el pleno goce de los derechos de las niñas, niños y adolescentes en El Salvador.

La definición a que se contrae este artículo bien merece, antes de analizarla, algunas consideraciones particulares, además de las ya formuladas en los capítulos anteriores acerca de la naturaleza jurídica del Sistema de Protección y su importancia en cuanto a la garantía de derechos de la niñez y adolescencia.

En efecto, necesario es predeterminar la estructura general que se desprende del análisis de los componentes del Sistema de protección. A mi parecer, la LEPINA incurre en una incongruencia, o al menos en un olvido involuntario que podría tenerse como laguna legal, cuando determinó una estructura del Sistema de Protección refiriéndose a los diversos órganos, entidades e instituciones que lo integran, siendo que pretendió subdividirlos en "componentes" y sólo denominó como tales al "componente administrativo", olvidándose (en cuanto a denominación se refiere) del "componente judicial". Así, se aprecia en la visión literal del TÍTULO V de

este Libro Segundo, la existencia de un denominado "Componente Administrativo" que inicia desde el artículo 134 hasta el 198, ambos inclusive.

Este "Componente Administrativo" lo integran:

- El Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia
- Los Comités Locales de Derechos de la Niñez y de la Adolescencia
- Las Juntas de Protección de la Niñez y de la Adolescencia
- La Red de Atención Compartida
- El Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, y
- Las Asociaciones de Promoción y Asistencia a los Derechos de la Niñez y Adolescencia

Sin embargo, al menos de forma explícita, la LEPINA no determina ningún otro componente, como si el Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia sólo estuviese constituido por este "Componente Administrativo", lo que evidentemente y a la luz de lo establecido en el artículo 105 del mismo instrumento legal, no es así, puesto que en esta norma se estipula que en la composición del Sistema de Protección, además de las instituciones, órganos y entidades detalladas anteriormente, se encuentran:

- El Órgano Judicial;
- La Procuraduría General de la República, y
- La Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos

El asunto es que estos anteriores constituyen claramente un "componente judicial", por cuanto su actuación y funciones están estrechamente vinculadas a la administración de justicia, pero que no es denominado como tal por la ley, y además se encuentran desarrollados en su Libro Tercero. Consideramos que se trata de un desliz legislativo que, en todo caso, no tiene incidencia sustancial en la integración del Sistema de Protección, pero que estamos obligados a advertir.

Partiendo entonces de la consideración que hemos formulado, el Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se encuentra integrado por dos grandes componentes: el administrativo, y el judicial, que en realidad se comportan como los subsistemas administrativo y judicial que articulan la actividad de todo el

Sistema de Protección. Tales componentes o subsistemas, para efectos de su más clara visión, los presentamos de la siguiente forma:



Se debe observar que en el componente judicial actúan órganos administrativos auxiliares de la administración de justicia, en particular la Procuraduría General de la República y la de Defensa de los Derechos Humanos, y su interrelación con el componente administrativo del Sistema de Protección debe ser uno de los principios que guíen las actuaciones de ambos componentes. Ello queda claro no sólo de lo expresamente estatuido en el artículo 107 de la LEPINA, sino incluso de disposiciones como la del artículo 195 sobre la prestación de servicios de asesoría jurídica por parte de las Asociaciones de Promoción y Asistencia a los Derechos de la Niñez y Adolescencia. Por lo demás, estas Procuradurías tienen el carácter de legitimados procesales activos para requerir la protección judicial de los derechos de la niñez y adolescencia, a tenor de lo dispuesto por el artículo 219 de la LEPINA.

Así pues, el artículo 103 de la LEPINA define al Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, asignándole características, integración, mecanismos de actuación y objetivos particulares en un solo concepto que permite

entender que se trata de una creación jurídica de derecho público. De esta forma establece:

1. Para los efectos de la ley se le denominará **Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia**, o también "Sistema de Protección Integral" o simplemente "Sistema". En el resto del articulado de la Ley ciertamente encontraremos indistintamente unas u otras denominaciones. Importa si establecer que es un "Sistema" en los términos en que hemos dejado asentado en los capítulos precedentes de esta obra, y que principalmente destaca el carácter integrado e integral de sus actuaciones, pues la noción sistémica remite inmediatamente a una ordenación lógica de funciones que en su conjunto, y sólo en su conjunto, pueden funcionar con eficiencia y efectividad en la gestión de la misión asignada.
2. Es el conjunto coordinado de **órganos, entidades o instituciones, públicas y privadas**, lo cual determina de forma precisa dos elementos:
 - a. El de conjunto, esto es que en su totalidad los órganos, entidades e instituciones, serán consideradas Sistema de Protección Integral, por lo que también la actuación de cada uno de estos se hace como tal Sistema y no de forma aislada o desagregada.
 - b. Los **órganos, entidades o instituciones que son parte del Sistema de Protección, pueden ser públicos o privados**, siempre que la misma Ley lo permita, lo que tiene a su vez dos grandes incidencias:

La primera, son privados o públicos aquellos que en el artículo 105 de la LEPINA son definidos con tal carácter, como el caso de la Red de Atención Compartida (artículos 169 y 171) o las Asociaciones de Promoción y Asistencia a los Derechos de la Niñez y Adolescencia (artículo 193);

La segunda incidencia reside en que aunque sean privadas la prestación del servicio, el programa, o la actuación en general de cualquiera de estos componentes del Sistema de Protección se debe a normas de orden público, por cuanto los derechos de la niñez y adolescencia constituyen una política de Estado, en la que está interesado el orden social en su conjunto y así ha sido declarado

por el artículo 34 constitucional, además de la propia Ley en su artículos 1 y 15 de la LEPINA.

- c. **Las políticas, planes y Programas del Sistema de Protección**, tienen como objetivo primordial garantizar el pleno goce de los derechos de las niñas, niños y adolescentes en El Salvador. Estas estrategias fundamentales son las determinantes en la mayor o menor efectividad de los Derechos Humanos a la población menor de dieciocho años y que además son responsabilidad del Sistema su adecuada implementación. Para ello, subsiguientemente el Libro Segundo de la LEPINA (artículos 109 al 118), desarrolla suficientemente el contenido de cada estrategia que anuncia en este artículo 103. Se desprende igualmente que el Sistema no tiene otro objetivo institucional, político o social que no sea el de la garantía de esos derechos.

Sin duda existe una estrecha relación entre esta norma del artículo 103 con el contenido del artículo 1 de la ley, pues desde este último se anuncia con claridad que la creación del Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia es el mecanismo por excelencia y jurídicamente establecido para la garantía del ejercicio y disfrute pleno de los derechos de toda niña, niño o adolescente.

Al ser definitorio del Sistema Nacional de Protección, el artículo 103 en concordancia con el 1, se convierte en la base de sustentación legal de creación de todos los componentes de este Sistema, y por tanto, los órganos, entidades e instituciones (siendo coherentes con lo que acá hemos dejado establecido, es decir, coherentes con la actuación sistémica y en nombre del Sistema), en cada actuación administrativa deben proceder encabezando esta titularidad. Por ejemplo, cuando se dicte una medida de protección a favor de un niño, niña o adolescente individualmente considerado, de las previstas en los artículos 119 al 123 (medidas administrativas) o de las previstas en los artículos 124 al 129 (medidas judiciales) o aquellas innominadas que aunque no se encuentren denominadas en la Ley corresponderá dictarlas al Juez o Jueza, como lo prevé el artículo 222; los órganos de actuación (Juntas Departamentales de Protección o Jueces Especializados de Niñez y Adolescencia) deben citar que actúan además de hacerlo por autoridad de la ley, como parte integrante del Sistema Nacional de Protección de la Niñez y Adolescencia contemplado en el artículo 103 y subsiguientes de la LEPINA.

Se hace esta indicación no sólo para el cumplimiento de un requisito legal, sino esencialmente porque ello adecúa a una conducta institucional del Sistema de Protección, al tiempo que funda una cultura social para la preminencia del mismo

como conjunto articulado de acciones que trascienden la actuación individual para convertirla en orgánica de todos los componentes del Sistema.

TÍTULO I
DISPOSICIONES COMUNES AL SISTEMA
CAPITULO ÚNICO

Artículo 104.- Principios del Sistema de Protección Integral

El Sistema de Protección Integral se organizará y se regirá bajo los principios de legalidad, participación democrática, eficacia y eficiencia.

La actuación de los integrantes del Sistema se regirá además por los principios de coordinación, cooperación, transparencia, buena fe y gratuidad.

La anterior norma se encuentra dirigida a establecer por un lado los principios de organización, y por el otro los de actuación del Sistema de Protección Integral.

Nótese que en la primera parte del artículo 104 el legislador ha utilizado los principios (legalidad, participación democrática, eficacia y eficiencia) para ser aplicados a *"...El Sistema de Protección Integral..."*, en cuanto a su organización y regulación reglada o gobierno del Sistema, mientras que en la segunda y última parte de la misma norma ha utilizado los principios (coordinación, cooperación, transparencia y buena fe) para ser aplicados a *"...La actuación de los integrantes del Sistema..."* también en cuanto a regulación reglada ("...se regirá..."). Aunque parezca una sutileza legal, es evidente que la distinción se ha hecho ex profeso, por cuanto la primera parte está dirigida a los efectos de la organización del Sistema, mientras que la segunda lo es a los efectos de la actuación de todos y cada uno de los integrantes del mismo. Por tanto, debe entenderse que en cuanto a la organización el Sistema de Protección lo hará conforme a la primera parte de la norma, y en cuanto a la actuación y reglas que le rigen lo hará tanto conforme a los principios de esa primera parte, como de la parte final de la norma. Esta disposición ha podido redactarse de forma menos confusa y más cónsona con el propósito e intención legislativa que

creo se persigue, reuniendo los principios de actuación y los que rigen en una sola disposición y separando así los de organización del Sistema de Protección.

Son así principios de organización y a su vez por los cuales se regirá la actuación del Sistema, la legalidad, la participación democrática, la eficacia y la eficiencia.

La legalidad que obliga a que la instauración y funcionamiento del Sistema se realice conforme a los postulados y normas sustantivas y adjetivas de derecho. Por el principio de legalidad se determinan las actuaciones que se corresponden con el marco legal, es decir que funcionarios y funcionarias, empleados y empleadas, se encuentran sometidos absolutamente a las disposiciones de la ley, y no a la voluntad propia. De esta forma no es libérrima la actuación de los órganos del poder público, por cuanto se debe a expresas normas que establecen las formas de actuación, organización, tipos y efectos legales. También gracias a este principio se brinda seguridad jurídica a los administrados y administradas en el estricto sentido de que se debe garantizar que ninguna actuación saldrá del marco legal, y cuando ello ocurra acarreará la nulidad de los actos ejecutados en contravención a la Ley, además de las responsabilidades administrativas, civiles y penales en que pudiesen incurrir quienes ejecutan tales actos.

Sin duda que la actuación legal del Sistema de Protección se encuentra principalmente contenida en la propia LEPINA que define el marco de funciones de cada órgano, entidad o institución que lo integran, así como los procedimientos administrativos y judiciales, pero además deben observarse claras disposiciones de Derecho Administrativo y de Derecho Público en general contenidas por ejemplo en la Ley de Administración Pública, Ley Administrativa Municipal, Ley de Derecho Administrativo, Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y Ley del Poder Judicial, en cuanto sean aplicables al órgano que actúe.

La participación democrática, que es un principio orientador y de aplicación práctica, que ha pasado de un concepto político a uno jurídico-político en el ámbito del derecho constitucional de muchos países, y además desarrollado en leyes sustantivas. Es este el caso de la LEPINA, pues se organizan formas de participación democrática, como en lo adelante analizaremos, en el diseño y contenido de la Política Pública de Niñez y Adolescencia (véanse los artículos 112 y 113), pero además la sociedad tiene la opción claramente abierta de participar en la prevención, promoción, defensa y protección de niños, niñas y adolescentes en el contexto del propio Sistema, a través de entidades y servicios, tales como la Red de Atención Compartida o las Asociaciones de Promoción y Asistencia a los Derechos de la Niñez y Adolescencia, y de forma directa en los órganos de decisión, como es el caso de participación en el Consejo Directivo del CONNA, conforme al artículo 138 de la Ley.

Por supuesto que el principio de participación democrática impone una cultura de respeto, tolerancia y aceptación, pluralidad de pensamiento e ideologías, credos o religiones, entre otras incidencias. Por ello es que se encarga a la Ley de fijar los parámetros de actuación cuando delimita la forma de esta participación. Respetando el marco de principios democráticos entre los que cuentan además de los antes dichos, el de no partidización de la actividad de los poderes públicos, el de respeto a las decisiones de las mayorías, respetando también la opinión de las minorías; será posible que el Sistema Nacional de Protección cumpla el cometido de garantía de los derechos a la niñez y adolescencia.

Es un supuesto de la real participación democrática no el simple método de la consulta a la sociedad, con escogencia de determinados sectores "organizados" de esta, como las denominadas Organizaciones no Gubernamentales –ONGs–, sino principalmente y siempre entendiendo que se trata de un derecho-deber de la sociedad, esta participación debe ser activa, incorporando sectores y dirigentes sociales, tales como los dirigentes naturales de barriadas, comunidades y ciudades en lo cultural, deportivo, salud, ambiente, ecología, educación, artes, etc, trascendiendo así las formas societarias de participación, por lo que se debe promover la participación más amplia de la ciudadanía y en especial de los niños, niñas y adolescentes en las instancias del Sistema Nacional de Protección, pues son estos en todo caso los sujetos de derechos y el fin último del propio Sistema²⁸. De esta manera la participación sirve no sólo de construcción social en las instancias de protección sino fundamentalmente como coadyuvante en la formación de una cultura de profundización de la democracia en su totalidad, pues educa a niños, niñas y adolescentes, y orienta al resto de la sociedad sobre métodos reales de aportación protagónica en la toma de decisiones.

La Eficacia y la Eficiencia, que aunque son dos principios de gestión administrativa e institucional distintos, hemos querido tratarlos en forma conjunta justamente para delimitar sus acepciones. **LA EFICACIA EN LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA** constituye la capacidad o fortaleza institucional para el cumplimiento de objetivos y metas, por tanto se expresa en la obtención de resultados ya planificados, ya determinados. En el Sistema Nacional de Protección, este concepto resulta valioso para la determinación de los alcances progresivos en la efectiva protección de los derechos de la niñez y adolescencia, puesto que es labor del Sistema en su conjunto el objetivo trazado por los artículos 1 y 103 de la LEPINA, cuales no podrán ser alcanzados sin ser eficaces. No debe tratarse del

28 En ECUADOR, el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia ha puesto en práctica un interesante proceso de participación de niñas, niños y adolescentes de forma directa y personal en los debates y decisiones de esta Institución. Es la experiencia más cercana a la real y verdadera participación democrática en las instancias decisoras de protección que este autor conoce en la Región de América Latina y El Caribe, sin desconocer que es muy posible la existencia de otras.

logro de objetivos generales, sino que en la medida en que se alcanzan los específicos de cada uno de los componentes del Sistema de Protección, y las metas hacia un objetivo general, en esa medida se consigue avanzar en la eficacia administrativa. De allí que para la práctica adecuada de la eficacia administrativa sea necesario entender suficientemente también la delimitación entre metas y objetivos. Por su parte **LA EFICIENCIA EN LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA** hace referencia a la mejor y más adecuada utilización de los recursos (humanos, materiales, administrativos, financieros y de tiempo, entre otros) en cada una de las actuaciones que configuran el desempeño organizacional. Aprovechamiento de circunstancias más utilización apropiada e idónea de recursos constituyen la clave de una gerencia administrativa eficiente para el logro de los objetivos propuestos. Este principio de actuación en el Sistema de Protección de la Niñez tiene igualmente un alto significado, toda vez que permite y califica la gestión hacia la transparencia en la utilización de los recursos, pero además permite la maximización de los mismos para obtener resultados a favor de los niños, niñas y adolescentes.

Ambos principios, EFICACIA Y EFICIENCIA son, a mi manera de ver, un binomio inseparable para la gerencia del Sistema de Protección de la niñez y Adolescencia que brindan seguridad en la administración de recursos, logro de objetivos, y por ende, en la rendición de cuentas.

Respecto a la segunda parte del artículo 104 se preceptúan los principios de coordinación, cooperación, transparencia, buena fe y gratuidad en las actuaciones de los integrantes del Sistema de Protección.

A lo largo de este trabajo hemos ido considerando muchos de estos principios. No obstante algunas reflexiones adicionales son necesarias:

La **Coordinación** como principio de actuación de los integrantes del Sistema, es coherente con la definición de este que establece el artículo 103 de la Ley, en donde se afirma que "...es el conjunto coordinado de órganos, entidades o instituciones, públicas y privadas...". No ser un principio de obra y desempeño de los órganos que integran el Sistema de Protección sería un contrasentido con su propia definición. Coordinar es así parte misma de la consideración de sistema, pues en una actividad compleja como lo es la de organizar tareas comunes en medio de diversidad de instancias y órganos, cobra mayor relevancia en el ámbito del concepto de Gerencia Pública la ordenación adecuada de éstos a los fines u objetivos de la organización o institución toda. Esta actividad reguladora de las actuaciones individuales tiene la tarea de convertirlas en un orden acorde, coherente, valga redundar, ordenado de los variados elementos y funciones que la componen para que sea orientada en

su totalidad a los mismos objetivos, evitando la dispersión, el solapamiento o usurpación de funciones. Es cierto así que en el Sistema de Protección observaremos con frecuencia la variada actividad de distintos órganos y entidades, instituciones públicas y entes privados, que se desempeñan en el objetivo común de garantizar los Derechos Humanos de niñas, niños y adolescentes, pero es claro que la LEPINA define el objetivo particular de cada uno de ellos, aunque el general sea común a todos. Es entonces importante que la ordenación de la actividad particular y concreta de cada uno tenga un principio coordinador que les alinee y ordene para evitar la confusión y dispersión que hemos dicho.

La aplicación práctica del principio de coordinación tiene inmediata relación con los artículos 135 y 146 de la LEPINA, puesto que en el primero se establece no sólo que el CONNA es la máxima autoridad del Sistema de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, y por tanto le coordina, sino que su cardinal 4to de forma específica consagra la función de "Planificar y coordinar la implementación y funcionamiento del Sistema de Protección Integral para el efectivo cumplimiento de sus fines....", y en la segunda norma la Dirección Ejecutiva del CONNA está encargada de una cantidad de atribuciones relacionadas de forma directa con la coherencia de acción del sistema, desde la elaboración del plan de coordinación, pasando por la asistencia técnica, hasta el fortalecimiento en el funcionamiento a los sistemas locales de protección, a los municipios, a las Asociaciones de Promoción y Asistencia, Entidades de Atención, entre otras.

De tal forma que desde la estructura organizativa del Sistema de Protección, el principal responsable en el funcionamiento coordinado de todos sus integrantes, lo es el CONNA, a quien jerárquicamente la Ley le ha asignado esta tarea, pero al mismo tiempo es de advertir que cada uno de los órganos, entidades e instituciones que componen el Sistema se debe al principio de coordinación en todas y cada una de sus actuaciones. Así, por ejemplo, cumplir las directrices y lineamientos estratégicos del Plan de acción del propio sistema no es exclusivamente ordenarlo, vigilarlo y evaluarlo, sino también y principalmente es cumplir tales lineamientos por parte de los órganos locales del Sistema de Protección y adecuar sus acciones generales al análisis de situación y realidad de los derechos de la niñez y adolescencia en sus comunidades. Por ejemplo, en el artículo 160 de la LEPINA, el CONNA es encargado de elaborar y aprobar las normas internas y de funcionamiento de cada una de las Juntas de Protección, y en el artículo 155 los Comités Locales de Derechos de la Niñez y Adolescencia tienen como función la de establecer lineamientos técnicos, complementarios a los fijados por el CONNA para la aplicación de la PNPNA en la

localidad correspondiente. Estos ejemplos muestran claramente que la actividad coordinadora es una doble vía entre el ejercicio de la función rectora del CONNA y el resto de los integrantes del Sistema de Protección. No hay, por tanto, posibilidad de coordinar sin el consenso y cumplimiento de las líneas gerenciales provenientes de la máxima autoridad del Sistema, y sin la complementariedad de parte de todos los demás integrantes.

No pasamos por alto la particularidad en la LEPINA de una especie de dualidad coordinadora en materia de la Red de Atención Compartida, que se desprende claramente de los comentados artículos respecto a las disposiciones que se derivan de los artículos 170, 179 y 180 de la misma Ley, pues también se encarga al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia –ISNA– de la coordinación y supervisión de la actuación de los miembros de la Red de Atención Compartida. A mi entender, esta dualidad normativa no ha debido presentarse, pero en todo caso no resulta grave si se comprende en su amplio sentido lo que hemos afirmado antes acerca de la necesidad de respetar la condición de máxima autoridad del CONNA unido a la complementariedad de parte de todos los integrantes del Sistema, incluyendo al ISNA como tal por expreso mandato legal. La práctica del Sistema, y la elaboración de claras directrices al respecto irán resolviendo esta particular circunstancia de doble actividad coordinadora. Algunas preguntas asaltan inmediatamente en el caso del resto de entidades de atención cuando colisionen disposiciones, directrices u órdenes de parte del ISNA y el CONNA y la primera tiene que ver con ¿a cuál directriz obedecemos? O igualmente ¿si damos cumplimiento a un lineamiento determinado por el CONNA acaso no contrariamos otro del ISNA, o viceversa?. En esta circunstancia, y ante lo que a mi parecer se presenta como un asunto no resuelto por la legislación de niñez y adolescencia, debe recurrirse en primer lugar a la coordinación conjunta (ISNA-CONNA), y en caso de imposibilidad de esta acción de forma conjunta por cualquier razón, priva sin duda la rectoría del Sistema atribuida por Ley al CONNA.

En síntesis, el principio de coordinación en la actuación de los integrantes del Sistema de Protección imprime un particular sello de garantía en la efectividad de las funciones a las que están destinados.

La cooperación como principio de actuación de los integrantes del Sistema, eleva la importancia que tiene la contribución mutua.

Cooperar es así un principio derivado del Derecho Administrativo que ha venido avanzando en consagrar como principio que cada uno de los órganos que prestan funciones públicas tiene sus propias funciones, pero contribuirán entre sí para

la consecución de los fines del Estado. Mayor relevancia adquiere la cooperación como principio de la actividad administrativa en la medida en que está referido a componentes de un mismo sistema, como se trata en este, responsable de la protección integral de la niñez y adolescencia.

Es claro que las propias funciones de órganos, entidades e instituciones indican con precisión que muchas de ellas serían simple ilusión sino se coopera entre los diversos integrantes, como por ejemplo la lógica existente entre quien ejecuta la medida de protección a favor de un niño o niña en una entidad de atención y la Junta de Protección que la emana o dictamina. Otros niveles de cooperación resultan menos evidentes, pero no por ello dejan de ser necesarios, como sería, por ejemplo, el que deben los órganos judiciales en la facilitación de la actividad del CONNA en materia de fijación de directrices y lineamientos para las medidas judiciales de protección, puesto que si bien es cierto el Poder Judicial es autónomo por principio constitucional, la cooperación con la definición y aplicación de lineamientos en este sentido en nada entorpece su independencia y autonomía, máxime cuando los Juzgados y Cámaras Especializadas de Niñez y Adolescencia son parte del Sistema de Protección.

La Cooperación, en síntesis, es un principio que complementa a la coordinación del Sistema de Protección, puesto que si bien coordinar determina la alineación u ordenación coherente de las actuaciones, cooperar facilita las mismas y brinda celeridad a las acciones en conjunto.

En cuanto a la transparencia, que ya hemos referido en la oportunidad en que tratamos las características de la política pública, obliga a que las actuaciones de los integrantes del sistema de protección sean del conocimiento de la sociedad en su conjunto, y en particular de las beneficiarias y beneficiarios.

Necesario es afirmar que este principio de transparencia no sólo obliga a la rendición de cuentas al interior de su propio órgano, o para el resto del Sistema de Protección, sino que involucra al menos dos actuaciones adicionales por parte de cada órgano, entidad o institución:

- a. **Rendir cuentas de forma clara** sobre los resultados cuantitativos y cualitativos en la gestión de protección a los derechos de la niñez y adolescencia.
- b. **Contraloría social**, pues transparencia no es exclusivamente informar de manera clara y precisa de los hechos administrativos, sino permitir a su vez el control de la sociedad sobre la verdad de lo informado de forma permanente y también clara. Por esta razón, las actuaciones deben estar a la disposición de revisión, supervisión y análisis de la sociedad.

La buena fe es un principio de actuación del Sistema de Protección de la niñez y adolescencia, que a mi entender está relacionado con el desarrollo del principio programático de la seguridad jurídica estatuido en la Constitución de la República de El Salvador en su artículo 2. Por tanto, la buena fe en las actuaciones administrativas se erige como de rango constitucional y supone el cumplimiento de la actividad de los órganos del poder público en función de los derechos e intereses legítimos de los administrados, asegurando así el apego al estado de Derecho en todos los actos, fácticos o no, producidos por los órganos de la administración pública. La consagración normativa de este principio inicia una ruptura con el carácter potestativo, simplemente ético y no imperativo, que ha tenido la buena fe en las actuaciones administrativas, es decir que pasa de ser una consideración de la moral, una especie de irrupción de los contenidos éticos y sociales en las relaciones entre administradores y administrados, a la norma de derecho que obliga a cada funcionario o funcionaria a cumplir en sus actos en nombre del poder del Estado.

La aplicación del principio de la buena fe, como bien ha afirmado el Dr. Jesús González Pérez²⁹ *"...permitirá al administrado recobrar la confianza en que la Administración no va a exigirle más de lo que estrictamente sea necesario para la realización de los fines públicos que en cada caso concreto persiga. Y en que no le va a ser exigido en el lugar, en el momento ni en la forma más inadecuados, en atención a sus circunstancias personales y sociales, y a las propias necesidades públicas. Confianza, legítima confianza de que no se le va a imponer una prestación cuando sólo superando dificultades extraordinarias podrá ser cumplida. Ni en un lugar en que, razonablemente, no cabía esperar. Ni antes de que lo exijan los intereses públicos ni cuando ya no era concebible el ejercicio de la potestad administrativa. Confianza, en fin, en que en el procedimiento para dictar el acto que dará lugar a las relaciones entre Administración y administrado, no va adoptar una conducta confusa y equívoca que más tarde permita eludir o tergiversar sus obligaciones. Y en que los actos van a ser respetados en tanto no exijan su anulación los intereses públicos. La aplicación del principio de la buena fe, por otra parte, comportará la confianza de la Administración en que el administrado que con ella se relaciona va a adoptar un comportamiento leal en la fase de constitución de las relaciones, en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus obligaciones frente a la propia Administración y frente a otros administrados. Como ha dicho SAINZ MORENO, «la buena fe de*

29 EL PRINCIPIO GENERAL DE LA BUENA FE EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO, Discurso , pág. 20

la Administración frente al ciudadano consiste en la confianza de que éste, no sólo no va a ser desleal con el comportamiento honesto de la Administración, sino que tampoco va a utilizar a la Administración para obtener en su beneficio resoluciones contrarias a la buena fe de otro ciudadano...» "... Se incurre en fraude siempre que se elude la norma realmente aplicable, adoptando la vestidura de una figura jurídica regulada por norma que responde a finalidad distinta, con independencia de que sea o no la conducta que lógicamente cabría esperar de un comportamiento leal y honesto hacia las personas que con nosotros se relacionan. Mientras que es la contravención de este comportamiento leal y honesto lo que sanciona el principio de la buena fe, con abstracción de que se haya tratado de amparar en norma distinta. No concurren dos normas jurídicas, al valorar su aplicación no hay que tener en cuenta dos normas: la de cobertura y la realmente aplicable. Lo que el principio comporta no es impedir que se legitime una conducta en norma dictada con otra finalidad. Presupone una actuación ajustada a la norma jurídica aplicable y al acto que la legitima; pero no es la que podía esperarse de la relación de reciprocidad. Se atenta contra la buena fe al ejercitar un derecho nacido con arreglo a la norma aplicable; se incurre en fraude de ley al intentar el nacimiento de un derecho a través de una norma que no es la correctamente aplicable.

El principio de buena fe se comporta así en cada actuación de los integrantes del Sistema de Protección como una norma informadora de la actividad administrativa que limita el abuso del derecho creando una especie de escudo protector para garantizar justicia, equidad, bien común y respeto a los derechos legítimos de las administradas y administrados, por lo que cualquier acto administrativo contrario a la norma jurídica imperativa, a los principios generales del derecho, a las funciones prescritas por la ley al órgano y, en síntesis, contrario a los fines del derecho, constituirá un fraude a la buena fe como principio de actuación administrativa.

Acerca de la Gratuidad como principio insistiremos en que en la actividad administrativa destinada a la satisfacción de Derechos Humanos no debe imponerse carga económica para las ciudadanas y ciudadanos, pues por naturaleza son gratuitos y constituyen si una carga presupuestaria a ser planificada y costeadada por el Estado. Por tanto, ningún servicio, prestación o ejecución de programas de atención, ni ninguna otra actividad relacionada con la protección a los derechos de la niñez y la adolescencia debe comportar un pago por parte de los beneficiarios ni contener fin lucrativo. A tal efecto, las entida-

des privadas, por ejemplo, deberán procurar las formas de financiamiento con el propio sector público o el privado, con organismos nacionales o internacionales, donaciones, cooperación financiera, o por cualquier otra actividad lícita que no sea el cobro del servicio o programa que prestan a niñas, niños y adolescentes, pues es de carácter público, además de ser parte del Sistema Nacional de Protección, por lo que no se abstraen de la aplicación del principio de gratuidad.

TÍTULO I
DISPOSICIONES COMUNES AL SISTEMA
CAPITULO ÚNICO

Artículo 105.- Composición del Sistema de Protección Integral

El Sistema de Protección estará integrado por:

- a) El Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia;
- b) Los Comités Locales de Derechos de la Niñez y de la Adolescencia;
- c) Las Juntas de Protección de la Niñez y de la Adolescencia;
- d) Las Asociaciones de Promoción y Asistencia;
- e) El Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia;
- f) El Órgano Judicial;
- g) La Procuraduría General de la República;
- h) La Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos; e,
- i) Los miembros de la Red de Atención Compartida.

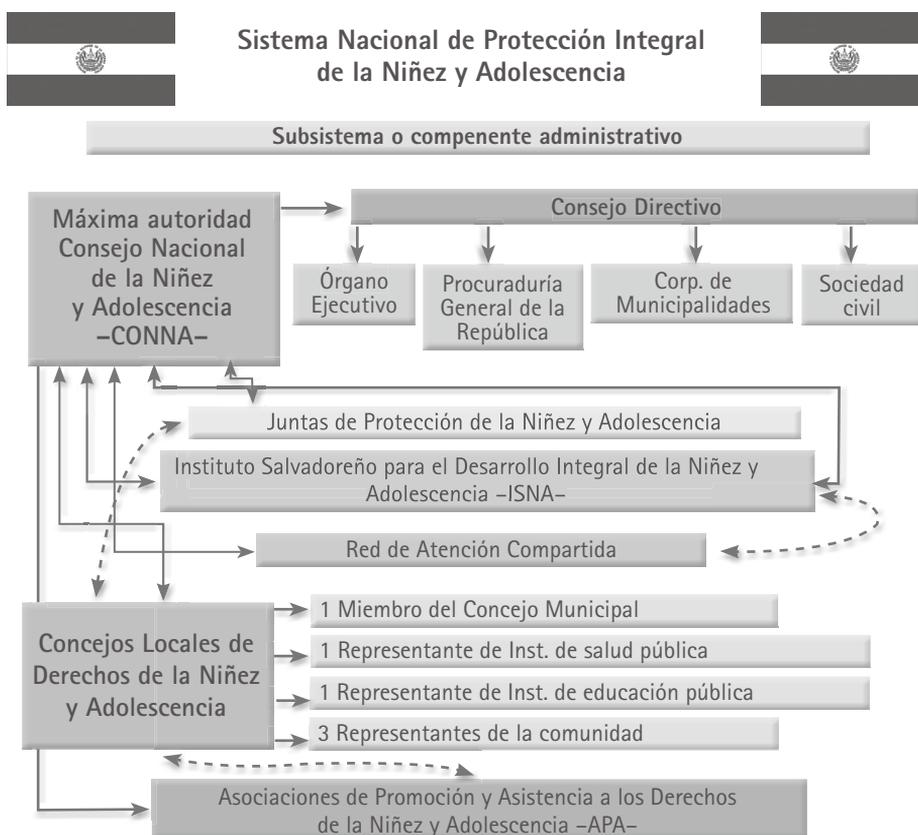
Esta disposición enumera taxativamente los nueve integrantes del Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, los cuales desarrolla en definición, organización y atribuciones en el Título V.

Todos y no ningún otro órgano, entidad o Institución forman parte del Sistema. La norma se encarga pues de determinar la composición exacta de la institucionalidad

de la protección de los derechos de la niñez y adolescencia en El Salvador y de cumplir los fines estatuidos en los artículos 1 y 103 de la Ley.

Aunque con posterioridad desarrollaremos cada uno de estos integrantes del Sistema, y las relaciones entre sí, ahora nos encargamos de mostrar la estructura orgánica que se desprende del conjunto de ellos.

Una aproximación orgánica del Subsistema o componente administrativo sería el siguiente:



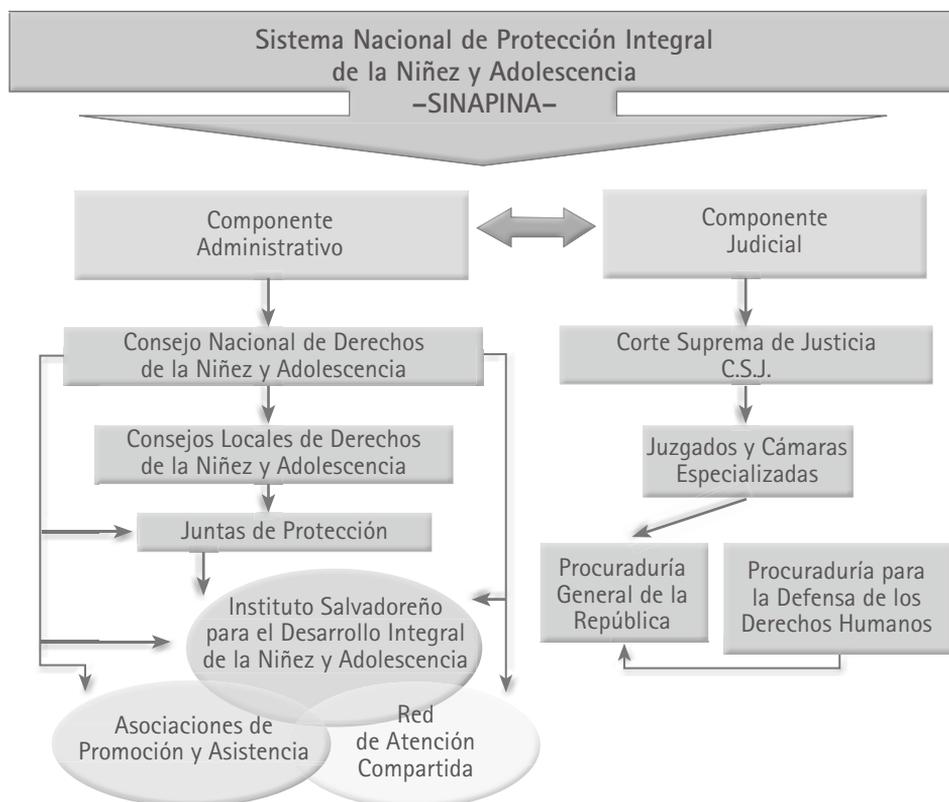
Este pretende explicar los órganos, entidades e Instituciones que conforman el Sistema de Protección en cuanto a la actividad y efectos administrativos, siempre entendiendo las interrelaciones sistémicas que se producen entre ellos.

En cuanto al Componente Judicial, lo presentamos de la siguiente forma.



Por supuesto que los anteriores esquemas estructurales de la organización del Sistema de Protección solo retratan la forma general en que el propio artículo 105 los enumera, agregando de nuestra parte la denominación de "subsistema", por cuanto se entiende del propósito legislativo al crear este Sistema de Protección, así como de las normas que atribuyen sus competencias, la articulación entre los diversos subsistemas que lo componen.

Una visión más integrada y condensada de este Sistema Nacional de Protección es posible al estudiar las relaciones que se producen entre sus integrantes, como ya hemos dicho a partir del Título V de la LEPINA. Sin embargo, adelantaremos la siguiente estructura:



TÍTULO I

DISPOSICIONES COMUNES AL SISTEMA

CAPITULO ÚNICO

Artículo 106.- Declaratoria de interés público y nacional

Se declara de interés público y nacional la creación, implementación y funcionamiento del Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia.

El Gobierno Central y los Municipales estarán obligados a colaborar en la implementación del Sistema de Protección Integral, cuyos planes de coordinación y desarrollo tendrán carácter nacional.

La Declaratoria de Interés público y nacional de los 3 pasos para la consolidación del Sistema de Protección (creación, implementación y funcionamiento), imprime una noción clara de la voluntad del Estado salvadoreño en la garantía de los derechos de niñas, niños y adolescentes, y como hemos analizado anteriormente, es en definitiva el Sistema por declaratoria expresa de la norma, de interés público y nacional que de forma coordinada integra a las instancias públicas y privadas a través de políticas públicas para la garantía de los derechos de la niñez y adolescencia.

Más allá de esta consideración administrada a la naturaleza jurídica del Sistema de Protección de la Niñez y Adolescencia, (la cual por cierto no abunda en muchas legislaciones de forma directa y expresa como en la LEPINA se ha hecho), como harto hemos analizado, la Ley para la Protección Integral de la Niñez y Adolescencia –LEPINA– tiene la particularidad de contribuir en la determinación de la naturaleza jurídica del Sistema de Protección que instituye. En efecto, debe considerarse particularmente esta disposición que da el carácter de interés público y nacional al Sistema como parte fundamental de su naturaleza jurídica, que permite así claramente entenderlo asimilado al orden público institucional del Estado, y de utilidad irrefutable para la sociedad en general.

Así, cualquier planificación del Estado y en especial los planes de coordinación y desarrollo del Gobierno Central y de los Municipios, están obligados a contemplar la implementación del Sistema, como lo determina la parte final de este artículo.

No debe entenderse esto como que la acción del Estado se agota con la implementación. Todos los organismos e instituciones del Estado, quedan obligados a darle carácter prioritario a la fijación de políticas, planes, programas, acciones y destinación de recursos para el correcto y eficaz funcionamiento del Sistema de Protección. Es ese pues el espíritu, propósito y razón de esta norma que busca, sin duda, el desarrollo de una fuerte institucionalidad de protección y defensa de los derechos de la niñez y adolescencia. Por esta razón es que el artículo 106 constituye el desarrollo programático de los principios de corresponsabilidad y prioridad absoluta, en cuanto al compromiso indeclinable del Estado, previstos en los artículos 13 y 14 de la ley.

TÍTULO I
DISPOSICIONES COMUNES AL SISTEMA
CAPITULO ÚNICO

Artículo 107.- Deber de Colaboración

Todo funcionario, organismo, institución o dependencia del Estado o de las Municipalidades están obligados a prestar colaboración y auxilio al Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia, Comités Locales y Juntas de Protección, así como suministrarles la información que solicitaren relacionada con el estado de situación de la niñez y adolescencia.

En virtud de esta disposición, se desarrolla el principio de auxilio y colaboración de todos los funcionarios, organismos e instituciones o dependencias del Estado o de las Municipalidades para con tres de los órganos administrativos del Sistema de Protección. Entendemos de ello lo siguiente:

- Si bien el principio de cooperación entre distintos poderes públicos es de origen constitucional, es expresa la norma de la LEPINA al obligar al Estado y Municipalidades a ellos.
- Solo desde el punto de vista de la técnica legislativa, creemos que bastaba con decir "Todo funcionario, órgano o poder del Estado..." sin necesidad de agregar "Institución o Dependencia", puesto que se encuentran comprendidas éstas en la noción más amplia de Poder Público del Estado, como claramente se deriva de la acepción jurídico-constitucional³⁰ consagrada en el artículo 6 de la Constitución de la República.
- De igual manera, es claro que las Municipalidades forman parte del Estado en sentido vertical, pues como sabemos si bien en lo horizontal los poderes públi-

³⁰ Léase el artículo 86 de la Constitución de la República que expresamente consagra que "...Las atribuciones de los órganos del Gobierno son indelegables, pero éstos colaborarán entre sí en el ejercicio de las funciones públicas..."

cos del Estado son "Ejecutivo, Legislativo y Judicial", en lo vertical y territorial estos se expresan a través de las Dependencias y Municipalidades, entre otros.

- Se infiere claramente de la disposición legal que analizamos que el legislador quiso ser preciso al contemplar la cooperación con los órganos de Planificación de Políticas Públicas, por una parte, cuales son el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia y los Consejos Locales de Derechos, por cuanto de allí proviene la acción fundamental del Estado para la protección de los Derechos Humanos en sentido universal, así como quiso ser expreso en cuanto a las Juntas de Protección, pues éstas tienen la función de ordenar la restitución de derechos individualmente considerados. Insistimos en que ello no significa de manera alguna que se excluya el deber de contribución con el resto de las instituciones y entidades del Sistema de Protección.
- El suministro de información a que obliga la norma por parte de los órganos del poder público a los Consejos Nacional y Locales de Derechos, y a las Juntas de Protección, cobra importancia esencial (en particular para los dos primeros), a los efectos de obtener esta información que permita el análisis de situación del estado de los derechos en los niveles nacional y local, y con ella facilitar la elaboración y aplicación, así como el seguimiento a la Política Pública de Niñez y Adolescencia. Por supuesto que todos los niveles del Estado se encuentran obligados a proporcionar esta información, pero consideramos que la más calificada corresponde a la Dirección General de estadísticas y Censo de El Salvador –DIGESTYC– que está comprometida a proporcionar la información oportuna y confiable. A tales efectos, parte de la Coordinación extra-sistema desde el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia tiene que ver con esta Institución Estadística Nacional. El requerimiento de información relacionada con el estado de situación de la niñez y adolescencia también obliga a los organismos de inversión social y presupuestarios de la administración pública en cuanto al detalle de esta inversión, metas y resultados de la misma, así como de los planes anuales de inversión social y prioridades a las que opta el Estado en la inversión para la satisfacción de derechos de niñas, niños y adolescentes, desagregada por edades o grupos etarios, sexo, región geográfica, sector social, entre otros. Todo ello se relaciona directamente con las competencias que desarrolla el artículo 135 de la LEPINA.

TÍTULO I
DISPOSICIONES COMUNES AL SISTEMA
CAPÍTULO ÚNICO

Artículo 108.- Responsabilidad en caso de incumplimiento

Todos los funcionarios, autoridades, empleados, organismos, instituciones o dependencias, públicas o privadas, relacionados con el Sistema de Protección Integral, responderán de sus actos cuando por negligencia, impericia, ignorancia o abandono inexcusable, causen una violación o amenaza a los derechos de la niña, niño o adolescente. Igualmente, cuando divulguen o se aprovechen de cualquier información confidencial de que tuvieron conocimiento en el desempeño de su cargo, incurrirán en responsabilidad por los daños y perjuicios que causaren a terceros, sin menoscabo de la responsabilidad administrativa o penal que corresponda.

Siendo coherente con la declaratoria de orden público que trasciende a toda la LE-PINA, esta norma establece un tipo legal de responsabilidad especial para toda la institucionalidad relacionada con el Sistema de Protección Integral.

Resulta ser así un tipo legal de sumo interés por cuanto no sólo establece responsabilidad para los integrantes del Sistema de Protección, sino que si fijamos en detalle la expresión utilizada es "...relacionados con el Sistema de Protección Integral...", lo que establece un alcance que trasciende a los meros integrantes del este Sistema. En virtud de ello, los integrantes del municipio, que están obligados a prestar la contribución debida para el desempeño del Sistema de Protección, responderán de sus actos ya no solo por dolo o intención inequívoca de causar un daño (violación o amenaza) a los derechos de los niños, niñas y adolescentes, sino por un hecho ilícito civil de características culposas (negligencia, impericia, ignorancia o abandono inexcusable), o en el caso de que divulgen información confidencial o se aprovechen de información en ocasión del desempeño de su cargo. De estos actos (y sólo de los actos, no de las omisiones) se generan las clásicas responsabilidades por daños y perjuicios causados a terceros, además de la responsabilidad administrativa y penal a que hubiere lugar.

Esta responsabilidad, sin incurrir en el *non bis ídem* (doble juzgamiento), es autónoma de la que se genera por las infracciones a que se contraen los artículos 199 al 202 de la LEPINA, por cuanto la propia norma que analizamos se encarga de dejar a salvo las ulteriores responsabilidades.

V. Título II. Políticas y Planes Públicos – artículos 109 al 115–

Bajo el Título II y desarrollado en dos Capítulos, la LEPINA se encarga de definir, establecer objetivos, principios, tipos, coordinación, descentralización y contenidos esenciales mínimos de las políticas y planes públicos dirigidos a asegurar de forma efectiva el pleno goce de los derechos de la niñez y adolescencia en El Salvador.

Ciertamente, El Título II está dirigido al desarrollo de los mecanismos jurídico- administrativos y sociales que permitirán el objeto fundamental de garantizar el goce efectivo de los Derechos Humanos para la población de niñas, niños y adolescentes.

Analizaremos estos en detalle, advirtiendo que es una tarea que la práctica del Sistema Nacional de Protección de la niñez y adolescencia irá abonando a la elaboración de aspectos sustanciales que acá se desarrollan a título general e incluso en algunas ocasiones de forma propositiva, sin ánimo ninguno de pretensión de la verdad única al respecto.

TÍTULO II POLÍTICAS Y PLANES PÚBLICOS CAPÍTULO I

Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia

Artículo 109.- Definición y objetivo La Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia, en adelante "Política Nacional" o "PNPNA", es el conjunto sistemático de objetivos y directrices de naturaleza pública cuya finalidad es garantizar el pleno goce de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

La PNPNA establecerá las directrices para la acción y coordinación de todos los integrantes del Sistema Nacional de Protección, orientando la actuación estatal y privada que tenga vinculación con la garantía de los derechos de la niñez y de la adolescencia.

La Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia se implementará a través de la formulación, ejecución, evaluación y seguimiento de programas, planes, proyectos y estrategias.

La exposición de motivos de la ley ha explicado magistralmente que *"El anteproyecto de Ley centra sus esfuerzos en los mecanismos sociales y administrativos de protección. Por ello una de las herramientas que aparecen en primer lugar dentro de la definición del Sistema Nacional es el de Políticas Públicas (Título II) y dentro de éste, la Política Nacional de Protección de la Niñez y la Adolescencia (Capítulo I) y las Políticas Locales (Capítulo II)."*

En efecto, desde el artículo 109 hasta el 114, se determinan las nociones fundamentales de la Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, iniciando por definirla como *"...el conjunto sistemático de objetivos y directrices de naturaleza pública cuya finalidad es garantizar el pleno goce de los derechos de las niñas, niños y adolescentes..."*. Ya antes en esta misma obra hemos afirmado

que la política dirigida a la satisfacción de los Derechos Humanos es acción permanente y articulada de todos los sectores y agentes del Estado en lo político, social, económico, ambiental, cultural, etc. y de esa manera resulta innegable la relación intrínseca de la Política Pública y los Derechos Humanos, subsumiéndose identidad de nociones y contenidos en ambas para alcanzar de forma común objetivos, acciones, estrategias, procedimientos, formas de gestión y control, entre otros elementos que constituyen la política pública de protección integral.

De la definición traída por la LEPINA es necesario profundizar el concepto de integralidad entre Derechos Humanos y política pública, pues se desprende diáfano que los objetivos y directrices que definen a la política pública no deben tener otra finalidad que no sea la de garantizar el pleno goce de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; concepto que excluye así la posibilidad de desviaciones en el contenido y dirección de la política de Estado a favor de la niñez y adolescencia.

En otras legislaciones, similares a la LEPINA, la definición de política de niñez y adolescencia ha sido menos concisa, y podríamos decir que mucho más amplia, al no circunscribir aquella a orientaciones y directrices, sino que ha dado un extenso margen a otros elementos que efectivamente forman e integran las Políticas de Estado a favor de la garantía de Derechos Humanos. Así, por ejemplo, en la Ley 136-03 de República Dominicana se establece en su artículo 54 que *"Las Políticas Públicas destinadas a la protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes son el conjunto de normas, acciones, disposiciones, procedimientos, resoluciones, acuerdos, orientaciones y directrices de carácter público dictadas por los órganos competentes, a fin de guiar la gestión que asegure y garantice los derechos consagrados en este Código e instrumentos internacionales"*.

Por su parte, la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes –LOPNNA– de Venezuela estatuye en su artículo 120 que *"...La política de protección y atención a niños, niñas y adolescentes es el conjunto de orientaciones y directrices, de carácter público, dictadas por los órganos competentes, a fin de guiar las acciones dirigidas a asegurar los derechos y garantías consagrados en esta Ley..."*, mientras que en el caso de Ecuador, resulta muy similar a esta última cuando proclama en el artículo 193 del Código de Niñez y Adolescencia que *"Las políticas de protección integral son el conjunto de directrices de carácter*

público; dictadas por los organismos competentes, cuyas acciones conducen a asegurar la protección integral de los derechos y garantías de la niñez y adolescencia.”, y en Guatemala la Ley de Protección Integral de Niñez y Adolescencia en su artículo 83 establece que “las políticas de protección integral se entenderán como el conjunto de acciones formuladas por la Comisión Nacional y las Comisiones Municipales de la Niñez y la Adolescencia, respectivamente, para garantizar a los niños, niñas y adolescentes el pleno goce de sus derechos y libertades.”

Si bien se notan coincidencias y entre ellas la más relevante es el objeto de la política pública de niñez y adolescencia que confluyen en su totalidad en que la misma es el instrumento fundamental para la garantía de sus Derechos Humanos; es cierto también que la definición del mecanismo de política de protección varía entre unas y otras legislaciones, ya que como se observa, algunas detallan este mecanismo, mientras otros lo generalizan, y aún otras leyes se refieren exclusivamente a “acciones” formuladas por órganos específicos del sistema de protección.

En este orden, para el marco jurídico, político e institucional El Salvador, las Políticas de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia no son aisladas del contexto de la política de Estado, entre si forman la unidad de las orientaciones y directrices públicas para garantizar el goce pleno de la población objeto de la Ley.

Estamos obligados acá a resaltar que a nuestro entender ninguna limitación tiene la enunciación de “orientaciones y directrices” utilizada por la legislación salvadoreña, respecto a la descripción ampliada de otras leyes, pues desde el punto de vista jurídico y de la naturaleza propia de la política pública las directrices constituyen multiplicidad de acciones, pero además por tal carácter, como hemos insistido antes, son de obligatorio cumplimiento para toda la sociedad, tratándose de un interés supremo de la Nación.

De tal forma que en ese conjunto de orientaciones y directrices se encuentran incluidas las acciones, normas, procedimientos, planes y programas dirigidos a las áreas de protección de la niñez y adolescencia, sean estas las de atención primaria y prevención, las intermedias o las de atención final.

Sobre este aspecto queda suficientemente clara la intención y propósito de la norma, pues en la parte final de ella se indica sin dudas que “La Política Nacional de

Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia se implementará a través de la formulación, ejecución, evaluación y seguimiento de programas, planes, proyectos y estrategias". De lo que se desprende claramente dos nociones:

1. El proceso de la Política de Protección Integral se desarrolla en cuatro grandes fases:
 - a. Las dos primeras fases que comprenden la **Formulación y ejecución** están relacionadas directamente con la acción propia de la política pública, desde su concepción como tal hasta los diversos aspectos de su ejecución, pasando por la asignación presupuestaria y de recursos en general adecuada a las acciones definidas, los actores responsables y aliados, las formas de cumplimiento, la población a la que se dirige (determinada por edades, sexo, clase o sector socioeconómico, ubicación geográfica, etc), los derechos que pretende cumplir, las metas y los resultados a obtener, entre otros.
 - b. La **fase de Seguimiento**, destinada al control intermedio de la política pública para monitorear los avances y el estado de esta según los criterios de seguimiento por objetivos, por acciones, por resultados, tiempo, etc. En esta fase, como veremos resulta fundamental el papel de los órganos e instituciones del Sistema Nacional de Protección.
 - c. La **Fase de Evaluación**, aspecto que debe estar presente en todas las fases de la política pública, con definición clara de criterios de evaluación, indicadores, información importante, su análisis y posterior utilización a los fines de reorientar los objetivos, estrategias, verificar si de acuerdo al estado en cada fase, es posible el logro de los objetivos planteados. Es de mucha importancia, pues genera resultados cualitativos, cuantitativos, de gestión, de procesos, entre otros, que indican si la Política Pública contribuyó en el bienestar y desarrollo integral de la población a quien fue dirigida, es decir, evaluar si el impacto de los resultados contribuye a brindar cambios positivos en el bienestar de la sociedad ya que no se trata solo de una mera rendición de cuentas, como hemos indicado en el desarrollo de esta obra.

2. La política pública integral de Niñez y Adolescencia centra su atención en los Programas, Planes, Proyectos y Estrategias, toda vez que son estos los elementos reales y objetivos que la desarrollan y a los que hay que diseñar y evaluar adecuadamente. Los planes y programas son el primero en la unidad de acción, y el segundo, la unidad de ejecución de la política pública, mientras los proyectos se destinan a la variedad de objetivos específicos que persiguen los programas, de tal suerte que uno solo de estos puede desarrollar diversos proyectos, como sería el caso de un Programa de Educación desarrollado a través de Proyectos de Educación Inicial, de Educación básica, Secundaria, para la población rural, para la población urbana, etc, mientras que la política tiene una acción definida en el Plan cual es el cumplimiento del derecho a la educación a niños, niñas y adolescentes. Las estrategias se presentan así como los disímiles modos o medios en que se desarrollan esos programas, que no son solo de orden técnico o científico, sino principalmente los de orden social, cultural, presupuestario, institucionales, procedimentales, normativos, entre otros, que permiten la ejecución de la política pública

3. Del artículo 109 de la LEPINA debemos destacar además que en su más intrincado análisis se desprende que por su naturaleza pública no está dirigida exclusivamente a los planes, programas, estrategias y proyectos del Sistema Nacional de Protección exclusivamente, sino que en una interpretación que creemos correcta se desprende que los Estados deben adoptar Políticas Públicas con enfoque de integralidad y respeto a la formación de ciudadanía y a los Derechos Humanos, en este caso de la niñez y la adolescencia, fomentando la participación y el consenso de diversos actores como la sociedad y comunidad a quien va dirigida, ONG's, empresas públicas y privadas, sindicatos, iglesias, los propios niños, niñas y adolescentes, familias, entre otros, quienes tienen un papel fundamental en el diseño, determinación de las prioridades y toma de decisiones, de forma tal que en la medida de lo posible haya una relación directa con el impacto de bienestar social que han de tener la ejecución de dichas políticas, por lo que ya no es posible pensar en una gestión pública que involucra el desarrollo social como una acción unilateral del Estado, aunque se *"requieran marcos normativos apropiados para asegurar la calidad y salvaguardar los derechos, y sus actividades pueden beneficiarse del tipo de coordinación que solamente el gobierno puede ofrecer. Los derechos de la infancia forman una parte integral del proceso de la democracia participativa y no pueden quedar bajo la*

*tutela exclusiva de los organismos privados y de la sociedad civil*³¹ (Ciudad de los niños, 251), es decir, resulta por una parte un trabajo mancomunado de parte de todos, la sociedad, gobierno o no gobierno, involucrados y responsabilizados por aplicación de los principios de prioridad absoluta e interés superior de niños, niñas y adolescentes. Por otra parte, se desprende el estricto control del Estado en todas las actuaciones del sector público y privado que redunden de cualquier forma en la protección de los derechos a niñas, niños y adolescentes o que, en sentido negativo, les afecten en sus derechos y garantías. Todo ello es irrefutable en la concepción legal de la norma que analizamos cuando en su primer aparte establece que *"...La PNPNA establecerá las directrices para la acción y coordinación de todos los integrantes del Sistema Nacional de Protección, orientando la actuación estatal y privada que tenga vinculación con la garantía de los derechos de la niñez y de la adolescencia."*

TÍTULO II
POLÍTICAS Y PLANES PÚBLICOS
CAPÍTULO I

Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia

Artículo 110.- Interés superior y prioridad en la asignación de recursos

El interés superior será un principio que en la PNPNA deberá orientar las decisiones estatales y la participación de la familia así como de la sociedad.

Para cumplir con sus fines, la PNPNA deberá fijar lineamientos para garantizar la efectiva y prioritaria asignación de recursos estatales, tanto a nivel nacional como local.

Acerca del Interés Superior de niñas, niños y adolescentes, principio determinado por la Convención sobre Derechos del Niño y desarrollado en el artículo 12 de la LEPINA, remitimos a las lectoras y los lectores a la obra antecesora "LEPINA COMENTADA, Libro Primero", y de ello extraeremos para su facilidad que este principio trasciende la sim-

31 CIUDAD DE LOS NIÑOS, pág. 251

ple consideración de inspiración para la toma de decisiones de las personas públicas o privadas, al erigirse más bien como limitación de la potestad discrecional de estos, constituyéndose en vínculo normativo para la estimación, aplicación y respeto de todos los Derechos Humanos de los niños. Al decir de Miguel Cillero³², el interés superior del niño es un principio jurídico garantista y una limitación a la discrecionalidad por cuanto obliga a que en cualquier medida que se tome respecto de los niños, se adopten sólo aquellas que protejan sus derechos y no las que los conculquen. De tal manera que el Interés Superior del Niño no significa de manera alguna lo que los adultos o las instituciones crean o conciban como más conveniente o beneficioso para los niños en una situación particular, ni las convicciones de estos adultos, ni su experiencia, ni su cultura o tradiciones, porque la medida que tasa el interés superior del niño no es la discrecionalidad ni el libre arbitrio, sino los derechos y garantías de los niños. Por tanto, la medida será tomada en proyección a cuanto afecta a estos Derechos Humanos y no a la convicción del beneficio o perjuicio que los adultos crean que se genere.

De esta forma en cualquier decisión que se pueda asumir en la PNPNA debe existir coherencia con los postulados objetivos de las normas positivas y con la doctrina de protección integral a los derechos de la niñez y adolescencia. Al respecto resulta insoslayable sostener que la Política Pública de Niñez y Adolescencia no es un trastajo de la ocurrencia de personeros de gobierno e instituciones, sino una obediencia a los designios del derecho, y más particularmente, de los Derechos Humanos.

Colegimos así que la Política Pública de Niñez y Adolescencia se debe al interés superior de niños, niñas y adolescentes que es decir que se debe a los derechos y garantías de éstos, y no a otra consideración, por muy importante que pueda parecerle a los decisores políticos.

De igual manera, la parte *in fine* de esta norma preceptúa la importancia que tiene el principio de prioridad absoluta en la definición y ejecución de la PNPNA, y aunque no lo identifica por su denominación, cuando establece que **"...Para cumplir con sus fines, la PNPNA deberá fijar lineamientos para garantizar la efectiva y prioritaria asignación de recursos estatales, tanto a nivel nacional como local..."** no está haciendo otra cosa que consagrar uno de los aspectos elementales y constitutivos del principio de prioridad absoluta que es la de asignar de forma preferente los recursos que permitan el cumplimiento de la política protectora de Derechos Humanos a la niñez y adolescencia.

32 CILLERO, Miguel. "El Interés Superior del Niño en la Convención Sobre Derechos del Niño", en INFANCIA, LEY Y DEMOCRACIA pág. 77 y 78. Editorial Temis. Buenos Aires. 1.999

Sobre este aspecto, recordamos que este principio de prioridad absoluta aplicado a la PNPNA tiene su progenie en la Convención sobre Derechos del Niños, desarrollado en la LEPINA en su artículo 14 cuando expresa que *"El Estado debe garantizar de forma prioritaria todos los derechos de la niñez y adolescencia mediante su preferente consideración en las políticas públicas, la asignación de recursos..."* .

Resulta altamente apropiado que la LEPINA haya insistido en este principio como parte de las estrategias de la PNPNA para el cumplimiento de sus fines, toda vez que aunque al estar preceptuado como principio de la ley en el artículo antes citado, lo hace parte específica de una de las principales acciones del Estado para garantizar los derechos, cual es la de la Política Pública. Al respecto nos permitimos rescatar también de nuestra obra antecesora que la Prioridad Absoluta es de particular interés para transformar la conducta institucional de los gobiernos respecto a la planificación social, puesto que invierte el orden jerárquico o de preeminencia de los asuntos de Estado y de gobierno, al colocar en primer lugar las medidas referidas al cumplimiento de los derechos sociales, económicos y culturales de los niños, niñas y adolescentes, sin que valga como excusa motivaciones de carácter presupuestario, emergentes o circunstanciales que tradicionalmente se han utilizado para evadir responsabilidades en el cumplimiento de los Derechos Humanos. En un sentido práctico de las políticas públicas, significa que a la hora de su diseño y ejecución, primero y en primer lugar estará el análisis de la situación de los niños, la aplicación de políticas, incluyendo acciones, planes, programas y presupuestos hacia esta población, dirigidos a la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, antes que otro sector social, pero si acaso no fueren suficientes los recursos nacionales para la aplicación de las medidas que impone el principio de prioridad absoluta, también con prioridad se debe recurrir a la cooperación internacional, lo que en la práctica de la política de solicitud de cooperación significaría colocar en primer plano de la ayuda a los niños, antes que los compromisos derivados de otras acciones del Estado.

Cuando la LEPINA en el artículo 110 establece la asignación de recursos, debemos interpretarlo a la luz del artículo 14 eiusdem, es decir, de forma prioritaria y preferente a cualquier otra actividad, y ello significa siempre antes, mejores y más recursos para la niñez y adolescencia.

TÍTULO II
POLÍTICAS Y PLANES PÚBLICOS
CAPÍTULO I

Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia

Artículo 111.- Tipología y coherencia

La PNPNA deberá proponer las directrices que sean útiles para la protección de la niñez y la adolescencia, así también deberá desarrollar y armonizar las políticas y planes generales del Estado en relación con dichas directrices. Para tales efectos, deberá considerar los siguientes tipos de políticas públicas:

- a) Sociales básicas, que comprenden las condiciones mínimas y universales que garanticen el desarrollo de toda la población y en particular de la niñez y adolescencia, como son las relativas a la salud, la educación, la vivienda, la seguridad social y el empleo;
- b) Sociales de asistencia, que comprenden las condiciones necesarias para proteger sectores de la niñez y adolescencia que se encuentran en situaciones de exclusión social debido a la extrema pobreza, desastres naturales u otras condiciones que impidan su desarrollo;
- c) De protección especial, que comprenden las acciones estatales encaminadas a la protección y restitución de los derechos de la niñez y de la adolescencia que se encuentren amenazados o hayan sido vulnerados;
- d) De protección jurídica, que comprenden todas las actuaciones encaminadas a establecer y mantener los mecanismos legales que permitan la efectiva defensa de la totalidad de los derechos de la niñez y de la adolescencia; y,
- e) De participación, que comprenden las condiciones en que la niñez y adolescencia se involucran directamente en su propio desarrollo y en el de su comunidad y Estado.

La PNPNA también fijará las directrices de coordinación y coherencia de las políticas económicas y sociales con los fines de protección integral que derivan de la Constitución de la República, de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos vigentes en El Salvador, y de esta Ley.

De interés para la determinación del enfoque y coordinación de la Política Nacional de Protección de Niñez y Adolescencia, resulta esta norma, puesto que se fijan tres aspectos a considerar en el diseño y ejecución de las directrices de la misma, los cuales son:

1. **La propuesta de directrices debe siempre ser de utilidad para la protección de la niñez y adolescencia**, lo que es una insistencia a lo preceptuado en el artículo 109 cuando estableció que la PNPNA es *"...es el conjunto sistemático de objetivos y directrices de naturaleza pública cuya finalidad es garantizar el pleno goce de los derechos de las niñas, niños y adolescentes..."*.

Ciertamente si este es su objetivo, en el caso que dejase de ser útil a la protección de niñas, niños y adolescentes se apartaría de tal finalidad, defenestrando el cometido de la ley. Por tanto, cada disposición directiva emanada del CONNA, de acuerdo a lo establecido en la parte final del artículo 134, en concordancia con el cardinal 1º del artículo 135 de la LEPINA para la formulación, ejecución y vigilancia de la PNPNA, debe considerar y establecer la lógica utilidad que tienen tales directrices con el objetivo de protección integral a la niñez y adolescencia. En tal sentido, no es suficiente que de la interpretación de la Política Pública se desprenda la utilidad que tiene para proteger los Derechos Humanos de forma integral, sino que la propia directriz de Política Pública deberá expresarlo de manera inequívoca, estableciendo una relación de sus objetivos con las acciones, estrategias y resultados propuestos, respecto al derecho o los derechos que se pretenden proteger, restituir o prevenir su conculcación, según sea el caso. Entiéndase así que cada directriz que provenga de la política dirigida a la niñez y adolescencia está sometida al límite legal de los derechos de protección integral de esta población. Todo ello aplica de igual forma además para el diseño, ejecución y vigilancia de los planes locales, a tenor de lo preceptuado en el artículo 153, que define las funciones primordiales de los Comités Locales de Derechos de la Niñez y Adolescencia, concordante con el artículo 55 en sus literales "a" a la "f" como competencias exclusivas de estos Comités relacionadas con el desarrollo de los planes locales, que son una expresión concreta de la PNPNA.

2. **Para su elaboración, ejecución y evaluación las directrices de la PNPNA deben considerar los 5 tipos de políticas públicas que se enuncian en esta norma**, esto es las sociales básicas, las de asistencia, la de protección especial, las

de protección jurídica y las de participación. Al respecto, dos consideraciones se hacen necesarias:

- a. Los tipos de Políticas públicas enunciados en el artículo 111 son abarcadoras, puesto que están pensados por el legislador en función de los grupos de derechos de Supervivencia, Desarrollo, Participación y Protección Especial que comprenden la Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

Así, pues las Políticas Sociales Básicas, son dirigidas a los Derechos Universales de Desarrollo y Supervivencia, la de Participación al grupo de derechos de este mismo nombre, y las de Protección Especial a todas aquellas situaciones de hechos que vulneran o amenazan derechos. En cuanto a las Políticas Sociales de Asistencia, en realidad corresponden al grupo de Protección Especial, pero creemos sin embargo que el legislador las quiso desagregar de estas ex profesamente para individualizarlas, de tal suerte que constituyan un tipo particular que no se preste a dudas en las situaciones de extrema pobreza, desastres naturales u otros.

La enunciación de estos tipos de políticas constituyen un mínimo imprescindible a observar por parte de los responsables de las políticas de niñez y adolescencia. A pesar de ser abarcadoras, sin embargo son enunciativas, toda vez que conforme al contenido y naturaleza de la PNPNA, se podrán dictar todas aquellas que sean de utilidad y tengan como finalidad la protección integral, que es la efectividad en el goce de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, como queda establecido de los artículos 103, 109, 111 y 134, de la LEPINA, coherente con el objetivo general de la ley estatuido en el artículo 1.

De tal forma que no debe tenerse este grupo de 5 tipos de políticas públicas de niñez y adolescencia como las únicas que sean consideradas a los efectos de protegerlos integralmente. Cualquier otro grupo de directrices para la formulación de la política de Estado a favor de los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia es, en consecuencia, un tipo a considerar. Este argumento de amplitud en la consideración de los tipos de política resulta también de la coherencia y unidad de la PNNA con la del resto de los órganos y poderes públicos que se desprende claramente tanto del encabezamiento de la norma en análisis como de su parte final. Por ejemplo, las políticas de empleo a familias jóvenes entre 20 y 30 años de edad redundarán en forma mediata a los derechos a una vida digna de sus miembros (hijos e hijas), que sin duda serán de interés para las directrices que emanen de la PNPNA.

La Coherencia de la PNPNA con los instrumentos legales supremos (Constitución Nacional, Convenios y Tratados) y con las políticas y planes del Estado, es obligatoria. Resulta imperativa la norma cuando ordena que la PNPNA "...deberá desarrollar y armonizar las políticas y planes generales del Estado..." (subrayado intencional) y que "...también fijará las directrices de coordinación y coherencia de las políticas económicas y sociales con los fines de protección integral que derivan de la Constitución de la República, de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos vigentes en El Salvador, y de esta Ley." (subrayado intencional).

De tales imperativos se desprende que nace una obligación legal para el órgano responsable de la elaboración de la PNPNA, como para el resto de la sociedad que participa en su diseño (familia, sociedad y Estado, como lo preceptúa el artículo 114 de la LEPINA), pues el contexto normativo constitucional fija las disposiciones programáticas en materia de política pública en los Derechos Humanos, tal como se desprende de la gama de principios, postulados y derechos que consagra, y en especial de los Derechos individuales, Derechos Sociales (Familia, Trabajo y Seguridad Social, Educación, Ciencia y Cultura, Salud Pública y Asistencia Social), y del reconocimiento que hace en su artículo 1 cuando concluye que es "...obligación del Estado asegurar a los habitantes de la República, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social." Igualmente, la PNPNA deberá ser coordinar y ser coherente con los fines que para la protección de la niñez y adolescencia están proclamados en instrumentos internacionales de Derechos Humanos vigentes en El Salvador, esto es, aquellos que hayan sido suscritos y ratificados por la nación conforme a las competencias de la Asamblea Legislativa, y en particular el numeral 7° del artículo 131 de la Constitución de la República, con el procedimiento que desarrollan los artículos 134 y 135 eiusdem, que estén en vigencia conforme a las disposiciones del mismo tratado y de la carta magna, como lo establece el artículo 144 de la misma. En este punto se hace obligatorio citar el Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados del 23 de mayo de 1969 que en su artículo 1 define la ratificación de estos así: "(b) se entiende por "ratificación", "aceptación", "aprobación" y "adhesión", según el caso, el acto internacional así denominado por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado..."

La Coordinación y coherencia de la PNPNA, además de considerar los tipos de políticas determinados en la misma norma, en particular la fijación de directrices en materia económica y social, acorde con los instrumentos legales indicados (Constitución de la República, Tratados Internacionales y Ley). Ello trae como efecto que

ninguna directriz sea arbitraria, sino que la política Pública responda a los fines de protección integral ya determinados en normas legales y constitucionales de Derechos Humanos. Obliga así a considerar los aspectos que en el orden económico y social de las familias, las niñas, los niños y adolescentes están contemplados en la Constitución de la República, en la LEPINA, en los Convenios y Tratados Internacionales de Derechos Humanos (verbigracia la Convención sobre Derechos del Niño, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, entre otros).

Finalmente debemos advertir que por expresa disposición del artículo 109 al generarse un efecto imperativo respecto a la coordinación y coherencia que hemos analizado y en particular respecto a los fines de protección integral que la misma ley establece, no cabe duda que nace una obligación que determina una conducta sujeta a la ley (secundum legem). Por ser estas disposiciones de carácter imperativo, concluimos que la PNPNA debe ser definida a través de directrices precisas y coherentes, coordinadas y conjugadas con las políticas y planes del Estado, con las políticas económicas y sociales con fines de protección integral determinadas en la Constitución de la República, en los Tratados Internacionales y en la Ley.

TÍTULO II POLÍTICAS Y PLANES PÚBLICOS CAPÍTULO I

Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia

Artículo 112.- Principios rectores

La PNPNA deberá atender a los siguientes principios:

- a) Interés superior de la niña, niño y adolescente;
- b) Prioridad absoluta;
- c) Integralidad en la protección de derechos;
- d) Participación social que incluya a la niñez y la adolescencia;
- e) Igualdad y no discriminación; y,
- f) Equidad entre los géneros.

Así como la fijación del tipo y coherencia de la PNPNA fue determinada de forma abundante, el legislador no dejó por fuera el grupo de principios rectores que deben regir la determinación y ejecución de ella.

Acerca del alcance y definición de estos principios, los cinco primeros han sido tratados suficientemente en esta misma obra y más profusamente en la LEPINA COMENTADA, Libro Primero, por lo que remitimos a su lectura.

Sobre la equidad entre los géneros como principio, sin duda que el legislador se ha encumbrado a la cima de la doctrina de los Derechos Humanos, al determinar que la PNPNA debe atener a este principio. Al haber introducido el enfoque adecuado de género, esto es a nuestra manera de ver, el género de niños, niñas y adolescentes, aunque comprende el de mujeres y hombres, configura de esa forma una visión, respetuosa de la diversidad de género. Con ello, se adapta al desarrollo legislativo moderno y más avanzado, coherente con los instrumentos internacionales de Derechos Humanos que persiguen, no solo en su denominación, sino esencialmente en su tratamiento jurídico y social, la igualdad de mujeres y hombres, niños y niñas, en un mundo de evidentes desigualdades marcadas no solo por la consideración de género, sino principalmente por la desigualdad de oportunidades y condiciones en una sociedad, más bien en un mundo, que hoy día muy pocos esfuerzos realiza por la liberación auténtica y definitiva de los elementos estructurales que generan esas desigualdades, y que otras veces, las confirman y ratifican.

Aunque la introducción de este enfoque es importante para abordar adecuadamente las desigualdades, y superarlas; debemos decir que más aún lo es la transformación institucional y jurídica sustantiva que permita derrotar los esquemas de organización pública, la cultura institucional y administrativa, las políticas sociales y las formas de desempeño que imaginan y reproducen una cosmovisión desigual, no solo en cuanto a las mujeres y las niñas, sino también en cuanto a las desigualdades sociales más profundas, puesto que no vencen estructuralmente la inequidad en condiciones y oportunidades, sea respecto a hombres y mujeres, sea respecto a niños y niñas. Pondero como importante esta adecuación de género, aunque ratifico como determinante las sustanciales adecuaciones que impulsen la definitiva liberación social en un mundo donde la palabra "amor" signifique "igualdad", tanto entre hombre y mujeres, entre los niños y las niñas, las adolescentes y los adolescentes, como entre todos y todas ellas, pues no se es igual sólo entre mujeres y hombres

si no hay igualdad de estos respecto a otros hombre y otras mujeres que detentan condiciones sociales, económicas y culturales privilegiadas. La equidad entre los géneros es un término socio-jurídico así bien empleado por la LEPINA, pues atribuye una condición entre el género masculino y el femenino, y en particular entre las y los niños, las y los adolescentes.

Sin embargo, aunque la PNPNA debe atender a este principio de equidad entre los géneros, también debe ampliar su espectro a la igualdad y justicia social que es un fin indubitable de la filosofía de toda la LEPINA

Todos y cada uno de los principios rectores contenidos en esta norma, constituyen el eje transversal que define una Política Pública coherente con la protección integral de la niñez y adolescencia como derecho humano, exigible para toda la sociedad. Cuando la norma fija que la PNPNA "deberá atender a los siguientes principios", trae consigo al menos tres connotaciones:

1. La utilización del indicativo futuro "deberá" indicar un imperativo legal, es decir inexcusable.
2. Al no distinguir entre las fases del proceso de la PNPNA se entiende sin duda que será tanto en su elaboración o diseño, como en su ejecución y evaluación, por lo que en cada una de estas fases, o en cualquier incidencia de cumplimiento deben observarse estos principios.
3. Siendo la PNPNA uno de los medios con que cuenta el Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, esta particular actuación que la Política Pública debe obedecer además a los principios estatuidos en el artículo 104 de la LEPINA, comentado en esta obra.

TÍTULO II
POLÍTICAS Y PLANES PÚBLICOS
CAPÍTULO I

Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia

Artículo 113.- Contenidos esenciales mínimos

Sin perjuicio de otros contenidos, la PNPNA deberá contener decisiones y pautas encaminadas a la consecución de los siguientes fines:

- a) El fortalecimiento del papel fundamental de la familia en la sociedad;
- b) La participación en equidad de la sociedad en la protección integral de la niñez y adolescencia;
- c) La definición de decisiones públicas relevantes que garanticen el pleno goce de los derechos de la niñez y de la adolescencia;
- d) La implementación de mecanismos que garanticen la efectiva y eficiente coordinación de las decisiones estatales y la gestión pública, tanto en el ámbito nacional como local, en lo que respecta a la protección de los derechos de la niñez y adolescencia;
- e) La descentralización inmediata y permanente de los servicios de atención a la niñez y la adolescencia y la descentralización gradual de los mecanismos de elaboración y vigilancia de las decisiones públicas en materia de protección integral;
- f) La implementación de mecanismos estatales que garanticen la asignación de los recursos materiales y financieros necesarios para la protección integral de la niñez y de la adolescencia;
- g) La promoción, difusión y formación en derechos de la niñez y de la adolescencia; y,
- h) La participación de la niñez y la adolescencia en la vida social y estatal así como en el ejercicio directo de sus derechos de conformidad con la evolución de sus facultades.

Artículo 114.- Participación en la formulación de la PNPNA

En la elaboración, aprobación y vigilancia de la PNPNA deberán participar la familia, la sociedad civil y el Estado, de conformidad con las disposiciones de esta Ley. La participación de la sociedad civil en la formulación de la política deberá incluir, prioritariamente, la consulta a las niñas, niños y adolescentes.

Las formas y procesos de participación serán definidas vía reglamentaria.

Como lo indica el título del artículo 113 y su encabezamiento, se trata de contenidos esenciales mínimos que debe incluir la PNPNA, por lo que otros contenidos acorde con la Ley, sus propósitos y objetivos, no dispar a los principios rectores de la propia política, ni a los tipos y coherencia; podrían formar parte del contenido de la Política Pública de Niñez y Adolescencia.

Aunque resultan suficientemente claros estos contenidos, algunas consideraciones se deben precisar:

- a. **El fortalecimiento del papel fundamental de la familia en la sociedad;** coherente con el propósito de la ley y de la CDN la familia juega un rol indiscutible en la formación primaria y como principal agente socializador de niñas, niños y adolescentes. Políticas Públicas que armonicen con este papel de desarrollo individual, social y humano que juega la familia son hoy día tan necesarias como urgentes. Por ellos es que la LEPINA en su recorrido normativo rescata el papel de la familia en la verificación de los derechos de la niñez y adolescencia. De allí que las políticas públicas para el fortalecimiento de las familias en la sociedad, tales como las de formación para el empleo, asistencia social y económica, orientación de las relaciones intrafamiliares, educación de padres y madres, integración social, formación y participación cultural; conllevan en definitiva a la materialización de mejores condiciones de vida de los miembros de la familia y principalmente de niños, niñas y adolescentes.
- b. **La participación en equidad de la sociedad en la protección integral de la niñez y adolescencia;** que resulta una prudente determinación legal, pues hasta ahora se ha insistido en la participación social, mientras que al introducir la equidad como calificación de esa participación, evita que se excluyan sectores sociales por consideraciones de cualquier índole, en detrimento no sólo de estos sectores excluidos, sino de la pluralidad de la PNPNA y de la propia población a la que está dirigida. Obliga así esta norma a que lo establecido en el artículo subsiguiente (114) sea interpretado en consonancia con una participación equitativa o en equidad de todos los sectores sociales, por minúsculos que puedan parecer, dando así contenido exacto al verdadero principio de participación social que siempre debe considerar a las minorías.

- c. La definición de decisiones públicas relevantes que garanticen el pleno goce de los derechos de la niñez y de la adolescencia; como aspecto que asegure el desarrollo de la finalidad prevista en el artículo 109 al definir la PNPNA, su contenido debe contener decisiones que objetivamente sean apreciables en la garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes, lo cual remite también de forma inmediata a la relación que ello tiene con el principio del interés superior del niño que además de ser transversal a todo el espíritu, propósito y razón de la ley, como hemos explicado suficientemente, está dirigido a esta garantía de derechos en todas las decisiones públicas.

- d. La implementación de mecanismos que garanticen la efectiva y eficiente coordinación de las decisiones estatales y la gestión pública, tanto en el ámbito nacional como local, en lo que respecta a la protección de los derechos de la niñez y adolescencia; de importante trascendencia y complementario a la coordinación y coherencia de la PNPNA que se encuentra preceptuada y suficientemente desarrollada en el artículo 111 de la LEPINA, si bien allí se estableció como imperativa la coordinación y armonía con las políticas y planes generales del Estado, acá se precisa la generación de mecanismos de gerencia en los ámbitos nacional y local. Por tanto, cuando se establezcan en la Política de niñez y adolescencia contenidos a desarrollar en las localidades o en entes del poder público nacional, un detalle que no debe dejar de formar parte de los mecanismos de gestión de esa política será el de establecer cuáles y en qué forma se desarrollarán los mecanismos de coordinación con los órganos del poder ejecutivo, legislativo y judicial, en lo nacional y en lo local. De tal manera que también resulta importante tal coordinación, ya que por aplicación de estos mecanismos en cuanto a la descentralización de las acciones públicas a favor de los derechos de la niñez y adolescencia, resulta de alta relevancia para que la autonomía local no lesione Derechos Humanos.

- e. La descentralización inmediata y permanente de los servicios de atención a la niñez y la adolescencia y la descentralización gradual de los mecanismos de elaboración y vigilancia de las decisiones públicas en materia de protección integral; Como quiera que por lo general los servicios de atención y el diseño y control de las políticas públicas ha estado concentrada en el poder nacional, y siendo además que uno de los más excelsos mecanismos para la protección inmediata, cercana y por tanto eficaz de la niñez y adolescencia se

encuentra sin duda en las localidades, comunidades, municipalidades, departamentos; la descentralización de servicios y decisiones públicas es una tarea necesaria. Nótese que con respecto a los servicios de atención la norma indica "descentralización inmediata", es decir que de los primeros contenidos de la PNPNA se deben producir acciones descentralizadoras de programas y proyectos, entidades y servicios e atención, mientras que en cuanto a las decisiones públicas (Políticas públicas) la norma prevé que sea "gradual", es decir de forma progresiva.

- f. **La implementación de mecanismos estatales que garanticen la asignación de los recursos materiales y financieros necesarios para la protección integral de la niñez y de la adolescencia;** lo cual debemos relacionar con el principio de prioridad absoluta en la asignación de recursos, pues si no existen los mecanismos claros, expeditos, eficaces y efectivos que provean de recursos suficientes y con preminencia a la política pública de niñez y adolescencia, será cuesta arriba garantizar el desarrollo de acciones para la garantía de sus derechos.
- g. **La promoción, difusión y formación en derechos de la niñez y de la adolescencia;** considerando obviamente el desconocimiento, las dudas y muchas veces la oposición que se hace al nuevo paradigma de protección integral con especulaciones inciertas; estos tres aspectos constituyen lo que podría denominar "la pedagogía social sobre los derechos de la niñez y adolescencia". En ello debemos considerar que promover los derechos es hacerlos conocer de forma específica o particular, en detalles, pues no basta con anunciarlos simplemente, difundirlos es de carácter masivo y extendido, y formar constituye una acción destinada a un conocimiento científico que aprehende las nociones profundas que contienen. Corresponde también insistir en la importante función que deben cumplir los medios de comunicación social al respecto, los educadores y educadoras, la academia, los grupos sociales, las Asociaciones de Promoción y Asistencia, los Comités Locales de Derechos de la Niñez y Adolescencia. Se trata entonces de que la PNPNA sostenga de forma permanente contenidos que desarrollen de forma abundante los mecanismos de promoción, difusión y formación, y
- h. **La participación de la niñez y la adolescencia en la vida social y estatal así como en el ejercicio directo de sus derechos de conformidad con la evolución de sus facultades.** Siendo las niñas, los niños, las y los adolescentes los

constructores de su propio destino, su participación social y comunitaria, y en las acciones estatales resulta una práctica de verdadera democracia, que sin duda redundará en beneficio no sólo de los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia, sino de todos aquellos que en el futuro más inmediato son imprescindibles para una sociedad plural, participativa y de justicia social, como dijera Alessandro Baratta: *"...Respetemos a los niños, démosles la prioridad absoluta en el proceso de refundación del Estado, del Estado mestizo, de la ciudadanía plural. Vale la pena hacer de esta prioridad el frente principal de la lucha para un mundo sin violencia, para la realización de una manera humana de satisfacer las necesidades de todos, para una sociedad justa, para la democracia. Realicemos la alianza con los niños. Los niños son buenos para la democracia³³"* y luego reafirmando que "La democracia es buena para los niños".

Ya en diversas oportunidades hemos referido que esta participación no debe ser decorativa, ni meramente consultiva, menos aún representada, dirigida, manipulada o estructurada por adultos³⁴ y que implica más allá de opinar; los derechos de asociación, expresión, información, pensamiento, conciencia y religión, por lo que no quepa duda entonces que los contenidos de la PNPNA deben abarcar asuntos notables en la práctica social que faciliten, permitan (acepten sin remilgos), promuevan y practiquen desde los adultos y las instituciones, la más plural, genuina y auténtica participación social de la niñez y adolescencia, y no que pretendan sustituirles en un derecho que es de ejercicio directo y personal, de acuerdo a la evolución de sus facultades. Por ello, la Política Pública para esta población debe ser preclara con las prácticas escolares, familiares y comunitarias, así como en todos los asuntos relacionados con las prácticas institucionales que por lo general impiden este tipo de participación, alegando una variedad de prejuicios políticos y sociales.

33 LA NIÑEZ COMO ARQUEOLOGIA DEL FUTURO, pág. 15

34 Véase Capítulo VIII, páginas 433 a la 444 de la obra LEPINA COMENTADA, Libro Primero de este mismo autor.

TÍTULO II
POLÍTICAS Y PLANES PÚBLICOS
CAPÍTULO II

Planes Locales

Artículo 115.- Definición y objetivo

En cada municipio se deberán establecer planes y estrategias locales de protección de la niñez y de la adolescencia que atiendan las distintas realidades de la población de su jurisdicción. Para tal efecto, el CONNA en coordinación con los municipios crearán los Comités Locales de Derechos de la Niñez y de la Adolescencia, cuyo funcionamiento y competencia se regirá por lo establecido en esta Ley.

Los planes y estrategias locales deben guardar absoluta coherencia con la PNPNA y seguir las directrices dictadas al efecto por el Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia.

Esta norma de índole general para la caracterización de los Planes y estrategias locales de protección de la Niñez y Adolescencia. Ya se encargará la propia ley en los artículos 153 y 155 de desarrollar de forma expedita y como parte de la naturaleza, funciones y competencia e los Comités Locales de Derechos, la manera en que operarán estos planes y estrategias.

Interesa si en este punto que la norma que analizamos está destinada a calificar de forma asertiva que los planes y estrategias locales deben responder a las distintas realidades de la población de su jurisdicción, por lo que se evita el calco o copia de un municipio a otro, agregándose así un especial elemento constitutivo a la definición general de planes en general, al distinguirlos por la realidad particular de la jurisdicción en la que se ejecutarán. Conocer esta realidad será entonces una específica función de los responsables de estos planes y estrategias locales, para lo que se hace necesario que aborden con certeza los aspectos relacionados con

la situación de los derechos de la niñez y adolescencia³⁵ que les circunda tanto en lo individual, como en lo más colectivo o difuso. No hay lugar a dudas en la clara afirmación del texto legal, cuando hace tal calificación como parte de los planes y estrategias locales, máxime si lo concatenamos con el literal "J" del mencionado artículo 155, pues como quiera que están obligados a informar al CONNA sobre el estado de los derechos de la niñez y adolescencia en el ámbito local, de esa misma manera conocerán de la realidad que sirve de base para la elaboración y aplicación de los planes locales.

También debe quedar claro que, además de lo estatuido en las normas precedentes acerca de la coordinación y coherencia de la PNPNA con todo el Estado, a los efectos de la creación de los Comités Locales de Derechos de la Niñez y Adolescencia, se establece la coordinación del CONNA con los Municipios, lo cual si es cierto que constituye una actividad primaria no concluye con esta creación, sino que cualquier obstáculo o asunto relevante en su funcionamiento, dada la participación de la Corporación de Municipalidades en el Consejo Directivo del CONNA, conforme al artículo 138 de la LEPINA, sin duda que será del conocimiento y necesaria atención desde este órgano en coordinación con el municipio de que se trate.

35 Sobre el Análisis de Situación de los Derechos de la Niñez y Adolescencia hemos hecho recomendaciones particulares en la obra LEPINA COMENTADA, Libro Primero, páginas 162 a la 166, en donde hemos precisado algunos elementos definitorios de un enfoque de Derechos Humanos para abordar un modelo de análisis, sugiriendo que "...En cuanto a la formulación de la política pública previsto en este principio del artículo 14 de la LEPINA, ésta previsión compromete a todos los sectores y poderes del Estado, por lo que con tal finalidad resulta esencial el análisis de situación de los derechos de la niñez y adolescencia, como un supuesto ineludible para obtener información desagregada, oportuna y pertinente que permitirá que la formulación de las acciones de prioridad absoluta lo sea ciertamente. En ese sentido, el análisis de situación en el enfoque de Derechos Humanos debe abarcar dos direcciones: 1) el análisis externo, es decir, el de la situación objetiva en lo social, cultural, familiar, económico, es decir, en los grupos de derechos de Supervivencia, Desarrollo, Participación y Protección Especial, que permita determinar con periodicidad cercana (al menos anualmente), el estado de los derechos de la niñez en el país, en el Municipio, en las comunidades, etc., y 2) El Análisis de Situación Interno u organizacional, que en el mismo enfoque permita determinar las capacidades, falencias, aciertos, avances en las instituciones y poderes públicos del Estado, de forma intra y transectorial para dar respuesta a las demandas de Derechos Humanos de la niñez y adolescencia..." e igualmente algunos indicadores generales para su inclusión en el método de análisis de situación de los derechos de la niñez y adolescencia.

VI. Título III: Programas – Artículos 116 al 118–

TÍTULO III PROGRAMAS CAPÍTULO ÚNICO

Artículo 116.– Finalidad

La finalidad de los programas es la prevención, protección, atención, restitución, promoción o difusión de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

Artículo 117.– Tipología

Los organismos de atención podrán desarrollar todo tipo de programas cuya finalidad, contenido técnico, metodología de ejecución y recursos serán fijados dentro de los límites de esta Ley, y las condiciones técnicas que establezca la autoridad competente mediante reglamento. También podrán desarrollar programas para el cumplimiento de las medidas de protección administrativas y judiciales.

Artículo 118.– Adecuación y registro

Los programas en materia de niñez y adolescencia deberán adecuar sus objetivos y acciones a la Constitución, los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos vigentes en El Salvador, las disposiciones de esta Ley y las directrices de la PNPNA.

Todo programa deberá ser acreditado ante el Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia, para lo cual deberá acreditarse la adecuación correspondiente en los términos planteados en el inciso anterior. De igual manera, todos los programas estarán sujetos a la supervisión y coordinación del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia.

Todas las entidades y programas deberán respetar el carácter de sujetos de derechos de las niñas, niños y adolescentes, y deberán garantizar la implementación del interés superior sobre los intereses de la entidad de atención que ejecute los programas.

En los tres artículos anteriores, la LEPINA se encarga de establecer finalidad, tipos, adecuación, registro y carácter de los programas de protección dirigidos a niñas, niños y adolescentes.

Aunque pareciera que no sigue la técnica empleada en las normas que le precedieron en cuanto a brindar una definición expresa del mecanismos y/o estrategia de protección; tal como lo hizo en la definición del Sistema Nacional de Protección,

en las Políticas Públicas, etc; en cuanto a los programas el artículo 116 establece directamente la finalidad que tienen, expresando que están destinados a "...la prevención, protección, atención, restitución, promoción o difusión de los derechos de las niñas, niños y adolescentes...."

Sobre el particular no hace falta experimentar o explorar la definición, puesto que la norma al determinar el objeto de los programas claramente indicando su finalidad está dejando establecido el concepto de éstos, máxime si concatenamos esta finalidad con la definición del Sistema de Protección y entendemos que los programas se circunscriben a ser un mecanismo por excelencia para la expresión de las políticas públicas del sistema en función de la protección integral de la población menor de 18 años.

Por tanto, en la forma en que en esta misma obra ha quedado escrito, los programas son la unidad de ejecución por antonomasia de las políticas del Estado en materia de protección de los Derechos Humanos. De esta manera, a tenor de la LEPINA y en consonancia con la mayoría de las legislaciones de la región de América Latina, definiremos como tal a los programas, es decir como la secuencia ordenada de acciones que conjugan las estrategias de políticas públicas para la protección integral de niños, niñas y adolescentes.

Se notará entonces que hemos conjugado las seis finalidades utilizadas por la LEPINA en una que consideramos la abarca, cual es la finalidad de protección integral, puesto que creemos que el legislador quiso ser abundante y no dejar lugar a dudas cuando determinó seis finalidades (prevención, protección, atención, restitución, promoción o difusión).

Ciertamente proteger de forma integral a la niñez y adolescencia es una finalidad de los programas y ello comprende las acciones de prevención primaria o inicial que está dirigida a evitar la ocurrencia de situaciones de violación de Derechos Humanos, particularmente a través de las políticas sociales básicas, la atención es una expresión de la protección y más concretamente se dirige a la prevención secundaria o intermedia para prestar especial cuidado a aquellas situaciones que ya ocurridas han violentado derechos o los están amenazando, con el objeto de restituirlos con estrategias adecuadas según la naturaleza del derecho violentado y las particularidades del niño, niña, adolescente y su familia, entorno social, aptitudes, y en fin, la realidad personal, familiar y social, por lo que la atención

también puede ser expresión de un servicio social básico como la salud, o de uno especializado para restituir derechos como aquellos programas de acogimiento de emergencia que expresa el artículo 123 de la misma ley o el familiar del artículo 124. Por lo demás, la promoción, educación, difusión e incluso la sensibilización social sobre los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia son todas finalidades de la protección integral.

Entiéndase entonces que la protección integral es el género y las finalidades diversas de atención, promoción, restitución de derechos son las especies de su finalidad. Sin embargo, insistimos en que a nuestro parecer, el legislador no quiso dejar lugar a dudas acerca de las finalidades que persiguen los programas.

En ese mismo sentido, y también a nuestro parecer, entendemos que al expresar estas finalidades la norma no está siendo restringida, puesto que en ellas tienen cabida las expresiones programáticas encargadas de cualquier forma lícita de proteger Derechos Humanos a niñas, niños y adolescentes. ¿Acaso porque no se mencionen de forma expresa las finalidades pedagógicas de los programas, por ejemplo, no podrán crearse, registrarse y funcionar aquellos que persigan esta finalidad? Por supuesto que no, porque la pedagogía social es una estrategia de prevención y, de la forma en que hemos conceptualizado, los programas, es en definitiva una de las finalidades de la protección integral.

El artículo 117 eiusdem es en ese sentido suficiente y amplio en el entendimiento de la naturaleza (aunque su título corresponde a la "tipología") de los programas, toda vez que cualquier unidad de expresión programática es permitida dentro de los límites de la ley y las determinaciones técnicas que sean establecidas por la autoridad competente mediante Reglamento. En este particular es imprescindible atender a las premisas definidas en el artículo subsiguiente (118), esto es:

En el contexto de la normativa jurídica, en su esencia o naturaleza, todo programa debe adecuarse en objetivos y acciones a las normas constitucionales, internacionales (Tratados y Convenios sobre Derechos Humanos) y de la LEPINA.

En lo atinente a la orientación, organización, funcionamiento, alcance y coordinación programática, se debe atender a las directrices que al respecto fije la PNPNA que, como ya sabemos, está a cargo del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia.

La Acreditación que consiste en un Registro especial ante el CONNA (como lo dispone el cardinal 5º del artículo 135), que permitirá no sólo la debida adecuación de los programas a los objetivos de protección integral de la niñez y adolescencia, sino también tener un claro panorama de las acciones que desarrollan estos programas, las carencias o necesidades en su implementación y las insuficiencias de acciones en áreas sociales o para la cobertura de determinados derechos.

La supervisión y coordinación de los programas corresponde al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia, dejando a salvo lo que al respecto dispone el primer aparte del artículo 170 en cuanto a que los medios y procedimientos de coordinación sean establecidos por vía de Reglamento Especial aprobado por el CONNA.

VII. Título IV. Medidas de Protección

Desde el artículo 119 hasta el 133, la LEPINA se encarga de forma profusa de una especial herramienta legal de protección especial o individualmente considerada, cual es la medida de protección.

A los efectos exclusivamente pedagógicos, dividiremos el tratamiento de esta medida de protección en dos grandes grupos:

Desde el artículo 119 hasta el 123 que se dedica, además de la definición y tipos, al tratamiento legal de la medida de protección de carácter administrativo. Estas normas están comprendidas en el Capítulos I del Título IV (Disposiciones Generales).

Desde el artículo 124 hasta el artículo 133 que están dirigidos al desarrollo normativo de la medida de protección de carácter judicial, contenidos en los Capítulos II y III del Título IV.

1. Definición

**TÍTULO IV
MEDIDAS DE PROTECCIÓN
CAPÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES**

Artículo 119.- Definición

Las medidas de protección son órdenes de obligatorio cumplimiento que impone la autoridad competente en favor de las niñas, niños o adolescentes individualmente considerados, cuando hay amenaza o violación de sus derechos o intereses legítimos.

La amenaza o violación a que se refiere este artículo puede provenir de la acción u omisión del Estado, por medio de sus instituciones, funcionarios y empleados, la sociedad, su madre, padre, representante y responsable o del propio niño, niña o adolescente.

En ningún caso las medidas de protección podrán consistir en privación de libertad, conforme lo dispuesto en la Constitución; la Declaración Universal de Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Declaración de los Derechos del Niño y la Convención sobre los Derechos del Niño.

Abordar concienzudamente una figura legal a la que en la primera impresión se le puede asignar una doble naturaleza (administrativa y judicial) que tiene como objeto fundamental la protección individualizada de la niñez y adolescencia requiere un particular conocimiento de la misma desde sus más profundas raíces y el análisis de la importancia que tiene en el marco de las garantías restitutorias de Derechos Humanos, cuando no la propia garantía preventiva en caso de amenazas a estos derechos.

Por esta razón creemos que es necesario un particular estudio para la comprensión de la normativa inherente a la medida de protección desarrollada en la LEPINA, para no caer en la tentación de concebir la medida de protección como un simple recurso administrativo que se agota en su naturaleza, forma y alcance con el cum-

plimiento de una reacción institucional, o de una intervención programática que se satisface con el dictamen administrativo o judicial, según sea el caso.

A nuestro entender, trátase de una medida administrativa o ya de una medida judicial, la protección de niños, niñas o adolescentes individualmente considerados entraña una verdadera naturaleza socio jurídica, siendo un mecanismo apropiado en el marco de la protección integral, pues como antes hemos afirmado en esta obra, la protección integral es el género, y en este caso la medida de protección como mecanismo para la protección especial es un coadyuvante de la especie protección individual, que como en otras oportunidades he afirmado el derecho a la protección especial es precisamente aquel que comprende el reconocimiento de protección ante situaciones que podemos llamar de "desventaja" en que se encuentra un niño o niña (por abuso, maltrato, explotación, o cualquier otra circunstancia), y en las que obviamente no están comprendidos todos y cada uno de los niños y niñas, aunque se proyecta incondicionalmente reconociendo la protección especial a todos aquellos que pudieran estar en esas situaciones en un momento determinado.

Las medidas de Protección constituyen así, en el sentido pedagógico del asunto, la anteposición a la protección colectiva o difusa, por cuanto ésta última está dirigida a la garantía del disfrute pleno de los derechos de supervivencia, desarrollo y participación para todos los niños, niñas y adolescentes, especialmente a través de la activación de los mecanismos de política y gestión pública, de manera permanente y continuada en la prestación de servicios y bienes para la satisfacción de esos derechos, mientras que la protección especial, que se expresa en medidas especiales, opera como mecanismo reparatorio e incluso como mecanismo con efectos de prevención inicial o de control social activo, pero sólo en casos individuales o de pequeños grupos de niños fácilmente individualizables y determinables. Es desde esta perspectiva que atiende la definición traída por el artículo 119 de la LEPINA, y en ese mismo sentido las medidas especiales de protección se conviertan en formas sociales de impacto real para transformar la situación de abierta desprotección en que se encuentran grupos determinados de niños y niñas. Así como se prevé el cumplir y garantizar derechos en las políticas globales de una sociedad, también se precisa la protección (de carácter especial), a determinados grupos de niños, o a un niño en particular, de las situaciones adversas que le vulneran su condición humana. En la comprensión meramente jurídica, la protección especial no está dirigida al reconocimiento de situaciones o condiciones jurídicas subjetivas del ser humano (salud, educación, vida digna, etc.), sino al reconocimiento del derecho a ser protegido frente a situaciones de hecho que impiden el ejercicio de otros derechos, o violentan derechos, es decir la protección de hecho para ejercer la condición subjetiva de derecho y para restituir la situación a parámetros normales de protección. En consecuencia se trata de una atención positiva y preferencial de los niños que se encuentran en estas situaciones especiales de desprotección.

De esta manera, las situaciones de hecho que constituyen violaciones individuales se encuentran estrechamente vinculadas a causas estructurales que por lo general tienen su raíz en la ausencia de políticas de prevención y protección general, colectiva, y no precisamente singular. Así, muchas situaciones en el seno de una familia determinada son expresión de las carencias estructurales devenidas de la pobreza generalizada en la sociedad, por lo que la planificación general de la gestión social del Estado debe estar orientada a concebir y ejecutar eficazmente las políticas generales de protección especial para atender desde lo sustancialmente estructural a los niños individualmente considerados, y a sus familias.

Aunque parezca llover sobre mojado creemos absolutamente necesario reeditar en este aparte nuevamente la delimitación entre el aseguramiento o garantía de los Derechos Humanos a población indeterminada, colectivos o difusos, y a grupos determinados de niños, niñas y adolescentes, individuales.

Al respecto, es necesario reafirmar que de las cuatro categorías de Derechos para la codificación y reconocimiento de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, los de Supervivencia, Desarrollo y Participación son derechos Plurales, por dos razones que ya hemos explicado en el Capítulo II de esta obra:

- 1) **Por razón de los sujetos protegidos**, ya que son universales, en el sentido que son categorías para todas y todos los niños y adolescentes, es decir, están formulados para el alcance universal de la niñez y adolescencia salvadoreña. Todos los sujetos niñas, niños y adolescentes están protegidos en todos los derechos. La universalidad así tiene su base fundamental en la igualdad y no discriminación. Por tanto, el Derecho a la Educación que es de una niña, también lo es de todas las niñas, niños y adolescentes, igual el de la familia, el de la vida, el de la Recreación, Opinión, Asociación, entre otros, y
- 2) **En razón de los derechos protegidos y reconocidos**: Se reconocen y protegen derechos, no personas, sino derechos en cuanto a los sujetos titulares. No se protegen situaciones, sino derechos en forma universal y amplia, tanto en cantidad como en calidad. Contienen así una gama plural, numerosa, múltiple de derechos. Téngase en cuenta de esa forma la cantidad de derechos que comprende cada categoría: el Derecho a la familia, el derecho a la vida, el derecho a la identidad y registro Familiar, el Derecho a la Educación, cultura, recreación.

No ocurre lo mismo en la Protección Especial, ya que esta categoría es una formulación singular, por las mismas razones por las que las tres categorías restantes lo son en sentido plural, es decir:

- 1) **En razón de los sujetos**, por cuanto no está dirigida a todas y todos los niños, niñas y adolescentes, sino a los que se encuentran en una situación de vulnerabilidad especial, amenazados o violentados en sus Derechos Universales. No todas las niñas y niños salvadoreños, por ejemplo, se encuentran trabajando, ni maltratados, o torturados ni privados de libertad, y
- 2) **En razón de los Derechos protegidos y reconocidos**, por cuanto en la protección especial no se reconocen una gama de derechos, sino una gama de situaciones adversas, perjudiciales o transgresoras de los derechos. Por tanto si es verdad que son múltiples situaciones, incluso más allá de las que la ley describe, es también cierto que se protege un solo derecho (y aunque parezca un pleonasmismo), se reconoce el derecho (en singular) a estar protegido frente o contra cualquier situación que violente, vulnere, amenace o menoscabe sus Derechos Humanos. Por tanto, Supervivencia, Desarrollo y Participación son derechos plurales, mientras que Protección Especial es singular. Así, niñas y niños que se encuentran trabajando, están en una "situación" no en un derecho, situación que violenta sus derechos a la educación, recreación, salud, entre otros, y frente a tal circunstancia tienen un derecho, el de estar protegidos de forma especial, igual sucede con las niñas o niños que son maltratados, pues el maltrato es una situación contraria al derecho a la integridad física, moral y mental, pero tienen el mismo derecho, que es el de estar protegidos frente a esa situación.

	En razón de los Sujetos Protegidos	En razón de los Derechos Reconocidos
Derechos de Supervivencia, Desarrollo y Participación	Son plurales:	
	<p>Son universales, en el sentido que están formulados para el alcance universal de la niñez y adolescencia salvadoreña.</p> <p>Todos los sujetos niñas, niños y adolescentes están protegidos en todos los derechos. La universalidad así tiene su base fundamental en la igualdad y no discriminación. Por tanto, el Derecho a la Educación que es de una niña, también lo es de todas las niñas, niños y adolescentes, igual el de la familia, el de la vida, el de la Recreación, Opinión, Asociación, etc</p>	<p>Se Reconocen y protegen derechos, no personas, sino derechos en cuanto a los sujetos titulares. No se protegen situaciones, sino derechos en forma universal y amplia, tanto en cantidad como en calidad.</p> <p>Contienen así una gama plural, numerosa, múltiple de derechos. Téngase en cuenta así la cantidad de derechos que comprende cada categoría: el Derecho a la familia, el derecho a la vida, el derecho a la identidad y registro Civil, el Derecho a la Educación, cultura, Opinión, etc</p>
Derecho De Protección	Es singular	
	<p>No se dirige a todas y todos los niños y adolescentes, sino a los que se encuentran en una situación de vulnerabilidad especial, amenazados o violentados en sus Derechos Universales.</p> <p>Tiene su base en la equidad o llamada discriminación positiva como corrección y restitución de lo que la universalidad no logra alcanzar, o de situaciones de vulnerabilidad específicas de un sujeto o varios sujetos determinables individualmente</p> <p>No todas las niñas y niños salvadoreños, por ejemplo, se encuentran trabajando, ni maltratados, o torturados ni privados de libertad</p>	<p>Se describen situaciones que atentan contra Derechos Humanos, es decir, no se reconocen una gama de derechos, sino una gama de situaciones adversas, perjudiciales o vulnerantes de los derechos.</p> <p>Se trata, por tanto de múltiples situaciones, incluso más allá de las que la ley describe, frente a las cuales se protege un solo derecho: el de estar protegido frente o contra cualquier situación que violente, vulnere o amenace sus Derechos Humanos.</p> <p>Por ejemplo, Niños trabajadores, están en una situación que violenta entre otros el derecho a la educación, a la salud, a la recreación.</p>

Queda claro de esa forma, que la LEPINA en el Título II determinó la protección especial de la niñez y adolescencia, y ahora en sus artículos 119 al 133 desarrolla el mecanismo por antonomasia para restituir o prevenir de forma particular y especialísima a la niñez y adolescencia individualmente considerada.

Por todo lo antes dicho es que la definición de la medida de protección se corresponde a su vez con lo que en el fuero internacional de los Derechos Humanos es

entendido como medidas de efectividad especial o más parcamente como protección especial, que en gran parte de las legislaciones de niñez y adolescencia han sido consagradas en forma similar a como lo ha hecho la LEPINA en su artículo 119.

Se entiende de esta manera que "...Las medidas de protección son órdenes de obligatorio cumplimiento que impone la autoridad competente en favor de las niñas, niños o adolescentes individualmente considerados, cuando hay amenaza o violación de sus derechos o intereses legítimos..."

Estas órdenes de protección individual pueden ser dictadas por la autoridad administrativa o judicial. Las administrativas son aquellas que se encuentran establecidas en las letras "a" a la "g", ambas inclusive, del artículo 12º, mientras que las judiciales en la parte final de esa misma norma.

En resumen la definición legal de la medida de protección que se expresa directamente en el artículo 119 de la LEPINA permite afirmar que son aquellas que imponen la autoridad (administrativa o judicial) cuando se produce en perjuicio de uno o varios niños o adolescentes individualmente considerados, la amenaza o violación de sus derechos o garantías, para preservarlos o restituirlos, y en tal sentido son verdaderos mandatos de obligatorio cumplimiento provenientes de la autoridad administrativa o judicial a favor de niños, niñas o adolescentes individualmente considerados cuando hay amenaza o violación de sus derechos o intereses legítimos, que se ejecutan en Programas, acciones o abstenciones de personas naturales o jurídicas.

**TÍTULO IV
MEDIDAS DE PROTECCIÓN
CAPÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES**

Artículo 120.- Tipos de medidas de protección

Las medidas de protección son administrativas y judiciales.

Son medidas administrativas de protección:

- a) La inclusión de la niña, niño o adolescente y su familia, en forma conjunta o separada, en uno o varios programas a que se refiere esta Ley;
- b) La orden de matrícula o permanencia obligatoria en los centros educativos públicos o privados;
- c) La orden de tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico a la niña, niño o adolescente o a su madre, padre, representante o responsable;
- d) La separación de la niña, niño o adolescente de la actividad laboral;
- e) Acogimiento de emergencia de la niña, niño o adolescente afectado;
- f) La amonestación al padre, madre, representante o responsable; y,
- g) La declaración de la madre, padre, representante o responsable asumiendo su responsabilidad en relación con la niña, el niño o adolescente.

Son medidas judiciales de protección:

- a) El acogimiento familiar; y,
- b) El acogimiento institucional.

**TÍTULO IV
MEDIDAS DE PROTECCIÓN
CAPÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES**

Artículo 122.- Competencia

Las medidas de protección administrativas serán dictadas por las Juntas de Protección de la Niñez y de la Adolescencia.

Las medidas judiciales de protección sólo pueden ser ordenadas por los Jueces.

Artículo 123.- Acogimiento de emergencia

El acogimiento de emergencia es una medida excepcional y provisional, emitida en situaciones de extrema urgencia o necesidad en favor de una niña, niño o adolescente, que puede consistir en la separación de su entorno familiar, y por la cual se confía su cuidado a personas idóneas con las cuales le unen vínculos de parentesco o al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, como forma de transición a otra medida administrativa o judicial de protección.

La Junta de Protección deberá supervisar, dentro de las cuarenta y ocho siguientes a la ejecución de la medida y luego, de manera constante, las condiciones en que se encuentre la niña, niño o adolescente a cargo del ejecutor de la medida.

Sí en el plazo máximo de quince días continuos no se hubiere podido resolver el caso por la vía administrativa, la Junta de Protección lo pondrá a la orden del juez competente.

El acogimiento de emergencia es una medida excepcional y provisional, emitida en situaciones de extrema urgencia o necesidad en favor de una niña, niño o adolescente, que puede consistir en la separación de su entorno familiar, y por la cual se confía su cuidado a personas idóneas con las cuales le unen vínculos de parentesco o al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, como forma de transición a otra medida administrativa o judicial de protección.

La Junta de Protección deberá supervisar, dentro de las cuarenta y ocho siguientes a la ejecución de la medida y luego, de manera constante, las condiciones en que se encuentre la niña, niño o adolescente a cargo del ejecutor de la medida.

Sí en el plazo máximo de quince días continuos no se hubiere podido resolver el caso por la vía administrativa, la Junta de Protección lo pondrá a la orden del juez competente.

2. Tipos

Sobre los tipos de medidas de protección, nos permitiremos en primer lugar analizar brevemente las que se encuentran taxativamente establecidas en el artículo 120, separando las administrativas de las judiciales, utilizando para ello un cuadro referencial que permita una visión esquematizada y rápida de cada una de las medidas allí instituidas, para luego cuando analicemos el alcance de la medida de protección hacer referencia al carácter taxativo que pareciera desprenderse de la enumeración que esta norma hace de los tipos de medidas.

3. Medidas Administrativas

Tipos de Medidas de Protección Artículo 120 Lepina	
MEDIDAS ADMINISTRATIVAS	
La inclusión de la niña, niño o adolescente y su familia, en forma conjunta o separada, en uno o varios programas a que se refiere esta Ley;	Los programas de atención (Protección especial) previstos en los artículos 116 y 117 de la LEPINA, pueden ser de cualquier índole siempre que el contenido, su ejecución y condiciones técnicas deben ser acordes con el objeto de protección a los derechos de niñas, niños y adolescentes. En ese sentido, deben privilegiarse los Programas que incorporen a la familia, de asistencia económica y social, de rehabilitación, de apoyo, de recuperación psicosocial y afectiva, de relaciones intrafamiliares, entre otros. Este tipo de Medida de Protección a ejecutarse en Programas es suficientemente amplia para desarrollar estrategias secuenciales de atención que no necesariamente se concentren en una sola acción programática, sino que puedan tomar en consideración diversas acciones preexistentes en las comunidades, localidades, instituciones, organizaciones sociales, incorporando al niño o niña, o adolescente, o la familia de que se trate en la diversidad de estrategias existentes.

<p>La orden de matrícula o permanencia obligatoria en los centros educativos públicos o privados;</p>	<p>Se trata de una medida mucho más específica, dirigida a restituir el derecho a la permanencia escolar como parte integrante del derecho a la educación. Se distinguen claramente dos situaciones: 1) la orden de matrícula que procede sin duda cuando la Institución o centro educativo se niega, obstaculiza o de alguna manera impide la matriculación de un niño, niña o adolescente, o de un grupo determinado de ellos, y 2) la orden de permanencia que se presenta por lo general cuando (por vía de hecho o de forma expresa como decisión administrativa), el centro educativo, sus maestros o autoridades expulsan, impiden u obstaculizan el ingreso del niño, niña o adolescente al centro educativo en donde se encuentra matriculado, de forma temporal o permanente. Sin duda que esta medida de protección se encuentra vinculada a los derechos establecidos en los artículos 81 al 91 de la LEPINA, con especial atención a las reglas particulares que en cuanto a disciplina Escolar determina el artículo 89 eiusdem. Podría suceder que en cuanto a estas situaciones, la violación o amenaza no provenga de las autoridades del centro educativo, sino del propio niño, de la madre o del padre, o de los responsables, en cuyo caso adicionalmente se debe analizar el caso particular para determinar la procedencia de una medida concurrente a la inclusión o matriculación, de las que se encuentran previstas en el particular anterior.</p>
<p>La orden de tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico a la niña, niño o adolescente o a su madre, padre, representante o responsable;</p>	<p>Esta orden de tratamiento especializado dirigida al niño, niña, adolescentes, padre madre, representante o responsable distingue entre tres disciplinas o áreas de las ciencias de la salud: médico, la cual puede ser general o especializada (vg. pediatría, neurología, cardiología,), psicológica o psiquiátrica. Se vincula a situaciones específicas de afectaciones en la salud de los miembros de la familia o de los representantes o responsables de niños, niñas o adolescentes que, sin duda, redundan en el derecho contenido en los artículos 21 al 36 de la LEPINA. Particular referencia debe hacerse de aquellas situaciones en que se trate del artículo 23 eiusdem, pues tratándose de casos de emergencia la orden de la Junta de Protección debe ser inmediata ya que se encuentra en situación de peligro inminente de muerte un niño, niña o adolescente.</p>
<p>La separación de la niña, niño o adolescente de la actividad laboral;</p>	<p>Cuando se trata de la protección ante la explotación laboral, o que esta impide el derecho a la educación, a la recreación, o afecta la salud física, psíquica o moral del niño, niña o adolescente, establece esta medida la separación de la actividad laboral. Al respecto remito a las lectoras y lectores a lo dicho en la LEPINA Libro Primero Comentada sobre el trabajo como en niños, niñas y adolescentes como agente perturbador de su desarrollo digno y perpetuador de la desigualdad social (páginas 304 a la 338).</p>
<p>Acogimiento de emergencia de la niña, niño o adolescente afectado;</p>	<p>Como lo determina el artículo 123 de la LEPINA se trata de una medida excepcional y provisional que solo se dicta en situaciones de extrema urgencia o necesidad. Esta medida presenta por particularidad que aun tratándose de un acogimiento en otra familia o en personas unidas por parentesco con el niño, niña o adolescente, separándolo de su núcleo familiar primario, si lo hubiere, o colocándolo en las estrategias de programas del ISNA; es siempre transitoria, y amerita la supervisión permanente y constante sobre las condiciones en que se encuentra ejecutando la medida. En caso de que en el plazo de quince días no se resuelva la situación por la vía administrativa se pondrá a orden del juez de niñez y adolescencia. Se debe insistir en el carácter excepcional, lo que impone que esta medida no se use con frecuencia, ni se le tenga como el recurso apropiado para "resolver" siempre las situaciones de exclusión familiar en que se encuentre un niño, niña o adolescente, pues justamente la excepcionalidad orienta a que se utilicen estrategias de permanencia en la familia de origen y nuclear antes de la separación a un acogimiento de emergencia. De tal forma que sólo en los casos en que no se pueda resolver la situación de violación o amenaza al derecho utilizando otras medidas de protección, se hará uso de la excepcionalidad del acogimiento de emergencia.</p>

La amonestación al padre, madre, representante o responsable;

Esta es una particular medida de protección que sin duda tiene la intención de estimular y hacer un llamado a padres, madres, representantes o responsables a que cambien una determinada conducta respecto al ejercicio del patrio poder o patria poder o autoridad parental, o en la obligación de cuidado, orientación, educación y atención hacia el niño, niña o adolescente de que se trate, o a que asuman una actitud o conducta determinada que están omitiendo. En no pocas ocasiones se entiende la "amonestación" como un "regaño", acompañado de reprimendas verbales "severas" sin contenido educativo y sin participación de profesionales del conocimiento y praxis psicopedagógica y social. Esta medida debe ser entendida en términos socioeducativos, es decir, de forma respetuosa a la dignidad humana. Por tanto, ejecutada como una simple reprimenda, lejos de contribuir con la socialización y reflexión de padres o madres, se convierten en un efecto contraproducente, generador de respuestas agresivas por parte del sujeto amonestado. Esa sanción de "amonestación" muy sui géneris en mi opinión, debe ser acompañada de los profesionales de la psicopedagogía y la sociología, entre otros, para que pueda cumplir su finalidad orientadora. Adicionalmente esta amonestación debe quedar reducida en acta o escrito que se inserte en el expediente administrativo y debe comprender la orientación de Reglas de Conducta que requieren de una particular sabiduría que no se agota en el acto de "prescribir" las obligaciones o prohibiciones por parte órgano administrativo de protección, sino que se proyectan en el tiempo con un adecuado seguimiento y revisión, de forma permanente, con indicadores precisos y vigilancia particular en su cumplimiento.

La declaración de la madre, padre, representante o responsable asumiendo su responsabilidad en relación con la niña, el niño o adolescente

Cuando determinados comportamientos, actos u omisiones de los padres, madres, representantes o responsables, desdeñan los derechos de niños, niñas o adolescentes que están bajo su responsabilidad, tales como por ejemplo el no asumir la comunicación y seguimiento del desempeño escolar en el centro educativo, o cuando dejan de cumplir las obligaciones alimentarias o nutricionales de sus hijos e hijas, se impone la necesidad de que asuman de forma expresa estas responsabilidades. Al igual que la anterior medida de protección se debe llevar a acta escrita el compromiso asumido, insertándolo en el expediente administrativo que al efecto se siga en la Junta de Protección, y hacer el seguimiento permanente con profesionales del área social, educacional, según las circunstancias de que se trate.

Las medidas administrativas de protección constituyen así una herramienta de sumo interés, en las que las Juntas de Protección deben poner particular celo para que se dé cumplimiento a la legalidad y constitucionalidad del acto que emanan. El conocimiento del derecho especial de los Derechos Humanos, y de las particularidades de los derechos de la niñez y adolescencia es imprescindible, como lo es la sensibilidad social y humana. Combinar estos saberes e ideología con la experticia técnica y apoyo de áreas y disciplinas científicas en lo social, como la sociología, la psicología social, la pedagogía, entre otros, resulta necesario para producir medidas que al tiempo que restituyan derechos individualmente considerados a las niñas, niños y adolescentes en los casos sometidos a su conocimiento y según el procedimiento que se encuentra pautado en el Capítulo Único del Título VII del Li-

bro Segundo (Artículos 203 al 213), no falten a los principios de legalidad del acto administrativo, que pudieran afectar el fondo de la medida misma, o en todo caso, cometer injusticias contra terceros.

Por supuesto que la medida dictada en sede administrativa de la Junta de Protección tiene el Recurso de Revisión previsto en el artículo 211 y finalmente el Control Judicial o contencioso judicial que consagra el artículo 212, pero lo deseable es que se cumpla con la institución administrativa de la desjudicialización de los casos sociales de violación de derechos y que vista la proximidad que las Juntas de Protección tienen a las comunidades y a las familias en razón de su ubicación jurisdiccional en los municipios, aborden de forma cercana, inmediata y sin dilaciones, pero también dando cumplimiento a la legalidad y constitucionalidad como principios de sanidad administrativa. Si la pretensión es resolver desde la instancia administrativa una situación que viola derechos individualmente considerados, lo cual a quien más conviene sin duda es a los derechos del niño, niña o adolescente; debe cuidarse de no dar motivos de nulidad del acto administrativo que emana de las Juntas de Protección, como abundante y lamentablemente ha sucedido en las prácticas en otros países de Latinoamérica, en donde se ha malinterpretado que las Juntas de protección no tienen por qué tener conocimiento calificado del derecho, y por ello se producen exabruptos administrativos que luego inundan a los órganos judiciales de protección de niños y adolescentes de juicios contencioso-administrativos, vistos los vicios de nulidad por razones de violación de derechos en el procedimiento, tales como el de defensa, notificaciones inválidas, vulneración de los lapsos administrativos, entre otros.

TÍTULO IV
MEDIDAS DE PROTECCIÓN
CAPÍTULO II
MEDIDAS JUDICIALES

Artículo 124.- Acogimiento familiar

El acogimiento familiar es una medida adoptada por el juez competente, de carácter temporal que permite a una familia, que no siendo la de origen nuclear, acoja a una niña, niño o adolescente que se encuentra privado temporal o permanentemente de su medio familiar, ya sea por carecer de padre, madre o de ambos, o porque éstos se encuentran afectados en la titularidad de la autoridad parental.

El acogimiento familiar puede ser otorgado a una sola persona o a una pareja de cónyuges, que deben poseer las condiciones psicológicas y sociales que hagan posible la protección de la niña, niño o adolescente y su desarrollo integral; y comprende las modalidades siguientes: colocación familiar y familia sustituta; en este último caso no será determinante para la aplicación de la medida, el estado familiar, sino su relación de parentesco con el o la protegida.

Independientemente de la modalidad que se adopte, el, la o los designados para el acogimiento deberán estar unidos por vínculo matrimonial o no tener impedimento para contraerlo.

La responsabilidad de quien resulte escogido para desempeñarse en cualquiera de las modalidades antes dichas es personal e intransferible.

**TÍTULO IV
MEDIDAS DE PROTECCIÓN
CAPÍTULO II
MEDIDAS JUDICIALES**

Artículo 125.- Colocación familiar

La colocación familiar consiste en la ubicación de una niña, niño o adolescente con un pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad. Esta modalidad garantiza la permanencia y atención de la niña, niño o adolescente con personas con las cuales le unen vínculos de parentesco; estas personas deberán ser previamente calificadas, registradas y estarán sujetas a supervisión del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia.

**TÍTULO IV
MEDIDAS DE PROTECCIÓN
CAPÍTULO II
MEDIDAS JUDICIALES**

Artículo 126.- Familia sustituta

La familia sustituta constituye una modalidad de acogimiento familiar y es aquella familia que no siendo la de origen, acoge en su seno a una niña, niño o adolescente asumiendo la responsabilidad de suministrarle protección, afecto, educación y por tanto, obligándose a su cuidado, protección y a prestarle asistencia material y moral. Esta medida deberá ser objeto de revisión cada seis meses, con el objeto de valorar la restitución de la niña, niño o adolescente a su familia de origen o para adoptar la medida más adecuada a su situación.

El juez competente calificará la idoneidad de la familia que desee servir como sustituta.

Las familias sustitutas deberán cumplir, como mínimo, con las condiciones familiares, morales, psicológicas, sociales, económicas y de salud que evidencien la aptitud y disposición para asumir la responsabilidad parental.

En el caso que la familia sustituta solicite la adopción de la niña, niño o adolescente acogido en el seno de la misma, siempre y cuando se reúnan los requisitos para su adopción, el tiempo que estos hayan convivido con la familia sustituta se tomará en cuenta para la contabilización del plazo establecido en el artículo 176 del Código de Familia.

Las familias sustitutas serán supervisadas por el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia.

**TÍTULO IV
MEDIDAS DE PROTECCIÓN
CAPÍTULO II
MEDIDAS JUDICIALES**

Artículo 127.- Condiciones del acogimiento familiar

El acogimiento familiar deberá cumplir con lo siguiente:

- a) Ejecutarse en un hogar previamente calificado para tal efecto;
- b) La niña, niño o adolescente sujeto a la medida debe ser oído y su consentimiento será necesario cuando tenga doce o más años de edad, siempre que no adolezca de alguna discapacidad que le impida discernir, en todo caso se decidirá en base al interés superior de la niña, niño y adolescente;
- c) Ejecutarse en una vivienda, que por su ubicación y organización, le permita a la niña, niño o adolescente sujetos a la medida, participar normalmente de la vida comunitaria y puedan utilizar todos los servicios que ésta ofrece;
- d) Asegurar a las niñas, niños y adolescentes un adecuado proceso de socialización y garantizarles seguridad, estabilidad emocional y afectiva; y,
- e) Garantizar que las relaciones de la niña, niño y adolescente acogido se desarrollen en un contexto familiar y sean personalizadas, de forma que se posibilite la construcción de su identidad y el desarrollo de su personalidad.

Las familias sustitutas serán supervisadas por el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia.

**TÍTULO IV
MEDIDAS DE PROTECCIÓN
CAPÍTULO II
MEDIDAS JUDICIALES**

Artículo 128.- Opción para adoptar niños acogidos

Las personas que hayan sido responsables de una niña, niño o adolescente en acogimiento familiar, tendrán opción prioritaria para su adopción, siempre que cumplan con los requisitos legales y en respeto del interés superior.

TÍTULO IV
MEDIDAS DE PROTECCIÓN
CAPÍTULO II
MEDIDAS JUDICIALES

Artículo 130.- Obligaciones de las entidades de atención que ejecuten las medidas de acogimiento familiar e institucional.

Además de las obligaciones generales de toda entidad de atención, aquella que ejecute programas de acogimiento familiar, en la modalidad de familia sustituta o de acogimiento institucional, deberá cumplir las siguientes obligaciones:

- a) Asumir el cuidado personal de la niña, niño o adolescente acogido, cuando la resolución judicial así lo determine;
- b) Procurar el fortalecimiento de los lazos familiares y la superación de las causas que motivaron la medida;
- c) Colaborar en el esclarecimiento de la situación jurídica de la niña, niño o adolescente privado de su medio familiar;
- d) Agotar todas las acciones necesarias para reinsertar a la niña, niño o adolescente en su familia de origen;
- e) Informar periódicamente a la autoridad competente de la situación general del acogido o en cualquier momento si cambiaran las circunstancias que motivaron la medida, para que ésta se ratifique, modifique o termine;
- f) Colaborar en los trámites necesarios para satisfacer las necesidades de las niñas, niños y adolescentes atendidos, así como apoyarlos en la obtención de sus documentos de identidad ante las autoridades competentes; y,
- g) Informar al juez que dictó la medida de la imposibilidad de continuar en el ejercicio de la medida para que éste decida lo pertinente, en el interés superior de la niña, niño o adolescente acogido.

Las familias sustitutas serán supervisadas por el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia.

CAPÍTULO III DISPOSICIONES COMUNES

Artículo 131.- Terminación del acogimiento familiar e institucional

Las causas de terminación del acogimiento familiar e institucional, según sea el caso, son:

- a) El reintegro de la niña, niño o adolescente en su familia de origen;
- b) La adopción de la niña, niño o adolescente; y,
- c) La resolución de la autoridad que dispuso la medida.

CAPÍTULO III DISPOSICIONES COMUNES

Artículo 132.- Prelación

Cuando se requiera la imposición de medidas para una niña, niño o adolescente, el juez competente deberá agotar las posibilidades de las modalidades de acogimiento familiar, prefiriendo en su orden, la colocación familiar, la familia sustituta y excepcionalmente el acogimiento institucional en una entidad de atención.

CAPÍTULO III DISPOSICIONES COMUNES

Artículo 133.- Recursos económicos y prohibición de lucro

La carencia de recursos económicos no puede constituir causal para descalificar a la familia de origen o a quién pretenda desempeñar cualquiera de las modalidades de acogimiento familiar, siempre que su situación no perjudique el desarrollo integral y protección de la niña, niño o adolescente, conforme lo establece la presente Ley.

Se prohíbe la obtención de lucro como consecuencia del acogimiento familiar e institucional.

4. Medidas Judiciales

Las medidas judiciales de Protección como ya sabemos, son dos: Acogimiento Familiar y Acogimiento Institucional. Sin embargo el legislador ha previsto en el marco del proceso judicial de protección o en el de alguna de las instituciones familiares, la posibilidad de que el Juez de Niñez y Adolescencia, pueda dictar medidas cautelares de protección (Artículo 222 de la LEPINA), por lo que las que se encuentran explícitas en el artículo 120 son medidas judiciales de protección propiamente dichas, mientras que las restantes que quedan al arbitrio del Juez, son medidas de protección innominadas según sean las características del caso y la necesidad de asegurar los derechos del niño, niña o adolescente; analizados prudentemente los elementos producidos en la sustanciación de la pretensión judicial.

Debemos decir en este aspecto que la conciencia judicial se impone para producir medidas de protección que incluso pueden llegar a ser similares a las administrativas, pero que nunca le sustituyan en sus funciones. De tal manera que no es posible, a nuestro entender, una medida judicial de protección autónoma que no sean las de acogimiento familiar o institucional, ya que en el artículo 222 el legislador es suficientemente diáfano, al prescribir que *"...en los procesos tramitados con base a esta Ley...(omissis)... El juez decretará de manera razonada y prioritaria las medidas cautelares y de protección necesarias para asegurar la eficacia de su fallo, ..."* Ante lo cual no hay duda de que estas medidas sean dictadas en el marco de un proceso principal que no tuvo como origen la medida de protección en sí misma, por lo que es accesoria al proceso inicial, y no se inicia como juicio o proceso autónomo. En lo atinente a la aplicación genérica de estas medidas, su oportunidad procesal la determinación de las mismas y las facultades del juez al respecto deben aplicarse las Reglas Generales sobre medidas cautelares de los artículos 75, 76 y 77 de la Ley Procesal de Familia, observando particularmente que en nuestro criterio las medidas judiciales de protección previstas en el artículo 120 de la LEPINA no son aplicables como acto previo, pues no son incidentales a un juicio principal, sino de carácter autónomo.

Seguidamente, analizaremos estas dos medidas judiciales de protección en la misma forma esquematizada en que lo hicimos con las administrativas, resaltando del conjunto del articulado que va desde el 124 hasta el 133 de la Ley:

TIPOS DE MEDIDAS DE PROTECCION ARTICULO 121, 124, 125, 126 LEPINA

MEDIDAS JUDICIALES

El
acogimiento
familiar

Particular atención merece esta medida de protección de progeñe judicial, toda vez que se trata de un verdadero programa que en forma predeterminada debe considerar todos los aspectos que le permitan al niño, niña o adolescente desarrollarse en condiciones lo más similares posibles a las de una familia, no siendo la nuclear.

El acogimiento familiar tiene como naturaleza proveer temporalmente de un programa similar a la familia, por cuanto el niño, niña o adolescente se encuentra privado de ella. Trátese entonces de una medida que, como lo establece el artículo 124 de la LEPINA, la adopta el Juez de Niñez y Adolescencia para que sea ejecutada cuando el niño, niña o adolescente se encuentra privado permanentemente de su medio familiar, exclusivamente en los casos en que se carece de padre, de madre o de ambos, o porque se encuentran afectados en el ejercicio de la autoridad parental. La afectación a la autoridad parental se produce según el Código de Familia (artículos 239 al 241) en tres tipos: 1) Extinción, en cuatro casos: muerte real o presunta de los padres o del hijo o hija, adopción del hijo o hija, matrimonio del hijo o hija, mayoría; 2) Pérdida, que también se produce por cuatro causas: Corrupción o facilitación a la corrupción, Abandono sin causa justificada, incurrieren en conductas del artículo 164 del Código de Familia, esto es fraude o falso parto, Condenados como autores o cómplices de delitos dolosos contra el hijo o hija, y 3) Suspensión, en cuatro supuestos: Maltrato o permisón del mismo, drogadicción, alcoholismo o inmoralidad notoria que ponga en peligro la salud, seguridad o moralidad del hijo o hija, enfermedad mental, ausencia no justificada o enfermedad prolongada.

De tal forma que el acogimiento familiar es un género en la tipología de programas de atención, que se puede cumplir en dos modalidades distintas: 1) La colocación familiar, y 2) la familia sustituta. Entre la primera y la segunda modalidad la diferencia sustancial estriba en que en la colocación familiar (artículo 125) subsiste la permanencia familiar, ya no en la nuclear o primaria, sino en la de algún familiar dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad (parentescos que define el Código de familia sus artículos 128 y 129, respectivamente), mientras que en la familia sustituta se trata de una extraña, por así denominarla, a los vínculos familiares del niño, niña o adolescente. En ambos casos puede tratarse de una pareja, o de una sola persona, siempre cautelando que previamente estos tengan probadas las condiciones psicológicas y sociales que garanticen la debida protección y desarrollo del niño, niña o adolescente. De allí que me permito afirmar que por la sustitución que el acogimiento familiar hace de la familia nuclear (en cualquiera de sus dos modalidades), se trata de un programa que previamente debe estructurar las particularidades propias de la atención que brindará esa familia a su acogido o acogida, que además debe ser supervisado de forma especial por el ISNA como se desprende de la parte final de los artículos 125 y 126. El artículo 127 de la LEPINA es claro en establecer condiciones imperativas para el acogimiento familiar, todas las cuales son propias de un verdadero programa de atención familiar, tales como lo que hemos indicado de la calificación previa del hogar, el derecho a ser oído cuando tiene doce o más años de edad, la ejecución del acogimiento en una vivienda que tenga las condiciones para el acceso del acogido o acogida a la vida comunitaria y a los servicios, el aseguramiento de la socialización, seguridad y estabilidad emocional, y las condiciones inherentes al libre desarrollo de la personalidad.

El
acogimiento
institucional

Al igual que el acogimiento familiar es una medida absoluta y estrictamente temporal y excepcional.

En cuanto a la temporalidad de la medida, nótese que la Ley en el artículo 129 no se basta con expresar que es "temporal" sino que para precisar en ese carácter establece que es "...por el menor tiempo posible", lo que a todas luces descubre que la naturaleza de la medida y el propósito del legislador es que esta sea de un uso mínimo en el tiempo. Para precisar ese "...menor tiempo posible" la parte in fine de la norma que comentamos es absolutamente clara, fijan un plazo máximo de tres meses en el cual se debe haber logrado el mejoramiento, la preservación, el fortalecimiento o la restitución de los vínculos familiares, estableciendo sólo dos posibilidades posteriores a la medida de acogimiento institucional, la primera que es la deseable y el verdadero objetivo es la del reintegro del niño, niña o adolescente a su medio familiar de origen, y la alternativa a esta, sólo en caso que ello sea imposible, la adopción de otra medida de protección más adecuada a su situación.

Respecto al carácter excepcional, es indudable que si bien comparte esta característica con la anterior medida de acogimiento familiar, es aún más excepcional que aquella por cuanto no sólo se aplicaría en la eventualidad en que el niño, niña o adolescente se encuentre privado de su medio familiar, sino que además no sea posible la implementación de algunas de las modalidades del acogimiento familiar. Se desprende igualmente esta excepcionalidad intrínseca a la medida de acogimiento institucional del orden de prelación en la aplicación de las medidas judiciales previsto en el artículo 131, en el que se reitera que el juez deberá agotar las posibilidades de acogimiento familiar antes que la de acogimiento institucional, optando primero por la colocación familiar, en segundo lugar por la familia sustituta y solo excepcionalmente el acogimiento en entidad de atención. Por tanto podríamos, si así se vale decir, que es una medida excepcional dentro de la excepcionalidad.

El Acogimiento Institucional se ejecuta en entidades de atención, que son supervisadas por el CONNA. Por tanto, tampoco cabe duda que esta medida no es una improvisación de las Entidades de Atención sino que responde a una estructura programática. De allí que la ley establezca que en su ejecución se debe procurar ejercer funciones de cuidado alternativo con base familiar.

También las entidades en el programa de acogimiento institucional a ejecutar deben prever las obligaciones mínimas que se encuentran establecidas en el artículo 130 de la LEPINA. Así, las estrategias de atención deben establecer objetivos, métodos, acciones y resultados a obtener para lograr el fortalecimiento familiar, la reinserción, la obtención de documentos de identidad, la atención integral a la salud, educación, recreación, cultura, deportes, entre otros derechos que deben formar parte del programa.

5. Terminación de las medidas judiciales de acogimiento

Tanto el acogimiento familiar como el Institucional se dan por terminados en los tres casos que prevé el artículo 131 de la ley, que son:

- a. **El reintegro de la niña, niño o adolescente en su familia de origen.** En este aspecto creemos que el legislador ha debido precisar que se trata del reintegro a la familia nuclear, en los casos de acogimiento familiar, pues como se desprende claramente de la modalidad de colocación familiar, el NNA se encuentra en la familia de origen cuando está colocado en familia con parentesco de consanguinidad o afinidad en los grados cuarto y segundo respectivamente. Entendemos entonces que el reintegro a la familia de origen debe interpretarse para la colocación familiar como el reintegro a la familia nuclear, es decir con el padre, la madre o ambos. Para los casos de familia sustituta como modalidad del acogimiento familiar y del acogimiento institucional, sin duda que la terminación aplica de forma clara cuando el niño, niña o adolescente es reintegrado a su familia de origen.
- b. **La adopción del niño, niña o adolescente,** que ya previamente se encuentra establecida como posibilidad y opción de las familias sustitutas y colocación familiar, en los artículos 126 y 128, pues obviamente las entidades que no son personas naturales, no adoptan. La adopción, tal como se encuentra prevista en el artículo 165 del Código de Familia, crea una filiación, provee de una familia al niño, niña o adolescente que carece de ella, o cuando es contrario al interés superior que permanezca en ella y se produce la pérdida de la autoridad parental. Por tanto, una vez agotada la posibilidad primaria, necesaria y de derecho de la restitución del NNA a su familia de origen, sin que ello sea posible, se seguirá el procedimiento previsto en la Ley Procesal de Familia, por disposición del artículo 215 de la LEPINA y por cuanto además no está sujeto al proceso general de protección (artículo 226) ni al proceso abreviado (artículo 230).
- c. **La resolución de la autoridad que dispuso la medida,** esta causal de terminación del acogimiento familiar o institucional es de tipo genérica, toda vez que resolver es tomar una decisión en un asunto sometido a la autoridad correspondiente, que en este caso se trata exclusivamente del juez de niñez y Adolescencia, pues es el que ha determinado previamente la medida de acogimiento ya

que está reservada únicamente a su competencia material. Algunas consideraciones son necesarias ante la generalidad de este aparte de la norma que comentamos, pues para que el juez resuelva siempre debe tratarse de una decisión que favorezca los derechos del niño, niña o adolescente en cuestión, siempre atendiendo a lo que dispone el interés superior del niño que obliga a tomar decisiones en el sentido de la garantía de los derechos y abstenerse de aquellas que los perjudiquen o violen. Sin duda entonces que en el caso que no ocurren judicialmente ninguna de las hipótesis anteriores, esto es si no se produce el reintegro a la familia de origen ni la adopción, el juez debe optar por resolver el acogimiento, visto su carácter temporal y excepcional; pero preguntamos ¿cuál sería entonces una decisión o resolución distinta? En el marco de la protección individual muchas son las opciones que provean de una protección adecuada a los niños, niñas y adolescentes. Así no dudamos en que siendo la mejor opción la familia, a falta de ésta o ante su imposibilidad se deben agilizar todo lo atinente a la extinción o pérdida de la autoridad parental para dar oportunidad a la adopción. Pero si ninguna de ellas es posible, nos inclinamos por la continuidad del acogimiento familiar, o la sustitución de la medida inicial de acogimiento institucional por la de una de las modalidades de acogimiento familiar que siempre serán preferibles a la institucionalización en entidad de atención. No cabe duda que este es uno de los nudos gordianos que debate la lucha entre el ser y el deber ser de la norma. Nudo gordiano que por cierto en otras prácticas legislativas como los casos de Venezuela y República Dominicana aún persisten muchas veces en la continuidad de la institucionalización ante la supuesta falta de respuestas distintas en el marco de las familias sustitutas, hogares de abrigo no institucionales u otras estrategias alternas con base familiar.

Importante disposición legal la contiene el artículo 133 de la ley que gobierna todo tipo de medidas de protección, administrativas o judiciales, puesto que es suficientemente clara e imperativa al determinar que la carencia de recursos económicos no es causal ni para la descalificación de la familia de origen ni para el desempeño del acogimiento familiar. Con esta disposición queda prohibida y en el caso en que se decida está sujeta a nulidad, cualquier medida de protección que se base en las condiciones de pobreza o carencias materiales de las familias. Por ello, el estudio socioeconómico no puede pretender erigirse en un fundamento para la toma de la decisión de la medida de protección. Es claro que la medida esta originada por una situación de violación de derechos, y la pobreza o carencia de recursos económicos amerita, por el contrario, a la toma de una medida de asistencia a la familia que se encuentra en esas condiciones. La cual estará dirigida a incluir en el más extremo de los casos, a la familia en un programa

de empleos, de formación de oficios, u otro que coadyuve a la superación de las causas inmediatas de la pobreza, y por otro lado a la determinación de las responsabilidades institucionales, para que genere condiciones de supervivencia digna a la familia, tales como vivienda, nutrición adecuada, entre otros.

6. Principales caracteres de las medidas de protección

De la definición, tipos, reglas, contenido y demás aspectos legales de las medidas de protección, que determinan los artículos 119 al 133 de la LEPINA resumimos sus caracteres más resaltantes:

- a. **Ambas medidas, sea judicial o administrativa, tienen el carácter de ser obligatorias**, de tal forma que su cumplimiento se instituye como un mandato, una orden ejecutiva, asimilable a la orden ejecutiva de una sentencia, siendo que en el estado administrativo es, por principio de derecho, aquella que causa un estado administrativo contra las personas públicas o privadas.
- b. **Es competente para dictar la medida administrativa de protección las Juntas Locales de Protección**, a tenor de lo dispuesto en el artículo 122 en concordancia con las competencias que a estas le son atribuidas en el artículo 161 de la ley.
- c. **Es competente para dictar la medida judicial de protección el órgano judicial, y en particular los Juzgados Especializados y Cámaras Especializadas de Niñez y Adolescencia**, como lo establece el artículo 122 citado, concordante con los artículos 214 y 215 eiusdem.
- d. **La medida de Protección es multívoca, simultánea y sucesiva, como lo establecen las Reglas de Aplicación del artículo 121 de la LEPINA**. Por tanto, una misma medida de protección puede contener una o varios mandatos de hacer o de dejar de hacer, por ejemplo, en un caso de maltrato de un niño o niña determinado, la medida puede contener de forma simultánea la separación del maltratador o maltratadora del lugar en que se desarrolla la vida y cotidianidad del niño o niña, al mismo tiempo que una orden de atención médica, otra orden de atención psicológica. Así sería simultánea, pero también según las características del caso puede ser sucesiva y, en el mismo ejemplo, en primer lugar podría elegirse rápidamente la atención médica y psicológica, sucesivamente

la asistencia del maltratador o maltratadora a un programa de formación en relaciones intrafamiliares y la separación del hogar por un tiempo determinado mientras progrese en el programa referido.

- e. En el procedimiento y la decisión administrativa o judicial de la medida de protección, se debe considerar siempre el Interés Superior del niño como principio en cualquier decisión que tome una autoridad, institución, órgano, persona jurídica pública o privada que involucre o tenga efectos en la niñez y adolescencia (prevalencia de sus derechos y garantías).
- f. La medida de Protección, el mandato u orden como tal y su aplicación o ejecución deben dar respuestas estructurales, lo que supone un recorrido social de la medida de protección que analice las causas presentes en la situación que constituyó la violación de derechos, y por ello orientar el mandato hacia aquellas causas sustanciales del conflicto social para que la respuesta sea suficientemente capaz de atender no sólo el problema en lo inmediato, sino las raíces del mismo en lo más profundo, y hacer desaparecer estas causas, especialmente en el orden de las desigualdades sociales, económicas, culturales, familiares, educacionales, de prestación de servicios, entre otros.
- g. La medida administrativa admite el Recurso de Revisión y el Control Judicial. El primero que se encuentra previsto en el artículo 211 de esta ley, el cual tiene un lapso de 3 días para ser intentado, los cuales se cuenta a partir de la notificación, con el objeto de que la misma autoridad administrativa que dictó la medida de protección considere o reconsidere lo que originalmente ha decidido, en el plazo de 10 días, y con la sola vista de los autos. El segundo recurso que es el control judicial, en cuanto a la medida de protección se rige por lo estatuido en el artículo 212 de la LEPINA, y consiste en someter la decisión administrativa que contiene la medida de protección ante la autoridad judicial con el fin de enervarla o contradecirla, por ilegal, desproporcionada, inconstitucional o por otras razones de hecho o de derecho no consideradas en el proceso judicial. El legitimado activo de este recurso de control judicial es el afectado mientras que se nota como la LEPINA otorgó un fuero procesal de atracción especial a los Juzgados y Cámaras especializadas de niñez y adolescencia para atender y procesar este recurso.

7. Alcance de las medidas de protección

De todo lo antes expresado, su alcance legal se resume en que:

- Constituyen un mandato administrativo o judicial.
- Imponen obligaciones de hacer o de dejar de hacer.
- Por tanto, son prestaciones impositivas de carácter:
 - Positivo (de hacer), o
 - Prohibitivo (dejar de hacer)
- Pueden ejecutarse en programas, por lo que por mandato legal están vinculadas a la Red de atención compartida, como se encuentra establecido en los artículos 116 y 117 de la ley, en concordancia con las condiciones mínimas que estos deben cumplir, como lo preceptúa el artículo 174 eiusdem.
- Persiguen la restitución de derechos individualmente considerados, o la preservación de los mismos.
- Son multívocas y pueden ser concurrentes, simultáneas o sucesivas.

8. Ejecutividad y ejecutoriedad del acto emanado de las Juntas de Protección

La definición que hace el legislador de la medida de protección en el artículo 119 *"...son ordenes de obligatorio cumplimiento que impone la autoridad competente..."* leída en el marco de la competencia otorgada a las Juntas de Protección en el artículo 161, literales "a", "b" y "f", plantea la cuestión jurídica acerca de la ejecutividad y ejecutoriedad del acto emanado de este órgano administrativo.

Sobre el primero de los aspectos, es decir sobre la ejecutividad de los actos administrativos, que es la cualidad y el alcance que tienen de producir sus efectos *erga omnes* (contra todos), no parece haber dudas de la disposición "b" de la última norma indicada, por cuanto al facultar a las Juntas de Protección para no solo dictar la medida administrativa de protección, sino para "velar" de su aplicación, denota obviamente que este órgano administrativo emana "mandatos de obligatorio cumplimiento" que son ejecutivos desde el mismo momento en que se dictan, por lo que son válidos desde este inter administrativo. Otras legislaciones han sido menos sutiles al consagrar la capacidad de ejecutividad del acto administrativo de las Juntas,

cuando han previsto que ellas harán cumplir sus decisiones. En mi concepto, el acto administrativo es de obligatorio cumplimiento, por tanto se hace ejecutivo contra todos, produciendo todos sus efectos tanto por razón de las normas comentadas, como por la función inmediata que debe cumplir en la protección y restitución de derechos a las niñas, niños y adolescentes individualmente considerados. Si no le damos esta connotación estaríamos ante mandatos que perderían su eficacia en la sociedad y su objeto de protección.

En cuanto al segundo de los aspectos, esto es acerca de la ejecutoriedad del acto administrativo que contenga la medida de protección, es necesario observar que es esta la figura de eficacia real, de cumplimiento efectivo y de ejecución, incluso forzosa del mandato, que está referida a la utilización de los medios de la propia administración, o medios extraadministrativos (judiciales o no) para que se ejecute la fuerza del acto mismo que ha sido dada por razón del carácter ejecutivo que tiene. En el caso de la LEPINA, el artículo 161 que hemos analizado, establece dos formas para la ejecutoriedad del acto:

1. **La ejecutoriedad y ejecución por la propia administración:** El ya comentado particular "b" de estas competencias que ordena no solo dictar la medida sino de velar por su cumplimiento, es a mi parecer la clave para la ejecución por parte de la administración. Estamos en presencia así de una función propia de la autoridad administrativa de las Juntas, cual es la de vigilar, cautelar, cuidar, observar siempre la mayor diligencia para que se aplique la medida en la forma, condiciones y efectos en que ha sido dictada. En ejecución de esta facultad de ejecutoriedad del acto administrativo, no se debe dudar en que las Juntas de Protección tienen los más amplios poderes para ordenar a los administrados su cumplimiento. Entiéndase así que las Juntas no ejecutan las medidas, pues son órganos de decisión administrativa, sino que en poder de la fuerza ejecutoria del acto que emanan, ordenan que estas sean ejecutadas por terceros a través de una obligación de hacer, de no hacer o de dejar de hacer. Por ejemplo, cuando se ordena a una entidad de atención incluir a una niña que ha sido abusada sexualmente en un programa de recuperación psicoafectiva, obviamente que no es la Junta de Protección quien ejecuta el programa en cuestión, sino la entidad de atención, pero la Junta vigila que esta medida sea efectivamente cumplida, o cuando se ordena a un maestro o maestra abstenerse de aplicar sanciones colectivas o de aflicción personal en determinado grupo de niños

y niñas de un aula de clases, sin duda es aquel o aquella docente quien debe cumplir la orden de abstención, pero la Junta debe incluir los medios para la comprobación de su cumplimiento, tales como la propia vigilancia de comités de padres, madres, representantes, entre otros.

2. **La ejecutoriedad por parte del órgano judicial:** que se desprende obviamente de la disposición contenida en el artículo 212 de la LEPINA, así como del particular "f" del artículo 161 eiusdem. En el primero de los casos, al existir desconformidad o desacuerdo de los interesados con la medida administrativa dictada por la Junta de Protección, gozando del derecho a acudir en revisión de esa resolución administrativa por ante la propia Junta, como lo indica el artículo 211 de la misma ley y una vez resuelto en el plazo máximo de diez días hábiles, se recurre al control judicial de aquella decisión por ante el Juez competente para ser ventilado en el proceso abreviado que desarrollan los artículos 230 al 236 eiusdem.

Por tanto, existe siempre una presunción de validez del acto administrativo que supone que el mismo se hace ejecutable desde el momento en que se dicta, advirtiendo que en todo caso en que se trate de medidas de protección la ejecutividad del acto se hace en sí misma de la fuerza de cumplimiento, aun en contra de la voluntad particular de los administrados y de los recursos pendientes, por lo que no puede supeditarse la aplicación inmediata de la medida de protección a la decisión del control judicial cuando están en juego Derechos Humanos. En consecuencia, es mi opinión que la fuerza ejecutiva del acto administrativo que quiso imprimir el legislador a la medida de protección indica sin discusión que esta no dejará de cumplirse de otra forma que no sea por vía del control judicial, que será en todo caso el que decidiendo sobre la legalidad del procedimiento o del contenido mismo de la medida puede en el fallo definitivo ordenar previsiones distintas a las acordadas por la resolución administrativa, e incluso cautelarmente ordenar su suspensión, en los casos en que se presuma de forma evidente un gravamen irreparable en los propios niños, niñas o adolescentes a los que está dirigida la medida.

En cuanto al alcance y los tipos de medidas de protección no podemos dejar de observar que éstas son taxativas en la ley. Al respecto detallamos que el artículo 120 de la ley no parece dar oportunidad a otra medida de protección especial de progenie administrativa que no sean las que allí están expresadas, como tampoco pareciese que lo hace el final de esta misma norma respecto a las medidas judiciales de protección. Tenemos que contradecir acá la intención restringida del legislador en la LEPINA, puesto que por definición la medida de protección puede ser

dictada en cualquier situación de hecho en que se encuentre un niño, una niña, un adolescente o una adolescente, o un grupo determinado de estos, que le violente o amenace sus derechos. Si este carácter restringido se aplica en el conocimiento y la práctica de las Juntas de Protección y de los órganos judiciales serán muchas las situaciones en que a pesar de haber conocido y discurrido el procedimiento, declaren finalmente que no encuentren la medida a aplicar, aduciendo que no está contemplada en la ley, o que existiendo una herramienta útil en la comunidad para proteger al niño o niña de que se trate, la Junta de Protección no la incluya como parte de la estrategia de restitución de derechos por no estar contemplada legalmente, lo que traerá como consecuencia, sin duda, que la presunta situación de hecho violatoria de los derechos de muchos niños o niñas, o adolescentes, quede incólume, y no se encuentre respuesta en el marco del Sistema Nacional de Protección Integral. Consecuencia que sin duda pagarán en su vida, desarrollo, supervivencia o en cualquier otro ámbito, según sean los casos, los propios niños, niñas y adolescentes.

Otras legislaciones son más amplias y establecen que cualquier otra medida que sea cónsona con la adecuada protección y restitución del derecho violentado, puede ser acordada por el juez o por la autoridad administrativa, lo cual da lugar a las llamadas medidas innominadas de protección. Sin embargo, en el caso salvadoreño, estas medidas innominadas o cautelares generales de protección están expresamente reservadas a la autoridad judicial, como se desprende del artículo 222 de la misma ley, que establece que : *"En los procesos tramitados con base en esta Ley, cuando las circunstancias del caso lo ameriten, el juez decretará de manera razonada y prioritaria las medidas cautelares y de protección que resulten necesarias para asegurar la eficacia de su fallo, la garantía de los derechos en litigio o la salvaguarda de los derechos de las niñas, niños o adolescentes, cuando exista una amenaza grave e inminente sobre ellos y suficientes elementos de juicio para presumirla."* A ellas también podríamos denominarlas "medidas de protección en sentido impropio", toda vez que no son las que expresamente y con determinación se han establecido por la ley, sino aquellas que son decididas por libre arbitrio judicial.

En este aspecto, ya me he pronunciado en la LEPINA Comentada Libro Primero³⁶, que acá nos parece adecuado traer a la reflexión nuevamente. En aquella obra referimos acerca de la complejidad práctica de la taxatividad o restricción de la protección especial en la LEPINA asumiendo que la protección especial ciertamen-

36 Ob. Cit. páginas 359 a la 361

te, resulta compleja tanto por la variedad de situaciones que imponga proteger de manera particular a un niño o niña, o adolescente individualmente considerado, cuanto por la distribución de competencias, funciones y responsabilidades en la restitución de los derechos amenazados o vulnerados. Por ello, los dos Capítulos del Libro Primero que componen la protección especial en la LEPINA, esto es el I sobre la Integridad personal y Libertad, y el II sobre las personas adolescentes trabajadoras, aunque logran un amplio alcance y bagaje de situaciones que ameritan la protección especial, determinándose siempre en cada norma por lo general, las formas, mecanismos y consecuencias o efectos de la violación de derechos, además de las responsabilidades y acciones para reponer las situaciones jurídicas o sociales infringidas a NNA; no deben nunca tenerse como la totalidad de situaciones que suponen las actuaciones legales o administrativas para la protección debida de aquellos NNA que resulten ser víctimas de vulneración o amenaza a sus derechos.

Ciertamente, la LEPINA a diferencia de algunas otras legislaciones no definió en el capítulo de protección especial, que todo niño, niña o adolescente que se encuentre vulnerado en sus derechos será objeto de protección del Estado, sino que empleó una técnica taxativa que fue enunciando, norma a norma, cada una de las situaciones que ameritan la protección especial. No obstante, ningún operario de la ley, administrativo o judicial, puede por tal razón deducir que las situaciones de los Capítulos I y II del Título II del Libro Primero de la LEPINA son las únicas hipótesis en que los niños, niñas y adolescentes se encuentren en condición de ser protegidos de forma especial.

La protección especial será tan necesaria cuanto variadas o múltiples situaciones de hecho u omisiones puedan ocurrir que afecten, vulneren, menoscaben o violen los Derechos Humanos de un niño, niña o adolescente. Si la LEPINA no lo dejó así expresamente determinado en estos dos capítulos comentados, ciertamente la definición de las medidas de protección como "...órdenes de obligatorio cumplimiento que impone la autoridad competente en favor de las niñas, niños o adolescentes individualmente considerados, cuando hay amenaza o violación de sus derechos o intereses legítimos..." determinando que "...La amenaza o violación ... puede provenir de la acción u omisión del Estado, por medio de sus instituciones, funcionarios y empleados, la sociedad, su madre, padre, representante y responsable o del propio niño, niña o adolescente..." (Artículo 119); no deja lugar a incertidumbres sobre la pluralidad de situaciones que, fuera de los casos comprendidos en el Título de

Derechos de Protección, puedan consistir en amenaza o vulneración sujetas a la protección especial, bien de competencia administrativa o judicial.

No hay entonces posibilidad de negar la protección especial, ni ninguna autoridad de las encomendadas por la LEPINA debe hacerlo, bajo el pretexto de que esa "situación" no es un tipo legal, pues el análisis del conjunto de normas, competencias y funciones que se acuerdan a Juntas de Protección y Tribunales de Niñez y Adolescencia, tienen la suficiente amplitud para que se considere que las menciones de protección especial del Título II del Libro Primero, son siempre enunciativas y no taxativas.

Hipótesis variadas de casos pueden ocurrir en la cotidianidad de niñas, niños o adolescentes, pero indiquemos al menos la situación de mendicidad o de niñas o niños en estrategias de supervivencia en la calle, que en el más amplio sentido no son circunstancias expresamente determinadas en el Título de Derecho a la Protección sino que en la generalidad podría decirse que está relacionado con la integridad personal, pero en su especificidad no es una clara hipótesis o tipo legalmente estatuido en el mencionado Título de la LEPINA; no obstante esta circunstancia que podría determinar la ausencia o exclusión escolar, o la carencia de una familia, o ambos factores a su vez, serían objeto de una medida de protección, como lo determina el artículo 119 mencionado, y según el caso con la subsiguiente determinación de alguna o varias de las medidas de protección instituidas en el artículo 120.

De tal forma que la aparente taxatividad, o lo que otros podrían denominar como "vacío legal" respecto a la protección especial, no es tal. No se podría pretender que la LEPINA abarcara casuísticamente cada una de las situaciones de protección especial, por razones de técnica y de sustancia legislativa, cuanto por razones de imposibilidad, ya que también es cierto que nunca se podrían precisar en forma exhaustiva e integra todas y cada una de las situaciones a la que NNA pueden ser sometidos en la violación de sus derechos, máxime cuando aquellos que el maestro Edson Seda Moraes³⁷ llama "...los arrogantes, los arbitrarios detentores de la autoridad que, con persistencia, yerguen el incierto mundo en que vivimos..." , encuentran la debilidad de los sistemas de protección de Derechos Humanos, creando

³⁷ LA PROTECCION INTEGRAL, Ob cit, p. 3

y demostrando nuevas formas de abusos, omisiones y actos que constituyen serios atentados a los derechos de NNA.

Igual criterio debe mantenerse en el caso del artículo 120 de la LEPINA que lista las medidas administrativas y judiciales de protección, es decir, que aunque aparezcan taxativas en esta norma, debemos ampliar la mirada hacia la posibilidad de medidas innominadas o de genéricas que aun no encontrándose establecidas expresamente en la ley, permitirían restituir el derecho violado o menoscabado, o hacer cesar la amenaza en que se encuentra un niño, una niña, una adolescente o un adolescente. El principal argumento para ampliar los tipos de medidas de protección en casos concretos, consiste en que el objeto final de la ley no es otro que la garantía de los derechos a la niñez y adolescencia, como lo preceptúa su artículo 1, pero además en atención al interés superior del niño como principio en la toma de decisiones no puede un órgano administrativo de protección dejar de dictar una medida de protección so pretexto de un vacío o restricción legal.

9. Importancia social de las Medidas de Protección

Finalmente creo necesario reeditar acá el contenido social que encierra la medida de protección y de allí el enfoque de parte de los operadores administrativos o judiciales al momento de la toma de una decisión que comprometerá la vida, el desarrollo y en fin la protección especial de un niño, niña o adolescente.

En una comprensión sociológica de las medidas de protección, ésta constituye una herramienta apropiada para atender efectivamente las contradicciones y alteraciones sociales que perjudican a los grupos humanos de niños, niñas y adolescentes, en su pertenencia y desenvolvimiento familiar y social. En tal consideración, la medida de protección es entendida como uno de los medios idóneos para la satisfacción de las necesidades básicas de los niños y niñas.

Entender el comportamiento de las causas estructurales en la violación de los derechos de los niños, debe llamar la atención acerca de la actuación de evaluación, control y demanda de políticas públicas dirigidas a provocar el cumplimiento del derecho al nivel de vida adecuado, por parte de los Comités Locales de Derechos de la Niñez y Adolescencia, en sus respectivas competencias y atribuciones político-territoriales.

Para la más exhaustiva comprensión sociológica de la importancia que puede tener una medida de protección para la vida y desarrollo del niño, y también de cómo a través de la protección se develan las causas estructurales que afectan al niño o niña de que se trate y a su grupo familiar al que en todo caso puede dirigirse la medida, creemos necesario el estudio socioeconómico de la familia y de los conflictos sociales que perturban la calidad de vida como derecho humano fundamental.

Delimitación de la trascendencia social de la medida de protección. Algunos datos son básicos para delimitar la medida de protección en su alcance social, que imponen una visión de ruptura con algunas formas conceptuales en la práctica de la protección a los niños y adolescentes, entre ellas:

1. **Trascender la visión singular de lo jurídico.** Con el sólo análisis de la norma jurídica y de los eventos que se suscitan en el procedimiento administrativo, no basta para la determinación de la medida lo más cercano posible a vencer la realidad que atraviesa la familia. La importancia de estudiar las relaciones causales de la violación de los derechos a los niños, en los términos en que la he planteado, tiene como objeto de determinar la aplicación del programa o los programas que sean más apropiados al recorrido de las causas, para su vencimiento, es decir, para avanzar en la superación de las razones sociales, económicas, culturales, educacionales o de cualquier otra índole que se hayan comportado como factores en la determinación de la violación o desprotección del derecho, especialmente en aquellos casos que evidencian conflictos sociales originados por la pobreza o la exclusión social. Distinto será el caso de la negación de una matrícula escolar, o de expulsión de un centro educativo, o de inminente peligro a la vida o a la salud, en el que por supuesto, además de las medidas a las que se refiere el artículo 120 de la LEPINA, la violación es de facto, demostrable con el hecho violatorio mismo y no necesariamente con un conjunto de relaciones contradictorias que genera la pobreza en la sociedad, en la comunidad y en la familia.

La función real de la medida de protección está indisolublemente ligada al derecho humano de que es acreedor la persona, el niño o adolescente que se encuentra en situación de desventaja, de desconocimiento de su condición de sujeto de derechos. También, la expresión de cada uno y de todos los derechos se verifica en la vida social, en la cotidianidad familiar e individual de esos niños o niñas, y es precisamente en esa cotidianidad en que se acontecen las más disímiles controversias entre el deber ser de la condición de sujetos de derechos y la realidad.

El análisis de la medida de protección en el estricto sentido jurídico no expresará nunca la realidad individual, humana, socioeconómica, material, cultural, educativa de la familia y por ende, del NNA. De manera que si no hay acceso al estudio causal social correspondiente, además de toda la probanza jurídica que se quiera en un procedimiento administrativo o en un procedimiento judicial, si la Junta o el juez en su caso no tiene acceso a conocer cuáles son las razones sociales que dan origen a que un NNA esté en la calle, seguramente la medida no responsabilizará a las causas estructurales asimiladas a la pobreza y a la desigualdad de oportunidades, y con seguridad, que la reflexión se hará responsabilizando al NNA, o en todo caso, a la familia, que tal vez poco o nada tiene que ver con las injusticias en que se desenvuelve la sociedad actual, en las que nos ha tocado vivir, pero a la que no nos rendimos.

Por otro lado, si bien en el ordenamiento legal de la materia, la Medida de Protección está destinada a asegurar los derechos y garantías, restituyéndolos o preservándolos, la expresión de cada uno y de todos los derechos consagrados y reconocidos por este mismo ordenamiento, constituyen condiciones subjetivas de los seres humanos como sujetos plenos de derechos, por cuanto lo que importa en resumen es la tutela efectiva de los derechos y garantías en caso de inobservancia, incumplimiento o defenestración, y no la tutela de la persona titular del derecho.

Si es cierto que en el niño violado en sus derechos, se deben aplicar los programas necesarios para la restitución del derecho mismo, es más cierto aún que la acción del programa o que las acciones estratégicas del programa no están dirigidas al niño como problema, sino a éste como víctima de un problema mucho más complejo que atiende a razones multicausales en las que el niño es, por lo general, expresión consecencial de contradicciones menos visibles, pero no por ello verdaderamente causales de la violación de sus derechos.

Por tanto, las previsiones legales en materia de protección individual a los Derechos Humanos (medidas de protección), deben ser interpretadas a la luz de las condiciones objetivas del desenvolvimiento social de los niños, niñas y adolescentes y de sus familias. No se trata de incurrir en la estigmatización de la medida, ni de su objeto, mucho menos de los sujetos a quienes está destinada. Es decir, la medida de protección a los Derechos Humanos de los niños sabemos que está concebida para restituirle o preservarles el derecho o garantía amenazado o violado, pero es evidente la distinción necesaria entre una medida acordada a quienes se encuentran en situación de desventaja social, que a aquellos que no lo están, por cuanto también es evidente que la mayoría de las situaciones de desprotección se presentan en uno u otro caso, de manera diferenciada. Bástese como ejemplo esclarecedor la medida ejecutable a través del programa previsto en el particular "a" del artículo 120 de la LEPINA en franca concordancia con el artículo 117 eiusdem, que consiste en la asistencia para satisfacer las necesidades específicas de un niño, niña o adolescente, o de su familia que se encuentre en situación de pobreza, debe entenderse que se trata de una asistencia integral, pero esencialmente socio-económica, para satisfacer las necesidades de los niños, adolescentes y sus familias, que están violados en sus derechos, por ejemplo, a la nutrición adecuada, con carencias materiales básicas como vestuario, vivienda, niveles educativos, entre otros.

Una familia que tiene cubierta sus necesidades, que goza de los niveles socio-económicos regulares para su subsistencia y desarrollo equilibrado, podrá ameritar en un caso concreto de otra medida, pero no de la citada. Igualmente, una familia que carece de la formación necesaria para el desempeño de un empleo u oficio particular que le permita la subsistencia y el desarrollo en condiciones de dignidad, seguramente deba acordársele una medida que garantice su inclusión en un programa de adiestramiento o de formación de oficios, porque ciertamente por las condiciones de pobreza, esta familia no tuvo las oportunidades que otras sí tuvieron de acceder a la formación y educación. En tal caso, resulta evidente la población destino de este tipo de medidas, que no es otra que las familias a las que se les ha negado el acceso a un nivel de vida digno. Con certeza, uno y otro programa, el de asistencia económica y el de formación de un oficio, deben ir de manera complementaria en una misma medida que tenga como destino una misma familia, como fórmula segura de garantizar que la asistencia no se convierta en mera compensación de la situación particular, sin atender uno de los factores estructurales de la pobreza, cual es la imposibilidad material de obtener un ingreso para el sustento familiar.

Trascender la visión singular del problema individual. La interrelación sustancial de la medida de protección con las políticas sociales y los programas de atención constituye así una de las diferencias con los modelos de intervención sostenidos y practicados en el sistema tutelar de los menores en situación irregular, por cuanto la medida de protección correspondiéndose fielmente con la protección a los Derechos Humanos del niño, niña o adolescente de que se trate en un caso concreto no debe dar una respuesta de intervención individual a un problema que teniendo su origen y causa en las condiciones de pobreza, por ejemplo, no es un problema individual, sino social. Por tanto, la respuesta de la medida de protección debe impactar lo social, dirigiendo las responsabilidades a las instituciones de asistencia o de servicios pertinentes. Esto permite alejar la mirada del NNA como problema en el marco de las contradicciones sociales existentes; es decir, empezamos a mirar el problema desde las relaciones intrínsecas en las que se mueve una sociedad y evidentemente a ubicar la medida en la dimensión institucional que corresponde a las políticas educativas, culturales, informativas, comunicacionales, de familia o asistenciales, según sea el caso.

La Junta de Protección entonces debe conocer suficientemente el programa o programas en que se va a ejecutar la medida, para apreciar con profundidad las órdenes que dará para la solución sustancial y no circunstancial del caso que tiene ante su responsabilidad, es decir, para la solución sustancial del conflicto social que le ha sido colocado en sus manos.

En los modelos de intervención de la situación irregular, ante las situaciones en que se encontraban los NNA por las causas sociales que les violaban sus derechos, se utilizaron de manera privilegiada los programas de aprehensión individual, bajo la figura de la tutela del Estado que se encargó de esconder la exclusión en que se encontraban los NNA de las políticas sociales básicas, además de privarles del derecho a la libertad por causas asimiladas a conflictos sociales o familiares, por lo que ahora, en las actuaciones del paradigma de protección integral a los Derechos Humanos de los NNA se impone una intervención dirigida a superar estos conflictos, devolviendo a los NNA el derecho a su pleno e integral desarrollo en libertad, no teniendo cabida alguna la exclusiva intervención individual para subsanar los orígenes del problema. En definitiva, el problema que se refleja en la niña, niño o adolescente no es generalmente individual, dejando a salvo las escasas situaciones en donde el niño es el que atenta contra sus propios derechos. La apreciación del problema social y no de la circunstancia coyuntural servirá obviamente para ampliar la mirada de los servicios, bienes, programas y acciones que deban estar a disposición de la niñez y adolescencia, y de sus familias

La medida de protección está destinada o es dictada en favor de NNA individualmente considerados, a favor de la restitución o preservación de sus derechos, por lo que se puede obligar a la prestación de un servicio público determinado para que el derecho se vea restituido, servicios que no necesariamente estén enunciados en la LEPINA, pero que resultan apropiados para el objeto de la medida de protección, por ejemplo, en un programa de carácter deportivo del instituto de deportes de un Departamento o de un Municipio, o en formación de oficios o artes, o una orden

dirigida a un centro o dependencia cultural que forme parte de una política general del Estado Salvadoreño.

- 3. Abordar la realidad circundante.** Se impone trascender significativamente la visión singular que pretende explicar en las conductas u omisiones de la familia todas las situaciones causales de la violación de los derechos, y más equivocada aún aquella visión que pretende colocar en la familia las razones causales de su propia realidad. Conforme a esta visión, la familia vive en cerros sin servicios de cloacas, porque ella misma es responsable de ello, o la familia se alimenta de mendrugos de pan, o come una sola vez en dos días, porque la falta de empleo es su responsabilidad. En esa visión singular, no existen otros comportamientos estructurales ni multicausales que generan condiciones adversas en las familias, muchas veces insalvables por grandes que sean sus esfuerzos. Trascender significativamente esto, significa vincular directamente la medida de protección a tomar con las obligaciones inherentes a las instituciones del Estado, por una parte, y por la otra, en lo más concreto significa articular la acción o la intervención que ordena la medida con los programas más adecuados, por ejemplo, en materia de niños de la calle o en estrategia de supervivencia en la calle, el programa debe contener modalidades de ubicación y responsabilización familiar, carencias de estas familias, o estrategias que demuestren fehacientemente que se cumple con este componente dentro del programa, analizar el grado de escolaridad del niño, si lo tuvo o si lo tiene, cantidad de hermanos, formas de vida, medio en que se desenvuelve, entre otros aspectos, todo lo cual va a ayudar a la definición de la medida más apropiada.

Frente a la diversidad de situaciones violatorias de derechos que impone la exclusión social y económica de la gran mayoría de las familias en nuestros países, caracterizados por la desigual distribución de la riqueza, y por las inmensas dificultades para acceder a los servicios en condiciones normales, seguras y dignas, y muy a pesar de estas realidades, debe preservarse la familia como derecho fundamental. Aunque esta afirmación pueda parecer un lugar común, todavía son muchos los que piensan que una medida de protección, sea administrativa, o judicial como en el caso del abrigo, colocación familiar, en familia sustituta o en entidad de atención, son respuestas a la imposibilidad que tiene la familia de atender las necesidades básicas de sus hijos e hijas. Pues bien, frente a esto hay que afirmar que no se trata de "mudar" a los pobres de lugar y hábitat, negando derechos a través de una tutela que en nada se diferencia de la que materializó durante años la situación irregular.

De lo que se trata es de reconocer efectivamente el goce de los derechos a la familia que en situación de pobreza se ve compelida a sufrir las consecuencias de la desnutrición, de vivienda insalubre, de riesgo ante catástrofes naturales o generadas por la intervención despiadada de la humanidad, o la familia que sobrevive en otras condiciones infrahumanas. En estos casos, la familia por sí sola no es el agente causal, sino el efecto de la violación de los derechos del niño, niña o adolescente, puesto que el predominio de causas estructurales como la deseducación (para utilizar una expresión de Noam Chomsky³⁸) se expresa en conductas u omisiones de las familias. Por ello la medida de protección, está obligada a particularizar cada situación, porque su expresión no es, por lo general, uniforme, aun en situaciones similares. En ese sentido, por ejemplo, el maltrato puede ser objeto de un procedimiento administrativo de protección, pero entre una u otra familia maltratadora se pueden ostentar realidades, valores, educación e información distinta. Igual se puede decir de la situación de desnutrición o malnutrición que afecta los derechos alimentarios de un niño o niña, en una familia de escasos recursos respecto de una familia con recursos para proveer la alimentación. Aunque la materia pueda ser la misma, seguramente en una u otra familia existen distintas causas para tener a sus hijos en estado de desnutrición y, por consecuencia, es evidente que la medida a imponer también deba diferenciarse de una a otra familia. En una familia pobre puede tenerse la convicción, incluso la comprensión del derecho de alimentación de su hijo, pero no se tienen las condiciones materiales para hacerlo, por lo que resulta la violación de su derecho, aunque la madre quiera producir un resultado distinto, no es directamente ella el agente de la violación; mientras que posiblemente en una familia con recursos no exista la convicción, ni siquiera la comprensión del derecho ni aun de la importancia de la buena alimentación para sus hijos, o simplemente no le da la importancia a ello, privilegiando otras necesidades, quizás suntuosas. Evidentemente, la primera familia quiere, pero no puede, y la segunda puede, pero no entiende ni quiere.

Se trata entonces de hacer un verdadero ejercicio de vinculación entre las estrategias a adoptar en la medida de protección y la realidad que circunda a la familia y sus hijos, o al niño mismo y su realidad, en caso de inexistencia de aquélla. De esta manera, la medida y las estrategias que ordena deben ser tan eficientes como para asimilar esa realidad y dar respuestas específicas que resuelvan la circunstancia

38 Chomsky, NOAM. LA DESE EDUCACION, titulo de uno de sus libros.

concreta, lo cual resulta muy bien, pero mejor aún es resolver la circunstancia y también las causas que la provocan.

A este ejercicio entre la realidad social, el NNA y la medida de protección se debe adicionar sin duda la articulación con las políticas de Supervivencia y Desarrollo a las que está obligado el Estado de conformidad con los artículos 16 y 20 de la LEPINA, en concordancia con los artículos 6 y 27 de la CDN. Cuando la LEPINA ordena la inserción de un niño, niña o adolescente, o de su familia en los programas de atención que se definen como de variada tipología en el artículo 117 no quiere decir que estos sean los únicos programas o las únicas estrategias de protección, lo cual significa que ubicar la responsabilidad del Estado en materia de los derechos sociales, económicos y culturales, permitirá ubicar otras estrategias que pueden formar parte de las ordenes que la Junta de Protección³⁹ dicta en la medida. Esta máxima debe acompañarse al ejercicio de articulación de la medida con la realidad.

- 4. Centrar las responsabilidades de la atención y protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.** El análisis del comportamiento de la acción u omisión del Estado en cada situación particular que es del conocimiento de una Junta de Protección, sería efectivo para no particularizar la responsabilidad en cabeza exclusiva del niño, de su familia, o de ambos.

Analizada la realidad del niño, niña o adolescente objeto de la medida, interpretados los nexos causales con la realidad detectada, se impone el apropiado estudio de las responsabilidades frente al hecho, acto u omisión violatorio del derecho humano. Si efectivamente en las diversas situaciones derivadas de las condiciones de exclusión social trascendemos las visiones singulares a las que nos hemos referido anteriormente y entendemos la dimensión que marca el objeto de la medida de protección al perseguir la restitución de los derechos, la respuesta no puede ocultar la responsabilidad del Estado en garantizar las condiciones necesarias para el desarrollo humano de los niños, niñas y sus familias. Resulta clarificador, por ejemplo, el artículo 20 de la LEPINA, para el enfoque de las responsabilidades a establecer en una medida de protección que persiga la restitución del derecho a una vida digna, que es más que el sólo vivir físicamente. Esta disposición establece que:

39 Juntas Locales de Protección en la LEPINA

"Artículo 20.- Derecho a un nivel de vida digno y adecuado.

Todas las niñas, niños y adolescentes tienen el derecho de gozar de un nivel de vida adecuado en condiciones de dignidad y goce de sus derechos. El derecho a un nivel de vida digno y adecuado es esencial para un desarrollo integral desde la concepción.

Este derecho comprende:

- a) Alimentación nutritiva y balanceada bajo los requerimientos y normativas que las autoridades de salud establezcan;*
- b) Vivienda digna, segura e higiénica, con servicios públicos esenciales como agua potable, alcantarillado y energía eléctrica;*
- c) Vestuario adecuado al clima, limpio y suficiente para sus actividades cotidianas; y,*
- d) Recreación y sano esparcimiento.*

Corresponde a la madre, al padre, la familia ampliada, los representantes y responsables la garantía de este derecho conforme a sus posibilidades y medios económicos. El Estado, por medio de políticas públicas y programas, deberá asegurarles condiciones para que cumplan con esta responsabilidad."

Interesa comentar especialmente la importancia de esta norma para la actividad que desarrollan las Juntas de Protección, que diariamente procesarán casos donde las situaciones de pobreza indican claramente la ausencia y desconocimiento absoluto del derecho a un nivel de vida adecuado, y muchas veces la respuesta se orienta a la aplicación de medidas que cuando menos resultan ineficaces para solventar la situación de pobreza del NNA y su familia, no sólo porque no existan programas adecuados, sino porque el ejercicio individualizador de la responsabilidad sigue orientándonos a respuestas de atención particular y personal, o institucionalizante, a un problema que no es ni individual, ni de atención a secas, sino de responsabilidad del Estado, como aparece de los particulares primero y segundo de la norma. Fijese bien que esta disposición contiene la insistencia en los programas de asistencia material y de apoyo directo a los NNA y su familia, lo cual evidencia el carácter privilegiado de la atención de la situación en la propia

familia, de acuerdo a sus posibilidades y medios, y no en otra familia que tenga mayores posibilidades o medios económicos, porque no se trata de ocultar la pobreza, sino de irla venciendo, es decir, no se trata de sustituir a la familia por sus carencias económicas o sociales que no permitan cumplir con este derecho, sino de cambiar estructuralmente la situación de esa familia restituyéndole el derecho al niño, niña o adolescente de desarrollarse plenamente y en condiciones de dignidad. Por ello también se desprende a todas luces de esta norma que el derecho del NNA en determinadas condiciones de pobreza, es la de vivir y ser criado en su familia de origen (véanse los artículos 78, 79 y 80 de la LEPINA, que impone un deber como garantía primaria del Estado, que se resume en una contraprestación u obligación de prestación frente al derecho, cual es la de proporcionar las condiciones necesarias para el disfrute del derecho a una vida digna de los NNA y sus familias, lo que en un caso concreto que amerite una medida de protección de esta naturaleza, hace indiscutible la imposición del mandato de prestación a las instituciones asistenciales y/o programas sociales del Estado, y no, como se ha pretendido, a la sustitución de la familia o al abrigo del pobre. Por eso, interesa tener pendiente esta norma en todos aquellos casos, como los de los NNA que se desenvuelven en la calle en estrategias de supervivencia, a fin de no seguir ocultando las serias responsabilidades de protección integral (familia/NNA) que adeudan las políticas del Estado.

La medida de protección está destinada o es dictada en favor de niños individualmente considerados, a favor de la restitución o preservación de sus derechos, por lo que se puede obligar a la prestación de un servicio público determinado para que el derecho se vea restituido, servicios que no necesariamente estén enunciados en la LEPINA, pero que resultan apropiados para el objeto de la medida de protección, por ejemplo, en un programa de carácter deportivo del instituto de deportes de un Departamento o de un Municipio, o en formación de oficios o artes, o una orden dirigida a un centro o dependencia cultural que forme parte de una política general del Estado Salvadoreño.

Idear el recorrido programático-social de la medida de protección. Idéntico recorrido al que hacemos para evaluar las causas en la violación de los derechos de los NNA, se debe hacer para ordenar la medida de protección apropiada a cada caso.

En otras palabras, así como la medida de protección debe ser capaz de actuar como agente compensatorio y asistencial de las carencias, debilidades o fallas evidentes en la persona del niño o niña a proteger como efecto dirigido a las causas finales, lo debe ser para atender las causas intermedias y estructurales. Por tanto, la medida de protección debe tener la capacidad de atacar suficientemente y de manera efectiva las contradicciones sociales que dan origen a la violación del derecho. Para ello, la orden que emana de la medida de protección, si realmente pretende restituir el derecho humano violado o amenazado y especialmente en las causas de exclusión social, debe dirigirse a la aplicación de políticas universales de derechos como única forma de alterar sustancialmente por vía de compensación, asistencia y tener la capacidad de transformar y trascender positivamente la realidad social adversa en la que se desenvuelve el NNA y su familia.

La medida tiene así el objeto de vencer los obstáculos que impiden el desarrollo integral del sujeto, actuando tanto en la familia y el niño como medio de control reactivo para la superación de la realidad presente en ellos, quizás la más visible, pero también impactando en los servicios y políticas sustanciales de derechos como medio de control social activo de superación causal del conflicto social que ha generado la violación o amenaza del derecho de que se trate.

La problemática o el conflicto social que constituye la violación o amenaza de un derecho humano a un NNA o a un grupo de NNA individualmente considerados parte de un recorrido causal en donde se observan fácilmente una secuencia de eventos u omisiones sociales, una secuencia de situaciones en la familia o grupos sociales, en las relaciones desiguales en que se desenvuelve la sociedad, y en el niño, mismo. Este recorrido de la negación de los derechos que podemos denominar el recorrido secuencial del conflicto social, es necesario recorrerlo en vía contraria a la hora de la aplicación de la medida de protección, es decir, que la medida debe tener la capacidad de impactar positivamente todas y cada una de aquellas contra-

dicciones presentes en la familia, en las relaciones sociales y en la niñez, que fueron impactadas negativamente por el recorrido secuencial del conflicto social.

En las situaciones derivadas de las condiciones de pobreza o de alguna forma de exclusión social, tales como la desescolarización, el trabajo infantil, la malnutrición o desnutrición, la explotación económica, la falta de vivienda adecuada o de condiciones de salubridad e higiene apropiadas para el niño, niña o adolescente; la restitución del derecho violentado sólo será real cuando la medida de protección está dirigida a los tres niveles de atención, esto es, a la atención directa de tipo asistencial o compensatoria para salvaguardar inmediatamente la vida o la salud del NNA, a la acción en las condiciones de la familia como agente inmediato de producción de la situación determinada y a la inserción del NNA y de su familia, según el caso, en las estrategias combinadas de los diversos sectores de la política pública que se haga necesario para adelantar la restitución verdadera del derecho de que se trate. En estos y en otros casos similares, la medida de protección se comporta no como un ejercicio mecánico de aplicación exegética de la norma legal. Si bien ésta ordena aplicar una medida de protección cuando un niño, niña o adolescente o un grupo de éstos individualmente considerados se encuentran amenazados o violados en alguno de sus derechos o garantías, también es cierto que el objeto ontológico es resolver sustancialmente el conflicto que da lugar a la violación del derecho. Para este fin, el análisis causal social es imprescindible porque permitirá vislumbrar una atención/protección integral que comprometa la aplicación de un programa dirigido a la atención del niño, niña o adolescente de manera directa e inmediata como la integración de éste y su familia, si fuere el caso, a las políticas universales de derechos de las que seguramente se encuentran excluidos, y constituyen la verdadera razón de la violación o amenaza a sus Derechos Humanos. Por ejemplo, una medida en materia de niños de la calle o en estrategia de supervivencia en la calle no se bastaría con ordenar la aplicación de un programa de atención final, esto es, un programa directo al niño, niña o adolescente mismo, sino que debe concebir estrategias de actuación en las causas intermedias (procurar la familia, si la hubiere, sensibilizar a la comunidad e incorporarla, responsabilizar a la Escuela), y adicionalmente insertar las acciones de política social en su sentido más amplio para que ésta de respuestas a la obligación de prestación de servicios y satisfacción real de oportunidades frente a la condición de exclusión o marginalidad social en que se desenvuelve la vida cotidiana del niño, de su familia y de la propia comunidad.

10. La Medida: fuente para la planificación

Si bien hasta ahora nos hemos remitido a la importancia que como tal tiene la medida de protección de manera directa en el niño, niña o adolescente y su familia, objeto de la misma, no podemos dejar de analizar la relevancia que tiene para los demás órganos del Sistema de Protección de la Niñez y Adolescencia, en especial, para las competencias que en materia de la PNPNA tiene el Consejo Nacional, así como los Comités Locales de Derechos, que ya hemos comentado.

El artículo 134 de la LEPINA establece la naturaleza y el carácter del CONNA, que en combinación con las competencias que se sustraen del artículo 135 le asignan a esta Institución Pública la función directa de órganos contralores, consultivos y orientadores en el objeto de velar por el cumplimiento de los derechos colectivos o difusos. Para ello, es facultad y obligación el diseño de la PNPNA, que sin duda no surge de la abstracción ni de un ejercicio de éxtasis mental del cuerpo de consejeros, sino de un concienzudo y científico análisis de situación que prevé la propia Ley y que debe realizarse y actualizarse de manera permanente y constante, tratándose no de un simple diagnóstico que proporcione datos, sino de un exhaustivo análisis de la información, incluso de la información organizacional, programática y presupuestaria del país, del Estado o del municipio; además de toda la interpretativa social. En esta tarea prioritaria para el adecuado cumplimiento de las funciones del CONNA resulta inobjetable que la información proveniente de las medidas de protección constituye una fuente insustituible para la formulación de la política pública. Es obvio que si la recurrencia de situaciones y causales de violación de derechos o de un derecho determinado (póngase como ejemplo el maltrato o la desescolarización), es mayor en un tiempo y en un lugar determinado, ésta se puede conocer de manera inmediata, así como las causas (de la forma en que ha quedado analizada en el presente trabajo), a través de la información directa que proporcionan las Juntas de Protección, lo cual permitirá nutrir el análisis de situación y, por ende, la planificación y asignación apropiada de estrategias, acciones, planes, programas y recursos que atiendan aquellas situaciones informadas por las respectivas Juntas en cada una de las jurisdicciones departamentales del país.

También es importante recalcar, aunque ya suficientemente analizado, que los Comités Locales de Derechos de la Niñez y Adolescencia tienen como funciones primordiales las de desarrollar políticas y planes locales en su área de competencia

material y territorial, y dentro de ellas el artículo 155 les faculta y obliga en todo aquello que subsume una actividad de vigilancia, evaluación y control de la política pública que se desarrolla en su municipio. Por tanto, es también cada medida de protección y más apropiadamente el conjunto de medidas de protección dictadas en las jurisdicciones departamentales, que debidamente sistematizadas en datos estadísticos de carácter estratégico servirán para la formulación de las sugerencias y recomendaciones que los Comités Locales hagan a la política y servicios en el municipio en donde desarrollan sus facultades.

A fin de que la información que deviene de la aplicación de las medidas de protección en su conjunto (Por ejemplo en un año 35% de medidas corresponde a causas de mal nutrición en un Departamento determinado, focalizadas en familias de una zona o municipio determinado) y desagregada por variables sociales de interés como segmento socioeconómico, ubicación geográfica, edades de los niños y niñas, composición familiar, entre otros, se convierta en una fuente para la planificación y toma de decisiones del CONNA y de los Comités de Derechos en materia de la política pública se hace necesario articular debidamente (como es el espíritu de la LEPINA), a unos y otros (Junta y Comités), entre otras cosas también para organizar un apropiado sistema de información que recabe sistemática y oportunamente toda la información necesaria respecto de los derechos violados o amenazados, las circunstancias y causas de su violación, los grupos etarios, los niveles socioeconómicos de estos grupos, los programas aplicados, los resultados y su seguimiento, los programas que se han dejado de aplicar por inexistencia de estos, o por inadecuados para la restitución del derecho, entre otros. Esta base de información debe estar disponible para los respectivos Comités de Derechos, con el objeto de incorporarla a la que se obtenga por otras vías de investigación para el análisis de situación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, especialmente en los municipios. Finalmente, una única estrategia no resulta prudente en el recetario de la política pública, porque la dinámica de la realidad impone cambios permanentes en las formas en que se presentan las situaciones violatorias o desconocedoras de los derechos. Por tanto, la variada casuística así como las diversas medidas de protección y sus tipos servirán de vasta información para asumir una pluralidad estratégica en la planificación y gestión pública a favor de la niñez y adolescencia.

VIII. Componente Administrativo

Como hemos explicado en esta obra, y en particular cuando se analizó el artículo 103, el componente administrativo del Sistema Nacional de Protección está integrado por:

- El Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia
- Los Comités Locales de Derechos de la Niñez y de la Adolescencia
- Las Juntas de Protección de la Niñez y de la Adolescencia
- La Red de Atención Compartida
- El Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, y
- Las Asociaciones de Promoción y Asistencia a los Derechos de la Niñez y Adolescencia

También hemos advertido sobre la incongruencia u olvido legislativo al referirse a un componente administrativo dejando entender que hay otro u otros, a nuestra manera de ver el componente judicial, sin que lo denominara así de forma expresa.

La LEPINA desarrolló la naturaleza, definiciones, funciones, competencias, organización, funcionamiento, formas de actuación, responsabilidades y principios que rigen a todos y cada uno de los integrantes del componente administrativo desde los artículos 134 al 198.

A estos efectos, creemos que además de los esquemas de organización estructural ya explanados en esta obra, es necesario aproximar a las lectoras y lectores a la profundización de cada una de estos órganos e instituciones que conforman el componente administrativo del Sistema de Protección, al tiempo que ahondemos en las particularidades más resaltantes de su organización, funcionamiento, alcance y responsabilidades. Para ello, emplearemos la combinación de métodos de análisis con esquemas visuales que permitan una mejor y más avezada comprensión de la normativa legal que rige a este componente.

Como quiera que resulta inapropiado analizar solo por separado a órganos, entidades e instituciones que como ya lo sabemos forman parte de un todo sistémico, y por tanto concatenado y articulado en funciones, competencias y responsabilidades, y que además son parte de un mismo componente (administrativo), en ese

orden sistémico; de ahora en adelante se observará que adicional a las puntualizaciones estrictamente necesarias en lo particular de cada uno de estos órganos, instituciones e instancias; nos ocuparemos del análisis conjunto para facilitar la comprensión de las relaciones existentes entre todos y cada uno de los integrantes del componente administrativo del Sistema Nacional de Protección de la Niñez y Adolescencia.

1. El Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia. Máxima autoridad del Sistema de Protección

Anteriormente se ha dicho que en el Sistema de Protección de Niñez y Adolescencia, el Consejo Nacional ocupa un lugar en la categoría (si así podemos denominarla) de componente administrativo, y que sin duda, la naturaleza jurídica e institucional que le corresponde, a tenor de las disposiciones legales contenidas en la LEPINA, hacen que este órgano ocupe una jerarquía preminente en el contexto de la institucionalidad creada por la ley en la materia, tanto por la definición como por las competencias, relacionadas todas con la alta responsabilidad de asumir la máxima autoridad en este Sistema de Protección.

El artículo 134 de la LEPINA cuando consagra la Naturaleza y funciones del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, lo hace atendiendo a la categoría de "Institución", pues nótese que le define como tal, y no como "Órgano", lo que en principio trae la necesidad de delimitar entre uno y otro.

TÍTULO V
COMPONENTE ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO I
CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA
SECCIÓN PRIMERA
ASPECTOS GENERALES

Artículo 134.- Naturaleza y funciones

El Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia, en adelante "CONNA", es una institución con personalidad jurídica de derecho público, patrimonio propio y autonomía en lo técnico, financiero y administrativo, la cual se relacionará y coordinará con los demás Órganos del Estado por medio del Ministerio de Educación.

El CONNA tendrá su domicilio en la ciudad donde establezca su sede y su ámbito de actuación se extenderá a todo el territorio nacional.

Las funciones primordiales del CONNA son el diseño, aprobación y vigilancia de la PNPNA; la coordinación del Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia y la defensa efectiva de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

Sin duda que en el marco del Derecho Administrativo, y en particular que de las derivaciones programáticas de índole constitucional, suele confundirse o tratarse indistintamente la terminología "órgano" e "Institución". Sin embargo, se hace necesario una distinción, aunque sea básica, por cuanto en la definición que la LEPINA hace del Sistema de Protección en su artículo 103 recordemos que establece que éste se encuentra integrado por "órganos, entidades o instituciones", lo que claramente denota tres tipos de personas jurídicas distintas.

Por órgano se entiende comúnmente en una acepción restringida a los que de forma inmediata forman parte de los poderes públicos del Estado, por lo que es una expresión concentrada de la función administrativa, mientras que la Institución consiste en la expresión desconcentrada o mecanismo de acción del órgano. Sin embargo, ampliando la concepción clásica del órgano, y más jurídicamente la de "institucion"

en el marco del derecho administrativo, la desconcentración puede darse con o sin dependencia funcional, financiera, gerencial y técnica, particularmente cuando se trata de hacer más efectiva la acción del Estado ante las nuevas realidades y dinámicas de la exigencia social. En ese sentido es orientada la organización de los órganos de gobierno en la Constitución de la República de El Salvador, en su artículo 86, y desarrollada en el Título VI, que se denomina justamente "ORGANOS DE GOBIERNO, ATRIBUCIONES Y COMPETENCIAS"

Villegas Basavivilbaso⁴⁰ aproxima de forma interesante la teoría de "Órgano-Institución" en cuya tratamiento fundamentamos lo que antes se ha afirmado, puesto que una Institución de Derecho Público que ha sido creada por la ley con la característica de ser autónoma podría asimilarse a la determinación que refiere este autor.

De tal forma que el CONNA es una Institución que tiene personalidad jurídica de derecho público, por lo que forma parte así del Estado salvadoreño, y le ubica (al margen de las diatribas doctrinarias) en la clasificación de las personas jurídicas o morales como formas de organización estatal para la consecución de los fines sociales que en este caso se orientan a la efectividad de los derechos de la niñez y adolescencia.

Es además el CONNA una institución desconcentrada del poder público nacional, en el sentido de que no tiene dependencia funcional, financiera ni administrativa, contando así con patrimonio propio, tal como lo desglosa suficientemente el artículo 149 de la misma ley, y en cuanto al financiamiento para llevar a cabo, este debe formularse anualmente, junto al de los Comités Locales de Derechos de la Niñez y Adolescencia y las Juntas de Protección, para ser sometido a la aprobación de la Asamblea Nacional, como lo dispone el artículo 151 eiusdem.

Sobre la autonomía hay que recalcar que, aunque parezca abundar sobre lo que la doctrina constitucional y administrativa se ha escrito por múltiples autores, la Instituciones autónomas constituyen personas jurídicas de formación compleja y de características abstractas dentro de la organización del poder público de una Nación. Al contrario de la suerte que corren algunos órganos o instituciones de

40 Villegas Basavivilbaso, Benjamín, Derecho Administrativo, t. II, Buenos Aires, TEA, 1950, p. 530 y ss.; Trevijano Fos, José Antonio, Principios jurídicos de la organización administrativa, Madrid, 1957, p. 88.

carácter constitucional, podemos afirmar que los Institutos autónomos son de un especial carácter innominado en el sentido que desde el punto de vista administrativo-constitucional, por lo general, no se les define sino genéricamente, y de consecuencia, la creación de un Instituto autónomo, la forma que asume, su desempeño técnico, patrimonial y/o institucional, en muchas ocasiones no es determinante por la denominación que le da la ley de su creación, sino por la forma en que la propia ley o los reglamentos instituyen y organizan sus funciones. Evidentemente, que un Instituto autónomo por serlo es una persona jurídica con características especiales que le distinguen de las particulares de otros órganos del poder público.

Esta afirmación, permite aproximarnos a entender que el CONNA, si bien sujeto al control del Estado, como lo ordena el artículo 152 que establece la fiscalización de la Corte de Cuentas de la República; la autonomía le hace una institución de naturaleza fundacional, independiente de uno cualquiera de los órganos del poder público nacional, estatal o municipal.

También se desprende del artículo 134 que al ser de carácter público, las personas que integran el CONNA son funcionarios públicos que responden como tales en el ejercicio de sus funciones, es decir que sus actuaciones obedecen al principio de legalidad que en El Salvador se expresa de forma tajante en el indicado artículo 84 de la Constitución Nacional, en términos de que " Los funcionarios del Gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley..." y, en esta cualidad de funcionarios tienen pues absoluta responsabilidad administrativa, civil y penal por los actos que alteren, obstaculicen, impidan, malversen o de cualquier forma violenten el principio de legalidad funcional. En otros países, se ha pretendido confundir la autonomía funcional y administrativa con la ausencia de responsabilidad de los funcionarios que integran las instituciones u órganos desconcentrados y autónomos del Estado. Pensar en ausencia de responsabilidad administrativa para los funcionarios que integran el Sistema de Protección, y en particular de aquellos que forman parte de los componentes administrativos como el CONNA, los Comités de Derechos y Juntas de Protección, el ISNA es imposible desde cualquier ángulo, especialmente vistas las disposiciones que con respecto a la legalidad administrativa y rendición de cuentas, han uniformado los países de la Región de América Latina y El Caribe, y en particular la claridad de la disposición constitucional citada. Por otro lado, declarado como ha sido por el Estado Salvadoreño la preeminencia y carácter de orden público de los

Derechos Humanos de la niñez y adolescencia, todos los integrantes prestan un servicio público por antonomasia, lo que les da la condición de responsabilidad pública

La relación y coordinación del CONNA con los demás órganos del Estado ya la hemos analizado suficientemente en la oportunidad de tratar todo lo referente al Sistema de Protección, aunque es resaltada de nuevo en el artículo 134 de la LEPINA y al respecto debemos recordar el principio de cooperación como mandato constitucional, lo que hace necesaria una estrecha vinculación e intersectorialidad de las políticas del resto de los órganos del Estado con el CONNA, aunque esta vez de forma expresa la norma establece que tal coordinación se haga a través del Ministerio de Educación, lo que asigna una responsabilidad específica a este órgano ejecutivo. Destacamos así que el propio CONNA ha dictado su Reglamento Interno y de funcionamiento⁴¹ en el que además de lo que dispone su artículo 4, estableciendo la designación de un Oficial de Enlace para tales efectos, el artículo 45 al crear la Unidad de Planificación y Desarrollo Institucional que se encarga de la elaboración y seguimiento del Plan Estratégico Institucional y del Plan Operativo y proponer las medidas para la gestión de los recursos; creemos que junto a lo que disponen los artículos 72, 73, 77 y 78 de este Reglamento sobre el diseño, participación e integración, monitoreo y evaluación de la política pública de Niñez y Adolescencia; servirán de marco normativo para la coordinación adecuada de las acciones con el resto de los órganos y entidades del Estado. Sin embargo, valga opinar que a los efectos de la responsabilidad específica que asigna la norma en la LEPINA al Ministerio de Educación; se hace necesario establecer un marco normativo e institucional suficiente y exclusivo para tal función, vista la exigencia que significa entrelazar las acciones de todos los órganos del Estado con la protección de Derechos a la Niñez y Adolescencia que tiene como máxima autoridad el CONNA, y aún más, todo el Sistema de Protección. No creemos que el alcance organizativo y gerencial que impone la gestión de coordinación de todos los órganos del Estado con un Sistema de índole nacional, con alcance en la protección administrativa, programática y judicial se baste con la designación de un oficial de enlace.

En definitiva, en cuanto a Coordinación no debe obviarse que existen para el Consejo Nacional de Niñez y Adolescencia en todo el trayecto de sus competencias y responsabilidades, una función intra o transectorial, la de coordinar al interno de todos los

41 Acuerdo número XVI, en Sesión Ordinaria del CONNA, publicado en el Diario Oficial N° 13, Tomo 394 de fecha 20 de enero de 2012.

integrantes del Sistema de Protección, y una intersectorial, la de relacionarse y conjugar acciones con el resto de los órganos del Estado. Para ambas, es imprescindible la planificación, el seguimiento y la evaluación sobre la base de objetivos y resultados desde la perspectiva de los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia.

Dispone de igual forma el artículo 134 lo referente al domicilio del CONNA, estableciendo que éste será en el lugar donde establezca su sede, indicando que sus actuaciones tienen un ámbito nacional. Al respecto el Reglamento Interno y de Funcionamiento que hemos citado dispone en el artículo 5 que "El CONNA tendrá su sede en la ciudad de San Salvador, Departamento de San Salvador, pero podrá establecer dependencias en cualquier lugar de la República, previo acuerdo del Consejo Directivo. El CONNA también podrá crear oficinas en las sedes diplomáticas y consulares de El Salvador en el extranjero, si las exigencias de sus funciones o la política exterior del país lo requieren, en cuyo caso deberá crear mecanismos de coordinación y colaboración con el Ministerio de Relaciones Exteriores."

Destaca la parte in fine del artículo 134 de la Ley que las funciones primordiales del CONNA "...son el diseño, aprobación y vigilancia de la PNPNA; la coordinación del Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia y la defensa efectiva de los derechos de las niñas, niños y adolescentes." Lo que nos conduce a entender que el legislador tuvo la certeza de delimitar diáfamanamente la función de protección de derechos universalmente considerados, asignándole desde ya al CONNA lo referente a la PNPNA, de la función de protección de derechos individualmente considerados, que como sabemos corresponde a las Juntas de Protección en sede administrativa, y a los Juzgados Especializados de Niñez y Adolescencia en sede judicial y en cada uno para las medidas de protección que antes hemos analizado. Por tanto, el CONNA no es en sí mismo un órgano ejecutor, sino más bien de planificación, contralor y supervisor de las políticas públicas de niñez y adolescencia, así como de coordinación y contralor de las actuaciones y eficacia de los demás medios institucionales que integran el Sistema Nacional de Protección de la Niñez y Adolescencia.

Para el desempeño de su función de planificación y diseño de la política pública de niñez y adolescencia, así como las decisiones concernientes a la ejecución, seguimiento y evaluación de ésta y de las actuaciones de todos los integrantes del Sistema, el CONNA está investido de facultades particulares, que no tiene ningún otro órgano o institución en el marco de este Sistema, claramente delimitadas, muchas

de las cuales se cumplirán a través de la potestad deliberativa, esto es del debate y análisis de situaciones, propuestas, normas, políticas, proyectos, programas, acciones para la toma de decisiones.

Si ciertamente las funciones de diseño, aprobación y vigilancia de la PNPNA y las de coordinación se cumplirán a través de amplios debates, lo que le imprime un carácter deliberativo al CONNA, es también a través de su potestad contralora que se encarga de efectuar el seguimiento y control a aquello que ha aprobado, así como también a las acciones del resto del Sistema, entre otras que destacan en el artículo 135 de la misma Ley.

Por tanto, al igual que la mayoría de las Instituciones similares a lo largo de América Latina, las funciones primordiales del CONNA son de naturaleza Deliberativa, Contralora y Consultiva, pues como se descubre fácilmente de sus competencias expresadas en el artículo 135 de la ley, las cumple a través de estas tres funciones fundamentales del quehacer institucional:

Deliberativas, por cuanto como hemos dicho anteriormente el examen de los asuntos o materias de su competencia requiere de la discusión y análisis colectivo de sus integrantes. De esa manera, antes de la toma de cualquier decisión que forme parte del ámbito de su competencia, tendrán que someter a la discusión, al debate y al análisis concienzudo de la situación particular. Un cuerpo colegiado como el Consejo Nacional, tendrá que tomar sus decisiones atendiendo a tal característica, es decir, a la condición de ser cuerpo colegiado de naturaleza pública, con estricto apego a la función deliberativa, y en la forma en que lo preceptúa el artículo 140 de la LEPINA, es decir, adoptando sus decisiones por mayoría simple de votos, excepto en el caso de la PNPNA que de los 11 integrantes que tiene el Consejo Directivo (Artículo 138), se adoptará con el voto afirmativo de siete, y en el caso de que en cualquier toma de decisión ocurra empate, que se activa el voto calificado o "doble voto" de su presidente o presidenta.

Deliberar constituirá para el CONNA un reto en el ejercicio de la democracia participativa y de conciencia, toda vez de su conformación plural, aunque no paritaria entre sociedad y gobierno, que se desprende de los miembros (Órgano ejecutivo, Procuraduría General de la República, Corporación de Municipalidades y Representantes de la sociedad).

Por ejemplo, para solicitar adjudicación suficiente de recursos que permitan la prestación de determinados servicios o la solución de problemas específicos que afecten los derechos de los niños y niñas, el Consejo debe primero tomar decisión, hacer análisis, interpretar datos e información que revelen la realidad concreta del servicio, de las insuficiencias, del perjuicio o violación que éstas insuficiencias generan a los niños y sus familias, y tal atribución la cumple a través de la función deliberativa, o cuando tiene que brindar apoyo técnico a los programas o entidades de atención, lo cual debe hacer por vía de la consulta, orientando adecuadamente los objetivos, la población a la que se dirige, las estrategias y el enfoque protector, etc, del programa de que se trate, o cuando solicita acciones y adjudicación de recursos, o evalúa los planes nacionales y las acciones y políticas públicas, además de deliberar sobre estos aspectos, ejerce la función contralora exigiendo presupuestos acordes con la necesidad de cumplimiento de los Derechos Humanos a la población de niños, niñas y adolescentes

Consultivos, porque cualquier persona, sea natural, pública o privada, o cualquier integrante del Sistema Nacional de Protección de la niñez y adolescencia, somete a su consideración y orientación técnica, institucional, política o de otra índole, asuntos relacionados directa o indirectamente con los derechos de los niños, niñas y adolescentes, a la mejor forma de su protección, a las acciones necesarias para su garantía. Al dar su parecer a través de la consulta, esta opinión se presume calificada por provenir de la fuente directa de los Consejeros, siempre que se trate fundamentalmente del ámbito de su competencia, esto es, de derechos colectivos o difusos en cuanto a la materia. Otras opiniones consultivas le son obligatorias como atribuciones expresamente ordenadas en la ley, como son las competencias de los numerales 18 y 21 del artículo 135 de la ley, que les adjudica la tarea de apoyar la elaboración de los informes que en virtud de sus obligaciones internacionales deba rendir el Estado en materia de derechos de la niñez y de la adolescencia, y asesorar a los órganos del gobierno sobre la suscripción y ratificación de Tratados Internacionales en materia de derechos de la niñez y de la adolescencia vigentes en El Salvador, respectivamente. La función consultiva se encuentra estrechamente vinculada a la condición de Consejeros de Derechos, por la sinonimia existente entre ambas denominaciones.

Contralores, encargados como están de hacer seguimiento y evaluar el desempeño de los garantes primarios de derechos de niños, niñas y adolescentes⁴², de los servicios públicos, de conocer de los casos de amenazas o violaciones de derechos, de intentar la acción de protección para la restitución de estos derechos violados o amenazados; El CONNA cumple así una función de control e intervención permanente frente a la garantía de los derechos colectivos o difusos, entendiendo estos en la forma y alcance en que se explicarán en detalle cuando analicemos la competencia que tiene esta Institución para promover la Acción de Protección.

Para el ejercicio de las atribuciones conferidas por la ley, y dar cumplimiento al objeto para el que se crea el CONNA, si bien los mecanismos de deliberación, consulta y control constituyen la "fisonomía" básica de este cuerpo institucional, no debe olvidarse nunca que es parte integral de un Sistema, y por tanto la articulación con ellos, por las vías ordinarias y extraordinarias de la administración pública es un mandato ineluctable.

Utilizando estos tres mecanismos de actuación administrativa (deliberación, control y consulta), y coordinando debidamente con el resto del Sistema, el CONNA debe realizar el grupo de atribuciones contenidas en el artículo 135 de la ley.

La función de defensa efectiva de los derechos de la niñez y adolescencia que también asigna la ley al CONNA debe entenderse de igual forma coherente con la naturaleza de este órgano, por lo que no se trata de que se instituya como "abogado" de los casos individuales o de protección individual de los derechos, sino que fundamentalmente a través de dos medios ejerza la cautela y defensa : 1) la vigilancia del cumplimiento de las políticas públicas y de la atención de la niñez como una de las especies de la protección integral, y 2) Como promotor de las acciones judiciales y administrativas que sean necesarias para protección de los derechos colectivos o difusos. Esta última función, como veremos en el análisis del artículo 135 le otorgan al CONNA un carácter procesal sui generis como legitimado activo en los procesos judiciales de protección, y en particular como accionante para el ejercicio de la acción de protección por violación de derechos colectivos o difusos.

Todas las anteriores afirmaciones, que se desprenden del contenido del artículo 134, son ampliamente desarrolladas en la subsiguiente norma, de forma que el pri-

42 Los Consejos de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes no son garantes primarios, sino que velan por el cumplimiento de los Derechos Humanos de esta población, a que están obligados otros sectores del poder público, lo que les convierte en garantes secundarios, como más adelante observaremos.

mero indicado se convierte en una especie de resumen o definición general de las funciones del CONNA, más allá de considerarse como “funciones primordiales”, que luego son especificadas en las competencias propias de esta Institución.

TÍTULO V
COMPONENTE ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO I
CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA
SECCIÓN PRIMERA
ASPECTOS GENERALES

Artículo 135.- Competencia

El CONNA es la máxima autoridad del Sistema de Protección Integral y tendrá las siguientes funciones:

1. Diseñar, consultar, aprobar, modificar y difundir la PNPNA;
2. Vigilar y asegurar la coherencia de las distintas políticas, decisiones y acciones públicas con la PNPNA, así como de las omisiones en que hubiesen incurrido los servicios públicos, y emitir las recomendaciones pertinentes;
3. Evaluar la PNPNA, como mínimo cada tres años, y formular las recomendaciones correspondientes;
4. Planificar y coordinar la implementación y funcionamiento del Sistema de Protección Integral para el efectivo cumplimiento de sus fines;
5. Registrar a los miembros de la Red de Atención Compartida y acreditar sus programas;
6. Sancionar a los miembros de la Red de Atención Compartida, cuando corresponda;
7. Informar inmediatamente a los Comités Locales y a las Juntas de Protección del registro de los miembros de la Red de Atención Compartida que operen en sus jurisdicciones;
8. Sistematizar información sobre las actuaciones de los miembros de la Red de Atención Compartida;
9. Evaluar anualmente la inversión social y las prioridades de inversión en el Presupuesto de Ingresos y Egresos de la Administración Pública, y emitir las recomendaciones necesarias que señalen pautas y buenas prácticas para el efectivo cumplimiento y pleno goce de los derechos de las niñas, niños y adolescentes;

10. Promover la acción de protección en caso de violaciones o amenazas a los derechos colectivos y difusos de las niñas, niños y adolescentes, a través de la Dirección Ejecutiva;
11. Promover los procesos constitucionales y contencioso administrativo que correspondan cuando determinadas normas, acciones u omisiones vulneren los derechos de la niñez y de la adolescencia;
12. Denunciar ante los órganos competentes las acciones u omisiones de servicios públicos y privados que amenacen o violen los derechos de las niñas, niños y adolescentes;
13. Vigilar el respeto de los derechos de las niñas, niños y adolescentes sujetos a adopción;
14. Recopilar y analizar la información relacionada con la situación de los derechos y deberes de la niñez y adolescencia y hacerla del conocimiento público con las limitaciones que la presente Ley establece;
15. Facilitar, en todo caso, el acceso a las fuentes de información y datos recopilados en sus archivos, siempre que no afecte la protección de datos y el interés superior de la niña, niño y adolescente;
16. Seleccionar a los miembros de las Juntas de Protección de la Niñez y de la Adolescencia;
17. Rendir anualmente informe sobre el estado de la niñez y la adolescencia en El Salvador a la Asamblea Legislativa, junto con su informe de labores, así como investigar aspectos específicos relacionados con la niñez y adolescencia. Los informes e investigaciones serán de acceso público y se promoverá su difusión;
18. Apoyar la elaboración de los informes que en virtud de sus obligaciones internacionales deba rendir el Estado en materia de derechos de la niñez y de la adolescencia;
19. Difundir y promover el conocimiento de los derechos y deberes de las niñas, niños y adolescentes, así como de los informes del Comité de los Derechos del Niño;
20. Promover la cooperación internacional en materia de difusión y protección de los derechos de la niñez y de la adolescencia;
21. Asesorar a los órganos del gobierno sobre la suscripción y ratificación de Tratados Internacionales en materia de derechos de la niñez y de la adolescencia vigentes en El Salvador;

22. Aprobar sus proyectos de presupuesto, dietas de los miembros de Consejo, y los planes de inversión de fondos;
23. Acordar la adquisición y enajenación de los bienes inmuebles;
24. Nombrar, remover y fijar la remuneración del Director Ejecutivo y del Auditor Externo;
25. Elaborar y decretar su reglamento interno y de funcionamiento, así como los que le corresponda aplicar; y,
26. Las demás que le correspondan de conformidad con el ordenamiento jurídico.

Las competencias del CONNA serán ejercidas a través del Consejo Directivo, quien podrá autorizar y delegar al Director Ejecutivo el ejercicio de ciertas competencias, así como, cuando se estime adecuado, la adjudicación de las adquisiciones y contrataciones que no excedan del monto de la libre gestión.

i. Competencias:

Las competencias del CONNA listadas en la LEPINA en su artículo 135, como hemos afirmado, permiten entender que efectivamente y en consonancia con los órganos similares en las legislaciones de la mayoría de los países de la región de América Latina y El Caribe; se trata de competencias que efectivamente son coherentes con su denominación de "Consejo", es decir que delibera y toma decisiones, pero no ejecuta de forma directa las políticas de niñez y adolescencia, como bien lo dice María Gracia Morais⁴³ "...no es un órgano ejecutivo, es decir, establece y determina que se va a hacer, supervisa como se está haciendo, pero no ejecuta directamente políticas y programas.". En efecto, el CONNA, en cuanto a ejecución se trata, exclusivamente se encarga de que las decisiones que toma como cuerpo colegiado, sean definitivamente cumplidas, pero no ejecuta directamente las funciones de protección y atención directa a la niñez y adolescencia, aunque tiene una de las funciones precursoras y vigilante del cumplimiento, efectividad y garantía de estos derechos, alta responsabilidad que ejerce a través de la política pública y el control de las mismas.

⁴³ Véase Introducción a la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente, página 77

Sin duda alguna que en la lectura de cada una de las competencias que trae este artículo, encontramos semejanzas con las legislaciones más recientes como la venezolana, Dominicana y Ecuatoriana, o de más vieja data en la materia, como el caso del Estatuto de Niñez y Adolescencia de Brasil, que dio inicio al desarrollo e implementación legislativa e institucional del paradigma de protección integral basado en la Convención sobre los Derechos del Niño en el Continente Americano, y seguramente en el todo planeta.

Clasifiquemos estas competencias en las siguientes categorías:

1. Las que corresponden a las funciones o acciones generales a lo externo del Sistema de Protección, que son entre otras las de planificación de la PNPNA, supervisión, promoción, denuncia, acción judicial, las que tienen efectos externos directos e inmediatos.
2. Las que corresponden a las funciones o acciones particulares a lo interno del Sistema de Protección, que son las de coordinación de órganos, entidades e instituciones que lo integran, vigilancia de sus actuaciones, registros administrativos, entre otras.
3. Las competencias administrativas concentradas, que corresponden a su organización y desempeño administrativo-funcional, entre las que cuentan aquellas dirigidas a reglamentar su funcionamiento, organizar su estructura administrativa, aprobar el presupuesto de funcionamiento, etc.
4. Las competencias residuales, que son todas aquellas que se encuentren previstas en las leyes, o le corresponda ejercer conforme al ordenamiento jurídico, siempre que no sean contrarias a su naturaleza, definición y funciones primordiales ya analizadas en ocasión del artículo 134 de la ley.

CLASIFICACION DE LAS COMPETENCIAS DEL CONNA	
COMPETENCIAS	ARTICULO 135
EXTERNAS	1, 2, 3, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 17, 18, 19, 20 y 21
INTERNAS	4, 5, 6, 7, y 8
CONCENTRADAS	22, 23, 24, y 25
RESIDUALES	26

Aunque todas son suficientemente explícitas y claras en su significado, algunas consideraciones haremos sobre aquellas que no han sido analizadas anteriormente en esta misma obra.

Respecto a las competencias que denominamos externas, si bien bastante hemos dicho sobre la PNPNA, su diseño, consulta, seguimiento y evaluación, he aquí que el numeral 1 del artículo 135 adiciona dos actos de importancia en ella, cuales son la posibilidad de "modificar" la Política de Niñez y Adolescencia, y la de su difusión. Resulta así que la modificación se presenta cuando una vez diseñada y aprobada primigeniamente una acción pública en función de los derechos de la niñez y adolescencia, se presentan, bien en su implementación inicial, ya en su desarrollo posterior, circunstancias endógenas o exógenas a la política misma, que indican la necesidad de su reformulación para que sean efectivas en la protección debida a la niñez y adolescencia. La vigilancia, seguimiento y evaluación que están previstos en los numerales 2 y 3 eiusdem son claves para detectar los motivos de una reformulación de la PNPNA en todos los casos, pero particularmente cuando han cambiado sustancialmente las condiciones o situación de la población a la cual está dirigida la misma, por ejemplo, cuando ocurren circunstancias de tal modo adversas como serían catástrofes naturales, crisis sociales o económicas, que afectan el desarrollo normal de lo planificado, o en tales circunstancias dejan de ser efectivas al objetivo perseguido. Suele suceder de igual manera que la primigenia política diseñada y aprobada, partió de un supuesto errado en el análisis de situación que prevén los numerales 14 y 17 de esta misma norma, imponiéndose entonces rectificar toda o parcialmente la política pública.

Corresponde al CONNA, de acuerdo con el numeral 3º del artículo 135 "Evaluar la PNPNA, como mínimo cada tres años, y formular las recomendaciones correspon-

dientes". Tal atribución la hemos destacado en la oportunidad en que analizamos la definición y alcance de la política pública de niñez y adolescencia. Sin embargo, es necesario no perder de vista que esta competencia del CONNA está relacionada no sólo con el proceso de evaluación y recomendaciones como forma de control de la gestión pública a favor de la población menor de 18 años de edad, sino también con las funciones de control primario en la planificación y diseño de estas (numeral 1 ya comentado), y las que se derivan de los numerales 9º como control intermedio (Evaluación de la inversión social), numeral 10, como forma de control jurisdiccional (Acción de Protección).

Utilizando los tres mecanismos de actuación administrativa (deliberación, control y consulta), el Consejo Nacional debe realizar el grupo de atribuciones contenidas en los mencionados numerales 1, 2, 3, 9, 10 y 12 del artículo 135 de la ley. Por ejemplo, para solicitar adjudicación suficiente de recursos que permitan la prestación de determinados servicios o la solución de problemas específicos que afecten los derechos, el Consejo debe primero tomar decisión, hacer análisis, interpretar datos e información que revelen la realidad concreta del servicio, de las insuficiencias, del perjuicio o violación que éstas insuficiencias generan a la niñez, adolescencia y sus familias, y tal atribución la cumple a través de la función deliberativa, o cuando tiene que brindar apoyo técnico a los programas o entidades de atención, lo cual debe hacer por vía de la consulta, orientando adecuadamente los objetivos, la población a la que se dirige, las estrategias y el enfoque protector, entre otros, del programa de que se trate, o cuando solicita acciones y adjudicación de recursos, o evalúa los planes nacionales y las acciones y políticas públicas, además de deliberar sobre estos aspectos, ejerce la función contralora exigiendo presupuestos acordes con la necesidad de cumplimiento de los Derechos Humanos a la población de niños, niñas y adolescentes.

Acerca del seguimiento y evaluación de las políticas públicas esta actividad constituye, sin duda, la acción fundamental que permitirá determinar el comportamiento de la gestión pública en todas y cada una de las áreas de protección y atención de niños, niñas y adolescentes. Requiere además, el seguimiento y evaluación, de una metodología orientada al análisis sistemático, técnico y político de la gestión pública, lo cual comprende por supuesto que este análisis abarque los objetivos de la política pública, la asignación de recursos humanos, técnicos y materiales en relación al área de satisfacción del derecho a la que está dirigida, la fijación

y cumplimiento de metas, la relación de causa-efecto entre objetivos, metas, estrategias y resultados esperados, así como de todas y cada una de las actividades emprendidas como parte del plan operativo de la política misma. Todos ellos constituyen estándares ineludibles, centrados y dependiente siempre de los estándares de calidad de la gestión pública desde la perspectiva de los Derechos Humanos, ya que efectuar el seguimiento y evaluación amerita identificar, más que opinar, el rol que efectivamente cumple el conjunto de acciones de la política pública de forma articulada para la consecución del objetivo de protección integral a niñas, niños y adolescentes.

De esa manera, la actividad de seguimiento y evaluación persigue, casi de forma exclusiva, la determinación de la idoneidad de una política determinada, o de diversas políticas en su conjunto, para satisfacer derechos. Por tanto la metodología aplicada en el seguimiento y evaluación de las políticas públicas es también determinante al cumplimiento de esta atribución. Como hemos afirmado, tratándose de la protección integral que tiene como fundamento y fuente inmediata a los Derechos Humanos de los niños, niñas y adolescentes, la metodología a aplicar está obligada a contener estándares de calidad que enfoquen (y sean capaces de evaluar), de forma sistemática y permanente el comportamiento de las políticas públicas en las cuatro grandes áreas de protección a los Derechos Humanos: supervivencia, desarrollo participación y protección especial. Para ello debe apreciarse, como mínimo:

- Evaluar causalidad de las deficiencias, incumplimiento, violación de los DDHH, incluyendo las carencias de recursos y servicios básicos.
- La transectorialidad en los derechos y entre las instancias de gestión.
- Consideración de los principios de DDHH de los niños en cada estrategia política, con énfasis en la equidad hacia el desarrollo humano, social, económico, cultural.
- Ejercitar el impacto de políticas vs. derechos en base al interés superior del niño
- Identificar estrategias/políticas para satisfacción de Derechos Universales.
- Identificar estrategias/políticas focalizadas.
- Identificación de las políticas por grupos etarios, por sexo y grupos vulnerables (Indígenas, afrodescendientes, entr otros).

- La Convención sobre los Derechos del Niño y demás instrumentos de Derechos Humanos como base de la construcción de la política pública.
- Privilegiar la familia como grupo natural de la vida y el desarrollo de los niños
- Examinar las prácticas tradicionales, las costumbres y culturas en dos dimensiones: 1).- afectación a los derechos, 2).- Contribución a los derechos.
- Examinar las prácticas institucionales en las mismas dimensiones.

Este sistema de seguimiento y evaluación para su eficacia y alcance democrático debe asegurar la participación ciudadana, es decir, asegurando la participación directa en la formulación, ejecución y control de la gestión pública del Sistema Nacional de Protección Integral, lo cual significa entre otras cosas, que como quiera que hacer seguimiento a esta atribución, la organización de la demanda social y de la participación popular, permitirá demandar a su vez del CONNA como máxima autoridad del Sistema, en consecuencia el seguimiento y evaluación no se debe concebir y ejecutar de forma unilateral.

Al respecto precisamos que la función contralora del CONNA, está blindada por tres grandes mecanismos que podemos denominar "formas de control de los derechos colectivos o difusos", cuales mecanismos constituyen la gradación de este control, y el momento de actuación del órgano ante la violación o amenaza de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Estos son:

FORMAS DE CONTROL DE LOS DERECHOS COLECTIVOS O DIFUSOS

Control Primario o de prevención

Constituye el mecanismo inicial, diríamos de prevención, en el que el órgano administrativo ejerce su función contralora de manera inmediata y directa, incluso, antes de que se produzca el acto o la omisión violatoria o amenazante de derechos. En la instrumentación de este mecanismo, juega un papel preponderante la política del sistema frente a las políticas públicas del Estado. Por tanto es importante a los efectos de la definición de una política de estado consustanciada con los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia.

Constituye el mecanismo de actuación a posteriori, de carácter eminentemente administrativo, frente a la violación o amenaza de derechos colectivos o difusos, y se puede presentar al menos en tres ocasiones:

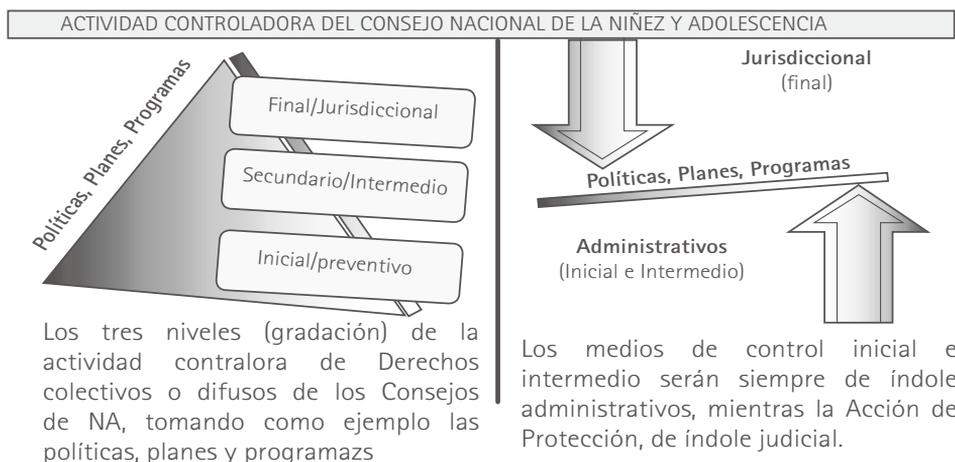
La primera, a través del seguimiento de las acciones, políticas, planes y programas a que está obligado el CONNA a fin de garantizar los derechos de niños, niñas y adolescentes, como sería el ejemplo el Plan Nacional para la Protección que se presente ante los órganos intersectoriales y a la consulta social, o una propuesta de política pública dirigida a otros órganos del Estado, o aun cuando la propuesta de estas acciones no hubiese provenido del propio Concejo, por la obligación de seguimiento que se deriva de la ejecución de sus atribuciones.

La segunda: cuando realizado el control inicial o primario, las solicitudes o exigencias hechas en esa oportunidad no son acordadas, implementadas o acatadas por el Estado o los particulares, como por ejemplo, en el mismo caso del numeral 9 citado supra, el CONNA determina que no se han acordado los presupuestos que exigieron en determinado Plan de Acción; y

La tercera: Cuando una particular situación de hecho, asimilada a la protección de los derechos colectivos o difusos, por acción u omisión, constituye una violación o amenaza, En todas estas situaciones, la actuación contralora intermedia persigue la determinación de la violación o amenaza de derechos colectivos o difusos, y la actuación ante el órgano que compete la inmediata restitución, quedando a salvo las acciones para establecer las responsabilidades institucionales y personales por el acto u omisión de violación, menoscabo o amenaza a los derechos de la niñez y adolescencia. Adicionalmente este mecanismo constituye así una preparación del subsiguiente mecanismo de control, es decir el judicial

Es el Control Final, que se encuentra comprendido por la acción judicial de protección de derechos colectivos o difusos. Aunque final, este control de la Política Pública no significa de manera automática el que se tengan que agotar las dos anteriores formas de control. En efecto, si se trata del control jurisdiccional sobre el plan nacional para la protección, por ejemplo, es evidente que el CONNA ha debido agotar el control inicial, proponiendo este plan como allí se le encomienda. No hacerlo e intentar la acción judicial de protección, significaría más allá de una inmoralidad, una cuestión prejudicial que afectaría la admisión judicial de la acción, pero si se trata de una deficiencia en la prestación de servicios, o un acto u omisión de un particular o del Estado, de carácter fáctico, el Consejo tendría que actuar promoviendo el recurso judicial, sin agotamiento de las anteriores formas de control. En otros términos, en casos de violación o amenaza flagrante de derechos colectivos o difusos, en los casos expresamente determinados por la ley, y en todos aquellos en el que no se deba proceder a agotar el control inicial e intermedio, procede el control jurisdiccional prescindiendo de los anteriores.

En el siguiente gráfico, tomando como ejemplo las políticas públicas, se explican los niveles de ejercicio del control de los derechos colectivos o difusos, así como la naturaleza administrativa o judicial que les caracteriza.



De esa forma, por derechos difusos vamos a conceptualizar a aquellos que se encuentran de forma indeterminada para el alcance de todas las personas en la sociedad en donde la titularidad del derecho une a todas las personas y por tanto el interés es común al de la universalidad de las personas en un espacio y tiempo determinados, sin que se les pueda delimitar ni por su cualidad similar o igual. (Ej: Todos los salvadoreños, todos y todas las habitantes de San Salvador), porque aunque se trata de personas que no se conocen todas entre sí, ni tienen un nexo jurídico que les relacione de forma particular o detallada, si les une de forma general o difusa en cuanto a los derechos y/o efectos dañosos a sus Derechos Universales, por lo que a pesar de que en principio son "indeterminadas", por ser un amplio conglomerado social de tipo genérico, si se les vincula a los efectos del daño común que sufren en sus derechos también comunes, y en las acciones que como tal se legitiman para el respeto y restitución de los derechos conculcados. De esa forma, los derechos difusos están presentes en el aire, en el agua, en el ambiente, en la salud y sanidad ambiental, porque todos necesitamos respirar y hacerlo sanamente, todos necesitamos salud adecuada, preventiva y de asistencia, todos educación, y en fin, todos necesitamos de los derechos sociales, y estos no son susceptibles de

apropiación individual para una sola o un determinado grupo de personas, porque son de cada uno y a la vez de todos los ciudadanos y ciudadanas, es decir de toda la colectividad o grupo social.

Merece destacar en estas competencias externas, la del numeral 10 acerca del ejercicio de la acción de protección para la restitución o cese a las amenazas en casos de derechos colectivos o difusos (en algunas legislaciones y doctrinas "derechos e intereses difusos"). Nótese que acá el legislador utiliza la conjunción "y", lejos de la conjunción "o", lo que creemos un error de simple gramática legislativa, pues unos (colectivos) y otros (difusos), son nociones diversas en su naturaleza y alcance, si bien ambos se consideran en el ámbito de la protección universal, es necesario delimitarlos conceptualmente, puesto que de allí podremos determinar las diferencias indicadas en cuanto a su naturaleza y alcance, pero también respecto a la forma procesal y de resoluciones judiciales ante las acciones de protección que se intenten.

Por Derechos Colectivos entenderemos a aquellos que están referidos a un sector que dentro de la población general, es determinable e identificable colectivamente, y en particular por sus derechos comunes, puesto que la titularidad del derecho une a personas por un interés común y determinado que puede o no ser el interés de otro u otros grupos de personas, pero nunca será el de todas las personas universalmente considerados, como por ejemplo los Gremios, Sindicatos, Asociaciones profesionales o sociales, todos y todas las alumnas de un aula de clases, etc., ya que de alguna manera se trata de personas que comparten en común objetivos, derechos e intereses, y por estos se les identifica en la sociedad (verbigracia cuando expresamos "todos los panaderos de San Salvador"), por lo que el nexo jurídico está dado en atención a la particularidad de sus derechos comunes que no son necesariamente los del resto de la sociedad, de tal manera que cuando un derecho les es afectado positiva o negativamente, no afecta de forma directa los derechos del resto de la sociedad o comunidad en donde se desempeñan o del espacio geográfico en que se asientan.

Tanto unos como otros derechos, pueden ser violados o menoscabados por la acción u omisión pública o por la de particulares (piénsese por ejemplo para el caso de la violación a los derechos difusos en una industria que genera tal polución que afecta el ambiente sano, sea esta de propiedad pública o privada, o para el caso de los derechos colectivos, en esta misma industria cuyos residuos son excretados en una Escuela Parvularia), por lo que corresponde al CONNA actuar promoviendo la acción de protección ante el órgano judicial competente. Entiéndase de esa manera que la conjunción utilizada por el legislador en el numeral 10 del artículo 135 supone una actuación diferenciada aunque a través del mismo proceso judicial de protección, que está previsto en el artículo 225, literal "f" del artículo 226, y 227 de la LEPINA.

Interesa también atender con especialidad a las competencias (que son obligaciones para el CONNA), establecidas en los numerales 14 y 17 del artículo 135, pues el análisis de la situación de los derechos de la niñez y adolescencia es el fundamento político para la acertada toma de decisiones que garanticen efectivamente los Derechos Humanos de esta población.

Permítase entonces reseñar algunos aspectos relevantes en la elaboración de los Análisis de Situación con enfoque de Derechos, que a su vez sirvan de RECOMENDACIONES ESPECÍFICAS

Para la elaboración de los Análisis de situación debe considerarse como principio guía de estos, el que los Derechos Humanos y las Políticas Públicas son NOCIONES INTEGRADAS, lo cual se representa de la siguiente manera:



Así, por ejemplo, Política Pública y Derechos Humanos están integrados en Objetivos, por cuanto ambos persiguen la satisfacción de Derechos Universales, es decir, a todos los niños, niñas y adolescentes, sin distinción de naturaleza alguna, dejando a salvo la excepción de la protección especial, que implica formulación relevante y positiva de acciones, planes, programas y estrategias a favor de niños y niñas excluidos y/o violados en sus derechos fundamentales.

Insistimos entonces en lo que antes hemos dicho en esta misma obra, respecto de la importancia del **ANÁLISIS DE SITUACIÓN CON ENFOQUE DE DERECHOS**, y en que se trata de una noción integrada a la política pública, que consiste en un análisis previo a la formulación de las líneas de gestión social a favor de la niñez y adolescencia, que se debe caracterizar por el análisis de datos y/o de información que pueden ser pasados, presentes o futuros, los cuales proporcionan la base para el proceso de planificación y programación.

- Su **OBJETO** como parte de la integración a la política pública es el de Identificar, caracterizar, interpretar y analizar las diversas condiciones económicas, culturales, políticas y ambientales de Provincias, municipios y comunidades, en función de diferentes grupos etarios y por sexos, con énfasis en la niñez y adolescencia.
- También en este sentido, nos permitimos insistir en las estrategias para la formulación del análisis de situación con enfoque de derechos de la niñez y adolescencia, en el que deben privar, al menos, tres grandes estrategias, cuales son:
 - a. **Respecto a los derechos, en los que como mínimo se debe:**
 - Analizar los derechos de Supervivencia, Desarrollo y Participación, con énfasis en la horizontalidad de las políticas públicas e interdependencia en el cumplimiento de los Derechos Universales, identificando exhaustivamente las estrategias/políticas para satisfacción de Derechos Universales.
 - Evaluar causalidad de las deficiencias, incumplimiento, violación de los DDHH, incluyendo las carencias de recursos y servicios básicos, esto es la insuficiencia de políticas públicas para el cumplimiento de los derechos sociales básicos,

considerando las cadenas causales de estas insuficiencias (inmediatas, institucionales y estructurales).

- Conocer, evaluar y analizar la transectorialidad en los derechos y entre las instancias de gestión.
 - Identificar estrategias/políticas focalizadas.
 - Conocer, evaluar y analizar la situación de violación o amenazas de derechos, esto es, la situación real de la protección especial en el país, y al tiempo evaluar la existencia de las estrategias programáticas de atención para medir y concluir su adaptación a las características de las violaciones y a los principios de no discriminación, interés superior del niño y preeminencia de la familia en la restitución de los derechos.
 - Los Derechos se programan como política para todas las edades y de acuerdo a ellas, se debe desagregar cada política en relación a las edades o grupos etarios.
 - Identificar las acciones que privilegian a la familia como grupo natural de la vida y el desarrollo de los niños, niñas y adolescentes.
 - Examinar las prácticas tradicionales, las costumbres y culturas en dos dimensiones: 1).- Afectación a los derechos, 2).- Contribución a los derechos.
 - Examinar las prácticas institucionales en las mismas dimensiones.
- b. **Respecto de las líneas de acción, en las que las estrategias del análisis de situación deben evaluar como mínimo:**
- El comportamiento de las líneas de acción política del Estado en la construcción de los Programas sociales, de asistencia básica y de atención.
 - Revisión y análisis de los objetivos de los órganos del Estado responsables de la política pública para identificar cuántos y cuáles están dirigidos a la satisfacción de derechos, en lo universal, y cuantos y cuales están dirigidos a la restitución y/o cumplimiento en lo particular.

LEPINA Comentada

- Revisión de recursos sectoriales, con determinación específica de su convergencia y reforzamiento intersectorial en las líneas políticas de acción para la satisfacción de los derechos a niños y adolescentes, determinando el solapamiento o repetición de acciones, estrategias, presupuestos y planes de forma innecesaria.
- Establecer medios de obtención y maximización de los recursos disponibles.

c. Respecto de la gestión:

- Evaluar capacidad de respuesta en diversos escenarios.
- Evaluar obstáculos políticos, culturales, sociales, familiares, de recursos, entre otros.
- Evaluar y determinar la existencia de estrategias de gestión sobre la corresponsabilidad en la formulación de la política, esto es, en cuanto y cuales líneas de gestión integran efectivamente y articulan comunidades, sector privado y otras instancias en Formulación de la política, los planes y los programas.
- Conocer y evaluar la Municipalización y descentralización de competencias a comunidades.
- Evaluar la existencia de capacidades tecnológicas, programáticas, físicas que contribuyan a la construcción del tejido de gestión y control social.

Dejando así expresadas algunas directrices respecto a la metodología a emplear en los análisis de situación de los derechos de la niñez y adolescencia, que compromete una acción particular del CONNA en la materia, la cual se expresará nuevamente no sólo en cuanto a la base de la planificación y diseño de la PNPNA, sino también respecto de la obligación que se expresa en el artículo 136 de la Ley, en cuanto a los informes periódicos del país ante organismos internacionales, continuemos con el resto de las competencias.

En cuanto a las competencias internas, todas pertenecen al ámbito de la Coordinación y ejercicio de la máxima autoridad o función rectora del CONNA respecto a los demás integrantes del Sistema de Protección.

Es clave así el numeral 4 del artículo 135, toda vez que le corresponden al CONNA las acciones de planificación y coordinación no sólo para la implementación del Sistema, sino para su adecuado funcionamiento.

Las competencias del CONNA en los numerales 4, 5, 6, 7, y 8 de la norma que estamos comentando, se corresponden en gran parte con las obligaciones que deben asumir no sólo el mismo CONNA, sino también los demás órganos y entidades del Sistema, conforme a la misma ley o de acuerdo a la naturaleza de cada uno de ellos. Veamos, por ejemplo, la del numeral 5to que es la de Registrar a los miembros de la Red de Atención Compartida y acreditar sus programas, ello se corresponde con la obligación que tienen estos últimos como lo establece el artículo 172 de la Ley, de forma imperativa.

En ese sentido, resulta pedagógico un pequeño cuadro de concordancias de estas competencias, entendiendo que la indicada en el numeral 4to es de carácter general, pues establece la coordinación para todas las actuaciones dirigidas al adecuado funcionamiento del Sistema, como ya lo hemos analizado.

Competencias del CONNA al Interior del Sistema ARTICULO 135	CONCORDANCIAS NORMATIVAS
5. Registrar a los miembros de la Red de Atención Compartida y acreditar sus programas;	Art 172, 173, 175
6. Sancionar a los miembros de la Red de Atención Compartida, cuando corresponda;	Art. 178, 199 "c",
7. Informar inmediatamente a los Comités Locales y a las Juntas de Protección del registro de los miembros de la Red de Atención Compartida que operen en sus jurisdicciones;	Art 155, 161,
8. Sistematizar información sobre las actuaciones de los miembros de la Red de Atención Compartida;	Art 170, 177, 178

Nótese así, que en todas estas potestades de carácter organizativo, gerencial, coordinador e integrador del Sistema, el CONNA se le describe como un ente que rectoriza la actividad toda para el cumplimiento de los fines del Sistema.

Cuando la ley utiliza la denominación de "máxima autoridad del Sistema", que hemos comentado, y distribuye competencias comunes entre el CONNA y los restantes miembros del Sistema, está partiendo de la idea de una estructura organizativa coherente, con capacidad funcional efectiva y eficaz en el cumplimiento de sus objetivos comunes. Por tanto, el carácter de rector debe entenderse en el sentido más avanzado de las políticas institucionales, pues se trata en definitiva de una estructura sustancialmente comprometida con la conjugación de esfuerzos, funciones, poderes, acciones, políticas particulares del sistema, planes y programas que de forma armónica y coordinada comparten las responsabilidades, las ejecuciones, la gestión y el control efectivo de la protección integral a los niños, niñas y adolescentes y no, debe entenderse como la de un órgano exclusivo que de forma paternal, asumido como autoridad única del sistema de protección de niños niñas y adolescentes, se denomina "máxima autoridad" y que dirija a su antojo, y gestione, actúe y controle de forma autoritaria al resto del Sistema, puesto que las disposiciones legales son claras en el carácter compartido de obligaciones y responsabilidades.

No pasamos por alto que estas competencias que nos permitimos llamar intraorgánicas, y muy particularmente las de coordinación y planificación del funcionamiento de todo el Sistema de Protección Integral que se encuentra contenida en el inciso 4º del artículo 135 son coherentes con la naturaleza de máxima autoridad del CONNA y por tanto se ejecutará a través de un Plan Nacional para la Protección Integral de Niños, Niñas y Adolescentes.

Consiste este Plan Nacional en el desarrollo de las fórmulas y métodos de aplicación, de operación y de actividades concretas que permitan dar cumplimiento a los objetivos y materializar las metas diseñadas en la política del Sistema, pero a su vez el plan nacional para la protección debe ser coherente con las políticas públicas del Estado y de la sociedad, por lo que el plan tiene la relevancia de constituir el desarrollo específico de las acciones y resultados de los diversos órganos, entidades e instituciones que en los componentes administrativo y judicial se propone el Sistema de Protección, acorde con las que planifican el resto de las instituciones del Estado salvadoreño. Tales acciones, desde el punto de vista operativo y funcional,

deben contener también las metas por cada instancia que lo integre, las formas de coordinación, modalidades de la gestión, resultados probables, tiempo de ejecución, población objetivo, sistematización de acciones, método de seguimiento y evaluación, entre otros.

TÍTULO V
COMPONENTE ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO I
CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA
SECCIÓN PRIMERA
ASPECTOS GENERALES

Artículo 137.- Estructura Organizativa

Para asegurar el logro de sus objetivos y el cumplimiento de sus atribuciones, el CONNA contará con los siguientes órganos:

- a) El Consejo Directivo;
- b) La Dirección Ejecutiva; y,
- c) Las demás dependencias que se definan en su reglamento interno y de funcionamiento.

Los órganos expresados anteriormente, contarán con el personal técnico y administrativo que fuere necesario.

ii. Los Informes Internacionales

El artículo 136 establece una obligación particular al CONNA que se encuentra estrechamente vinculada con la obligación que El Salvador ha asumido en el concierto del foro internacional de los Derechos Humanos de los niños, tanto en la CDN y sus protocolos facultativos, así como en todos y cada uno de los instrumentos internacionales de derecho público que tengan que ver con los derechos de la niñez y adolescencia, como resulta, por ejemplo, el cumplimiento de los objetivos de desarrollo del milenio (ODM). En particular, los artículos 43 y 44 de la CDN comprometen a

la presentación de los Informes Periódicos del país sobre el alcance en el cumplimiento y efectividad de los derechos de la niñez, y los avances en las providencias administrativas, institucionales, judiciales, y en fin, de las políticas públicas a favor de estos derechos. Corresponde así, al CONNA rendir los informes ante el órgano ejecutivo que serán determinantes en proporcionar datos e información calificada sobre el cumplimiento de estos compromisos, por lo que para ello es necesario que el CONNA elabore el análisis de situación de la niñez con un sistema de compilación y análisis de datos desde la perspectiva de los derechos de supervivencia, desarrollo, protección y participación que se derivan de la propia CDN. Esta disposición se corresponde perfectamente con las obligaciones que tienen, por ejemplo, los Comités Locales de Derechos de compilar tal información, (literal "j" del artículo 155 de la Ley), o las Juntas de Protección al registrar las medidas (artículo 161 de la Ley).

TÍTULO V
COMPONENTE ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO I
CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA
SECCIÓN PRIMERA
ASPECTOS GENERALES

Artículo 136.- Informes

El CONNA rendirá informes periódicos al Órgano Ejecutivo en el ramo de Relaciones Exteriores, con el propósito de suministrar los datos necesarios respecto del cumplimiento de los compromisos adquiridos en la Convención sobre los Derechos del Niño y otros instrumentos internacionales vigentes en El Salvador en asuntos de niñez y adolescencia.

iii. Estructura Organizativa

La disposición general del artículo 137 acerca de la estructura organizativa del CONNA establece los dos órganos que lo integran, el Consejo y la Dirección Ejecutiva, además de las dependencias que sean definidas en el Reglamento Interno, al cual remitimos y ya hemos citado, en donde se destacan creadas para el funcionamiento regular y apropiado del CONNA, las siguientes dependencias:

1. **Subdirección de Administración Art. 39.** El CONNA contará con una Subdirección de Administración, responsable de garantizar el desempeño eficiente del personal y uso adecuado de los recursos, así como de la gestión de proyectos para el desarrollo institucional y el cumplimiento de las atribuciones del CONNA. Bajo su autoridad funcionará la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional; la Unidad de Recursos Humanos; la Unidad de Activo Fijo y la Unidad de Servicios Generales.
2. **Unidad Financiera Institucional Art. 40.** La Unidad Financiera Institucional (UFI) será la responsable de la gestión financiera del CONNA y de las Juntas de Protección de la Niñez y de la Adolescencia, lo que incluye la realización de todas las actividades relacionadas a las áreas de presupuesto, tesorería y contabilidad gubernamental, de conformidad con las disposiciones de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Estado. La UFI depende directamente del Consejo Directivo del CONNA.
3. **Subdirección de Gestión de la Política de Derechos de la Niñez y de la Adolescencia Art. 41.** La Subdirección de Gestión de la Política de Derechos de la Niñez y de la Adolescencia será la unidad administrativa de apoyo al Consejo Directivo para el diseño, consulta, modificación y difusión de la Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia, a fin de garantizar el ejercicio y disfrute de los derechos y facilitar el cumplimiento de las responsabilidades de las Instituciones Gubernamentales, Municipales y Entidades no gubernamentales y privadas, familia y demás actores de la sociedad. La Subdirección tendrá las siguientes funciones:
 - a. Contribuir al establecimiento de directrices para la acción y coordinación de los integrantes del Sistema Nacional de Protección, orientado a la actuación estatal y privada que tenga vinculación con la garantía de los derechos de la niñez y adolescencia.
 - b. Proponer el diseño de políticas y planes a nivel nacional en materia de derechos de la niñez y adolescencia de conformidad a lo establecido en la Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia – PNPNA.

LEPINA Comentada

- c. Planificar, en coordinación con la Dirección Ejecutiva del CONNA y las diferentes instancias que conforman el Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia, la promoción y difusión de la Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia – PNPNA.
 - d. Vigilar y asegurar la coherencia de las distintas políticas, decisiones y acciones públicas con la PNPNA, así como de las omisiones en que hubiesen incurrido los servicios públicos, y emitir las recomendaciones pertinentes.
 - e. Contribuir a la evaluación de la PNPNA y formular las recomendaciones correspondientes.
- 4. Subdirección de Gestión de Juntas de Protección de la Niñez y de la Adolescencia Art. 42.** La Subdirección de Gestión de Juntas de Protección de la Niñez y de la Adolescencia será la unidad administrativa a través de la cual el CONNA desarrollará las relaciones con las Juntas de Protección y ejercerá la vigilancia sobre las mismas, con las siguientes funciones:
- a. Planificar y coordinar el proceso de creación y funcionamiento de las Juntas de Protección a nivel nacional.
 - b. Elaborar y ejecutar las normas internas, lineamientos técnicos para la implementación y funcionamiento de las Juntas de Protección.
 - c. Llevar el registro nacional de las Juntas de Protección, de las medidas de protección que adopten y de las sanciones que impongan.
 - d. Proponer los procedimientos para la acreditación de los requisitos de integración de las Juntas de Protección, así como participar en el proceso de selección del personal técnico de las mismas para garantizar la idoneidad del personal.
 - e. Proponer al Consejo Directivo del CONNA los acuerdos motivados por la pérdida de la condición de miembro de las Juntas de Protección.
 - f. Supervisar las acciones laborales de los miembros de las Juntas de Protección;

- g. Preparar el informe de supervisión a la implementación y funcionamiento de las Juntas de Protección.
 - h. Presentar Informes Especiales a la Dirección Ejecutiva para su validación técnica y remisión a las instancias del Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia en los casos que aplique.
5. **Subdirección de Gestión de Sistemas Locales de Protección de la Niñez y de la Adolescencia Art. 43.** La Subdirección de Gestión de Sistemas Locales de Protección de la Niñez y de la Adolescencia será la unidad de apoyo al Consejo Directivo para el desarrollo de políticas y planes locales en materia de derechos de la niñez y adolescencia, así como velar por la garantía de los derechos colectivos de todos los niños, niñas y adolescentes y niñas en el ámbito local. Esta Subdirección tendrá las siguientes funciones:
- a. Planificar y coordinar con la Dirección Ejecutiva del CONNA y las Municipalidades los lineamientos técnicos para la creación, implementación y funcionamiento de los Comités Locales de Derechos de la Niñez y de la Adolescencia, en adelante Comités Locales.
 - b. Brindar apoyo técnico a los Comités Locales de Derechos de la Niñez y de la Adolescencia para su creación y funcionamiento.
 - c. Planificar, en coordinación con la Dirección Ejecutiva del CONNA y las Municipalidades, la promoción y difusión a nivel local de la Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia – PNPNA – y los derechos y deberes de la niñez y adolescencia.
 - d. Evaluar en coordinación con los Comités Locales, la implementación de las políticas locales en materia de niñez y adolescencia.
 - e. Asesorar en la formulación de Políticas Locales en materia de niñez y adolescencia a los Comités Locales.
 - f. Preparar con los Comités Locales de Derechos de la Niñez y de la Adolescencia, cuando el Consejo Directivo del CONNA lo requiera, informes sobre el estado

de los derechos de la niñez y de la adolescencia en el ámbito local, así como de la actuación de las instituciones públicas, municipales y privadas en dicha materia.

6. **Subdirección de Gestión de la Red de Atención Compartida Art. 44.** La Subdirección de Gestión de la Red de Atención Compartida tiene por objetivo brindar asesoría, registrar a los miembros de la Red de Atención Compartida y participar en la acreditación de sus programas, para garantizar su organización y funcionamiento en el marco de la Ley y la Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia. Esta subdirección tendrá las siguientes funciones:
 - a. Brindar Asistencia Técnica a los miembros de la Red de Atención Compartida – RAC – para garantizar que sus actuaciones sea de conformidad a lo establecido en la LEPINA y la PNPNA.
 - b. Coordinar las acciones relacionadas al registro de entidades y asociaciones de atención a la niñez y la adolescencia, para garantizar la calidad en la atención a los niños, niñas y adolescentes según aplique.
 - c. Planificar y coordinar los procesos de Acreditación de Programas para la atención a la niñez y adolescencia, en relación a las disposiciones legales y técnicas que se establezcan para tal fin.
 - d. Sistematizar información sobre las actuaciones de los miembros de la Red de Atención Compartida.
 - e. Supervisar el cumplimiento efectivo de las competencias conferidas por la LEPINA al ISNA, y sustanciar el procedimiento sancionatorio de los miembros de la Red de Atención Compartida, cuando corresponda.
7. **Unidad de Planificación y Desarrollo Institucional Art. 45.** El CONNA tendrá una Unidad de Planificación y Desarrollo Institucional, que será la responsable de asistir a la institución en la elaboración y seguimiento del plan estratégico institucional, de los planes operativos del CONNA y de la ejecución de proyectos de la cooperación nacional e internacional. La Unidad de Planificación

y Desarrollo Institucional también tendrá la responsabilidad de proponer al Consejo Directivo las medidas para la gestión eficaz y eficiente de los recursos, así como las medidas para la modernización de la institución.

8. **Departamento de Registro de la Subdirección de Gestión de las Juntas de Protección Art. 46.** La Subdirección de Gestión de las Juntas de Protección contará con un Departamento de Registro donde se inscribirán los datos de las Juntas de Protección y se registrarán las medidas de protección que adopten y las sanciones que impongan. Por regla general, salvo las excepciones legales, los datos e información de esta unidad serán de carácter público.
9. **Departamento de Registro de la Subdirección de Gestión de la RAC Art. 47.** Para efecto de administrar los registros y bases de datos previstos por la LEPINA para la Red de Atención Compartida y este reglamento, el CONNA contará con un Departamento de Registro y Acreditación de las Entidades de Atención, que dependerá de la Subdirección de Gestión de la Red de Atención Compartida. Por regla general, salvo las excepciones legales, los datos e información de esta unidad serán de carácter público.
10. **Unidad de Supervisión Art. 48.** El CONNA contará con una Unidad de Supervisión, que será la responsable de apoyar las labores de vigilancia del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia.
11. **Unidad de Supervisión de los procesos de filiación adoptiva Art. 49.** El CONNA contará con una Unidad de Supervisión, que será la encargada de apoyar la supervisión de los procesos de filiación adoptiva y del respeto de los derechos de las niñas, niños y adolescentes sujetos a adopción.
12. **Unidad Jurídica Art. 50.** El CONNA tendrá una Unidad Jurídica, como entidad especializada para la asesoría legal del CONNA, de las Juntas de Protección y de los Comités Locales y para la gestión de todo trámite legal que requiera el ejercicio de las competencias del CONNA. El Jefe de la Unidad Jurídica ejercerá la representación del CONNA en la tramitación de las acciones judiciales previstas por la LEPINA, bajo las condiciones establecidas en este reglamento.

13. **Unidad de Comunicaciones Art. 51.** La unidad de comunicaciones será la responsable de dar a conocer ampliamente el trabajo del CONNA y de brindar asesoría a las labores de promoción y difusión que debe realizar el CONNA.
14. **Unidad de Acceso a la Información Pública Art. 52.** De conformidad con lo normado en la Ley de Acceso a la Información Pública, el CONNA contará con una Unidad de Acceso a la Información Pública que centralice la información relativa a la aplicación de la presente ley y al funcionamiento del CONNA, del Sistema Nacional de Protección Integral y de las Juntas de Protección de la Niñez y de la Adolescencia. El acceso a la información relativa a los Comités Locales de Derechos de la Niñez y de la Adolescencia será responsabilidad de los Concejos Municipales, en las condiciones previstas por la Ley de Acceso a la Información Pública.
15. **Unidad de Informática y Recursos Tecnológicos Art. 53.** La Unidad de Informática y Recursos Tecnológicos será la responsable de crear y administrar los sistemas de información institucional que permitan cumplir con eficiencia las atribuciones del CONNA y de brindar apoyo técnico a todas sus dependencias. Esta Unidad dependerá de la Subdirección de Administración.
16. **La Unidad de Informática,** en coordinación con la Unidad de Acceso a la Información, deberá garantizar la publicación periódica y actualizada de la información oficiosa emanada del CONNA en las páginas electrónicas oficiales.

La estructura del CONNA está así primariamente concebida con la normativa de la LEPINA y las disposiciones reglamentarias que ha dictado para su funcionamiento. Creemos que en cuanto a la responsabilidad de articulación con el resto del sistema resulta apropiada la creación de Unidades por cada órgano y entidad del sistema de protección, aunque la implementación progresiva de las PNPNA, de las acciones de coordinación, del seguimiento y evaluación permanente, irán indicado de forma más certera las exigencias de funcionamiento. Sn embargo, merece destacar que así como se diseñaron unidades respecto a la Red de Atención, las Juntas Locales, Los comités de Derechos, entre otros, de igual forma una Unidad, aparte de la Jurídica, debe encargarse de todo el relacionamiento que se ha responsabilizado al Ministerio de Educación en el ya analizado artículo 134. De igual forma, en cuanto al componente judicial del Sistema de Protección, vista la experiencia de "separación"

existente en otros países, deben articularse formas de coordinación particulares tanto desde el CONNA como desde el Poder Judicial, para evitar desencuentros negativos que han traído como consecuencia nefasta la existencia de actuaciones contrarias a la naturaleza sistémica impresa en la normativa legal, pues los Tribunales de Niñez y Adolescencia no se sienten parte de un Sistema distinto que no sea el judicial, o viceversa, los órganos administrativos consideran que los Tribunales no tienen cabida en este Sistema.

iv. Estructura orgánica y funcionamiento del CONNA

En 15 artículos, desde el 138 hasta el 152, la LEPINA desarrolla la estructura organizativa del CONNA, estableciendo las formas de composición de cada órgano, su funcionamiento, competencias, atribuciones y Régimen Financiero de la Institución.

Este articulado resulta suficientemente explícito y deja siempre la posibilidad de mayor desarrollo en las normas del Reglamento Interno y de Funcionamiento, que por supuesto debe respetar siempre los principios definitorios de cada órgano establecidos en la Ley, es decir, que por tratarse de un Reglamento y por ende de rango sublegal, no le está permitido tergiversar las normas legales respecto a la organización, funciones, principios que los rigen, aunque si desarrollar formas y procedimientos administrativos acordes con aquellas normas legales.

La Sección Segunda del Capítulo I del Título V de la Ley que va desde el artículo 138 hasta el 144, ambos inclusive se encarga del Consejo Directivo del CONNA, de la siguiente manera:

TÍTULO V
COMPONENTE ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO I
CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA
SECCIÓN SEGUNDA
DEL CONSEJO DIRECTIVO

Artículo 138.- Consejo Directivo

El órgano supremo del CONNA es el Consejo Directivo, el cual estará integrado por la máxima autoridad de las siguientes Instituciones:

- a) Del Órgano Ejecutivo, los titulares encargados de los siguientes ramos:
 1. Seguridad Pública y Justicia;
 2. Hacienda;
 3. Educación;
 4. Trabajo y Previsión Social; y,
 5. Salud Pública y Asistencia Social.
- b) De la Procuraduría General de la República;
- c) De la Corporación de Municipalidades de la República de El Salvador; y,
- d) Cuatro representantes de la sociedad civil organizada elegidos por la Red de Atención Compartida, dos de los cuales deberán pertenecer a organizaciones no gubernamentales de Derechos Humanos.

Los representantes del Órgano Ejecutivo serán los titulares de las secretarías de Estado responsables de dichos ramos, los cuales sólo podrán ser sustituidos exclusivamente por el viceministro correspondiente; en el caso de la Procuraduría General de la República sólo podrá ser nombrado para tal efecto el respectivo procurador adjunto; y el Presidente de la Corporación de Municipalidades de la República de El Salvador sólo podrá designar como delegado a un vicepresidente. Los representantes de la sociedad organizada tendrán sus respectivos suplentes.

TÍTULO V
COMPONENTE ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO I
CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA
SECCIÓN SEGUNDA
DEL CONSEJO DIRECTIVO

Artículo 139.- Suplentes de los miembros representantes de la sociedad civil

La Red de Atención Compartida elegirá también a los respectivos suplentes de los miembros del CONNA que representan a la sociedad. Los miembros suplentes sustituirán a los propietarios en caso de ausencia justificada y los reemplazarán definitivamente en caso de incumplimiento de sus funciones.

Cuando no sustituyan a un miembro propietario, los miembros suplentes podrán asistir a las sesiones del CONNA con derecho a participar, pero sin derecho a votar en las decisiones que se adopten.

Artículo 140.- Quórum y decisión colegiada

El Consejo Directivo podrá sesionar con la mitad de sus miembros y adoptará sus decisiones por mayoría simple, salvo la aprobación de la PNPNA que se adoptará con el voto afirmativo de siete de sus miembros.

En caso de empate el presidente tendrá voto calificado.

Artículo 141.- Presidente del Consejo

El Consejo Directivo elegirá entre sus miembros al Presidente, quien ejercerá el cargo durante dos años. La presidencia será rotativa entre los representantes estatales y los de la sociedad.

El Presidente representará judicial y extrajudicialmente al CONNA, presidirá las sesiones del Consejo Directivo. En caso de ausencia, las sesiones serán presididas por el miembro elegido entre los presentes.

Artículo 142.- Representantes de la sociedad

Los representantes de la sociedad serán elegidos en procesos organizados por la Red de Atención Compartida y no adquieren por ello la calidad de funcionarios públicos. No podrán pertenecer a las instituciones públicas ya representadas en el Consejo Directivo ni a las instituciones de naturaleza mixta que se integren en la Red de Atención Compartida, sin perjuicio del derecho que tienen éstas últimas de participar en la elección de sus representantes.

Deberá garantizarse que la representación de las organizaciones no gubernamentales posea un alto reconocimiento social por su trabajo en la defensa y protección de los derechos de la niñez y de la adolescencia, ya sea en el ámbito nacional o internacional.

La duración de sus funciones será de dos años seis meses desde el momento de su elección y podrán ser reelegidos una vez en sus cargos.

La forma de elección se regulará en el reglamento respectivo que a tal efecto emita el CONNA.

TÍTULO V
COMPONENTE ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO I
CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA
SECCIÓN SEGUNDA
DEL CONSEJO DIRECTIVO

Artículo 143.- Pérdida de la calidad de miembro por parte de la sociedad

Los miembros de la sociedad del Consejo Directivo perderán su calidad por las siguientes razones:

- a) Faltar al cumplimiento de sus funciones dentro del Consejo Directivo de manera reiterada sin justificación por escrito, o por abandono del cargo;
- b) Por muerte o enfermedad física o mental que incapacite permanente para el ejercicio del cargo;
- c) Por renuncia al cargo;
- d) Por haber sido sancionado en los últimos cinco años, en sede judicial o administrativa, por violación a los derechos de las niñas, niños o adolescentes o por violencia intrafamiliar; y,
- e) Por haber sido condenado en sentencia definitiva firme por cualquier tipo de delito doloso.

Quien pierda la calidad de miembro por cualquiera de los supuestos relacionados en los literales a) y d) del presente artículo, no podrá volver a ser elegido como miembro del Consejo Directivo, en los subsiguientes cinco años de la resolución adoptada por el mismo Consejo en la que disponga la pérdida de tal calidad. El reglamento deberá contemplar la forma de sustitución de los representantes de la sociedad.

Artículo 144.- Dietas

Los miembros propietarios del Consejo Directivo recibirán dietas por su asistencia a las sesiones ordinarias y extraordinarias.

TÍTULO V
COMPONENTE ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO I
CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA
SECCIÓN TERCERA
DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA

Artículo 145.- Dirección Ejecutiva

La Dirección Ejecutiva será el órgano ejecutor y de administración del CONNA, y estará integrado por un Director Ejecutivo nombrado por el Consejo Directivo mediante un proceso público de selección que garantice la capacidad e idoneidad técnica y personal para el cargo.

El Director Ejecutivo deberá ser mayor de treinta años, poseer reconocida conducta ética y profesional, formación universitaria con especialidad en la materia, acorde con el cargo y experiencia demostrable en el área de la política social y económica. Los medios y el procedimiento para acreditar los requisitos para ser designado Director Ejecutivo serán fijados en el respectivo reglamento interno del CONNA.

El cargo de Director Ejecutivo será incompatible con cualquier otra actividad profesional, con excepción de la docencia e investigación, siempre que no interfieran con el desempeño de sus funciones institucionales.

v. El Consejo Directivo

Es el Consejo Directivo definido como el órgano supremo del CONNA en la primera de estas disposiciones transcritas, lo cual hace que su naturaleza sea de índole superior al resto de las dependencias que lo integran, aún de aquellas contenidas en la propia ley, o de las que pudiesen instituirse por razón de las normas reglamentarias. Siendo el órgano supremo es el tomador de decisiones en nombre de todo el CONNA, por lo que es un órgano de supremacía piramidal en la estructura interna de esta institución.

Por definición y conformación, como se nota de la integración del Consejo Directivo en esta norma y del contenido del artículo 140, este es un organismo colegiado, con la particularidad de que las sesiones quedan constituidas para tomar decisiones con la mitad de sus miembros, adoptando las decisiones por

mayoría simple. Entendemos al efecto que se trata de dar agilidad y no obstaculizar las sesiones del Consejo por la ausencia de la mitad de sus integrantes, válida y legalmente convocados a éstas, no obstante no se trata de un asunto de mera forma, toda vez que debe cuidarse el ejercicio de la democracia real en el seno de este órgano.

En lo atinente a la representación de la sociedad, a diferencia del histórico Estatuto de la Niñez y Adolescencia de Brasil y de algunas otras como la primera Ley de Protección de la Niñez y Adolescencia de Venezuela, hasta el año 2007 en que fue reformada; en los cuales la conformación del órgano de deliberación del Consejo de la Niñez es paritario, es decir, igual cantidad de representantes de órganos de gobierno por igual cantidad de representantes de la sociedad; la LEPINA ha seguido el camino de las últimas legislaciones en la Región de América Latina, cual es el de una conformación con mayoría de órganos de gobierno y una representación significativa, pero no en igual cantidad, de representantes de la sociedad. Resalta sí, del artículo 138 además de los cuatro representantes de la sociedad elegidos por la Red de Atención Compartida que dos de los cuales deben pertenecer a organizaciones de Derechos Humanos, pues ello le da un carácter calificado a las deliberaciones y análisis que se debatan en el seno del Consejo Directivo, como también destaca la representación de la Corporación de Municipalidades.

El Reglamento Interno y de Funcionamiento dictado por el CONNA ha establecido en su artículo 9 una pluralidad de requisitos para los representantes de la sociedad civil, de la siguiente forma:

“Art. 9. Las personas miembros de la sociedad civil que integren el Consejo Directivo deberán cumplir los siguientes requisitos:

- a) Tener nacionalidad salvadoreña;*
- b) Ser mayor de 14 años de edad;*
- c) Tener moralidad, instrucción y competencias notorias;*
- d) No haber sido sancionada, en sede judicial o administrativa, por violación a los derechos de las niñas, niños o adolescentes o por violencia intrafamiliar;*

e) No haber sido condenada por delito doloso en los últimos cinco años;

f) Tener experiencia comprobada en el ámbito de la promoción y defensa de los Derechos Humanos de la niñez y la adolescencia;

g) Estar en el goce de los derechos de ciudadano y ciudadana y haberlo estado en los cinco años anteriores al desempeño de su cargo.

Los requisitos señalados deberán ser documentados con la certificación de la partida de nacimiento, las credenciales educativas y laborales pertinentes, los antecedentes penales, constancia de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos y solvencia de la Procuraduría General de la República en materia de alimentos.

Cuando se pretenda elegir como miembro a una persona cuya edad esté comprendida entre los catorce y diecisiete años, el requisito relativo a la instrucción y competencia notorias, se entenderá de conformidad al principio del ejercicio progresivo de sus facultades; y el requisito contenido en el literal g) no le será aplicado.

El Consejo Directivo tiene amplias facultades para investigar el cumplimiento de los requisitos por los medios que estime pertinentes. Si con posterioridad al nombramiento se comprueba que el o la representante no cumplía los requisitos, se iniciará de oficio el procedimiento de pérdida de la calidad de miembro establecido en este reglamento."

Si ciertamente es plausible la intención de esta norma reglamentaria, creemos que no ha debido subvertir el propósito que se desprende del artículo 143 de la LEPINA que estableció las causales o razones por las que se pierde la cualidad de miembro ante el Consejo Directivo por parte de la sociedad civil, interpretado en conjunto con el encabezamiento del artículo 142 eiusdem, pues de ambos se extrae fácilmente cuáles son los requisitos para ser representante de la sociedad ante este Consejo Directivo, pero establecer requisitos como la moralidad y competencias notorias, máxime de ser una cualidad de apreciación subjetiva que propenderá a evidentes discriminaciones, según "el concepto moral" de quienes elijan, subvierte el contenido legal. Podríamos preguntarnos al respecto sobre los requisitos de

quienes representen a la corporación de municipalidades, por ejemplo, y de manera alguna puede un Reglamento establecer la moralidad de sus miembros, como tampoco la de los Representantes de la sociedad.

En cuanto a los representantes de **Órgano Ejecutivo**, deben ser los titulares de las Secretarías de Estado, lo cual también califica desde su ámbito institucional la representación de gobierno ejecutivo, que solo podrán ser sustituidos por el Vice-ministro respectivo.

El **Presidente o Presidenta del Consejo Directivo del CONNA** es el representante judicial y extrajudicial de esta Institución, por tanto tiene la cualidad dada por ley para una especie de mandato especial que legitima en juicio al CONNA, o fuera de él en las actuaciones administrativas, institucionales, ante los órganos del poder público, entre otros.

Este cargo se ejerce durante dos años, como lo establece el artículo 141, siendo electo de entre sus miembros, con el carácter rotativo, es decir, durante dos años corresponde presidir a los representantes estatales y los subsiguientes a los de la sociedad. Notamos que en esta disposición legal se utiliza la expresión "representantes estatales" lo cual indica claramente que cuando correspondan los dos años de ejercicio presidencial del Consejo Directivo a quienes no son representantes de la sociedad, sin duda que se tratará de elegir entre los demás miembros que establece el artículo 138, es decir entre los órganos del Estado que define la Constitución y que tienen representación en el Consejo, estos son los del órgano Ejecutivo, los de la Procuraduría y los de la corporación de municipalidades. Ya hemos indicado cuando analizamos la pluralidad de representación estado-sociedad que amerita de un ejercicio de democracia, tolerancia, armonía y, sobre todo, de entender que las actuaciones y representaciones de unos y otros no lo son por sus propios intereses, son en función del interés superior de niños, niñas y adolescentes, por lo que deben ponerse a un lado las diatribas de intereses sectoriales para dar paso al objetivo que traza la LEPINA, cual es el del efectivo cumplimiento y garantía de los derechos a la población menor de 18 años.

Parece quedar tácitamente entendido que, obviamente, un Consejo Directivo como órgano deliberante podrá sesionar de forma ordinaria o extraordinaria, puesto que no lo expresa de forma directa el artículo 140 de la ley, pero si lo men-

ciona el 144 cuando establece las dietas de los miembros del Consejo Directivo. El Reglamento Interno y de Funcionamiento del CONNA ha disipado cualquier duda al normar en su artículo 17 que "Las sesiones del Consejo serán ordinarias y extraordinarias. Las sesiones ordinarias se realizarán como mínimo cada quince días. Las extraordinarias se convocarán cuando sea necesario para tratar asuntos de urgencia o necesidad...", al tiempo que en artículo 18 estableció lo referente a las convocatorias a las sesiones otorgando esta responsabilidad al Director Ejecutivo o a la Directora Ejecutiva del Consejo, lo que podrá hacer por los medios tradicionales o electrónicos con al menos cinco días de anticipación, en el caso de las sesiones ordinarias sin que sea necesaria la convocatoria cuando todos los integrantes estén reunidos y decidan instalar la sesión. Las sesiones extraordinarias que son sólo para asuntos de urgencia o necesidad, sin duda que tendrán tiempo perentorio y célere en su convocatoria, pero creemos que siempre debe dejarse constancia de la convocatoria a todos los miembros, para garantizar la transparencia en la celebración de la misma.

Acerca de las dietas de los miembros propietarios, el artículo 144 de la ley establece el derecho que tienen los miembros propietarios del CONNA a percibir estas por su asistencia a las sesiones ordinarias y extraordinarias, lo que ha sido ampliado por el Reglamento Interno y de Funcionamiento en su artículo 26 al 30, de la forma siguiente:

"Definición de Dietas Art. 26. Para efectos del presente Reglamento, se entenderá por "dieta" la retribución económica a que tienen derecho los y las miembros del Consejo Directivo del Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia, por su asistencia y participación en las sesiones ordinarias y extraordinarias de dicho Consejo.

Dietas de sesiones ordinarias Art. 27. Se pagará como dieta a los y las miembros del Consejo Directivo del CONNA las correspondientes a un máximo de dos sesiones ordinarias por mes.

Dietas de sesiones extraordinarias Art. 28. Se pagará como dieta a los y las miembros del Consejo Directivo del CONNA las correspondientes a un máximo de dos sesiones extraordinarias por mes.

Monto de las dietas Art. 29. El monto a percibir en concepto de dietas será igual para las sesiones ordinarias y extraordinarias. El Consejo Directivo establecerá anualmente el monto de las dietas por sesión y lo integrará en el proyecto de presupuesto del año en formulación.

Renunciabilidad de las dietas Art. 30. Los y las miembros del Consejo Directivo propietarios o suplentes podrán renunciar voluntariamente al monto de las dietas, cuando así lo estimaren pertinente, en cuyo caso deberán comunicarlo por escrito al Presidente o la Presidenta del Consejo Directivo, para los efectos pertinentes."

TÍTULO V
COMPONENTE ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO I
CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA
SECCIÓN TERCERA
DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA

Artículo 145.- Dirección Ejecutiva

La Dirección Ejecutiva será el órgano ejecutor y de administración del CONNA, y estará integrado por un Director Ejecutivo nombrado por el Consejo Directivo mediante un proceso público de selección que garantice la capacidad e idoneidad técnica y personal para el cargo.

El Director Ejecutivo deberá ser mayor de treinta años, poseer reconocida conducta ética y profesional, formación universitaria con especialidad en la materia, acorde con el cargo y experiencia demostrable en el área de la política social y económica. Los medios y el procedimiento para acreditar los requisitos para ser designado Director Ejecutivo serán fijados en el respectivo reglamento interno del CONNA.

El cargo de Director Ejecutivo será incompatible con cualquier otra actividad profesional, con excepción de la docencia e investigación, siempre que no interfieran con el desempeño de sus funciones institucionales.

vi. La Dirección Ejecutiva

Por supuesto que las decisiones, acuerdos, resoluciones, y en fin, las acciones emitidas desde la estructura central y suprema del CONNA, requieren de un órgano ejecutor. La inteligencia legislativa puesta en la LEPINA trajo como resultado normas que permiten con claridad destinar aquella actividad de ejecución a un concepto de gestión administrativa con atribuciones exclusivas para la materialización, apoyo, seguimiento y procedimientos de carácter técnico calificado. Este órgano lo crea la ley en el artículo 145 definido como Dirección Ejecutiva al que le colocaremos el apellido del CONNA, es decir DIRECCION EJECUTIVA DEL CONNA, que se encuentra bajo la responsabilidad de un Director Ejecutivo o Directora Ejecutiva que como establece la norma debe reunir requisitos de edad (30 años o más), de profesionalidad y ética, así como experiencia en el área. Además de las incompatibilidades con el cargo establecidas en esta norma legal, en el artículo 32 del Reglamento Interno y de Funcionamiento, se han estatuido otros requerimientos e impedimentos relacionados con el parentesco y la unión matrimonial por una parte, y con impedimentos por responsabilidad legal judicial y administrativa , por otra.

Así, establece la norma reglamentaria textualmente que:

"Artículo 32: "(omissis...) No podrán optar o ejercer el cargo de Director Ejecutivo o Directora Ejecutiva del CONNA la o el cónyuge, conviviente o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad de los las personas que integren el CONNA en carácter de propietarias o suplentes.

Tampoco podrá optar o ejercer el cargo la persona que haya sido encontrada responsable de violaciones a los Derechos Humanos por la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos; quien tenga pendientes obligaciones alimentarias en la Procuraduría General de la República; o quien haya sido condenada por delito doloso o encontrado responsable en sede judicial o administrativa por violencia intrafamiliar."

TÍTULO V
COMPONENTE ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO I
CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA
SECCIÓN TERCERA
DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA

Artículo 147.- Atribuciones del Director Ejecutivo

Son atribuciones del Director Ejecutivo:

- a) Cumplir y hacer que se cumplan las decisiones y acuerdos del Consejo Directivo, así como las atribuciones y funciones que le corresponden;
- b) Planificar, coordinar y supervisar, a nivel general y superior de la Dirección, las actividades técnicas, administrativas, financieras y programáticas de la misma;
- c) Manejar el patrimonio de la Dirección Ejecutiva, de acuerdo a su presupuesto;
- d) Elaborar el anteproyecto de presupuesto especial y régimen de salarios de la Dirección Ejecutiva para cada ejercicio fiscal, así como la memoria anual de labores y someterlos a la aprobación del CONNA;
- e) Efectuar las convocatorias para las reuniones del Consejo Directivo; actuar en ellas como Secretario Ejecutivo y Relator, con voz pero sin voto; y llevar el libro de actas correspondiente; y,
- f) Todas las demás que fueran necesarias para el desarrollo de las labores del CONNA.

Artículo 148.- Delegación y designación administrativa

El Consejo Directivo podrá delegar en el Director Ejecutivo, mediante el acuerdo respectivo, las facultades de contratación, administración y remoción del personal técnico y administrativo. La potestad disciplinaria deberá entenderse incorporada en la función de administrar el personal.

El Consejo Directivo también podrá designar al Director Ejecutivo para realizar los procesos de adjudicación y contratación de los bienes y servicios necesarios para el cumplimiento de los fines institucionales, en el monto y condiciones que autorice. Esta facultad incluirá la aprobación de las bases de licitación o concurso.

Las competencias de la Dirección Ejecativa resultan todas en la calificación que hemos hecho en la oportunidad de comentar el artículo 145, pues se dividen en grupos de:

COMPETENCIAS DE LA DIRECCION EJECUTIVA DEL CONNA

1. EJECUCION, entendidas estas no tan sólo como el cumplimiento de las decisiones del Consejo Directivo del CONNA, sino también aquellas que involucren seguimiento, evaluación e información del estado de la gestión ante el Consejo Directivo. Se encuentran están claramente determinadas en los literales b, f, n y o.
2. APOYO TECNICO: que comprometen una actividad profesional multidisciplinaria, porque comprende desempeño, conocimiento, análisis y propuestas en los ámbitos jurídicos, político-institucional, administrativo, social, entre otros, las cuales se encuentra determinadas en los literales a, c, d, e, g, h, i, j y m
3. FUNCIONAMIENTO INTERNO: que se encuentra expresamente en el particular "k" orientadas a generar sus propias condiciones técnicas, organizativas y administrativas.

Las atribuciones del Director Ejecutivo resultan suficientemente amplias para asumir la responsabilidad de dirigir el órgano de ejecución del CONNA, pues constituyen verdaderos mandatos que permiten tanto la potestad de ejercer directamente las tareas para el cumplimiento de las decisiones del Consejo Directivo como el poder para ordenar su cumplimiento a través de los medios que han sido expresados en las competencias de la Dirección Ejecutiva. Sin duda que para ello se cuenta con las diversas Unidades y Subdirecciones que hemos comentado en este mismo capítulo establecidas desde el artículo 39 al 53, ambos inclusive, del Reglamento Interno y de Funcionamiento, que también encarga la responsabilidad de organización y dirección de todas estas dependencias al Director Ejecutivo, como lo establece el artículo 38 eiusdem, así:

"Responsabilidad del Director Ejecutivo o la Directora Ejecutiva

Art. 38. El Director o Directora Ejecutiva es responsable de organizar y dirigir las subdirecciones, unidades y dependencias del CONNA y supervisar las actividades técnicas, administrativas, financieras y programáticas de la institución, bajo los lineamientos del Consejo Directivo."

Por lo demás, el artículo 147 de la Ley, deja también dilatadas facultades en el literal "f" que resultan ser una especie de mandato abierto de índole administrativo, por el amplísimo contenido que tiene la expresión todas las demás atribuciones que sean necesarias para que el CONNA desarrolle sus labores.

Solo a los efectos de técnica legislativa, creemos que el artículo 148 ha debido incluirse como un aparte o párrafo del artículo inmediatamente anterior, pues en él se establece la delegación de facultades propias del personal o recursos humanos de la Dirección Ejecutiva, así como la especial facultad de adelantar los procedimientos necesarios para la adjudicación y contratación de bienes y servicios, las cuales por supuesto son atribuciones por delegación especial del órgano supremo del CONNA.

TÍTULO V
COMPONENTE ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO I
CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA
SECCIÓN CUARTA
RÉGIMEN FINANCIERO DEL CONNA

Artículo 149.- Patrimonio El patrimonio del CONNA lo constituyen:

- a) El aporte inicial para su instalación asignado por el Gobierno de la República;
- b) La asignación anual para su funcionamiento consignada en el Presupuesto General del Estado;
- c) Los bienes muebles e inmuebles que adquiera por cualquier título para su funcionamiento;
- d) Los recursos financieros que le otorguen personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, bajo cualquier título; y,
- e) Todos los demás recursos que pudiera obtener de conformidad con la Ley.

Artículo 150.- Cooperación técnica y financiera

El CONNA podrá solicitar asistencia técnica o financiera a gobiernos u organismos internacionales especializados. De igual manera, podrá acordar proyectos que permitan la cooperación del sector privado que canalice la responsabilidad social empresarial, en el marco de la PNPNA.

Artículo 151.- Financiamiento

El CONNA elaborará anualmente su presupuesto de funcionamiento y el régimen de salarios, incluyendo el financiamiento de los Comités Locales y las Juntas de Protección, el cual será sometido, a través de las autoridades correspondientes, a la respectiva aprobación de la Asamblea Legislativa.

Artículo 152.- Fiscalización

vii. Patrimonio y Régimen Financiero

La sección Cuarta del Capítulo I del Título V de la LEPINA, en cuatro disposiciones consagra el Régimen Financiero del CONNA, que establece así el marco del patrimonio en el artículo 149, el financiamiento ordinario en el artículo 151, la Cooperación técnica y financiera de gobiernos y organismos internacionales, la del sector privado como parte de la responsabilidad social empresarial, y finalmente el artículo 152 sobre la fiscalización por parte de la Corte de Cuentas y la auditoría externa anual de sus actuaciones.

El patrimonio del CONNA tiene origen y está compuesto principalmente por la asignación presupuestaria del Estado, a que obliga sin duda el principio de prioridad absoluta de la niñez y adolescencia, lo que se corresponde con los artículos 14 que consagra este postulado fundamental de forma específica ordenando la asignación de recursos, concatenado con el artículo 106 que ya hemos comentado, el cual declara de forma expresa al Sistema de Protección como una institucionalidad de interés público nacional. De esta manera lo que hace el artículo 149 en sus letras "a" y "b" al prever la asignación o aporte inicial para la instalación del CONNA, y la asignación anual ordinaria en el Presupuesto General del Estado para el adecuado funcionamiento del Consejo, no es otra cosa que desarrollar la forma en que el Estado salvadoreño materializa para con el Sistema de Protección la efectiva aplicación o cumplimiento del postulado de prioridad absoluta. La asignación presupuestaria anual debe entonces de esa forma ser presentada por el CONNA para ser integrada al Presupuesto General del Estado, cumpliendo además con la atribución que tiene el Consejo Directivo y la Dirección Ejecutiva, conforme a los particulares 22 del artículo 135, como competencia deliberativa del Consejo Directivo, y el "j" del artículo 146 como competencia de la Dirección Ejecutiva, que ya hemos analizado.

De esta forma el flujo del procedimiento técnico y administrativo para la definitiva asignación presupuestaria necesaria para el funcionamiento del CONNA, tiene legalmente 4 grandes fases:

1. Elaboración y presentación de la propuesta presupuestaria anual por parte de la Dirección Ejecutiva,
2. Deliberación y aprobación del proyecto de presupuesto por parte del Consejo Directivo,
3. Remisión a la instancia del órgano ejecutivo nacional para su integración al proyecto anual de ingresos y egresos, y al presupuesto general del Estado que

corresponde presentar a la Asamblea Nacional una vez aprobado en Consejo de Ministros, como lo establece el artículo 167, numeral 3° de la Constitución de la República.

4. Aprobación por parte de la Asamblea Nacional en el marco del Presupuesto General del Estado conforme al artículo 131, cardinal 8° de la Constitución de la República.

En cada una de estas 4 grandes fases, sin duda existen procedimientos administrativos propios de cada una de las instancias que participan en el proceso de formulación, aprobación y asignación presupuestaria.

Se destaca que en la estructura presupuestaria, el CONNA debe incluir además del gasto corriente que le es propio para el funcionamiento y el régimen de salarios de su personal; el de los Comités Locales de Derechos y las Juntas de Protección; por lo que éstos últimos también deben elaborar sus propuestas presupuestarias para que sean canalizadas por vía de la Dirección Ejecutiva del CONNA e integradas al proyecto de presupuesto anual que será presentado ante el Consejo Directivo, en el proceso que hemos sintetizado anteriormente.

Resulta también parte de los recursos para el funcionamiento, y más apropiadamente para el desarrollo de actividades relacionadas con el desempeño de políticas de fortalecimiento del Sistema de Protección; así como de las políticas locales en favor de los derechos colectivos o difusos; los que provengan del financiamiento de parte de los organismos y gobiernos internacionales, que está previsto en el artículo 151 de la ley.

En ese sentido, por ejemplo, se destaca la cooperación del Fondo de las Naciones Unidas Para la Infancia –UNICEF–, que tiene una larga tradición de apoyo sistemático y continuado a la implementación y fortalecimiento de las instituciones públicas de protección integral de la niñez y adolescencia en la Región de América Latina y El Caribe. Muchos de los países que hoy cuentan con esta institucionalidad han recibido el apoyo, fundamentalmente técnico de esta organización, que ha permitido avanzar en la efectividad de derechos fundamentales, tales como en Nicaragua, Guatemala, Venezuela, Brasil, Bolivia, Ecuador, República Dominicana, Colombia, Perú, y en el propio Salvador. La cooperación del UNICEF se caracteriza

por la acumulación de conocimientos y buenas prácticas en todo el mundo que condensan un importante caudal de experiencia, proyectando acciones específicas en el campo de los derechos de supervivencia, especialmente en Salud, Nutrición y prevención; derechos al Desarrollo, en particular en Educación, Cultura, fortalecimiento familiar; derechos a la Participación, promoviendo el derecho a opinar, participar, asociarse, entre otros, y en derecho de Protección Especial, con énfasis en las poblaciones de niñez y familias vulnerables, así como en justicia penal de adolescentes. Adicionalmente, el ganado respeto y calidad técnica del UNICEF le ha hecho el canal para promover los derechos de la niñez y adolescencia en el mundo, y convocar a alianzas estratégicas de múltiples sectores sociales y de gobiernos.

Respecto de la fiscalización que prevé el artículo 152 de la LEPINA ya hemos comentado cuando referimos la naturaleza pública del CONNA en el artículo 134 eiusdem, insistiendo que el CONNA, si bien sujeto al control del Estado, a través de la Corte de Cuentas de la República; la autonomía le hace una institución de naturaleza fundacional, independiente de uno cualquiera de los órganos del poder público nacional, estatal o municipal. En efecto, en este sentido se trata de un control de tutela que ejerce sobre la administración pública la Corte de Cuentas, lo cual significa que ejerce un control de fiscalización previsto en el inciso 4º del artículo 195 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 1 y 21 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República⁴⁴.

De esta manera, a través del Sistema Nacional de Control y Auditoría de la Gestión Pública, la Corte ejercerá la fiscalización y control de la gestión económica y ejecución presupuestaria del CONNA; velando por el grado de desarrollo de la gestión, cumplimiento de la normatividad administrativa y evaluación del desempeño de éste acerca de la legalidad, eficiencia, economía, utilización debida de los recursos y aportes, adquisición, estado y disposición de los bienes, transparencia en la administración y efectividad. Así, se trata de un examen exhaustivo de todas y cada una de las actividades administrativas, financieras y operativas del CONNA. Este control administrativo, en mi opinión, está relacionado (como lo indica claramente la citada ley en su artículo 231 al ordenar la evaluación de la efectividad), de una rendición de cuentas de la gestión ante el órgano, que por supuesto comprenden no solo la rendición de cuentas admi-

⁴⁴ Decreto Legislativo N°: 438 Fecha:31/08/1995, D. Oficial: 176 Tomo: 328 Publicación DO: 25/09/1995. Reformas: (5) D.L. N° 151, del 02 de octubre del 2003, publicado en el D.O. N° 193, Tomo 361, del 17 de octubre del 2003.

nistrativas y el examen del gasto público del CONNA, sino también la gestión efectiva en términos de resultados en la ejecución de políticas, planes, acciones, programas y proyectos destinados a la consecución de los objetivos supremos de la protección integral de niñas, niños y adolescentes. De tal manera que es un asunto de interés inmediato del mecanismo de tutela, no sólo el gasto sino el resultado obtenido con el gasto público que se asignó a un órgano determinado y coherente con la política que se acordó para tal fin.

2. Los Comités Locales de Derechos de la Niñez y Adolescencia

CAPÍTULO II

COMITÉS LOCALES DE DERECHOS DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA

Artículo 153.- Naturaleza y funciones

Los Comités Locales de Derechos de la Niñez y de la Adolescencia, en adelante "Comités Locales", son órganos administrativos municipales, cuyas funciones primordiales son desarrollar políticas y planes locales en materia de derechos de la niñez y de la adolescencia, así como velar por la garantía de los derechos colectivos de todas las niñas, niños y adolescentes.

Artículo 154.- Establecimiento de los Comités Locales y asistencia

En todos los municipios se deberán formar Comités Locales, de conformidad con los reglamentos, acuerdos y demás instrumentos jurídicos correspondientes.

El CONNA y las municipalidades, de manera coordinada y de acuerdo a sus capacidades y necesidades, apoyarán financiera y técnicamente, la creación y funcionamiento de los Comités Locales.

CAPÍTULO II

COMITÉS LOCALES DE DERECHOS DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA

Artículo 155.- Competencia

En su jurisdicción, los Comités Locales tendrán las siguientes funciones:

- a) La implementación y difusión de la PNPNA;
- b) Establecer los lineamientos técnicos, complementarios a los fijados por el CONNA para la aplicación de la PNPNA en la localidad correspondiente;
- c) Proponer las políticas locales en materia de niñez y adolescencia a los Gobiernos Municipales;
- d) Vigilar la coherencia de las distintas políticas, decisiones y acciones públicas locales frente a la PNPNA y emitir las recomendaciones procedentes;
- e) Evaluar, con el apoyo del CONNA, la implementación de las políticas locales en materia de niñez y adolescencia;
- f) Vigilar, en el ámbito local, la calidad de los servicios públicos que se presten a las niñas, niños y adolescentes;
- g) Proponer al gobierno local las reformas al ordenamiento municipal o la adopción de las acciones administrativas que fueran necesarias para garantizar el pleno goce de los derechos de la niñez y de la adolescencia;
- h) Proponer la creación de nuevas Juntas de Protección o, en su caso, el aumento del número de sus miembros, así como recomendar la implementación de formas de apoyo técnico y material necesario para su funcionamiento;
- i) Denunciar ante los órganos competentes cuando, en el ejercicio de sus funciones, tenga conocimiento de amenazas o violaciones a los derechos de las niñas, niños y adolescentes cometidas por las entidades de atención y las Asociaciones de Promoción y Asistencia de la Niñez y Adolescencia;
- j) Informar al CONNA, anualmente o cuando aquél lo requiera, sobre el estado de los derechos de la niñez y de la adolescencia en el ámbito local, así como de la actuación de las instituciones públicas, municipales y privadas en dicha materia;
- k) Promover la acción de protección en el caso de amenazas o violaciones contra los derechos colectivos y difusos de las niñas, niños y adolescentes, en el ámbito local;
- l) Difundir y promover localmente el conocimiento de los derechos y deberes de las niñas, niños y adolescentes;
- m) Elaborar y aprobar sus normas internas y de funcionamiento; y,
- n) Las demás que le señalen las leyes.

En el ejercicio de sus competencias, los Comités Locales deberán mantener la congruencia de sus actuaciones en relación con la PNPNA.

CAPÍTULO II
COMITÉS LOCALES DE DERECHOS DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA
Artículo 156.- Composición

Los Comités Locales estarán integrados, por lo menos, por seis miembros, así:

- a) Un miembro seleccionado por el Concejo Municipal entre sus concejales;
- b) Un representante de las instituciones de salud pública de la localidad, al más alto nivel posible;
- c) Un representante de las instituciones de educación pública de la localidad, al más alto nivel posible; y,
- d) Tres representantes de la comunidad.

Uno de los miembros, elegido por los mismos integrantes del Comité Local, ejercerá el cargo de Presidente. El electo ejercerá dicha función durante un año, debiendo rotarse el cargo entre los miembros integrantes.

La precedencia en la rotación al cargo de Presidente, el quórum y el método de votación serán determinadas en las normas internas y de funcionamiento.

CAPÍTULO II COMITÉS LOCALES DE DERECHOS DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA

Artículo 157.- Representantes de la comunidad

Para la elección de los representantes de la comunidad, propietarios y suplentes, el CONNA establecerá reglamentariamente el procedimiento y los criterios para su selección, conforme a las siguientes reglas mínimas:

- a) Los miembros de la Red de Atención Compartida que tengan presencia en la localidad, elegirán a los que consideren idóneos para ejercer el cargo, para lo cual el Gobierno Municipal prestará la colaboración que sea necesaria; y,
- b) Los nombramientos serán comunicados al CONNA dentro del plazo de ocho días.

Los representantes de la comunidad no tendrán la calidad de funcionarios públicos ni podrán pertenecer a ninguna institución pública, la duración del cargo será de tres años desde el momento de su elección y podrán ser reelegidos por una sola vez. Dichos miembros devengarán, por las sesiones en que participen, las dietas que disponga el CONNA.

Artículo 158.- Pérdida de la condición de miembro

Los miembros del Comité Local perderán dicha condición de manera definitiva por los siguientes motivos:

- a) Faltar al cumplimiento de sus funciones dentro del Comité Local de manera reiterada sin justificación por escrito, o por abandono del cargo;
- b) Por renuncia al cargo;
- c) Por haber sido sancionado en los últimos cinco años, en sede judicial o administrativa, por violación a los derechos de las niñas, niños o adolescentes o por violencia intrafamiliar;
- d) Por haber sido condenado en sentencia definitiva firme por cualquier tipo de delito; y,
- e) Por muerte o enfermedad física o mental que incapacite permanentemente para el ejercicio del cargo.

Quien pierda la calidad de miembro por cualquiera de los supuestos contemplados en los literales a) y c) del presente artículo, no podrá volver a ser elegido como miembro del Comité Local, en los subsiguientes cinco años de la resolución en la que se disponga la pérdida de tal calidad.

En el caso de los integrantes del Comité Local representantes de las instituciones de salud y educación pública, se efectuarán las comunicaciones respectivas a fin de proceder a sustituirlos inmediatamente.

Corresponde al Concejo Municipal conocer de los supuestos regulados en el presente artículo.

Los Comités Locales de Derechos de la Niñez y Adolescencia, que se encuentran regulados en su definición, naturaleza, composición, competencias y funcionamiento, desde el artículo 153 al 158, ambos inclusive; son (como lo define la primera de estas normas mencionadas), "órganos administrativos municipales, cuyas funciones primordiales son desarrollar políticas y planes locales en materia de derechos de la niñez y adolescencia, así como velar por la garantía de los derechos colectivos de todas las niñas, niños y adolescentes".

De esa forma, el Consejo, Comité o Junta de Derechos en lo municipal resulta una expresión próxima a las ciudadanas y ciudadanos, que se encarga del control de la política pública en cada municipio, para que esta haga efectivos los derechos de la población de niñas, niños y adolescentes en su jurisdicción. Vigila, delinea, propone, apoya y promueve la política social, familiar, educacional, de salud, económica, etc., pero también denuncia la ausencia de estas políticas, la insuficiencia de servicios, las incorrecciones de la política pública en su aplicación, y para ello utiliza los controles primario, intermedio y jurisdiccional que también hemos analizado en la oportunidad de los comentarios a las competencias del CONNA en el artículo 135 de la LEPINA.

Acerca de esta definición legal de los Comités de Derechos hay mucho que comentar y analizar, pero ciertamente comenzaremos por afirmar que con diversas denominaciones, pero similitud de funciones, existen en la mayoría de las legislaciones de la región de América Latina. Por ejemplo en Venezuela se denominan Consejos Municipales de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, así como en Ecuador que son Juntas Cantonales de Derechos, o en República Dominicana que son Directorios Municipales, aunque en este último país con un mayor nivel de concentración y dependencia funcional del Consejo Nacional que las anteriores.

El Estatuto de Niñez y Adolescencia de Brasil⁴⁵ estableció magistralmente en su Título V, Capítulo I lo atinente a la creación del Consejo Tutelar (de Derechos), con atribuciones en el ámbito municipal, de la siguiente manera:

"Art. 131. El Consejo Tutelar es el órgano permanente y autónomo, no jurisdiccional, encargado por la sociedad de velar por el cumplimiento de los derechos del niño y del adolescente definidos en esta ley.

45 Ley 8069 del año 1990

Art. 132. En cada municipio habrá, por lo menos, un Consejo Tutelar compuesto por cinco miembros, elegidos por los ciudadanos locales para un mandato de tres años, permitiéndose la reelección."

Siendo así esta Ley la que inició una forma de control y protección de los Derechos Universales a todas las niñas, niños y adolescentes, es claro que la intención es un verdadero desafío para que la sociedad controle las acciones u omisiones de particulares y de personas jurídicas, públicas o privadas, que violen o amenacen los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia, considerados en un universo colectivo o difuso (lo cual ya hemos profundizado en el capítulo III de estos comentarios).

Son así los Comités de Derechos unas especies de "CONNA en los municipios", es decir que mientras aquel coordina y acciona en el ámbito nacional, los Comités de Derecho se encargan de similares competencias en lo local o municipal, salvando por supuesto todas las competencias que no son comunes entre ambos, como las de Coordinación y supervisión del Sistema, diseño y aprobación de la PNPNA, entre otras que tiene el CONNA, aunque sin embargo en cuanto a la política local de los Gobiernos Municipales en materia de niñez y adolescencia, los Comités Locales están facultados para hacer las propuestas conducentes a la garantía efectiva de los Derechos Humanos de esta población. En mi opinión, tal propuesta de políticas locales, como antes hemos analizado, pertenece a la primera fase del control (que denomino control inicial) de la política pública para hacer que esta obedezca al cumplimiento de los derechos colectivos o difusos con excelsa prioridad, es decir, antes que cualquier otra razón, argumento o excusa del gobierno municipal.

De tal suerte que las competencias que se encuentran expresadas en el artículo 155 de la Ley en cuanto a los Consejos Locales de Derechos, en su mayoría han sido comentadas en ocasión de las competencias y análisis del CONNA. No obstante es necesario precisar que se destacan:

La competencia del literal "d" del artículo 155, por cuanto se trata de una labor de ilación y conexión de las políticas del municipio y demás actores locales (aunque formen parte de los órganos o instancias nacionales siempre que desarrollen acciones públicas en la localidad), respecto a la PNPNA. En esta competencia el Comité de Derechos tiene un reto de vigilancia, es decir, de conocerlas y estar atentos a su desarrollo, o antes que se ejecuten, emitir las recomendaciones necesarias para que sean coherentes con las acciones de la PNPNA.

La competencia del literal "g" del artículo 155 que resulta de índole técnico legal y administrativa, puesto que se trata de elevar propuestas de reformas al

ordenamiento municipal o la adopción de acciones administrativas que se hagan necesarias para el pleno goce de los derechos de la niñez y adolescencia. Sobre ello, impone a los Comités de Derechos la revisión de las leyes municipales, en particular las que se promulguen en materias como el ordenamiento urbano, recreacional, peatonal, escolar, de saneamiento ambiental, etc. que interesan a la calidad de vida y al desarrollo humano de la niñez, adolescencia y su familia.

En muchas ocasiones las leyes y decisiones municipales, e incluso la estructura administrativa del municipio no obedecen con claridad al interés superior, no consideran los derechos de la niñez y adolescencia, son hechas con una óptica institucional, o con la visión de los adultos, o con prevalencia de consideraciones presupuestarias o financieras que colocan a la niñez y adolescencia en situación de relegación, o resultan disposiciones legales municipales contradictorias con el mandato constitucional y legal de protección integral, o se establecen instancias municipales, o acciones administrativas contrarias a este interés superior entendido como la prevalencia de sus Derechos Humanos.

Así vemos como se diseñan y crecen grandes ciudades de concreto, verdaderas selvas modernas de asfalto y grandes vías, sin parques, con Escuelas reducidas a aulas de clases, sin lugares de hábitat familiar vacacional. "La ciudad debe ser devuelta a los ciudadanos, y aún a los que, como los niños, los ancianos y los disminuidos, o tantas amas de casa, sólo son peatones. A ellos no les sirven leyes más severas, sino una ciudad hecha de otro modo, con veredas en todas las calles, veredas rigurosamente libres (de los autos, de las mercaderías, de los comerciantes y de las señales callejeras), y de las cuales se pueda bajar sin escalones. Calles que se puedan atravesar sin dificultad y sin peligro⁴⁶". Es este un ejemplo de uno solo de los importantes asuntos que los Comités de Derechos pueden hacer en uso de la competencia que estamos comentando. Igual en materia de acciones municipales dirigidas a la regulación del tránsito automotor, en donde hoy día pareciera que el derecho a circular libremente solo corresponde a quienes poseen vehículos, sin considerar a los andantes peatonales, o en materia de los diseños de ingeniería en la construcción de edificios públicos, que debe respetar e incentivar la conservación de las áreas naturales como parte del derecho a un medio ambiente sano, visto no sólo desde la perspectiva de los humanos a tener ese derecho, sino además y aún tan relevante como este, desde la perspectiva de que todos los seres vivos tienen derechos, y los de los humanos no deben menoscabar los del resto de la naturaleza.

46 Francesco Tonucci. La ciudad de los Niños. Pag 105

Por ejemplo, es claro que cuando se establecen las leyes u ordenanzas municipales que organizan el transporte público urbano, por lo general, se piensa desde una visión cognoscitiva de la adultez, o cuando se organiza la ordenación territorial urbana, en la que se dejan a un lado importantes derechos de los niños, niñas y adolescentes, como la recreación, el juego sano, el esparcimiento familiar.

Especial atención y cautela merece la competencia del literal "k" de este artículo 155, toda vez que si bien la misma establece que los Comités de Derechos tienen facultad para promover la acción de protección "...en caso de amenazas o violaciones contra los derechos colectivos y difusos...en el ámbito local", además de todas los comentarios legales y de concepción que hemos hecho en esta obra, resulta interesante contrastar con la aparente restricción que trae el artículo 153 de la ley cuando define la naturaleza y funciones de los Comités de Derechos, pues allí se asume que dentro de las funciones primordiales que tienen es la de "...velar por la garantía de los derechos colectivos de todas las niñas, niños y adolescentes." Nótese entonces que deliberadamente hemos destacado esta situación de aparente restricción que se desprendería de la lectura de las dos disposiciones. Sin embargo creemos que se trata de un lapsus del legislador en la LEPINA, o quizás se trate de una confusión de noción que le condujo a no querer redundar pretendiendo, como antes hemos dicho, que "colectivos y difusos" corresponde a una sola forma y alcance de derechos, cuando en realidad son dos acepciones distintas en cuanto al alcance y efectos en los sujetos protegidos. Si nos fijamos bien cuando en el artículo 153 dice "derechos colectivos" agrega "de todas las niñas, niños y adolescentes", siendo que en realidad cuando son colectivos se trata de una población determinada por intereses comunes que no abarca a otros sectores de población. Esta noción la dejamos aclarada en ocasión del análisis del artículo 135 de la Ley. Por ello, al decir que se trata de todas y todos, unido al hecho de que legitima a los Comités de Derechos para la acción judicial de protección, no cabe duda que debemos colegir en que dentro de las funciones y competencias de estos Comités, está la de promover aquella acción de protección no sólo en los casos en que se violen o amenacen derechos colectivos, sino también cuando se trate de derechos difusos, puesto que entonces no tendría explicación haberlos legitimados para ello en el artículo 155, mientras que en el 153 se obvia la función de velar por ellos. Por tanto, la pretensión, el propósito y objeto final del legislador es que los Comités de Derechos estén legitimados para ser actores en la acción de protección en ambos casos, es decir, ya se trate de derechos colectivos o ya se trate de derechos difusos.

Otra de las competencias que resalta en la normativa que estamos comentando es la del particular "j", referida al deber en que se encuentran los Comités de

Derechos de informar al CONNA, anualmente o cuando así sea requerido sobre el estado de los derechos de la niñez y de la adolescencia en el ámbito local, así como de la actuación de las instituciones públicas, municipales, y privadas en dicha materia. Se trata pues de un análisis de situación de los derechos de la niñez y adolescencia en su localidad, a cuya metodología, objeto y alcance nos hemos referido suficientemente en esta obra, siendo necesario insistir en demasía que este informe anual es el que permite construir la política pública a favor de los derechos, al tiempo que permitirá la elaboración de las directrices para abordar los planes locales, detectando deficiencias institucionales, causas estructurales sustanciales que determinan el estado de los derechos de la niñez y adolescencia, y permiten de igual forma que cada Comité de Derechos construya, sobre la base de la PNPNA y la Política Nacional para el Sistema, su propio plan de acción local. Esta competencia se encuentra así vinculada a la del literal "c" del mismo artículo, pues no se concibe proponer una política local en la materia si previamente no se conoce científicamente el estado de los derechos de esta población. No se trata solo de informar al CONNA, sino que este mismo informe del estado de situación es herramienta de planificación de las acciones locales a favor de los niños, niñas y adolescentes. Por otra parte, también se distingue la importancia del estado de las instituciones locales, públicas y privadas, respecto a los derechos, esto es una evaluación institucional que detectará la conducta de las instituciones, el impacto de sus actuaciones, o en todo caso, de sus omisiones en la vida y el desarrollo humano y en particular de la población más pequeña de la localidad. Las evaluaciones institucionales suelen ser incómodas para aquellas que son evaluadas, pero en este caso se trata de una facultad legal en donde priva la necesidad de contribución, cooperación y apertura de parte de la institucionalidad pública y privada para el acceso a la información que sea necesaria respecto de los objetivos trazados y cumplidos, la cobertura de sus acciones, la deficiencia en los servicios que prestan, etc, en donde los Comités de Derechos no deben ser vistos como enemigos de las instituciones, sino como aliados en la consecución del interés superior que compromete en toda la toma de decisiones y acciones. No creemos que sea suficiente a los efectos de esta competencia un "mapa de riesgos" como ha sido definido en el Reglamento Interno y de Funcionamiento del CONNA, en su artículo 88, pues ello no establece causas, sino efectos, lo que sin duda no se basta para eliminar la proveniencia real del problema social o de otra índole que está determinando la violación o menoscabo de derechos.

La letra "L" del artículo 155 establece la competencia de los Comités en la promoción y difusión de los derechos y deberes de las niñas, los niños y adolescentes. Es una facultad amplia que permite desarrollar tareas de divulgación generalizada, es decir hacia toda la comunidad local por diversos medios comunicacionales, informáticos, tecnológicos, conservadores o no en el sentido de la modernidad de la comunicación, pero que más allá de la difusión o divulgación general, compromete a la promoción

específica de estos, pues no se trata de "campañas" espasmódicas, temporales, momentáneas o circunstanciales, sino de una acción permanente que persigue además de sensibilizar a sectores que aún no se encuentran animados en el respeto a los derechos de la niñez y adolescencia, o aún otros que pueden ser parte de su defensa.

Por ello, no debe olvidarse que la tarea de promoción de derechos y deberes lleva consigo un importante componente de educación en Derechos Humanos. Sobre el particular es importante entender de igual forma que en cuanto a los deberes, estas tareas están dirigidas no sólo a establecer cuáles son estos, sino esencialmente a la comprensión por parte de adultos, comunidades, dirigentes sociales, educadores, madres, padres, responsables, cuidadores e instituciones; de que los deberes comprometen la responsabilidad de los adultos en su educación y con la práctica del ejemplo. Sobre este tema he ahondado en el Capítulo IX de la obra LEPINA Comentada Libro Primero, a la que remito a las lectoras y lectores, pero me excuso al permitirme incluir ahora algunos elementos que son importantes en la facultad que tienen los Comités de derechos en cuanto a su promoción y difusión junto a los derechos, con el sólo ánimo de contribuir a la planificación de tales acciones por parte de estos. Así, insisto en que para el análisis de los deberes consagrados en la LEPINA partiré de que al calificarse y reconocerse a las niñas, niños y adolescentes como titulares de los derechos consagrados en la ley positiva y en los instrumentos internacionales, la regla general es que no existen obligaciones correlativas a los derechos que se les reconocen y de que los titulares no están en la libertad de elección de sus derechos por el interés que detentan en un momento o en una circunstancia determinada, sino que éstos Derechos Humanos consagrados en ley existen independientemente de la elección que hagan de cumplir o no con sus deberes. Es decir, que el cumplimiento de los derechos y garantías de los niños no están condicionados ni sujetos de manera alguna al cumplimiento inmediato o progresivo de sus deberes. La naturaleza jurídica de los derechos de los niños es así la de derechos-derechos y no la de derechos-deberes. Los Derechos Humanos de los niños son exigibles bajo toda circunstancia y condición tanto del sujeto beneficiario como de los obligados a darle cumplimiento a estos derechos, lo que les hace –insisto– derechos-derechos de estricto e imperativo cumplimiento y sin condicionamiento alguno. El artículo 2 de la CDN concordante con el artículo 11 de la LEPINA, acerca de la prohibición de discriminación es un principio que fundamenta la naturaleza jurídica positiva de los derechos de los niños con el carácter de incondicional cumplimiento, sin distinción, discriminación o condición de ninguna índole.

Igualmente, la naturaleza positiva de los Derechos Humanos, y el carácter integral que les anuncia como principio, precisa de su disfrute de manera ineluctable, como precisa de la orientación adecuada para ejercer derechos y cumplir deberes. Esta orientación adecuada que da naturaleza de responsabilidad social al cumplimiento

de los deberes permite tener una visión desprejuiciada de los mismos, que a su vez permite entenderlos y analizarlos en un contexto jurídico en el que a pesar del hecho de que la legislación nacional los haya titulado como deberes, constituyen verdaderas responsabilidades sociales en una doble dimensión:

- 1) para las niñas, niños y adolescentes de manera progresiva, lo cual significa que están íntimamente vinculados a la evolución de sus facultades;
- 2) para los adultos, padres, responsables, familiares, instituciones próximas al desarrollo del niño, de manera inmediata y permanente, por el deber que asumen en garantizar la orientación, educación y contribución al desarrollo de las habilidades de los niños y adolescentes que conduzcan de manera adecuada al cumplimiento de los deberes.

Esta doble dimensión jurídica de los deberes de los niños y adolescentes es la que, a mi modo de ver, tuvo en cuenta el legislador al afirmar en la exposición de motivos de la LEPINA, acerca del derecho a opinar de los niños y adolescentes calificándolo como el más novedoso, diciendo que **"La edad es un tema esencial dentro de la definición de niña, niño y adolescente (art. 2) que se dispuso a aclarar debido a que el ejercicio de los derechos se encuentra vinculado con su desarrollo. El ejercicio de algunos derechos depende de su desarrollo físico y psicológico, así como de sus deberes."**, lo cual es además absolutamente coherente con el intelecto de la fuente inmediata de la LEPINA, es decir, con la Convención internacional sobre los Derechos del Niño. En este marco, la exigencia de los deberes a los niños y adolescentes es, a su vez, una precisa exigencia a las familias y a la sociedad entera, de cumplir con el deber de dar orientación adecuada para que los primeros puedan conducirse con arreglo al cumplimiento de los deberes. Así, cuando por ejemplo un maestro se queja de la conducta inapropiada de su alumno estará revirtiendo sobre sí mismo el reproche socio-jurídico de no haber hecho lo apropiado para que el niño asuma sus responsabilidades en el aula y/o que los padres o representantes también han dejado de hacer lo propio.

El carácter progresivo de los deberes establecidos para niños y adolescentes en la LEPINA no parece tener mucha claridad si lo desprendemos de la obligación en que estamos los adultos de orientarlos para su cumplimiento de acuerdo al desarrollo de sus facultades.

Como se ha dicho, un análisis desprejuiciado y conforme a la tesis explanada de la correlatividad entre derechos y deberes, nos conduce, al menos, a dos conclusiones:

La primera, que la correlatividad en el reconocimiento de los Derechos Humanos a los niños es, sin duda, el goce efectivo de los derechos reconocidos a los titulares (niños y adolescentes), y el deber correlativo de cumplimiento de deberes de hacer o no hacer por parte del Estado, la familia y la sociedad, en cada uno de sus roles.

La segunda, que todos los deberes contemplados en el artículo 102 de la ley, en lo que a niños se refiere (menos de 12 años conforme al artículo 3 de la ley), comprometen responsabilidades en el desenvolvimiento personal, familiar y social sin consecuencia jurídica sancionatoria, los cuales podríamos definir como "deberes en blanco", por carecer del carácter coercitivo que imprime el derecho a través de la sanción, mientras que otros en lo que a adolescentes se refiere (más de 12 años y menos de 18), comprometen responsabilidades legales, incluso penales, con medidas socio-penales (de carácter socioeducativo), en el caso que tales conductas configurasen delitos de acuerdo a la legislación penal especial del país. Cualesquiera que sean los elementos a considerar para la elaboración de un criterio acerca de la progresividad en el cumplimiento de los deberes, por parte de los niños y adolescentes, deben tener como eje primordial que los derechos no son correlativos al cumplimiento de los deberes. Los Derechos Humanos de los niños y adolescentes son derechos per se o como se ha dejado dicho, son derechos-derechos. No hay norma jurídica que en referencia a los Derechos Humanos de los adultos, en cualquiera de sus edades, los coloque en dependencia al cumplimiento de los deberes. De consecuencia, si los niños, niñas y adolescentes son sujetos sociales de derechos y se les ha reconocido universalmente sus derechos fundamentales, la interpretación y aplicación de los derechos no puede diferenciarse de la que se hace a los adultos. Ningún adulto, por ejemplo, está obligado a cumplir una actividad determinada para que los funcionarios policiales respeten el derecho a la vida, como tampoco lo está para que no sea torturado, o para que, en fin, sea respetado en su dignidad como ser humano.

La razón de que los Derechos Humanos deban cumplirse indefectiblemente, no su-peditados a ninguna condición de los sujetos titulares de estos derechos, no contradice de manera alguna el cumplimiento de deberes fuera del ámbito del derecho de los Derechos Humanos, como lo es, por ejemplo, el respeto a la vida de los demás y las sanciones correlativas de carácter penal, ante el incumplimiento de este deber. Los deberes de las personas, aquellos a los que la ley da el carácter imperativo, se expresan en normas bien de derecho penal, bien de derecho civil o de las otras ramas del derecho que no son precisamente en la rama de los Derechos Humanos. El ideal de los Derechos Humanos no alcanza al ideal del derecho penal sino en cuanto a los derechos de las víctimas y del procesado o del reo, en los que se atiende fundamentalmente a la protección debida por los Estados a estos sujetos, por cuanto aún las indemnizaciones que el victimario debe a la víctima, constituye

una forma de indemnización civil derivada de un acto ilícito penal. Insistimos en que los elementos a considerar para la elaboración de un criterio jurídico-social en el cumplimiento de los deberes, deben atender a la noción de inexistencia de correlatividad entre Derechos Humanos y deberes de los titulares. Siendo así, el deber correlativo al derecho humano reconocido a los titulares está asignado al Estado, a la familia o a la sociedad, en cada uno de los roles particulares o comunes que les están atribuidos, conforme a la doctrina de Derechos Humanos de los niños.

Por estas razones, los Comités Locales de Derechos deben tener particular cautela al promover y difundir deberes, pues se trata de informar y educar a la comunidad en general, y a los próximos a las niñas, niños y adolescentes en particular, de la dimensión que ocupan los deberes en el ámbito de la Doctrina de Protección Integral, y en consecuencia, la adecuada práctica de éstos en el seno de la familia, la escuela, la comunidad, etc, para no convertirlos en una excusa, justificación o argumento que se convierta en violación o negación de derechos, con el pretexto del cumplimiento de los deberes.

El artículo 156 de la Ley trae consigo, a diferencia de la composición del CONNA, la integración paritaria de los Comités Locales de Derechos, pues los primeros tres mencionados corresponden a instancias, ya del gobierno municipal, ya de Instituciones de Salud y Educación Pública de la localidad, mientras que el literal "d" establece como miembros a tres representantes de la comunidad. También contiene esta norma la rotación entre los miembros integrantes en el cargo de Presidente del Comité Local de Derechos. Esta composición consagra, a mi manera de ver, una instancia de ejercicio democrático plural, pero no por ello de cuidado en la práctica en donde representantes de unos y otros deben supeditar intereses grupales, politizados o partidarios, corporativos o institucionales, en función de la prevalencia de los derechos e la niñez y adolescencia.

La lamentable práctica en otros países de la paridad sociedad-gobierno en estas instancias ha cruzado por un empedrado camino en donde los intereses partidistas o malentendidos ejercicios de participación social han impedido el avance de las instancias locales de Derechos Humanos. Por ejemplo, por enfrentamientos inexcusables en lo personal, corporativo o institucional, las propuestas de representantes gubernamentales es asediada u obstaculizada por los de la comunidad, mientras esta preside la instancia u órgano, o viceversa, debiendo esperarse la rotación para que la moción sea decidida. Por tanto, para evitar esta práctica perniciosa, no sólo se inquiera de un nivel de conciencia social sobre los Derechos Humanos, sino además un Reglamento de Funcionamiento que más allá de considerar formas y procedimientos para la toma de decisiones de los Comités de Derechos, establezca responsabilidades que puedan llevar a su exclusión, particularmente habida cuenta de la causal "a" del artículo 158 sobre la pérdida de la condición de miembro del Comité por faltar al cumplimiento de sus funciones.

De tal forma que el ejercicio de la responsabilidad de los miembros del Comité Local de derechos de la Niñez y Adolescencia, está relacionada también con lo expresamente establecido en el artículo 157 de la ley, en cuanto a la elección de los representantes de la comunidad, siendo necesario fijar criterios no sólo de elección sino además de revocatoria del cargo por parte de la misma comunidad que lo ha elegido, cuando deje de cumplir estas funciones, toda vez que esta misma norma establece que su duración será de tres años y que la condición o cualidad que ejercen en el Comité Local de Derechos no les hace funcionarios públicos, pues es evidente así que tienen una responsabilidad de rendición de cuentas de su misión social ante la sociedad.

En cuanto a las causas de pérdida de la condición de miembro en el Comité Local preceptuadas en el artículo 158, merece comentar el hecho de que en estos supuestos se presentan claras diferencias para optar a una futura elección del miembro sancionado, pues si bien es evidente que no cabe duda acerca de la ausencia absoluta por muerte (supuesto "e"), sin embargo establece esta misma norma que en los casos de las causales de los literales "a" y "c" no podrán ser elegidos nuevamente como miembros del Comité Local aquellos sancionados en los subsiguientes cinco años de la resolución en la que se disponga la pérdida de tal cualidad. Allí debemos diferenciar entre la sentencia judicial o administrativa que condene eventualmente a un miembro del Comité Local por violación de los derechos de niñas, niños o adolescentes o por violencia intrafamiliar y el acto administrativo que acuerde la pérdida de la cualidad de miembro del Comité, pues el lapso se empieza a contar es a partir de ésta última decisión. Así, si la sentencia judicial, por ejemplo, en un caso de violación del derecho a la salud, se ha producido contra el representante del sector salud en el Comité, dos años antes de la Resolución que

acuerda su expulsión del mismo, no se comienza a contar el lapso de los cinco años desde aquella primera, sino a partir de la Resolución administrativa que le sanciona con la pérdida de cualidad como comisionado de derechos de la niñez y adolescencia en su localidad. Estas circunstancias, sin duda que se extienden a condiciones de elegibilidad que deben contemplarse en el respectivo Reglamento, e impiden sin duda la postulación de esta persona ante cualquier otro Consejo de Derechos en otra localidad. En mi opinión, el particular "c" debió establecer una prohibición de elegibilidad o inhabilitación permanente para ser miembro de cualquier Consejo de Derechos o de cualquier otra instancia de protección de niñas, niños y adolescentes dentro del Sistema Nacional.

3. Juntas de Protección de la Niñez y Adolescencia

TÍTULO V
COMPONENTE ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO III
JUNTAS DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA

Artículo 159.- Naturaleza y función

Las Juntas de Protección de la Niñez y de la Adolescencia, en adelante "Juntas de Protección", son dependencias administrativas departamentales del CONNA, con autonomía técnica, cuya función primordial es la protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, en el ámbito local.

Artículo 160.- Organización

El CONNA debe crear, organizar, mantener y financiar, al menos una Junta de Protección por Departamento. Además, elaborará y aprobará las normas internas y de funcionamiento de cada una de las Juntas de Protección que cree.

Según las necesidades, el CONNA podrá crear nuevas Juntas de Protección o aumentar el número de integrantes de las ya existentes.

TÍTULO V
COMPONENTE ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO III
JUNTAS DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA

Artículo 161.- Competencias

Las Juntas de Protección tendrán las siguientes atribuciones:

- a) Conocer en su ámbito de competencia, de oficio o a petición de parte, de las amenazas o violaciones individualizadas de los derechos de las niñas, niños y adolescentes;
- b) Dictar y velar por la aplicación de las medidas administrativas de protección que sean necesarias para proteger los derechos amenazados o violados;
- c) Registrar las medidas de protección dictadas;
- d) Aplicar las sanciones respectivas, según sus competencias;
- e) Requerir de las entidades de atención, Comités Locales u otros actores sociales según corresponda, la realización de las actuaciones necesarias para la garantía de los derechos de las niñas, niños, adolescentes o sus familias, o la inclusión de éstos en los programas que implementen;
- f) Acudir al tribunal competente en los casos de incumplimiento de sus decisiones para que éste las haga ejecutar;
- g) Requerir a cualquier autoridad la información y documentación de carácter público necesaria para el cumplimiento de sus funciones;
- h) Requerir a la autoridad competente, la extensión gratuita de las certificaciones de partidas de nacimiento, defunción o documentos de identidad de niñas, niños y adolescentes que así lo requieran;
- i) Denunciar ante las autoridades competentes las infracciones administrativas y penales de las que tenga conocimiento cometidos en contra de niñas, niños y adolescentes, y cuya atención no sean de su competencia; y,
- j) Las demás que le señalen las leyes.

Además, la Junta de Protección recibirá las denuncias sobre violaciones o amenazas de los intereses colectivos y difusos de las niñas, niños o adolescentes, debiendo comunicar inmediatamente al Comité Local de la información recabada, para que proceda conforme lo dispone la presente Ley. En todo caso, cuando la Junta de Protección identifique la existencia de una posible violación o amenaza de los intereses colectivos y difusos, remitirá al Comité Local las diligencias e investigaciones que hubiese practicado.

TÍTULO V
COMPONENTE ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO III
JUNTAS DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA

Artículo 164.- Funcionamiento

Las Juntas de Protección funcionarán de manera permanente y deberán establecer un régimen de atención adecuado que garantice la atención de denuncias en cualquier momento.

Cada Junta de Protección elegirá entre sus miembros a quien ejerza las funciones de coordinador. Para garantizar la atención de denuncias, las Juntas de Protección deberán contar con el personal técnico y administrativo que sea necesario.

Artículo 165.- Decisiones

Las decisiones de las Juntas de Protección serán adoptadas por mayoría simple del total de sus miembros integrantes. En caso de empate el Coordinador tendrá voto de calidad.

En el caso de sanciones y medidas de protección las decisiones tendrán fuerza ejecutiva.

Artículo 166.- Excusas y recusaciones

En caso de tener impedimento para conocer en determinado procedimiento, los miembros de las Juntas de Protección deben excusarse y pueden también ser recusados con justa causa.

Son causas legítimas de recusación o excusa, las previstas en el Derecho Común vigente y la comisión de cualquiera de las faltas previstas en esta Ley. Para la sustanciación y resolución se observarán los trámites prescritos en el mismo en lo que fueren aplicables.

Cuando el impedido sea integrante de las Juntas, conocerán del incidente los restantes miembros propietarios con el suplente en funciones.

Si estuviesen impedidos todos los miembros propietarios conocerán del incidente los suplentes.

TÍTULO V
COMPONENTE ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO III
JUNTAS DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA

Artículos 167.- Pérdida de la condición de miembro

Los miembros de una Junta de Protección perderán dicha condición por los siguientes motivos:

- a) Por muerte o enfermedad, incapacidad física o mental que impide el ejercicio del cargo;
- b) Por renuncia al cargo;
- c) Por haber sido sancionado, en sede judicial o administrativa, por violación a los derechos de las niñas, niños o adolescentes o por violencia intrafamiliar;
- d) Por haber sido condenado en sentencia definitiva firme por cualquier tipo de delito;
- e) Por faltar al cumplimiento de sus funciones de manera reiterada, sin la debida justificación escrita; y,
- f) Por trasladar definitivamente su residencia fuera de la jurisdicción de la respectiva Junta de Protección.

Quien haya perdido la calidad de miembro por cualquiera de las causas establecidas en los literales c), d) y e) de este artículo, no podrá volver a ser candidato a ninguna Junta de Protección. La pérdida de la condición de miembro se producirá mediante acuerdo motivado del CONNA.

Artículo 168.- Recurso de revisión

Todas las decisiones de las Juntas de Protección, incluso aquellas mediante las cuales declara su incompetencia para conocer de los asuntos sometidos a su consideración, podrán ser recurridas en recurso de revisión.

La Junta de Protección admitirá y resolverá el recurso de conformidad con las reglas del procedimiento administrativo establecido en la presente Ley.

La definición que hace el artículo 159 de la ley, junto a la naturaleza y funciones de las Juntas de Protección de la Niñez y Adolescencia resulta tan genérica que tiende a lamentables confusiones. Hasta ahora, de alguna manera la LEPINA ha determinado con precisión, salvo algunos lapsus, la naturaleza de las demás instancias orgánicas e institucionales del componente administrativo del Sistema Nacional de Protección. Ello no ha sucedido de forma fehaciente en lo atinente a las Juntas de Protección, cuando establece que la función primordial es "...la protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, en el ámbito local". Creemos que ha debido precisar cuál es el alcance de esta función primordial es decir individualizada, colectiva o difusa, como si lo hace en el resto de los órganos del Sistema. Por supuesto que en la competencia "a" del artículo 161 de la ley es claro que se trata de velar por los derechos, amenazas o violaciones individualizadas de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

El CONNA, en base a sus competencias ya analizadas, y en particular a lo que establece el comentado artículo 160, ha resuelto el Reglamento Interno y de Funcionamiento de las Juntas de Protección⁴⁷ que abona la confusión por generalización acerca del alcance de las Juntas de Protección, pues sigue empleando la denominación protectora de los derechos de la niñez y adolescencia como función de las Juntas, y más aún agrega responsabilidad de garantizar los derechos de "todas las niñas, niños y adolescentes. Así se desprende al menos de sus artículos 4 y 7, en la siguiente forma.

"Art. 4. Las Juntas de Protección de la Niñez y de la Adolescencia tienen las siguientes atribuciones:

- a. Conocer en su ámbito de competencia, de oficio o a petición de parte, de las amenazas o violaciones individualizadas de los derechos de las niñas, niño y adolescente, cometidas por personas particulares o funcionarios públicos. Por amenazas o violaciones individualizadas se entenderá cualquier acción u omisión que pueda afectar o afecte el goce de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales de niñas, niños y adolescentes reconocidos en la Constitución, en la Convención sobre los Derechos del Niño, tratados*

⁴⁷ Acuerdo número 19, XIV Sesión Ordinaria del Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia de fecha 22 de diciembre de 2011

internacionales vigentes en El Salvador, en la LEPINA y otras leyes secundarias..."

"Art. 7. Las Juntas de Protección, como parte del Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia, garantizarán el cumplimiento efectivo de todos los derechos de todas las niñas, niños y adolescentes en el país..."

No es cierto que las Juntas de Protección sean garantes del cumplimiento efectivo de **TODOS** los derechos de **TODAS** las niñas, niños y adolescentes. Agradidamente, en doctrina y también en la restante normativa de la ley de la materia, es claro que las Juntas de Protección sólo son responsables de dictar medidas administrativas de protección cuando a un niño, niña o adolescente se violan o amenazan sus derechos, como es claro del artículo 119 de la ley. De tal suerte que la protección de los derechos y garantías constituye una actividad reglada expresamente y subsumida a la naturaleza de estos órganos administrativos en los casos individualizados, por ello dictan medidas de protección que persiguen restituir o hacer cesar la amenaza o violación de derechos a los niños y adolescentes. Por esa razón de fondo, Las Juntas de Protección son órganos administrativos de carácter deliberativo que aplican medidas estrictamente de naturaleza jurídica, es decir, son órganos de restitución de derechos y garantías, por lo que su propósito, definición y alcance está estrictamente particularizada a la naturaleza jurídica de los casos de violación individualizada y no a un enfoque generalizado de protección de todos los niños, ni todas las niñas, ni todos los adolescentes o todas las adolescentes. En definitiva, son órganos garantes de los derechos de los niños, individualmente considerados. Por esa misma razón es que las Juntas no aplican medidas, sino que ordenan que otras instancias, entidades, programas o personas jurídicas o naturales sean quienes las apliquen (competencias "b" y "e" del artículo 161). Así, su naturaleza es la de dictar medidas de derecho que restituyan aquellos que han sido violados. Son órganos públicos, no de naturaleza de atención, ni de defensa, ni de protección o garantía primaria de derechos. La de ejecutar las medidas, es decir, la de atender en un programa específico a un niño o niña, o la de abstenerse de determinados actos que violan derechos, podrá corresponder a la naturaleza de un Programa específico, en caso de que la medida así lo ordene, pero no será nunca la naturaleza del órgano administrativo que lo decide. En definitiva, las Resoluciones de las Juntas de Protección, como parte de su naturaleza deliberativa, son de derecho, y no hay otra

interpretación posible de la definición expresa del artículo 119 en concordancia con las competencias del artículo 161 de la ley.

Por otra parte, en la mayoría de los países con legislaciones similares, las Juntas Locales de Protección de Derechos individualmente considerados, no son dependencias técnicas del Consejo o máxima autoridad del Sistema, sino propiamente locales, designadas a partir de la potestad democrática de las comunidades y de la sociedad en forma organizada. También en muchos países no dependen funcional ni financieramente de la máxima autoridad del Sistema, sino que se obliga a tal circunstancia a los municipios. Ello no ha ocurrido en el caso de la LEPINA, pero bien se indica en el artículo 159 que se trata solo de una autonomía de tipo técnico, y se expresa sin ambages en el artículo 160 eiusdem que la creación, organización, mantenimiento y financiamiento de las Juntas de Protección por cada Departamento del país es una obligación del CONNA, pues la norma dice "debe", que si se analiza por argumento en contrario, y se le adiciona que la elaboración y aprobación de las normas internas y de funcionamiento de cada Junta también están a su cargo, y el hecho de que la composición de tres miembros o más, según las necesidades locales, su población y factores o fenómenos sociales; son seleccionados y nombrados por el CONNA como lo indica el artículo 162 de la Ley; no cabe duda que se trata de una clara dependencia funcional, administrativa y financiera.

Las Juntas Locales de Protección son en definitivas las encargadas de dictar las medidas de protección a niñas, niños y adolescentes individualmente considerados, y velar por la aplicación de estas medidas, en base a lo cual se establecen el grupo de competencias en el artículo 161 de la ley, todas relacionadas con este objeto principal de las Juntas. Así quedan facultadas no solo para dictar la medida sino para aplicar sanciones, según sus competencias.

Valga comentar de forma precisa que en la vigilancia de la aplicación de las medidas de protección, las Juntas están facultadas de forma especial a un seguimiento y requerimiento a todas las entidades de atención u otras instituciones u órganos, sean o no del Sistema, a fin de que se ejecuten todas las previsiones y acciones necesarias que garanticen los derechos a los niños, niñas y adolescentes o sus familias, o para que integren a éstos en los programas que ejecutan. De tal forma que las Juntas tienen así una especialísima facultad de requerimiento o mandato hacia cualquier servicio, programa de atención, entidad u órgano, incluso instan-

cias privadas para la materialización de las medidas que han dictado. Como antes hemos insistido, esta facultad de las Juntas de Protección no debe confundirse ni menos pretender transformarlas en órganos o entidades de atención, ejecutantes de sus propias medidas, pues se desnaturalizaría su condición de órganos de decisión administrativa.

Como hemos explicado en ocasión de la medida de protección, la Junta dicta un verdadero mandato administrativo que puede ser complementario de la secuencia de acciones múltiples, comprometiendo a diversas instituciones, programas, personas naturales o jurídicas en la restitución de derechos a un niño, niña o adolescente, o a un grupo de ellos que se puedan individualizar. En esta función, puede la Junta requerir una acción de parte de una institución o servicio, y otra acción de parte de cualquier otro servicio distinto. Téngase como ejemplo el caso del maltrato o la violencia intrafamiliar en el que para hacer efectiva la restitución del derecho deben conjugarse esfuerzos de diversas instituciones y personas, tales como dictar un requerimiento a la Escuela en donde cursa el niño o niña maltratada para contribuir con su recuperación afectiva, al tiempo de requerir de los servicios de salud la atención psicológica avanzada, y de alguna entidad de la comunidad o que hace parte de la Red de Atención compartida, la atención del maltratador en un programa de educación sobre relaciones intrafamiliares.

El funcionamiento permanente de las Juntas establecido en el artículo 164 de la ley, persigue que en cualquier momento puedan atender los casos, denuncias, situaciones en fin que ameriten de la protección individualmente considerada de la niñez y adolescencia. Ello obliga a que, como acertadamente lo establece esta norma, se cuente con el personal técnico y administrativo que sea necesario, pero también a que los miembros de la Junta estén atentos a la presentación, denuncia o recepción de casos a cualquier hora, por lo que deben establecer un régimen de guardias que cubra las 24 horas de cada día, incluyendo aquellos no laborables o feriados. Por esa misma razón, los miembros de la Junta son a dedicación exclusiva.

Sus decisiones son tomadas en forma de resueltos o resoluciones administrativas que deben cumplir con los requisitos de motivación, relación de los hechos, análisis expositivo del derecho, importancia social de la medida a tomar, y dispositiva del acto administrativo, con claridad en la forma, condiciones, tiempo, lugares, y demás detalles necesarios para la ejecución efectiva de la medida decidida. Estas, por orden del artículo 165, se adoptan por mayoría simple, con derecho a voto calificado por parte del Coordinador o Coordinadora, en caso de empate.

En cuanto a las excusas (o inhibiciones de conocer un caso específico) y las recusaciones que puedan formular los y las interesadas opera el principio general de la justa causa, es decir, que haya motivación suficiente para ello, y éstas son legítimas en la forma en que están previstas en el Derecho Común, tales como la amistad o enemistad manifiesta con una cualquiera de las partes en el procedimiento, o por razón de parentesco de afinidad o consanguinidad, pero también por la comisión de faltas previstas en la ley. Para garantizar la celeridad, la LEPINA ha preferido que en caso de que sea impedido un miembro bien por recusación o por excusa, conocerá del incidente los restantes miembros propietarios con el suplente en funciones. En el caso de impedimentos totales, conocerán los suplentes.

También las Juntas de Protección están facultadas para accionar judicialmente a los fines de que, en caso de incumplimiento, se ejecuten forzosamente sus decisiones. Sobre este particular, es necesario mencionar desde ya que debe tramitarse el proceso judicial abreviado que se encuentra contemplado en el artículo 230 de la LEPINA, siguiéndose la secuela de audiencia única conforme a los artículos 233 y 237 eiusdem, por lo que se trata de un proceso sumarísimo que se sustancia en admisibilidad dentro de las 24 horas de presentada la solicitud de ejecución, pero en casos de tratarse de inminente amenaza a los derechos de atención a la salud el juez se pronunciará en un término que no excederá de dos horas, como lo prevé el artículo 231 de la ley.

Esta facultad de requerir ante el órgano judicial competente para la ejecución de sus decisiones hace de la medida dictada una especie de conversión judicial de aquello que nació en sede administrativa, pues si en ésta ha quedado firme, sin ejercicio del recurso de revisión que permite el artículo 168 concordante con el literal "a" del artículo 230 de la LEPINA, o intentado éste es declarado improcedente en el fallo judicial, la medida administrativa se transforma en una decisión judicial con todos los efectos de cosa juzgada.

4. Red de Atención Compartida

**CAPÍTULO IV
RED DE ATENCIÓN COMPARTIDA
SECCIÓN PRIMERA
DISPOSICIONES COMUNES**

Artículo 169.- Definición

La Red de Atención Compartida es el conjunto coordinado de entidades de atención; sus miembros tienen por funciones principales la protección, atención, defensa, estudio, promoción y difusión de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, las cuales deben actuar conforme a la presente Ley y en todo caso, en atención a los principios de legalidad e interés superior.

Los miembros de la Red de Atención Compartida participan en la ejecución de la PNPNA, las políticas locales y en los casos autorizados por esta Ley, la ejecución de las medidas de protección.

Artículo 170.- Coordinación de la Red de Atención Compartida

Las entidades de atención integradas en la Red de Atención Compartida deberán coordinar sus programas, servicios y actividades para garantizar la mejor cobertura nacional y local, evitar la duplicación de esfuerzos y servir de manera eficaz y eficiente a la protección de los derechos de la niñez y de la adolescencia.

El Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia coordinará y supervisará la actuación de los miembros de la Red de Atención Compartida. Los medios y procedimientos de coordinación serán regulados en un reglamento especial que aprobará el CONNA.

El Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia podrá formular las recomendaciones que considere oportunas para que las entidades de atención integradas en la Red de Atención Compartida adecúen sus actuaciones a las disposiciones de esta Ley y de la PNPNA. Asimismo, podrá ejecutar programas y proyectos de cooperación técnica y financiera conjuntamente con las entidades de atención.

CAPÍTULO IV
RED DE ATENCIÓN COMPARTIDA
SECCIÓN PRIMERA
DISPOSICIONES COMUNES

Artículo 171.- Naturaleza de los miembros de la Red

Las entidades de atención integradas en la Red de Atención Compartida podrán ser de naturaleza privada, pública o mixta, y estar constituidas mediante cualquier forma de organización autorizada por el ordenamiento jurídico salvadoreño.

Las Asociaciones de Promoción y Asistencia de la Niñez y Adolescencia, las cuales también son entidades de atención, estarán integradas a la Red de Atención Compartida pero su registro y autorización se sujetará a requisitos especiales.

La función que realizan las entidades de atención es de carácter público y está sujeta a la acreditación, autorización y supervisión estatal.

Artículo 172.- Registro de los miembros de la Red de Atención Compartida y acreditación de sus programas

Todas las entidades de atención deberán registrarse, y sus programas acreditarse, ante el CONNA.

El registro de las entidades de atención constituye una autorización administrativa para la operación de éstas. El incumplimiento de esta obligación será sancionado de conformidad con la Ley.

Los requisitos, causales de denegatoria y procedimientos para el registro de las entidades de atención y la acreditación de sus programas serán determinados reglamentariamente por el CONNA. En ningún caso, los programas acreditados podrán afectar directa o indirectamente los derechos de las niñas, niños y adolescentes establecidos en la presente Ley.

Artículo 173.- Revalidación periódica

Todas las entidades de atención deberán revalidar su autorización administrativa y acreditar sus programas, al menos, cada cinco años.

La acreditación para ejecutar un programa será automáticamente revocada si el registro de la entidad de atención que lo desarrolla fuese suspendido o revocado.

CAPÍTULO IV
RED DE ATENCIÓN COMPARTIDA
SECCIÓN PRIMERA
DISPOSICIONES COMUNES

Artículo 174.- Condiciones mínimas de programas vinculados con las medidas de protección

Los programas que se utilicen para la ejecución de medidas de protección deberán tomar en cuenta, para su funcionamiento, el interés superior de la niña, niño y adolescente, y los siguientes aspectos:

- a) Preservación de los vínculos familiares;
- b) Conservación de los grupos de hermanos;
- c) Preservar y garantizar la identidad y la dignidad de las niñas, niños y adolescentes atendidos;
- d) Estudio personal y social de cada caso y garantizar la atención individualizada y en pequeños grupos;
- e) Velar por una alimentación y vestido adecuado, así como los objetos necesarios para su higiene y aseo personal;
- f) Garantizar la atención médica, psicológica, psiquiátrica, odontológica y farmacéutica;
- g) Acceso y garantía a actividades educativas, de profesionalización, culturales, deportivas, de ocio, así como el derecho a estar informado de las situaciones de la comunidad y del país en general;
- h) Garantizar la individualización, el respeto y la preservación de los bienes pertenecientes a las niñas, niños y adolescentes; e,
- i) Preparación gradual de la niña, niño y adolescente para la separación y posterior seguimiento ante la salida de la entidad de atención.

Las entidades de atención deberán crear archivos que contengan los documentos relacionados con las medidas de protección que ejecuten, así como toda aquella información que permita la identificación de la niña, niño y adolescente, de su madre, padre, representante o responsable, parientes, domicilio, nivel escolar, relación de sus bienes personales y demás datos que posibiliten la individualización de la atención prestada.

CAPÍTULO IV
RED DE ATENCIÓN COMPARTIDA
SECCIÓN PRIMERA
DISPOSICIONES COMUNES

Artículo 175.- Denegación de la acreditación de un programa

El CONNA denegará la acreditación de un programa cuando éste no cumpla los requisitos establecidos en el reglamento respectivo y a pesar de una prevención oportuna, los interesados no subsanen lo requerido en el plazo de treinta días hábiles.

Artículo 176.- Informe anual del desarrollo de los programas

Las entidades de atención remitirán al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia un informe anual sobre la ejecución de sus programas, en el cual se relacionará como mínimo, las personas responsables, los recursos invertidos, las necesidades detectadas y la indicación de sus beneficiarios.

En el caso de los programas cuyo plazo de ejecución sea inferior a un año, la entidad de atención responsable remitirá al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia un informe final de ejecución.

Artículo 177.- Organización del Registro

El CONNA deberá organizar un Registro Público de las entidades de atención y sus programas, el cual será regulado reglamentariamente.

Artículo 178.- Supervisión y potestad sancionadora

El Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia supervisará como mínimo trimestralmente la actuación y el funcionamiento de los programas de las entidades de atención; especialmente para verificar la situación de los derechos de las niñas, niños y adolescentes que se encuentren sometidos a medidas de acogimiento.

Para los efectos antes indicados, el CONNA supervisará el cumplimiento efectivo de las competencias conferidas por esta Ley al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia.

El CONNA sancionará las actuaciones de los miembros de la Red de Atención Compartida cuando constituyan infracciones de conformidad con esta Ley, previo el procedimiento correspondiente.

La LEPINA ha reunido en una figura institucional del Sistema de Protección de la Niñez y Adolescencia, a las entidades que prestan o ejecutan programas a favor de esta población, que ha denominado la Red de Atención Compartida (RAC).

Bajo el Capítulo IV, en tres secciones (desde el artículo 169 al 198), contempla todo lo atinente a la prestación de los servicios de atención, dirigidos específicamente a la consecución del fin particular de atender a niñas, niños y adolescentes, o sus familias que provengan bien de situaciones de violación, menoscabo o amenaza a sus derechos (por excelencia a favor de quienes se ha dictado una medida administrativa o judicial de protección) para protegerles, atendiendo a la situación concreta de cada uno o una, bien para la defensa, educación, difusión y promoción de sus derechos (en particular los servicios que prestan las Asociaciones de Promoción y Asistencia), o bien de forma exclusiva para las adolescentes y los adolescentes que han cometido un hecho punible y sobre los que pesa una medida sancionatoria de carácter penal.

La definición de la Red de Atención Compartida permite, a diferencia del común de las legislaciones latinoamericanas, conjugar en una sola institucionalidad de atención los tres grandes aspectos de atención de niñas, niños y adolescentes, aunando esfuerzos conjuntos de la diversidad de entidades, programas y servicios, como se desprende del artículo 169. Este conjunto coordinado de Entidades de Atención, aunque no lo dice expresamente la norma precitada, no sólo apresta sus programas a las familias, sus hijos e hijas, para restituir derechos, sino que (y también a diferencia del común de las leyes latinoamericanas), reúne además a otros servicios como el caso de las Asociaciones de Promoción y Asistencia, que tienen una distinta finalidad a la atención directa en programas permanentes, como analizaremos más adelante. Creemos así que como quiera que tanto la RAC propiamente dicha, como el ISNA y las Asociaciones de Promoción y Asistencia, están en un mismo Capítulo y bajo la denominación de Red de Atención Compartida, además de que de forma expresa las últimas mencionadas se les integra a la RAC por disposición del artículo 193, y en el caso del ISNA es su coordinador y supervisor, manifiesto en el artículo 170; no cabe duda que la definición legal de la RAC ha debido no sólo mencionar a las Entidades de Atención, sino adicionar a las Asociaciones en esta definición, pues mientras las entidades ejecutan programas que tienen las características y contenidos mínimos esenciales que determina el artículo 174, las Asociaciones de Promoción y Defensa prestan servicios, que tienen otras características, distintas

a la de los programas, como bien se desprende del artículo 194 de la ley. Es claro entonces que las Entidades son de atención, ejecutan programas, mientras que las Asociaciones son de defensa, promoción y asistencia. Ello resulta aún más obvio cuando analizamos en detalle los servicios de la última disposición citada, al punto que las Asociaciones orientan hacia los programas aquellos casos que requieran de la intervención especializada que brindan las Entidades de Atención. Sin embargo, cuando se define la naturaleza de la RAC el artículo 171 deliberadamente ha decidido que las Asociaciones de Promoción y Asistencia de la Niñez y Adolescencia sean o tengan el carácter de Entidades. De allí la ausencia de la palabra "servicios" en la definición que trae el artículo 169, pues es claro que el legislador salvadoreño partió de la concepción de que atención o prestación de programas y prestación de servicios de defensa se encuentran bajo una misma denominación: Entidad de atención.

Aunque esto pueda parecer un mero asunto de ausencia o laguna legal, en realidad es más que ello, pues si bien está clara la intención de la norma en que unos y otros (entidades y servicios, programas y defensa de derechos) sean parte integrada en una sola Red, no es menos cierto que la naturaleza de la prestación del servicio de defensa de los derechos de la niñez y adolescencia comprende y compromete una denodada lucha de defensores y defensoras de Derechos Humanos.

En efecto, es conocido en el mundo que la defensa efectiva de los Derechos Humanos pasa por la conciencia social de personas, dirigentes, grupos y organizaciones que muchas veces tienen que denunciar a las instancias de poder político, a los factores de dominación social y económica, a las propias entidades de atención, entre otras, por claras violaciones de los derechos fundamentales.

Es histórica la función de defensoras y defensores, arriesgando y entregando incluso su vida, para la preminencia de la dignidad humana. Resulta a mi parecer una incongruencia que traerá serias dificultades en el desempeño de las Asociaciones, que estas formen parte de la RAC, no porque en sí mismo sea inconveniente, sino por la particularidad de que los otros miembros de ésta eventualmente podrían incurrir en situaciones de amenaza o violación de derechos, y por el hecho de que sea una instancia que es parte de la RAC, al mismo tiempo parte de la atención e igualmente coordinador y supervisor, cual es el caso del ISNA, como queda claro del artículo 170 de la ley. ¿Qué podría pasar en el supuesto de que, en ejercicio de su función

de prestador del servicio de defensa de los derechos de la niñez y adolescencia, un defensor o defensora en nombre de la Asociación a la que pertenece denuncie ante el Comité Local una violación de derechos colectivos a niños atendidos en un programa específico que es parte de la RAC, verbigracia, por alimentación inadecuada que altera las condiciones de salud, como lo autoriza el literal "g" del artículo 194?

Sobre la base de la "Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los Derechos Humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos" se ha definido a los defensores de Derechos Humanos con carácter autónomo, sin que su actividad pueda sufrir injerencia, obstaculización, prohibición o represión, por lo que para la efectividad de sus funciones de denuncia, difusión, promoción y defensa de los Derechos Humanos se debe procurar la mayor independencia posible de estos, así como el respeto por parte de cualquier instancia gubernamental.

De esa forma, es necesario insistir en que resulta una paradoja, cuando menos un contrasentido, pretender subsumir la naturaleza jurídica e institucional de las asociaciones de Promoción y Defensa en la de entidades de atención, principalmente por cuanto están supeditadas a supervisión de sus actuaciones por parte de otra instancia que les coordina y de la que ellos mismos son parte integrante.

Establecido así nuestro criterio sobre esta particular asimilación que se hace de las Asociaciones de Promoción y Asistencia, grafiquemos de forma sencilla la composición de la Red de Atención Compartida:



Ciertamente, entidades de atención en el sentido amplio que da el artículo 171 de la Ley deben coordinar entre sí sus programas, servicios y actividades como lo ordena el precepto legal del artículo 170, y para ello asigna el carácter de coordinar al ISNA, lo que repite en el artículo 180 en la competencia "b", agregando que además informará al CONNA de las infracciones e irregularidades que eventualmente pudiesen cometer los miembros de la RAC, mientras que el ISNA es supervisado en el cumplimiento de sus competencias por parte del Consejo Nacional, con potestad sancionatoria para todos los integrantes de la RAC, como lo prevé el artículo 178 de la LEPINA, en la medida en que aquellas actuaciones constituyan algunas de las infracciones contenidas en la LEPINA en los artículos 201 y 202 del mismo texto legal.

En la parte final del artículo 170 se asigna al ISNA una especial facultad en dos direcciones:

- Una de índole técnico al permitirle formular recomendaciones a las entidades de atención (insistimos en que el ISNA también lo es, pero de naturaleza pública como lo define el artículo 179) para que adecuen sus actuaciones a la normativa de la LEPINA y de la PNPNA,
- Y la otra facultad, que es propiamente de ejecución en materia de programas y proyectos de cooperación técnica y financiera conjunta con las entidades de atención.

Se denota que el tratamiento dado en el artículo 170 de la Ley a la condición de coordinador al ISNA se hace utilizando una construcción gramatical que le figura como un tercero frente a las entidades de atención, como si no fuese una de ellas.

Los miembros de la RAC pueden ser de naturaleza privada, pública o mixta, de acuerdo con el artículo 171, y se pueden constituir mediante cualquier forma de organización autorizada por el ordenamiento jurídico del país, lo cual significa que pueden nacer como organizaciones civiles, o mercantiles, o de otra naturaleza lícita, siempre que las mismas no sean contrarias a los objetivos previstos en la LEPINA, por lo que su objeto social debe ser lícito tanto en el sentido de la pertinencia de la personalidad jurídica como del fin que persiguen.

No debe confundirse el Registro de la entidad de atención que prevé el artículo 172 con la acreditación de programas:

- El primero, es decir el Registro de la entidad de atención es aquel que permite su legítimo funcionamiento, que le inscribe como tal en un Registro administrativo de carácter público y especial llevado por el CONNA, el cual sirve tanto de la información de cantidad y tipo de entidades existentes en el país, en departamentos, municipalidades, etc, como de control administrativo de su desempeño, estableciéndose así una especie de Directorio estadístico o mapa de entidades de atención, organizado de la forma en que se establezca reglamentariamente, como lo preceptúa el artículo 177;
- Y el segundo que es la acreditación de programas, se trata de estudio de los tipos de programas que ejecuta la entidad, sus objetivos, modalidad, responsables de la atención, lugar de ejecución, población a la que está dirigido, entre otros; lo que permite autorizar o no el funcionamiento de los programas que ejecuta una determinada entidad de atención.
- El incumplimiento en la acreditación de los programas constituye una falta grave por parte de las entidades de atención prevista en el literal "q" del artículo 202 de la LEPINA⁴⁸.

De tal manera que mientras el Registro es único, la acreditación es múltiple, pues la Entidad de Atención una vez registrada y autorizada, no necesita sino revalidar la misma periódicamente y acreditar sus programas (al menos cada cinco años), pero no volver a registrarse, mientras que cada programa que tenga planteado ejecutar debe acreditarlo, en la forma en que lo indican los artículos 172 y 173 de la Ley. En consecuencia, una misma entidad de atención puede tener múltiples programas que obviamente sean acordes con su objeto social. Se denegará la acreditación de un programa cuando no cumpla los requisitos establecidos en el Reglamento y una vez que hayan sido prevenidos de forma oportuna por parte del CONNA, como lo establece el artículo 175.

Por supuesto que no se trata de una simple acreditación del Programa por lo que se describa en el papel de la solicitud, es decir no se trata de una acreditación do-

48 En este tipo sancionatorio se utiliza inapropiadamente la expresión "inscripción de los programas", cuando en realidad es acreditación.

cumental de los programas de atención. En tal sentido es mi criterio que cuando se establecen las condiciones mínimas que deben cumplir los programas vinculados con las medidas de protección en el artículo 174 de la ley, se busca que el CONNA, por intermedio del ISNA, supervise el cumplimiento de estos requisitos básicos que permitan determinar la acreditación o no del programa que se haya solicitado ante el Registro Público del Consejo. Se trata en definitiva de una acreditación que debe ser supervisada ad inicio, es decir, desde el momento en que se solicita, así como en el transcurso de la ejecución.

Es por ello que, por ejemplo, el requisito fundamental de preservación de los vínculos familiares que exige el literal "a" del mencionado artículo 174, debe expresarse en términos de las estrategias que se están utilizando para que el niño o niña beneficiaria del programa no interrumpa sus lazos familiares, si los hubiere o se conocieren, y en caso de que se trate de la situación en que se desconozcan, la forma, las estrategias, los métodos y herramientas o mecanismos institucionales, sociales, de investigación que garanticen la ubicación de la familia o de miembros de esta familia.

El estudio personal y social de cada caso a que se contrae el literal "d" del artículo que comentamos constituye la medula fundamental de todo programa de atención, por lo que se debe contener en el mismo un Plan Individual de atención, que responda a las circunstancias particulares que haya determinado tal estudio, pero antes de ello, cuáles serán los métodos de estudio y la transdisciplinariedad que usará el programa para estudiar cada caso en particular. Este requisito se corresponde plenamente a lo que hemos ido explicando en esta obra de forma detallada acerca de los Programas, ya que no cabe duda que éstos resultan una estrategia fundamental en la restitución de los derechos a aquellos niños, niñas o adolescentes (y valga redundar), que han sido violentados en sus Derechos Humanos, y que se encuentran en una situación particular de desatención bien en la familia, en la escuela, en la comunidad, en las relaciones con los adultos, o que por circunstancias particulares de vida se encuentran afectados en su desarrollo integral, o que finalmente conjugan variadas situaciones de violación o amenaza a sus derechos, como sería el caso de un niño o niña que además de encontrarse desescolarizado, es abusado sexualmente y carece de documento de identidad.

Sabemos que el objeto fundamental de los programas de atención es la restitución de derechos, pues en cada caso particular no aplican solo las estrategias generales, sino también las especificidades de la vida de cada niño o niña, de su familia, el medio en que se han desenvuelto, las aptitudes familiares, la mayor o menor incidencia de factores perturbadores en la vida de éstos, como la ausencia de condiciones mínimas para la vida digna, tales como vivienda, salud, empleo, educación, entre otros. Por ello, cada niño o niña, cada adolescente es una individualidad dentro de la población de su comunidad, y aún dentro de su familia, que si bien se le integra a éstos, sus particulares circunstancias y en especial en situaciones de violación de sus derechos, requieren de actuaciones individualizadoras por parte del programa de atención.

Este mínimo de componentes de los programas de atención que acertadamente establece el artículo 174, significan eso mismo: un mínimo, es decir, un básico esencial o como hoy día se acostumbra a graficar diciendo que es un piso y no un techo de aspectos que deben cumplir los programas vinculados a las medidas de protección.

Me permito, en tal sentido y siempre atendiendo a la visión de atención desde la perspectiva de la cobertura de derechos, establecer un poco más allá del mínimo que requiere la norma, y en consecuencia exponer sintéticamente los componentes del proceso de atención con enfoque de Derechos Humanos, el cual debe atender a un proceso de atención con los siguientes lineamientos:

- Determinación de las líneas bases fundamentales de la atención de los niños, niñas y adolescentes, basadas en sus derechos, obteniendo datos acerca de la forma en que el programa respeta, cumple y da cobertura a estos derechos en cada fase de la prestación del programa de que se trate.
- El proceso de atención se compone de grandes categorías, correspondientes a las áreas de derechos de los niños: SUPERVIVENCIA, DESARROLLO, PARTICIPACION Y PROTECCION ESPECIAL y a su vez por tres categorías o rangos adicionales constitutivos de las fases del proceso: INGRESO, PERMANENCIA Y PREPARACION PARA EL EGRESO.

En forma gráfica, en cada grupo de Derechos se contienen un listado de condiciones a cumplir por parte del Programa de atención, que presento de la siguiente forma:

INSTITUCIÓN:

GRUPOS ETARIOS				Fecha:

PROGRAMA:

SUPERVIVENCIA

INGRESO	PERMANENCIA	PREPARACIÓN PARA EL EGRESO
1. Evaluación de condiciones de salud general.	1. Control médico periódico	1. Vinculación independiente del adolescente con los servicios médicos y nutricionales de la comunidad.
2. Entrevista con equipo interdisciplinario.	2. Periodicidad de entrevistas interdisciplinarias*	2. Integración familiar para la convivencia y desarrollo personal del NNA.
3. Elaboración de Plan Individual en el Programa	3. Orientaciones para el desarrollo de una vida digna (consecución de vivienda, servicios básicos)	3. Aseguramiento de vida digna.
4. Evaluación de niveles nutricionales.	4. Seguimiento a recomendaciones nutricionales.	4. Vinculación del NNA con los servicios básicos de su comunidad.
5. Diagnóstico odontológico	5. Control y atención odontológica	5. Compresión de las causas estructurales de la situación de violación de derechos.
6. Entrevista familiar	6. Orientación familiar para superación del conflicto social.	6. Preparación para el seguimiento.
7. Diagnóstico familiar y/o Plan de integración familiar al programa	7. Participación de la familia en el programa.	
8. Orientación individual sobre el o los derechos violados.	8. Orientación individual sobre el o los derechos violados.	

*Se entiende por periodicidad un lapso no mayor de 30 días.

LEPINA Comentada

INSTITUCIÓN:

GRUPOS ETARIOS				Fecha:

PROGRAMA:

DESARROLLO

INGRESO	PERMANENCIA	PREPARACIÓN PARA EL EGRESO
1. Apoyo para la obtención de documentos de identidad.	1. Continuación de educación oficial*	1. Aseguramiento de continuidad escolar y/educativa oficial*
2. Determinación del nivel educativo	2. Integración en actividades culturales o artísticas periódicas**	2. Promoción de integración a organizaciones culturales o artísticas.
3. Determinación del nivel cultural, desempeño de artes, deportes y motivaciones recreacionales.	3. Integración en actividades deportivas periódicas**	3. Promoción de integración a organizaciones deportivas.
4. Evaluación del estado de las relaciones familiares	4. Acciones de fortalecimiento de las relaciones familiares y/o de crianza.	4. Integración familiar para la convivencia y desarrollo personal del NNA
5. Diagnóstico socioeconómico	5. Vinculación del NNA y/o su familia con los servicios públicos básicos y/o programas comunitarios.	5. Vinculación del NNA con los servicios básicos de su comunidad.
6. Determinación de formación y/o habilidades laborales.	6. Formación laboral y/o en oficios.	6. Vinculación programas laborales.
7. Establecimiento de nivel de formación y/o comprensión de derechos de los NNA	7. Educación en Derechos Humanos de NNA	7. Vinculación del NNA con Organizaciones sociales.
8. Determinación de situación psicoafectiva	8. Orientación psicoafectiva.	8. Preparación para el seguimiento.
9. Explotación del nivel de socialización	9. Proyecto socioeducativo individualizado.	
10. Exploración de comprensión de la sexualidad	10. Participación en actividades colectivas de apoyo al proyecto socioeducativo individualizado. (Por ej. cine foros, eventos culturales, deportivos)	
	11. Promoción del ejercicio responsable de la sexualidad.	
	12. Actividades educativas para la comprensión de la convivencia comunitaria pacífica.	
	13. Formación en hábitos de higiene, salud y alimentarios.	

*Se entiende por educación oficial la consecución de los niveles de educación formal, no comprende cursos o formación educacional en áreas desvinculadas al programa educativo nacional.

**Se entiende por periodicidad un lapso no menos de dos veces a la semana.

INSTITUCIÓN:

GRUPOS ETARIOS		

Fecha:

PROGRAMA:

PARTICIPACIÓN

INGRESO	PERMANENCIA	PREPARACIÓN PARA EL EGRESO
1. Información pormenorizada y promoción de espacios y formas de participación del NNA en el programa.	1. Acceso y permanencia en los espacios de participación.	1. Vinculación independiente del adolescente con Espacios comunitarios de participación.
2. Participación con derecho a opinión del NNA en la elaboración del Plan Individual del Programa.	2. Evaluación periódica* con participación del NNA sobre el cumplimiento del plan individual del programa.	2. Motivación para la integración del NNA de manera activa a su comunidad.
3. Información suficiente al NNA de los canales de expresión y comunicación con los responsables y sujetos significativos del programa.	3. Acceso y facilidad de comunicación del NNA con responsables y sujetos significativos del programa cada vez que sea necesario.	3. Comunicación y vinculación del NNA con Asociaciones culturales, ecológicas, artísticas, deportivas o religiosas de su comunidad.
4. Información suficiente al NNA sobre el acceso a medios de comunicación, bibliotecas, libros, etc.	4. Acceso diario y permanente a medios de comunicación, bibliotecas, libros, etc.	
5. Información suficiente al NNA sobre diversidad religiosa.	5. Educación sobre diversidad religiosa.	
6. Información suficiente al NNA sobre libertad de asociarse y reunirse pacíficamente con sus pares al interior del programa.	6. Promoción y práctica de espacios de asociación y reunión pacífica del NNA.	
	7. Facilidad de profesar su propia fe religiosa	

*Se entiende por periodicidad un lapso no mayor de 30 días.

INSTITUCIÓN:

GRUPOS ETARIOS				Fecha:

PROGRAMA:

PROTECCIÓN ESPECIAL

INGRESO	PERMANENCIA	PREPARACIÓN PARA EL EGRESO
1. Indagación* de la condición personal de violación individual de derechos.	1. Atención de la condición personal vinculada a la violación individual de derechos.	1. Asesoramiento para el manejo de su condición personal.
2. Indagación de posible violación del derecho a estar protegido contra maltrato, abuso, trata u otra forma de tráfico.	2. Atención psicoafectiva y social contra el maltrato, abuso, trata, etc.	2. Vinculación e integración a servicios sociales de atención.
3. Indagación y determinación de discapacidades físicas o mentales.	3. Atención a discapacidades y apertura de oportunidades iguales y especiales, apropiadas a su condición.	3. Asesoramiento para el manejo independiente del conflicto social.
4. Indagación de antecedentes de abuso sexual y/o pornografía, o explotación sexual	4. Atención psicoafectiva y social	4. Contacto y visitas al ámbito comunitario.
5. Diagnóstico de enfermedades de transmisión sexual, incluyendo el VIH-SIDA	5. Atención de enfermedades de transmisión sexual.	5. Integración familiar y comunitaria
6. Indagación y determinación sobre antecedentes y/o dependencia de sustancias psicoactivas, incluyendo alcohol y tabaquismo.	6. Atención profesional contra el consumo de sustancias psicoactivas, alcohol y tabaco.	
7. Indagación de antecedentes de explotación laboral y/o formas de trabajo infantil altamente peligrosas y nocivas.	7. Formación sobre derechos de los niños, niñas y adolescentes a no ser violados en sus derechos (Laboral, Explotación, Trata abuso sexual, etc)	
8. Apertura de Expediente personal del NNA	8. Seguimiento a expediente	
	9. Mecanismos de protección a la salud, educación, nutrición, drogas, etc. en el programa.	
	10. Orientación al NNA y su familia para el manejo de situaciones concreta del conflicto social.	

*Se entiende por indagación, formas y técnicas multidisciplinaria de establecer una situación determinada del NNA

5. Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia

SECCIÓN SEGUNDA
INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA

Artículo 179.- Continuidad y naturaleza

El Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, en adelante "ISNA", creado por Decreto Legislativo No. 482, de fecha 11 de marzo de 1993, publicado en el Diario Oficial No. 63, Tomo No. 318, del 31 de ese mismo mes y año, se transforma mediante esta Ley en una entidad de atención de naturaleza pública, integrada plenamente en el Sistema de Protección Integral por medio de la Red de Atención Compartida.

Para el cumplimiento de sus funciones, el ISNA será una institución oficial, con personalidad jurídica de derecho público y autonomía en lo técnico, financiero y administrativo, la cual se relacionará con los demás Órganos del Estado por medio del Ministerio de Educación.

El ISNA deberá actuar conforme a las directrices de la PNPNA, a la que adecuará sus programas y servicios.

De esta manera, los anteriores instrumentos que constituyen componentes particulares para los programas de atención, se pueden convertir cada uno de ellos en variables de cada uno de los indicadores de derechos a los fines del seguimiento y evaluación de las diversas modalidades que se ejecutan en una entidad o institución.

SECCIÓN SEGUNDA

INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA

Artículo 180.- Competencia

El ISNA tendrá las siguientes competencias:

- a) Difundir en todo el territorio nacional la PNPNA bajo las directrices que emita el CONNA;
- b) Coordinar y supervisar a los miembros de la Red de Atención Compartida, e informar al CONNA de las infracciones e irregularidades cometidas por éstos, con el propósito se deduzcan las responsabilidades correspondientes;
- c) Difundir y promover el conocimiento de los derechos y deberes de las niñas, niños y adolescentes, así como de los informes del Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas;
- d) Desarrollar programas de protección, asistencia y educación para las niñas, niños y adolescentes cuyos derechos hayan sido vulnerados o se encuentren amenazados;
- e) Desarrollar programas para la formación y acreditación de familias para acogimiento familiar;
- f) Prestar los servicios necesarios para la ejecución y supervisión de las medidas de protección que dicten las autoridades administrativas o judiciales competentes y asistir a otras entidades en esta misma función;
- g) Elaborar planes y programas de carácter preventivo para la protección de las niñas, niños y adolescentes en su medio familiar y los de atención prestada en los centros estatales, municipales y organismos no gubernamentales;
- h) Promover y ejecutar estrategias, planes y programas de formación y capacitación dirigidos a la educación, mejoramiento y especialización de recursos humanos, en las áreas de atención, protección y tratamiento de la niñez y adolescencia, así como en materia de prevención de situaciones que afecten a la niña, niño, adolescente y su familia;
- i) Realizar y promover el desarrollo de investigaciones en materia de niñez, adolescencia y familia;
- j) Aprobar sus proyectos de presupuesto especial y sistema de salarios, conforme lo disponen las leyes especiales sobre la materia;
- k) Elaborar y decretar el reglamento interno y de funcionamiento del ISNA, así como los que le corresponda aplicar; y,
- l) Las demás que le correspondan de conformidad con el ordenamiento jurídico.

Las competencias del ISNA serán ejercidas a través de la Junta Directiva, la cual podrá delegar el ejercicio de las competencias que estime adecuadas a su Director Ejecutivo.

Para el cumplimiento de los fines de la presente Ley, el ISNA podrá crear delegaciones en cualquier lugar del territorio nacional.

SECCIÓN SEGUNDA
INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA
NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA

Artículo 181.- Ejecución y supervisión de las medidas aplicadas por los Tribunales de Menores

La ejecución y organización de programas para la implementación de las medidas dictadas por los Tribunales de Menores y de Ejecución de las Medidas al Menor corresponderá al ISNA, debiendo informar periódicamente al Tribunal correspondiente todo cambio de conducta del adolescente, así como del cumplimiento de las medidas.

La duración y terminación de las medidas será determinada por resolución judicial, por el Juez de Ejecución de Medidas al Menor, para tal efecto podrá auxiliarse de los informes remitidos por el ISNA.

Si al Instituto fuere remitido un adolescente sujeto a la competencia de los Tribunales de Menores, lo recibirá provisionalmente debiendo ponerlo a la orden de dicha autoridad inmediatamente.

Artículo 182.- Estructura organizativa

El ISNA estará compuesto por los siguientes órganos:

- a) Una Junta Directiva;
- b) Un Director Ejecutivo; y,
- c) Cualquier otro que establezca su reglamento interno y las leyes

SECCIÓN SEGUNDA
INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA

Artículo 183.- De la Junta Directiva

La Junta Directiva estará integrada de la siguiente forma:

- a) Un Director Presidente que será designado por el Presidente de la República;
- b) Un Director designado por el Órgano Ejecutivo en el ramo de Educación;
- c) Un Director designado por el Órgano Ejecutivo en el ramo de Salud Pública y Asistencia Social;
- d) Un Director nombrado por el Procurador General de la República; y,
- e) Dos Directores de la sociedad, elegidos en procesos de selección administrados por la Red de Atención Compartida.

Salvo en el caso del Director Presidente, habrá un Director suplente por cada uno de los integrantes de la Junta Directiva, designado o elegido en la misma forma que los respectivos propietarios, quien podrá asistir a las sesiones con voz pero sin voto. Los directores suplentes sustituirán a los propietarios en caso de su ausencia, pero cuando faltare el Director Presidente, las sesiones serán presididas por aquél que designe la misma Junta Directiva.

Los miembros propietarios y suplentes que integren la Junta Directiva serán funcionarios de alto nivel directivo de cada una de las instituciones representadas en esta instancia y con la potestad suficiente para la toma de decisiones.

Todos los directores durarán en sus funciones tres años y podrán ser reelegidos por una vez.

El funcionamiento de la Junta Directiva, método de votación y sistema de dietas serán fijados reglamentariamente por el ISNA.

SECCIÓN SEGUNDA
INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA

Artículo 184.- Directores de la sociedad

Los Directores de la sociedad serán elegidos aplicando un procedimiento que será definido reglamentariamente por el mismo ISNA. En todo caso, los electos no podrán ser los mismos que fueron representantes de la sociedad ante el Consejo Directivo del CONNA.

Las incompatibilidades y causas de pérdida de calidad de miembro serán las mismas establecidas por los miembros representantes de la sociedad ante el Consejo Directivo del CONNA.

Artículo 185.- Sesiones, quórum y decisión colegiada

La Junta Directiva se reunirá ordinariamente una vez al mes y extraordinariamente cuando sea convocada por el Director Ejecutivo.

La Junta Directiva podrá sesionar con cuatro de sus miembros y adoptará sus decisiones por mayoría simple de los presentes. En caso de empate, el Director Presidente, o el que haga sus veces, tendrá voto calificado.

SECCIÓN SEGUNDA
INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA
NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA

Artículo 186.- Atribuciones de la Junta Directiva

Son atribuciones de la Junta Directiva del Instituto:

- a) Aprobar el Plan Quinquenal de Trabajo del ISNA;
- b) Aprobar el Anteproyecto de Presupuesto Especial y régimen de salarios para cada ejercicio fiscal y someterlo a consideración de las autoridades correspondientes;
- c) Autorizar al Director Ejecutivo, cuando se estime adecuado, la adjudicación de las adquisiciones y contrataciones que no excedan del monto de la libre gestión;
- d) Aprobar el Plan Anual de subvenciones a otras entidades de atención y sus programas;
- e) Aprobar la memoria del ISNA;
- f) Elaborar el Reglamento Interno del Instituto y dictar los reglamentos de los Centros de Menores a cargo del ISNA;
- g) Nombrar, remover y establecer remuneraciones del Director Ejecutivo y Auditor Interno del ISNA;
- h) Nombrar al sustituto del Director Ejecutivo en caso de ausencia, excusa o impedimento temporal de éste; e,
- i) Las demás que establezcan las leyes y reglamentos.

SECCIÓN SEGUNDA
INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y
LA ADOLESCENCIA

Artículo 187.- Atribuciones del Presidente de la Junta Directiva

El Presidente de la Junta Directiva del ISNA tendrá las siguientes atribuciones:

- a) Presidir las sesiones de la Junta Directiva;
- b) Velar porque se cumplan los acuerdos de la Junta Directiva;
- c) Representar judicial y extrajudicialmente al ISNA, otorgar poderes a nombre del mismo, debiendo actuar en este caso con autorización expresa de la Junta Directiva; y,
- d) Las demás que le asignen esta Ley o los reglamentos respectivos.

SECCIÓN SEGUNDA
INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA
NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA

Artículo 188.- Director Ejecutivo

Para ser Director Ejecutivo del Instituto se requiere ser mayor de treinta años, poseer reconocida conducta ética y profesional, formación universitaria acorde con el cargo y experiencia demostrable en el área de la política social y económica. (1)

El cargo de Director Ejecutivo del ISNA es incompatible con el desempeño de otro cargo público o empleo remunerado, salvo con actividades de carácter docente, y sus atribuciones las desarrollará a tiempo completo.

Artículo 189.- Atribuciones del Director Ejecutivo

Son atribuciones del Director Ejecutivo:

- a) Ejercer la administración general del ISNA, en los aspectos técnicos, operativos y financieros, de conformidad con las disposiciones legales y resoluciones de la Junta Directiva;
- b) Organizar y dirigir los programas y servicios de protección a la niñez y adolescencia;
- c) Actuar como Secretario de la Junta Directiva, preparar la agenda de las sesiones, levantar las actas y extender las certificaciones correspondientes;
- d) Dirigir, coordinar y supervisar las actividades de las dependencias del Instituto;
- e) Informar a la Junta Directiva acerca de la gestión administrativa y la ejecución de programas y servicios del ISNA;
- f) Presentar por medio del Presidente de la Junta Directiva el Anteproyecto de Presupuesto, Régimen de Salarios, sus modificaciones y el proyecto de memoria anual;
- g) Autorizar las erogaciones para atender gastos del ISNA, que conforme a las leyes le corresponda;
- h) Nombrar y remover conforme a la Ley al personal técnico y administrativo del ISNA; e,
- i) Las demás que le señalen las leyes, reglamentos y resoluciones de la Junta Directiva.

SECCIÓN SEGUNDA
INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA
NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA

Artículo 190.- Patrimonio

El patrimonio del ISNA lo constituyen:

- a) La asignación anual para su funcionamiento consignada en el Presupuesto General del Estado;
- b) Los bienes muebles adquiridos o que adquiera por cualquier título para su funcionamiento;
- c) Los bienes inmuebles que adquiera por cualquier título para su funcionamiento;
- d) Los recursos financieros que le otorguen personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, bajo cualquier título; y,
- e) Todos los demás recursos que pudiera obtener de conformidad con la Ley.

Artículo 191.- Cooperación técnica y financiera

El ISNA podrá solicitar asistencia técnica o financiera a gobiernos u organismos internacionales especializados. De igual manera, podrá acordar proyectos que permitan la cooperación del sector privado que canalice la responsabilidad social empresarial, en el marco de la PNPNA.

Artículo 192.- Fiscalización

El ISNA estará sujeto a la fiscalización de la Corte de Cuentas de la República, adicionalmente deberá contratar anualmente los servicios de una firma especializada de auditoría externa de sus actuaciones. Todo ello, sin perjuicio de la auditoría interna que se practique en el ISNA.

Adicional a lo que hemos comentado hasta ahora acerca del ISNA, es necesario puntualizar que este Instituto tiene como antecedente su creación en el año 1993, tal como lo indica el artículo 179 de la ley, en donde además se establece que su naturaleza jurídica es la de ser pública en la cualidad de entidad de atención, integrada al Sistema de Protección Integral de la niñez y adolescencia por medio de la RAC.

Siendo así, reiteramos que ahora el ISNA, a diferencia de su forma de creación original, está consustanciado con la institucionalidad toda de protección inte-

gral, por tanto se adecua de esa forma a los postulados, normas, procedimientos, y principalmente al objeto fundamental de garantía de Derechos Humanos a la población de niñas, niños y adolescentes, lo que implica sin duda una transformación en las modalidades de atención que antes hemos analizado, orientándose de esa forma a prestar una labor pública, en nombre del Estado salvadoreño, para la restitución de los derechos a la niñez y adolescencia, individualmente considerada. Tal transformación no es pues sólo en el orden legal, sino que esta constituye un fundamento de los cambios que se producen de ahora en adelante en su estructura orgánica, en la función supervisora, en la actividad de gestión y gerencia coordinadora del resto de las entidades de atención, sean públicas, privadas o mixtas. Así es absolutamente claro y expreso de las competencias atribuidas en el artículo 180.

Ciertamente, de acuerdo a esta última disposición legal, el ISNA tiene ahora facultades en materia de difusión de la PNPNA en todo el territorio nacional, siguiendo las directrices del CONNA, por lo que asume la responsabilidad que se conozca en profundidad los componentes, acciones, programas y resultados que se derivan de aquella política pública, igualmente en cuanto a la promoción de los derechos y deberes de los niños, niñas y adolescentes.

En cuanto a los Programas de protección, se destaca el hecho de que se perfilan desde los de atención, hasta los de asistencia y educación a los niños, niñas y adolescentes a favor de quienes se ha dictado una medida administrativa o judicial de protección, así como el desarrollo de una importante labor que la ley no ha dejado a un lado, justamente por ser una carencia programática en la mayoría de los países, cual es el de formar las familias para la ejecución de los programas de acogimiento familiar, lo que a mi entender pasa por la sensibilización de grupos familiares a fin de que sean atraídos por la conciencia social y humana que permita que se integren a estos programas.

Si acaso estos retos establecidos en las competencias antes citadas fuesen pocos, uno más de envergadura social le es encomendada, cual es el de ser agente en el diseño de planes y programas de carácter preventivo para la protección de los niños, niñas y adolescentes en su medio familiar así como los de atención específicos que se prestan en centros estatales, municipales y organismos u organizaciones no gubernamentales. Esta competencia debe ser cumplida de forma multidisciplinaria, puesto que las acciones que conjuguen programas y planes preventivos requieren de conocimiento y dominio de los

fenómenos sociales que actúan en perjuicio de la niñez y adolescencia para abordarlos con la pedagogía social adecuada de tal forma que sean realmente preventivos.

Al respecto me permito citar a José Antonio Caride Gómez⁴⁹:

"...a la prevención se la identifica con la promoción activa de circunstancias y actuaciones positivas para el desarrollo integral de las personas, por lo que se insiste en que ha de ser congruente con los principios que sostienen la necesidad de garantizar niveles mínimos de bienestar físico, psicológico y social para todos y cada uno de los seres humanos, así como para las sociedades en las que viven..." "...la reconceptualización de la prevención, a la que contribuyen diversos agentes y actuaciones (políticas, legislativas, tecnológicas, profesionales, formativas, etc.), acabará por transferirse a los modelos y acciones preventivas, a las que se les dota de un enfoque más holístico y comunitario, ampliando los ámbitos y problemas que han de atenderse (seguridad, vivienda, trabajo, drogodependencia, delincuencia, discapacidades, inadaptación, etc.), los niveles y estrategias de actuación, los fundamentos científicos y los principios éticos....por lo general, tratando de inscribirse en un contexto cultural más abierto a la posibilidad de restaurar, proteger, modificar o crear valores y estilos de vida más coincidentes con el respeto a los derechos individuales y sociales."

Es claro que el legislador quiso ser exhaustivo en el grupo de competencias del ISNA, aunque muchas de ellas creemos que están interrelacionadas con otros actores integrantes del Sistema Nacional de Protección, como es el caso de la promoción y difusión de los derechos y deberes, y la supervisión de las entidades que constituyen con mayor propiedad asuntos de instancias o entes que no ejecutan programas.

La labor que corresponde al ISNA en este sentido, sin duda que está íntimamente relacionada con las políticas sociales básicas y las más universales de protección a niños, niñas y adolescentes, como fuente inmediata de la prevención primaria. Esto hace que de alguna manera, el ISNA actúe en tres grandes ámbitos:

- 1) **Por un lado es una entidad de atención, lo cual configura una prevención secundaria** entendida como un tratamiento correctivo que intenta reducir las alteraciones e impedir con estrategias multifactoriales la futura evolución de

⁴⁹ Tratamientos Pedagógicos Generales, en `PEDAGOGIA SOCIAL ESPECIALIZADA, páginas 31 y 34

estas situaciones que alteran la vida y los derechos de los seres humanos, por lo que está impregnada de herramientas de cuidado personalizados, siendo así una especie de atención intermedia, es decir cuando de alguna manera no ha funcionado o es inexistente la prevención primaria o activa, y se debe acudir a atenciones causales frente a eventos sociales, personales, familiares que afectan a una persona o un grupo determinado de personas, y

- 2) **Por otra parte es el ISNA un agente en la prevención primaria** para de esa forma contribuir a través de planes y programas fundamentales en el cumplimiento de los derechos de la niñez y adolescencia, y sus familias, de forma anticipada a cualquier violación o amenaza de derechos, por lo que se trata de una prevención activo o de orden social que integra todos los elementos de satisfacción de los derechos fundamentales modificando, si fuese necesario, los factores que eventualmente afecten el normal desarrollo humano. En ello los derechos de supervivencia y desarrollo, es decir, su cumplimiento que permitan elevar la calidad de vida de las familias y las comunidades, es el mejor agente de prevención primaria.
- 3) **También el ISNA se encarga de realizar y promover el desarrollo de investigaciones en materia de niñez y adolescencia**, como lo preceptúa el literal "i" del artículo 180, lo que además encarna una tarea sustancial en los procesos sociales y en el avance contrario al pragmatismo en muchas instituciones y organizaciones que empíricamente "atienden" a la población de niñez y adolescencia. **De otra parte, el ISNA se encargará de la ejecución y organización de programas en donde se implementan las medidas penales por actos delictivos cometidos por adolescentes**, como lo expresa el artículo 181 de la ley, sobre lo que debemos asentar que resulta aún un reto para el país la adecuación a los postulados de la CDN en materia de reducción al mínimo de la intervención penal, conforme al artículo 40 de la Convención sobre Derechos del Niño, asegurando principalmente el cumplimiento de medidas no privativas de libertad, en combinación con los preceptos de las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de Menores privados de libertad (Directrices de Ryadh), las Reglas de Tokio o Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de medidas no privativas de libertad y las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing).

Algunas consideraciones debemos hacer sobre esta función del ISNA que genera una alta responsabilidad en materia de programas para adolescentes que cumplen medidas penales, esperando no distraer la atención de las lectoras y los lectores, hacemos un aparte para tratar este tema.

Aunque no es objeto ni intención acá la de tratar de forma detallada esta circunstancia, sin duda que en el concierto internacional se han producido un cúmulo de normas y orientaciones que hacen del Derecho Penal de Adolescente una especialidad con principios propios, a los que El Salvador está con seguridad en la voluntad de adecuarse. Por tanto debe quedar claro que un verdadero sistema de justicia penal juvenil o de adolescentes que pretenda construirse sobre la base de la satisfacción y respeto a los Derechos Humanos; está integrado por una variedad de elementos de naturaleza pública y de interés del Estado (de orden público y social), que orientan las directrices o conjugan las acciones de una nación determinada en la consecución del objetivo público de reducir (a su más mínima expresión), la incidencia delictiva. Este conjunto de variables de la gestión es intrínseco (aunque no sea formal) a la política pública criminal o como se le conoce llanamente la "política criminal" del Estado. Es esa política la que dirige, orienta, diseña, ejecuta y evalúa las acciones, planes, programas, proyectos, sistema y subsistema que los ejecutan, en materia criminal.

De esa variedad de elementos de naturaleza pública que conjugan las acciones del estado en materia de política criminal para adolescentes, interesa destacar en estas notas, al menos tres, que a su vez se encuentran consustanciados con tres grandes momentos o realidades y advirtiendo que no necesariamente tienen que ver con el derecho penal en sentido lato o puro, sino que lo trascienden, vinculándose de manera inmediata con la vida social de los jóvenes, su familia y su entorno social. Estos tres elementos de análisis para la construcción de una estrategia política de transformación del sistema penal, son los siguientes:

1. Control Social activo del delito
2. Construcción de un Sistema Penal de responsabilidad de Adolescentes
3. Diseño y ejecución de Programas para el cumplimiento de las medidas sancionatorias

1. Control Social Activo

Una efectiva política social dirigida a garantizar la protección integral a la niñez, adolescencia y a la familia se convierte en la más sana política criminal, en la más consecuente y activa fórmula para combatir y prevenir la criminalidad. La característica básica de esta política social que evite el surgimiento y reiteración de las conductas delictuosas; debe tener, por lo menos, tres direcciones:

- 1) Asegurar los Derechos Humanos a los jóvenes, desde niños,
- 2) Garantizar su satisfacción, de manera irrenunciable e inalienable, para lo cual es imprescindible la consideración de los niños y adolescentes como sujetos de derechos, y
- 3) Convertir los derechos en exigibles a través de los mecanismos institucionales, sociales, educativos y legales que sean necesarios.

La Convención sobre los Derechos del Niño en lo particular y la Doctrina de Derechos Humanos para la Protección Integral de los niños y adolescentes de las Naciones Unidas, se han encargado de reconocer universalmente los derechos a la supervivencia, el desarrollo, la participación y la protección especial. Un rápido mapa esquemático de estos grupos, siempre considerados como universales e interdependientes, nos permitirá ubicar los principales derechos contenidos en cada uno de ellos, que deben servir como directriz en una efectiva política pública para convertirlos en control social activo de la criminalidad. Estos derechos sustancialmente los que a lo largo de esta obra hemos identificado en grupos de Supervivencia, desarrollo, Participación y Protección Especial, solo para refrescar las ideas en este punto recordaremos que dogmáticamente, la trilogía Supervivencia, Desarrollo y participación reconoce condiciones subjetivas de derecho a todos los niños y niñas (Ejemplo, la vida, la familia, la educación, la nutrición, entre otros) que en el deber ser existen de pleno derecho; mientras que en el derecho de protección especial se trata de la presencia de diversas situaciones objetivas y de hecho que perjudican el goce y disfrute real de determinados derechos por parte de un niño o niña en una situación concreta (sean de Supervivencia, desarrollo o participación, o de unos y otros). Por ello afirmamos que estos últimos son formulaciones plurales de derechos subjetivos (por ejemplo, todos los niños tienen derecho a la vida), mientras que la protección especial es una formulación singular de hecho o de diversos hechos que determinan un solo derecho,

cual es el de estar protegido eficazmente contra estas situaciones, procurar y atender su inmediata restitución a nivel de goce efectivo del derecho violentado.

Hoy día sabemos que no basta, ni aparece como lo más acertado y justo, que la política criminal de los Estados esté destinada a uno sólo de los aspectos de su función, porque quedaría incompleta dando sólo respuesta al hecho criminal ya producido, sin avanzar en la construcción de un sistema integral de protección-prevención que garantice reducir al mínimo posible, o por lo menos aceptable, la incidencia de estos hechos dentro de las sociedades contemporáneas. En fin, sabemos que toda política criminal seria debe estar encaminada tanto a prohibir un comportamiento o conducta determinada, con efectos sancionatorios ante su incumplimiento, como a allanar socialmente las posibilidades de que esas conductas ocurran, a través de la ruptura de las causas sociales que las originan, fundamentadas por lo general en la insatisfacción de Derechos Humanos a los niños, niñas, adolescentes y a la familia.

Por tanto, la respuesta ante la incidencia criminal no pertenece sólo y exclusivamente al mundo de la justicia penal en específico, puesto que no se trata nada más del diseño de un sistema judicial que procese y condene, de ser necesario, los hechos que aparezcan como contrarios a las conductas que la sociedad ha diseñado para su desenvolvimiento. Sin restar la importancia del diseño y realización estricta de un justo sistema penal de responsabilidad juvenil, la respuesta pertenece también y quizás con mayor fuerza, al ámbito de lo social, y esto es así, porque la administración de justicia penal, para jóvenes o adultos, no es más que un subsistema que debe formar parte del conjunto de elementos y acciones interrelacionados todos con la política criminal.

Sin duda entonces que de la Preferencia que se dé a los niños y adolescentes en la formulación de las políticas públicas dependerá en gran parte un eficaz control social activo, con poca necesidad de recurrencia a la fase reactiva de la política criminal. En términos de las Reglas de Beijing⁵⁰, el esfuerzo debe ser por crear condiciones que garanticen al niño una vida significativa en la comunidad, fomentando un proceso de desarrollo personal y educación lo más exento de delito y de delincuencia posible, y entendiendo que la justicia penal juvenil se debe concebir

50 Reglas Mínimas de las Naciones Unidas Para La Administración de Justicia de Menores, conocidas como REGLAS DE BEIJING, Resolución de la Organización de las Naciones Unidas, Nro. 40/33, del 29 de noviembre de 1985

como una parte integrante del proceso de desarrollo nacional de cada país y deberá administrarse en el marco general de la justicia social para todos los niños y adolescentes.

2. Construcción de un Sistema Penal de responsabilidad de Adolescentes

Una fase que denominaremos reactiva debe ser el segundo componente de la política criminal que, contrario al llamado "sistema correccional de menores" de la Doctrina de situación irregular, cuyo proceso tiene como origen la consideración de la personalidad del menor, y por tanto constituye un derecho penal de autor y no un derecho penal de los hechos atípicos y antijurídicos, basándose aquél primero en sus rasgos sicosociales, como ya se explicó, o las abstractas y ambiguas "conductas antisociales" en las que pueden incluirse los más inimaginables comportamientos, y contrario a la ausencia de garantías sustantivas y adjetivas de derecho penal.

La fase reactiva de un sistema de responsabilidad juvenil debe construirse sobre la base de los principios universales de Derechos Humanos que brinden garantías judiciales a los jóvenes que por alguna razón han incurrido en actos que contravienen las normas penales, sean delitos o faltas.

Estos elementos de política jurídica, y especialmente de política judicial, que transforman el subsistema de administración de justicia penal juvenil, concebido con amplios derechos y garantías tanto del derecho sustantivo (conductas penalizadas), como del adjetivo (proceso judicial); están contenidos en las Reglas Mínimas sobre Administración de Justicia y principalmente en la Convención Internacional sobre Derechos del Niño. Aunque las primeras (Las Reglas de Beijing) no constituyen un instrumento contractual internacional; su reconocimiento en el Preámbulo de La Convención sobre Derechos del Niño, le vincula a los Estados Partes de esta última como paso a cumplir en el consenso y la voluntad manifiesta al suscribir la Convención.

Emilio García Méndez⁵¹, ha resumido en una docena de puntos, los elementos de política jurídica de un sistema garantista para la administración de un nuevo tipo de justicia para los adolescentes, elementos que construye con fundamento tanto

51 Emilio García Méndez es uno de los más connotados doctrinarios en materia de derechos de los niños en América Latina y El Caribe, fue Asesor Regional de UNICEF. Tiene innumerables obras sobre la Doctrina de Protección Integral de los Niños, entre ellas "Derecho de la Infancia-Adolescencia en América Latina y El Caribe: De la Situación Irregular a la Protección Integral".

en la Convención sobre Derechos del Niño, como en los demás instrumentos que conforman la Doctrina de Protección Integral y a los cuales denomina "Bases para la construcción de un sistema de responsabilidad penal juvenil". Estos elementos o bases son los siguientes:

1. "Los menores de 18 años (y mayores de 12) son inimputables penalmente, siendo, sin embargo, penalmente responsables.
2. La responsabilidad penal significa que a los adolescentes (de 12 a 18 años incompletos), se le atribuyen, en forma diferenciada respecto de los adultos, las consecuencias de sus hechos que siendo típicos, antijurídicos y culpables, significan la realización de algo denominado crimen, falta o contravención. Siendo las leyes penales, el punto de referencia común para adultos y menores de 18 años, el concepto de responsabilidad difiere sustancialmente del de imputabilidad, en tres puntos fundamentales a) los mecanismos procesales, b) el monto de las penas (adultos) difiere del monto de las medidas socioeducativas (Adolescentes), y c) el lugar físico del cumplimiento de la medida.
3. Los menores de 12 años, no sólo son inimputables sino que además son penalmente irresponsables. Cuando un menor de 12 años, comete un hecho (debidamente comprobado), que si cometido por un adolescente pudiera constituir una infracción penal, no corresponde en estos casos una medida socio-educativa, sino una medida de protección penal.
4. El adolescente infractor es una precisa categoría jurídica. Solo es infractor quien ha realizado una conducta previamente definida como crimen, falta o contravención, se le ha imputado la responsabilidad por dicha conducta, se le ha sustanciado un debido proceso y se le ha decretado judicialmente una medida socio-educativa.
5. Un SRPJ, presupone la existencia de una gama de medidas socio-educativas, que permitan dar respuestas diferenciadas según el tipo de infracción cometida. En general, esta escala incluye medidas tales como: a) advertencia, b) obligación de reparar el daño, c) prestación de servicios a la comunidad, d) libertad asistida, e) semilibertad y f) privación de libertad.

6. Un SRPJ, presupone la existencia de diversos tipos de privación de libertad: a) arresto in flagrante o por orden judicial, b) detención judicial como medida cautelar y c) detención judicial como medida definitiva de privación de libertad.
7. La privación de libertad es una medida de naturaleza estrictamente judicial. Una privación legal de libertad sólo puede ocurrir en flagrante delito o por orden escrita de autoridad (judicial) competente. En caso de arresto in flagrante, que puede ser realizado por cualquier individuo, de forma inmediata, o en el plazo del número de horas que determine la ley, el detenido tiene que ser presentado ante la autoridad judicial.
8. La privación de libertad (como medida definitiva), es una medida excepcional y último recurso que debería ser solamente el resultado posible de infracciones gravísimas. El concepto de "gravísimo" puede estar asociado, tanto a la calidad de hecho (es el caso del Estatuto de Brasil que establece que la privación de libertad sólo puede ser decretada cuando el "delito es cometido mediante grave amenaza o violencia contra las personas"), cuanto al monto de la pena a que se refiere el Código Penal. Este es el caso de la "Ley del Menor Infractor de el Salvador", que en su art. 54 establece que el Juez podrá ordenar la privación de libertad cuando se establezca la existencia de una infracción penal para la cual la conducta delictiva estuviese sancionada en la legislación penal con pena de prisión cuyo mínimo sea igual o superior a dos años.
9. Para que la privación de libertad (como medida definitiva), se convierta efectivamente en una medida excepcional de último recurso, la experiencia demuestra que es necesario que se verifiquen dos condiciones imprescindibles: a) que el órgano judicial realice una interpretación estricta y garantista de los dispositivos jurídicos que regulan la privación de libertad y b) que el órgano administrativo diseñe, construya y ejecute el conjunto de medidas alternativas a la privación de libertad.
10. Aumento de las competencias del Ministerio Público. Inclusión de la institución de la Remisión. La Remisión consiste (para decirlo en forma rápida y esquemática) en la terminación anticipada o extinción del proceso, cuando el conjunto de circunstancias que rodean el hecho permitan hacer presumir que la instauración del proceso resultará contraproducente para todas las partes envueltas en el conflicto.

11. De la totalidad de las medidas socio-educativas es preciso establecer una primera distinción entre: a) la privación de libertad, y b) el resto de las medidas. Mientras en la ejecución del conjunto de las medidas socio-educativas que no implican privación de libertad, cualquier órgano del gobierno o de la sociedad civil están legitimados para intervenir, en el caso de la medida de privación de libertad, existen innumerables razones para sostener que dicha medida debería ser de competencia y ejecución indelegable por parte del Estado. La privatización de la privación de libertad se presta potencialmente, tal cual la experiencia lo demuestra, a los peores excesos y violaciones de derechos. No hay problema, por grave que sea (en las instituciones actuales) que justifique la privatización de la privación de libertad. Más problemas tiene la democracia y no por ello se busca su sustitución sino su mejora. En este caso, el papel de la sociedad civil debe concentrarse en asegurar la transparencia de todo aquello que acontece dentro de la institución, jugando un papel de control y verificación del cumplimiento (y violación) de los Derechos Humanos específicos de niños y adolescentes privados de libertad.

12. Un SRPJ, construido en base a las características arriba mencionadas, con la participación de un órgano jurisdiccional que haga un uso garantista y restringido de la medida socio-educativa de privación de libertad, debería alterar radicalmente el panorama cuantitativo y cualitativo de las instituciones encargadas de la ejecución de esta medida."

Cuando García Méndez se refiere a un sistema garantista de justicia penal juvenil está haciendo alusión tanto a la definición de las conductas penalizadas, como al proceso para la determinación de la responsabilidad de los adolescentes infractores, y finalmente a las medidas aplicables.

Aunque no los señale expresamente, los derechos y garantías procesales, tienen que ver con el carácter de sujeto pleno de derechos que la Doctrina de protección integral asigna a los niños y adolescentes. Así como la negación de derechos y garantía procesales y sustantivas a los "menores" es consecuencia del carácter que éste tiene como objeto de tutela; el debido proceso con todas las garantías universales es consecuencia de la nueva condición de sujeto de derechos que la protección integral reconoce a los adolescentes.

Básicamente estos principios generales contemplados en la Convención de los Derechos del Niño, en los artículos 37 y 40, y son los siguientes:

PRINCIPIOS	GARANTÍAS BÁSICAS
Jurisdiccionalidad	<p>Supone la existencia de requisitos esenciales para la validez y legalidad de la jurisdicción:</p> <p>Juez Natural (un Juez Penal, y no uno de naturaleza civil)</p> <p>Defensor</p> <p>Acusador</p> <p>Imparcialidad del órgano y del Juzgador</p>
Contradictorio	<p>Clara definición de los roles de los actores procesales:</p> <p>Juez</p> <p>Imputado (Defensor)</p> <p>Ministerio Público (Acusador)</p> <p>Clara actuación e igualdad de derechos procesales para el imputado y para el acusador</p>
Presunción de Inocencia	<p>Al procesado se le tendrá como no culpable (inocente) hasta tanto se produzcan todos los trámites procesales justos y necesarios que logren establecer:</p> <p>Ocurrencia del hecho delictivo</p> <p>Responsabilidad del autor</p> <p>Sólo la sentencia definitivamente firme declara la culpabilidad, por lo que se le presumirá inocente hasta la última instancia judicial</p>
Inviolabilidad de la Defensa	<p>Derecho de defensa en todo estado y grado de la causa, es decir desde el momento en que se imputa la comisión del hecho delictivo, lo cual supone:</p> <p>Información precisa del hecho que se imputa</p> <p>Defensa en todos los actos procesales (principales, incidentales y ejecutivos)</p> <p>Nombramiento de Defensor público en caso de no tener uno privado</p>
Impugnación	<p>Derecho a recurrir a una instancia superior, independiente, imparcial y competente para que revise la sentencia producida por el juez inferior.</p> <p>Derecho a recurrir al órgano Judicial de mayor jerarquía para que se observen cuestiones de derecho.</p> <p>Impugnación de los actos y decisiones incidentales que causan estado o perjuicio irreparable.</p>
Libertad	<p>La libertad es el principio y su privación es la excepción.</p> <p>No se produce detención sino por un hecho que constituya delito</p> <p>La privación de libertad es sólo de carácter excepcional y procede solamente en los casos y en las condiciones de humanidad que establece previamente la ley</p>

3. Diseño y ejecución de Programas para el cumplimiento de las medidas sancionatorias

Resulta fundamental, más allá del proceso, que cuando el adolescente o la adolescente es considerado responsable penalmente a través del fallo judicial definitivo, se considere la especialidad que tiene el sistema de ejecución de las medidas. Este aspecto resulta esencial en cuanto a la responsabilidad que la LEPINA ha designado al ISNA en el artículo 181, pues se trata de que en la organización y ejecución de las medidas socioeducativas que se aplican a adolescentes que han cometido delito, si bien es cierto su duración y terminación es de exclusiva competencia del Juez de Ejecución de Medidas, todo lo atinente a las estrategias del programa para la definitiva socialización e inserción corresponde por mandato legal al ISNA. Esta razón también permite reflexionar acerca de que la base para la toma de decisión judicial en la ejecución (sustitución de la privación de libertad, por ejemplo, por una medida distinta, menos gravosa), se encuentra en la efectividad del programa que se aplique, nos corresponde reflexionar aunque sea brevemente.

La primera reflexión tiene que ver exactamente con las medidas que a través de un debido proceso, les sean impuestas a los jóvenes que infrinjan las leyes penales. ¿Qué debe suceder luego de pronunciada una sentencia condenatoria de medidas a los adolescentes que han contravenido las leyes penales? No se trata solamente de la forma y lugar en que se ejecutarán o dará cumplimiento a las medidas, sino más bien a cómo cumplir el fin último perseguido por la adopción de una medida o sanción determinada, fin último que en el caso de los jóvenes, y de cualquier otro ser humano, no puede ni debe continuar siendo la venganza de la sociedad que los relega para cobrarse el hecho por el cual se les ha condenado penalmente.

Desentrañando la naturaleza, alcance y objeto de las sanciones a los adolescentes, concluiremos al menos los siguientes elementos:

- **Las amenazas de involución legislativa: EL NEOMINORISMO**

En los últimos años, muchos de los países que han adecuado su legislación interna a los postulados, principios y normas de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos de los niños que conforman el corpus iuris universal de derechos fundamentales para esta población; han visto recrudescidos los intentos de involu-

ción legislativa por parte de sectores atrasados que pretenden reinstaurar el modelo tutelar de impunidad y desavahado de garantías procesales y ejecutivas a los y las adolescentes que han cometido delito.

Estos intentos de involución que en otra oportunidad he dado en denominar EL NEOMINORISMO O NEOTUTELA, no persiguen otro propósito que el renacimiento de la doctrina de Situación Irregular, caracterizada por, al menos, los siguientes elementos:

- a. Protección especial por encima de la protección universal -integral-
- b. El discurso y la práctica de la "inclusión social" como negación de la universalidad y de la propia equidad.
- c. Los "menores" se transformaron en Niños, Niñas y Adolescentes sólo en el discurso.
- d. Desnaturalización de la protección: El Desarrollismo Social Vs la protección integral: La protección no es integral sino que el desarrollo social niega o al menos "arropa" a la Protección, negando así el resto de derechos

Para el Neominorismo el fundamento se encuentra en 1) un supuesto aumento de la criminalidad por parte de los adolescentes y jóvenes, 2) la utilización de éstos por parte de adultos y 3) la poca entidad y severidad de las sanciones penales.

Estos tres elementos constituyen una percepción errada (las más de las veces "errada" por interesada). Percepción que ha sido derrumbada por múltiples investigaciones, estudios y análisis estadísticos en América Latina y El Caribe. Se infiere que no más del 10% de la población adolescente en la Región se encuentra indiciada en la comisión delictual. En particular, en Venezuela, por ejemplo, de 27 millones de habitantes estimados para 2010, sólo 1.991 adolescentes cumplen medidas por delitos⁵², lo cual corresponde a un porcentaje del 0,0074 respecto a la población venezolana total, y en cuanto a la población adolescente en particular que es de 3.260.702 según estadísticas del Instituto Nacional de Estadísticas⁵³

52 Fuente Instituto Autónomo de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes IDENA -2.010-

53 Fuente Instituto Nacional de Estadísticas INE 2.010

para el año 2010, estos 1.991 que han cometido delitos (por sentencias definitivas), significan el 0,061% del total de la población adolescente.

Por tal razón, es bueno traer al texto las consideraciones de la ONU en el 12° Congreso sobre Prevención del delito y Justicia Penal⁵⁴, que desmitifican las percepciones sobre la delincuencia adolescente. En el documento que recoge las consideraciones de este Congreso se aprecia que:

"...Como en el caso de muchos temas relacionados con la delincuencia, en bastantes países hay una marcada discrepancia entre la realidad (reflejada en los datos estadísticos, los estudios criminológicos y las investigaciones) y la percepción (del público en general, frecuentemente presentada en los medios de información) acerca de los niños y los jóvenes y su relación con la delincuencia. Se puede aducir que, los medios de información se hacen a menudo eco de creencias y temores sobre las nuevas generaciones que hacen surgir entre el público y los políticos una inclinación a la represión de cualquier comportamiento de los jóvenes que se aparta de la norma, aunque en muchos casos ese comportamiento sea simplemente un síntoma pasajero de la adolescencia y del paso a la vida adulta. A menudo, se acusa injustamente a los niños y jóvenes de ser responsables, por ejemplo, del aumento de los delitos violentos, mientras que en realidad su participación en la delincuencia, aunque en aumento, sigue sin representar más que una pequeña proporción de la delincuencia en general...En varios estudios se ha demostrado la inexactitud de los informes de los medios de información sobre los niños y jóvenes involucrados en delitos, especialmente como delincuentes, así como la inexactitud de la percepción que el público en general tiene de los niños y los jóvenes y del papel que desempeñan en la delincuencia. En general, el adulto medio, incluso si tiene un alto nivel de instrucción, tiene la percepción de que la mayor parte de los delitos violentos y no violentos se puede atribuir a los jóvenes pertenecientes de las capas sociales desfavorecidas (inmigrantes, miembros de minorías o poblaciones indígenas o que viven en un entorno de pobreza) y pocas veces se dan cuenta de que lo más habitual es que los niños y jóvenes sean las víctimas de esos delitos, y no sus autores. ..."

54 UN. 12° Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del delito y Justicia Penal. Salvador (Brasil), 12 al 19 de abril de 2010

En cuanto a la percepción y convicción ideológica de muchos sectores acerca de la poca severidad de las sanciones, resulta ineludible reflexionar también sobre su naturaleza, alcance y objeto, para concluir los siguientes elementos:

- 1º. La naturaleza de las sanciones a los adolescentes aunque tienen un carácter aflictivo-coactivo y retributivo; están rodeadas de una naturaleza especial, en razón de su finalidad preventiva especial. Las sanciones a los adolescentes en conflicto con la ley penal se imponen como una oportunidad individual y social que permita estimular en el adolescente las capacidades para su desarrollo y proporcionarle los instrumentos y herramientas útiles para ello.
- 2º. Superada (aunque no totalmente en el mundo), la visión nefasta de la venganza penal; las medidas o sanciones (penas), no son un fin en sí mismas, sino un mero instrumento para la reivindicación e inserción social del delincuente. Aumentar la pena no es entonces la solución frente a los actos delictivos, ni siquiera como respuesta reactiva o final de la política criminal. Combatir objetivamente el delito requiere de medidas mucho más complejas y exigentes, que en términos de prevención primaria se expresen en políticas sociales básicas destinadas a la satisfacción universal de los derechos de la persona humana, en cuanto persona individual y colectiva, dirigidas éstas a la activación social del individuo; y por otro lado, frente al delito ya cometido, la activación de mecanismos y/o programas eficaces y efectivos para la integración social.
- 3º. Diferenciación con los adultos: Existe si una diferenciación clara entre la responsabilidad de un adulto y la de un adolescentes que han cometido delito, como también existe una clara diferenciación en los sistemas procesales que rigen para unos y otros: Las razones de esta diferenciación son innumerables, pero mencionaremos algunas:
 - Las penas en cuanto a adolescentes que se les compruebe su autoría en un acto típicamente antijurídico, son diferenciadas de las penas a los adultos, como lo establecen todos los instrumentos internacionales de Derechos Humanos en la materia, por cuanto se trata de personas en desarrollo, es decir, que se encuentran en una etapa singular de la vida, en lo físico, en lo síquico, moral, cultural, educacional, familiar y social. Por tanto, la vinculación del adolescente con la responsabilidad de sus actos, es también parte de su desarrollo

integral, sean estos actos delictuosos o no. Cada acto responde a su propio nivel de desarrollo, por lo que las consecuencias también deben responder a esa condición específica de desarrollo. En otros términos, un adolescente no ha completado (quizás solo lo esté iniciando), su maduración socio-cultural y educacional, y su formación social, mientras que un adulto se supone la ha completado. Esta razón vinculada al nivel de desarrollo de los adolescentes, es la que a su vez también permite distinguir en la mayoría de las legislaciones y siguiendo las recomendaciones del Comité de Derechos del Niño de Ginebra, la gradación de las medidas cautelares y sanciones entre los adolescentes de 12 hasta menos de 14 años de edad inclusive, y los de 14 años cumplidos hasta la mayoría de edad, e incluso la extensión de este principio de gradación o escala a los jóvenes adultos que hayan alcanzado la mayoría y se encuentren cumpliendo sanción, o sancionados durante la mayoría cuando cometieron el delito siendo adolescentes. En cuanto a los menores de 12 años involucrados en hechos criminales, la existencia de la institución de la remisión a programas de atención no penales, sino directamente educativos y sociales, es de aceptación universal, y se encuentran consagrados en las Resoluciones de Naciones Unidas, antes indicadas, como una efectiva forma de garantizar la debida conducción a la formación de la personalidad, proceso que a esa edad, aún no ha culminado, sino que, por el contrario, se encuentra en sus inicios. La Ley penal Juvenil de El Salvador así lo expresa en su artículo 2, que textualmente se lee:

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

La conducta antisocial de los menores cuyas edades se encontraren comprendidas entre los doce y dieciséis años de edad que constituya delito o falta se establecerá mediante el procedimiento regulado en esta Ley. Comprobados los hechos constitutivos de la conducta antisocial, el Juez de Menores resolverá aplicarle al menor cualesquiera de las medidas establecidas en la Ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor o de las medidas contempladas en esta Ley siempre que sean en beneficio para el menor.

Los menores que no hubieren cumplido doce años de edad y presenten una conducta antisocial no estarán sujetos a este régimen jurídico especial, ni al común; están exentos de responsabilidad y, en su caso, deberá darse aviso inmediatamente al Instituto Salvadoreño de Protección al Menor para su protección integral."

Hoy día, aclarando que aquella Ley establece la remisión al Instituto de Protección al Menor, se trata del ISNA y la transformación legal e institucional que ha sufrido, indica claramente que no sólo se encarga de las medidas en caso de protección a niños y niñas que han cometido delito y son inimputables por mandato legal, sino también conforme al artículo 181 de la LEPINA que estamos comentando, de los adolescentes y las adolescentes que han sido sancionados por comisión delictual, correspondiendo así al ISNA la implementación del programa correspondiente a la medida dictada por orden judicial.

- Las penas o medidas a menores de 18 años que han cometido delitos, aunque diferenciadas en tipos tales como: a) Amonestación, b) Imposición de Reglas de Conducta, c) Servicios a la comunidad, d) Libertad Asistida, e) Semilibertad, y f) Privación de Libertad, entre otras recomendadas también por los instrumentos internacionales indicados y desarrolladas a partir del artículo 9 de la Ley Penal Juvenil de El Salvador, son todas de carácter socioeducativo, por cuanto tienen finalidad primordialmente educativa, formación integral y búsqueda de adecuada convivencia familiar y social. Por tanto, todas las sanciones persiguen como objeto fundamental de que éstas estimulen en el adolescente o en la adolescente la responsabilización personal y social de todos y cada uno de sus actos, habilitándolo a su integración como parte del proceso personal de desarrollo, y atendiendo a la formación de conciencia sobre el acto delictivo cometido. Las sanciones tienen así un relevante contenido criminológico, lejos de un contenido penológico, puesto que son entendidas como parte del proceso de socialización, educación e integración social e individual del adolescente, que no debe interrumpirse por razón del propio hecho delictivo, pero que por esa misma razón amerita de una atención especial, reivindicando también a la sociedad por el daño que ha causado su acto. Por estas mismas razones, los adolescentes, en casos de prisión preventiva o sanción definitiva de privación de libertad, deben estar siempre separados de los adultos.

- La Justicia y el proceso penal para adolescentes a los que se les imputa un acto delictivo es de carácter especial. Esta especialidad lo es tanto en el proceso como en la ejecución, lo que implica el carácter especializado de los órganos que se encargan de la administración de justicia para esta población. Cumple así el proceso penal para adolescentes, al menos dos grandes objetivos: Hacer justicia y minimizar la impunidad en que se incurría en la antigua doctrina de la tutela, en lo que la doctrina de protección integral ha denominado "severidad con justicia", y también cumple con el objetivo de servir de acción educativa para el propio adolescente, contribuyendo a fundar la conciencia de justicia, ya que este proceso es de carácter educativo, informando al adolescente durante todo el juicio, de forma clara y precisa, sobre el significado de cada una de las actuaciones procesales y de las razones legales y ético sociales de las decisiones que se produzcan. Por ello resalta positivamente la inclusión del ISNA como responsable en la organización y ejecución de los programas para la implementación de las medidas, puesto que le imprime este carácter especial, de atención diferenciada, puesto que más allá de la pena, el objeto es la socialización del sujeto sancionado.
- 4º. Lo importante del alcance de la sanción penal es que funcione como un medio para activar los programas que conduzcan a un mínimo de "integración" del ser humano. En otros términos, podríamos tener penas de mayor entidad en cuanto a su duración, pero nada haríamos con ellas si sólo sirven de venganza y castigo, y no logran aplicar el programa individual de inserción social del delincuente (porque no existan o porque no se quiera), en ese tiempo de duración de la pena. Tener la pena como el objetivo, y no el desarrollo humano del adolescente (su inserción personal en la sociedad), conduce a librarnos del mal social por un tiempo (mayor o menor), y no a reivindicar al delincuente, que es una manera efectiva de resarcir a la propia sociedad.

Así, las sanciones deben diseñarse de tal forma que, partiendo del tipo de delito cometido, cada adolescente sancionado, consiga el mejor mecanismo para reconciliarse consigo mismo y con la sociedad de una forma esencial y fundamentalmente socio pedagógica.

- 5º. Debe entenderse durante todo el proceso que conduce a la sanción y en la ejecución que el imputado penal o posterior sancionado o sancionada es un

sujeto de derechos, y en especial en la ejecución de la medida consideramos que en atención a las previsiones de protección especial que se derivan de su función el ISNA debe atinar en la convicción ya casi universal de que los adolescentes en conflicto con la ley penal no son enfermos mentales que requieren tratamiento. Los adolescentes que están en conflicto con la ley penal, por el hecho de estarlo, no dejan de ser sujetos en proceso de desarrollo con una historia de carencias y dificultades en el establecimiento de los límites entre ellos como personas y los demás como colectivo. Ello en razón indiscutible que este nuevo derecho penal, y en especial en cuanto a las sanciones y su ejecución, está informado de principios criminológicos y sociológicos.

En consecuencia, la nueva dimensión socioeducativa de ejecución de las sanciones deja atrás (por superarla), la idea – equivocada y dañina – de que el adolescente que le es impuesta una medida sancionatoria penal es un paciente (y en particular un paciente psiquiátrico), que consideraba que el comportamiento delictivo es producto de un trastorno emocional y que por tanto debe ser tratado como un estado patológico con prescripción médica –especialmente en las penas privativas de libertad–, bajo sedantes, ansiolíticos, neurotípicos u otros, y en general medicados químicamente, internados bajo tratamiento conductual y/o clínico. Por lo general, las instituciones que ejecutan las medidas hacia los adolescentes sometidos a una sanción penal; responden a programas de tratamiento en donde estos jóvenes son considerados enfermos, bien por la pobreza, bien por condiciones físicas o síquicas, y por tanto, sólo son receptores del tratamiento (demostrándose así que se interpreta la privación de libertad como objetivo de un tratamiento médico, o como una forma de contener al sujeto activo del delito), excluyéndoles de su capacidad humana.

En estas condiciones, se reproducen intrainstitucionalmente, las condiciones de marginación y exclusión existentes en la sociedad, y la medida cumple la función ideológica de garantizar la aceptación de excluido por parte del joven. Por tanto, ya no se trata de entender al joven delincuente como un enfermo al que se le administran terapias propias de los enfermos mentales que pretenden domesticarlo, sino de jóvenes que han delinquido sin haber culminado aún su proceso de desarrollo personal, cultural, educativo y social. De allí que el cambio paradigmático en la esencia del programa para adolescentes que han delinquido requiere de una labor de pedagogía social como eje del programa,

que redimensione la individualidad, contribuya a fomentar la responsabilidad a través de la formación y educación, forme el pensamiento crítico, establezca las bases fundamentales de la convivencia humana y social, caracterice y practique los valores individuales en lo moral, social, cultural y familiar, y genere el interés del adolescente sancionado en un proyecto de vida, capaz de hacerle entender que al margen de lo sucedido en el pasado, está en condiciones de integrarse en todos los ámbitos indicados (familiar, social, educativo, etc), con lo cual se acompaña la conciencia individual de que no se le infringe un daño con la sanción, sino una oportunidad para entender el alcance de su conducta que le afecta y afecta a la sociedad. En consecuencia, el cumplimiento de una medida en un sistema garantista, debe estar orientado a aspectos tales como:

- a) Que el procedimiento educativo respete el derecho a ser diferente.
- b) Que no excluya las capacidades humanas, fundamentalmente las capacidades del análisis y la crítica, las cuales debe estimular y formar.
- c) Promover el desarrollo de la personalidad social, no en el simple aspecto teórico, sino en la práctica del internamiento: por ejemplo, deporte, salud, cultura, calidad de vida.
- d) Los servicios sociales y públicos , concebidos para la sociedad en general, y para la Infancia en particular, deben ser garantizados a los adolescentes privados de libertad, o en cumplimiento de otra cualquiera de las medidas penales del artículo 9 de la Ley Penal Juvenil
- e) Crear las condiciones básicas para la integración del joven al seno familiar, de existir este, y a la sociedad. Para ello, es imprescindible el contacto y la comunicación permanente con y desde el mundo exterior, pero esencialmente, juega papel indiscutible el trabajo sensibilizador y de orientación hacia la familia. Por ser la sociedad la primera interesada en la integración de los jóvenes al mundo exterior; la comunidad debe tener acceso a los programas y ser parte de las estrategias de estos, así como también debe vigilar que en las instituciones se respeten los Derechos Humanos de los jóvenes privados de libertad.-

- f) La importancia que para el proceso de integración a la sociedad tiene la formación de valores y capacidades críticas, nos permite sugerir que no sea vista como una simple actividad académica de aprendizaje, sino que sea destinada tanto en la comprensión de las deficiencias y contradicciones mismas de la sociedad, como en el desarrollo de destrezas y valores para enfrentarlas con responsabilidad en el mundo exterior.
- g) Debe permitirse y estimularse la participación y el derecho a Asociación en particular, como derecho humano fundamentalmente social, lo cual, a su vez, tiene una tremenda importancia pedagógica para la integración del joven que ha violado una norma penal. A tales efectos, las Instituciones deben asegurar y crear las condiciones necesarias para el desarrollo de este derecho humano en particular.

En síntesis, cualquier programa para jóvenes en conflicto con la ley penal, que persiga la integración de estos a la sociedad debe atender principalmente al desarrollo de actividades que se perfilen al fomento de la dignidad humana. Para ello, es necesario en primer lugar, que la labor pedagógico-social, se lleve a cabo de manera programada en acciones previstas en el Plan Individual de cumplimiento de la sanción y por supuesto, en un medio y en condiciones lo más similar a la libertad misma, en el caso de que sea la privación de libertad la medida sancionatoria a ejecutar

6°. Cumpliendo expresamente con lo dispuesto en la Convención sobre los Derechos del Niño, la sanción de privación de libertad tiene una característica de excepcionalidad, quedando establecida como una posibilidad expresa, sólo para las conductas consideradas como de mayor gravedad penal, y como última opción; con lo que se le da un gran peso al desarrollo de las medidas en libertad, como las más propicias para intervenir en el proceso de desarrollo individual y social de los adolescentes. De esa forma, las medidas en libertad pasan a ser medidas principales, y la privación de libertad una medida alternativa y excepcional.

Insisto que, una pena, por ejemplo la de privación de libertad por un largo o por un corto tiempo, nada resarce si no está acompañada del programa de educación y socialización. La pena sin programa nada importa a la sociedad ni al delincuente, pues se convierte en un objeto de venganza y no en un instrumento de reivindicación individual y social. En efecto, hoy día, muchos programas en sí mismo, constituyen

el eje de la sanción, sin necesidad de privación de libertad. En definitiva, la discusión no debe ser jamás sobre la efectividad de la pena, ni respecto a su cuantía, sino sobre la efectividad del programa que la medida ordena.

En este sentido, teniendo como principio que la privación de libertad debe ser utilizada sólo como último recurso, en el caso de que la medida tomada por la jurisdicción penal sea ésta; conviene asentir que la medida es sólo un medio para el cumplimiento de los fines pedagógicos y sociales que logren en el joven el objetivo de que asuma la responsabilidad por el hecho cometido, asuma el daño que con aquel acto antijurídico ha ocasionado a la sociedad, los valores y derechos de otros que ha violado con su conducta, y que, lo que me parece más importante, dimensione los valores educativos que tienen que ver con el hecho cometido. Este criterio es con seguridad el que privó en el legislador, cuando el artículo 19 de la Ley Penal Juvenil establece la posibilidad de cesación de las medidas impuestas no sólo por el cumplimiento de su término, sino también por haber cumplido sus objetivos. Entiéndase entonces que el ISNA tiene así una importantísima función de lograr la pedagogía y socialización de los adolescentes y las adolescentes que cumplen medidas en sus programas, pues es este el objetivo ontológico de la misión que se le asigna por ley. Las sanciones son un acto político, jurídico y social: Como medio para el logro del objetivo socializador y pedagógico, y siendo el último recurso al que se acude, la privación de libertad debe salir de la tradicional concepción de verla como una mera "cuestión jurídica" para entrar a considerarla en su verdadera dimensión, en lo que realmente es, un acto político y social que es expresión del control reactivo de la sociedad frente al crimen, que no es consecuencia de un ejercicio teórico, sino de todo un proceso social complejo e imbricado y, por tanto, producto de la realidad.

7º. La participación o involucramiento de jóvenes en delitos mayores, y además "encargados" por adultos no es una realidad exclusiva de El Salvador. Muchos países de la región de América Latina y El Caribe, y del mundo entero cruzan por esta misma situación. No obstante, ello amerita, en todo caso, medidas penales para los adultos que utilizan a los adolescentes, sin negar por ello las que pudiesen corresponder a éstos últimos. Es propio del sentido común pensar que la utilización de adolescentes en la comisión de hechos delictivos, constituye una clara utilización de éstos en detrimento de su proceso de desarrollo, y por tanto, es objeto del derecho y de los órganos de investigación penal, la determinación de la responsabilidad de los adultos no tan solo en el hecho

delictivo como autores intelectuales, sino también en el delito de utilización de adolescentes en grupos delincuenciales, como por ejemplo en Grupos armados, como bien lo consagra el Protocolo Facultativo a la Convención de los Derechos del Niño sobre vinculación de niños en grupos armados.

8°. No basta la simple implicación delictiva para la sentencia de un adolescente.

Es necesaria la secuela procesal probatoria, prevista como garantía y derecho fundamental en todo proceso judicial, incluyendo el proceso a los adolescentes en conflicto con la ley penal. Pretender que la simple implicación (policial o de investigación judicial), signifique una sanción, por mucho que el delito sea descubierto en flagrancia, sería no menos que regresar a los regímenes inquisitivos penales, hoy día superados universalmente, y también proscritos por los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, entre ellos la indicada Convención sobre los Derechos del Niño. También constituiría una violación del principio universal de presunción de inocencia.

9°. Abandonar la idea de resocialización o reinserción.

Esta afirmación está relacionada con el carácter pedagógico de la sanción, toda vez que tal y como es imposible reconstruir lo que aún no se ha construido, no se puede pretender reeducar lo que no está educado. La lógica de las ciencias sociales parece retarnos cada vez que anunciamos "medidas de reeducación" o de "resocialización" para los jóvenes o "menores infractores", puesto que en su contenido todas las labores de reeducación presumen de antemano la existencia de una educación previa, y por tanto ese enfoque ha permitido obstaculizar una verdadera labor educativa, por ejemplo, hacia adolescentes que poca o ninguna escuela han tenido y en la ejecución de una medida por la comisión de un hecho que la ley tipifica como delito, se consiguen estos jóvenes con que le van a "reeducar" lo que aún no se ha iniciado, en vez de comenzar la labor educativa que nunca tuvo, y que de alguna manera, pudo haber constituido causa estructural importante en la forma en que el o la adolescente se enfrenta al mundo de los otros, sean sus pares, sean los adultos, su familia o la sociedad. No podemos seguir pretendiendo "revalorizar" los valores que no hemos comenzado a formar, como si pretendiésemos "reconstruir" una obra, una edificación que nunca fue construida. Obviamente no se puede reconstruir lo no construido, como no se puede reeducar lo no educado o resocializar lo no socializado.

Por último, la involución legislativa de la neominoridad o neotutela en cuanto a adolescentes en conflicto con la ley penal, pretende incluir en las leyes los superados conceptos de "lástima" y "compasión" por la vida que les ha tocado vivir antes de la comisión del hecho delictivo, incorporando elementos de absoluto "aislamiento" del mundo exterior mientras se cumplen las medidas, especialmente la de privación de libertad, lo que además de una nueva forma de violencia estructural que vulnera los derechos reconocidos universalmente, tales como el vínculo social y familiar, independientemente de la medida penal que se ejecuta ; constituye el desconocimiento de una premisa fundamental cual es la aceptación consciente del mundo que le rodea por parte del sujeto sancionado, y la formación de las dimensiones pedagógica y social para su superación y transformación.

Por tanto, no es la reducción de la edad de responsabilidad penal, ni el aumento de las penas, ni la represión en general, las que garantizarán la disminución del hecho delictivo, sino la efectividad de las políticas sociales ya indicadas, y la aplicación de los programas adecuados cuando el delito ya se ha cometido. Son estos aspectos esenciales a la justicia penal de adolescentes los que constituyen expresión ética, social, política y jurídica - junto a los sistemas adjetivos y sustantivos del nuevo derecho penal de adolescentes- para afrontar la probabilidad de involución histórica y legislativa en la materia, desde la visión comprometida de los Derechos Humanos en su verdadera dimensión política de cambio social como expresión real de liberación e igualdad que aspira y esperanza a la humanidad.

Otro aspecto a reflexionar que es constitutivo de la política criminal para adolescentes tiene que ver con los beneficios condicionales o el cumplimiento condicional de una medida sancionatoria penal, lo cual debe comenzar con una interrogante: ¿ los adolescentes pueden o no ser acreedores de beneficios, tales como el cumplimiento condicional de la medida de privación de libertad, pueden ser acreedores de iguales beneficios de libertad condicionada, aunque la medida originalmente hubiese sido impuesta por un tiempo determinado, y aunque éste no se haya cumplido puede gozar del beneficio de libertad?

Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores privados de Libertad, en su numeral 79 expresa que: " Todos los menores deberán beneficiarse de medidas concebidas para ayudarles a reintegrarse en la sociedad, la vida familiar y la educación o el trabajo después de ser puestos en libertad", y añade que "a tal

fin, se deberán establecer procedimientos, inclusive la libertad anticipada..." y en su numeral 2 es más claro cuando establece que "La duración de la sanción debe ser determinada por la autoridad judicial sin excluir la posibilidad de que el menor sea puesto en libertad antes de tiempo". De estas Reglas se desprende sin dudas, la consideración de que el joven que ha incurrido en la violación de una norma penal, puede gozar del beneficio de libertad, aun cuando el tiempo o la duración de la privación de libertad no se hayan cumplido. Y esto es así, y debe ser así, puesto que si partimos de que la privación de libertad se ejecuta con el fin de dar cumplimiento apropiado a una medida, y sólo como último recurso; es indudable que proceden beneficios tales como la Libertad anticipada, en caso de que la medida haya cumplido su fin de reintegrar al joven a la sociedad, antes del término que haya fijado el Juez, pero inclusive se puede otorgar el beneficio para el cumplimiento de la medida en libertad, fijando un término en el que el joven se haría acreedor de ella. Por ejemplo, si se impone una medida para ser cumplida en cinco años; de acuerdo al progreso alcanzado en la labor pedagógica, a los 3 años podría el joven obtener la libertad y culminar el cumplimiento de la medida en medio abierto. Un verdadero sistema de responsabilidad penal puede distinguir fácilmente el momento y las condiciones en que ha de cumplir el adolescente el resto de la medida.

La LEPINA, consagra de alguna manera esta posibilidad al adjudicarle como competencia al Juez de Ejecución de Medidas la determinación de la duración de la misma, aunado a la posibilidad que ya destacamos en el artículo 9 de la Ley Penal Juvenil, de culminarla cuando se cumpla su objeto, antes del tiempo sentenciado. En este aspecto la modificación o sustitución de la medida siempre por una menos gravosa tendrá su asidero también en los informes remitidos por el ISNA respecto al progreso de la adolescente o el adolescente que la cumple.

Una vez comentada ampliamente la responsabilidad que tiene el ISNA en cuanto a la organización y ejecución de los programas en donde se cumplen las medidas penales para adolescentes que han cometido delitos, abordemos lo referente a la estructura organizativa del ISNA que se contempla en el artículo 182 de la LEPINA.

En cuanto a la forma orgánica que la Ley acuerda para que el ISNA desarrolle efectivamente las competencias que les han sido asignadas, además de los dos órganos fundamentales, creados por norma, que son la Junta Directiva y el Director Ejecutivo, deja abierta la posibilidad de que el Reglamento Interno y la restante legislación pueda crear otro u otros órganos como parte de la estructura orgánica del Instituto.

En realidad para el Derecho Administrativo, resulta siempre una discusión doctrinaria acerca de la creación de órganos a través de instrumentos de rango sublegal como son los Reglamentos, aunque se deriven de un mandato de la propia ley la facultad de hacerlo, se ha considerado que tal potestad es un desaguisado legislativo, pues es la ley la que crea los órganos, y los Reglamentos sólo se encargan de desarrollar aquellas formas de procedimiento, funcionamiento y componentes del órgano mismo. Pareciera así de la apertura que da el artículo 182 de la LEPINA que el órgano es el ISNA (y no una Entidad de Atención) con facultades para crear dependencias de sí mismo por vía reglamentaria. Ciertamente, ello se encuentra estrechamente vinculado al principio de legalidad del órgano en el que generalmente se admite que el Derecho es un elemento constitutivo y determinante del Estado⁵⁵, por lo que cada órgano o ente de la administración pública debe su existencia al Derecho, lo que ha sido denominado en doctrina jurídico-administrativa como el principio de estatalidad del Derecho, en donde es la ley la que tiene el poder de crear los órganos de la administración pública.

Al margen de la discusión doctrinaria que existe al respecto si es preciso determinar con claridad si a una entidad de atención, definida con carácter o naturaleza pública, creada por ley, puede a su vez "legislar" para crear un órgano de su propia estructura organizativa. En el marco de la simplificación y celeridad de los trámites administrativos, para generar mayor efectividad en la política y administración del Estado a favor de las ciudadanas y los ciudadanos, no consideramos que ello sea inconveniente ni que perturbe el principio de reserva legal de los órganos legislativos, siempre que la norma que lo reglamente no violente o desfigure a la Institución de que se trate, pero sin embargo si creemos que en este caso en particular no se trata de un órgano propiamente, pues el ISNA lo ha definido la ley como una entidad de atención, por tanto esta facultad de ampliar su estructura organizativa prevista en el artículo 182 "c", en mi opinión y sobre la base del anterior análisis, ha debido preverse para "...la creación de cualquier otra dependencia que establezca su reglamento interno...", y no para la creación de cualquier otro órgano en el sentido que la doctrina jurídica da a éste.

La Junta Directiva está compuesta por seis Directores Propietarios o principales, y por cinco suplentes, pues en el caso del Director Presidente en caso de ausencias, las suplirá uno de los otros Directores o Directoras que designe la misma Junta

⁵⁵ José Araujo Juárez. Derecho Administrativo, parte general, pág 109

Directiva, lo que quiere decir que si se tratase de diversas sesiones, continuas o no, en que falte el Presidente o la Presidenta, para cada una de ellas siempre existirá la posibilidad de que sea presidida por un Director distinto, según la elección que haga la Junta Directiva.

Los Directores son designados por el órgano o institución a la que pertenecen, en los casos de Salud Pública y Asistencia Social (1), Educación (1), Procuraduría General de la República (1), mientras que el Director Presidente es designado por el Presidente o Presidenta de la República, y los dos Directores de la sociedad que se eligen por vía de la Red de Atención Compartida, entendiéndose que en interpretación de la disposición del artículo 183, ha utilizado la denominación "procesos de selección" y no de "elección", lo que parece contradecir lo dispuesto seguidamente en el artículo 184 de la ley, puesto que allí respecto a los Directores de la sociedad se dice que serán "elegidos" aplicando un procedimiento que será definido reglamentariamente por el mismo ISNA. No aparece lujosamente democrática la combinación de estas disposiciones, pues lo primero a resolver es si se trata de "selección" o "elección", conceptos que en términos de derecho electoral o del sufragio no tienen igual significado, pues se selecciona de forma discrecional, mientras que se elige de forma electoral, respetando los principios universales de toda elección, máxime si se les ha cualificado como "representantes de la sociedad", resultando que son "seleccionados" por vía de un proceso administrado por la AC, pero reglamentado por el ISNA. Además de lucir contradictoria, o al menos confusa, la relación entre estas dos disposiciones (artículo 182 respecto al 184), lo apropiado si se tratase de una elección de representantes de la sociedad, es que fuese ésta a través de sus medios naturales de organización de base social, comunitaria y asociativa quien, tutelado por un órgano electoral independiente, imparcial y garantista, produzca la elección de sus representantes en el ISNA.

En el artículo 185 de la ley se establecen las reuniones ordinarias y extraordinarias de la Junta Directiva, siendo las primeras mensuales y las últimas cada vez que sean convocadas por el Director Ejecutivo. Obviamente las extraordinarias serán para situaciones emergentes, e interés prioritario que no puedan esperar a la celebración de la ordinaria para tomar una resolución o decisión determinada. Las decisiones del ISNA se pueden tomar por mayoría simple, y sesionar con cuatro de sus miembros. Esta es una circunstancia que también resulta delicada pues en las reuniones o sesiones, especialmente en el caso de las extraordinarias debe demostrarse la convocatoria legal y

personal a todos los Directores, ya que estableciendo quorum para sesionar con cuatro de ellos, tres decidirían un asunto emergente, pero si sólo dos estuviesen de acuerdo con la decisión eventual a tomar, y dentro de ellos se encuentra el Director o Directora Presidenta, éste tiene voto calificado. En definitiva, estaría decidiéndose por vía de sesión extraordinaria una situación emergente, por ejemplo, en materia de prestación de programas determinados que incidirá en la vida de niñas, niños y adolescentes, con tan sólo dos Directores de un grupo de seis que conforman la Junta Directiva.

Las atribuciones de los órganos del ISNA se encuentran establecidas en los artículos 186 y 189 de la ley.

Se destacan como atribuciones de la Junta Directiva del ISNA que corresponden en su mayoría a decisiones aprobatorias para el funcionamiento del Instituto, como lo son las de:

- **Aprobación del Plan quinquenal de Trabajo** que consiste en el instrumento que delinea de forma coherente las acciones de esta Entidad de Atención Pública en las competencias que le son atribuidas en el artículo 180, de tal forma que este Plan debe contener objetivos, acciones, programas, proyectos y metas conforme a aquellas competencias.
- **Aprobación del anteproyecto de Presupuesto especial y régimen de salarios para cada ejercicio fiscal**, el que deben someter a la aprobación del Órgano Ejecutivo de la Presidencia de la República para su inclusión en el Presupuesto General del Estado, y su posterior aprobación en la Asamblea Nacional
- **Autorizaciones al Director Ejecutivo** para aquellos casos de contrataciones y adquisiciones de libre gestión, es decir que no estén sometidas a los regímenes especiales de licitación pública o de aprobaciones de otras autoridades administrativas, en razón de su monto.
- **Aprobación del Plan Anual de subvenciones a otras entidades de atención y sus programas**, lo cual indica que efectivamente el ISNA tiene la potestad de apoyar financieramente la ejecución de programas y estrategias de protección a niñas, niños y adolescentes, que este Instituto no ejecuta, aunque les supervisa.

- **Aprobación de la memoria del ISNA**, que consiste en el visto bueno o los reparos que puedan hacerse a la gestión institucional, no sólo de índole general sino de cada uno de los programas que ejecuta el ISNA, así como de los resultados obtenidos en la gestión en cada año y conforme a la programación que se derive del Plan Quinquenal.

Es la Junta Directiva también la que designa, remueve y establece las remuneraciones del Director o Directora Ejecutiva y del Auditor o Auditora interna del ISNA, así como el nombramiento del sustituto o sustituta del Director o Directora por excusa, impedimento o ausencia temporal.

El Director Ejecutivo, y por tanto en caso de ausencia quien le supla debe reunir la condición establecida en el artículo 188 de la ley, esto es ser mayor de 30 años, formación universitaria acorde con el cargo que por supuesto se desprende claramente que de acuerdo con las atribuciones del artículo 189 deber ser la de un profesional en Administración Pública, pero a su vez con conocimientos en programas de protección de la niñez y adolescencia (literales a y b de esta norma). Además este Director o Directora Ejecutiva tienen una altísima responsabilidad gerencial, toda vez que dirige, coordina y supervisa las actividades de las dependencias del Instituto y se encarga del nombramiento y remoción del personal técnico y administrativo. De forma concluyente podemos afirmar que el Director o Directora Ejecutiva del ISNA es el centro de referencia y atribución en el desenvolvimiento administrativo de la Institución, por lo que actúa en ejecución de decisiones de la Junta Directiva, pero tiene atribuciones generales que le son determinadas por ley en cuanto a recursos humanos y materiales del ISNA.

Similar al artículo 149 respecto al patrimonio del CONNA, el artículo 190 de la ley indica, excepto el literal "a" de la primera norma, exactamente los mismos bienes y formas presupuestarias para el ISNA. Lo mismo ocurre con los artículos 150 y 191 de la LEPINA, pues resultan tener exactamente la misma redacción con el único cambio de ISNA por CONNA entre ambos, y de forma igual en cuanto a la fiscalización por parte de la Corte de Cuentas entre los artículos 152 y 192. Por esta razón, siendo idénticas disposiciones, remitimos a las lectoras y lectores a todo lo que en ocasión comentamos respecto al CONNA en estas materias de Patrimonio, Financiamiento, Cooperación técnica y financiera, y fiscalización.

6. Asociaciones de Promoción y Asistencia a los Derechos de la Niñez y Adolescencia

SECCIÓN TERCERA ASOCIACIONES DE PROMOCIÓN Y ASISTENCIA A LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Artículo 193.- Definición

Las Asociaciones de Promoción y Asistencia a los Derechos de la Niñez y Adolescencia, en adelante "Asociaciones de Promoción y Asistencia", son formas de organización legalmente constituidas para la protección local de los derechos de la niñez y de la adolescencia e integradas en la Red de Atención Compartida.

Las Asociaciones de Promoción y Asistencia pueden ser públicas o privadas según sean organizadas por los municipios o por la sociedad y podrán estar integradas, además de los defensores, por cualquier persona que desee participar en la protección y apoyo de los derechos de la niñez y de la adolescencia.

Artículo 194.- Servicios

Las Asociaciones de Promoción y Asistencia podrán prestar, entre otros, los siguientes servicios:

- a) Aplicar medios alternativos de solución de conflictos;
- b) Asesorar a las niñas, niños y adolescentes o a sus familias para el ejercicio de sus derechos;
- c) Orientar en los casos en que se requiera la prestación de otros servicios, programas o la intervención de los órganos e instituciones públicas;
- d) Abogar ante las instancias administrativas, educativas y comunitarias;
- e) Implementar actividades de promoción y difusión de los derechos de la niñez y de la adolescencia;
- f) Facilitar atención familiar que prevenga la vulneración o amenaza de los derechos de la niñez y de la adolescencia;
- g) Vigilar y denunciar ante el Comité Local, Junta de Protección o el juez competente cuando conozca de vulneraciones o amenazas a los derechos de niñas, niños y adolescentes; y,
- h) Asistir en casos de denuncia de violencia intrafamiliar u otras formas de vulneración o amenaza de derechos de la niñez y de la adolescencia.

**SECCIÓN TERCERA
ASOCIACIONES DE PROMOCIÓN Y ASISTENCIA A LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA**

Artículo 195.- Prestación de servicios jurídicos

Siempre que por disposición legal, la representación de una niña, niño o adolescente, no corresponda al Procurador General de la República, las Asociaciones de Promoción y Asistencia podrán contratar los servicios de abogados, para brindar asesoría jurídica y representar judicialmente a las niñas, niños y adolescentes, cuando resulte necesario.

Las asociaciones procurarán que los abogados que contrate posean conocimientos en Derechos de la Niñez y de la Adolescencia.

Artículo 196.- Requisitos para el registro de las Asociaciones de Promoción y Asistencia

A los efectos de obtener el registro de una Asociación de Promoción y Asistencia, los interesados deberán presentar una solicitud por escrito, acompañada por los siguientes documentos:

- a) El listado de los miembros que la conforman;
- b) La descripción del tipo de servicio que prestará; y,
- c) La identificación de la sede en la que prestará el servicio.

**SECCIÓN TERCERA
ASOCIACIONES DE PROMOCIÓN Y ASISTENCIA A LOS DERECHOS DE LA NI-
ÑEZ Y ADOLESCENCIA**

Artículo 197.- Gratuidad del servicio

Todos los servicios que brinden las Asociaciones de Promoción y Asistencia a las niñas, niños y adolescentes serán gratuitos y no podrá exigirse por ellos ninguna forma de retribución.

El incumplimiento de esta condición hará perder a las Asociaciones de Promoción y Asistencia su registro y las facultades otorgadas por la Ley.

Artículo 198.- Deber de confidencialidad

Los servicios que presten las Asociaciones de Promoción y Asistencia están sujetos a un deber de confidencialidad en la medida en que su quebrantamiento signifique una afectación del interés superior de la niña, niño o adolescente atendido.

En todos los casos, las Asociaciones de Promoción y Asistencia deberán garantizar que la información personal que recaben sobre los beneficiarios de sus servicios permanezca protegida de cualquier forma de conocimiento o difusión ilegítima.

El padre y la madre en el pleno ejercicio de su autoridad parental o quien ejerza la representación legal de los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a conocer toda la información que dichas asociaciones tengan sobre sus hijos e hijas. No podrá invocarse el deber de confidencialidad para con ellos, excepto en los casos de adopción.

No obstante, las Asociaciones de Promoción y Asistencia podrán utilizar para fines estadísticos la información que no revele la identidad de sus beneficiarios.

Ya he fijado criterio anterior acerca de los Defensores sociales de los Derechos Humanos, estableciendo que a nuestra manera de entenderlo, no resulta adecuado asimilar el servicio de defensa y promoción de los derechos de la niñez y adolescencia a una entidad de atención, no tan solo porque se trate de una prestación de servicios y no de programas, sino porque en la configuración legal de las entidades

de atención que contrae la LEPINA, estas se integran a la supervisión y coordinación de otra entidad de naturaleza pública, cual es el ISNA. De esa forma, entendemos siempre que las organizaciones sociales de defensa de los Derechos Humanos deben conservar su autonomía frente al Estado u otra forma de organización de naturaleza pública, y resulta cuesta arriba hacerlo cuando quien coordina el servicio de defensa y promoción, asistencia y abogacía de los derechos es uno de naturaleza pública, que además presta atención a niños, niñas y adolescentes individualmente considerados, lo cual inhibe la abogacía y denuncia eventual que pudiese hacer un defensor o defensora en ejercicio o cumplimiento de los servicios que le pauta la ley en el artículo 194.

En realidad las Asociaciones de Promoción y Asistencia, son verdaderas Defensorías de la Niñez y Adolescencia que en El Salvador han optado por esta denominación, mientras que en casi todos los países, y con un alto desarrollo e historia en Perú, se trata de Defensorías, muchas de las cuales han nacido sin el amparo de los órganos o entes del Estado, sino que se han ido fundando por voluntad de la conciencia social de luchadores y luchadoras sociales, cumpliendo una misión relevante en materia de educación, difusión defensa, denuncia y abogacía por los derechos de la niñez y adolescencia.

El artículo 193 de la LEPINA les define como formas de organización legalmente constituidas para la protección local de los derechos de la niñez y adolescencia e integradas a la Red de Atención Compartida. La legislación Venezolana, por ejemplo, las define como *"...un servicio de interés público que en cada municipio debe ser organizado por la Alcaldía y, de acuerdo con su población, deberá contar con más de una Defensoría. Así mismo, las Defensorías de Niños, Niñas y Adolescentes pueden ser organizadas por la sociedad, a saber: consejos comunales, comité de protección, asociaciones, fundaciones, organizaciones sociales o por cualquier otra forma de participación ciudadana. El Estado deberá adoptar las medidas necesarias para fortalecer las Defensorías de Niños, Niñas y Adolescentes creadas por la sociedad.*

Las Defensorías de Niños, Niñas y Adolescentes tienen como objeto promover y defender los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes. Cada Defensoría tendrá un responsable a los efectos de esta Ley⁵⁶.

56 Artículo 201 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes

De esa forma también las Defensorías de Niñez y Adolescencia han sido promovidas en distintos países sin que tuviesen originalmente el reconocimiento legal, aunque si la legitimidad social, bien en los medios comunitarios, ya incluso en muchas instituciones que utilizan especialmente sus servicios de conciliación y mediación para prevenir o mediar, según sea el caso, en conflictos familiares.

Se desprende del artículo 193 de la LEPINA que las Asociaciones de Promoción y Asistencia pueden ser públicas o privadas, según sean organizadas por los municipios o por la sociedad, por lo que legalmente no se concibe una Asociación de Promoción y Asistencia de carácter mixto, es decir creada con participación del municipio y de la sociedad en una misma. Esta disposición es expresa, sin embargo no podemos dejar de hacer notar que el artículo 171 de la ley cuando determina la naturaleza de los miembros de la RAC (y ya ha establecido que las Asociaciones lo son, en interpretación obvia de los artículos 169 y 170, pero además por expresa disposición del artículo 193), establece sin ambages que las entidades de atención pueden ser públicas, privadas o mixtas. Esta dicotomía en el tratamiento de las Asociaciones de Promoción y Asistencia como servicios o como entidades de atención también se denota en el literal "i" del artículo 146 cuando establece como una de las competencias de la Dirección Ejecutiva del CONNA la de *"Promover y apoyar, con asistencia técnica, la creación y el funcionamiento de las Asociaciones de Promoción y Asistencia de la Niñez y Adolescencia y otras entidades de atención en todo el territorio nacional..."*. Nótese el uso de *"y otras entidades de atención..."*, asimilando así a las Asociaciones como una de ellas⁵⁷. Esta aparente confusión de la normativa indicada se resuelve atendiendo a que en realidad para la LEPINA son entidades de atención mientras que el criterio prácticamente uniforme en la legislación comparada y en la doctrina es que claramente como lo hemos sostenido en esta obra las Defensorías de Niñez y Adolescencia (que es la figura de las Asociaciones en la ley) es que su naturaleza es la de servicios de defensa de Derechos Humanos

Además de los Defensores y las Defensoras, las Asociaciones de Promoción pueden estar integradas por cualquier otra persona que participe en ellas para proteger y apoyar los derechos de la niñez y adolescencia, como lo indica la parte

57 Nótese también que en ese literal la Ley denomina a las Asociaciones como de "Promoción y Asistencia de la Niñez y Adolescencia" y no de " los Derechos de la Niñez y Adolescencia", lo cual es simplemente un lapsus legislativo

final del artículo 193, para lo cual es importante que se tenga en cuenta lo que al efecto establece el artículo 196, es decir la identificación o listado de los miembros que la conforman como requisito para el Registro de la Asociación de que se trate. Por tanto, de los tres requisitos que allí se listan, aunque en el encabezamiento de la norma no se señala ante quien se acompañarán estos requisitos, debemos leerlos en concordancia con el artículo 172 sobre el Registro de las entidades de atención que conforman a la RAC, hecha ya la salvedad de que aunque las Asociaciones de Promoción y Asistencia son verdaderos servicios de defensa y promoción de derechos, sin embargo la LEPINA las trata indistintamente como unos u otros.

De tal manera que el Registro de las Asociaciones de Promoción y Asistencia a que se contrae el artículo 196 cumpliendo con los requisitos allí establecidos, se realiza ante el CONNA como lo prevé el artículo 172. Para ello, además de listar a los miembros que la conforman, debe indicarse sin duda el papel o rol que desempeñan en la Asociación, esto es si se trata de Defensores o defensoras, o de personal de apoyo en el área de protección, defensa, asistencia legal, u otros. También debe describirse el tipo de servicio que se presta. En ello es importante referir que de los servicios previstos en el artículo 194, la Asociación no tiene necesariamente que prestarlos todos, pues se trata de una lista que tiene un carácter enunciativo. Nótese claramente que el encabezamiento de esta norma expresa "...podrán prestar, entre otros, los siguientes servicios...", lo cual da la suficiente amplitud para entender dos consecuencias de esta previsión:

- Se trata de un listado en el que la Asociación de que se trate puede elegir, pues dice "podrán", los servicios que prestará de acuerdo a sus condiciones presupuestarias, de personal, experticia en los servicios, etc. Por ejemplo, se puede solicitar el Registro de una Asociación tan sólo para asistir en casos de denuncia de violencia intrafamiliar u otras formas de vulneración de derechos de la niñez y adolescencia, que es el servicio que se encuentra en el literal "h" del artículo 194.
- Los servicios listados en esta norma no son los únicos que puede prestar la Asociación, pues el empleo de la frase "entre otros" da el claro significado que pueden ser otros que no se encuentran previstos, siempre que cumplan con el objeto de las Asociaciones cual es el definido en el artículo 193. De esta manera, una Asociación puede solicitar el Registro prestando todos los servicios que están contenidos en la norma, sólo algunos de ellos, e incluso algunos otros que no se encuentran allí listados.

Las Asociaciones están legitimadas por el artículo en comento para aplicar medios alternativos de solución de conflictos. Sobre este particular sin duda que la conciliación, la mediación, el diálogo participante, la participación comunitaria, son medios alternos al conflicto judicial que en materia de familia, niñez y adolescencia han rendido frutos para desjudicializar casos sociales, además de resolverlos con prontitud. Sin embargo debemos estar atentos a que estos medios alternos no se conviertan en renuncia a derechos fundamentales o formas de abdicación de derechos no disponibles, o pretender resolver por medios alternos verdaderos delitos de Derechos Humanos que por antonomasia son imprescriptibles.

Las Asociaciones de Promoción y Asistencia a los Derechos de la Niñez y Adolescencia tienen así una variada gama de prestación de servicios, como lo contempla ampliamente el artículo 194 de la ley, servicios estos que van desde la aplicación de medios alternativos de solución de conflictos hasta la prestación de servicios jurídicos, pudiendo contratar abogados o abogadas para brindar asesoría legal y representar judicialmente a las niñas, niños y adolescentes, cuando resulte necesario y cuando esta representación no corresponda a la Procuraduría General de la República, como lo dispone el artículo 195 de la LEPINA.

Sin embargo, merecen especial atención los particulares "a" y "d" del artículo 194, toda vez que en el primero de los servicios, que es el de aplicación de medios alternativos de solución de conflictos⁵⁸, es importante considerar que el resultado de la utilización de estos medios alternativos debe tener su correspondiente homologación judicial para que sea refrendada así su fuerza ejecutoria. Lamentablemente el Procedimiento administrativo que se define en su objeto en el artículo 203 de la LEPINA no estableció que este sea un medio para ventilar los procedimientos conciliatorios o de mediación en las Asociaciones de Promoción y Asistencia. No obstante, estos servicios están en la obligación de cubrir de legalidad los procesos mediante los cuales se realizan, aplicando los principios administrativos, para blindarlos de seguridad jurídica y animar la validez de los mismos entre las partes conciliantes.

58 Ojalá en algún momento de la historia se conviertan en medios principales y no alternativos que tengan la fuerza tal para lograr la superación de la conflictividad humana, familiar, comunitaria, y desplazar la vía judicial como el recurso por excelencia para ventilar las diferencias sociales, personales y jurídicas.

Todos estos servicios aparecen de forma diáfana en el artículo 194 de la ley y al respecto destacamos que las Asociaciones tienen competencias de asesoramiento a los niños, niñas, adolescentes y sus familias, para el ejercicio de sus derechos, para orientar la prestación de otros servicios, para asistir en casos de violencia intrafamiliar, etc. lo que les califica en un servicio de asistencia, promoción y orientación en todo tipo de derechos, bien sea en el alcance de los colectivos o difusos, ya sea en los casos de violación o amenaza a NNA individualmente considerados. A diferencia de los Comités Locales de Derechos y de las Juntas de Protección, las Asociaciones de Promoción y Asistencia tienen ámbito de servicios en todos los casos, pero entiéndase que se trata de su promoción, asistencia, orientación, difusión, educación y prevención, por lo que no tienen fuerza ejecutoria en sus decisiones.

Estos acuerdos, vía mediación, diálogo, conciliación, u otros, y en el caso del particular "d" "abogar ante las instancias administrativas, educativas y comunitarias" convierte a las Asociaciones de Promoción y Asistencia en abogados de los derechos de NNA, verdaderos defensores que interponen sus oficios ante estas instancias para que respeten, cumplan e incluso restituyan derechos que pueden estarse vulnerando o amenazando. Abogar es entonces un preludeo, una intervención ante las instancias señaladas para que se garanticen derechos. De tal abogacía, las Asociaciones deben levantar procedimiento administrativo, dejando constancia del contenido de su actividad cumplida, al tiempo que sirve para indicar con precisión la conducta que en favor de los derechos debe asumir la instancia de que se trate en un caso determinado, bien de derechos colectivos o difusos, ya de derechos amenazados o violados individualmente. Tal abogacía se debe vincular con la vigilancia y denuncia que les está encomendada como servicio en el particular "g" del artículo 194, pues se aboga pero en definitiva no es este el objetivo, sino que se hace con el claro propósito de vigilar las vulneraciones o amenazas a los derechos de NNA. Ciertamente, de acuerdo a este último particular indicado, las Asociaciones tienen la obligación inclusive de denunciar ante el Comité Local, la Junta de Protección o el juez competente en los casos de tales vulneraciones, de lo que se desprende que les competen todo tipo de violaciones, pues ante el Comité por razón de derechos colectivos o difusos, ante la Junta de Protección en los casos individuales, y por ante el Juez Competente a los fines de la Acción de Protección, legitimación activa que les otorga la parte final del artículo 227 de la ley al establecer que "...Además de los sujetos indicados en el artículo que se refiere a la legitimación activa de la presente Ley, podrán entablar la acción de protección el CONNA, los Comités Locales y las asociaciones legalmente constituidas que tengan por objeto o

finalidad la protección de los intereses difusos o colectivos relacionados con la niñez y la adolescencia.”

La aplicación de los medios alternativos de solución de conflictos. Sobre el literal “a” del artículo 194 quisiera además traer a colación algunas consideraciones que son pertinentes acerca de la aplicación de los medios alternativos de solución de conflictos, rogando ser disculpado por las lectoras y los lectores, debido a su extensión.

En una sociedad agresiva, competitiva, intolerante, poco solidaria, incomprensiva, que excluye, discrimina, insulta, ignora, rechaza y abandona (entre adultos, de adultos a niños y niñas y entre estos) corresponde reaccionar frente a los exponentes mínimos de la violencia. La atención exclusiva de los estadios superiores, por ejemplo, la violencia física, refuerza la violencia estructural porque limita a la sanción o a la expulsión del agresor, en una historia sin fin de repeticiones.

La violencia está en la calle, en la familia, en la escuela, en el ámbito sociopolítico y económico en su conjunto. La violencia estructural, institucionalizada incorpora progresivamente a los seres humanos a su espiral y en oportunidades impresionantes indetenible, inevitable. Puede resultar triste que se haya tenido que esperar tanto para conseguir el reconocimiento legal, del derecho de los niños y niñas a la integridad física y personal; así como a ser protegidos de cualquier forma de violencia. Al fin se ha ratificado el derecho de los niños frente a la violencia física y psicológica “rutinaria” en los hogares, la comunidad y las instituciones. Corresponde ahora profundizar en el reconocimiento social de este derecho. Ni el país ni las personas pueden ser complacientes o tolerar a la violencia como método de resolución de conflictos o como camino válido hacia el logro de objetivos personales o sociales.

Los derechos de los niños en un mundo de violencia constituyen una oportunidad para retomar y desarrollar el respeto por la dignidad humana, con uso y participación de mecanismos alternativos a la violencia para la resolución de conflictos.

Existen otros métodos y vías de acción que enseñar y aprender conjuntamente con los niños, niñas y adolescentes:

- La comunicación: La expresión adecuada de las ideas y sentimientos, de forma asertiva, no agresiva, ni destructiva.

- La cooperación: La posibilidad de trabajar, ayudarse, compartir y confiar los unos en los otros.
- La tolerancia: El respeto y valoración de las diferencias entre los seres humanos.
- La resolución de conflictos: El desarrollo de capacidades para el establecimiento de acuerdos sobre la base de soluciones creativas, innovadoras.

En el trabajo directo con los propios niños, niñas y adolescentes estos métodos son ratificados; regularmente frente al problema de la violencia refieren las posibilidades de creación de espacios de encuentro, reflexión y diálogo tanto dentro del hogar como en la escuela y la comunidad, previniendo o rompiendo "cadenas", "espirales" o "círculos" de violencia.

Por estos caminos se desarrollan ámbitos de prevención y control de la violencia. La mediación es uno de ellos, uno de los principales mecanismos utilizados dentro de los programas de resolución de conflictos.

La Mediación como Alternativa. En Derecho Civil, la transacción es la institución jurídica que abarca los procedimientos llamados: negociación, conciliación y mediación.

La negociación implica una resolución voluntaria, que no necesariamente obliga a la participación de un tercero.

Mediación y conciliación son teóricamente semejantes, excepto porque en la conciliación el tercero puede proponer "fórmulas conciliatorias" mientras en la mediación, el tercero solo se limita a acercar a las partes. La mediación siempre debe incluir a un tercero para ser tal.

Karen Grover Duffi⁵⁹ define:

"La mediación es la intervención en un conflicto de una tercera parte neutral que ayuda a las partes opuestas a manejar o resolver su disputa. La tercera parte imparcial es el mediador, quien utiliza diversas técnicas para ayudar a los contendientes a llegar a un acuerdo consensuado con el fin de resolver el conflicto. Este acuerdo es con frecuencia un contrato mutuamente negociado, de obligatoriedad jurídica

59 GROVER, K. y otros (1996): La Mediación y sus Contextos de Aplicación, pág. 52

entre los contendientes (...) Se supone que los mediadores no fuerzan ni imponen la resolución. En lugar de ello, un mediador capacita a los contendientes para llegar a su propio acuerdo sobre el modo de resolución del conflicto, propiciando la discusión cara a cara, resolviendo el problema y desarrollando soluciones alternativas"

La mediación se caracteriza porque:

- Se dirige a los resultados no a las causas del conflicto. La visión es de futuro no de búsqueda de culpables
- Es asistida por un tercero imparcial (en algunos textos denominado neutral)
- Es voluntaria; es decir, las partes asisten voluntariamente
- La materia es transigible
- Es extrajudicial
- Es definitiva, pone fin al conflicto
- Confidencial, de forma que exista la posibilidad de expresarse con franqueza
- Flexible, es colaborativa no adversarial
- Ágil y económica en comparación con un juicio
- Intenta satisfacer los intereses de ambas partes

Particularmente, interesa destacar la naturaleza participativa de la mediación, que en materia de derechos de los niños, niñas y adolescentes legitima el abordaje con participación directa de esta población ya sea en calidad de afectada o de victimarios. Esto es el reconocimiento de sus potencialidades para acercarse y modificar las situaciones de violencia, en cumplimiento de los derechos contemplados en la Convención sobre los Derechos del Niño.

- La mediación de esta manera está orientada a:
- Reducir los obstáculos de la comunicación entre las partes
- Explorar el mayor número de alternativas, abriendo soluciones creativas
- Proporcionar un modelo de resolución de conflictos

Si bien la mediación ha sido utilizada como una alternativa a la solución controversial, y especialmente judicial de los conflictos, también es preciso que la mediación se integre como instrumento de prevención que altera las condiciones de un

conflicto determinado, que logre frenar las posibles salidas mayormente violentas que generarían pérdidas irreparables en las partes desde el punto de vista emocional y afectivo. También la mediación tiene que comenzar a instrumentarse como mecanismo que permita alterar su práctica tradicional para ser un válido detector de las situaciones de violación de Derechos Humanos, colocándose al servicio de los órganos de prevención o restitución de estos derechos, según sea el caso.

Como quiera que la mediación no está dirigida a las causas fundamentales del conflicto, sino a los resultados que se expresan de la situación que ha violentado a las partes o que ha generado la incomodidad o que podría generar otras circunstancias evitables, es preciso saber que en el ejercicio de esta figura de mediación, puede tenerse conocimiento de hechos, actos u omisiones que violenten o amenacen Derechos Humanos de una cualquiera de las partes, y si bien la mediación no actuaría de manera directa en los mismos, toda vez que no se trataría de materia disponible o transigible; si es necesario que se actúe en la restitución del derecho violentado o en las previsiones necesarias para que cesen las amenazas. Cuando estamos en presencia de estas situaciones se precisa que actúe otro órgano o instancia con competencias en Derechos Humanos de los niños. A ello es lo que llamaremos Colación por **Mediación** que consistiría en que una vez que se detectan problemas inherentes a la violación o menoscabo de Derechos Humanos, siéndoles incompatibles al mediador (toda vez que no son transigibles y trascienden lo individual), se legitime un recurso o mecanismo normativo e institucional que permita la intervención de los órganos competentes para la restitución de Derechos Humanos, este es pues el caso cuando aplicando cualquier medio alternativo, y en especial la mediación, las Asociaciones detectan que se trata de una violación de Derechos Humanos, ante lo cual están obligadas a ejecutar el servicio de denuncia que prevé el literal "g" del artículo 194, recurriendo en consecuencia ante las Juntas de Protección, tratándose de violación o amenaza individual, ante los Comités Locales si es de Derechos colectivos o Difusos, o promoviendo la acción de protección ante el Juez competente.

Así también, en el curso de una eventual mediación por obligación de alimentos, el mediador puede determinar la carencias socioeconómicas básicas de la familia, y de consecuencia recurrir a la Junta de Protección a los fines de que sea dictada una medida que ordene la ejecución de un Programa de apoyo socioeconómico a la familia, atendiendo a la facultad que tienen de orientar la prestación de otros servicios, programas o la intervención de órganos o instituciones públicas, como

lo indica claramente la letra "c" del ya mencionado artículo 194. Como quiera que no es el mediador el que debe dictar medidas de este tipo, orientará por vía de la mediación el caso al órgano administrativo competente.

Insistimos en que la mediación no puede justificar, mucho menos admitir la violación o amenaza a Derechos Humanos. Por tanto no debemos confundir que el objeto de la mediación si bien es la resolución de un conflicto entre partes, está limitado a la preeminencia de los Derechos Humanos y a sus caracteres, entre ellos el carácter irrenunciable e inalienable que tienen. De consecuencia, en el curso de una mediación, cualquiera que ella sea, no se puede negociar o transigir, o renunciar a un derecho humano de las partes en conflicto. Es en definitiva el carácter no disponible de los Derechos Humanos de los niños, niñas y adolescentes el que impide que se pueda mediar sobre violación o vulneración de éstos derechos.

Para la prestación de este servicio se necesitan en el mediador o la mediadora técnicas apropiadas al menos para:

- Detección,
- Análisis y
- Remisión a organismos o entidades de atención.

La Importancia de la Designación de Mediadores Profesionales en Materia de Niñez. Hay consenso para hacer frente a la violencia, el marco legal vigente es expresión de ello; sin embargo, se requieren de estrategias eficaces para luchar contra ella: los mecanismos de resolución de conflictos, el acercamiento de instancias como la mediación y la conciliación en el contexto familiar, escolar y social, la amplia formación en Derechos Humanos de la niñez y la capacitación especializada de mediadores sociales.

El mediador profesional en materia de niños, niñas, adolescentes y su familia, está sometido a obligaciones fundamentales:

a) Neutralidad:

Debe limitarse a reunir a las partes, sin convertirse en árbitro

No es un tercero a quien las partes confían la resolución de un litigio desde arriba y externamente. Es un catalizador que apoya la búsqueda de soluciones a un conflicto. Debe abstenerse de interferir con el trabajo de investigación de la policía judicial

b) Transparencia y Objetividad

Deberá facilitar la misma cantidad y calidad de informaciones a las partes. Con objetividad, precisión y claridad. La idea es que sobre la base de la igualdad puedan adherirse libremente a una solución.

En cualquier momento puede dar cuenta del desarrollo del proceso al magistrado o funcionario que haya encargado la misión

c) Discreción

El acceso a documentos e información confidencial, tienen como corolario someterles a la obligación de la discreción

d) Sensibilidad y comprensión de los Derechos Humanos de los Niños, así como de los mecanismos administrativos y judiciales que conforman el sistema de protección de la niñez y adolescencia.

La función del mediador en situaciones de violencia en las que niños, niñas o adolescentes son víctimas o victimarios, es muy delicada e importante. En la sociedad, todos los días se resuelven gran cantidad de conflictos, "con", "hacia" o "entre" niños, niñas y adolescentes por las mismas partes implicadas. Pocos conflictos llegan al conocimiento de la justicia. La mediación ofrece una ayuda para resolver estos conflictos. Esta ayuda es especializada, va mucho más allá de ofrecer un chocolate o una taza de café para que las partes se sientan a gusto y puedan resolver sus problemas. Se trata de un método sistematizado.

Así, el mediador puede jugar un rol no sólo en la contribución al acuerdo entre las partes, sino también para fortalecer lazos afectivos y para prevenir actos violentos, formas de agresión entre las partes involucradas, o de estas partes, o alguna de ellas contra las personas a las que están vinculadas, especialmente cuando se trata

de conflictos familiares (por ejemplo en la disolución matrimonial o de parejas), que, por lo general, afectan y repercuten de forma violenta en la vida de los hijos e hijas. El mediador es también pues un agente de prevención.

En la mayoría de los países la misión de la mediación es delegada a personas o servicios especializados. En todos los casos, es importante recurrir a profesionales formados específicamente en esta materia; esto constituye un aval, tanto sobre las garantías jurídicas como de un adecuado abordaje social a las víctimas y a los victimarios, y en general a todas las personas involucradas en un acto de violencia.

Resulta interesante, aunque sea sólo de forma gráfica y breve indicar las diferencias existentes entre las figuras de mediación, conciliación y litigio:

Mediación	Conciliación	Litigio
<ul style="list-style-type: none"> • El conflicto lo exponen las partes • Siempre estarán presentes las partes, en toda la sesión • Las soluciones están orientadas a evitar siempre un litigio • Los acuerdos parciales provocan un litigio por el resto no acordado • La falta de acuerdo produce la denuncia – actuación judicial 	<ul style="list-style-type: none"> • El conflicto pueden o no exponerlo las partes, en el último caso, el conciliador o el órgano puede tener conocimiento por denuncia o de oficio y puede proponer la conciliación como solución • El conciliador puede intervenir pero respetando las soluciones (que sean legales), que proponen las partes • Se pueden hacer sesiones con una sola de las partes • No siempre se someten a conciliación asuntos litigiosos, sino incluso para prevenir otras situaciones, tales como prevenir el divorcio, reunificar a la familia, equilibrar las relaciones intrafamiliares, etc. • Los acuerdos parciales no necesariamente provocarían un litigio por lo no acordado 	<ul style="list-style-type: none"> • Persigue el objetivo abstracto de descubrir la verdad • Las partes se enfrentan y son contendientes • El tercero suplente la voluntad de las partes • Una parte gana y la otra pierde • No siempre se satisface el interés de las partes

En conclusión, frente a las distintas expresiones de la violencia, la mediación constituye, como hemos visto, un importante mecanismo que aplica a los conflictos entre partes, pero que al mismo tiempo puede constituirse en servicio de alerta o de intervención para otros órganos administrativos o judiciales en la lucha por la eliminación de las causas estructurales de la violencia, asimiladas por lo general a la violación de Derechos Humanos.

Existe inmensidad de posibilidades para afrontar el mundo violento en el que nos ha tocado vivir. Para no hacerlo más un lugar común de la violencia, ni que la lucha por la paz de la humanidad siga siendo una frase común y desgastada, los Derechos Humanos han posibilitado diversidad de mecanismos que hacen más cercana la materialización de los principios de equidad, justicia y dignidad como bases sustanciales para la construcción de un mundo mejor, los cuales serán aún más cercanos si nos proponemos conquistar ese mejor planeta desde, para y con los niños.

El artículo 197 establece la gratuidad de los servicios que presten las Asociaciones de Promoción y Asistencia; sancionando a su vez con la pérdida del Registro y las facultades otorgadas por ley en caso de incumplimiento. Por supuesto que además quedan incólumes las sanciones personales a los Defensores, Defensoras o Personas que se desempeñen en alguna Asociación que de alguna forma cobre o exija alguna remuneración por prestación de estos servicios.

La confidencialidad en la prestación del servicio es una obligación de las Asociaciones de Promoción y Asistencia (en realidad debe serlo de todas las Instituciones, Órganos y Entidades del Sistema⁶⁰), pues se trata de salvaguardar el derecho al honor, a la vida privada, intimidad y vida familiar que se encuentra previsto en el artículo 46 de la LEPINA. Por ello no sólo se establece el deber de confidencialidad en el artículo 198, sino que además se sanciona su incumplimiento, según sea el tipo infraccional, en los literales "n" y "o" del artículo 202 de la ley, como falta grave.

60 Sin duda que tanto las Entidades de Protección y Atención, como el resto de los órganos del Sistema Nacional de Protección Integral están en la obligación de respetar el derecho que expresa el artículo 46. Por tal razón, por ejemplo, se establece el deber de confidencialidad en el artículo 198 en los servicios que prestan las Asociaciones de Promoción y Asistencia, así como para los Tribunales de Protección el aseguramiento de la imagen de las niñas, niños y adolescentes en el proceso, cuando se proceda a la grabación audiovisual de las audiencias (artículo 247) y en la garantía de reserva que establece el artículo 53 que obliga a la confidencialidad de los asuntos judiciales o administrativos, a todas las personas o autoridades que intervengan en la investigación, decisión y en las medidas que se adopten.

La confidencialidad se debe no solamente en términos de no divulgar la información personal de todos los beneficiarios de sus servicios, por lo que también deben resguardar las de familias que recuran a estos, sino que trasciende este deber de no divulgación de la persona o personas, pues se trata también de no divulgar de manera alguna los hechos, datos o cualquier otra forma que permita identificar la persona de que se trate. Por ejemplo, si se dice de un niño o niña que ha sido abusado sexualmente, que se trata del hijo de la señora que expende pan en "los Pinares" de la Avenida Sur de la Urbanización "Boulevard" de Santa Tecla, siendo que es la única persona que expende pan en la zona, será fácil determinar de quien se trata, e identificar a sus hijos o hijas.

Por otra parte la confidencialidad compromete instalaciones adecuadas para la prestación de los servicios por parte de las Asociaciones de Promoción y Asistencia, y en particular en los casos de aplicación de medios alternativos de solución de conflictos, o en la asesoría a las familias para el ejercicio de sus derechos, previstos en el artículo 194 letras "a" y "b", respectivamente, pues si se pretendiese realizar mesas conciliatorias entre los integrantes de las familia involucradas, las instalaciones deben asegurar el retiro suficiente de las salas recibidoras, o del resto de los servicios que allí se prestan, toda vez que serán vistos, identificados y escuchados por otros u otras usuarias del servicio. Igual cautela especial se requiere con el resguardo de los archivos, expedientes, notas o cualquier otra documentación de los niños, niñas y adolescentes.

El deber de confidencialidad tiene su excepción expresa en los casos en que se trate de padres o madres, siempre que estén en ejercicio de su autoridad parental, o representantes legales del niño, niña o adolescente de que se trate. Aunque no expresa esta norma, también las Asociaciones de Promoción y Asistencia, en los procesos de familia, cuando sean requeridas informaciones de interés probatorio de parte del Juez competente⁶¹, siempre que la prueba no sea impertinente, o contraria al derecho mismo del honor, reputación, imagen y vida privada del niño, niña y adolescente.

61 Resulta ineludible para el órgano judicial, o los entes administrativos, según sea el caso, dejar de observar la amplísima gama de situaciones que en Escuelas, Centro de atención, comunidades, familias, procesos civiles y penales, entre otros, pueden constituir serias violaciones al derecho al honor, vida privada, imagen e intimidad de niñas, niños y adolescentes. En ese sentido, no hay duda que además del celo particular en los procedimientos propios de los Tribunales, la vigilancia, supervisión y adecuados procedimientos sancionatorios son de forzoso cumplimiento para no abdicar en el mandato de este derecho.

IX. Título VI –Infracciones y Sanciones – –Artículos 199 al 202–

TÍTULO VI INFRACCIONES Y SANCIONES CAPÍTULO I REGLAS COMUNES

Artículo 199.– Potestad sancionadora

Los procedimientos y sanciones establecidas en este Título serán aplicados conforme a las siguientes reglas:

- a) De las infracciones cometidas por un particular o servidor público en el ámbito local conocerán las Juntas de Protección de la jurisdicción donde se cometió la violación o donde la acción lesiva produjo efectos;
- b) De las infracciones cometidas por los Comités Locales, las Juntas de Protección o sus miembros, conocerá el juez competente; y,
- c) De las infracciones cometidas por los miembros de la Red de Atención Compartida conocerá el CONNA.

En todo caso, deberán librarse los oficios correspondientes a las instituciones estatales competentes para la aplicación de otras leyes especiales, con el objeto que deduzcan las responsabilidades administrativas respectivas. Además, cuando la conducta pudiera constituir delito, se denunciará ante la Fiscalía General de la República, sin perjuicio de continuar con el procedimiento sancionatorio.

Artículo 200.– Reglas para la determinación de la sanción

En el caso de las infracciones leves podrá aplicarse amonestación escrita o multa de quince a treinta salarios mínimos mensuales urbanos de la industria. En el caso de las infracciones graves podrá aplicarse multa de treinta a cincuenta salarios mínimos urbanos de la industria y suspensión de la actividad lesiva y, cuando se trate de una infracción cometida por las entidades de atención, podrá ordenarse la cancelación del registro de los programas o de la institución en la Dirección Ejecutiva.

Las sanciones serán impuestas de acuerdo a los parámetros siguientes: capacidad económica del infractor, la gravedad de la infracción, el daño causado, la duración de la violación, la reincidencia o reiteración, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pudiere derivarse en caso que la infracción sea constitutiva de ilícito penal.

La LEPINA claramente diferencia los ilícitos civiles de los ilícitos penales, siendo que los primeros están contenidos en los artículos 201 y 202 bajo la denominación de "Infracciones leves" y "Faltas graves", respectivamente.

Antes de consagrar el catálogo de infracciones, la LEPINA establece la potestad sancionatoria, o lo que es lo mismo, los órganos legitimados para conocer y procesar a los sujetos activos de estas actuaciones ilícitas, y las reglas que deben seguirse, de forma diferenciada para la determinación de la sanción que corresponda, si se tratase de infracciones leves o si fuesen graves.

Los delitos cometidos contra los derechos de la niñez y adolescencia, son delitos que en mi criterio, están enmarcados como de lesa humanidad, pues como siempre he sostenido, los derechos de esta población tienen su fundamento en la doctrina general de los Derechos Humanos, por lo que son y hacen parte de ellos.

La LEPINA asume este criterio, aunque en ella se tipifiquen "infracciones", se trata de verdaderos delitos contra los Derechos Humanos, al punto de que en la parte final del artículo 199 es conteste con tal fundamento al establecer que "... cuando la conducta pudiera constituir delito, se denunciará ante la Fiscalía General de la República, sin perjuicio de continuar con el procedimiento sancionatorio." Por esta razón, el solo procesamiento y dictamen administrativo de una infracción, leve o grave, no deja incólume o a salvo la responsabilidad penal del agente o los agentes en el caso de que de esta infracción se desprenda la comisión de un acto típicamente antijurídico penal, debiendo de esa forma ser procesado como imputado en la investigación que corresponda por parte del Ministerio Público, y en el supuesto de quedar establecida tal comisión punible contra un niño, niña o adolescente, sentenciado a cumplir la pena respectiva prevista en el Código Penal, entendiendo por agentes a aquellos que actúen ya como autores directos, coautores, mediatos, instigadores o cómplices, a tenor de las disposiciones generales que los definen en los artículos 33 al 36 de este texto legal adjetivo penal.

Cuando en el artículo 199 se define la potestad sancionadora, es importante destacar que en el literal "a" acerca de las infracciones cometidas por un particular o servidor público, de las cuales se faculta conocer y procesar a las Juntas de Protección de la jurisdicción donde se cometió la violación o donde la acción

lesiva produjo efectos, hay dos sujetos activos diferenciados claramente, un sujeto simple (cualquier persona), y uno calificado (el servidor o servidora públicos). Aunque luego en cada uno de los tipos infraccionales que se consagran en los artículos 201 y 202 de la LEPINA, es claro que en muchos de ellos se identifican estos sujetos, en otros siempre hay la posibilidad de que se trate ya de una persona natural con o sin cualidad de servidor público, verbigracia el tipo infraccional del artículo 202 "j" que consiste en vender a niñas, niños o adolescentes armas de fuego y explosivos de cualquier clase.

También se destaca de este artículo 199 en su particular "b" una distribución de potestad sancionatoria para los casos en que sean órganos o entidades de atención quienes cometan las infracciones, de la siguiente forma:

- Para el caso que sean los Comités Locales de Derechos o las Juntas de Protección quienes incurran en ellas, conocerá y procesará el juez competente, para lo cual deben atenderse a las reglas de competencia territorial a que se contrae el artículo 217 de la ley, de tal forma que corresponde en el orden de prelación que allí se establece, al Juez del domicilio o lugar de residencia del NNA afectado, al Juez del lugar donde se amenacen o se haya producido la violación y finalmente al juez del domicilio o lugar de residencia de la autoridad, funcionario o particular a quien se atribuya la respectiva amenaza o violación. Es de esa manera que existe un fuero de atracción procesal especial determinado en primer lugar por el conocimiento o competencia del Juez del domicilio o lugar de residencia del niño, niña o adolescente afectado, toda vez que es el sujeto protegido por ley.
- Mientras que para el caso de infracciones cometidas por los miembros de la Red de Atención Compartida, conocerá el CONNA, por lo que se seguirá el procedimiento administrativo que se encuentra contemplado en el Capítulo Único del Título VII del Libro Segundo de la LEPINA que como bien lo establece el artículo 203 eiusdem es aplicable para "...la adopción de las medidas administrativas de protección y la imposición de las sanciones que correspondan". (Subrayado intencional).

No se establece en el artículo 199 que sucede en el caso que la infracción sea cometida por el propio CONNA, existiendo siempre la posibilidad que la conducta institucional de este pueda constituir una infracción de las que se describen como

tipos legales en los ya referidos artículos 201 y 202. Por ejemplo, la falta grave en que hipotéticamente pueda incurrir al divulgar o utilizar imágenes de niñas, niños o adolescentes en un mensaje institucional cuyos contenidos sean inadecuados para su edad (letra "k" artículo 202), o el ilícito del particular "a" de este mismo artículo al omitir la denuncia de cualquier actividad que atente contra la vida, dignidad o integridad física, psíquica o moral de las niñas, niños o adolescentes, máxime cuando es el CONNA el que tiene la máxima autoridad en el Sistema de Protección, y de forma cautelar y de denuncia en los casos de derechos colectivos o difusos. Visto el carácter expreso de la disposición de potestad sancionatoria existente en el artículo 199, y la naturaleza objetiva de las sanciones administrativas y penales, según sea el caso, no se puede abstraer de responsabilidad al CONNA cuando algún supuesto infraccional sea cometido por esta Institución, por lo que siendo parte de la administración pública deben responder en forma personal sus responsables, y en particular quienes resulten como autores mediatos o inmediatos en el ilícito de que se trate, conforme a la legislación penal del país, por una parte, y en la responsabilidad administrativa en que incurran, por la otra.

Para determinar las sanciones, según se trate de infracciones leves o graves, el artículo 200 de la ley establece que respecto de las primeras se podrá aplicar amonestación escrita o multa de quince a treinta salarios mínimos mensuales urbanos de la industria, y en el caso de las graves multa de treinta a cincuenta salarios mínimos urbanos de la industria y suspensión de la actividad lesiva, además de que si la infracción es cometida por una entidad de atención, siempre la posibilidad de ordenarse la cancelación del registro de los programas (debió decir de la acreditación) o de la Institución en la Dirección Ejecutiva.

Dejando a salvo la responsabilidad penal cuando la infracción sea constitutiva de delito, tal como hemos indicado, la parte in fine del artículo 200 establece los parámetros para determinar la sanción que corresponda en cada caso particular, para lo que se ponderarán la capacidad económica del infractor, la gravedad de la infracción, el daño causado, la duración de la violación, la reincidencia o reiteración en la misma.

Siempre que se trate de normas sancionatorias en el contexto de la protección integral a niños y adolescentes, se hace necesario precisar que éstas constituyen una estrategia de protección, por lo que la sanción no es un objetivo en sí misma, sino

un medio para activar el adecuado amparo y resguardo de los Derechos Humanos de la población de niños y adolescentes, que aunado a otros medios de carácter primario, la sanción sólo es la última ratio. En ese mismo sentido debe considerarse siempre el carácter subsidiario de las normas penales y por el otro la naturaleza de acción pública de las mismos; el carácter subsidiario de las sanciones o infracciones contenidas en La LEPINA, está vinculado con la existencia de otros medios extrapenales de regulación social, y la función de las sanciones por infracción a los derechos de NNA es sólo la última línea de defensa frente a comportamientos no deseables. Ello explica suficientemente lo que hasta ahora hemos dicho de la intervención del Sistema de Protección, incluso de manera preferente y principal, frente a las distintas situaciones de violación de Derechos Humanos a los niños que a su vez puedan constituir delitos en sentido propio (penales propiamente dichos), o en sentido impropio (ilícitos en general), y con respecto a la naturaleza de orden público que prevé la responsabilidad por los delitos contra los Derechos Humanos de NNA, la LEPINA deja siempre a salvo esta posibilidad de persecución penal, cuando establece que *"...En todo caso, deberán librarse los oficios correspondientes a las instituciones estatales competentes para la aplicación de otras leyes especiales, con el objeto que deduzcan las responsabilidades administrativas respectivas. Además, cuando la conducta pudiera constituir delito, se denunciará ante la Fiscalía General de la República, sin perjuicio de continuar con el procedimiento sancionatorio"*, y también cuando en las reglas del artículo 200 establece la coetilla final: *"...sin perjuicio de la responsabilidad penal que pudiere derivarse en caso que la infracción sea constitutiva de ilícito penal"*.

Curiosamente, se denota del artículo 200 que analizamos que no se hace distinción en la denominación de "INFRACCIONES", si estas son leves o graves, mientras que en el caso de las dos subsiguientes normas sí, puesto que en el artículo 201 denomina "Infracciones" cuando se trata de aquellos ilícitos leves, mientras que en el artículo 202 denomina "faltas" a los ilícitos allí tipificados. Entendemos así que para el legislador son sinonimias ambas denominaciones (infracciones y faltas), toda vez que también el artículo 199 generaliza a todas las sanciones contenidas en este Título de la Ley tan sólo como infracciones.

En Doctrina las faltas obedecen a una acepción asimilada a sanciones disciplinarias en el campo del derecho administrativo o a una consecuencia penal de muy baja entidad, que generalmente no impone penas de coerción personal sino de carácter

patrimonial, mientras que las infracciones comprometen un contenido de trasgresión de mayor entidad que las faltas. Un ejemplo de la aceptación de esta Doctrina Penal en la legislación salvadoreña se encuentra en el artículo 18 del Código Penal que establece:

"HECHOS PUNIBLES

Art. 18.- Los hechos punibles se dividen en delitos y faltas.

Los delitos pueden ser graves y menos graves. Son delitos graves los sancionados con pena de prisión cuyo límite máximo exceda de tres años y multa cuyo límite máximo exceda de doscientos días multa..."

En concordancia con el concepto que de FALTAS asume el legislador penal, el cual se extrae del artículo 371 eiusdem, al establecer que:

"Son aplicables a las faltas las disposiciones contenidas en el Libro Primero de este Código con las modificaciones siguientes:

- 1) La ley penal sólo se aplicará a las faltas cometidas en territorio nacional;*
- 2) Las faltas sólo se sancionarán si fueren consumadas;*
- 3) De las faltas sólo responderán los autores; y,*
- 4) Las penas que podrán imponerse por faltas son: arresto de fin de semana, la de arresto domiciliario, la de prestación de trabajo de utilidad pública y la de multa."*

A los efectos de las infracciones que en distintos tipos legales se describen en los artículos 201 y 202 de la LEPINA también debemos considerar que aun tratándose de ilícitos o transgresiones con consecuencia definitivamente patrimoniales, es decir con consecuencias también en la esfera de la actividad profesional o del oficio que desempeña la persona o personas que incurran en ellos, y siempre como lo expresa de forma reiterada los párrafos finales de los artículos 199 y 200, con posibilidad de que la conducta constituya delito en el sentido penal propiamente dicho; operan los principios de legalidad de las infracciones y sus sanciones que permiten la garantía a través de la existencia previa de estas normas legales que tipifican como "infracción" las conductas típicamente antijurídicas (nullum crime sine lege), y establecen las sanciones que corresponde a esta conducta (nullum poena sine

lega); y el resto de principios garantistas que desarrolla el derecho positivo de El Salvador. como el de presunción de Inocencia, el de culpabilidad, el debido proceso y la defensa efectiva, tanto material o personal, como la técnica o profesional.

Otra consideración particular unido a la legalidad de las sanciones, es la legalidad adjetiva o del procedimiento sancionatorio ("nullum poena, sine processum") que garantiza en efecto que todo acto que se presume constituye una conducta de infracción, previamente definida en Ley, se tramite por el procedimiento administrativo que también debe estar previamente establecido en la norma –antes de la imposición de la sanción–, y que observe los elementos esenciales del debido proceso: entre ellos, como mínimo, la presunción de inocencia, el derecho de defensa, la oportunidad de descargo de las imputaciones, el derecho a opinar y ser oído, e inclusive, recurrir a la reconsideración del acto mismo, o a la revisión de autoridad administrativa jerárquica, y judicial, según sea el caso. Este principio se desarrolla en el procedimiento establecido en este caso de las sanciones por comisión de las infracciones de los artículos 201 y 202, en el Título VII, desde los artículos 203 al 213.

Deben considerarse de igual forma las reglas universales sobre la conducta típicamente antijurídica y la culpabilidad del agente que produce lesión criminal o infraccional, acogidas en el Código Penal de El Salvador, entre otras, de la siguiente forma:

"PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD

Art. 4.- La pena o medida de seguridad no se impondrá si la acción u omisión no ha sido realizada con dolo o culpa. Por consiguiente, queda prohibida toda forma de responsabilidad objetiva.

La responsabilidad objetiva es aquella que se atribuye a una persona sin considerar la dirección de su voluntad, sino únicamente el resultado material a la que está unido causal o normativamente el hecho realizado por el sujeto.

La culpabilidad sólo se determinará por la realización de la acción u omisión.

ACCION Y OMISION Art. 19.- Los hechos punibles pueden ser realizados por acción o por omisión.

COMISION POR OMISION

Art. 20.- El que omita impedir un resultado, responderá como si lo hubiera producido, si tiene el deber jurídico de obrar y su omisión se considerará equivalente a la producción de dicho resultado.

El deber jurídico de obrar incumbe a quien tenga por ley obligaciones de cuidado, protección o vigilancia, al que con su comportamiento precedente creó el riesgo y al que, asumiendo la responsabilidad de que el resultado no ocurriría, determinó con ello que el riesgo fuera afrontado.

PROPOSICION Y CONSPIRACION

Art. 23.- Existe proposición cuando el que ha resuelto cometer un delito solicita de otra u otras personas que lo ejecuten o le presten su ayuda para ejecutarlo.

Hay conspiración cuando dos o más personas se conciertan para la ejecución de un delito y resuelven ejecutarlo.

La proposición y la conspiración sólo son sancionadas en los casos expresamente establecidos en éste Código.

DELITO IMPERFECTO O TENTADO

Art. 24.- Hay delito imperfecto o tentado, cuando el agente, con el fin de perpetrar un delito, da comienzo o practica todos los actos tendientes a su ejecución por actos directos o apropiados para lograr su consumación y ésta no se produce por causas extrañas al agente.

DELITO IMPOSIBLE

Art. 25.- No es punible el delito imperfecto o tentado cuando fuere absolutamente imposible la consumación del mismo, por falta de idoneidad del medio empleado, del sujeto que realiza la acción o por inexistencia del objeto.

No hay delito imposible en los casos de operaciones policiales autorizadas por escrito por el señor fiscal general de la república, en que se alteren algunas de las circunstancias reales, los objetos, existencia o calidades de los sujetos, necesarios para la consumación. (9)

DESISTIMIENTO

Art. 26.- No incurrirá en responsabilidad penal, el que desistiere voluntariamente de proseguir los actos de ejecución del delito, o impidiere que el resultado se produzca, salvo que los actos de ejecución ya realizados sean constitutivos de otro delito consumado.

ERROR INVENCIBLE Y ERROR VENCIBLE

Art. 28.- El error invencible sobre el hecho constitutivo de la infracción penal excluye la responsabilidad penal. Si el error fuere vencible, atendidas las circunstancias del hecho y las personales del autor, la infracción será sancionada en su caso como culposa.

El error invencible sobre la ilicitud del hecho constitutivo de la infracción penal o de una causa de exclusión de la responsabilidad penal, exime de ésta. Si el error fuere vencible, se atenuará la pena en los términos expuestos en el artículo 69 de este Código."

Formuladas todas las anteriores consideraciones, veamos el contenido de las infracciones leves y graves en los subsiguientes artículos.

1. Infracciones –Leves –

CAPÍTULO II
RÉGIMEN DE INFRACCIONES

Artículo 201.– Infracciones leves

Se considerarán infracciones leves:

- a) Cuando el profesional médico omita solicitar la autorización a la madre, padre, representante o responsable, en aquellos casos en que la hospitalización o intervención médica quirúrgica de una niña, niño o adolescente no sea el resultado de una emergencia;
- b) Cobrar por los servicios de salud en el sistema público de salud;
- c) Negar a la madre, padre, representante o responsable una constancia del registro y la ficha médica de nacimiento del recién nacido;
- d) En el caso de las parteras que hubiesen asistido durante un parto, omitir informar de tal hecho, en los noventa días siguientes al nacimiento, a la unidad de salud pública de la localidad;
- e) En el caso de las unidades de salud pública, omitir informar al Registro del Estado Familiar de la localidad, dentro de los noventa días siguientes de obtenida la información, de los nacimientos reportados por los médicos y parteras;
- f) Intervenir la correspondencia y todo tipo de comunicación, telefónica o electrónica, de niñas, niños y adolescentes;
- g) Difundir y facilitar el acceso a publicaciones, videos, grabaciones y programas radiales que contengan mensajes inadecuados o nocivos para el desarrollo y formación de la niñez y adolescencia. A los efectos de esta violación se deberá considerar lo dispuesto en la presente Ley;
- h) Difundir información inadecuada o nociva en medios televisivos en horarios de franja familiar;
- i) Negar en el curso de un procedimiento administrativo o judicial el derecho a opinar de una niña, niño o adolescente;
- j) Divulgar, exponer o utilizar la imagen de niñas, niños y adolescentes en contra de su voluntad y sin el conocimiento o aprobación de su madre, padre, representante o responsable;
- k) Comercializar entre niñas, niños y adolescentes productos con etiquetados que contengan imágenes, textos o mensajes inadecuados o nocivos para su desarrollo; y,
- l) Violar o amenazar el derecho a manifestación, reunión, asociación de las niñas, niños y adolescentes.

En 12 literales, el artículo 201 de la LEPINA describe los tipos que constituyen infracciones leves, que bien merecen brevemente ser comentados en forma gráfica:

INFRACCIONES LEVES

<p>a) Omisión de solicitud de autorización para hospitalización o intervención médica</p>	<p>Sujeto Activo: que es calificado por su condición de profesional médico, de tal manera que no puede ser cometido este ilícito por aquella persona que no reúna la cualidad médica.</p> <p>Acción ilícita: se trata de la comisión de un tipo infraccional por omisión, pues se requiere que la autorización no haya sido requerida al padre, la madre o el representante del niño, niña o adolescente a hospitalizar o a intervenir medicamente. Esta autorización debe constar por escrito, o en caso de imposibilidad de la madre, el padre o representante por no poder hacerlo o no saber escribir o firmar, debe constar en acta que tal autorización fue requerida y asentada.</p> <p>Supuestos: Sólo se perfecciona la infracción para los casos de hospitalización o intervención médica y cuando no se trate de casos de emergencia, pues es claro que en esta última eventualidad se trata de salvar la vida o atender inmediatamente la urgencia médica antes que cualquier tramitación administrativa. Si el profesional médico simplemente va a hacer una revisión del estado general de salud, o una consulta médica no requerirá de tal autorización.</p>
<p>b) Cobro por servicios de Salud en el sistema público de salud</p>	<p>Sujeto Activo: Que aunque no lo califica de forma particular, se deriva obviamente que tal cobro es proveniente de un sujeto activo calificado, que se desempeña en el sistema público de salud, bien sea Médico, Director, Personal de enfermería, Personal administrativo u otros, de tal manera que no puede ser cometido este ilícito por aquella persona que no reúna alguna de estas cualidades en el desempeño de un Centro de salud público.</p> <p>Acción ilícita: La de cobrar el servicio de salud prestado o a prestarse, lo cual tiene un amplio sentido en recibir cualquier tipo de pago por esta actividad.</p> <p>Supuestos: Se perfecciona la infracción por el sólo hecho de cobrar, lo que implica que la recepción del pago debe haberse hecho. No basta con la sola mención o pedimento puesto que quedaría en una especie de ilícito inacabado bien en frustración o tentativa de cobro.</p>
<p>c) Negar a la madre, padre, representante o responsable una constancia del registro y la ficha médica de nacimiento del recién nacido;</p>	<p>Sujeto Activo: En el particular "c" la negativa, concordante con el artículo 74 de la LEPINA, provendrá del Director o de la administración del centro de salud pública o privado en donde ocurrió el nacimiento, y por tanto, la responsabilidad del ilícito recae en estos funcionarios, según sea el caso. Igual responsabilidad ocurre en la eventualidad del particular "e" de este artículo 201, pues una vez que el o la funcionaria es informada del hecho del nacimiento extrahospitalario, atendido por partera o médico particular, tiene el mismo lapso para remitir la información al Registro del Estado Familiar, contándose los noventa días a partir del momento en que recibe la información respectiva, por tanto, es quien dirige el centro de salud pública de la localidad en donde ocurrió el nacimiento, y siempre que sea informado del mismo, quien de no remitir la información al Registro del estado Familiar, incurre en el tipo del ilícito descrito, mientras que en el literal "d" son las parteras o médicos quienes incurren en tal violación, con la consecuencia sancionatoria.</p>

INFRACCIONES LEVES

<p>d) En el caso de las parteras que hubiesen asistido durante un parto, omitir informar de tal hecho, en los noventa días siguientes al nacimiento, a la unidad de salud pública de la localidad;</p> <p>e) En el caso de las unidades de salud pública, omitir informar al Registro del Estado Familiar de la localidad, dentro de los noventa días siguientes de obtenida la información, de los nacimientos reportados por los médicos y parteras;</p>	<p>Acción ilícita: se trata de la comisión de tres tipos infraccionales, en el del particular "c" por negación que requiere una respuesta negativa ante el requerimiento de la madre, el padre, representante o responsable, esta negación además de ser expresa puede materializarse en cualquier acto en que se obstaculice o se impida su entrega. En los dos particulares subsiguientes ("d" y "e") se trata de una comisión por olvido, negligencia, de manera culposa en fin, o de forma dolosa (intencional, por dolo específico), el primero por cuanto dejó de informar del hecho del nacimiento dentro de los 90 días siguientes, a la unidad de salud pública, y en el último cuando se trata de esta unidad quien omite informar al Registro del Estado Familiar, dentro de los 90 días siguientes a que haya recibido la información de los nacimientos de parte de los médicos y parteras. Estos supuestos todos persiguen sancionar por infracción de uno de los elementos fundamentales que componen el derecho a la identidad de las niñas y niños.</p>
<p>f) Intervenir la correspondencia y todo tipo de comunicación, telefónica o electrónica, de niñas, niños y adolescentes</p>	<p>Sujeto Activo: Cualquier persona, sin que requiera de una cualidad o calificación especial puede incurrir en el ilícito.</p> <p>Acción ilícita: se trata de la comisión de un tipo infraccional por acción, la de intervenir, que implica interceptar, obstruir, interponerse entre los sujetos de una comunicación como parte de la privacidad e intimidad de niñas, niños y adolescentes como derecho en la forma como se encuentra previsto en el artículo 46 de la LEPINA.</p> <p>Supuestos: Los específicos son la intervención de la correspondencia que comprende las misivas escritas de un niño, niña o adolescente, o dirigida a estos o estas; las comunicaciones telefónicas o por medios electrónicos, y como supuesto general cualquier otro tipo de comunicación. Se requiere obviamente que esta intervención sea ilícita y no en ejercicio de una investigación penal, o para evitar el uso inadecuado de los medios electrónicos que se encuentra protegido por la propia LEPINA en sus artículos 95 y 96. Por tanto, el ejercicio de la autoridad parental si bien supone una legítima intervención en la orientación y dirección adecuada, no comporta la intervención de las comunicaciones de sus hijos e hijas, representados o que tengan bajo la responsabilidad o cuidado, a menos que exista una autorización judicial para prevenir que se violenten sus derechos, o de los órganos competentes en el curso de una investigación penal.</p>
<p>g) Difundir y facilitar el acceso a publicaciones, videos, grabaciones y programas radiales que contengan mensajes inadecuados o nocivos para el desarrollo y formación de la niñez y adolescencia.</p>	<p>Sujeto Activo: Cualquier persona, bien sea natural o jurídica, sin que requiera de una cualidad o calificación especial puede incurrir en el ilícito.</p>

INFRACCIONES LEVES

<p>h) Difundir información inadecuada o nociva en medios televisivos en horarios de franja familiar</p>	<p>Acción ilícita y supuestos: en el caso del particular "g", debe considerarse los dos verbos diferenciados de la acción ilícita: DIFUNDIR, que consiste en una acción de divulgar, propagar, extender de forma masiva las publicaciones, videos, grabaciones y programas radiales con mensajes inadecuados o nocivos para el desarrollo y formación de la niñez y adolescencia. En esta infracción se incurre, por lo general, en los medios de comunicación masivos, pero también debe distinguirse del ilícito del particular subsiguiente que es consagrado exclusivamente como un tipo legal dirigido a los medios televisivos, mientras que este es de carácter amplio, aplicable a cualquier forma de difusión radial, o video-reproducida, de cine, en salas de espectáculos, programaciones u otros con estos mensajes. EL mismo verbo de acción "difundir" se utiliza para el caso de la información inadecuada en medios televisivos en horarios protegidos, como lo preceptúa el literal "h". La acción de FACILITAR la cual se consiste en hechos tales que hagan posible el acceso a estas informaciones, publicaciones, videos o grabaciones nocivas o inadecuadas, por lo que todos aquellos actos de facilitación, tales como transporte, entrega, recepción para comercializar estas formas de reproducción a niños, niñas o adolescentes de los mensajes indicados, así como la facilitación en la publicación, contiene el tipo legal comentado.</p> <p>Advierte el particular "g" que a los efectos de esta violación se deberá considerar lo dispuesto en la presente Ley, por lo que se trata justamente de las disposiciones de los artículos 95, 96 y 97.</p>
<p>i) Negar en el curso de un procedimiento administrativo o judicial el derecho a opinar de una niña, niño o adolescente</p>	<p>Sujeto Activo: Requiere de una cualidad particular que es la del operador o administrador de justicia, en el caso de los procedimientos judiciales, o del funcionario o funcionaria que tramita el procedimientos administrativo La negación debe provenir entonces de aquel que está obligado por la ley a materializar el derecho a opinar en los procedimientos judiciales o administrativos.</p> <p>Acción ilícita: La de negación, que impide, obstaculiza, o niega de forma que no se pueda verificar la opinión a la que tienen derechos los niños, niñas o adolescentes en el curso de cualquier procedimiento judicial o administrativo, en cumplimiento además de lo que establece la LEPINA en su artículo 51 "k". Para que se con se trata de la comisión de un tipo infraccional por acción, la de intervenir, que implica interceptar, obstruir, interponerse entre los sujetos de una comunicación como parte de la privacidad e intimidad de niñas, niños y adolescentes como derecho en la forma como se encuentra previsto en el artículo 46 de la LEPINA.</p> <p>Supuestos: Para que se configure el ilícito infraccional es necesario una acción capaz de negar el derecho a opinar, en este caso únicamente en el supuesto de que sea en el curso de un procedimiento judicial o administrativo, para lo cual debe observarse las previsiones que contiene el artículo 94 sobre el derecho a opinar y ser oído, por lo que en los casos en que resulte inconveniente al interés superior o en casos de discapacidad para comunicarse, siempre que se cumpla el derecho a través de las formas y personas que en esta última norma se establecen, no habrá ilícito.</p>

INFRACCIONES LEVES

<p>j) Divulgar, exponer o utilizar la imagen de niñas, niños y adolescentes en contra de su voluntad y sin el conocimiento o aprobación de su madre, padre, representante o responsable;</p>	<p>Sujeto Activo: No requiere de una cualidad particular en el agente del ilícito.</p> <p>Acción ilícita: La de "divulgar" que es igual a difundir públicamente, o la de "exponer" que no implica una acción masiva de propagación o publicación sino que se basta con el solo acto de exposición, por reducida que sea, y "utilizar" que es el uso de una imagen ya existente. Se perfecciona a través de una acción diferente en cada caso o supuesto.</p> <p>Supuestos: Se trata del supuesto en cualquier caso de acción de difusión, exposición o utilización, que requiere de la ausencia de dos requerimientos distintos: 1) cuando cualquiera de ellos se ejecuta sin el concurso de la voluntad del niño, niña o adolescente, cuando está en condiciones o evolución de la facultad de consentir tales actos, y 2) del conocimiento o aprobación de la madre, el padre, representante o responsable. De tal forma que el último siempre debe concurrir, cual es tal aprobación o conocimiento, mientras que en el caso de las niñas o niños que no alcanzan aún la edad para manifestar ampliamente su voluntad, no concurre esta, sino la aprobación de aquellos primeros. Se debe considerar en este aspecto que se trata de divulgación, exposición o utilización que no sea lícita, no por el hecho de que afecte la intimidad personal de NNA, pues esto se encuentra expresamente prohibido por el artículo 47 de la LEPINA, y constituirá siempre un ilícito aun cuando sea consentida por las personas que indica este particular "j" (como lo tipifica el literal "k" del artículo 202 de esta misma ley), sino que se produce la divulgación, exposición o utilización, aunque en sí misma no sea un ilícito, pues lo que constituye el tipo legal sancionable es la ausencia de voluntad del NNA y la falta de conocimiento y autorización de la madre, padre o responsables.</p>
<p>k) Comercializar entre niñas, niños y adolescentes productos con etiquetados que contengan imágenes, textos o mensajes inadecuados o nocivos para su desarrollo;</p>	<p>Sujeto Activo: Cualquier persona, sin que requiera de una cualidad o calificación especial puede incurrir en el ilícito.</p> <p>Acción ilícita: se trata de la comisión de un tipo infraccional por acción, la de comercializar, que implica distribuir, poner en venta o hacer accesible para su compra por parte de NNA de los productos allí indicados</p> <p>Supuestos: Es específico en el sentido que se requiere que los productos comercializados con etiquetados contengan cualquiera de las informaciones, bien por imágenes, textos o mensajes que sean inadecuados o nocivos para el desarrollo de niñas, niños y adolescentes. Esta comercialización supone solamente las formas de distribución y venta del producto, pues la producción de estas imágenes, mensajes o textos, o su difusión sin obtención de lucro constituyen otro supuesto ilícito.</p>

INFRACCIONES LEVES

- l) Violar o amenazar el derecho a manifestación, reunión, asociación de las niñas, niños y adolescentes.

Sujeto Activo: Cualquier persona, sin que requiera de una cualidad o calificación especial puede incurrir en el ilícito. Sin embargo, generalmente se incurre en este ilícito por parte de instancias asociadas a la autoridad policial, o a responsables de instituciones educativas, e incluso muchos padres o madres que confunde el ejercicio de la autoridad parental y con ello el deber de orientación, con el impedimento, menoscabo, o violación de los derechos de participación y asociación de las niñas, niños o adolescentes.

Acción ilícita y supuestos: Se configura a través de la acción de violar, o la de amenazar. En el primer caso, la violación requiere de un acto impeditivo, que puede configurarse a través de la simple negación a autorizar una manifestación pacífica y legítima de NNA, o una reunión cultural, artística o de otra índole lícita, pero puede configurarse también con otro tipo de comisiones, por ejemplo, por omisión, al no responder la solicitud de autorización de la ruta de una manifestación pacífica. En cuanto a la acción de amenazar, nótese que no se califica la amenaza como inminente o perentoria, sino que cualquier acto, hecho, negación, omisión, e incluso aquellos hechos que subliminalmente sean impeditivos de los derechos de manifestación, reunión o asociación, constituirán siempre una amenaza.

2. Infracciones Graves

CAPÍTULO II RÉGIMEN DE INFRACCIONES

Artículo 202.- Faltas graves

Se considerarán faltas graves las siguientes:

- a) Omitir la denuncia de cualquier tipo de actividad que atente contra la vida, dignidad o integridad física, psíquica o moral de las niñas, niños y adolescentes;
- b) Omitir o alterar el registro y la ficha médica de los nacimientos que se produzcan en las instituciones hospitalarias y puestos de salud pública;
- c) Omitir informar del nacimiento de la hija o hijo, tratándose de la madre o el padre, después de haber sido amonestados por escrito por tercera vez por esa misma razón;
- d) Usar productos químicos, psicotrópicos y otras sustancias de las familias de las anfetaminas que tengan por efecto la alteración de los estados anímicos de las niñas, niños y adolescentes, con el propósito de garantizar el control y disciplina en los centros de estudios, guarderías, internamientos y lugares de acogida, ya sea, públicos o privados, de manera abusiva y sin la prescripción médica extendida por un profesional de la salud especializado y con autorización suficiente para tales efectos;
- e) No prestar o facilitar de manera oportuna los servicios de atención en salud a las niñas, niños y adolescentes que, estando bajo la protección de los miembros de la Red de Atención Compartida, se encuentren afectados en su salud;
- f) Negar las instituciones hospitalarias y el profesional médico la atención correspondiente cuando una niña, niño o adolescente deba ser intervenido quirúrgicamente u hospitalizado de emergencia por hallarse en peligro inminente de muerte o de sufrir daños irreparables en su salud;
- g) Negar atención médica urgente a la mujer embarazada en la institución de salud pública o privada más cercana del lugar donde se encuentre;
- h) Internar en instituciones públicas o privadas a niñas, niños o adolescentes por padecimientos de origen mental, neurológico o psicosocial, sin la supervisión judicial;
- i) Vender a niñas, niños y adolescentes sustancias estupefacientes y psicotrópicas, bebidas alcohólicas, pegamentos industriales, tabaco y otras que puedan producir adicción;

- j) Vender a niñas, niños y adolescentes armas de fuego y explosivos de cualquier clase;
- k) Divulgar, exponer o utilizar la imagen de niñas, niños y adolescentes en programas, mensajes publicitarios, producciones y espectáculos cuyos contenidos sean inadecuados para su edad;
- l) Utilizar o exhibir el nombre o la imagen de niñas, niños o adolescentes en noticias, reportajes, crónicas, historias de vida o cualquier otra expresión periodística, que permita la identificación o individualización de aquéllos cuando se trate de víctimas de maltrato, abuso o cualquier otro delito;
- m) Publicar el nombre o la imagen de adolescentes procesados o sentenciados por delitos o faltas;
- n) Exponer o divulgar datos, imágenes o informaciones que lesionen el honor o la reputación de las niñas, niños y adolescentes o que constituyan afectación en su vida privada o intimidad personal y familiar;
- o) Divulgar o aprovechar cualquier información confidencial a la cual se tuviere acceso en virtud del cargo que desempeñe;
- p) Recluir o internar a niñas, niños o adolescentes en centros de detención policial o penitenciaria de adultos;
- q) Incumplir la obligación de la inscripción de los programas por parte de las entidades de atención;
- r) Violar o amenazar por negligencia, impericia, ignorancia o abandono inexcusable, los derechos de la niña, niño o adolescente por parte de los funcionarios, autoridades, empleados, organismos, instituciones o dependencias, públicas o privadas, relacionados con el Sistema de Protección Integral;
- s) El incumplimiento de una o más resoluciones administrativas o judiciales en relación con la protección de derechos; y,
- t) Manipular genes humanos en niñas, niños y adolescentes, de manera que se altere el tipo constitucional vital, así como experimentar y manipular clonación en los mismos.

El grupo de ilícitos descritos en el artículo 202 con la categoría de faltas graves, al igual que se hizo para las Infracciones leves, los resumiremos en forma gráfica, de la siguiente manera:

FALTAS GRAVES

- a) Omitir la denuncia de cualquier tipo de actividad que atente contra la vida, dignidad o integridad física, psíquica o moral de las niñas, niños y adolescentes;

Sujeto Activo: Por cuanto no califica con una cualidad determinada al posible agente de esta omisión y por tanto puede ser cometido por cualquier ciudadano o ciudadana, sin duda que la omisión de denuncia constituye una infracción civil con consecuencias sancionatorias. Por esta razón, el legislador consagra una conducta que objetivamente apreciada en los particulares es constitutiva de infracción en el entendido de que los derechos de la niñez y adolescencia y principalmente la vida, dignidad o integridad física, psíquica o moral, deben preocupar a toda la sociedad. En mi opinión, no se debe confundir este tipo legal con la obligación de denuncia en que están funcionarias y funcionarios públicos del Sistema de Protección, que por tal razón además les califica su obligación en cualquier caso que conozcan y que pueda constituir delito contra la niñez y adolescencia, de actuar de oficio por ante la Fiscalía General de la República. En estos casos, la omisión constituiría además un delito propiamente dicho. Supuesto este en el que se debe prestar atención a los delitos tipificados en los artículos 321 del Código Penal en donde se califica la omisión de funcionarios, empleados o encargados de servicios públicos cuando omiten, rehúsan o retardan algún acto propio de su función, así como la disposición del artículo 20 eiusdem de comisión por omisión

Acción ilícita: se trata de la comisión de un tipo infraccional por omisión, pues se requiere dejar de hacer, no proceder a denunciar la actividad que atenta contra el niño, niña o adolescente.

Supuestos: Sólo se perfecciona la infracción para los casos de omisión de denuncia de aquellas actividades que atenten contra la vida, dignidad o integridad física, psíquica o moral de las niñas, niños y adolescentes. De tal forma que si se trata de la omisión de denuncia en situaciones distintas a estos supuestos puede operar para el ciudadano o ciudadana un peso moral, una constricción de conciencia, pero no una infracción. Quede claro que, como antes he afirmado, distinto es el caso de los funcionarios y funcionarias públicos, en donde el deber de denuncia opera en todos los supuestos en que se atente, viole o menoscabe cualquier derecho de niñas, niños o adolescentes.

FALTAS GRAVES

- b) Omitir o alterar el registro y la ficha médica de los nacimientos que se produzcan en las instituciones hospitalarias y puestos de salud pública
- c) Omitir informar del nacimiento de la hija o hijo, tratándose de la madre o el padre, después de haber sido amonestados por escrito por tercera vez por esa misma razón

Sujeto Activo: Los verbos "omitir" o "alterar" que definen un el tipo delictivo que tendrá como posibles agentes a sujetos calificados por la delicada misión que se les encomienda, entiéndase así por ejemplo al médico, enfermero, encargado del servicio de salud que no identifiquen debidamente al neonato y a la parturienta con ocasión del parto, que omite inscribirlo o altere indebidamente el registro de nacimiento, lo cual bien puede ocurrir con dolo, cuando (y así ocurre por lo general), este se ejecuta con la intención de facilitar otro u otros delitos, como el caso del tráfico de niños. También podría resultar culposo el delito, es decir, cuando la omisión de debida identificación, o la alteración en la ficha o en el registro de nacimientos lo ha sido por negligencia, impericia, imprudencia en el desempeño de su oficio o profesión, o por inobservancia de normas, leyes o reglamentos. La omisión del particular "c" tiene como posibles agentes del ilícito a la madre o al padre, por tanto son sujetos calificados.

Acción ilícita: El particular "b" utiliza la expresión "...el registro y la ficha médica", pero no debe entenderse que el uso de la conjunción "y" en vez de la "o" se convierta en una suerte de disquisición de interpretaciones , ya que al establecer en los artículos 75 de la ley que *"...se deben llevar un registro de los nacimientos ... por medio de fichas médicas individuales ..."* y en el artículo 76 eusdem que se remitirá al Registro del Estado Familiar *"...una constancia del registro y ficha médica de nacimiento.."*, resulta indudable que son dos documentos distintos: 1) La constancia del Registro del nacimiento, y 2) la ficha médica del nacimiento, por lo que incurre en el ilícito del literal "b" del artículo 202, bien quien altere uno u otro documento.

Supuestos: En el caso del particular "b" se comete infracción cuando se omite identificar correctamente a uno (neonato) u otro (parturienta). Póngase como ejemplo el caso en que intencionalmente se coloca el nombre de una supuesta parturienta que no lo ha sido, aunque el neonato resulte correctamente identificado, con el objeto de suponer una filiación materna falsa, o al contrario, cuando se identifica como nacido a un niño de una madre que no lo es, con el sólo objeto de cambiarlo por el de otra madre, aunque se esté identificando de forma correcta a la parturienta, no así al niño. Respecto al literal "c", el plazo de noventa días siguientes al hecho cierto del nacimiento, indicado en el artículo 77 de la LEPINA, opera como caducidad para la debida información y declaración del nacimiento por ante la autoridad del Registro del estado familiar. No obstante, la norma observa acertadamente que para que proceda la sanción, el padre o la madre, hayan sido válidamente requeridos (amonestados) a hacer la inscripción, en tres oportunidades. Finalmente no dejamos de notar que de acuerdo al literal "f" del artículo 130 de la LEPINA, se encuentra como obligación de las entidades de atención que ejecuten las medidas de acogimiento familiar e institucional la de *"...Colaborar en los trámites necesarios para satisfacer las necesidades de las niñas, niños y adolescentes atendidos, así como apoyarlos en la obtención de sus documentos de identidad ante las autoridades competentes..."*

FALTAS GRAVES

d) Usar productos químicos, psicotrópicos y otras sustancias de las familias de las anfetaminas que tengan por efecto la alteración de los estados anímicos de las niñas, niños y adolescentes, con el propósito de garantizar el control y disciplina en los centros de estudios, guarderías, internamientos y lugares de acogida, ya sea, públicos o privados, de manera abusiva y sin la prescripción médica extendida por un profesional de la salud especializado y con autorización suficiente para tales efectos

e) No prestar o facilitar de manera oportuna los servicios de atención en salud a las niñas, niños y adolescentes que, estando bajo la protección de los miembros de la Red de Atención Compartida, se encuentren afectados en su salud

Sujeto Activo: Se trata de agentes del ilícito calificados por la condición que detentan como responsables y/o cuidadores de NNA, y por la particular misión que deben cumplir en los centros de estudios, guarderías, internamientos, lugares de acogida, públicos o privados.

Acción ilícita: Consiste en un ilícito por la acción de usar químicos, psicotrópicos y otras sustancias de anfetaminas con el objeto de alterar el estado anímico del sujeto pasivo (NNA) persiguiendo con este uso ejercer control y disciplina. La acción constituye también un delito penal, por lo que sin duda que al margen de las sanciones propias para la infracción, el o los sujetos activos deben responder penalmente.

Supuestos: Para que se configure el acto como delictivo debe provenir del propio sujeto o agente, sin prescripción médica ni autorización para ello. El acto debe producirse en los lugares previstos en el tipo infraccional de la norma, que es amplio, en el sentido que puede tratarse de cualquier centro educativo, internamiento o lugares de acogida, público o privada, lo que abarca sin duda los de las entidades de atención previstos en la LEPINA, en los artículos 169 y 171, así como aquellos del ISNA y en los Programas de internamiento para el cumplimiento de las medidas penales, previstos en el 181 eiusdem. Sobre ello, es solamente una ausencia no deliberada el de las entidades o centros de acogida mixtos, que como se nota no aparecen de la letra de este particular "d".

Sujeto Activo: Estamos en presencia de sujetos calificados del acto por cuanto la obligación le nace a los miembros de la Red de Atención Compartida que define el artículo 169 de la LEPINA como parte del mínimo de requisitos de atención que prevé el artículo 174 "f" eiusdem. En mi criterio, también en este el Médico, enfermera o personal de salud, pueden ser sujetos activos calificados de la infracción, toda vez que ocurra el supuesto en que los miembros responsables de la RAC acudan al centro hospitalario con el fin de la prestación de los servicios de salud, y estos sean negados, lo cual no debe confundirse con la infracción del particular subsiguiente de este artículo 202, pues como veremos en aquel caso se trata de negación en casos de intervención quirúrgica o emergencias, pero en este se trata de la prestación del servicio de atención en salud sin que se requiera intervención quirúrgica o de emergencias.

Acción ilícita: la acción está determinada por; 1) una conducta negativa, la de no prestar los servicios de atención, o 2) dilatoria, no oportuna en el tiempo, de tal forma que de nada vale que luego de no ser necesaria la atención, cuando la situación de salud se ha agravado, o cuando se ha conseguido por otros medios, sea prestada, ya que el ilícito se ha consumado con la negación en el momento en que era pertinente.

Supuestos: Para que se configure el acto como debe provenir del propio sujeto o agente de la entidad de atención, miembro de la RAC, o en todo caso de aquel agente ante el cual este haya recurrido para la atención de salud del NNA. Los supuestos, como se ha dicho, son dos: 1) la negación que es un acto de impedimento expreso, de inexistencia de acción

FALTAS GRAVES

f) Negar las instituciones hospitalarias y el profesional médico la atención correspondiente cuando una niña, niño o adolescente deba ser intervenido quirúrgicamente u hospitalizado de emergencia por hallarse en peligro inminente de muerte o de sufrir daños irreparables en su salud

g) Negar atención médica urgente a la mujer embarazada en la institución de salud pública o privada más cercana del lugar donde se encuentre

h) Internar en instituciones públicas o privadas a niñas, niños o adolescentes por padecimientos de origen mental, neurológico o psicosocial, sin la supervisión judicial

del servicio de atención, siendo que se perfecciona con la negativa a prestarlo, siempre en el supuesto que tiene las condiciones para hacerlo, en el caso de los Programas de Protección de la RAC, puesto que deben cumplir con ello en cada programa de acuerdo a los requisitos del artículo 174, 2) la no hacerlo de manera oportuna, es decir, no prestar la atención requerida en el momento en que era necesaria para garantizar la salud del niño, niña o adolescente.

Sujeto Activo: en ambos casos se requiere de una cualidad especial en el agente de la infracción que está representado en el o la responsable de la Institución hospitalaria, su Directiva, el profesional o la profesional médicos.

Acción ilícita: La negación del acto quirúrgico o la hospitalización de emergencias, consiste en una conducta evidente que puede ser expresa o de "simple" abstención de intervenir, al igual que la negación de atención médica urgente a la mujer embarazada. Negarse no es en este caso solo mediante la palabra, sino obviamente a través de cualquier otra conducta que implique la no prestación del servicio.

Supuesto: en primer lugar como acto del agente de la infracción, la necesidad de hospitalizar o intervenir quirúrgicamente y el peligro en la vida (muerte) o en la salud de forma irreparable. Por tanto, sólo en este supuesto se configura el ilícito merecedor de la sanción. Si se trata de una mera atención de salud, como sería una revisión periódica de un niño. Niña o adolescente, o del control prenatal de la mujer embarazada, no se configura el supuesto de esta infracción. Recordemos que conforme al artículo 23 de la LEPINA la atención en estos casos es una obligación para los establecimientos o instituciones de salud, sean públicas o privadas, en el caso de las niñas, adolescentes o mujeres embarazadas, mientras que el artículo 18 de la misma Ley, establece esta atención médica-quirúrgica igualmente en los centros de salud, públicos o privados, por lo que no requiere para ser sancionado su incumplimiento que se trate exclusivamente de un establecimiento público del sistema de salud.

Constituye una infracción novedosa que persigue la protección especial de NNA, situación que por mucho tiempo se ha convertido en una práctica de muchas instituciones, e inclusive de padres, madres, representantes o responsables. El legislador, de esta manera está sancionando como ilícita tal conducta, habida cuenta de la previsión del artículo 31 de la ley que regula este tipo de internamientos tanto con la autorización de quienes ejercen la autoridad parental, como de la revisión por parte de la autoridad judicial.

Sujeto Activo: Se requiere de una cualidad especial en el agente de la infracción que está representado en el o la responsables de la Institución pública o privada de atención psicológica, psiquiátrica o neurológica.

Acción ilícita: Es el acto de internar, ante lo cual debemos considerar como tal cualquier forma de institucionalización para el tratamiento de padecimientos psicológicos, afectivo-sociales, psiquiátricos o neurológicos.

FALTAS GRAVES

- i) Vender a niñas, niños y adolescentes sustancias estupefacientes y psicotrópicas, bebidas alcohólicas, pegamentos industriales, tabaco y otras que puedan producir adicción
- j) Vender a niñas, niños y adolescentes armas de fuego y explosivos de cualquier clase

Supuesto: Solo se produce en el supuesto en que exista internamiento, por lo que debe objetivamente apreciarse tal condición a la que es sometida la niña, el niño o adolescente. Por tanto no constituiría ilícito o infracción cuando se produce una consulta o atención sin internamiento en tales centros públicos o privados. El nervio conductos del acto ilícito con el supuesto de hecho requiere del internamiento o atención en medio cerrado, sin que sea temporal, sino de forma continuada o permanente. Las atenciones ambulatorias en este tipo de casos clínicos no constituirán el supuesto a que se contrae este particular.

Sujeto Activo: Puede ser cualquier persona, sin que reúna cualidad o condición específica. Tratándose de esta infracción tanto las personas naturales como las jurídicas y en particular en los supuestos de bebidas alcohólicas, tabaco y pegamentos industriales, que aparentan ser productos del libre mercado, resultan ilícitos siempre que sean expendidos a niñas, niños y adolescentes. Recordamos que al respecto existen las prohibiciones expresas del artículo 33 de la LEPINA, por lo que estos dos particulares, sancionan actos que se encuentran expresamente prohibidos como formas de protección especial a la niñez y adolescencia.

Acción ilícita: el acto de vender que configura una actividad de comercio, que en este caso es ilegal por el daño que causa en niñas, niños y adolescentes.

Supuesto: Se trata de dos supuestos que se cumplen a través de un solo acto que es la venta de los productos prohibidos a NNA; el primero, la venta de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, bebidas alcohólicas, pegamentos industriales, tabaco y otras que puedan producir adicción; por lo que es claro deben tener la cualidad de producir adicción no sólo las que expresamente se mencionan, sino todas aquellas de tal forma enervantes de la salud mental y física; el segundo supuesto, previsto en la letra "j" que es la venta de armas de fuego y explosivos de cualquier clase, por lo que también admite ampliamente que en el caso de explosivos sean de cualquier naturaleza capaces de causar explosión, tengan alta o baja capacidad o energía, presión, gases calóricos o radiación, pero que por su composición causen combustión. En ambos supuestos se trata de venta a NNA, por lo que queda la sería interrogante de la utilización de intermedio de otros sujetos que no sean vendedores sino facilitadores de estas sustancias del particular "i" o de las armas y explosivos de la letra "j", entendiéndose que siempre serán delitos penales en sentido propio, pero no pareciera que a tenor de esta disposición pueda sancionarse como parte de las infracciones graves que estamos comentando.

FALTAS GRAVES

- k) Divulgar, exponer o utilizar la imagen de niñas, niños y adolescentes en programas, mensajes publicitarios, producciones y espectáculos cuyos contenidos sean inadecuados para su edad
- l) Utilizar o exhibir el nombre o la imagen de niñas, niños o adolescentes en noticias, reportajes, crónicas, historias de vida o cualquier otra expresión periodística, que permita la identificación o individualización de aquéllos cuando se trate de víctimas de maltrato, abuso o cualquier otro delito
- m) Publicar el nombre o la imagen de adolescentes procesados o sentenciados por delitos o faltas
- n) Exponer o divulgar datos, imágenes o informaciones que lesionen el honor o la reputación de las niñas, niños y adolescentes o que constituyan afectación en su vida privada o intimidad personal y familiar

Antes de cualquier consideración debemos advertir que se diferencian estas infracciones graves de las analizadas en ocasión del artículo 201 "g" y "h" que son infracciones leves por cuanto en éstas últimas se trata de la difusión y facilitación de acceso a publicaciones, videos, grabaciones con mensajes inadecuados por cualquier medio, e información inadecuada en medio televisivos en horario de franja familiar, respectivamente, mientras que en estas transgresiones graves lo que se divulga, expone o utiliza es la imagen de niñas, niños o adolescentes, y no cualquier otra información o publicación. Por la propia utilización de la imagen de NNA es que el legislador la ha considerado una infracción grave, e igualmente por la utilización o exhibición de estas imágenes en cualquier forma de expresión periodística que de forma directa o indirecta permita identificar o individualizar a NNA víctimas de maltrato, abuso o de cualquier otro delito, o de cualquier otra manera se dañe el honor, la reputación, la intimidad, la vida privada o familiar.

Sujeto Activo: Cualquier persona puede ejecutar este acto ilícito, ya que de forma directa la norma no le asigna una especial cualidad al agente. Sin embargo, debe considerarse que la actividad en la que se configura el acto, por lo general se hace a través de personas específicas, especialmente en el acto de "divulgación", que por lo general lo hacen empresas de publicidad, medios de comunicación social masivos como la televisión, el cine, los productores y productoras de espectáculos "artísticos" o de otra índole.

Acción ilícita y supuestos: Las acciones ilícitas de los particulares que estamos comentando, se perfeccionan a través de supuestos diferenciados: 1) divulgar, 2) exponer, y 3) utilizar. En uno cualquiera de estos se configura el supuesto siempre que el programa, mensaje, producción o espectáculo se haga con imágenes de NNA, requiriéndose que tales sean inadecuados para su edad, por lo que es claro que esta infracción responde a la prohibición expresa del artículo 46 de la LEPINA. Así, **divulga** aquel o aquella que publica, pone al alcance público la imagen de NNA, **expone** o **exhibe**, como antes hemos explicado sin necesidad de propagación o acción masiva, pues se basta con simplemente ponerlo de manifiesto o al alcance, mientras que utiliza el que hace uso de la ya existente para aprovecharse de la misma. En estas situaciones o supuestos sin duda que están todas aquellas que promueven, excitan, impulsan e incluso difunden el comercio o el negocio con imágenes de NNA para obtener un provecho propio o de terceros. Sin embargo, se puede configurar esta acción ilícita sin que se busque el provecho particular, o el provecho ajeno, por simple placer u ociosidad. El legislador no califica la acción de divulgar, exponer o utilizar con el lucro particular, de manera que el verbo se compone de la sola acción de difusión o estímulo de la actividad ilícita.

FALTAS GRAVES

- o) Divulgar o aprovechar cualquier información confidencial a la cual se tuviere acceso en virtud del cargo que desempeñe

Sujeto Activo: El agente o sujeto activo de la infracción se encuentra calificado de forma genérica, pues aunque no se identifica con una cualidad en particular, si con una condición general, cual es la de que se trate de personas que por el cargo que desempeñan están obligados a mantener la confidencialidad. En este aspecto indicamos que vista la especialidad que rige la protección de la imagen, el honor, la intimidad y, en general, la protección especial a la persona y el resguardo de la niñez y adolescencia que se hace en la LEPINA, cualquier funcionario o funcionario público, aun cuando no haga parte directa de las instituciones o entidades del Sistema Nacional de Protección, debe guardar la confidencialidad de los hechos que conozcan en ocasión de sus cargos respecto a la vida privada, intimidad, honor, reputación y persona de NNA, y de sus familias.

Acción ilícita y supuesto: la acción se puede configurar a través de la divulgación de la información confidencial, o a través del aprovechamiento de ella, entendiendo que en el primero de los supuestos se difunde, se hace conocer la información que se obtiene en virtud del cargo, mientras que en el aprovechamiento se usa de esta información para un resultado determinado, que puede ser propio o ajeno, siempre que se obtenga el beneficio por el uso de aquella información. La confidencialidad requiere así del verbo "difundir" o "aprovechar", por lo que en cualquiera de los supuestos constituye infracción grave.

- p) Recluir o internar a niñas, niños o adolescentes en centros de detención policial o penitenciaria de adultos

Sujeto Activo: La condición de funcionario policial, penitenciario, judicial o cualquier otro funcionario que por el cargo que detenta tiene la facultad para recluir en centros de detención policial o penitenciarios de adultos a NNA, califica como un sujeto activo genérico, que si bien no identificado de forma expresa por la norma, no es posible de detentar tal cualidad por una persona natural distinta a la de estos funcionarios. Debe considerarse particularmente en este sentido la prohibición expresa del artículo 40 de la LEPINA, en concordancia con los instrumentos internacionales ratificados por El Salvador que garantizan que cuando se establezca que un niño, niña o adolescente, además de las previsiones en cuanto a la edad para que se considere hecho punible, el debido proceso y las garantías en la ejecución, estas no deben producirse en centros de reclusión de personas adultas.

Acción ilícita y supuesto: la acción se configura por la orden de facto o expresa para que se recluya o interne a un niño, niña o adolescente en un centro que no es de los previstos en la Ley Penal Juvenil tanto en su artículo 5 "ñ" que reza que el adolescente o la adolescente (allí denominados aún "menores") sujetos a la ley penal, gozan de los derechos que tienen todas las personas, además de los particulares por su condición de edad, entre los cuales a no ser recluido en ningún caso en lugares o centros de detención para las personas sujetas a la legislación penal común. A tal fin esa misma ley especial, establece los lugares de internamiento adecuados a la condición de adolescentes, con programas educativos particulares, separados de los adultos.

FALTAS GRAVES

- q) Incumplir la obligación de la inscripción de los programas por parte de las entidades de atención

Sujeto Activo: Es una infracción con sujeto o agente calificado, pues quienes están obligados a la acreditación de programas (la norma utiliza la expresión impropia de "inscripción") son las entidades de atención como lo ordena la LEPINA en su artículo 172, por lo que exclusivamente las entidades de atención incurren en este ilícito grave.

Acción ilícita y supuesto: la acción resulta de un incumplimiento, que deriva en la prestación de atención a NNA sin la acreditación de los programas que prestan a esta población, por tanto se encuentra actuando al margen de la permisología que otorga el CONNA para su funcionamiento y seguramente sin el cumplimiento de los requisitos de atención que en forma de condiciones mínimas preceptúa el artículo 174 de la ley, pero que además requieren de la supervisión por parte del ISNA. Se sanciona la falta de acreditación, sin que valga para abstraerse de la consecuencia legal su acreditación posterior, puesto que la infracción se ha perfeccionado en el tipo legal con el solo incumplimiento por parte de la entidad de atención.

- r) Violar o amenazar por negligencia, impericia, ignorancia o abandono inexcusable, los derechos de la niña, niño o adolescente por parte de los funcionarios, autoridades, empleados, organismos, instituciones o dependencias, públicas o privadas, relacionados con el Sistema de Protección Integral

Sujeto Activo: Es una infracción con sujetos o agentes pluralmente calificados, pues en su comisión pueden incurrir cualquiera de las instancias allí descritas que se relacionan con el Sistema de Protección Integral. Nótese que el legislador utiliza la expresión "relacionados" y no la de "miembros" o "integrantes" de este Sistema, lo cual quiere decir que le puede vincular directa o mediatamente y no necesariamente se trate de forma exclusiva de los órganos, entidades e instituciones que por disposición del artículo 105 forman parte del mismo. Por tanto, serían eventuales sujetos activos calificados por la sola condición o cualidad de que su actividad se relaciona con la que cumple el Sistema de Protección. Ello se desprende con mayor claridad aun cuando en este literal "r" se incorporan un grupo de instancias o entes que no están descritos en la definición del Sistema que se expresa en el artículo 103 de la LEPINA, la cual es de "instituciones, entidades y órganos", mientras que en este ilícito se tiene como sujetos activos además a "funcionarios, autoridades, empleados, organismos, dependencias, públicas o privadas...". Por otra parte, el legislador ha sido expreso cada vez que quiere referirse a los integrantes del Sistema de Protección, mientras que acá utilizó la expresión "relacionados con el Sistema".

Acción ilícita y supuesto: la acción resulta de tal forma culposa que debe existir una conducta negligente, que está presente en un descuido en el cumplimiento de aquello a que está obligado el sujeto, sin prestar la observancia esencial de sus deberes; o conducta de impericia, que está dominada por la inhabilidad, falta de precaución o torpeza en el desempeño de sus funciones, o la conducta ignorante que supone el ejercicio de una actividad sin el conocimiento profesional de tal forma que le convierte en un obrar ausente de toda reflexión lógica, o del oficio que se pretende desempeñar, o el abandono inexcusable que se presenta cuando el agente estando obligado a prestar no sólo la diligencia y la pericia en sus deberes, la presencia de su actividad, concurso, dedicación y desempeño de forma efectiva, y lo deja sin motivo alguno de ley o de fuerza mayor. Por tanto, uno cualquiera de estos supuestos de conducta por parte de los sujetos que describe la norma (funcionarios, autoridades, empleados, etc) cuando son capaces de causar el efecto dañoso de violar, o tan solo amenazar los derechos de niñas, niños y adolescentes, se constituyen en infracción grave.

FALTAS GRAVES

- s) El incumplimiento de una o más resoluciones administrativas o judiciales en relación con la protección de derechos

Sujeto Activo: Puede ser cualquier persona, natural o jurídica, que una vez se le haya ordenado judicial o administrativamente el cumplimiento de una determinada obligación de hacer o dejar de hacer, omita o se resista a ejecutarla.

Acción ilícita y supuesto: Se trata de un tipo legal genérico que aplica en el supuesto de las medidas de protección, es decir de las ordenes emanadas de las Juntas de Protección o de los Tribunales especializados de Niñez y Adolescencia para la restitución de los derechos violados o amenazados a NNA individualmente considerados; o en el supuesto de los fallos judiciales producidos en los procesos derivados de una acción de protección para la garantía de derechos difusos o colectivos, o en el supuesto de otra resolución administrativa o judicial dirigida a la protección de derechos a esta población menor de dieciocho años. Se configura el ilícito por la resistencia a ejecutar la resolución, medida o fallo administrativo o judicial, siempre que tal acto de incumplimiento sea ilegítimo, esto es, que contra aquellas resoluciones ya no haya la posibilidad de recursos judicial o administrativo alguno o bien que se trate de una de las medidas provisionales o cautelares de emergencia que deban cumplirse previos a cualquier fallo para garantizar la vida, la salud, la integridad, la educación o cualquier otro derecho, conforme lo estatuye el artículo 222 de la LEPINA .

- t) Manipular genes humanos en niñas, niños y adolescentes, de manera que se altere el tipo constitucional vital, así como experimentar y manipular clonación en los mismos

Sujeto Activo: Es una infracción con sujeto o agente no necesariamente calificado, pues puede provenir de cualquier persona. Sin embargo, tanto manipular genes humanos como experimentar con ellos y manipular la clonación requiere de un campo especializado, que aunque empíricamente pueda ser (hipotéticamente hablando) ejecutado por cualquier persona, por lo general corresponde a grupos, organizaciones, servicios, con una especial dedicación a este tipo de actividades.

Acción ilícita y supuesto: El acto resulta dañoso por la finalidad que persigue, pues la manipulación de genes humanos en sí misma no es el acto que se sanciona, sino que este se realice alterando el tipo constitucional vital, puesto que en estos casos se produce un daño a la dignidad del ser humano, que por principio parte de la inalterabilidad genética, como patrimonio individualizado de cada persona, de su propio ser biológico. Tres son los supuestos entonces, 1) el de manipular alterando el tipo constitucional vital, 2) el de manipular clonación en los tipos genéticos, y 3) el de experimentar con estos.

X. Título VII – Procedimiento Administrativo – –Artículos 203 al 213–

El último Título (VII) del Libro Segundo de la LEPINA, se encarga de desarrollar el Procedimiento que, como veremos en detalle, está concebido para regular todo el discurrir de orden administrativo en la aplicación de las medidas de protección que dictan las Juntas Departamentales y a la imposición de las sanciones que hemos detallado anteriormente.

Se trata de un procedimiento célere, entendemos, por virtud de la importancia que tiene el hecho de que se tomen decisiones inmediatas que conduzcan a proteger a las niñas, niños y adolescentes individualmente considerados, y la persecución de los actos que constituyen infracciones, leves o graves, a la protección debida de estos.

Destacamos que aun siendo célere, sumario y rápido este procedimiento no deja de observar principios fundamentales en la seguridad jurídica de los administrados y las administradas a los que se les procesa en esta secuela administrativa, puesto que cuida muy bien de la debida notificación a los interesados, el derecho de defensa en la audiencia, la materialización de las pruebas, la revisión y el control de tutela judicial del acto dictado.

**TÍTULO VII
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO ÚNICO**

Artículo 203.- Finalidad

Las autoridades competentes aplicarán el procedimiento regulado en este Capítulo para la adopción de las medidas administrativas de protección y la imposición de las sanciones que correspondan.

Artículo 204.- Principio de Oficiosidad

El procedimiento se impulsará de oficio en todos sus trámites.

Las autoridades competentes podrán, de oficio o a petición del interesado, ordenar diligencias y recolectar pruebas necesarias para determinar la existencia de las circunstancias debatidas.

Artículo 205.- Inicio del procedimiento

El procedimiento administrativo se iniciará por aviso o denuncia presentada ante la autoridad competente, y se tramitará de forma oficiosa. Artículo 206.- Aviso

Cualquier persona que tuviere noticia de haberse cometido una infracción podrá dar aviso a la autoridad competente o a la Policía Nacional Civil, la cual informará de su recibo a aquella dentro de un plazo máximo de ocho horas.

El aviso podrá ser verbal o escrito. Si fuere verbal, se hará constar en acta la cual deberá contener una relación sucinta de los hechos, debiendo ser firmada por el avisante y la autoridad que la recibe.

**TÍTULO VII
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO ÚNICO**

Artículo 206.- Aviso

Cualquier persona que tuviere noticia de haberse cometido una infracción podrá dar aviso a la autoridad competente o a la Policía Nacional Civil, la cual informará de su recibo a aquélla dentro de un plazo máximo de ocho horas.

El aviso podrá ser verbal o escrito. Si fuere verbal, se hará constar en acta la cual deberá contener una relación sucinta de los hechos, debiendo ser firmada por el avisante y la autoridad que la recibe.

Artículo 207.- Denuncia

La denuncia deberá relacionar en la medida de lo posible:

- a) La identificación del denunciante y la calidad en la que denuncia;
- b) La identificación de la niña, niño o adolescente cuyos derechos hayan sido vulnerados o se encuentren amenazados;
- c) La identificación de la persona o personas denunciadas a quien se atribuya la vulneración o amenaza de los derechos e indicación del lugar donde puedan ser citadas;
- d) La descripción de los hechos que permitan establecer la vulneración o amenaza a los derechos de la niña, niño o adolescente;
- e) Los elementos de prueba de las infracciones alegadas o el lugar donde aquéllos se encuentren; y,
- f) La designación del lugar donde pueda ser notificado.

Cuando la denuncia se presente de forma oral, la autoridad competente levantará un acta en que se consigne la información anterior y que deberá ser firmada por el denunciante.

**TÍTULO VII
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO ÚNICO**

Artículo 208.- Auto de apertura

Interpuesto el aviso o la denuncia, en el plazo de tres días, la autoridad competente ordenará la apertura o, en su caso, declarará la improcedencia de las peticiones. Igualmente, cuando el procedimiento inicie de oficio deberá fijarse el objeto del mismo.

En todo caso, deberá dictarse auto motivado, el cual contendrá según corresponda, una relación de los siguientes elementos:

- a) La identificación del denunciante, el infractor y la niña, niño o adolescente de cuyos derechos se trate;
- b) La descripción de los hechos y calificación de la infracción correspondiente;
- c) Los elementos probatorios ofrecidos por el denunciante o aquéllos con que cuente la autoridad competente, en el caso de inicio oficioso o de aviso;
- d) La parte dispositiva con indicación de las normas en que se fundamente; y,
- e) La fecha y la hora para la celebración de la audiencia inicial.

El auto de apertura deberá notificarse a los interesados dentro de las veinticuatro horas siguientes de haber sido proveído y, en todo caso, al supuesto infractor, deberá pronunciarse sobre los hechos e infracciones alegadas en el término de tres días contados a partir del siguiente al de la notificación y ofrecer la prueba de descargo que estime conveniente.

Con la respuesta o sin ella, la autoridad competente resolverá lo que corresponda, imponiendo la sanción respectiva o exonerando al presunto infractor, a menos que haya sido ofrecida prueba que deba ser inmediata en la realización de la audiencia única.

TÍTULO VII
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO ÚNICO

Artículo 209.- Audiencia Única

La fecha de la audiencia única deberá fijarse dentro de los tres días hábiles siguientes a la presentación de la prueba que deba ser inmediada, y se desarrollará en el lugar señalado. La autoridad competente fijará los hechos, sobre los que se discutirá, a efecto que las partes se pronuncien sobre los mismos.

Los hechos fijados podrán ser reformados o ampliados, si con posterioridad a la denuncia se conocieren o surgieren nuevas circunstancias que los modifiquen, esto podrá dar lugar a la suspensión de la audiencia única, la cual se deberá reanudar dentro de los tres días hábiles subsiguientes a la de la suspensión.

Cuando el adolescente al que se le hubiere dañado o amenazado sus derechos esté presente, deberá escuchársele; de igual manera, se oirá a la niña o niño cuando su madurez lo permita. La autoridad competente tomará todas las medidas necesarias para garantizar que ellos expresen su opinión libremente, de conformidad al derecho que les confiere la presente Ley a las niñas, niños y adolescentes a opinar y ser oídos, pudiéndose auxiliar de los mecanismos de recepción que eliminen o minimicen los procesos de revictimización.

En el desarrollo de la audiencia, se aportarán las pruebas y el denunciante y el presunto infractor, podrán formular los alegatos del caso. Durante la audiencia única, la autoridad competente podrá ordenar para mejor proveer, la práctica de diligencias tales como inspecciones, visitas y otras que considere necesarias para el esclarecimiento de las infracciones alegadas, pudiendo ser suspendida por una sola vez.

Al término de la audiencia única, la autoridad competente pronunciará la resolución definitiva, la cual deberá encontrarse debidamente motivada, y en ella la autoridad competente podrá:

- a) Adoptar la medida administrativa de protección pertinente y según el caso, aplicar la sanción que corresponda; o,
- b) Declarar que no existe responsabilidad alguna para el encausado.

La resolución definitiva quedará notificada con su lectura integral y los interesados recibirán copia de ella. A los que no estuvieren presentes, se les notificará conforme las reglas del proceso civil, penal o de familia según corresponda.

**TÍTULO VII
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
CAPÍTULO ÚNICO**

Artículo 210.- De la prueba

En el procedimiento administrativo rige el principio de libertad probatoria.

La prueba vertida se ponderará de conformidad con las reglas de la sana crítica.

Artículo 211.- Recurso de revisión

La resolución definitiva o cualquier otra que ponga fin al procedimiento administrativo admitirá el recurso de revisión ante la autoridad que la dictó. El plazo para interponer dicho recurso será de tres días hábiles contados a partir de la respectiva notificación.

El recurso será resuelto por la autoridad competente, con sólo la vista de autos, en el plazo máximo de diez días hábiles.

Artículo 212.- Control judicial

Resuelto el recurso de revisión, el afectado podrá someter a control judicial las decisiones adoptadas por la autoridad competente así:

- a) Las sanciones podrán impugnarse mediante el proceso contencioso administrativo ante la Sala de la Corte Suprema de Justicia competente; y,
- b) Las medidas de protección mediante el trámite correspondiente ante el juez competente.

Artículo 213.- Aplicación supletoria

En el procedimiento administrativo se actuará con respeto a los derechos fundamentales y de acuerdo al régimen de garantías establecidos en la Constitución y los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos vigentes en El Salvador.

En todo lo no previsto en este Capítulo se aplicarán supletoriamente las reglas del proceso civil, penal o de familia según corresponda.

La finalidad perseguida por este procedimiento administrativo, como expresamente lo indica el artículo 203 de la ley es que el mismo sea aplicado por las Juntas de Protección cuando tramitan todo lo concerniente a la adopción de las medidas a que se contrae el artículo 120 en sus letras "a" a la "g", así como para la tramitación

de las sanciones en razón de la persecución de las infracciones leves y graves por parte de las mismas Juntas de Protección en los casos de que fuesen cometidas por un particular o servidor público en el ámbito local, o de las infracciones que cometieren los miembros de la Red de Atención Compartida a tramitarse por parte del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, a tenor de la disposición del artículo 199 "a" y "c".

De tal forma que el procedimiento administrativo está limitado y circunscrito exclusivamente para estos supuestos, y a ser seguido exclusivamente por estos entes administrativos: Juntas de Protección y CONNA.

Sin necesidad de inquisición de los particulares, el procedimiento se impulsa de oficio en todos sus trámites, como lo prevé el artículo 204. En ello debemos observar lo siguiente:

- a. **La iniciación e impulso procedimental permite que el órgano administrativo que lo dirige pueda actuar oficiosamente**, en lo que además se debe considerar lo dispuesto en el artículo 205 que estatuye que el procedimiento se iniciará por aviso o denuncia presentada ante la autoridad competente, y se tramitará de forma oficiosa. Al respecto debe atenderse sin duda a que los asuntos tramitados en este procedimiento son de estricto orden público, porque se encuentra interesado el Estado y la sociedad entera en razón de tratarse o bien de la protección inmediata, directa de derechos que han sido vulnerados o amenazados a NNA individualmente considerados, o ya de infracciones cometidas contra estos o contra los deberes que impone la protección de esta población. Por ello es que considero que en el principio consagrado en el artículo 204 el impulso a que se refiere debe tener una interpretación amplia, toda vez que no debe esperar el órgano que lo proseguirá a una denuncia de particular alguno, sino que puede iniciarlo cuando tenga conocimiento, por vía noticiosa, o notoria de cualquier forma, de la existencia de una articular situación que eventualmente encuadre en los supuestos de violación o amenaza de derechos, o de una infracción.
- b. **La amplia potestad de sustanciación que se da a los órganos que tramitan el procedimiento en la búsqueda o indagación de la verdad** permite que se ordenen cuantas diligencias probatorias sean necesarias que permitan la determinación de las circunstancias en debate, por cuanto además ello coloca al administrador en posición de intermediación con los hechos y asegura la obtención

imparcial de comprobaciones que ameriten ser conocidas para fundamentar la decisión que se vaya a adoptar.

El aviso a que se contrae el artículo 206 parte del principio de obligación de denuncia en todos los casos en que se conozca de una presunta infracción que afecte los derechos de la niñez y adolescencia o que incumpla las obligaciones de protección. En estos supuestos de aviso de parte de los ciudadanos y ciudadanas se pronuncia una vez más el intelecto legislativo para considerar de interés público y social la materia de protección de las niñas, niños y adolescentes. En el supuesto de actuarse por aviso son receptores de este la propia autoridad administrativa (Junta de Protección o CONNA, según el caso) y la Policía Nacional Civil. No obstante, considero que ante cualquier circunstancia que impida el aviso a estas autoridades, procede hacerlo por ante cualquier otra autoridad en la materia, como sería ante los Comités de Derechos, e igualmente debe dejar constancia y recibir el aviso para ser tramitado desde estos al órgano o autoridad competente según las normas del presente procedimiento.

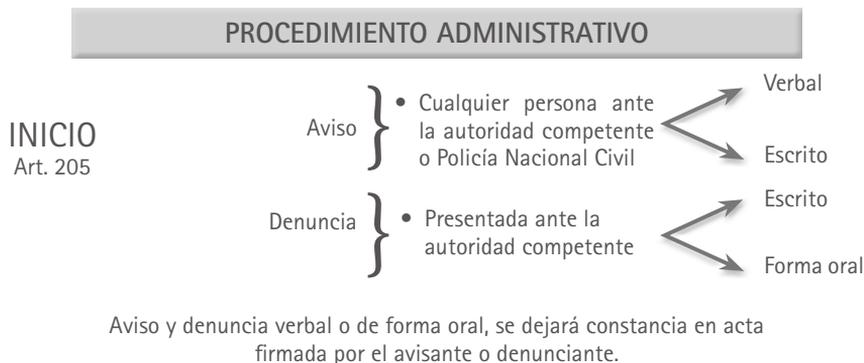
El contenido de la denuncia es suficientemente amplio en el artículo 207, conteniendo los datos precisos sobre el denunciante y la calidad en que formula la denuncia, la identificación de la niña, niño o adolescente, la identificación de la persona o personas denunciadas, descripción de los hechos, elementos probatorios y lugar donde pueda ser notificado o notificada la denunciante.

No siempre el denunciante o la denunciante conocen los requisitos de la ley en la formulación de la denuncia, por lo que se hace necesaria la orientación debida por parte de la autoridad administrativa. Recordemos en ese sentido la importante función que también deben cumplir las Asociaciones de Promoción y Asistencia a los Derechos de la Niñez y Adolescencia, como servicio de orientación y asesoría previstas en el artículo 194 de la ley. Un aspecto a recordar igualmente tiene que ver con el deber de confidencialidad que obliga a todos los funcionarios, funcionarias, empleados, empleadas, instituciones, órganos y en fin a todo aquel o aquella que recibe la denuncia, por lo que el escrito de o el acta cuando la denuncia se presente de forma oral, debe guardar celosamente la confidencialidad bien del que da aviso, o del que denuncia, si fuere el caso.

La descripción de los hechos, es decir su relación detallada de forma, lugar y tiempo en que han ocurrido las circunstancias que se presume lesionan derechos o incurren en infracciones, resulta determinante para la prosecución del procedimiento. Por ello, la autoridad que recibe la denuncia en caso que el escrito no los contenga, debe igualmente levantar acta complementaria de la denuncia a fin de ampliar el relato de estos hechos.

La autoridad competente tiene amplia facultad para determinar la procedencia o no del aviso o denuncia, lo cual debe hacer en el plazo de tres días contados a partir de aquél en que se interpuso una u otra. Si se inició de oficio deberá fijarse el objeto (creo también que la pertinencia), del mismo. En este sentido es importante indicar que la declaratoria de improcedencia de la petición es igualmente un acto administrativo que por su importancia (ya que pondría fin o no a la fase administrativa) debe resguardar en todo caso la seguridad de los administrados o administradas, es decir, que el auto motivado a que se contrae el artículo 208 de la ley, en el caso de pronunciarse por la improcedencia debe argumentar los motivos de derecho y de hecho de los que se desprende la negativa de admisión y procesamiento de las peticiones, bien porque de las mismas no se desprende un acto ilícito, ya porque resultan contrarias al derecho, por incompetencia territorial, material o de otra índole, en cuyo caso, accesorio a la declaratoria de improcedencia, es deber de la autoridad administrativa remitir las actuaciones ante la autoridad competente, a fin de que sea esta la que conozca de las peticiones formuladas en el aviso o denuncia.

Este auto motivado encierra una especie de pronunciamiento inicial que de forma alguna debe inferir sobre el fondo del asunto debatido, puesto que daría motivo a una específica causa de inhibición de conocer por haberse pronunciado sobre el aspecto final a resolver antes de la consecución procedimental, y violentaría el principio de legalidad del procedimiento. Por esta razón es que la letra "b" del artículo 208, cuando exige que el auto motivado contenga "la descripción de los hechos y calificación de la infracción correspondiente" no está indicando que se declare la responsabilidad o la autoría en estos hechos, sino la presunción que se deriva de los hechos que han sido denunciados. De consecuencia, no debe haber pronunciamiento alguno que relacione estos hechos con una inmediata autoría de la persona o personas denunciadas, sino una calificación de derecho frente a los hechos denunciados, lo cual se reafirma de la lectura del literal "c" se desprende que la autoridad administrativa hará una relación de los elementos probatorios aportados por el denunciante o los que provienen de la propia autoridad cuando se ha iniciado oficiosamente o de aviso.



APERTURA
Art. 208



El auto de apertura es notificado a los interesados dentro de las veinticuatro horas siguientes de haber sido proveído. Debe considerarse en el caso del CONNA que tiene su sede en la ciudad de San Salvador, la importancia que tiene este brevísimo lapso para la notificación en el caso de las infracciones leves o graves que se investiguen por supuesta comisión de alguno de los miembros de la Red de Atención Compartida, pudiendo utilizar medios electrónicos, avisos o notificaciones de medios impresos para la notificación legal, pero en todo caso, es un plazo perentorio.

El supuesto infractor tiene tres días (que al no distinguirse, con seguridad deben ser días continuos, a menos que medien la existencia de días de asueto o feriados administrativos) para pronunciarse sobre los hechos o infracciones alegadas y ofrecer la prueba de descargo que estime conveniente.



Establece la parte final del artículo 208 una especie de previsión en el aseguramiento de la sanción al infractor, o su exoneración antes de producirse la Audiencia Única, a menos que haya sido ofrecida prueba que deba ser inmediata en la realización de aquella audiencia. Notamos que en esta previsión no se establece lapso para la determinación previa de la administración.



Celebración de la Audiencia única. En el artículo 209 se fijan todos los detalles para la fijación y celebración de la Audiencia única, en los que destacamos que:

- **Se celebra la Audiencia Única en el caso que se amerite intermediación por presentación de prueba.** La autoridad competente fijará esta audiencia dentro de los tres días hábiles siguientes a la presentación de la prueba que deba ser intermediada
- **En la providencia administrativa de fijación de la audiencia se establecerá:**
 - El lugar en donde se celebrará,
 - Los hechos sobre los que deberá debatirse a efecto que las partes tengan el control de los hechos y sus pruebas.
- **En el acto de celebración de la Audiencia pueden ocurrir las siguientes situaciones procedimentales:**
 - **Se podrán reformar o ampliar los hechos, solo en el caso en que posterior a la denuncia se conocieren o surgieren nuevas circunstancias.**
 - **La anterior eventualidad podría dar lugar a la suspensión de la audiencia única,** en razón por supuesto a que estas nuevas circunstancias no formaban parte del debate y continuarla con ellas daría lugar a una indefensión de aquella parte que no las conocía, además de la propia autoridad administrativa. En tal eventualidad la audiencia se reanudará dentro de los tres días hábiles siguientes. La reanudación, aunque la norma no lo indique, debe ser fijada en ese mismo acto por parte de la autoridad administrativa que tramita el procedimiento.
 - **Adolescentes, niños o niñas que han sido violados o amenazados sus derechos por la infracción o los hechos ventilados, deben ser oídos en la audiencia.** Al respecto deben tomarse todas las previsiones para evitar la revictimización y para que esta opinión sea libre, sin coacción ni presiones indebidas, de conformidad al derecho que está previsto en el artículo 50 y la garantía de reserva del artículo 53, ambos de la ley de la materia, para lo cual es siempre conveniente la utilización de medios adecuados tales como las cámaras de Gessel y siempre también en ambientes sencillos, apropiados a la edad del NNA de que se trate.
 - **Se aportarán pruebas y las partes (denunciante y presunto agresor) formularán sus respectivos alegatos.** En el caso en que se haya procedido

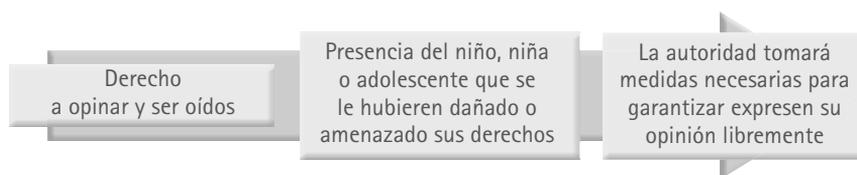
de oficio, por supuesto que los alegatos y pruebas son los recabados y aportados en la fase preliminar de oficio. Rige en esta materia de probanza administrativa el principio de libertad probatoria, conforme a lo previsto en el artículo 210 de la ley, por lo que no hay prueba tasada ni restricción de las mismas para las partes, siempre que se trate de pruebas pertinentes a la causa que se ventila y no sean de forma algunas ilícitas.

- En aquellas situaciones en que la autoridad administrativa considere necesario podrá dictar un auto expreso para mejor proveer con la finalidad de practicar otras diligencias que no constan en la tramitación (inspecciones, visitas, compilación de documentos y circunstancias existentes en registros, despachos o archivos públicos o privados) y en fin todas aquellas diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

AUDIENCIA ÚNICA

Art. 209

- | | | | |
|--|--------------------|--|--|
| 1. LAPSO: Dentro de los tres días hábiles siguientes a la presentación de la prueba. | 2. Lugar señalado. | 3. Hechos: La autoridad competente fijará los hechos sobre los que se discutirá. | 4. Si los hechos son reformados o ampliados podrá suspenderse la audiencia y convocar a reanudarse en tres días hábiles. |
|--|--------------------|--|--|



Se denota de la redacción de toda la primera parte del artículo 209 que el legislador utilizó siempre la idea de que se trataba del procesamiento o tramitación de infracciones, al igual que en gran parte del artículo 208, olvidando que el procedimiento está destinado a proseguir igualmente la tramitación de las medidas de protección.

- La autoridad emitirá su resolución respectiva, en la que si se trata de una medida de protección la Junta adoptará la que corresponda para la restitución del derecho o los derechos vulnerados, o el cese de la amenaza, y tratándose de infracciones, el CONNA o la misma Junta de Protección, según sea el caso,

determinará el acto típicamente antijurídico en que ha incurrido el denunciado, estableciendo la sanción que le corresponda. En caso de determinar la negativa en una u otra, declarará la inexistencia de responsabilidad en el encausado. La resolución administrativa ponderará y valorará las pruebas aportadas con fundamento en las reglas de la sana crítica.

El recurso de revisión previsto en el artículo 211 es un derecho de las partes en el procedimiento administrativo, para solicitar a la misma autoridad que dictó la resolución de la medida de protección o la sanción por infracción, su reconsideración y revisión, en el plazo de tres días hábiles contados a partir de la notificación. Lo que resuelva la autoridad acerca de la solicitud o recurso de revisión administrativa se hará con sólo la vista de autos, sin que se puedan extraer nuevos elementos no debatidos en la audiencia o que no formaron parte del inter procedimental ya recaudado, lo cual se hará en el plazo máximo de diez días hábiles de haberse intentado.

El Recurso de control judicial de la resolución administrativa se encuentra previsto en el artículo 212, de forma diferenciada si se trata de sanciones, en las que conocerá la Sala competente de la Corte Suprema de Justicia, ventilándose mediante el proceso contencioso administrativo, mientras que tratándose de las medidas de protección se ventilará por ante los Juzgados especializados y Cámaras Especializadas de Niñez y Adolescencia, conforme al proceso abreviado previsto en el artículo 230 "a". En estos casos se recurre frente a la disconformidad de alguna de las partes con la Resolución Administrativa en su caso, o del resultado de la revisión solicitada según el artículo 211 de la ley.

Finalmente en este procedimiento el artículo 213 establece dos previsiones de interés:

- La actuación con respeto a los Derechos Humanos y apegado al régimen de garantías que en todo procedimiento han sido reconocidas en El Salvador a todos los seres humanos, contenidas en la Constitución de la República y en los Tratados Internacionales vigentes en el país. Ello supone la consagración del principio de legalidad procedimental, sin cuya observancia la autoridad administrativa incurriría definitivamente en afectación de nulidad absoluta de sus resoluciones de protección o de sanción según sea el caso tramitado.
- El carácter supletorio por materias, ordenando que en caso de ausencias procedimentales se recurra a las reglas del proceso civil, penal o de familia, según se trate.

Capítulo IV

- I. PALABRAS FINALES – EN FORMA DE EPÍLOGO
- II. BIBLIOGRAFÍA





I. Palabras finales –en forma de Epílogo–

El Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia de El Salvador es una institucionalidad creada por la LEPINA no para los adultos, tampoco para el Estado, menos aún para la reivindicación de la caridad y la atención; es básicamente un articulado conjunto de la voluntad de todos y todas las salvadoreñas para la satisfacción de los Derechos Humanos de las niñas, los niños, las adolescentes y los adolescentes. Así como se escribe, se lee y se dice, debemos subrayarlo, es para la protección de los Derechos Humanos lo que implica entender que no es para la atención de la niñez y adolescencia en su sentido más lato, sino para sus derechos, aunque los atienda no es esa su finalidad ontológica, sino la de cumplir, hacer que se cumplan y defender los derechos y garantías, reconocidas universalmente y a desarrollar, positivadas o no, en el marco de la institucionalidad salvadoreña.

Cumplir la altísima misión de los Derechos Humanos es ya una tarea que compromete la conciencia y la cultura general de la sociedad, máxime lo es entonces cuando se trata de los derechos para la población que tradicionalmente ha sido relegada y marginada como seres humanos.

La hora de la transformación institucional para la garantía de los derechos a la niñez y adolescencia ha tocado a la puerta de las sociedad humana con la Convención sobre los Derechos del Niño. No es sin embargo el derecho internacional de los Derechos Humanos el elemento determinante en esta misión, sino fundamentalmente la voluntad política, la toma de acciones desde la política pública, la adecuación sustancial de la institucionalidad toda, de la cultura social, y la participación decidida de la sociedad en los esfuerzos del Estado por ir más allá de la consagración legal, lo que en gran parte permitirá avanzar en la construcción de las condiciones reales de satisfacción en la calidad de vida y la dignidad de la niñez y adolescencia, que es ya avanzar en la construcción de una sociedad más igualitaria, equitativa y digna de llamarse humana.

La creación legal y la estructuración funcional del Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en El Salvador se encuentran en su fase de esplendor naciente. La LEPINA se ha encargado de fundar, establecer y desarrollar el marco jurídico de los principios y derechos de Supervivencia, Desarrollo, Participación y Protección Especial (Libro Primero), el de la institucionalidad para el cumplimiento, la protección, promoción y defensa de estos derechos desde la política pública y la sociedad (Libro Segundo), y el de los procesos judiciales para tramitar las pretensiones relativas al cumplimiento y coercibilidad jurisdiccional de los mismos solo en aquellos casos en que el componente administrativo a través de sus funciones y competencias no lo haya logrado (Libro Tercero).

Los hombres y mujeres de El Salvador están integrados hoy en la tarea de implementar este Sistema de Protección, empeñados con fervor en una misión que no es inmediata, que requiere de cambios estructurales y sustantivos en la forma de organización para el control de la política pública, en la acción de los órganos de gobierno, en la apertura a la participación real, protagónica y efectiva de la sociedad, en la responsabilidad social del sector privado, y sobre todo, en el entendimiento racional de que las normas que organizan el sistema de protección son públicas de obligatorio cumplimiento, imperativas para todas y todos.

El Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia –CONNA– es la máxima autoridad del Sistema de Protección. La noción jurídica y administrativa de esta consagración no es una patente de curso para ejercer un poder omnímodo, ni una autoridad vertical en la organización y funcionamiento del resto de los órganos, entidades e instituciones, pues por definición legal el propósito de máxima autoridad es el de canal de organización y gerencia para el conjunto articulado de responsabilidades, tareas, funciones, competencias y acciones de todas y todos los integrantes del Sistema de Protección. Por ello es que la elaboración del Plan Institucional del Sistema es una acción conjunta, los análisis de situación tienen su nacimiento en la colección de información, diagnóstico y elaboración de los planes locales para luego conjugarse en la acción nacional a través del CONNA. La dirección del Sistema es así un transporte de muchos choferes y choferesas que deben acordar juntos el mejor camino gerencial para la conducción a buen destino.

Toda transformación institucional cuando es sustancial y verdadera encontrará obstáculos, y más que estos, adversarios que se resisten a los cambios porque los mismos comprometen una forma de vida tradicional, costumbres, pensamientos, expresiones sociales e individuales, ideologías y políticas que proverbialmente juegan a intereses distintos a la satisfacción de los Derechos Humanos. En estas circunstancias es necesario apelar a la síntesis de la nueva institucionalidad de protección integral de la niñez y adolescencia. Hacerlo no es conciliar ni retroceder en los cambios; es ganar aliados a través de la concienciación. En ello, los derechos no pueden ser un mero discurso, sino una expresión real, efectiva, sincera en la conducta de los gobernantes, los responsables de las instituciones, funcionarios, funcionarias, empleadas y empleados, trabajadores y trabajadoras, maestras y maestros, abogadas y abogados, jueces y juezas, consejeros y consejeras de derechos, defensoras y defensores, y en fin las personas que hacemos estas instituciones que van a determinar el cumplimiento, la garantía y la restitución de los derechos. Más allá del discurso aprendido, estamos obligados a activarlos en cada Escuela, Junta, Tribunal, Procuraduría, Fábrica, a través del cambio de las condiciones e incluso de las formas en que siempre se han desempeñado para que se imponga una realidad coherente con el discurso y con las normas legales.

En este contexto, desde la visión de la protección específica y cotidiana, la más próxima a la realidad misma, aquella que logra reivindicar al ser humano niño o niña, juega un papel determinante la sociedad organizada y combativa, que no cesa en gritar a los cuatro vientos la defensa de los derechos de la niñez, y de tender las redes sociales necesarias y más recónditas (en comunidades, barrios, caseríos, municipios, departamentos, etc.), por lo que es un reto en términos no sólo de identificar las situaciones que amenazan o vulneran los Derechos Humanos, sino también en dos direcciones de capital importancia: 1) La promoción y educación de los derechos de la niñez y adolescencia como herramienta de lucha imprescindible para la toma de conciencia y para la acción social, y 2) La participación real, protagónica desde los sectores populares, junto a sus experiencias o prácticas sociales que son más comunes de lo que pensamos, pero que pocas veces son conocidas.

La LEPINA que antes hemos intentado aproximarnos a comentarla en su Libro Segundo, crea estas oportunidades, pues contiene normas excepcionalmente transformadoras del orden institucional tradicional, con oportunidades de participación social en órganos, entidades e instituciones que conforman el Sistema Nacional de Protección. De esta manera la ley instituye un sistema cargado de acciones articuladas entre el CONNA, el ISNA, la RAC, los Comités de Derechos, Las Juntas de Protección, Las Asociaciones de Promoción y Asistencia, La Procuraduría General, la de Derechos Humanos y los Tribunales, capaz de cumplir la misión que les está encomendada siempre que abandonen las formas tradicionales de conformación y actuación burocráticas, y asuman la sencillez y simplificación de los trámites para la planificación, ejecución y vigilancia de sus propias políticas administrativas y judiciales, y de las del resto del sector público y privado.

Los componentes administrativo y judicial del Sistema de Protección están diseñados de tal forma en la LEPINA que, citando a su artículo 103 sean un "...conjunto coordinado.." y no piezas individuales que nunca lograrán armar el rompecabezas para la construcción del entramado público capaz de atender la demanda social de los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia.

Es clave que la LEPINA considere al Sistema de Protección organizado y funcionando en cumplimiento de postulados y principios modernos de organización, pero más clave aún es que su actuación se rija por los principios de coordinación, cooperación, transparencia, participación, buena fe y gratuidad, que exigen integrarse a cada objetivo que se propongan.

Las estrategias para la satisfacción de derechos a la Niñez y Adolescencia se resumen en dirección a seis grandes componentes:

LEPINA Comentada

- La Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia
- Los Programas de prevención, protección, atención, restitución, promoción y difusión de derechos
- Las Medidas de Protección, judiciales o administrativas,
- La Acción de Protección de derechos colectivos o difusos.
- La defensa, promoción y Asistencia de Derechos
- Las sanciones ante las infracciones

Como hemos visto en esta obra cada una de estas estrategias se destina a una función específica de la protección, y todas conforman la protección integral. Visitas separadamente no son integrales. De nada valdría entonces restituir derechos vulnerados individualmente a través de una medida de protección, si no se planifica y ejecuta la política pública de niñez y adolescencia para la cobertura de Derechos Universales, colectivos o difusos. Siempre he dicho que la medida de la cantidad de programas de atención, es la medida proporcionalmente inversa de la ausencia de políticas de protección integral, esto es, a mayor cantidad de programas y más niños y niñas, o adolescentes atendidos individualmente, es sin duda menor la satisfacción de los derechos colectivos o difusos, pues la incidencia de atención es el brote pandémico de la ausencia o ineficacia de la política pública. Así, si nos vanagloriamos de tener miles de programas de atención a niños o niñas privadas de su medio familiar o en estrategias de supervivencia en la calle, seguro que algo muy malo está ocurriendo con la política pública de integración familiar y las de programas sociales básicos socioeconómicos para la vida digna de las familias.

También cada estrategia tiene sus responsables, con asignación de funciones y competencias específicas

- La PNPNA y en general la prevalencia de los derechos colectivos o difusos tiene como actores y responsables específicos al CONNA y a los Comités de Derechos;
- Las Medidas de Protección a las Juntas y al órgano judicial, según sea el caso;
- Los programas de atención son responsabilidad del ISNA y de la Red de Atención Compartida;
- La Acción de Protección legítima para su promoción y procesamiento al CONNA, Los Comités Locales y la Sociedad;

- La asistencia, promoción y defensa de derechos tiene a las Asociaciones respectivas;
- Las sanciones por su parte son impuestas según la gravedad de las mismas y el agente que las comete bien por las Juntas de Protección, bien por el CONNA, bien por los Comités Locales de Derechos.

No habrá excusa entonces en la efectividad de la protección entendida de forma integral, pues el marco legal no sólo crea la estructura que responda a ello, sino los principios, postulados y funciones particulares de cada órgano, instancia, entidad o institución que son la base de sus actuaciones.

La LEPINA es el marco, la conciencia y la voluntad política, la participación y las transformaciones sociales son el reto.

Bibliografía

ARAUJO Juárez, José. Derecho Administrativo, Parte General. Ediciones Paredes, Caracas, Venezuela, mayo 2007

ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR. Código Penal. Decreto Legislativo N°: 1030. Diario Oficial del 10 de junio de 1997.

ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR. Código de Trabajo. Decreto Legislativo No. 839 de fecha 26 de marzo de 2009, publicado en el Diario Oficial No. 68, Tomo 383 de fecha 14 de Abril de 2009

ASAMBLEA CONSTITUYENTE. Constitución de la República de El Salvador. Decreto Número 38. San Salvador.

ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes. Gaceta Oficial N° 5.859 Extraordinario del 10 de Diciembre de 2007. Caracas, Venezuela.

BALDASARRE Antonio. Los derechos sociales. Serie de Teoría Jurídica y Filosofía del Derecho. Universidad Externado de Colombia. 1era. Edición, Bogotá, junio de 2001

BARATTA, Alessandro. LA NIÑEZ COMO ARQUEOLOGIA DEL FUTURO. El Derecho y Los Chicos, Compiladora María del Carmen Bianchi. Espacio Editorial, Argentina, 1995

La Situación de la protección del Niño en América Latina en "Derechos del Niño Textos Básicos". UNICEF, Venezuela. Editorial La Primera Prueba, Caracas, 1996.

BUAIZ Valera, Yuri Emilio. Institucionalidad y Políticas Públicas para la Niñez y Adolescencia. Publicaciones UCAB , Caracas, Venezuela. 2011.

"Violencia y Mediación en el marco de los Derechos Humanos de Niñas, Niños y Adolescentes". Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, Venezuela 2006

Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia Comentada del salvador Libro Primero. Intervida. Consejo Nacional de la Judicatura. San Salvador, Diciembre 2011.

La Aplicación Garantista del Interés Superior del Niño en el libro Sistema de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes en la Reforma de la LOPNNA. Editorial Horizonte C.A. Barquisimeto, Lara. 2009.

- La naturaleza Jurídica y las atribuciones de los Órganos Administrativos del Sistema Nacional de Protección Integral en la Nueva ley Orgánica para la Protección del Niños, Niñas y Adolescentes en el libro IX Jornadas de la Ley Orgánica para la Protección del niño y del adolescente. La Reforma. Publicaciones de la Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, Venezuela, 2008.
- Derrumbado Muros y Mitos sobre los derechos de los Niños y los Adolescente en el libro VIII Jornadas de la Ley Orgánica para la Protección del niño y del adolescente. Reconciliación de los Educadores con la Ley. Publicaciones de la Universidad Católica Andrés Bello, 1era Edición, Caracas, año 2007.
- Vigencia de la Doctrina para la Protección Integral de los Niños, en el libro "La Nueva LOPNA". Editorial Horizonte C.A., Estado Lara, Venezuela. 2007
- Los deberes de los Niños y los adolescentes: Consideraciones para el Debate en el libro VII JORNADAS DE LA LEY ORGÁNICA PARA LA PROTECCIÓN DEL NIÑO Y DEL ADOLESCENTE Universidad Católica Andrés Bello. 1era. Edición, Caracas, 2006.
- Análisis de los Lineamientos y Directrices del Consejo Nacional de Derechos del Niño y del Adolescente sobre Consejos de protección y Defensorías en el libro QUINTO AÑO DE VIGENCIA DE LA LEY ORGANICA PARA LA PROTECCIÓN DEL NIÑO Y DEL ADOLESCENTE Publicaciones de la Universidad Católica Andrés Bello, 1era Edición, Caracas, año 2005.
- Importancia Social de Las Medidas de Protección a Niños y Adolescentes en el libro CUARTO AÑO DE VIGENCIA DE LA LEY ORGANICA PARA LA PROTECCIÓN DEL NIÑO Y DEL ADOLESCENTE. Publicaciones de la Universidad Católica Andrés Bello, 1era Edición, Caracas, año 2004.
- Derecho Humano a la identidad de los Niños y Adolescentes en el libro TERCER AÑO DE VIGENCIA DE LA LEY ORGANICA PARA LA PROTECCIÓN DEL NIÑO Y DEL ADOLESCENTE. Publicaciones de la Universidad Católica Andrés Bello, 1era Edición, Caracas, año 2003.

- Los delitos contra la Integridad Sexual en la Ley Orgánica para la protección del Niño y del Adolescente en el libro SEGUNDO AÑO DE VIGENCIA DE LA LEY ORGANICA PARA LA PROTECCIÓN DEL NIÑO Y DEL ADOLESCENTE. Publicaciones de la Universidad Católica Andrés Bello, 1era Edición, Caracas, año 2002.
- Introducción a la Doctrina para la Protección Integral de los Niños. Publicaciones de la Universidad Católica Andrés Bello, 1era Edición, Caracas, año 2000.
- Política Social, Política Criminal y la Convención sobre los Derechos del Niño. Publicaciones de la Universidad Católica Andrés Bello, 1era Edición, Caracas, año 2000.

CASTELLANO Bohórquez, Hercilio. Planificación: Herramienta para enfrentar la complejidad , la incertidumbre y el conflicto. Editorial CENDES. 2da. Edición Ampliada. Caracas, Venezuela. 2008.

CHOMSKY, Noam. Como nos venden la moto. Editorial Icaria. Barcelona, España, 2000.

CHOMSKY, Noam. La Deseducación. Editorial Crítica. 2002

CARCIOFFI, Ricardo y BECCARIA Luis. América Latina y el gasto social. UNICEF, Libros. Bogota, Colombia, 1995.

CILLERO, Miguel. El Interés Superior del Niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, en INFANCIA, LEY Y DEMOCRACIA. Editorial TEMIS, Ediciones DEPALMA, Santa Fe de Bogota- Buenos Aires, 1998.

CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Normativa Nacional e Internacional Relacionada. Tomo I San Salvador, El Salvador, Diciembre 2012.

CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA. Legislación Nacional Relacionada con el Sistema Nacional de Protección de la Niñez y Adolescencia Salvadoreña. Tomo II. San Salvador, El Salvador, Diciembre 2012.

DEFENSORÍA de Niños y Adolescentes. Construcción de líneas de Acción para la Protección de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes. El Nula, Apure. Venezuela.

LEPINA Comentada

ESTEBAN ORTEGA JOSE. (Coordinador). Pedagogía Social Especializada. Ariel Educación, España. 1999.

FERRAJOLI, Luigi. DERECHOS Y GARANTÍAS. La Ley del más débil. Editorial Trotta, S.A. Madrid, España, 1997.

GALEANO, Eduardo. Úselo y Tirelo: El Mundo del Fin del Milenio visto desde una Ecología Latinoamericana. Editorial Linotipia Bolívar. Quinta reimpresión. Colombia, Octubre, 2000.

Patas Arriba: La Escuela del Mundo al revés. Tercer Mundo Editores. Cuarta reimpresión, Mayo 2000. Colombia.

GALTUNG, J. Cultura de paz y gestión de conflictos, 1998.

GARCIA Méndez, Emilio. La Dimensión Política de Los Derechos Humanos de la Niñez y la Adolescencia: Notas para la Construcción de una Modesta Utopía. Trabajo mimeografiado. 2002.

Política social para la Infancia bajo la Doctrina de Protección Integral. UNICEF. 2001

Foro en el "1er. Encuentro de Jueces y Procuradores de Menores de Venezuela". Transcripción de la Escuela de la Judicatura. Diciembre 1996

Derecho de la Infancia-Adolescencia en América Latina: De la Situación Irregular a la Protección Integral. Editorial Gente Nueva, Santa Fé de Bogotá, Colombia. 1994

GOMES DA COSTA, Antonio Carlos. "Futuro de las Políticas Públicas para la Infancia en América Latina". IV Seminario Latinoamericano sobre Niñez y Adolescencia. Ediciones Gráficas, La Paz, Bolivia. 1996

Pedagogía y Justicia, UNICEF, 2002

Niños y Niñas de la Calle: Vida, Pasión y Muerte. Trabajo Mimeografiado. 2003

GONZÁLEZ; Enrique. Manual de la Defensoría del Pueblo. 1ra. Edición. Caracas, Venezuela, 2000.

GONZÁLEZ Pérez, Jesús. El Principio General de la Buena Fe en el Derecho Administrativo, Discurso Leído el día 18 de Enero de 1983 en el Acto de Recepción como

Académico de Número. Real Academia de Ciencias Morales y Políticas. Madrid, España 1983.

GRISANTI Aveledo, Hernando. Lecciones de Derecho Penal. Parte General. Séptima Edición. Editorial Mobil-Libro, Caracas, Venezuela. Septiembre 1991.

GROVER, K. y otros. La Mediación y sus Contextos de Aplicación. Madrid, Ediciones Paidós Ibérica S.A. 1996.

GUENDEL, Ludwig. Políticas Públicas y Derechos Humanos. Documento mimeografiado, 2003.

La Política de la Política Pública y los Derechos de la Niñez y la Adolescencia, en el libro " La Nueva LOPNA". Editorial Horizonte C.A., Estado Lara, Venezuela. 2007

GÜNTHER JAKOBS. Sobre la génesis de la obligación Jurídica. Centro de Investigaciones de Derecho Penal y Filosofía del Derecho. Universidad Externado de Colombia. 1era. Edición, Bogota, noviembre de 1999.

Instituto Autónomo de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes - IDENA – Responsabilidad Penal de las y los Adolescentes: "Un Paradigma que debe Cambiar". Caracas, 2010

INSTITUTO de Estudios Jurídicos del Estado Lara. La Nueva Lopna. XXXIII Jornadas J.M. Domínguez Escobar. Editorial Horizonte C.A. Barquisimeto, estado Lara. Diciembre 2007

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. Derechos Humanos de las Mujeres: Paso a paso. San José, Costa Rica. 1997.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADISTICAS- INE- Venezuela. Censo de Población y Vivienda 2010. <http://www.ine.gob.ve>

IRAZU, José Luis. Las sanciones penales en la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente, en Introducción a la LOPNA. Publicaciones de la Universidad Católica Andrés Bello, 1era. Edición, Caracas, año 2000.

KALUF, Cecilia y MAURAS Marta. Regreso a casa. La Familia y las Políticas Públicas. UNICEF, Editorial Santillana, 1998.

LEPINA Comentada

LEY 136-03- Código para el Sistema de Protección y de los Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescente. República Dominicana, Noviembre de 2003.

MARTINEZ, DELIA. Programas socioeducativos. Oportunidades para adolescentes en conflicto con la ley penal. Centro de Investigaciones Jurídicas, UCAB, Caracas 2006

MARTINEZ, DELIA y BUAIZ Yuri. Programa para la Prestación de Servicios a la Comunidad. Centro de Investigaciones Jurídicas, UCAB, Caracas 2006

MORAIS, María Gracia. Introducción a la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente. Publicaciones de la Universidad Católica Andrés Bello, 1era. Edición, Caracas, año 2000.

MORALES Landazábal, Giorgina. Instituciones Familiares en la Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña y Adolescente. Temas del Derecho del Niño. Editorial Vadell Hermanos. Caracas Venezuela, Mayo de 2002.

MORALES Landazábal, Giorgina y SAN JUAN Mirian. Familia Intervenciones Protectoras y Mediación Familiar. Editorial Vadell Hermanos. Caracas Venezuela, Mayo de 2005.

NACIONES UNIDAS. ABC de las Naciones Unidas. Impreso por Naciones Unidas. Nueva York. Estados Unidos. 1998.

ONU REGLAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA PROTECCIÓN DE LOS MENORES PRIVADOS DE LIBERTAD. Reglas de Riad aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 45/113, del 14-12-1990

ONU REGLAS MÍNIMAS DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LAS MEDIDAS NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD. (Reglas de Tokio). A. G. Res. 45/110, anexo, 45 U.N. GAOR supp (No. 49 A) p. 197, ONU Doc. A/45/49

ONU. ASAMBLEA GENERAL. Séptimo período de sesiones. Tema 3 de la agenda provisional. PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE TODOS LOS DERECHOS HUMANOS, CIVILES, POLÍTICOS, ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, INCLUIDO EL DERECHO AL DESARROLLO. Informe del Relator Especial Manfred Nowak sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes,

ONU. INFORME MUNDIAL SOBRE LA VIOLENCIA CONTRA LOS NIÑOS Y NIÑAS. Paulo Sérgio Pinheiro, Experto Independiente para el Estudio del Secretario General de las Naciones Unidas sobre la Violencia.

ONU. CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, promulgada el 20 de noviembre de 1989. Publicación Unicef-Venezuela. Caracas, 1999.

ONU. LAS NACIONES UNIDAS Y LOS DERECHOS HUMANOS, 1945-1995. Sección de Reproducción de la ONU, Nueva York, 1995.

ORTEGA Esteban, José. Pedagogía Social Especializada. Editorial Ariel S. A. Barcelona, España. Junio de 1999.

PISARELLO, Gerardo. Los Derechos Sociales y su Garantías, Elementos para una Reconstrucción. Editorial Trotta. Madrid, España. 2007.

SEDA M., Edson. Cartilla de derechos y deberes. Ediciones Unicef, Venezuela. Año 2000.

La Protección Integral. Campinas, Brasil. Ediciones Ades. 1995.

TONUCCI, Francesco. La Ciudad de los Niños: Un modo nuevo de pensar la ciudad. Editorial losada, S.A. Buenos Aires, Argentina. 1996.

UN. 12º Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del delito y Justicia Penal. Salvador (Brasil), 12 al 19 de abril de 2010.

UNICEF, Ciudades para Los Niños. Los Derechos de la Infancia, la pobreza y la Administración Urbana. Compiladores Sheridan Bartlett, Roger Hart, David Satterthwaite, Ximena de la Barra y Alfredo Missair. Edición Española, Madrid, España, Julio de 2001.

UNICEF, - Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia.-Venezuela. "Instrumentos Jurídicos para la Infancia: Convención sobre los Derechos del Niño, Reglas de Beijing, Reglas de Riyadh". 1996-

UNICEF, MANUAL DE APLICACIÓN DE LA CONVENCION SOBRE DERECHOS DEL NIÑO. Unicef. ,2001.

LEPINA Comentada

UNICEF. IV seminario Latinoamericano sobre Niñez y Adolescencia. Bolivia, 1996.

VILLEGAS Basavivilbaso, Benjamín, Derecho Administrativo, t. II, Buenos Aires, TEA, Argentina, 1950

Páginas Web Consultadas

<http://www.who.int/es/>

<http://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-s.pdf>

<http://www.un.org/es/documents/udhr>

<http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>

<http://200.91.68.20/scij>

<http://www.un.org/es/documents/udhr>

<http://www.unicef.org/spanish/ffl/pdf/factsforlife-sp-full.pdf>

<http://www.ipcc.ch/>

Ejemplar reproducido por



Con el objetivo de apoyar la divulgación de los Derechos de la Niñez y Adolescencia.