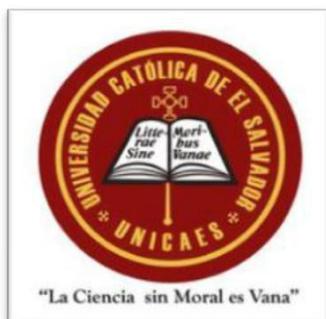




Maestría en Estudios Judiciales

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE EL SALVADOR
UNIVERSIDAD DR. JOSÉ MATÍAS DELGADO
ESCUELA SUPERIOR DE ECONOMÍA Y NEGOCIOS



INFORME FINAL DE INVESTIGACIÓN
MAESTRIA EN ESTUDIOS JUDICIALES

“EL EJERCICIO DE LA CAPACIDAD JURÍDICA PROCESAL DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES, POR LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EN EL JUZGADO ESPECIALIZADO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA CIUDAD DE SANTA ANA”.

PRESENTADO POR

LICDA. CAMILA BENÍTEZ DE JOVEL

OCTUBRE 2016

EL SALVADOR, CENTROAMÉRICA



**AUTORIDADES
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE EL SALVADOR**

**Monseñor y Licenciado
Miguel Ángel Moran Aquino Rector**

**Doctor Moisés Antonio Martínez Zaldívar
Vicerrector General**

**Máster Cástulo Afranio Hernández Robles
Secretario General**

**Maestro Roberto Antonio López
Vicerrector Académico**

**Máster Ricardo Morales
Director Administrativo**

**Maestro Marco Marroquín
Director Académico**

UNIVERSIDAD DR. JOSÉ MATÍAS DELGADO

**Dr. David Escobar Galindo
Rector**

**Dr. José Enrique Sorto Campbell
Vicerrector**

**Dr. Fernando Basilio Castellanos
Vicerrector Académico**

**Dra. Mirna Victoria Quinteros de Quintanilla
Decano Facultad de Jurisprudencia y
Ciencias Social**

**Arq. Luis Salazar Retana
Secretario General**

**Dr. Francisco Enrique García Prieto
Fiscalía General**



Maestría en Estudios Judiciales

ESCUELA SUPERIOR DE ECONOMÍA Y NEGOCIOS

Ing. Ricardo Poma
Rector

Lic. Carlos Patricio Escobar
Vicerrector

Lic. Carlos Ernesto Boza
Secretario

Ing. Ricardo Sagrera
Director

Lic. Fernando Poma
Director

Lic. Rafael Barraza
Director



AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN

San Salvador, 5 de octubre de 2016.

Dra. Yesenia Granillo
Coordinadora Maestría en Estudios Judiciales
Presente.

Por este conducto autorizo a la Universidad Católica de El Salvador, Universidad José Matías Delgado y a la Escuela Superior de Economía y Negocios, la publicación en archivo abierto, versiones completas digitales o impresas del texto del informe final, realizado por mi persona, denominado: “El Ejercicio de la Capacidad Jurídica Procesal de Niños, Niñas y Adolescentes, por la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en el Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de la ciudad de Santa Ana”.

Asimismo, manifiesto que soy la autora original del mismo; y, estoy de acuerdo en que los estudiantes académicos e investigadores de las universidades e instituciones miembros de la Maestría, así como otras personas, cuyo interés sea el uso académico del material, tengan acceso a la consulta de los documentos impresos o digitales.

Atentamente,

Camila Benítez de Jovel



DEDICATORIA

A mi padre y a mi hermano, cuya partida se dio durante el desarrollo de la Maestría, impulsándome siempre a finalizarla y como un motivo de honrar sus conocimientos en las Ciencias Jurídicas; y, sobre todo, por su esfuerzo, amor y apoyo a mi persona. Jamás se olvida las virtudes de las personas, igual, jamás, olvidaré las palabras de mi padre, en su agenda personal: “Para que mi logre”. Por ustedes, para honrarlos siempre y mi vida sea la suya!

A mi madre por su ejemplo de fortaleza y progreso; e, inculcarme, como maestra que es, el respeto a los derechos de la niñez y adolescencia.

A mis hijas, a mi familia y a mis amigos, por su apoyo y comprensión; por ser mi inspiración para sobresalir de las adversidades y alentarme a no desfallecer y seguir luchando por mis ideales, mostrándome el lado humano de la vida, al no soltar mi mano en los peores momentos, dándome la fuerza que necesitaba para seguir adelante en mi carrera.



ÍNDICE

I. <u>INTRODUCCIÓN</u>	10
II. <u>GENERALIDADES</u>	
II.I. DESCRIPCIÓN Y PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	13
II.I.I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	13
II.I.II SITUACIÓN PROBLEMÁTICA.....	15
II.I.III FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	18
III.II. JUSTIFICACIÓN	20
III.III. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	25
III.III.I. GENERALES.....	25
III.III.II. ESPECÍFICOS.....	25
III. <u>MARCO TEÓRICO O MARCO DE REFERENCIA</u>	
III.I. ANTECEDENTES	27
III.II DOCTRINA DE LA SITUACIÓN IRREGULAR O MODELO TUTELAR	32
III.III DOCTRINA DE LA PROTECCIÓN INTEGRAL	34
III.IV SISTEMA DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	36
III.V COMPETENCIA DE LOS JUZGADOS ESPECIALIZADOS DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	37
III.VI PROCESOS JUDICIALES PREVISTOS EN LEPINA Y OTROS	38
III.VI.I PROCESO GENERAL DE PROTECCIÓN	38
III.VI.II PROCESO ABREVIADO	40
III.VI.III ACOGIMIENTOS DE EMERGENCIA	42
III.VI.IV ARTÍCULO 248 LEPINA	42
III.VII CAPACIDAD JURÍDICA PROCESAL	43
III.VII.I GENERALIDADES	43
III.VII.II NIÑOS Y ADOLESCENTES COMO SUJETOS PLENOS DE DERECHOS	44
III.VII.III LA EDAD COMO CAUSA QUE AFECTA LA CAPACIDAD DE OBRAR	47
III.VII.IV CAPACIDAD JURÍDICA DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA A LA LUZ DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO	50



III.VII.V CAPACIDAD JURÍDICA DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA A LA LUZ DE LA LEPINA.....	53
III.VII.VI EJERCICIO DE LA AUTONOMÍA PROGRESIVA DE LAS FACULTADES.....	55
III.VII.VII PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO.....	56
III.VII.VIII LEGITIMACIÓN ACTIVA PREVISTA EN LEPINA.....	59
III.VII.IX DERECHO DE OPINIÓN Y SER OÍDO.....	60
III.VII.X REPRESENTACIÓN LEGAL Y JUDICIAL PARA EL DEBIDO EJERCICIO DE LA CAPACIDAD PROCESAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.....	63

IV. MARCO JURÍDICO

IV.I CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA.....	70
IV.II ESTÁNDARES INTERNACIONALES	
IV.II.I DECLARACIÓN DE GINEBRA.....	71
IV.II.II DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	72
IV.II.III CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.....	72
IV.II.IV PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES.....	73
IV.II.V PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS.....	73
IV.II.VI CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.....	74
IV.III LEYES SECUNDARIAS	
IV.III.I LEY PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL.....	75
IV.III.II CÓDIGO DE FAMILIA.....	76
IV.III.III CÓDIGO DE MENORES.....	78
IV.III.IV LEY DEL MENOR INFRACTOR.....	78
IV.III.V LEY PENAL JUVENIL.....	80
IV.III.VI LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA (LEPINA).....	81

V. METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

V.I TIPO DE INVESTIGACIÓN.....	86
V.II POBLACIÓN Y MUESTRA (OBJETO DE ESTUDIO).....	87
V.III MÉTODOS, TÉCNICAS Y PROCEDIMIENTOS UTILIZADOS.....	90
V.IV RECURSOS.....	98



VI. RESULTADOS

VI.I PRESENTACIÓN DE LOS HALLAZGOS.....	101
VI.II ANÁLISIS DE LOS HALLAZGOS.....	102
VI.III IMPACTO ESPERADO.....	103
VII. <u>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</u>	
VII.I CONCLUSIONES DE LA INVESTIGACIÓN.....	106
VII.II RECOMENDACIONES.....	112
VIII. <u>BIBLIOGRAFÍA Y DEMÁS FUENTES DE INFORMACIÓN</u>.....	119
IX. <u>ANEXOS</u>	
IX.I. MATRIZ DE VACIADO DE DATOS E INTERPRETACIÓN.....	124
IX.II GLOSARIO TÉCNICO.....	141



INTRODUCCIÓN

El propósito inicial de la realización de la presente investigación es profundizar sobre el ejercicio actual de la capacidad jurídica procesal de los niños, niñas y adolescentes en el Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de la ciudad de Santa Ana, a partir de la creación de la normativa que los faculta, es decir, la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, como un parámetro del actual funcionamiento de dicha Jurisdicción a nivel nacional.

Si bien es cierto que la motivación que impulsa la investigación, estriba sobre la base del estudio del ejercicio de la capacidad jurídica procesal de los niños, niñas y adolescentes, es necesario establecer cómo es que nace la Ley en comento, la cual ha generado cambios importantes en los derechos de este sector de la sociedad, principalmente en materia de derechos y deberes, puesto que antes de su entrada en vigencia no se contaba con una normativa especial que los regulara; por lo que, hoy se establecen una gama de garantías y obligaciones, por dicho cuerpo normativo.

La citada Ley, nace con la finalidad de garantizar el ejercicio pleno de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, amparados en la Constitución de la República e Instrumentos Internacionales, como la Convención sobre los Derechos del Niño; asimismo, pretende dar cobertura, protección social y jurídica a la niñez y adolescencia, a partir del momento de su concepción, sin importar su nacionalidad.

En virtud de lo anterior, los niños, niñas y adolescentes ya no son vistos como objetos sino como sujetos de derechos, al poseer la capacidad jurídica para intervenir en los procesos establecidos por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, bajo la luz del derecho de acceso a la justicia y la garantía de un debido proceso; de lo cual, surge la necesidad imperante de conocer si, actualmente, en la práctica judicial de los Tribunales Especializados en Niñez y Adolescencia, se ejerce tal capacidad.



Para tal fin, en el contenido de la presente investigación se procede a identificar el ejercicio actual de la capacidad jurídica procesal de la niñez y adolescencia, así como los factores que lo hacen efectivo de manera directa, en cuanto a las capacidades que la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, prevé; y, la aplicación del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, en los procesos administrativos y judiciales; y, de igual forma, aquellas circunstancias invalidantes de las actuaciones de los ámbitos administrativo y judicial, que imposibilitan el ejercicio de la capacidad referida.



II. GENERALIDADES



II.I DESCRIPCIÓN Y PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

II.I.I Antecedentes Históricos.

En el devenir histórico, los Estados han ideado diversas formas de respuesta a los problemas sociales, especialmente, al fenómeno social de estado de vulneración o amenaza a derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes; razón por la cual, se han creado diversos sistemas doctrinarios para otorgar una solución adecuada a los diferentes problemas que enfrenta dicho sector en la sociedad; siendo el primero de ellos, por su importancia sociológica y jurídica el denominado Modelo Tutelar, es decir, aquel en el que los niños eran vistos como objetos y no sujetos de derecho.

En tiempos anteriores, la doctrina de este modelo tutelar, dividía profundamente a la infancia en categorías sociales; por una parte, los niños, aquellos que tienen satisfechas sus necesidades y derechos, los que no tienen problemas y carencias sociales, es decir, los que pertenecen o eran incluidos a las categorías sociales privilegiadas; y, por la otra parte, los menores, que son excluidos de la justicia social y del cumplimiento de los más elementales derechos humanos como son la educación, la salud, asistencia médica y social, la familia, entre otros. La incapacidad social de estos últimos resultaba entonces motivo pleno y suficiente para la declaratoria de su tutelaje por parte del Estado.

La función que antes ejercía el Estado en el modelo de la situación irregular, se constituía como paternalista, pues se les veía a estos, como objetos y no como sujetos de derecho, como se ha mencionado anteriormente, ya que estos al no tener una vida digna y adecuada para formarse como personas de bien, se les institucionalizaba, al encontrarse expuestos por cualquier circunstancia de riesgo en las calles, se recogían y se albergaban en casas hogares, pero no por el bien de ellos, sino, más bien, para beneficiar a la sociedad de posibles personas que se convertirían en agresores de la Ley.



Ante esto, el sistema de protección integral, creado por la Ley de Protección Integral de Niñez y Adolescencia, realiza cambios importantes, al reconocerles libertad de expresarse, y una participación activa en la toma de decisiones sobre su situación jurídica, como un derecho que protege a la niñez y adolescencia salvadoreña, ubicándose como una rama del Derecho Público, en términos más actuales, como parte del llamado Derecho Social, constituyéndose éste como el conjunto de normas destinadas a la protección de sectores más vulnerables, débiles e indefensos de la población, en este caso, niños, niñas y adolescentes.

No obstante lo anterior, es el 10 de julio de 1990 que con la ratificación de la Convención sobre Derechos del Niño, que se inicia en el país un proceso de adecuaciones institucionales y legales tendientes a la dignificación de la niñez y adolescencia, marcado por la transición de la visión del niño como sujeto pasivo de protección y cuidado, hacia una concepción de los niños, niñas y adolescentes como verdaderos sujetos de derechos, obligaciones, libertades y garantías específicas, plasmadas en cuerpos normativos especiales como es el caso de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

Con la entrada en vigencia de la mencionada norma, es decir, el 16 de abril de 2010, la respuesta del Estado ante la problemática social es percibir a los niños, niñas y adolescentes como sujetos capaces y en proceso de evolución, lo que conlleva la denominada Capacidad Jurídica, que comprende aquella competitividad que posee una persona al adquirir tanto derechos como obligaciones, constituir actos jurídicos y hacer valer estos frente a los demás.

Se puede atribuir capacidad jurídica a los niños, niñas y adolescentes, desde la perspectiva de la ley antes mencionada, ya que se establece en la misma una serie de garantías y obligaciones que son aplicables a toda persona desde el instante de su concepción, hasta que se cumpla dieciocho años de edad y serán



ejercidos directamente por los niños, niñas y adolescentes, tomando en consideración el desarrollo evolutivo de sus facultades, la dirección apropiada de su padre y madre y las limitaciones que establece dicha ley.

II.I.II Situación Problemática

Nuestra Constitución de la República, emprende el abordaje de los derechos de niños, niñas y adolescentes, básicamente¹, al establecer que todo menor tiene derecho a vivir en condiciones familiares y ambientales que le permitan su desarrollo integral, para lo cual tendrá la protección del Estado. Bajo este parámetro y fundamento, así como sobre la base de Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos vigentes en El Salvador, especialmente en la Convención sobre los Derechos del Niño, la Ley de Protección Integral de Niñez y Adolescencia, establece en su Artículo 1, que tiene como finalidad garantizar el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos y facilitar el cumplimiento de los deberes de estos; aunado a ello, el Artículo 5 de dicho cuerpo normativo confiere de manera contundente y categórica a niños, niñas y adolescentes la cualidad de ser sujetos de derechos, calificándolos además de plenos.

El desarrollo de la Convención sobre los Derechos del Niño que hace la norma prevista en el artículo 5 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, supone el abandono definitivo, dentro del panorama jurídico nacional, del paradigma de la Doctrina de la Situación Irregular, según la cual los niños, niñas y adolescentes, por ser menores de edad, han de considerarse incapaces plenos y absolutos en todas las esferas de sus vidas, siendo tal incapacidad la regla general, aun cuando la ley pudiese reconocerles de manera excepcional alguna capacidad para ciertos actos o en determinadas circunstancias.

A la luz de la Doctrina de Protección Integral, considerar a niños, niñas y adolescentes como personas carentes de toda racionalidad, que es el equivalente de calificarlos incapaces plenos y absolutos legalmente, es incoherente e incompatible con los descubrimientos efectuados y alcanzados por las ciencias

¹ Capítulo II, "Derechos Sociales", del Título II "Los Derechos y Garantías Fundamentales de la Persona", concretamente en los artículos 34, 35 y 36 de la Constitución de la República.



auxiliares del Derecho, como son la psiquiatría, la psicología y la pedagogía, cuyos principales planteamientos consisten en afirmar que a medida que el ser humano crece y se desarrolla como persona, adquiere progresivamente capacidad para tomar sus propias decisiones y ejecutar acciones en base a ellas.

En ese sentido, la Convención sobre los Derechos del Niño², en su artículo 5³, representa un esfuerzo de reafirmación y de consolidación de los derechos del niño. La importancia de la reafirmación es doble. Jurídicamente, la reafirmación de una amplia gama de derechos fundamentales en la Convención elimina cualquier duda que pudiere subsistir sobre el lugar del niño en el Derecho Internacional de los derechos humanos, no es el mero objeto del derecho a una protección especial, sino sujeto de todos los derechos reconocidos por la normativa internacional como derecho de toda persona.

Esto último, viene a recalcar que el sujeto de los derechos reconocidos en la Convención es el niño, puesto que es él quien debe ejercer esos derechos. Con la introducción de la noción sobre la evolución de facultades, la Convención ha evadido disponer topes de edad o dar definiciones de madurez arbitrarios. Este concepto clave reconoce que el desarrollo del niño hacia la independencia adulta debe ser respetado y promovido a lo largo de toda la infancia. Derivado de esto, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en su Artículo 218, establece la Capacidad Jurídica Procesal de las Niñas, niños y adolescentes; para lo cual, ha de recordarse que hablar de capacidad es hablar de inteligencia y viceversa, pero no en relación con algo proveniente exclusivamente del individuo, sino como algo interactivo que tiene que ver con la acción del hacer las cosas de forma efectiva y variada. Sin embargo, todavía quedan numerosos resabios de tiempos anteriores, que conciben a la inteligencia como una capacidad mental atribuida o gozada por seres privilegiados.

² Convención sobre los Derechos del niño. Comentada y anotada./Mary Beloff...[et.al].-1ª. Ed. Buenos Aires: La Ley, 2012.

³ El artículo 5 de la Convención Sobre los Derechos del Niño establece: "Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención."



Quienes sostienen que es imposible reconocer capacidad de obrar progresiva a niños y adolescentes, utilizan como principal argumento que solo el transcurso del tiempo asegura el apoderamiento de conocimientos y experiencias suficientes para garantizar la madurez y el discernimiento del individuo, correspondiendo al derecho la labor única llegado el momento, de reconocerlos.

Ahora bien, la Ley de Protección Integral de Niñez y Adolescencia, ofrece un cambio de paradigma legal que integra muchos avances de la psicología del desarrollo y se relaciona con las características generales de este proceso a lo largo del ciclo vital. Los derechos y las responsabilidades de niños y adolescentes son los mismos independientemente de la edad, pero la forma de ejercerlos varía de forma armónica a las posibilidades y a las limitaciones que le imponen los cambios evolutivos y a las expectativas culturales de su entorno. Por su parte, el anteriormente comentado artículo 218 de la citada Ley, despeja cualquier duda que pudiera tenerse al respecto de la capacidad jurídica procesal de niños y adolescentes, cuando expresamente señala las formas que podrán intervenir en procesos establecidos por la Ley; no obstante ello, se carece de información acerca del ejercicio actual de dicha capacidad jurídica procesal otorgada a este sector de la sociedad, por ser, relativamente reciente, la entrada en vigencia de la ley en comento.



II.I.III Formulación del Problema

Ante tal contexto, es decir, al desconocer si, actualmente, se ejerce la capacidad jurídica procesal de la niñez y adolescencia en el Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de Santa Ana, otorgada ésta por la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, es necesario conocer si ¿Se ejerce, actualmente, la capacidad jurídica procesal de niños, niñas y adolescentes?; lo cual, constituye el tema primario de la presente investigación. Ello, porque como se ha establecido anteriormente, dicho cuerpo normativo, al entrar en vigencia otorga, a la niñez y adolescencia salvadoreña, la facultad de ser parte en un proceso judicial, contando con la representación legal correspondiente, a pesar de no contar con la mayoría de edad requerida por la Ley, se ejerce, actualmente, en los procedimientos establecidos en la ley especial en comento, y que les permite exigir el cumplimiento de sus derechos si estos fueren violentados o amenazados; dicho conocimiento, es indispensable para el sector justicia, así como para la ciencia jurídica en general, porque tal facultad comprende el hecho del respeto de las diversas garantías que la norma le otorga a este sector; conllevando una obligación del Estado, a través de los aplicadores de la norma de interpretar, analizar y aplicar tales preceptos a la realidad jurídica procesal de nuestro país.

Si bien es cierto, el anteriormente citado Artículo 218 LEPINA establece la forma en que se debe ejercer la capacidad jurídica procesal conferida a niños, niñas y adolescentes, pero es indispensable determinar no sólo si dicha facultad, devenida, de la doctrina de la protección integral, recopilada por la Ley de Protección integral de la Niñez y Adolescencia, se ejerce, debidamente, en la actualidad, por los Juzgados Especializados de la Niñez y Adolescencia, sino también, es indispensable conocer en cuales etapas que conforman los procesos establecidos por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, ejercen la capacidad jurídica procesal, que se les confiere; y, además, que mecanismos son utilizados para dicho ejercicio; para lo cual, la presente investigación se circunscribirá en el



Maestría en Estudios Judiciales

Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de Santa Ana, como un parámetro del actual funcionamiento de dicha Jurisdicción a nivel nacional.



II.II JUSTIFICACIÓN DEL TEMA

La investigación abordará el ejercicio de la capacidad jurídica procesal que tienen los niños, niñas y adolescentes, en el sistema actual, rompiendo el paradigma de la situación irregular y dando paso al sistema de protección integral, a través de la implementación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, la cual entró en vigencia el día dieciséis de abril del año dos mil diez, como un instrumento legal en el país, que constituye una herramienta efectiva para los derechos fundamentales de los mismos, esto debido a que esta Ley responde a procedimientos de cambios que se ajustan a lo establecido en la Constitución de la República y a los estándares internacionales.

Tomando en consideración como principio el respeto a los niños, niñas y adolescentes como partícipes activos, con el fin de no considerarles simplemente como receptores, sino más bien de ser protegidos integralmente como sujetos de derechos, el artículo 5 de la Convención de los Derechos del Niño, en relación al artículo 10 la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en este sentido, reconocen la evolución de las facultades de los niños, niñas y adolescentes, estableciendo así una gama de derechos y garantías en su beneficio.

De este modo, la Convención sobre los Derechos del Niño, atendiendo a la capacidad y grado de madurez que poseen los niños, niñas y adolescentes, estipula un compromiso político y jurídico, cuyo rumbo es la construcción de nuevas condiciones de vida para la niñez salvadoreña, lo cual se ve reflejado en el ejercicio progresivo de las facultades, pues la ley delimita el ejercicio efectivo a un ámbito cronológico y desarrollo psicosocial del mismo.

Lo relevante y novedoso de esta investigación radica no solo en el reconocimiento legal que hoy se les da a la capacidad jurídica procesal de los niños, niñas y adolescentes en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, sino también en su ejercicio actual en el sistema procesal, es decir, en los diversos procesos judiciales que establece dicha ley, como son el



Procedimiento Abreviado y Proceso General de Protección; ello, según lo establecido en el Art. 218 de la Ley en comento⁴.

Gracias a esto y al paso del modelo de protección integral de la niñez y adolescencia, no serán más vistos como objetos sino como sujetos de derechos, al poseer, actualmente, la capacidad jurídica para intervenir en los procesos establecidos por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en virtud del derecho de acceso a la justicia y a un debido proceso, además de las facultades otorgadas en la Constitución de la República, Código de Familia, Convención sobre los Derechos del niño y la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

Por ello, es necesario conocer el tipo de práctica judicial que hoy acontece al respecto, verificando el reconocimiento de derechos de este sector de la sociedad, en el sentido de cómo la situación jurídica de la niñez salvadoreña ha evolucionado y su incidencia y protagonismo dentro de la situación jurídica actual salvadoreña, así como el papel que desempeña el Estado como ente soberano y demás entes jurídicos, para el debido cumplimiento de la protección integral de los derechos humanos de la niñez y la adolescencia, y su afirmación como tales ante la sociedad salvadoreña.

En el marco de lo detallado anteriormente, se enfatiza en la necesidad de verificar mediante el presente estudio si el ejercicio de la Capacidad Jurídica Procesal de los niños, niñas y adolescentes en el Salvador tiene plena aplicabilidad en los Juzgados Especializados de Niñez y Adolescencia⁵.

⁴ El artículo 218 de la Ley de Protección Integral, establece que: "Los niños, niñas y adolescentes menores de catorce años de edad, podrán intervenir en los procesos establecidos por esta Ley por medio de su madre, padre y otros representantes, y en su caso, por el Procurador General de la República, o sus agentes debidamente facultados para ello, los mayores de catorce años de edad, también podrán comparecer por medio de apoderado legalmente constituido, conforme a las reglas del derecho común en los procesos regulados por esta Ley para lograr la protección de sus derechos. No obstante, en los casos de pérdida o suspensión de la autoridad parental y privación de la administración de sus bienes, deberán de actuar representados por el Procurador General de la República o sus agentes debidamente facultados para ello."

⁵ Creados según Decreto 306 publicado en el Diario Oficial número 64, Tomo 387 de fecha nueve de abril de dos mil diez.



Claro es, que el Artículo 218 LEPINA establece la forma en que se debe ejercer la capacidad jurídica procesal conferida a niños, niñas y adolescentes, como se ha manifestado anteriormente, pero es indispensable determinar no sólo si dicha facultad, devenida, de la doctrina de la protección integral, recopilada por dicha ley, se ejerce, debidamente, en la actualidad, por los Juzgados Especializados de la Niñez y Adolescencia, sino también cómo la niñez y adolescencia, en las diversas etapas que conforman los procesos establecidos por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, ejercen la capacidad jurídica procesal, que se les confiere, para lo cual, se insiste se tomará como muestra el Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de Santa Ana.

Todo lo anterior, tiene una importancia relevante puesto que, con esta investigación, se conocerá si en la actualidad se ejerce la capacidad jurídica procesal de la niñez y adolescencia concedida por la Ley especial, es decir, que a través de la experiencia de la presente investigación se llegarán a obtener conocimientos sólidos de cómo en cada etapa de los procesos establecidos por la misma, las niñas, niños y adolescentes pueden ser partícipes de los mismos y a través de qué mecanismos pueden invocar su derechos judicialmente, para el debido ejercicio de su capacidad jurídica procesal.

Importancia que es, totalmente, dirigida a los entes encargados de velar por el cumplimiento de la protección, defensa, promoción y difusión de cada uno de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Por ende, con esta investigación se pretende beneficiar directamente a los aplicadores de justicia, siendo estos la Cámara Especializada de Niñez y Adolescencia y los Juzgados Especializados de



Niñez y Adolescencia, ya que son estos los principales operadores del cumplimiento efectivo de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia; así como también beneficiando indirectamente a la niñez sometida a este régimen, a través de una protección integral de sus derechos y garantías, al realizar, justamente, un debido proceso, garantizándoles acceso a la justicia, a través de su participación en el mismo; y, por último, a la sociedad misma, al ser esta una temática prioritaria.

Por consiguiente, es importante reflejar la finalidad que persigue esta investigación, puesto que al determinar el ejercicio de la capacidad jurídica procesal de niñas, niños y adolescentes, por la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de Niñez y Adolescencia, en el Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de la ciudad de Santa Ana, se proporcionará un insumo necesario que permitirá la debida actuación de este sector de la sociedad, en ese ente jurisdiccional, para hacer valer sus derechos, desde la óptica de la doctrina de la protección integral, como un paradigma de la evolución del derecho civil, en cuanto al ejercicio de una capacidad procesal que, históricamente, había sido desconocida a los mismos, garantizándoles su derecho al acceso a la Justicia.

Aunado a lo anterior, se establece que la finalidad de esta investigación no sólo radica en brindar un insumo a la niñez y adolescencia; sino, también, a los operadores de Justicia, que aplican la ley en el Juzgado Especializado de Niñez y Adolescencia, puesto que al conocer específicamente las formas, etapas procesales, requisitos y demás presupuestos establecidos por la ley y la doctrina, para el ejercicio de la capacidad jurídica procesal de la niñez y adolescencia, garantizaran, de mayor forma, el citado derecho al acceso a la Justicia, en todas sus representaciones, a través de debida tramitación de los respectivos expedientes judiciales.

Y, por último, la indagación a realizar, otorgará a los demás usuarios, es decir, a las personas facultadas para ejercer las acciones establecidas por la Ley Especial, así como a los legitimados por la misma, para requerir la protección



Maestría en Estudios Judiciales

judicial de los sujetos de derechos, los conocimientos necesarios e indispensables para la correcta incoación de los procesos, que evitará dilaciones innecesarias en la resolución de la problemática que, actualmente, enfrenta la niñez y adolescencia en El Salvador; por lo que, con lo anterior, se evidencia la importancia y necesidad de esta investigación para superar las deficiencias existentes al momento de ejercer la capacidad jurídica procesal y resolver sobre ella, en el ámbito judicial.



II.III OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

II.III.I Objetivo General

Determinar el ejercicio actual de la capacidad jurídica procesal de los niños, niñas y adolescentes, en el Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de la ciudad de Santa Ana, por la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, para la obtención de conocimientos sólidos del cumplimiento de la intervención en los Procesos Judiciales establecidos en dicha Ley, las etapas y los mecanismos a través de los cuales se ejerce.

II.III.II Objetivos Específicos

Indagar el cumplimiento, en el Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de la ciudad de Santa Ana, de la intervención de los niños, niñas y adolescentes en los Procesos Judiciales establecidos en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, bajo los presupuestos que establece el derecho al acceso a la Justicia.

Especificar las etapas de los procesos establecidos por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en las que los niños, niñas y adolescentes ejercen su capacidad jurídica procesal, para la debida tramitación de los expedientes judiciales.

Identificar los mecanismos a través de los cuales los niños, niñas y adolescentes ejercen su capacidad jurídica procesal, otorgada por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en los procesos que ésta establece, para la correcta incoación de los procesos, por parte de las personas facultadas y legitimadas, para ejercer las acciones de protección judicial establecidas por la Ley Especial.



III. MARCO TEÓRICO



III.I ANTECEDENTES

El problema al que se hace referencia es en cuanto a la capacidad jurídica de las niñas, niños y adolescentes, en adelante (NNA), ya que este es uno de los derechos que les ha sido vulnerados e invisibilizados a la niñez, desde tiempos antiguos simplemente no se hablaba de la protección de los NNA y menos de los derechos que estos poseían porque eran los padres los que ejercían derechos sobre los niños y por consiguiente los responsables del cuidado y protección de sus hijos, debido a esto eran los padres los principales abusadores de los derechos de la niñez a estos se les llamaba menores, por ser considerados carentes de derechos e inferiores a los adultos.

Esta problemática hace evidente la vulneración de los derechos de los NNA, esta situación viene a dar un giro con la aprobación de la Declaración de Ginebra Sobre los Derechos del Niño en el año de 1924; en este documento se plasman en resumen la doctrina de la situación irregular, reconoce el derecho que tienen los NNA a disponer de los medios necesarios para su desarrollo material, moral y espiritual, el derecho a una familia, a la salud. No obstante, esto implicó un avance en el reconocimiento de los derechos sociales y siendo esta una declaración y no un pacto o convenio internacional se considera que aun no se podía hablar de derechos porque era una declaración de principios que reconocía los derechos de los NNA, pero no era ley.

La Declaración de Ginebra, enfatiza la realización de cualquier ley de la infancia, tomándose como base la mencionada declaración para leyes posteriores a la niñez, esta declaración fue antecedente para la elaboración de la Carta de las Naciones Unidas, pero antes de suceder esto aparecen documentos como la Tabla de los Derechos del Niño y en dicho acto se crea el Instituto Interamericano del Niño, en Uruguay el 9 de junio de 1927, dicha tabla hace alusión a los derechos de educación, a la personalidad y a que desapareciera la distinción jurídica entre hijos legítimos e hijos naturales.



Después de estos hechos en una conferencia hecha en la casa blanca celebrada en Washington, se constituye La Carta Constitucional de la Infancia sobre la salud y la protección siendo este el único documento referido al área rural. En el año de 1942 cuando se hablaba de la segunda guerra mundial se adopta la Carta de la Infancia para la Postguerra, en esta dirección después de la segunda guerra mundial se inician trabajos para el reconocimiento de los derechos humanos, debido a esto se ven en la necesidad de dar una formación distinta a las leyes con respecto a los derechos de los NNA.

Después de todo lo mencionado anteriormente, viene la Declaración de los Derechos Humanos que es realizada en un periodo de dos años, dándole paso a la Declaración de los Derechos de la Infancia se gesta en un periodo de trece años (1946-1959) y es aprobada en este último año 1959. Dentro de la historia de el Salvador con la mayoría de los países de América Latina, desde la época de independencia de la corona española hasta años muy recientes, se había organizado al margen de los principios de un estado de derecho, la situación de los derechos de la niñez, y fue hasta tiempos de la segunda guerra mundial que se inicia un cambio profundo en la manera de concebir los derechos de los mismos, se da una preocupación que en las cárceles convivían adultos y jóvenes menores de edad, estas condiciones vienen a generar movimientos sociales que tienden a rescatarlos, no solo de la situación que se daba en las cárceles, si no para detectar las condiciones en que los menores se encontraban dentro de la sociedad para caer en dichas circunstancias.

Con la creación de la categoría menores se crearon los tribunales de menores a principios del siglo XX , apoyados en su propia doctrina, la llamada situación irregular viene a generar lo referente a leyes de menores, como por ejemplo sus apoderados: tribunales de menores, procuradores de menores, centros de internamientos de menores y otros. En la década de los ochentas fue notorio que la sociedad salvadoreña vivía uno de los problemas más graves de su



historia, lo que muchos analistas denominaron la década perdida, la niñez era utilizada como parte combatiente para enviarlos a los campos de batalla a defender intereses que para ellos eran desconocidos.

A los NNA, se les inculcaba ideologías convenientes para las partes en conflicto, sin importar la madurez de estos o el daño psicológico que sufrían, debido a esta terrible situación se da el fallecimiento de una gran cantidad de niños y niñas inocentes lo cual causo luto, dolor y desintegración familiar, en el año de 1992 en Chapultepec México, se firma un acuerdo con el que se logra poner fin al conflicto armado de el salvador , dándose fin a una guerra de más de diez años de duración en nuestro país, estos mencionados acuerdos de paz se toman como base para lo que es el respeto del ser humano, incluyendo la protección del niño, la niña y la unión familiar por parte del gobierno y los mandos principales de la fuerza combatiente del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN) estos acuerdos traen una plataforma de reivindicación a los derechos de la niñez Salvadoreña.

Por la situación antes mencionada, se inicia una etapa de democracia progresivamente se comienza a darle vida a la vigencia del principio de supremacía constitucional y a poner la legislación secundaria en armonía con los postulados de la constitución incluyendo los principios referidos a la niñez y la adolescencia, cuyo reconocimiento había iniciado con la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño en el año de 1990, que encuentra en el proceso de los acuerdos de paz un ambiente propicio para su desarrollo y el tan anhelado reconocimiento de derechos vulnerados a la niñez.

En el año de 1989, se ratifica la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual instituye un instrumento internacional jurídicamente vinculante, con el cual se pretende garantizar una protección de los derechos del niño y puntualiza por niño a todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que en virtud de la ley que le sea aplicable haya alcanzado antes la mayoría de edad.



En el año de 1994 entra en vigencia nuestro código de familia actual como el primer intento de hacer prácticos los lineamientos planteados en la convención de los derechos del niño en adelante (CDN), sin embargo queda todavía un defecto en cuanto a lo que este dispone; aun no reconoce lo que es la niñez como tal si no que se sigue empleando el termino menor, pero el más importante tratado internacional del siglo XX que reconoce y describe los derechos humanos de los NNA, es la Convención sobre los Derechos del Niño, entrando en vigor en el año de 1990, esta representa un triunfo para los países que creían en el aspecto esencial e importante como lo son los derechos y deberes de la familia, la comunidad y el estado respecto a las políticas y la protección de los derechos inherentes como seres humanos de la niñez.

La mencionada convención, consiste en la incorporación de los derechos civiles y la regulación de la justicia juvenil, siendo así un mecanismo de garantía de la aplicación, cumplimiento y restitución de derechos, es un cambio que trae aparejada una distinta y nueva visión, sobre los NNA, como sujetos de pleno derecho y de justicia, este instrumento en mención trae consigo un conjunto de derechos y garantías frente a la acción del estado y representa un deber de los poderes públicos de satisfacer los derechos que contempla. Siendo así reconocida la capacidad jurídica de los antes mencionados uno de los principales y novedosos derechos que se les reconoce a los NNA.

Esto da principio a organizar políticas estatales a favor de la infancia, reafirmando la necesidad de regular conflictos jurídicos como la capacidad que poseen los NNA, a hacer uso de sus derechos cuando se les estén vulnerando ya que dentro de todos estos, tienen el derecho a la intervención o interposición dependiendo de su madurez en un proceso. Es así que la Convención sobre los Derechos del Niño, contiene cuatro principios como son el de no discriminación, el interés superior del niño, la supervivencia y el desarrollo y la participación.



A partir de todo lo anterior, de intentos sin muchos resultados del reconocimiento de los derechos de la niñez, algunos de ellos convertidos en logros parciales, pero con la convención de los derechos del niño se da un gran paso para principiar leyes que reconocen mucho mejor los derechos de los NNA. Esta viene a dar paso al surgimiento de Ley de Protección Integral de La Niños y la Adolescencia en adelante (LEPINA), trayendo consigo la propuesta de un sistema integral e integrado de protección de los derechos de los NNA, ya que esta ley viene a ser propuestas mejoradas y novedosas dirigidas al reconocimiento de los derechos de los NNA, sobre mecanismos especializados para el cumplimiento de los mismos.

La LEPINA, viene a romper con los paradigmas anteriores y a evolucionar sobre los derechos que les habían sido vulnerados e invisibilizados a los NNA y su capacidad dentro de la sociedad como seres humanos plenos de derechos jurídicos y su participación dentro de las decisiones con respecto a su persona dentro del seno familiar, mas con razón si se trata de su propia vida, si se le están vulnerando sus derechos y decisiones que corresponden a su integridad como ser humano, con todo lo anterior se puede decir que sus derechos ahora son reconocidos en una ley especializada en los derechos de los NNA.

Esta ley reconoce la capacidad jurídica que es determinante en el modelo de protección integral ya que según la LEPINA, los niños y adolescentes menores de catorce años de edad podrán intervenir en los procesos establecidos por medio de su madre, padre y otros representantes en su caso el procurador de la república, a su vez los adolescentes mayores de catorce años de edad también podrán comparecer por medio de apoderado legalmente constituido conforme a las reglas de derecho común, esto se refiere a la aptitud legal reconocida al sujeto de la relación jurídica para que se constituya en titular de los mismos o para ejercer por si mismos los derechos propios y reconocidos por la ley. En definitiva se puede decir que por la propia personalidad de los NNA como sujetos de derecho, se les otorga a los mismos una particular aptitud para que se constituyan y sean reconocidos como titulares de derechos.



El tema que ocupa la presente investigación versa sobre la capacidad jurídica procesal de los NNA, el cual es muy novedoso en cuanto a investigaciones; probablemente es porque hasta el año 2010 entra en vigencia la ley de protección integral de la niñez y adolescencia (LEPINA). El art 218 regula la capacidad jurídica de estos, como parte del cumplimiento al derecho al acceso a la Justicia, de los niños, niñas y adolescentes, previsto en la Ley Especial de Protección Integral, y es precisamente lo que constituye nuestro objeto de estudio en la presente investigación.

Sin embargo, es necesario partir estableciendo la existencia de dos corrientes en cuanto a la evolución de los derechos de los niños una supera a la otra y estas son la doctrina de la situación irregular o modelo tutelar, doctrina que antecede a la convención de los derechos de los niños; y, actualmente, la doctrina de la protección integral de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

III.II DOCTRINA DE LA SITUACIÓN IRREGULAR O MODELO TUTELAR.

La Doctrina de la Situación Irregular o Modelo Tutelar, denominado como el paradigma tutelar⁶ y es en 1974 que se precisa de una definición, por parte del Instituto Interamericano del Niño, estableciendo que es aquella en que se encuentra un menor, tanto cuando ha incurrido en un hecho antisocial, como cuando se encuentra en estado de peligro, abandono material y moral o padece déficit físico o mental, agregando que se encuentran también en situación irregular los menores que no reciben tratamiento, educación y los cuidados que corresponden a sus individualidades.

Las características más resaltantes del comportamiento tutelar hacia la infancia y la adolescencia, son las siguientes:

⁶ Citado por la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente de Venezuela en su exposición de motivos, pág. 36.



La discriminación, puesto que la principal característica del paradigma de Situación Irregular consiste en el establecimiento de serias diferencias al interior de la categoría social infancia, dando también un tratamiento diferenciado a cada grupo derivado de la división producida en su interior.

La judicialización social, que existe cuando conflictos de naturaleza extraña a lo jurídico son atribuidos o conocidos arbitrariamente por la competencia de los órganos del poder judicial. La Doctrina de la Situación Irregular divide profundamente a la infancia en categorías sociales como eran: los niños como incluidos, los menores como excluidos, y en estos la incapacidad social resultaba un motivo pleno y suficiente para la declaratoria de su tutelaje por parte del Estado. Asimismo, esta doctrina establece supuestos de hechos sociales como los abandonados material y moralmente; y, los que se encuentran en situación de peligro.

La discrecionalidad, en cuanto para la situación irregular, los supuestos de hecho social o particular son solo de tipo enunciativo, dándole poder limitado al órgano judicial para crear cualquier otra u otras tipologías sociales como suficientes a los efectos de la declaratoria de abandono o peligro y de consecuencia de situación irregular. La libertad de discreción o libre discrecionalidad judicial se instituye así en otras de las características del tutelaje que hace posible que un hecho inimaginable del mundo social se transforme en causa judicial.

Y, la privación de libertad como medida de control social de los menores, es decir, la institucionalización es el medio privilegiado de solución de los conflictos sociales o penales en los que se encontraba involucrado un niño en un momento determinado.

En suma, las características de la situación irregular indican que los menores, como categoría divisora 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.

En esta situación, el niño o niña resulta agente o víctima de su propia condición, por tanto no se figura el análisis judicial o administrativo, según sea el caso, como una violación del derecho a la crianza y cuidado en la familia, o al acceso a los servicios que deben cumplirles sus derechos, juzgando la condición del niño y no juzgando las causas estructurales de estas violaciones de derechos, haciendo responsable al niño de la situación de desigualdad social, y no responsabilizando a las causas estructurales o intermedias que originan tales vulneraciones. Por tanto, bajo un régimen tutelar, sin duda no se condenaran obligaciones de hacer o de dejar de hacer, o de omisión a las instituciones que deban proveer derechos a la educación, nutrición y vida digna a la familia, sino que se procesará al niño, como responsable de su propia situación, doble victimización, característica de una interpretación inadecuada en términos de derechos humanos.

III.III DOCTRINA DE LA PROTECCIÓN INTEGRAL

En el marco de los Derechos Humanos, sobre los cuales está asentado el fundamento de un sistema de igualdad y justicia social para las personas, se permite aproximarse a la definición de protección integral a los niños, niñas y adolescentes. La cual, tiene su fundamento en los principios universales de dignidad, equidad y justicia social, y con los principios básicos entre los que destacan el de igualdad o no discriminación, el de efectividad y prioridad absoluta, interés superior del niño y el de solidaridad social.

Al respecto, el autor Tejeiro López⁷, ha establecido que al interior del concepto de protección se encuentra “la búsqueda de la proyección general del niño y adolescente como entes éticos, el desarrollo de su misma personalidad en términos de sus potencialidades”. Así, se acerca a una definición propia de

⁷ Carlos Enrique Tejeiro López, *Teoría General de Niñez y Adolescencia*, (1998), p. 65, editado por UNICEF-Colombia.



Protección Integral considerándola como el conjunto de acciones, políticas, planes y programas que con Prioridad Absoluta se dictan y se ejecutan desde el Estado, con la firme participación y solidaridad de la familia y la sociedad, para garantizar que todos los niños, niñas y adolescentes, 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 niños individualmente considerados o determinado grupo de niños que han sido vulnerados en su derechos.

En el paradigma de protección integral y en los instrumentos que lo conforman, se encuentran claramente definidos los Derechos Humanos de niñez y adolescencia que permiten aproximarse con claridad al proyecto social de protección, que propone y reconoce como obligación de todos los Estados que han ratificado la Convención Sobre los Derechos del Niño; en ese sentido, se destacan cuatro grupos de derechos, como son: Derechos de Supervivencia, al desarrollo, a la participación y a la protección.

Es así, que del concepto asumido de Protección Integral, se abarcan principios, sujetos protegidos y derechos reconocidos, en una noción que ocupa de forma holística, tanto la protección universal de derechos, como la protección especial. De esta forma, la Ley de Protección Integral de Niñez y Adolescencia, coincide con el criterio de integralidad, considerado como esencial en el diseño de toda norma de protección de los derechos de la niñez y adolescencia, ya que su materialización exige garantizar todos los derecho a todos los niños, niñas y adolescentes, sin discriminación alguna y no sólo a los que se consideran en situación de riesgo social o peligro.

Por otra parte, se garantizan tanto los derechos colectivos o difusos como los derechos individualmente amenazados o violados, haciendo énfasis en que la protección no debe reducirse a lo meramente jurídico, sino, primordialmente, privilegiar la protección social, que se refiere a la concepción e implementación de políticas públicas destinadas a garantizar derechos básicos de niños, niñas y adolescentes de forma prioritaria.



Así, la delimitación que se deriva del concepto de Protección Integral, cumple una función elemental en la delimitación de las funciones de los órganos, entes y programas que conforman los Sistemas de Protección Nacional a la Niñez y Adolescencia, en la mayoría de los países de América Latina y el Caribe, que han adecuado su legislación a la Convención Sobre los Derechos del Niño e iniciado un proceso de instauración, funcionamiento y consolidación de esos sistemas. Por consiguiente, la conformación de tales sistemas, responden al criterio de integralidad que describe la Ley Especial.

III.IV SISTEMA NACIONAL DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

El libro segundo de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, establece el Sistema Nacional de Protección, y lo define, en su artículo 103, como 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.

El Sistema de Protección Integral se organiza y se rige bajo los principios de legalidad, participación democrática, eficacia y eficiencia. La actuación de los integrantes del Sistema se rige además por los principios de coordinación, cooperación, transparencia, buena fe y gratuidad. Y, se encuentra 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.



III.V COMPETENCIA DE LOS JUZGADOS ESPECIALIZADOS DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

El Libro tercero de la Ley de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia, establece la administración de Justicia, e inicia determinando que la normativa corresponde a la materia de familia y que los tribunales competentes para conocer de los procesos regulados en ella, siendo estos los Juzgados Especializados y Cámaras Especializadas de Niñez y Adolescencia.

En cuanto a la aplicación territorial de la ley, la citada Ley, determina que los tribunales de la república serán competentes para conocer los procesos regulados, y a ellos estarán sometidos los nacionales y los extranjeros. Y, la competencia, se extenderá a los siguientes supuestos:

- a) Cuando las niñas, niños y adolescentes residan en El Salvador, independientemente de su nacionalidad;
- b) Cuando las partes se hubieren sometido expresamente a los tribunales nacionales;
- c) Cuando el demandado, cualquiera que sea su nacionalidad, tuviere domicilio o residencia en el país;
- d) Cuando la obligación de que se trate deba ser cumplida en El Salvador; y,
- e) Cuando la pretensión se fundamente en un hecho, acto o negocio jurídico celebrado con efectos en el territorio nacional.

En cuanto a la competencia por razón del territorio, los son para conocer de las pretensiones relativas a la protección de los derechos de la niñez y de la adolescencia:

- a) El juez del domicilio o lugar de residencia de la niña, niño o adolescente afectado;
- b) El juez del lugar donde se amenacen o se haya producido la violación, por acción u omisión, de tales derechos; y,



- c) El juez del domicilio o lugar de residencia de la autoridad, funcionario o particular a quien se atribuya la respectiva amenaza o violación.

En caso de existir varios jueces competentes, conocerá el que primero emplace a la parte demandada.

III.VI PROCESOS JUDICIALES PREVISTOS EN LA LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

III.VI.I PROCESO GENERAL DE PROTECCIÓN

El Proceso General de Protección sirve para satisfacer intereses estrictamente jurídicos de los sujetos legitimados en los siguientes casos:

- a) Cuando las Juntas de Protección se nieguen inicialmente a conocer de las amenazas o violaciones de los derechos individuales de niñas, niños y adolescentes, utilizando el recurso de revisión que prevé la Ley;
- b) Cuando las Juntas de Protección hubieran desestimado las denuncias presentadas, agotado el recurso de revisión que prevé la Ley;
- c) Cuando las Juntas de Protección sean las responsables de las amenazas o violaciones de tales derechos;
- d) Cuando sea necesaria la adopción del acogimiento familiar o institucional, previa evaluación y solicitud realizadas por las Juntas de Protección;
- e) Cuando se pretenda la revisión de la decisión administrativa que afecte el derecho de reunificación familiar de la niña, niño o adolescente; y,
- f) Cuando se promueva la Acción de Protección

La acción de protección tiene como finalidad lograr 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.

De acuerdo a la naturaleza de la situación controvertida, el mandato judicial podrá referirse a un hacer o deshacer, a la prestación de un servicio o la no realización de alguna conducta por parte del demandado.

El ejercicio de la acción de protección no es procedente para la revisión de la PNPNA o las políticas locales de la materia, ni los actos relativos a la elaboración, aprobación o modificación de éstas.

Además de los sujetos legitimados activamente por la Ley de Protección Integral, pueden 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.

El artículo 215 LEPINA, establece los procesos aplicables para tramitar las pretensiones relativas a los derechos y deberes establecidos en la Ley, en las distintas etapas, instancias y grados de conocimiento, se aplican las disposiciones de la Ley Procesal de Familia, con las modificaciones que establece la LEPINA.

Los asuntos relativos a la protección de las niñas, niños y adolescentes que no tengan establecido un trámite especial por la ley, se rigen conforme a lo prescrito para el proceso general de protección.

Ninguna autoridad judicial puede invocar la falta o insuficiencia de norma o procedimiento expreso para soslaya ni justificar la violación o amenaza de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

En el Proceso General de Protección corresponde a cada parte probar los hechos que alegue; no obstante, según las particularidades del caso y por razones de habitualidad, especialización u otros motivos, la carga de la prueba podrá corresponderle a la parte que se encuentre en mejores condiciones de aportar las fuentes de prueba tendientes a esclarecer los hechos controvertidos.

En la sentencia estimatoria, según las circunstancias del caso, el juez debe:



- a) Ordenar que cese la amenaza o vulneración del derecho y el restablecimiento del mismo;
- b) Ordenar al infractor que se abstenga de reincidir en su comportamiento;
- c) Ordenar que el grupo familiar o cualesquiera de sus miembros asistan a programas de orientación y apoyo socio-familiar o médicos, si fuere el caso;
- d) Ordenar las medidas necesarias para garantizar el efectivo ejercicio del derecho amenazado o vulnerado;
- e) Librar los oficios correspondientes a las instituciones estatales o entidades de atención que deben cumplir o hacer cumplir las medidas adoptadas para el restablecimiento de los derechos amenazados o vulnerados;
- f) Imponer las sanciones previstas en el Título VI, del Libro II, de la LEPINA, según la gravedad del caso;
- g) Fijar la cuantía de la indemnización por daños y perjuicios que a favor de la niña, niño o adolescente deba pagar el infractor, la cual comprenderá el resarcimiento del daño psicológico y el daño material ocasionados, conforme a la prueba vertida para tales efectos; y,
- h) En caso de intereses colectivos o difusos, el juez determinará específicamente los alcances del fallo y un plazo razonable para su plena ejecución.

VI.II III. PROCESO ABREVIADO

El Proceso Abreviado se promueve en los siguientes casos:

- a) La revisión, a instancia de parte, de las medidas administrativas de protección impuestas por las Juntas de Protección;
- b) El cumplimiento de las medidas dictadas por las Juntas de Protección, cuando sus destinatarios se nieguen a acatarlas;



- c) La autorización de la intervención, hospitalización o administración de tratamiento médico para una niña, niño o adolescente, cuando sus padres, representantes o responsables se encuentren ausentes o se opongan a la medida; y,
- d) La autorización para la salida del país de la niña, niño o adolescente, cuando la madre, padre o quien ejerza su representación legal se encuentre ausente o se negare injustificadamente a dar dicha autorización.

La LEPINA, a partir del Art. 230 establece los actos previos a la Audiencia Única dentro del Proceso Abreviado, entre los cuales se encuentran el examen inicial, sobre la admisibilidad de la demanda o solicitud, según corresponda, dentro de las veinticuatro horas siguientes a su presentación; salvo en los casos de la autorización para la intervención, hospitalización o administración de tratamiento médico para una niña, niño o adolescente el juez debe pronunciar la resolución correspondiente en un término que excederá de dos horas.

Asimismo, si la demanda o solicitud adoleciere de defectos formales subsanables, el juez procede oficiosamente a subsanarlos. En el auto de admisión de la demanda el juez señala día y hora en que tendrá lugar la audiencia, la cual debe celebrarse en el plazo máximo de veinticuatro horas, contadas a partir de su señalamiento. Emplazado el demandado, debe contestar la demanda durante la audiencia y toda la prueba se debe aportar durante la realización de la audiencia, la cual se desarrolla en el lugar y fecha señalados y de acuerdo a las mismas reglas establecidas para el desarrollo de la audiencia única en el procedimiento administrativo, con las modificaciones establecidas por la LEPINA.

Practicada la prueba, las partes formulan oralmente sus alegatos finales y concluidos los debates el juez dicta inmediatamente la sentencia, salvo cuando por la complejidad del asunto sea necesario diferir la redacción de la misma, entonces el juez provee el fallo y explica sintéticamente los fundamentos que motivan su decisión, y provee por escrito la sentencia respectiva dentro de los cinco días hábiles siguientes. Contra la sentencia que se pronuncia se interponen los recursos legalmente previstos.



III.VI.III ACOGIMIENTOS DE EMERGENCIA

Si bien es cierto, la LEPINA otorga la competencia a los Juzgados Especializados de Niñez y Adolescencia, sobre el conocimiento únicamente de dos Procesos como son el Proceso General de Protección y el Proceso Abreviado, anteriormente descritos. Sin embargo, en la realidad en los referidos Juzgados se tramitan Acogimientos de Emergencia en virtud del artículo 123 LEPINA.

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

III.IV.IV ARTÍCULO 248 LEPINA

De igual forma que el Acogimiento de Emergencia, la LEPINA, en su artículo 248, establece la revisión de la situación de las niñas, niños y adolescentes en internamiento.

Al momento de la entrada en vigencia de la LEPINA, las niñas, niños y adolescentes que se encontraban institucionalizados en centros de internamiento públicos o privados, pasaron a disposición de los Jueces Especializados de Niñez y Adolescencia, quienes con la asistencia del ISNA procedieron a la revisión de la situación jurídica de aquellos con el propósito de aplicar, principalmente, las



medidas de protección judiciales que resulten apropiadas para garantizar los derechos contemplados en la LEPINA.

EL Juez que dictó la medida deberá continuar conociendo sobre la misma, y deberá privilegiar la integración de la niña, niño y adolescente a su familia nuclear, y de no ser por ello posible, las modalidades de acogimiento familiar.

En todo caso, el juez competente adoptó las medidas administrativas que eran adecuadas en el interés superior de la niña, niño y adolescente.

III.VII CAPACIDAD JURÍDICA PROCESAL

III.VII.I GENERALIDADES

Como primer punto, importante es, crear una conceptualización entre capacidad jurídica y capacidad procesal, que si bien es cierto se concatenan, cada una es una institución totalmente diferente, por lo que podemos decir que la capacidad jurídica es aquella inherente a la persona humana desde su existencia, que de acuerdo a su desarrollo físico, lo crea capaz de adquirir derechos, misma que es limitada de acuerdo al desarrollo físico y cognitivo de la persona humana.

Relacionado a ello, se establece un concepto básico en cuanto a la Capacidad Jurídica Procesal, y es que hay diferentes puntos de vista de doctrinarios, que si bien es cierto, muchos de ellos son acertados, la fusión de cada uno de esos planteamientos nos dará una mejor conceptualización de dicha temática, por lo que podemos decir que, la Capacidad Jurídica es aquella capacidad legal de poder ser sujeto activo o pasivo dentro de un conflicto jurídico procesal, es decir la capacidad que cada persona tiene para requerir derechos y a su vez adquirir obligación, actuando por supuesto, por derecho propio en un determinado proceso.



Por lo que podemos decir que La capacidad en el área jurídica es una aptitud legal para ser sujeto de derechos y obligaciones, o facultad más o menos amplia de realizar actos válidos y eficaces en derecho⁸.

III.VII.II NIÑOS Y ADOLESCENTES COMO SUJETOS PLENOS DE DERECHOS

El enfoque de protección integral considera a las niñas, niños y adolescentes como sujetos de derecho y como personas en desarrollo, que gozan de todos los derechos como ciudadanos, lo que en términos concretos significa que se reconoce en las necesidades de los niños, niñas y adolescentes derechos exigibles que forman parte de sus derechos humanos, lo que obliga al Estado no sólo a satisfacer estas necesidades en forma urgente, sino a intervenir en todas las circunstancias en las que estos derechos estén siendo vulnerados o en riesgo de serlo. Todos los niños, niñas y adolescentes, y en particular aquellos que pertenecen a los sectores en condiciones de mayor exclusión social, requieren de una decidida acción del gobierno como administrador del Estado en la creación y activación de mecanismos legislativos, educativos, culturales, sociales e institucionales que transformen la realidad de vulneración que sufren y combata las diferentes formas de exclusión y discriminación en relación con el ejercicio de sus derechos.

Relacionado a ello, el traslape que realiza la Convención Sobre los Derechos del Niño de la Situación Irregular al Sistema de Protección Integral, donde en el primero se le consideraba al niño, un sujeto incapaz de ejercer sus derechos por manera propia, situación que se modificó con la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, que más adelante se desarrollara con mejor panorama.

⁸ Capacidad Jurídica Procesal De Los Niños, Niñas Y Adolescentes. Especial Referencia A La Prueba De Testigos. Yumildre del Valle Castillo Herdó



Existen cuatro principios básicos de la Protección Integral:

- La efectividad y prioridad absoluta.
- La igualdad o no discriminación.
- El interés superior del niño y la niña.
- La participación solidaria o principio de solidaridad.

La efectividad y prioridad absoluta.

Establecidas en el Artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño⁹.

Por un lado, la efectividad trae aparejada consigo la adopción de todas las medidas y providencias de carácter administrativo y legislativas y todas las que conduzcan a la efectividad, goce y disfrute real, de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes, al respeto y la promoción de estos derechos y al desarrollo de las garantías sociales, económicas, legales, institucionales y administrativas para su ejercicio. Por otra parte, el principio de efectividad es el que otorga carácter imperativo a los lineamientos de la Convención y obliga al Estado y la sociedad al cumplimiento de los mecanismos enunciados, además de constituir el programa para el desarrollo de políticas en materia de niñez.

Por otra parte, los derechos humanos de los niños y niñas deben ser atendidos con prioridad absoluta. Significa este principio que el Estado debe adoptar medidas utilizando hasta el máximo de los recursos para propender a la protección integral y, de ser necesario, recurrir a la cooperación internacional.

⁹ El Artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece 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” (Principio de efectividad) y “En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional (principio de prioridad absoluta)”



Esta parte del Artículo 4 de la Convención que consagra la Prioridad Absoluta es de particular interés para transformar la conducta institucional de los gobiernos respecto a la planificación social, puesto que significa que a la hora del diseño de políticas públicas se deberá considerar que en primer lugar estará la situación de los niños y la aplicación de políticas, planes, programas y presupuesto hacia esta población

La igualdad o no discriminación

Es el pilar fundamental de la doctrina de los Derechos Humanos y el carácter universal de las políticas sociales tiene que ver directamente con este principio. La no discriminación es el principio inicial para la construcción de políticas de protección integral y se encuentra consignado en el Artículo 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño¹¹.

Y de este modo, se erige como la norma de carácter jurídico-social que debe orientar la lectura e interpretación de todos los derechos consagrados en la Convención, por lo que no debe haber distinción para negar o conceder derechos, utilizándose como fundamento la condición social, el sexo, la religión o la edad. Por otra parte, y como una perspectiva novedosa en su momento, finales de 1980, la Convención establece un componente relevante en materia de derechos humanos al prohibir no sólo la discriminación en razón de las condiciones del niño o la niña sino que además prohíbe la discriminación en razón de alguna condición de los padres o representantes legales.

¹¹ “Los Estados partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión pública o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o representantes legales”.



Interés superior del niño y la niña.

Consagrado en el Artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño¹².

Este principio, junto al de no discriminación constituyen el sustento de la Doctrina de la Protección Integral. El interés superior deja de ser, de acuerdo a esta formulación y su ubicación en el instrumento internacional, una mera orientación filosófica o doctrinal, y se convierte en un principio jurídico-social de aplicación para la interpretación y ejercicio de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes.

La participación solidaria o principio de solidaridad

Establecido en el Artículo 5 de la Convención sobre los Derechos del Niño¹³.

De acuerdo a esta formulación, la articulación de acciones entre el Estado y la sociedad constituyen el principio de participación democrática para la garantía de los derechos universales que permiten construir la Doctrina de la Protección Integral. El Estado, la Familia y la Sociedad son los tres protagonistas sobre los que se apoya la responsabilidad para el ejercicio y goce efectivo de los derechos humanos de la niñez y la adolescencia.

III.VII.III LA EDAD COMO CAUSA QUE AFECTA LA CAPACIDAD DE OBRAR

¹²“En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”.

¹³ “Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño, de impartirle, en consonancia con sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos de la presente Convención”.



La capacidad de hecho, también llamada capacidad de obrar o de ejercicio, es la aptitud o idoneidad para la realización eficaz de actos jurídicos, o sea, la posibilidad que tiene una persona de ejercitar por sí misma, sin la intervención de terceros, los derechos que posee y le han sido reconocidos por el ordenamiento jurídico.

Esta manifestación de la capacidad no se da por igual en todos los individuos, algunos la poseen plenamente, otros de forma restringida y otros carecen totalmente de ella.

La capacidad de obrar se presume plena como principio general, gozan de ella todas las personas de mayor edad y, en nuestro medio, las que han contraído matrimonio siendo menores de edad, con la debida autorización.

Las limitaciones, por tanto, han de establecerse expresamente por la ley o por sentencia y en casos dudosos deben interpretarse restrictivamente.

Las únicas causas limitativas de la capacidad de obrar que hoy reconoce el Derecho son la edad y la falta de aptitud de la persona, por enfermedad física o mental, para gobernarse a sí misma, circunstancias intrínsecas al individuo que pueden dar lugar a la capacidad restringida o a la total incapacidad

No obstante, una persona con plena capacidad de obrar puede también, en determinadas circunstancias, no reunir la totalidad de requisitos necesarios para la realización de un acto, bien porque tenga afectada su capacidad natural de modo temporal, cuál sería el caso de sujetos que se encuentren bajo los efectos de un anestésico, del alcohol, de drogas o sustancias psicotrópicas, situaciones que no les permitirían estar aptos para discernir con claridad lo que quieren hacer y sus consecuencias, o bien porque realmente no poseen capacidad natural de querer y entender pero por no haber sido declarada judicialmente su incapacidad, persiste en ellos la presunción *iuris tantum* de capacidad plena.



La protección de los intereses y derechos de quien no goza de plena capacidad, se logra mediante el establecimiento de apropiadas normas que regulen la representación legal del incapaz, de manera que esas personas puedan actuar a través de sus representantes, velando siempre el ordenamiento jurídico por su adecuada realización

Desde épocas remotas han existido también ciertos actos jurídicos que por su trascendencia para el sujeto, la familia o el patrimonio, el ordenamiento jurídico ha querido tutelar de manera especial, estableciendo requisitos adicionales a los exigidos para la realización de cualquier otro, o edades distintas para que se lleven a efecto, dando con ello lugar a las llamadas capacidades especiales que comúnmente se requieren, por ejemplo, para adoptar, contraer matrimonio o testar.

Por último, es oportuno dejar sentadas las diferencias entre incapacidad de obrar y prohibiciones legales para la realización de actos jurídicos.

La incapacidad de obrar está relacionada con la situación personal del individuo, está en función de su estado civil, es general y, como regla, no se establecen legalmente los actos para los cuales el incapacitado está limitado. Por el contrario, las prohibiciones legales afectan actos jurídicos concretos por determinadas circunstancias ajenas al individuo mismo, presuponiendo capacidad para realizarlos, han de establecerse expresamente y son de interpretación restrictiva.

La capacidad de obrar presupone la capacidad jurídica. Es decir para que haya la capacidad de obrar antes debe tener capacidad jurídica.



Causas que modifican la Capacidad de Obrar

- **LA EDAD:** la inmadurez de mente corresponde a una incapacidad de obrar. Por lo tanto se fija por regla general que los 18 años es la edad mínima para casarse, para hacer el testamento, y en fin para determinados actos jurídicos.
- **LA SALUD:** la discapacidad mental influye en la determinación de la capacidad de las personas, algunas enfermedades mentales afectan determinados actos jurídicos constituyendo un impedimento para el acto, otras actúan en la capacidad general del sujeto.

III.VII.IV CAPACIDAD JURÍDICA DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA A LA LUZ DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

El perfeccionamiento de los instrumentos de protección de los derechos del niño, ha sido inscrito como parte de los derechos Humanos que se afianza al principio de no discriminación. Uno de sus principales logros en este siglo, es el reconocimiento de que todas las personas, incluidos los niños, gozan de derechos consagrados para los seres humanos y que es deber de los Estados, promover y garantizar su efectiva protección igualitaria. Por su parte, en virtud del principio de igualdad, se reconoce la existencia de protecciones jurídicas y derechos específicos de cierto grupo de personas en los que están los niños.

En consecuencia, el niño es titular de los derechos fundamentales que en las constituciones, los instrumentos internacionales y las leyes. Se reconocen y gozan, además, de protección específica de sus derechos contemplados en instrumentos especiales y en diversos instrumentos generales de derechos humanos, tanto de alcance universal como regional. Lo que, significa que todo niño, niña y adolescente a la luz del contenido de la Convención Sobre los Derechos del Niño, posee la capacidad jurídica procesal para ejercer sus derechos, en toda etapa de los procesos previstos por ley, a través de cada uno de los mecanismos que la misma provee.



Principales Características de la Convención sobre los Derechos del Niño

Son tres las principales características:

- a) Su integridad
- b) Concepción de niños como sujetos de derechos
- c) Pasos de las necesidades a los derechos

Carácter Integral de la Convención sobre los Derechos del Niño

La integridad abarca todas las dimensiones de la vida y desarrollo de los niños y adolescentes, siendo descrita como un puente entre el desarrollo humano y desarrollo entre los derechos, promoviendo la unificación de propósitos y acciones entre desarrollo socioeconómico y protección jurídica de la infancia.

El Niño Sujeto de Derecho

La característica fundamental de la CDN es constituir una nueva concepción del niño y su relación con la familia, la sociedad y el estado. Esta nueva concepción se basa en el reconocimiento expreso del niño como sujeto de derecho, en oposición a la idea predominante de niño definido a partir de su incapacidad jurídica.

En la concepción del niño como sujeto de derecho subyace, primeramente, la idea de igualdad judicial en el sentido que, todos las personas son destinatarios de normas jurídicas y tienen capacidad de ser portadores de derecho, pero luego, se accede fórmulas más perfectas como: la igualdad ante la ley o la igualdad en los derechos que también son reconocidas por la convención.

De esta forma se constituye un sujeto de derecho especialísimo, dotado de una supra protección o protección complementaria, pues se le agregan nuevas garantías, diferentes a las que se les confiere a todas las personas. Por



su parte, esta protección tiene carácter nacional e internacional ya que todos los estados tienen protección con los demás.

La CDN es protectora de una situación de representación, protección y control de los padres o el estado, que conforma la legislación de menores en el mundo entero. La CDN entonces, se separa de la tradición jurídica de menores basada en la incapacidad y reafirma el carácter de sujetos de derecho que se desprende de su carácter de persona humana, condición nunca negada por los instrumentos de derechos humanos, pero atacada y opacada durante años por la tradición proteccionista que tuvo la supervisión de menores.

En consecuencia, la CDN y las legislaciones que lo implementan, pretenden impedir que los menores no sean objetos de protección y sean sujetos de derecho.

El art 5 de la CDN considera y propone una situación fáctica y normativa, al disponer que los derechos del niño son progresivos en virtud de “la evolución de sus facultades” y que a los padres y demás responsables en su caso, les corresponde impartir orientación y dirección apropiada para que el niño ejerza su defensa. Al estado por su parte le corresponde impartir orientación y protección apropiada para que el niño ejerza sus derechos y respetar las responsabilidades y deberes de los padres o de quien corresponda, asumiendo el principio de no injerencia arbitraria del estado en la vida familiar, ya reconocida en la convención de los derechos humanos en su art. 12 y reafirmado por el artículo 16 de la convención.

La CDN considera que se trata de un paso de las necesidades a los derechos y se entiende un cambio de óptica del estado y los adultos con la infancia. Quiere decir, que en lugar que el niño se vea como receptor o beneficiario de la asistencia social, él es concebido como un sujeto de derecho frente al estado y la sociedad, una persona a la que se le reconoce el derecho a ser protegido en su desarrollo y frente al cual existen obligaciones muy concretas y específicas.



II.VII.V CAPACIDAD JURÍDICA DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA A LA LUZ DE LA LEPINA.

Como se estableció anteriormente, la capacidad jurídica se refiere a la potencialidad de ser titular de derechos y obligaciones; basándonos en este supuesto podemos darnos cuenta que es posible atribuirle capacidad jurídica a los menores de edad.

Al tomar como referencia lo que establece la LEPINA, en cuanto a que los derechos garantías y obligaciones reconocidos en la presente ley son aplicables a toda persona desde el instante de su concepción hasta que cumpla los dieciocho años de edad; y, que serán ejercidos directamente por los niños niñas y adolescentes tomando en consideración el desarrollo evolutivo de sus facultades, la dirección apropiada de su padre y madre y las limitaciones establecidas en la presente ley.

Esto quiere decir que el niño posee derechos desde el momento en que es concebido y que demás irá adquiriendo obligaciones en la medida en que vaya creciendo y desarrollándose, por lo cual se considera que se encuentra investido de capacidad jurídica.

La LEPINA, puntualiza también una capacidad Jurídica Procesal, la cual le otorga al niño la facultad de ser parte en un proceso contando con la representación legal correspondiente. A pesar de no contar aún con la mayoría de edad, podrá exigir el cumplimiento de sus derechos si éstos fueren violentados.

Por tanto, los niños, niñas y adolescentes son ciudadanos sociales aunque carezcan de ciudadanía política y de ciudadanía civil; sumado a ello, dicho cuerpo legal, materializa tal capacidad, a través del ejercicio de mecanismos dentro de los procesos judiciales o administrativos, identificando como tales, el derecho a la opinión, que es parte fundamental para la toma de decisiones o resoluciones que en esos entes se ventilen, dándole prioridad absoluta a dicho derecho.



En otro orden de ideas, la capacidad jurídica de todo niño, niña y adolescente, es concretada mediante la oportunidad que tienen estos, a ejercer sus derechos de manera propia, en cuanto a la interposición de las demandas, al poder ejercer la pretensión, al ser titulares del derecho; la legislación es explícita al decir que todo mayor de 14 años, estará habilitado para facultar representante judicial no siendo necesaria la intervención de sus padres o representante legal.

Definición de ciudadanía social:

La ciudadanía social implica tener derechos y la capacidad de exigirle al estado el cumplimiento de las garantías necesarias para vivir dignamente. Es decir, que aunque los menores de 18 años carezcan del ejercicio de los derechos y deberes políticos que plantea nuestra Constitución, y que a pesar de que no puedan realizar en su plenitud actos jurídicos válidos por sí mismos sin necesidad de representación legal, esto en ningún momento implica que no estén facultados para promover el cumplimiento de sus derechos.

Transición del Niño como Objeto de Derecho a Sujeto de Derecho

Al analizar la transición por la cual que se pasó de ver al niño como un objeto de derecho a un sujeto de derecho significando que, en un inicio se legitimaba la acción judicial indiscriminada sobre aquellos niños y adolescentes en situación de dificultad o irregularidad.

En este sentido la doctrina de la situación irregular era parte de las normas aplicadas en América Latina por lo menos hasta los años 80, es decir, que hasta hace poco tiempo era una idea hegemónica fundamental en nuestro continente en donde abundaba los programas de tratamiento indiferenciado de menores abandonados y delincuentes, programas de resocialización y en mayor medida la institucionalización. Con todas estas deficiencias es importante señalar que los países tuvieron leyes de este tipo y que como en un principio se mencionaba la situación de cambio se produjo hasta hace muy poco tiempo. Un ejemplo de este sistema fue en Argentina con su Ley Agote, que consideraba a los menores de edad como objetos de tutela, y no de derecho, fue reemplazada



por la ley de protección integral de niños y adolescentes. En Argentina se vivió la misma situación en donde todos los problemas eran tratados homogéneamente y solo después de tantos años de funcionamiento de este sistema de menores podemos hacer una reflexión y un análisis de los resultados obtenidos y ver, que esa protección sólo significó menores estigmatizados, problemas irresueltos, familias disueltas y además, menores cuyo futuro había sido condicionado por esa primera respuesta tutelar o presuntamente tutelar. Al dar paso a la adopción de la convención y luego a LEPINA el niño no es menor, es niño, joven o adolescente y como tal, tiene necesidades y derechos, por lo tanto debe ser partícipe y protagonista. El Salvador, por su parte, tenía a los menores de edad en una situación de vulnerabilidad, así como los menores en conflicto con la ley penal eran vistos como objetos de derecho, anteriormente estaban sujetos en las áreas sustantiva y procesal al Código de Menores.

El Código de Menores fue derogado en marzo de 1993 en lo relativo al Consejo Salvadoreño de Menores, como ente responsable de la protección de los menores, por la Ley de creación del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor.

III.VII.VI EJERCICIO DE LA AUTONOMÍA PROGRESIVA DE LAS FACULTADES.

Entendida como la facultad de la persona o la entidad que puede obrar según su criterio, con independencia de la opinión o el deseo de otros y como la cualidad política de autogobernarse, requiere de la libertad e independencia suficiente para tomar una postura o formarse una opinión por lo menos sobre los asuntos que tienen que ver consigo mismo. De este modo, para los sujetos es posible lograr esta autonomía, siempre y cuando sean reconocidos como sujetos capaces de ejercerla. De ahí que, entenderla como una capacidad que necesariamente se construye a partir de los otros, hace que el concepto de autonomía relacional, adquiera mucho sentido.

La autonomía progresiva de los niños, niñas y adolescentes se refiere a la



capacidad y facultad de éstos para ejercer con grados crecientes de independencia sus derechos frente a las facultades de los padres o adultos responsables de su dirección y orientación.

Según la edad, la autonomía importa la participación en carácter personal de los niños y los adolescentes en la realización de sus derechos, atendiendo al grado de desarrollo madurativo y discernimiento alcanzado. Se vincula con el interés superior de los menores pues, al final de cuentas, se trata de que los niños logren un pleno desarrollo.

La autonomía progresiva supone que, en la medida que la persona avanza en el desarrollo de sus capacidades de acuerdo a su edad, toma control sobre diversos ámbitos de acción. Lo anterior implica reconocer a los niños la facultad de decidir cuándo y cómo quieren ejercer un determinado derecho, como asimismo la posibilidad de que en un momento determinado decidan no hacerlo. Pero se trata de una progresividad en el ejercicio de los derechos, una gradualidad, que tiene que ver con el proceso de traslación de la niñez a la mayoría de edad. Se habla de autonomía progresiva, justamente para significar que la capacidad del niño para ejercer sus derechos va creciendo en la medida que él se desarrolla y va adquiriendo paulatinamente mayores niveles de independencia y libertad. Tal autonomía opera como límite a la autoridad, así por ejemplo, frente a las facultades de los padres, reforzando la idea de que los niños, niñas y adolescentes son sujetos de derechos.

III.VII.VII PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO

El principio del interés superior del niño o niña, también conocido como el interés superior del menor, es un conjunto de acciones y procesos tendientes a garantizar un desarrollo integral y una vida digna, así como las condiciones materiales y afectivas que permitan vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible a niñas y niños. Se trata de una garantía de que las niñas y los niños tienen derecho a que, antes de tomar una medida respecto de ellos, se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos y no las que los conculquen.



Así se trata de superar dos posiciones extremas: el autoritarismo o abuso del poder que ocurre cuando se toman decisiones referidas a los niños y niñas, por un lado, y el paternalismo de las autoridades por otro.

El interés superior del niño es un concepto triple; es un derecho, es un principio y es una norma de procedimiento.

- Se trata del derecho del niño y la niña a que su interés superior sea una consideración que se prime al sopesar distintos intereses para decidir sobre una cuestión que le afecta.
- Es un principio porque, si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño
- Y es una norma de procedimiento, siempre que se deba tomar una decisión que afecte el interés de niñas y/o niños, el proceso deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones de esa toma de decisión en los intereses de las niñas y niños. La evaluación y determinación de su interés superior requerirá garantías procesales. Se debe, por ejemplo, dejar patente y explicar cómo se ha respetado este derecho en la decisión.

El concepto del interés superior del niño aparece en diferentes tratados internacionales:

- Declaración de los Derechos del Niño de 1959. Párrafo 2
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Artículos 5 b y 16, párrafo 1d
- Convención sobre los Derechos del Niño. Artículo 3, párrafo 1.

Como lo precisa el interés superior del niño constituye la esencia de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. El artículo 3 de la CDN, párrafo 1, establece que una consideración primordial de los Estados en todas las medidas concernientes a los niños será su interés superior. La Convención y sus



protocolos facultativos proporcionan el marco para evaluar y determinar el interés superior del niño. La obligación de que el interés superior del niño sea una consideración primordial es especialmente importante cuando los Estados sopesan prioridades que se contraponen, como las consideraciones económicas a corto plazo y las decisiones de desarrollo a largo plazo. Por lo tanto, los Estados deben estar en condiciones de demostrar cómo se ha respetado el principio del interés superior del niño en la adopción de decisiones y cómo se han valorados sus intereses frente a otras consideraciones.

Encontramos referencias así mismo en dos protocolos facultativos de la Convención sobre los Derechos del Niño:

- Protocolo facultativo de la Convención relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía. Preámbulo y artículo 8.
- Protocolo facultativo de la Convención relativo a un procedimiento de comunicaciones. Preámbulo y artículo 2 y 3.

En la interpretación, aplicación e integración de toda norma; en la toma de decisiones judiciales y administrativas, así como en la implementación y evaluación de las políticas públicas, es de obligatorio cumplimiento el principio del interés superior de las niñas, niños y adolescentes, en lo relativo a asegurar su desarrollo integral y el disfrute de sus derechos y garantías.

Se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente toda situación que favorezca su desarrollo físico, espiritual, psicológico, moral y social para lograr el pleno y armonioso desenvolvimiento de su personalidad. Art. 12 Ley LEPINA.

No se puede tomar una resolución en la que a un menor se le coloca en un hogar donde es tratado de manera vejatoria, violenta o denigrante. Es el interés del menor que está por encima de cualquier formalismo, procedimiento o autoridad.



Para ponderar el principio del interés superior en situaciones concretas, deben ser considerados de forma concurrente los elementos siguientes:

- a) La condición de sujeto de derechos y la no afectación del contenido esencial de los mismos;
- b) La opinión de la niña, niño o adolescente;
- c) Su condición como persona en las diferentes etapas de su desarrollo evolutivo;
- d) El bienestar espiritual, físico, psicológico, moral, material y social de la niña, niño o adolescente;
- e) El parecer del padre y madre o de quienes ejerzan la representación legal, según sea el caso; y,
- f) La decisión que se tome deberá ser aquella que más derechos garantice o respete por mayor tiempo, y la que menos derechos restringe por el menor tiempo posible.

La consideración de este principio es obligatoria para toda autoridad judicial, administrativa o particular.

III.VII.VIII LEGITIMACIÓN ACTIVA PREVISTA EN LEPINA

Mientras la capacidad establece quién puede ser parte y quién puede actuar en un proceso de forma abstracta, la legitimación dispone quién ha de ser parte en un proceso determinado.

La legitimación, con ser una aptitud o cualidad predicable de las partes en un proceso en lo que se asemeja a la capacidad para ser parte y a la capacidad procesal, no constituye, un presupuesto del derecho al proceso, es decir, del derecho a una sentencia sobre el fondo, sino un presupuesto de la acción, esto es, uno de los elementos necesarios para tener derecho a una tutela jurisdiccional concreta. La legitimación es una cualidad o condición de las partes en relación con concretos procesos o, lo que es igual, con los concretos objetos procesales.

Para determinar si se tiene o no legitimación –activa o pasiva- es imprescindible atender a la tutela jurisdiccional concreta que se pretende.



Dejando a un lado sentidos antiguos del término legitimación, se entiende hoy por legitimación la cualidad de un sujeto consistente en hallarse, dentro de una situación jurídica determinada, en la posición que fundamenta, según el Derecho, el reconocimiento, a su favor de una pretensión que ejercita (la legitimación activa) o la exigencia, precisamente respecto de él, del contenido de una pretensión (la legitimación pasiva).

En palabras más sencillas la legitimación activa la tiene el posible titular de un derecho o interés reclamado en el proceso, quien afirma ser titular de un derecho subjetivo material.

Según el Artículo 219 de la LEPINA Se encuentran legitimados para requerir la protección judicial de los derechos de la niñez y de la adolescencia:

- a) La niña, niño o adolescente cuyos derechos han sido amenazados o vulnerados;
- b) La madre, padre u otro representante legalmente facultado de la niña, niño o adolescente afectado, así como sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad;
- c) El Procurador General de la República; y,
- d) El Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos.

III.VII.IX DERECHO DE OPINIÓN Y SER OÍDO

El derecho del niño, niña y adolescente a ser escuchado, es uno de los cuatro principios generales de la Convención sobre los Derechos del Niño (el derecho a la no discriminación, el derecho a la vida y desarrollo y el interés superior del niño). El artículo 12 de la Convención, en el párrafo uno garantiza a todo niño que esté en condiciones de formar un juicio propio a expresar su opinión libremente, mientras que el párrafo segundo otorga al niño el derecho a ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que lo afecte.

Aunque muchas personas no lo saben, los niños, niñas y adolescentes de muchos países del mundo, tienen el derecho a opinar y a ser escuchados recogidos en las diferentes legislaciones vigentes en los países en los que residen.



Los niños y niñas tienen opiniones propias y fundadas en su experiencia y su conocimiento, normalmente acorde con su edad. Los menores tienen derecho a opinar sobre todos los procesos sociales que les concierne, así como formar parte de debates sobre temas de actualidad, cultura y sociedad, y ser escuchados; por lo que la sociedad tiene el deber de tomar en cuenta la opinión de los mismos.

En la Observación General número doce del Comité de los Derechos del Niño, del año 2009 referente al derecho del niño a ser escuchado, realiza un análisis literal del artículo 12, del cual se retoman algunos elementos:

1. Que los Estados partes garanticen el derecho del niño o niña a expresar su opinión libremente, significa que tiene la obligación de adoptar las medidas necesarias con el fin de respetar este derecho de los niños; la obligación no solo se compone de asegurar los mecanismos para recabar la opinión del niño, en los asuntos que lo afecten sino que, incluye la obligación de tomar en cuenta la opinión que emita.

2. Los niños no son incapaces de expresar sus opiniones, por lo que debe entenderse el que esté en condiciones de formarse un juicio propio, no como un límite a la edad para ejercer el derecho, sino que el Estado debe evaluar la capacidad del niño o niña de formarse una opinión de acuerdo a su edad, incluyendo el reconocimiento y utilización de formas no verbales de comunicación (juego, expresión corporal, dibujo y pintura) desde muy pequeños los niños tienen y pueden expresar su opinión. Esta opinión no requiere de un conocimiento exhaustivo de todos los aspectos.

Además el Estado debe garantizar que todos los niños, por igual sin importar discapacidad, puedan formarse una opinión y emitirla libremente.

3. Sobre expresar y emitir la opinión libremente el Comité señala que, libremente debe ser entendido a que el niño o niña pueden expresar sus opiniones sin presión y decidir si quieren o no ejercer su derecho



Significa que el niño no puede ser manipulado, su opinión debe ser propia y no la opinión de otros. Para que esa opinión sea propia, el niño debe estar informado de los asuntos, las opciones, las decisiones que puedan tomarse y las consecuencias de las mismas y son los progenitores o los responsables quienes deben informar al niño para que este ejerza efectivamente su derecho al omitir su opinión.

4. Los asuntos que afectan al niño, es un concepto amplio, y significa que el niño debe ser escuchado si el asunto que se examina lo afecta. No está limitada la lista de asuntos que los afecten, pero concluye el Comité que los Estados partes deberían escuchar atentamente las opiniones de los niños siempre que su perspectiva pueda aumentar la calidad de las soluciones.

5. El derecho no se respeta solo con la escucha del niño, incluye la obligación de tener debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. La edad del niño no puede determinarse ni igualarse a todos los niños, existen distintos niveles de comprensión, estos varían no por la edad biológica exclusivamente, sino que la información, experiencia, la cultural y el nivel de apoyo familiar influyen en el desarrollo de la capacidad del niño. Mientras que la madurez es la capacidad de comprender y evaluar las consecuencias de un asunto determinado, por lo que debe tomarse en consideración al determinar la capacidad de cada niño.

En el segundo párrafo del artículo 12 CDN, hace referencia a que el niño debe ser escuchado en todo procedimiento judicial y administrativo, siempre que le afecte. Estos procesos pueden ser iniciados propiamente por el niño, o por conflictos de terceros cuya resolución afecte a un niño, ejemplos: la separación de los padres, la guarda y cuidado personal o la adopción. Esta obligación requiere la capacitación de las autoridades que escuchara a los niños, niñas y adolescentes; la creación de espacios adecuados, adaptados a las necesidades propias de la niñez.

Así mismo el artículo determina que la opinión del niño puede ser personalmente o por medio de un representante o de un órgano apropiado,



siempre que conozca la opinión y represente exclusivamente sus intereses; esta representación debe estar en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional, es decir al igual que otro ciudadano la ley protege el derecho de defensa y de acceso a la justicia del niño, niña y adolescente.

Del análisis del artículo 12 de la CDN, relacionamos el artículo 94 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (LEPINA) el derecho a opinar y ser oído

Artículo 94.- Derecho a opinar y ser oído Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a opinar y a ser oídos en cuanto al ejercicio de los principios, garantías y facultades establecidos en la presente Ley. Este derecho podrá ser ejercido ante cualquier entidad, pública o privada y estas deberán dejar constancia en sus resoluciones de las consideraciones y valoraciones relacionadas con la opinión expresada por aquéllos. La opinión de las niñas, niños y adolescentes será recibida con métodos acordes a su edad y será tomada en cuenta en función de su desarrollo evolutivo.

III.VII.X REPRESENTACIÓN LEGAL Y JUDICIAL PARA EL DEBIDO EJERCICIO DE LA CAPACIDAD PROCESAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.

El término representación proviene del latín *cognitor*, que significa el que realiza algo por otro', constituye una institución jurídica, por la cual una persona actúa expresando su voluntad, pero en interés de otra persona, es decir, el representado, recayendo los efectos jurídicos de esa actuación directa y retroactivamente en el círculo jurídico del representado.

Según la doctrina, por la fuente, la representación puede dividirse en: convencional, legal o judicial. La primera de ellas, tiene origen en el mandato, por el cual una persona se obliga a realizar uno o más actos jurídicos por cuenta del mandante. La segunda es la facultad otorgada por la ley a una persona para obrar en nombre de otra, recayendo en ésta los efectos de tales actos. El ejercicio de esa representación puede ser obligatorio para el representante. Es un ejemplo típico de representación legal la representación de los hijos menores por sus



padres en virtud de la patria potestad. Y, por último, la tercera, suele diferenciarse de la representación contractual (como la que resulta del contrato de mandato).

En nuestra Legislación Nacional el Código Procesal Civil y Mercantil en cuanto a la Capacidad Procesal o también llamada capacidad de obrar dentro de la Litis, responde entonces a la pregunta de quién y cómo puede llevar a cabo actos procesales validos dentro de un proceso, susceptibles de engendrar los efectos asignados por Ley, de soportar las cargas y obligaciones derivadas de su tramitación y en su caso de gozar de los derechos también estrictamente procesales surgidos de él.

La Capacidad Procesal comporta entonces el ejercicio, no ya la mera titularidad de los actos del proceso; y, su adquisición efectiva se corresponde en principio con la propia tenencia de la capacidad civil de obrar, de acuerdo a lo que por esto se entiende en el ordenamiento sustantivo tanto para personas físicas, según el Artículo 59 del Código Procesal Civil y Mercantil, como jurídicas, previstas en el Artículo 60 del mismo código; puesto que, en términos prácticos la actividad procesal se presenta como una faceta más de aquella capacidad civil más genérica. Cuando por el contrario una u otra persona adolecen de la falta del pleno ejercicio de dicha capacidad civil, será necesaria la integración también a estos efectos de su capacidad procesal mediante la actuación de un tercero que lo hará a nombre de la parte, mediante lo que se conoce como integración de la capacidad.

Para fines de esta investigación lo que nos interesa es en cuanto a las personas físicas, y es así que el citado artículo 59 del código en cuestión establece que quienes no gocen del pleno ejercicio de sus derechos civiles, ya por razones de su minoría de edad o en virtud de haber sido incapacitados mediante sentencia deberán actuar a través de quien resulte su representante.

La designación de este representante, según el Código Civil y Mercantil y el Código de Familia, puede ser:

- Representación Legal



- Representación Judicial.

Representación Legal

Como ocurre con los progenitores que no hubieren perdido la autoridad parental sobre su hijo menor o incapacitado, art 223 código de familia, con las excepciones previstas; o que no se haya extinguido por las causas del artículo 239 del código de familia, como son la muerte del hijo o del progenitor respectivo, adopción, matrimonio, mayoría de edad del hijo. De no haber progenitores su defensa la asume la Procuraduría General de la Republica hasta que pueda nombrarse un representante que pueda intervenir como su Defensor Judicial artículo 224 del código de familia y 60 del código procesal civil y mercantil.

Representación Judicial.

Según el régimen de incapacidad o prodigalidad establecido sobre la persona: representación por uno o más tutores o en su caso curador de entre quienes pueden serlo por cumplir los requisitos necesarios para tal designación artículo 272 y siguientes del código de familia, salvo en caso de conflicto de intereses donde de nuevo será la procuraduría general la que defienda el sujeto artículo 60 último párrafo del código procesal civil y mercantil.

Fuera de todo lo anterior, no cabe descartar que una persona física en pleno uso de sus facultades desee confiar aun tercero la representación de sus intereses en juicio, otorgando un poder de mandato expreso. Se estaría ante una representación voluntaria por tercero que debe diferenciarse a su vez de la representación judicial del procurador abogado cuya tarea siempre es preceptiva salvo en los procesos donde se dispensa de ello.

En virtud de lo anterior, queda establecido que quienes no gozan del pleno ejercicio de sus derechos civiles como por ejemplo la minoría de edad deben actuar a través de un representante. Sin embargo, con la entra en vigencia de la LEPINA se ha establecido que las niñas niños y adolescentes (NNA) son sujetos plenos de derecho, lo que significa que los Derechos garantías y obligaciones



reconocidos por dicho cuerpo normativo son aplicables a toda persona desde el instante de la concepción hasta que cumpla los dieciocho años de edad, y serán ejercidos por los NNA tomando en consideración el desarrollo evolutivo de las facultades la dirección y orientación apropiada de su madre y padre y las limitaciones establecidas en la presente Ley, tal como lo establece el Artículo 5 de la Ley de Protección Especial.

Al respecto, cabe hacer mención de lo dispuesto en el Artículo 218 de ese cuerpo normativo, en cuanto a la capacidad jurídica procesal, el cual establece que las niñas, niños y adolescentes menores de catorce años de edad pueden intervenir en los procesos establecidos por la LEPINA, por medio de su madre, padre y otros representantes, y en su caso, por el Procurador General de la República o sus agentes debidamente facultados para ello.

Asimismo, determina que los adolescentes mayores de catorce años de edad también pueden comparecer por medio de apoderado legalmente constituido conforme a las Reglas del Derecho Común, en los procesos regulados por la LEPINA, para lograr la protección de sus derechos. No obstante, en los casos de pérdida o suspensión de la autoridad parental y privación de la administración de sus bienes, deberán actuar representados por el Procurador General de la República o sus agentes debidamente facultados para ello.

Dicha disposición legal, otorga la intervención procesal a la niñez y adolescencia, por medio de representantes o apoderados, incluso por medio de la Procuraduría General de la República. Pero, para los fines de la presente investigación, es relevante determinar que para tramitar las pretensiones relativas a los derechos y deberes establecidos por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en las distintas etapas, instancias y grados de conocimiento, se aplican supletoriamente las disposiciones de la Ley Procesal de Familia, tal como lo dispone el Artículo 215, con las modificaciones que se establecen en dicha ley.



En virtud de ello, es necesario aclarar que, por tanto, la procuración en materia de niñez y adolescencia, al igual que en materia de familia, es obligatoria, tal como lo dispone el artículo 10 de la Ley Procesal de Familia, al establecer que toda persona que haya de comparecer al proceso por derecho propio o como representante legal, lo hará por medio de apoderado constituido con arreglo a la ley, salvo que la misma estuviere autorizada para ejercer la procuración.

Lo anterior, significa que todo proceso instruido en materia de niñez y adolescencia, es decir, tanto en el Proceso General de Protección o el Proceso Abreviado, debe ser incoado a través de apoderado, garantizando, de esta forma, la representación judicial de la niñez y adolescencia; el cual, puede ser nombrado por los representantes legales de los niños, niñas y adolescentes, menores de catorce años de edad, invocando el derecho de estos; y, por los mismos adolescentes mayores de catorce años de edad.

Sobre este punto, cabe hacer referencia, brevemente, sobre “el abogado del niño”, este nuevo personaje del proceso, introduce cambios, no del todo sencillos, para armonizar las nuevas disposiciones con las tradicionales de la legislación común. Se debe enfocar en el objetivo sustancial que es la protección integral de los derechos de toda niña, niño y adolescente, a través de un debido análisis de su interés superior como sujeto de derecho¹⁴.

Al respecto resulta interesante determinar que la minoridad no se limita ya a la incapacidad civil y penal, ni a la sujeción a potestad y representación que distinguía a la protección negativa desde el Derecho Romano, y que había fundado el régimen diferencial en Occidente, sino que adviene como protección positiva del niño-persona, erigido en centro del ordenamiento jurídico que le concierne. Y se habla de protección del niño-persona en las dos acepciones que permite el uso del genitivo, nunca más apropiado para expresar lo que se trata: del

¹⁴ Título: El trabajo del abogado del niño a la luz de la normativa vigente
Autor: Quintana, Teresa Regina. Publicado en: Sup. Act. 17/03/2011, 17/03/2011, 1



niño, en cuanto objeto de protección, pero sobre todo del niño como sujeto al que pertenece esa protección.

Pero, al respecto, en el proceso pueden darse diversos escenarios: 1) conflicto del niño con uno de sus padres o con los dos. 2) conflicto entre los padres que lleve al tironeo del niño o adolescente por ambos. Aquí es donde es conveniente la intervención del abogado del niño, para liberar al niño de la presión que ejercen sobre él, y que pueda ser escuchado como el sujeto de derechos que es. Su primera responsabilidad es advertir al adulto que la defensa se circunscribe al niño y a lo mejor para sus intereses, y que a veces eso conlleva la situación posible de no estar de acuerdo con los adultos o con alguno de ellos. De allí que sea indispensable que sea el Juzgador quien designe al abogado especializado, para preservar a los niños de posibles daños. La cuestión ética que conlleva el ejercicio de toda profesión, se agudiza en este caso, porque el conocimiento tiene que estar al único servicio del niño o adolescente que todavía no posee todas las herramientas necesarias para enfrentar las diversas situaciones en que la vida lo sitúe y de las cuales a veces depende su futuro.

En definitiva la tarea del abogado del niño tiene su propio espacio específico donde el factor ético y la independencia de todo aquello ajeno a la protección del menor nos lleva a proponer la conveniencia que el ejercicio de esta especialización se desarrolle en ámbitos como la escuela del Consejo Nacional de la Judicatura, y organismos afines, donde pueda existir además un control de los servicios que se presten.



I.V. MARCO JURÍDICO



IV.I CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA:

Según la **Constitución de la República**¹⁵ que es la norma fundamental en todo Estado de Derecho, siendo la base de todo ordenamiento jurídico, en su artículo uno menciona que la “persona humana” es lo que da pie para poder hablar de sus derechos y deberes, pues desde el instante mismo de que ésta es concebida, tiene la calidad de persona humana, y en este término se entienden dentro de ellas a las niñas, niños y adolescentes, siendo todas estos, los que aún no han cumplido dieciocho años de edad.

Este artículo es de vital importancia ya que es el génesis para poder investigar a cerca de los derechos que con él, le nacen aparejados desde el instante mismo en que es concebido, y por ende cuando nace naturalmente, ya que estos derechos se les hacen efectivos a la niñez y adolescencia sin importar el hecho de que sean pocos o muchos los años que tengan como para que este grupo etario pueda ser sujeto de las garantías que esta Carta Magna les brinda.

El artículo dos del mismo cuerpo legal, manifiesta que la niñez y adolescencia, como personas sujetas de derechos y deberes, el Estado se encuentra en la obligación de garantizarles las garantías constitucionales que este artículo consagra, entre ellos el de libertad, no sólo ambulatoria sino que también de asociación, pensamiento y decisión, el de poder manifestar sus deseos y necesidades a través de un sistema judicial y procesal.

Con respecto a la garantía de seguridad, no sólo implica proteger su vida física, sino que es más bien integral, ya que también hace énfasis en proteger su vida por medio de su seguridad jurídica, el derecho a tener acceso a la justicia, al mostrarse propiamente dicho como parte activa en un juicio, por tener algún interés legítimo donde este grupo etario sean los protagonistas de sus derechos y de poder decidir sobre sus propias vidas como persona sujetos de derechos.

¹⁵ CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA: DECRETO N° 38, Diario Oficial N° 234, Tomo 281, de Fecha y Vigencia: 16/12/83.



Por su parte el artículo treinta y cuatro de la Constitución de la República, manifiesta que el grupo etario de niñas, niños y adolescentes, tienen derecho a desarrollarse y vivir en un país que les permita poder cumplir con todo lo que necesiten para poder subsistir, como por ejemplo un desarrollo integral: Físico, mental, moral, social, espiritual, Etc., es decir todos los derechos que por ser tales les corresponden sin importar la edad, ya que estos que son sus derechos como tales les corresponden por Ley.

Además, el artículo treinta y cinco manifiesta que es el Estado el que creará y vetará nuevas Leyes especializadas que regirán no sólo las actuaciones sino que también nuevas garantías para las niñas, niños y adolescentes de El Salvador, y por ende, entes encargados de poder velar por que estos derechos consagrados en estas normativas jurídicas no les sean pisoteados ni vulnerados sino más bien hacerlas positivas para el bienestar suyo, tomando en cuenta la capacidad jurídica que como personas poseen por el simple hecho de serlo según se refiere el artículo uno de este mismo cuerpo legal.

IV.II ESTÁNDARES INTERNACIONALES:

Los Estándares Internacionales o bien llamados Tratados Internacionales, tienen su fundamento Constitucional y asentamiento en el artículo ciento cuarenta y cuatro de la Constitución de la República, ya que manifiesta que estos al ser ratificados y celebrados por escrito entre dos países suscriptores, en este caso con El Salvador, se constituyen leyes de la república, tan positivas como las leyes vetadas en este país.

IV.II.I DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, LLAMADA TAMBIÉN: DECLARACIÓN DE GINEBRA

De los Estándares Internacionales, el primero de ellos y el que da pie para poder hablar sobre los derechos de las NNA y que estos sean regulados, es la **Declaración de los Derechos del Niño**, llamada también: **Declaración de**



Ginebra¹⁶, aprobada el veintiséis de diciembre del año mil novecientos veinticuatro. Esta Declaración es el génesis para que en materia de derechos de la niñez y adolescencia en El Salvador, sea parte de un gran avance cronológico en cuanto al desarrollo de vida y necesidades de las NNA.

Esta convención es la pionera en cuanto se refiere al poder hablar acerca del grupo etario en comento, ya que es de esta forma cómo es que se comienza a tener intentos internacionalmente halando, con respecto a regular los derechos que traen aparejados consigo cada una/o desde su nacimiento y desarrollo, y el hecho de que estos derechos consagrados en la misma, sean los que sirvan de puente para poder canalizar cada uno, y que en ellas/os se haga positivo en la vida de la niñez y adolescencia salvadoreña.

IV.II.II DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

El siguiente es la **“Declaración Universal de Derechos Humanos”**¹⁷, ratificada el diez de diciembre de mil novecientos cuarenta y ocho, Púes en su artículo veinticinco hace referencia, y al mismo tiempo una crítica en cuanto a que los niños tienen derecho a “protección social” y no a una protección integral, este término es mucho más amplio y engloba muchas garantías para las NNA como lo es en lo social. Pues no se profundiza sobre la integración.

IV.II.III CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

La **“Convención Americana sobre Derechos Humanos”**¹⁸, conocida también como “Pacto San José”, fue firmada el día veintidós de abril del año de mil novecientos sesenta y nueve y ratificada el veinte de junio de mil novecientos

¹⁶DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL NIÑO o llamada también “DECLARACION DE GINEBRA”:
Adoptada por la V Asamblea de la Sociedad de Naciones Unidas el 24/09/1924.

¹⁷DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS: Adaptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (iii), de fecha 10/12/1948

¹⁸CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS: Lugar y fecha de Convención: San José Costa Rica, de fecha 7 al 22 de noviembre de 1969.



setenta y ocho. Por su parte, manifiesta que los niños tienen derecho a medidas de protección, pues estas debieran de referirse a medidas en cuanto a proteger el interés superior no solo del niño sino que también de las niñas y adolescentes, en cuanto se refiere a su intervención en el actuar procesal y la capacidad que esta Convención les brinde.

IV.II.IV PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICO, SOCIALES Y CULTURALES

El “**Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**”¹⁹ adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución dos mil doscientos A (XXI), de dieciséis de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, entrada en vigor: tres de enero de mil novecientos setenta y seis, de conformidad con el artículo veintisiete, manifiesta al respecto se deben adoptar medidas especiales de protección, estas deben de ser integrales, pues debe de tomarse en cuenta la opinión y los deseos y voluntades que poseen las NNA con respecto a sus derechos.

IV.II.V PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

El “**Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**”²⁰ adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución dos mil doscientos A (XXI), del dieciséis de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, entrada en vigor: veintitrés de marzo de mil novecientos setenta y seis. El artículo veinticuatro número uno, en su condición de menor de edad, tiene derecho a las medidas de protección ya que son estas exigibles por parte de su

¹⁹ PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES: Adoptado y abierto a la firma, ratificación y Adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 (XXI), de fecha 16/12/1966. Entrada en vigor: 23/03/1976.

²⁰ PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS: Adoptado y abierto a la firma, ratificación y Adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 (XXI), de fecha 16/12/1966. Entrada en vigor: 23/03/1976.



familia, la sociedad y aún más el Estado ya que debe brindar nuevas garantías para respetar sus derechos de la actividad procesal.

IV.II.VI CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

En esta misma línea de pensamientos, le sigue la “**Convención sobre los Derechos del Niño**”²¹. Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución cuarenta y cuatro/veinticinco, de veinte de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, entrada en vigor: dos de septiembre de mil novecientos noventa, de conformidad con el artículo cuarenta y nueve, ratificada por El Salvador el día veintisiete de abril del año de mil novecientos noventa.

Esta Convención hace alusión en su artículo uno que se les considera a las niñas y niños como personas, sin importar que no tengan dieciocho años de edad, no obstante que como tales, son sujetos/as plenas/os de derecho y de justicia, pues tienen todos los derechos que se mencionan a lo largo de esta Convención, teniendo en cuenta que por su falta de madurez física y mental, necesitan de la debida protección integral, un sistema de protección y por supuesto, cuidados especiales para con este grupo etario.

Según el artículo tres número uno, se tomará como base el interés superior del niño para brindarle un mejor bienestar para él, pues en base a esta disposición se dice que tienen derechos que deben de respetárseles, aunque estos no sean literalmente mencionados, como lo son la capacidad que como niñas, niños y adolescentes tienen procesalmente, a pesar de que su edad no les permita actuar como tales.

Según el artículo nueve número uno y dos, manifiestan acerca de la capacidad procesal que como tales poseen este grupo etario, pues se pronuncian en el sentido de que en cualquiera que sea el procedimiento, de la separación de

²¹ CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO: Ratificada por la Asamblea General en su resolución 44/25, de fecha 20/11/1989. Entrada en vigor 02/09/1990.



las madres y padres hacia sus hijas/os, por el interés superior de las/os mismos/as, cada una de las partes, y en especial este grupo, tienen procesalmente hablando, la oportunidad que este artículo les concede de poder mostrarse parte y comparecer en las audiencias requeridas para tal procedimiento, ya que independientemente de que sean escuchadas/os o no, se les atribuye esta capacidad procesal, independientemente de la edad que posean en ese preciso momento.

En esta misma línea de pensamientos, el artículo doce manifiesta que pese a que las niñas y niños tienen dificultad de poder darse a entender lo que sienten y quieren, expresar sus opiniones, sus deseos y voluntades, ya sea porque la situación o la compañía no son para ellas/os que les inspire confianza en ese momento, el hecho de que estos no sean maduros, esto no les quita la capacidad jurídica procesal de la que se habló el artículo anterior, ya que esto no les impide el poder comparecer o abstenerse de asistir como parte a una audiencia y poder manifestar de su viva voz qué es lo que quieren para sí, ya sea con su vida, su familia, sus estudios, etc.

La creatividad de la niñez a la luz del artículo trece número uno, salen a relucir en cuanto a que se ponen de manifiesto las diferentes formas de libertad de expresión para poder de esta forma decir lo que en realidad quieren y sienten, pues ya sea de esta forma escribiendo, dibujando, coloreando, etc. Es como pueden expresar desde lo más profundo de sus corazones sus deseos, no sólo de ser oídos sino más bien escuchados, pues es de esta forma como piden que se les dé un espacio donde puedan decir de estas diferentes formas en las audiencias lo que quieren en realidad.

IV.III LEYES SECUNDARIAS

IV.III.I LEY PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL



Con respecto a las Leyes secundarias, se dirá al respecto que en el **Código Civil**²², vigente desde el día diez de abril de mil ochocientos sesenta, en su artículo veintiséis, hace distingos para referirse en cuanto a la niñez y adolescencia, púes se les llama de diferentes formas, según sus edades: Infante, Impúber, menor adulto, menor de edad. A juzgar por esta terminología que el presente Código hace, alude de ella sobre la capacidad civil que les es atribuida para hacer referencia a tales, y que aún emplea el mismo legislador Civil, púes no tenían mayor protagonismo para con sus derechos, ya que no se les atribuía capacidad física, intelectual y mucho menos procesal, para saber qué es lo que en realidad quieren para sí.

El hecho de que esta ley secundaria llame de la forma antes dicha, tiene mucho que ver con la doctrina de la situación irregular o modelo tutelar, pese que con la Convención de los Derechos del Niño no lo hacía de esta manera, su regulación en el Código Civil sí, pues la doctrina irregular no se le tomaba importancia en el actuar jurídico salvadoreño, ya que se les consideraba de forma general como menores, tomando en cuenta el grado de madurez y la incapacidad que poseen por el hecho de no haber cumplido dieciocho años de edad regulada textualmente como ya se dijo en el artículo veintiséis de este mismo cuerpo legal.

Para este caso, la doctrina de protección integral brillaba por su ausencia, ya que no se contemplaba por ninguna parte en este código sobre el interés superior de la niña y del niño salvadoreño/a, púes en ese entonces, pese a que los Estándares Internacionales hacían todo lo posible por darles un lugar dentro de los mismos, ratificados por esta república, el código civil y por ende sus legisladores, obviaban el hecho de que era una cuestión puramente de restitución de derechos para con la niñez, ya que como a lo largo se ha venido mencionando, son personas sujetas procesalmente de sus garantías y derechos.

IV.III.II CODIGO DE FAMILIA

²² CODIGO CIVIL: LEY POR DECRETO DEL PODER EJECUTIVO N° 17, DEL MINISTERIO GENERAL. Fecha: 13/02/1858.



A partir de la ratificación de la Convención de los Derechos del Niño, el Código de Familia es la primera ley secundaria que trata de hacer que se regulen los derechos, que poseen la niñez salvadoreña, pueda que a lo mejor no explícitamente ya que se ve a la niñez como personas con la capacidad que regula el Código Civil. Pero a pesar de esto, la Ley de Familia es pionera en cuanto se refiere a poder regular las relaciones entre padre y madre e hijas/os y lo importante de esto es que se les reconozcan todos sus derechos.

El **Código de Familia**²³, es vigente desde el año de mil novecientos noventa y cuatro, y hace alusión a las niñas y niños que aún no cumplen dieciocho años de edad, pues de ellos/as se habla en este código, con respecto a que tienen derechos pero no pueden ejercerlos por sí mismos, sino que necesitan siempre, por no decir que en todo momento, de alguien que les represente legalmente, que decidan por ellas/os, ya sea su mamá y su papá o en su defecto uno de los dos, quien en ese momento tenga la autoridad parental sobre este grupo etario, o quien ejerza la tutela, Etc., y de no existir estos, lo hará el Procurador General de la República.

Todo lo antes mencionado tiene que ver con respecto al cuidado personal, alimentación, educación y cada uno de los derechos que por ley les asisten según el artículo doscientos tres inciso tercero del Código de Familia, pero en esta disposición legal no se consagra el poder que tiene de decidir por sí mismos, y mucho menos la capacidad jurídica procesal, ya que les es posible por ser sujetos/as de derecho, ya que es un derecho inherente el que se apersonen a una audiencia a puedan decidir si comparecen o no a la misma, manifestando sus pretensiones.

En el libro quinto, título primero, capítulo uno, desde los artículos trescientos cuarenta y cuatro al artículo trescientos ochenta y ocho, hace un apartado especial hacia los menores en este código de familia ya que relata en

²³ CODIGO DE FAMILIA: DECRETO N° 677, Diario Oficial N° 231, Tomo 231, de fecha: 13/12/1993



estos que es obligación del Estado, la sociedad y la familia, los que se deben primero y no subsidiariamente, encargarse de regular todos los derechos y protección integral que poseen la niñez y adolescencia de El Salvador.

El artículo trescientos cuarenta y nueve especialmente expresa sobre la no discriminación a la que por ninguna manera no deberían de ser sujetas la niñez y adolescencia, pues el artículo por su parte manifiesta que gozarán de todos los derechos que por ley les corresponden, sin importar la razón de su edad y con ella el grado de madurez físico y psicológico con respecto a la capacidad jurídica procesal que expresamente no se regula en ningún apartado ni artículo de ningún tratado o convención ratificados por el país.

IV.III.III CÓDIGO DE MENORES

El Código de Menores es uno de los códigos pioneros en cuanto a regular sobre los derechos exclusivos de la niñez y adolescencia, puesto que el mismo fue derogado por las siguientes Leyes que se desarrollarán posteriormente. Este código entró en vigencia el día primero de julio de mil novecientos setenta y cuatro en El Salvador, gracias a que debía de regularse todo a su vez un sistema de protección integral y un sistema de protección irregular, es decir, todo lo relacionado de este grupo etario, como por ejemplo la creación de tribunales especializados, como lo estipulan los artículos uno, tres y sesenta y tres, al manifestar además sobre la conducta de ellos.

IV.III.IV LEY DEL MENOR INFRACTOR

La presente **Ley del Menor Infractor**²⁴ entró en vigencia el día primero de octubre de mil novecientos noventa y cuatro, ya que el actual Código de Menores no respondía totalmente a los principios reconocidos en la Constitución de la República y en la Legislación Internacional con respecto a la niña, niño y adolescente que ha roto el sistema de protección irregular.

²⁴ LEY DEL MENOR INFRACTOR: DECRETO N°863, Diario Oficial N° 106, Tomo 323, de fecha: 8/06/1994. Vigencia: 1/10/1994.



Es por esta razón indispensable que se decretó una Ley Especial que regulara específicamente el actuar de este grupo etario.

Según el artículo dos, la presente ley es específica en cuanto se refiere a que es expresamente para los adolescentes, pues deja en claro que son excluidas a las niñas y niños del ámbito de aplicación de esta ley, ya que especifica los márgenes de edades que oscilan para poder calificar a la niñez y la adolescencia salvadoreña por este legislador. A simple vista la doctrina de protección irregular es notoria, ya que no ve a los adolescentes como sujetos de derechos plenos por el hecho de juzgar al referirse a ellos en esta ley.

El artículo cinco literal g) por su parte, hace alusión a que los adolescentes no son dueños de su capacidad, procesalmente hablando, ya que no tienen la opción de poder hacer uso de ella, por la cuestión de que se ha venido arrastrando lo de la capacidad civil de la cual se hizo alusión en su momento oportuno, a la hora de poder decidir si en realidad es que en realidad desean comparecer o no en la audiencia en la cual son parte activa en un proceso. De esta forma, no les queda otra opción que comparecer aún sin su propio consentimiento.

En el artículo cuarenta y siete se expresa que los adolescentes para poder mostrarse parte en un proceso, es sumamente necesario que comparezcan bajo la representación legal de ya sea su madre, padre, tutores o responsables sobre el cuidado y la autoridad parental de ellos, pues a pesar de lo que se ha venido hablando de la incapacidad civil, esta ley aún no les puede considerar como sujetos aptos de derechos plenos, ya que es imposible procesalmente hablando que puedan asistir a las audiencias con poder de decisión, todo gracias al adultocentrismo del cual está investido todo el ordenamiento jurídico del cual se ha venido comentando.



IV.III.V LEY PENAL JUVENIL

La **Ley Penal Juvenil**²⁵ tiene íntima relación con el tema en cuestión sobre la Capacidad Jurídica Procesal que posee la adolescencia, ya que esta ley no es la excepción, puesto que es un gran avance con su nombre, ya que los sujetos de aplicación, son personas adolescentes jóvenes, pues aún no han cumplido dieciocho años de edad. Dicha ley entró en vigencia en El Salvador, el día uno de marzo de mil novecientos noventa y cinco, en vista de la misma necesidad que surge de poder garantizar a toda persona sujeta de derechos un desarrollo integral.

La razón de ser de esta ley es regular la conducta constitutiva de delito o falta, pues deberán estar sujetos a un Régimen Jurídico Especial sin dejar a un lado sus derechos fundamentales. Se ha tomado en cuenta que el Código de Menores no respondió a principios emanados de la Constitución de la República, la Legislación Internacional, y sumado a esto, la Ley del Menor Infractor, ya que no cumplió con su cometido al poder regular perfectamente todo lo relacionado con la doctrina de protección integral, debido a esta situación si hizo necesaria emitir la Ley Penal Juvenil, una ley especial que regulara e incorporara a todos los elementos necesarios para poder hacer positiva esta ley.

²⁵ LEY PENAL JUVENIL: DECRETO N° 863, Diario Oficial N°106, Tomo 323, de fecha 8/06/1994. Vigencia: 1/03/1995.



IV.III.VI LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA (LEPINA).

El hecho de que las niñas, niños y adolescentes, nacen e inician su vida como seres completamente dependientes y sujetos plenos de derechos, constituyéndose como el sector más vulnerable de la sociedad, ya que el cambio de ésta, así como las medidas legislativas que el Estado toma, tienen mayores repercusiones en ellos que sobre cualquier otro grupo de la sociedad, en razón de lo cual se volvió conveniente emitir una Ley que les protegiera de manera integral, ya que es obligación del Estado, brindar la seguridad y certeza jurídica que toda niña, niño y adolescente necesite para su pleno desarrollo.

La **Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia**²⁶, es una ley novedosa en cuanto se refiere a su campo de estudio y aún más de aplicación, ya que va dirigida a un grupo etario de la sociedad salvadoreña. Esta Ley entró en vigencia el día veintisiete de abril del año dos mil diez y es una norma especializada que no ve a este grupo etario, como aluden de ellos los Estándares Internacionales comentados, como personas sin ninguna capacidad jurídica como se refieren sobre sí en la legislación secundaria nacional.

El artículo uno, es el que abre la brecha para dejar sentado que la niñez y adolescencia salvadoreña a través de esta ley, es la que les brindará el respectivo cumplimiento, amplio y suficiente en el ejercicio de sus derechos y de sus deberes como tales. Esta es una ley integral en cuanto se refiere a verles como personas tan capaces como cualquier otra, sujetas de derechos, capacidad jurídica procesal para poder mostrarse parte en un juicio y por ende en las audiencias.

Por su parte el artículo cincuenta, manifiesta a cerca de los derechos que gracias a esta ley les corresponden como grupo etario, además de la capacidad con la que cuentan de poder defenderse activamente en cuanto a hacer positivos

²⁶ LEPINA: DECRETO N° 839, Diario Oficial N° 68, Tomo 383, de fecha 16/04/2009. Vigencia: 15/04/2010.



sus derechos, como personas investidas de poder y autoridad, que gracias a la presente ley les es concedida; púes no hace distinciones, ya que la niñez y adolescencia salvadoreña, son tan capaces como cualquier otra persona.

El artículo cincuenta y uno, hace referencia a que la niñez y adolescencia puedan acceder a la justicia, púes de ninguna manera esta será onerosa, sino más bien gratuita para ellos, aunado a esto, la gama de elementos que poseen, ya que se refiere a que es parte de este derecho, la asesoría que debe de brindársele por parte de los operadores de justicia, y sus representantes judiciales en cuanto a la capacidad jurídica procesal que ahora gozan; el derecho de opinar con toda libertad en audiencia, si deciden participar claro está.

El artículo cincuenta y dos, versa sobre el derecho que les es inherente con respecto al debido proceso y que además, como personas capaces y sujetas de derechos poseen dentro de este grupo etario, para que se les cumpla, responda y resuelva favorablemente, respetando los plazos determinados de ley que son inamovibles y que pueda ser peyorativo a sus interés legítimos.

Los artículos noventa y dos, noventa y tres y noventa y cuatro, hacen énfasis en cuanto se refieren a los derechos que poseen la niñez y adolescencia, de la capacidad que no es física ni evolutiva, sino más bien la de su libertad para poder dirigirse, expresar, pedir, opinar y solicitar sus inquietudes, y por supuesto que sean oídos, de la forma como ellos puedan darse a entender. Los derechos consagrados en estos artículos de petición, expresión, opinar y ser oídos, no debe de confundirse con la capacidad jurídica y procesal que con la creación y la entrada en vigencia de esta ley les es asignada a este grupo etario

Todo lo anterior tiene íntima relación con la Convención de los Derechos del Niño, en el artículo trece número uno, ya que pone de manifiesto todas las formas de poder darse a entender y de que se les comprenda a las niñas, niños y adolescentes por sí mismos para hacer saber sus pensamientos, ideas y sentimientos, y en este sentido, todo lo que en realidad quieren para sí al momento de la celebración de las audiencias.



Esta ley les concede la facultad y la capacidad de poder asistir a audiencia, bien desistir de ella o participar en la misma, según lo disponen los artículos doscientos dieciocho y doscientos diecinueve de la Ley Especializada en comento, puesto que es un garante que pueden hacer positivo cuando así lo quieran, pues les asiste y les protege para que se garanticen sus derechos. Estos artículos son vitales en cuanto a la investigación y estudio realizado, ya que de ellos parte el tema central: La Capacidad Jurídica Procesal, que poseen las niñas, niños y adolescentes en el actuar jurídico salvadoreño.

En base a esto, dejó de ser razón suficiente para que sus padres decidieran sobre ellos, y aunado a esto, se desechó consigo la tesis del adultocentrismo, el hecho de que la niñez y adolescencia de El Salvador, pudieran ser tan capaces y tan sujetos de derechos; el tabú de que carecían rotundamente de capacidad jurídica procesal, el que antes no era posible comparecer a audiencia como una persona con tal derecho, porque las leyes no se los permitían, el hecho de que rotundamente eran invisibilizados, pero gracias a esta ley y en especial atención a estos artículos comentados se pretende que la capacidad procesal que como tales sea reconocidamente notoria desde cualquier aspecto jurídico.

El artículo doscientos veintitrés pone de manifiesto además, por no seguir los lineamientos de ley, la invalidez que acarrea y la nulidad absoluta que conlleva el proceso mismo por no ser oídos el grupo etario en comento, ya que se les está coartando uno de sus principales derechos y objetivos de esta ley especializada, pues sus garantías como tales deben de ser respetadas, independientemente de la capacidad procesal que poseen como personas sujetas de derechos en atención a la presente ley. La LEPINA, ha venido a darle un giro de ciento ochenta grados con respecto a los Estándares Internacionales, que hacen alusión sobre los derechos de la niñez y adolescencia, ya que hace que cobren auge y hacer incidencia en la legislación secundaria salvadoreña, puesto que es una ley que no sólo regula y vela por los derechos y deberes de este grupo etario, sino que también tiene un sistema de protección Integral, una garantía para el interés superior, pues engloba muchos factores, tales como:



La intervención por parte del Estado para con la vigilancia y cuidado de la niñez y adolescencia; la familia, el hecho de procurar y hacer énfasis de que ellos vivan en familia; el crear escuela para padres de familia para que las relaciones entre estos sean viables dentro del hogar; la sociedad por su parte, debe de asumir un papel de aceptación en cuanto a que este grupo etario ahora son tratados no como personas incapaces, sino más bien sujetas de derechos; y lo más relevante, la atribución de la capacidad jurídica procesal, eliminando la incapacidad civil, dotando de certeza jurídica con la regulación de esta novedosa ley y las atribuciones de personas sujetas de derechos.

Con esta Ley Especializada, se les brinda todas las posibilidades que no se les daba con los demás Estándares Internacionales, Leyes y Códigos que ya se mencionaron anteriormente; pues esta es una ley dirigida para que sean todas/os de protagonismo como tales Niña, Niño y Adolescente, pues no se engloban los términos entre sí, sino que más bien, les separa como tales, atribuyéndoles y realizando que ahora con esta ley en comento, son personas completamente capaces en el actuar judicial y procesal, gracias a que la doctrina de la situación irregular o modelo tutelar y el adultocentrismo, se rompieron con las nuevas disposiciones de esta ley.

La Capacidad Procesal que a partir de la entrada en vigencia de esta nueva Ley Especializada y el grupo etario sujeto de estudio, tienen exclusivamente la facultad de poder hacer uso de ella en los diferentes procesos e instancias en las que fuere necesario; pese a que en las Convenciones y Tratados Internacionales antes mencionados, por más que se quería, no lograban cobrar auge e incidencia con respecto a la regulación de los derechos de la niñez y adolescencia salvadoreña, ya que hacían alusión pero no se lograba concretizar nada contundente.



V. METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACION



V. TIPO DE INVESTIGACIÓN

La naturaleza del problema y los objetivos que se plantearon al inicio de la presente investigación, se enmarcan dentro de los caracteres que la definen como cualitativa. La investigación cualitativa, puede entenderse como una categoría de diseños de investigación que extraen descripciones a partir de observaciones que adoptan la forma de entrevistas, narraciones, notas de campo, registros escritos de todo tipo, fotografías, transcripciones de audio y video, etc.²⁷

De manera específica, el método cualitativo aplicado en el tema de investigación es el de la triangulación, según el planteamiento teórico de *Denzin* citado por *Irene de Gialdina*²⁸, permitiendo la combinación en una misma investigación de variadas observaciones, perspectivas teóricas, y fuentes de datos. La triangulación comprende cuatro tipos básicos: de datos, de investigadores, teórica y metodológica.

En ese orden de ideas, para la investigación cualitativa que se desarrolla, se hace uso de la triangulación de datos, esta, a su vez, se subdivide en tres subtipos los cuales son: de tiempo, espacio y personas; siendo de interés, el subtipo de personas, la cual se divide en tres niveles: grupos, interacción y colectividad; en el presente estudio, se aplica el nivel de interacción.

El objeto de la investigación, se enmarca en indagar el ejercicio actual de la capacidad jurídica procesal de los niños, niñas y adolescentes, en el Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de la ciudad de Santa Ana, por la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, por lo que será dicha sede judicial, la protagonista de esta investigación, no dejando del lado las instituciones encargadas del funcionamiento previo de tales

²⁷ Balcázar Nava, Patricia. "Investigación Cualitativa". Universidad Autónoma del Estado de México. 1 Ed. 2005. Pág. 29.

²⁸ De Gioldino, Irene Vasilachis. "Métodos Cualitativos I. Los Problemas Teóricos – Epistemológicos" Centro Editor de América Latina. Pág. 67.



situaciones, como lo son las Juntas de Protección Departamentales y el Ministerio Público.

Por consiguiente, esta investigación se define como descriptiva y explicativa, ya que en primer lugar, se expone de forma detallada la manifestación del fenómeno en estudio; posteriormente se encuentran y explican las causas, factores y efectos que conlleva la capacidad jurídica de los niños, niñas y adolescentes en los procesos que se vislumbran en los Juzgados Especiales supra mencionados, a raíz del nacimiento de la Ley de Protección Integral para la Niñez y Adolescencia.

La ejecución de esta investigación implica una descripción y comprensión del fenómeno en estudio en base a la experiencia y la realidad; no con la finalidad de descubrir, sino de construir conocimiento y aportar nuevos elementos que contribuyan al pleno desarrollo de las capacidades legales de los sujetos de derechos establecidos en la LEPINA en los procesos correspondientes, para el pleno ejercicio de sus derechos como fin último de la citada ley.

Es necesario destacar que, la temática desarrollada además tiene carácter predictivo, ya que una vez se ha identificado y desarrollado la problemática planteada al inicio del trabajo, y a la vez alcanzados los objetivos planteados al inicio de la presente investigación, se exponen una serie de conclusiones concretas a las que ha llegado el grupo de investigación y recomendaciones a las instituciones involucradas en la investigación con la finalidad de generar o impulsar, alternativas de solución viables a la problemática investigada, en el entorno de nuestro ordenamiento jurídico.

V.II POBLACIÓN Y MUESTRA (OBJETO DE ESTUDIO)

Objeto Empírico de Estudio.

Es importante destacar que, lo que fundamenta el origen del presente estudio de investigación, radica en la realidad de nuestro país, debido a que con anterioridad de la entrada en vigencia de la LEPINA.



El modelo tutelar de menores, no veía como sujetos plenos de derechos fundamentales a los niños, niñas y adolescentes; y una vez entrada en vigencia la nueva legislación, se le da un giro total al referido sistema, sobre llevando total importancia, la salvaguarda de los derechos fundamentales de cada sujeto establecido en dicho cuerpo legal; es por ello que, un correcto desarrollo de los procesos relacionados a la niñez y adolescencia, abonaría a satisfacer de mejor manera las necesidades jurídicas de cada persona menor de dieciocho años.

Perfil de los Sujetos de Estudio.

Luego de haber planteado el tipo de investigación a utilizar, se procede a describir a los sujetos entrevistados siendo estos Jueces de la República de El Salvador, como procuradores especializados en niñez y adolescencia y miembros de las instituciones gubernamentales, y los cuales para una mayor comprensión se detallan a continuación:

- A. Procuradores Auxiliares especializados en materia de niñez y adolescencia, ya que son los encargados de darle inicio a los procesos que conocen los Juzgados Especializados de la Niñez y Adolescencia.

- B. Miembros de la Junta de Protección Departamental, por ser el ente administrativo que inicia los procesos correspondientes, una vez conoce sobre la supuesta vulneración de derechos, comprendidos en la L.E.P.I.N.A.

- C. Personal del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia, como cuerpo administrativo encargado de supervisar las medidas cautelares dictadas en sede administrativa y judicial, entre otras atribuciones.

- D. Jueces y colaboradores judiciales, por ser los encargados de darle seguimiento a la seguridad jurídica de los sujetos de derechos en mención,



así como conocer sobre las medidas cautelares dictadas para su protección.

Muestra Cualitativa.

En la presente investigación, la muestra cualitativa está conformada por jueces, procuradores, abogados, psicólogos y profesionales en trabajo social. Es importante mencionar, que en virtud de ser informantes de diferentes instituciones los datos pueden variar, estableciendo cada uno su criterio personal en cuanto a la problemática en estudio.

A continuación se muestra por medio de una tabla, la conformación de la muestra cualitativa, en cuanto a la selección de informantes entre los que figura:

UBICACIÓN	INFORMANTES
SANTA ANA	Procuradores Auxiliares Especializados en Niñez y Adolescencia, Procuraduría General de la República.
	Profesional en Ciencias Jurídicas. Como miembros de la Junta de Protección Departamental.
	Asesor Jurídico del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia, delegación occidente.
	Jueces y colaboradores judiciales del Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia.



V.III MÉTODOS, TÉCNICAS Y PROCEDIMIENTOS UTILIZADOS

En la presente investigación se utilizaron las técnicas e instrumentos que permitieron una recolección eficiente de la información, de igual forma la aplicación de las técnicas se realizó a través de un procedimiento específico.



Entrevista a profundidad.

La técnica utilizada para la recolección de los datos es la entrevista a profundidad, que consiste en una entrevista semi-estructurada cuyas respuestas requieren cierto nivel de análisis y extensión para dilucidar o ilustrar lo que se requiere del entrevistado.

El instrumento utilizado para la aplicación de la técnica de la entrevista a profundidad fue el cuestionario, el cual está compuesto de seis preguntas abiertas, orientadas de tal manera que se determine las diferentes concepciones que tienen los sujetos que principalmente deben, dentro de sus funciones, conocer la Ley, la Jurisprudencia y la Doctrina, en cuanto al ejercicio de la capacidad jurídica de las niñas, niños y adolescentes.



Procedimientos para la recolección de los datos.

En primer lugar, se obtendrán todos aquellos datos considerados importantes, y concernientes a la búsqueda de la capacidad jurídica de la niñez y adolescencia, según sea el caso, en lo que respecta a iniciar procedimientos tanto administrativos como judiciales en las instituciones correspondientes a la protección de derechos de los sujetos antes mencionados.

En cuanto a las entrevistas a profundidad, se obtiene las formas de aplicar la ley en cuanto al ejercicio de los niños, y la cabida que le da a esto los entes correspondientes. La aplicación de la Entrevista a Profundidad, se realizó en tres fases que se mencionan a continuación:

- A. Fase Previa: consiste en la selección de las personas a entrevistar, posteriormente se realizó la entrega del cuestionario de entrevista con el



objetivo que conocieran las preguntas que se les harían. Al mismo tiempo, se concertó fecha y hora para realizar la entrevista, solicitando al informante su autorización para grabarla.

- B. Aplicación de la Técnica: Primeramente se inició entrevistando al procurador especializado en niñez y adolescencia, el cual fue base para poder sustentar mis entrevistas y todo el cuerpo de la investigación; posterior a ello, miembro profesional en ciencias jurídicas de la Junta de Protección Departamental, asesor Jurídico del I.S.N.A, y finalizando con las juezas especializadas en la materia, logrando así obtener los criterios de los informantes para la triangulación de los datos.

Las preguntas se ejecutarán de manera oral por parte de la entrevistadora, y contestadas de la misma forma por los entrevistados.

- C. Fase de Evaluación: Luego de realizadas las entrevistas se procede a la revisión de cada una de ellas, con la finalidad que los datos fueran interpretados de manera efectiva.



Formato de instrumento a utilizar: Entrevista.

**UNIVERSIDAD CATÓLICA DE EL SALVADOR
UNIVERSIDAD DR. JOSÉ MATÍAS DELGADO
ESCUELA SUPERIOR DE ECONOMÍA Y NEGOCIOS**

**“EL EJERCICIO DE LA CAPACIDAD JURÍDICA PROCESAL DE NIÑOS, NIÑAS
Y ADOLESCENTES, POR LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA LEY DE
PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EN EL JUZGADO
ESPECIALIZADO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA CIUDAD DE SANTA
“ANA”.**

PREGUNTA 1:

¿Qué es la capacidad jurídica, con la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia?

PREGUNTA 2:

¿Cuáles son los factores (económicos, sociales, culturales, etc.) que hacen efectivo el ejercicio de los derechos sociales de los adolescentes?

PREGUNTA 3:

¿Qué avance supone dentro de un núcleo familiar social que las niñas, niños y adolescentes ejerzan directamente sus capacidades legales ante una autoridad judicial?

PREGUNTA 4:

¿Considera que el porcentaje o el número de expedientes existenciales hasta el día de hoy, se ha aplicado efectivamente la capacidad jurídica?

PREGUNTA 5:

¿Cómo incide el interés superior de la niña, niño y adolescente en los procesos tanto administrativos como judiciales?

PREGUNTA 6:

¿De qué manera las actuaciones procesales se invalidarán tanto administrativa como judicialmente?



Plan de Análisis de los datos

En este apartado se detalla la planificación del análisis de los datos obtenidos a través de las entrevistas la cual procedió de la siguiente manera:

- A) Triangulación de la Información: se efectuó el cruce de información entre los resultados obtenidos del análisis del Estudio de las entrevistas realizadas y el Marco Teórico del presente trabajo, en razón a las categorías previamente establecidas, con la finalidad de llegar a establecer razonamientos certeros en relación al tema de estudio.

En el desarrollo del presente trabajo de investigación, se logró determinar la existencia de seis categorías que fueron objeto de análisis y posterior interpretación, siendo dichas categorías las que se encuentran representadas en el siguiente cuadro:

Nº	CATEGORÍAS
1	CAPACIDAD JURÍDICA
2	FACTORES QUE HACEN EFECTIVO EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA
3	EJERCICIO DIRECTO DE LAS CAPACIDADES LEGALES DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES
4	APLICACIÓN EFECTIVA DE LA CAPACIDAD JURÍDICA EN LOS PROCESOS DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA
5	INTERÉS SUPERIOR DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EN LA



	APLICACIÓN DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS Y JUDICIALES
6	INVALIDACIÓN DE LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS Y JUDICIALES EN CUANTO A LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA



MATRIZ DE VACIADO DE LOS DATOS OBTENIDOS

INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS

CATEGORÍA 1: CAPACIDAD JURÍDICA DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

PREGUNTA 1:

¿Qué es la capacidad jurídica, con la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia?

ZONA	INFORMANTE	RESPUESTA	ANÁLISIS

CATEGORÍA 2: FACTORES QUE HACEN EFECTIVO EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

PREGUNTA 2:

¿Cuáles son los factores (económicos, sociales, culturales, etc.) que hacen efectivo el ejercicio de los derechos sociales de los adolescentes?

ZONA	INFORMANTE	RESPUESTA	ANÁLISIS



CATEGORÍA 3: EJERCICIO DIRECTO DE LAS CAPACIDADES LEGALES DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

PREGUNTA 3:

¿Qué avance supone dentro de un núcleo familiar social que las niñas, niños y adolescentes ejerzan directamente sus capacidades legales ante una autoridad judicial?

ZONA	INFORMANTE	RESPUESTA	ANÁLISIS

CATEGORÍA 4: APLICACIÓN EFECTIVA DE LA CAPACIDAD JURÍDICA EN LOS PROCESOS DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

PREGUNTA 4:

¿Considera que el porcentaje o el número de expedientes existenciales hasta el día de hoy, se ha aplicado efectivamente la capacidad jurídica?

ZONA	INFORMANTE	RESPUESTA	ANÁLISIS



CATEGORÍA 5: INTERÉS SUPERIOR DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EN LA APLICACIÓN DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS Y JUDICIALES

PREGUNTA 5:

¿Cómo incide el interés superior de la niña, niño y adolescente en los procesos tanto administrativos como judiciales?

ZONA	INFORMANTE	RESPUESTA	ANÁLISIS

CATEGORÍA 6: INVALIDACIÓN DE LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS Y JUDICIALES EN CUANTO A LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

PREGUNTA 6:

¿De qué manera las actuaciones procesales se invalidarán tanto administrativa como judicialmente?

ZONA	INFORMANTE	RESPUESTA	ANÁLISIS



V. IV RECURSOS

Para el desarrollo del presente trabajo de investigación se utilizaron los siguientes recursos:

RECURSOS HUMANOS:

- **Jueza Especializada de la Niñez y Adolescencia**
- **Procurador Especializado**
- **Jurídico de la Junta de Protección**
- **Asesor Jurídico Departamental ISNA.**

RECURSOS INSTITUCIONALES

- Juzgado Especializado de Niñez y Adolescencia, Santa Ana
- Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia (ISNA), Santa Ana
- Procuraduría General de la Republica Regional Santa Ana.
- Junta de Protección para la Niñez y Adolescencia, Santa Ana.

RECURSOS MATERIALES

- a) Laptops.
- b) Papel Bond.
- c) Libros.
- d) Grabadora de bolsillo.
- e) Discos Compactos.
- f) Anillados y empastados.
- g) Memoria USB.
- h) Acceso a Internet.
- i) Equipo de computadoras e impresoras.

Financiamiento:



Maestría en Estudios Judiciales

Sesenta Dólares de los Estados Unidos de América (\$60.00),
mensualmente, desde marzo de a junio del dos mil quince.



VI. RESULTADOS



VI. RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

VI.I Presentación de los hallazgos.

El informe de los resultados, es el cierre final de la investigación emprendida. Es la fase de la investigación que pone en relación la demanda o problema que dio pie al estudio con los resultados obtenidos. Su carácter paradójico, de final y principio a la vez, hace que en ocasiones se considere un producto a consumir y en otras situaciones un proceso a desarrollar, por lo que a continuación se presenta una serie de los hallazgos realizados en la investigación, de los cuales se ha realizado un contraste relevante y descriptivo de las situaciones encontradas:

- Con la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral para la Niñez y Adolescencia, se facultó a todo niño, niña y adolescente para ejercer sus derechos de manera propia en los Procesos Administrativos y Judiciales.
- El factor Familiar y Social, son los que mayor incidencia causan al momento del ejercicio de los derechos de toda niña, niño y adolescente.
- Que la capacidad jurídica que el artículo 218 de la Ley de Protección Integral para la Niñez y Adolescencia otorga, ha mostrado avances muy significativos en el desenvolvimiento de este sector, dentro del núcleo familiar.
- Las falencias que puede mostrar un expediente tanto en las Juntas de Protección como en los Juzgados Especializados de Niñez y Adolescencia, con respecto a la capacidad jurídica, pueden ser casi nulas.
- Que el Principio del Interés Superior de todo niño, niña y adolescente, incide en decisiones administrativas y judiciales de manera total.



- Que a partir de lo establecido en el artículo 218 de la Ley de Protección Integral para la Niñez y Adolescencia, se garantizó a toda niña, niño y adolescente, su derecho de acceso a la justicia y al debido proceso.

VI.II Análisis de los hallazgos

- El artículo doscientos dieciocho de la Ley de Protección Integral para la Niñez y Adolescencia, facultó a todo niño, niña y adolescente, a formar parte en un proceso administrativo o judiciales, en carácter propio, no así de manera totalmente independiente; pero, se puede respirar que el espíritu de legislador era garantizar que, se salvaguardaran los derechos de cada uno de ellos y no así, el de los adultos o representantes legales de los mismo, pudiendo de manera propia, activar todo un Sistema de Protección Nacional, para la protección de sus derechos individuales.
- Los factores familiares son los que más inciden al momento del ejercer los derechos individuales de cada uno de los niños, niñas y adolescentes, ya que es en la institución familiar que se inicia con la preservación de sus derechos; y también es ahí, que se originan la mayoría de vulneraciones a todo ese sector de la población, esto, por ser el primer medio donde se desarrolla un niño, antes de acudir a una escuela, un grupo social, etc.
- Al adquirir los niños, niñas y adolescentes capacidad jurídica, se les da un arma procesalmente hablando, ya que de nada sirve, crear políticas sociales, si no se les da herramientas que hagan efectiva las mismas, y el legislador pensó en eso, darle un mecanismo de defensa a ese sector, y que mejor que facultarlos para iniciar un proceso de manera propia, que lleve como fin último la protección de sus derechos inherentes a su persona.



- Que de acuerdo al exegesis que se da al momento de realizar los estudios de las demandas de acuerdo al artículo 42 de la Ley Procesal de Familia, que se aplica de manera supletoria en los Procesos de Niñez y Adolescencia, existe un porcentaje casi nulo a que no se hace efectivo el ejercicio de la capacidad jurídica que todo sujeto de derechos tiene.
- El artículo doce de la Ley de Protección Integral para la Niñez y la Adolescencia, establece parámetros claros para el desarrollo y cumplimiento de cualquier medida de protección que busque garantizar el mayor número de derechos y restringir los mínimos, por lo que esos elementos son de estricto cumplimiento; siendo ese principio, de total incidencia, el más importante y elemental a la hora de la toma de decisiones por parte de los entes administrativos o judiciales.
- Que la invalidez que puede adquirir un proceso en materia de niñez y adolescencia, es que el procurador especializado o el abogado particular, actúe bajo garantías de los padres, madres o representantes, y no así por derecho propio que a todo niño, niña y adolescente les asiste, además de hacer mención que la falta de opinión de todo sujeto de derechos, -según sus facultades cognitivas- acarrea nulidad.

VI.III Impacto Esperado

- Mejorar la aplicación de la capacidad jurídica que todo niño, niña y adolescente posee, en los procesos administrativos y judiciales, sin que esto cree demora o detenga la celeridad de los procedimientos respectivos.
- Crear e implementar políticas públicas orientadas a fortalecer el ejercicio del rol fundamental de la familia en la sociedad y como incide este, en el desarrollo psicológico, moral y social de todo sujeto pleno de derechos, a través de escuelas para padres y madres que podrían ser impartidas por el



Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral para la Niñez y Adolescencia, específicamente en Ciudad Niñez de Santa Ana.

- Capacitar docentes en cuanto a la capacidad jurídica que tiene la niñez y adolescencia, y este, pueda hacerse efectiva tal facultad dentro de los Centros Escolares.
- La reforma a la LEPINA en materia procesal o la creación de una Ley Procesal de Protección Integral para la Niñez y Adolescencia, basada en presupuestos de la Cámara Especializada de la Niñez y Adolescencia y las mesas de coordinación de todo el Sistema Nacional de Protección Integral.
- La capacitación por parte de la Escuela Judicial del Consejo Nacional de la Judicatura, en materia de niñez y adolescencia, en énfasis al derecho al acceso a la justicia y al debido proceso que a todo sujeto de derechos les asiste, a toda la comunidad jurídica, incluyendo abogados en el libre ejercicio de la profesión, operadores de justicia e incluso estudiantes de Ciencias Jurídicas, tratándose de una verdadera especialización.



VII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES



Las conclusiones y recomendaciones que a continuación se presentan han sido enfocadas a través del estudio exhaustivo del tema objeto de estudio de la presente investigación, las cuales han sido desarrolladas con base a los objetivos planteados dentro de las mismas, alcanzando satisfactoriamente lo proyectado al inicio de la investigación:

VII.I CONCLUSIONES

- Que en lo que respecta a los presupuestos legales, El Salvador, cuenta con una serie de leyes y reglamentos totalmente amplios para la debida protección integral de la niñez y adolescencia, bajo la garantía del debido proceso en el cual puede intervenir todo niño, niña o adolescente a través de su representante legal o por sí mismo.
- Que con la creación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se le da un nuevo enfoque a la legislación salvadoreña en cuanto a materia de niñez y adolescencia, materializando la ratificación de la Convención Sobre los Derechos de Niño por El Salvador.
- Que la doctrina de la Protección Integral, considera a toda niña, niño o adolescente, sujeto pleno de derechos, capaz de ejercer sus derechos de manera propia.
- Que la capacidad jurídica que todo niño, niña y adolescente posee, es una facultad que le da el legislador a todo niño, niña y adolescente, a participar en los procesos administrativos o judiciales, que tengan como fin último la protección de sus derechos individuales o de carácter difuso.
- Que la falta de implementación de políticas públicas, contrarían la eficacia del Sistema Nacional de Protección Integral.
- Que el factor socio familiar, es el que le da mayor eficacia al ejercicio de los derechos en materia de niñez y adolescencia.
- Que la personería con la actúan los representantes legales en los Procesos Generales de Protección y Proceso Abreviado, debe ser representando el derecho propio del niño, niña o adolescente.



- El ejercicio actual de la capacidad jurídica procesal de los niños, niñas y adolescentes en el Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de la ciudad de Santa Ana, a partir de la creación de la normativa que los faculta, es decir, la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, ha sido escaso, al existir pocos procesos en que dicho sector de la sociedad, ha ejercido la capacidad en comento.
- La Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia ha generado cambios importantes en los derechos de este sector de la sociedad, principalmente en materia de derechos y deberes, puesto que antes de su entrada en vigencia no se contaba con una normativa especial que los regulara; por lo que, hoy se establecen una gama de garantías y obligaciones, por dicho cuerpo normativo.
- La Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia garantiza el ejercicio pleno de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, amparados en la Constitución de la República e Instrumentos Internacionales, como la Convención sobre los Derechos del Niño; asimismo, da cobertura, protección social y jurídica a la niñez y adolescencia, a partir del momento de su concepción, sin importar su nacionalidad.
- Que, actualmente, la niñez y adolescencia es considerada como sujetos de derechos, al poseer la capacidad jurídica para intervenir en los procesos establecidos por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, bajo la luz del derecho de acceso a la justicia y la garantía de un debido proceso.
- Que a pesar que el ejercicio actual de la capacidad jurídica procesal de la niñez y adolescencia, en el Juzgado Especializado de Santa Ana, ha sido escaso, existen factores que lo hacen efectivo de manera directa, en cuanto a las capacidades que la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, prevé; como es el ejercicio al derecho a la opinión, como participación en los procesos determinados por ley.
- En los procesos que se llevan a cabo en el Juzgado Especializado de Niñez y Adolescencia de Santa Ana, se aplica el interés superior de los



niños, niñas y adolescentes, en cada una de las resoluciones que conllevan dichos procesos, principalmente al determinar como fundamento de las mismas que se adoptan medidas de protección que más derechos garantizan y que restringen por el menor tiempo posible.

- Existen circunstancias invalidantes de las actuaciones de los ámbitos administrativo y judicial, que imposibilitan el ejercicio de la capacidad referida, como es el caso que los defensores públicos de niñez y adolescencia, no representan los derechos de los niños, niñas y adolescentes, sino los intereses de las partes.
- El sistema de protección integral, creado por la Ley de Protección Integral de Niñez y Adolescencia, realiza cambios importantes, al reconocerles libertad de expresarse, y una participación activa en la toma de decisiones sobre su situación jurídica, como un derecho que protege a la niñez y adolescencia salvadoreña.
- Se atribuye capacidad jurídica a los niños, niñas y adolescentes, desde la perspectiva de la Ley de Protección Integral de Niñez y Adolescencia, ya que se establece en la misma una serie de garantías y obligaciones que son aplicables a toda persona desde el instante de su concepción, hasta que se cumpla dieciocho años de edad y pueden ser ejercidos directamente por los niños, niñas y adolescentes, tomando en consideración el desarrollo evolutivo de sus facultades, la dirección apropiada de su padre y madre y las limitaciones que establece dicha ley.
- La Convención sobre los Derechos del Niño, representa un esfuerzo de reafirmación y de consolidación de los derechos del niño.
- Con la introducción de la noción sobre la evolución de facultades, la Convención ha evadido disponer topes de edad o dar definiciones de madurez arbitrarios. Este concepto clave reconoce que el desarrollo del niño hacia la independencia adulta debe ser respetado y promovido a lo largo de toda la infancia.
- La Ley de Protección Integral de Niñez y Adolescencia, ofrece un cambio de paradigma legal que integra muchos avances de la psicología del desarrollo y se relaciona con las características generales de este proceso



a lo largo del ciclo vital; puesto que, los derechos y las responsabilidades de niños y adolescentes, son los mismos independientemente de la edad, pero la forma de ejercerlos varía de forma armónica a las posibilidades y a las limitaciones que le imponen los cambios evolutivos y a las expectativas culturales de su entorno.

- Al entrar en vigencia la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, les otorga, la facultad de ser parte en un proceso judicial, contando con la representación legal correspondiente, a pesar de no contar con la mayoría de edad requerida por la Ley, se ejerce, actualmente, en los procedimientos establecidos en la ley especial en comento, y que les permite exigir el cumplimiento de sus derechos si estos fueren violentados o amenazados.
- La Capacidad Jurídica Procesal, en virtud de lo dispuesto en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, puede ser ejercida en cada una de las etapas que conforman los procesos establecidos por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, ello de conformidad al derecho de opinión y participación de la niñez y adolescencia, que garantiza el acceso a la Justicia de estos.
- La Convención sobre los Derechos del Niño, atendiendo a la capacidad y grado de madurez que poseen los niños, niñas y adolescentes, estipula un compromiso político y jurídico, cuyo rumbo es la construcción de nuevas condiciones de vida para la niñez salvadoreña, lo cual se ve reflejado en el ejercicio progresivo de las facultades, pues la ley delimita el ejercicio efectivo a un ámbito cronológico y desarrollo psicosocial del mismo.
- El debido ejercicio de la capacidad jurídica procesal permite la correcta actuación de la niñez y adolescencia, en el Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de Santa Ana, para hacer valer sus derechos, desde la óptica de la doctrina de la protección integral, como un paradigma de la evolución del derecho civil, garantizándoles su derecho al acceso a la Justicia.
- El conocer específicamente las formas, etapas procesales, requisitos y demás presupuestos establecidos por la ley y la doctrina, para el ejercicio



de la capacidad jurídica procesal de la niñez y adolescencia, garantizan, de mayor forma, el derecho al acceso a la Justicia, en todas sus representaciones, a través de la debida tramitación de los respectivos expedientes judiciales.

- Que los demás usuarios del Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de Santa Ana, es decir, a las personas facultadas para ejercer las acciones establecidas por la Ley Especial, así como a los legitimados por la misma, para requerir la protección judicial de los sujetos de derechos, posean los conocimientos necesarios e indispensables para la correcta incoación de los procesos, evita dilaciones innecesarias en la resolución de la problemática que, actualmente, enfrenta la niñez y adolescencia.
- El cumplimiento en el Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de la ciudad de Santa Ana, de la intervención de los niños, niñas y adolescentes en los Procesos Judiciales establecidos en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, bajo los presupuestos que establece el derecho al acceso a la Justicia, se da, únicamente, a través del derecho a la opinión.
- Los mecanismos a través de los cuales los niños, niñas y adolescentes ejercen su capacidad jurídica procesal, otorgada por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en los procesos que ésta establece, van más allá que el ejercicio de su derecho a la opinión, puesto que pueden hacer uso de otras figuras procesales como el otorgamiento de poderes, entre otros; ello, ante la correcta incoación de los procesos, por parte de las personas facultadas y legitimadas, para ejercer las acciones de protección judicial establecidas por la Ley Especial.
- Con la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral para la Niñez y Adolescencia, se facultó a todo niño, niña y adolescente para ejercer sus derechos de manera propia en los Procesos Administrativos y Judiciales.
- El factor Familiar y Social, son los que mayor incidencia causan al momento del ejercicio de los derechos de toda niña, niño y adolescente, ya que es en la institución familiar que se inicia con la preservación de sus derechos; y



también es ahí, que se originan la mayoría de vulneraciones a todo ese sector de la población.

- Que la invalidez que puede adquirir un proceso en materia de niñez y adolescencia, es que el procurador especializado o el abogado particular, actúe bajo garantías de los padres, madres o representantes, y no así por derecho propio que a todo niño, niña y adolescente les asiste, además de hacer mención que la falta de opinión de todo sujeto de derechos, según sus facultades cognitivas, acarrea nulidad.

A manera de síntesis de las conclusiones se presenta el siguiente diagrama:





VII.II RECOMENDACIONES

- Debido a la actual carencia de políticas públicas en materia de niñez y adolescencia, es indispensable su creación e implementación pronta, específicamente, que desarrollen el derecho de opinión y petición, así como de participación de la niñez y adolescencia, en los procesos judiciales, que garanticen el cumplimiento al acceso a la justicia, para que se dé un efectivo cumplimiento a la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.
- Que exista mayor injerencia en el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, en cuanto a todo el aparataje que ahí se lleva a cabo, desde el encargado de crear las políticas públicas, así como promoción de la eficacia que deberían tener las Juntas de Protección Departamentales.
- Crear e implementar políticas públicas orientadas a fortalecer el ejercicio del rol fundamental de la familia en la sociedad y como incide este, en el desarrollo psicológico, moral y social de todo sujeto pleno de derechos, a través de escuelas para padres y madres que podrían ser impartidas por el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral para la Niñez y Adolescencia, específicamente en Ciudad Niñez de Santa Ana.
- La participación infantil representa, en la actualidad y el contexto salvadoreño, un elemento clave en el entorno de la ciudadanía y de la educación integral. Se sustenta en unas sólidas bases legislativas nacionales e internacionales que la reconocen, la defienden y la impulsan. Pero es imprescindible que deje de ser un discurso para ser una realidad que forme parte de la cotidianidad donde las niñas, niños y adolescentes, alcancen el máximo del ejercicio autónomo de la ciudadanía.
- Que se promueva en Centros Escolares, la facultad que posee todo niño, niña y adolescente para la efectiva protección de sus derechos, a través de la capacidad jurídica, que con la entrada en vigencia de la LEPINA, todo sujeto de derechos posee.



- Mayor enfoque en los elementos que determina el artículo doce de la Ley de Protección Integral para la Niñez y Adolescencia, para los fallos que se generen en los juzgados y las decisiones tomadas por los miembros de las Juntas de Protección Departamentales.
- Capacitar docentes en cuanto a la capacidad jurídica que tiene la niñez y adolescencia, y este, pueda hacerse efectiva tal facultad dentro de los Centros Escolares.
- La reforma a la LEPINA en materia procesal o la creación de una Ley Procesal de Protección Integral para la Niñez y Adolescencia, basada en presupuestos de la Cámara Especializada de la Niñez y Adolescencia y las mesas de coordinación de todo el Sistema Nacional de Protección Integral.
- La capacitación por parte de la Escuela Judicial del Consejo Nacional de la Judicatura, en materia de niñez y adolescencia, en énfasis al derecho al acceso a la justicia y al debido proceso que a todo sujeto de derechos les asiste, a toda la comunidad jurídica, incluyendo abogados en el libre ejercicio de la profesión, operadores de justicia e incluso estudiantes de Ciencias Jurídicas, tratándose de una verdadera especialización.
- El artículo doscientos dieciocho de la Ley de Protección Integral para la Niñez y Adolescencia, faculta a todo niño, niña y adolescente, a formar parte en un proceso administrativo o judiciales; por lo que, es necesario darles a conocer, a este sector de la sociedad, la posibilidad de actuar en carácter propio, no así de manera totalmente independiente; puesto que el espíritu de legislador era garantizar que se salvaguardaran los derechos de cada uno de ellos y no así, el de los adultos o representantes legales de los mismo, pudiendo de manera propia, activar todo un Sistema de Protección Nacional, para la protección de sus derechos individuales.
- Puesto que los factores familiares son los que más inciden al momento del ejercer los derechos individuales de cada uno de los niños, niñas y



adolescentes, es indispensable dar a conocer, a través de divulgaciones, capacitaciones u orientaciones a las familias de los niños, niñas y adolescentes usuarios del Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de Santa Ana, que se trata de una institución, y que en ella se inicia con la preservación de sus derechos; y también es ahí, que se originan la mayoría de vulneraciones a todo ese sector de la población, esto, por ser el primer medio donde se desarrolla un niño, antes de acudir a una escuela, un grupo social, etc.

- Al adquirir los niños, niñas y adolescentes capacidad jurídica, se les da un arma procesalmente hablando, ya que de nada sirve, crear políticas sociales, si no se les da herramientas que hagan efectiva las mismas, como un mecanismo de defensa a ese sector, y que mejor que facultarlos para iniciar un proceso de manera propia, que lleve como fin último la protección de sus derechos inherentes a su persona, a través de divulgaciones y orientaciones propias en la materia.
- Debe realizarse un estudio exhaustivo de las demandas presentadas en el Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de Santa Ana, de acuerdo al artículo 42 de la Ley Procesal de Familia, que se aplica de manera supletoria en los Procesos de Niñez y Adolescencia; ello, con la finalidad de identificar las etapas procesales adecuadas para la toma de opinión del niño, niña y adolescente, y así adoptar las medidas acordes a sus necesidades y derechos individuales, más que a los intereses de las partes procesales, haciendo efectivo, de esta manera, el ejercicio de la capacidad jurídica que todo sujeto de derechos tiene.
- El artículo doce de la Ley de Protección Integral para la Niñez y la Adolescencia, establece parámetros claros para el desarrollo y cumplimiento de cualquier medida de protección que busque garantizar el mayor número de derechos y restringir los mínimos; por lo que, es necesario que los operadores del Juzgado Especializado de Niñez y Adolescencia, continúe tomando en consideración esos elementos, de estricto cumplimiento; por ser de total



incidencia, el más importante y elemental a la hora de la toma de decisiones judiciales.

- Que la posible invalidez que puede adquirir un proceso en materia de niñez y adolescencia, sea porque el procurador especializado o el abogado particular, actúe bajo garantías de los padres, madres o representantes, y no así por derecho propio que a todo niño, niña y adolescente les asiste; o, incluso, por la falta de opinión de todo sujeto de derechos, -según sus facultades cognitivas- sea prevenida, en todo momento, a través de la correcta tramitación de los expedientes en el Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de Santa Ana, a través de advertencias a las partes, dentro del desarrollo mismo del proceso, para evitar dichas actuaciones perjudiciales no solo a este, sino a la misma niñez y adolescencia usuaria.
- Mejorar la aplicación de la capacidad jurídica que todo niño, niña y adolescente posee, en los procesos, sin que esto cree demora o detenga la celeridad de los procedimientos respectivos.
- EN vista que el artículo 12 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, declara que todos los niños y niñas son capaces de expresar su punto de vista y de ser escuchados en cualquier aspecto que los afecte, es recomendable tomar en consideración los insumos que su opinión puede generar dentro del proceso tramitado ante el Juzgado Especializado de Niñez y Adolescencia de Santa Ana; de esta manera, se debe tener claro, por parte de los operadores de Justicia, que este grupo etario está facultado para generar insumos que deben ser usados en la elaboración de las resoluciones, asumiendo que niñas, niños y adolescentes, tienen el derecho de expresarse libremente, pudiendo externar sus ideas y opiniones sin ningún tipo de restricción por parte de los tutores, representantes legales o judiciales.
- Se debe evitar actuaciones, dentro del Juzgado Especializado de Niñez y Adolescencia de Santa Ana, en que los adultos intervinientes en el proceso, no actúen siempre en favor del interés superior de los niños y niñas. Esto, no



significa que los adultos responsables de tomar las decisiones que los afecten no los tomen en consideración o actúen de mala fe. Es más, aun en situaciones donde los adultos activamente buscan beneficiar a niñas y niños, las decisiones, no deben ser tomadas desde una mirada adulto-céntrica, desde la jerarquización de prioridades, lo cual hace que se difiera de una óptica infanto-céntrica.

- Desde la perspectiva que la niñez y adolescencia, tienen el derecho a que sus puntos de vista sean tomados en cuenta y de manera seria dentro de los procesos judiciales; esto es, que las opiniones y percepciones que estos gesten no sean vistas como insumos superficiales o parte de un simple proceso de expresión de sus inquietudes, sino que deben ser recogidas, sistematizadas y tomadas por las diferentes instituciones en el diseño de resoluciones, programas o incluso proyectos de vida. Sin embargo, deben ser tratados de manera adecuada y sus ideas y opiniones deben ser analizadas en concordancia con su edad y madurez.
- Desde la elaboración de los informes del equipo multidisciplinario del Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia de Santa Ana, se deben elaborar las estrategias correspondientes a los retos que la operatividad del derecho a la opinión y petición requiere, a través del ejercicio de la capacidad jurídica procesal; por lo que, es necesario tomar en cuenta la posición social del niño, niña y adolescente que se trate, y la manera en la que las formas generales de economía, socialización y visión de la niñez, condicionan o influyen en esta posición y en el trato directo que reciben en el entorno social en que se desarrollan. Asimismo, de trabajar dichas estrategias de manera coordinada con el resto de instituciones que conforman el Sistema de Protección de Niñez y Adolescencia.
- Se debe ampliar, por parte del área educativa del Juzgado Especializado de Niñez y Adolescencia de Santa Ana, el concepto de capacidad jurídica procesal y reconocer toda su complejidad integrando sus múltiples dimensiones: como valor democrático, contenido formativo, metodología de



trabajo, experiencia educativa, principio que impulsa el desarrollo, responsabilidad ciudadana, ejercicio político y representación de la niñez en los diferentes ámbitos como son la familia, la escuela y la comunidad.

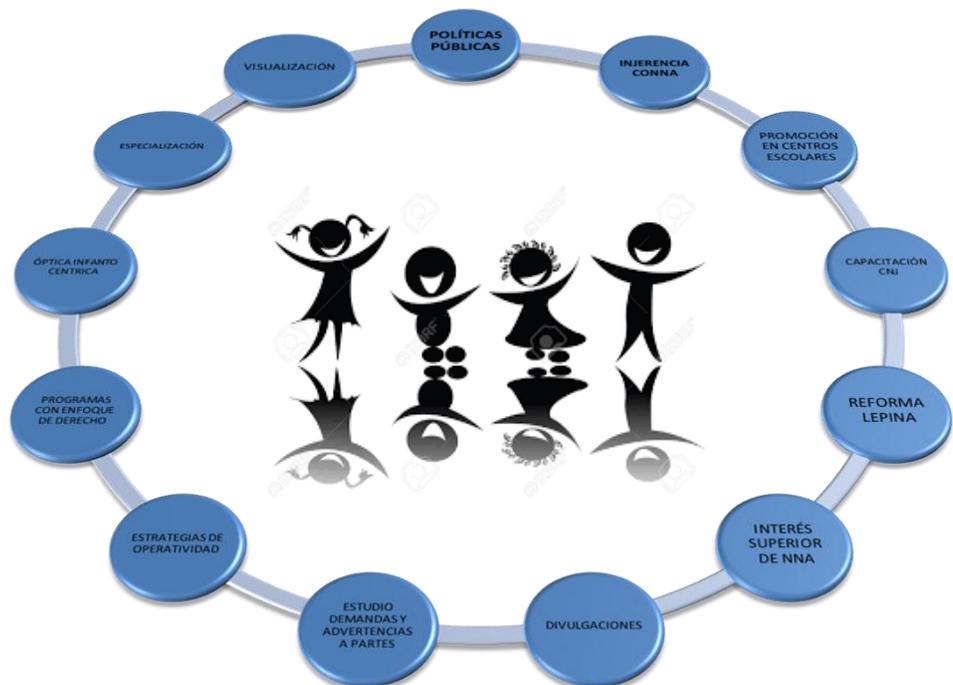
- Es cierto que si la opinión es un derecho esto no conlleva obligatoriamente la aceptación de su contenido. Asimismo, opinar no es decidir. El gran reto, en consecuencia, es lograr que la familia, sociedad y el Estado aprendan a escuchar la opinión de los niños y niñas y a reconocer el peso social que ellos y ellas tienen. No escuchar a las niñas y niños y que su opinión sea tomada en cuenta es una forma de negarles existencia, de ignorar su derecho a la participación y de negarles su presencia pública; por consiguiente, se deben realizar jornadas de divulgación por parte del personal del Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia, entre sus usuarios e incluso toda la comunidad del área de competencia, para lograr el efectivo cumplimiento del ejercicio de la capacidad jurídica procesal, dando a conocer los mecanismos legales existentes para tal fin.
- Programar con enfoque de derecho, lo que implica, entre otras cosas, romper con la lógica de las actividades y proyectos puntuales y estructurar verdaderos proyectos de vida para la niñez y adolescencia usuaria de la sede judicial, a través de la inter disciplina, que incluyan una perspectiva de participación de forma transversal con el fin de garantizar la sostenibilidad de las acciones, y ello se refleje en indicadores medibles de cuanto se ha avanzado en hacer practico el derecho a la opinión.
- La preparación y sensibilización de las personas adultas que están en contacto con niñas, niños y adolescentes, dentro del Juzgado Especializado de la Niñez y Adolescencia, de forma tal que cuenten con las actitudes y aptitudes suficientes y necesarias que les permitan cuestionar sus prejuicios en relación con la participación de niñez y adolescencia usuaria, y disponerse favorablemente a la escucha, al diálogo y al buen trato.



Maestría en Estudios Judiciales

- La participación de las niñas, niños y adolescentes debe incluir la transparencia con acciones de reconocimiento cuantitativa y cualitativa dentro del proceso en que se encuentre. Por lo tanto, debe ser visibilizado el ejercicio de la capacidad jurídica procesal en el informe rendido ante el Consejo Nacional de la Judicatura, entre otros; ello, como un proceso con indicadores claros –en este caso el cumplimiento de los Derechos y de los diversos mecanismos de implementación de la Convención (Leyes, Políticas Públicas, Planes, Programas, Proyectos) así como las Recomendaciones del Comité de los Derechos del Niño- mediante el uso de medios de comunicación social y diversos mecanismos que puedan desarrollarse a nivel personal, familiar, escolar, y grupal, tanto comunitaria como institucionalmente.

A continuación se presentan gráficamente las recomendaciones realizadas en virtud del principio de corresponsabilidad:





VIII. BIBLIOGRAFÍA



VIII. BIBLIOGRAFÍA

- *Informe para la consulta regional de América Latina Buenos Aires, Argentina* 2005.
- Trapani, Carlos, Abogado, *Programa de Incidencia Publica- CECODAP* Caracas, Venezuela.
- Asociación Chilena Pro Naciones Unidas- ACHNU- PRODENI, *“Estilos de crianza y cuidado infantil”*. Santiago de Chile.
- *Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 27 de enero de 2009*
- *Convención sobre los Derechos del Niño, Observación General N°8 2006.*
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *“Informe sobre el castigo corporal y los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes”*. 5 de agosto de 2009.
- *“Curso de derechos garantías y deberes de los niños, niñas y adolescentes”* (Modulo II, SERIE LEPINA). AREA DE DERECHO DE FAMILIA. Consejo Nacional de la Judicatura, República de El Salvador. ENERO 2010.
- *“Curso de medidas judiciales de protección a los derechos de la niñez y la adolescencia”*, (Modulo IV, SERIE LEPINA). AREA DE DERECHO DE FAMILIA. Consejo Nacional de la Judicatura, República de El Salvador. FEBERO 2010. 109
- *“Exposición de motivos de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia”*. Consejo Nacional de la Judicatura, República de El Salvador.
- *“Plan de formación y difusión sobre la implementación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia”*. Comisión Coordinadora del Sector Justicia (UTE).
- Departamento de estudios legales FUSADES. *Boletín N° 89* de Mayo de 2008.
- Balcázar Nava, Patricia. *“Investigación Cualitativa”*. Universidad Autónoma del Estado de México. 1 Ed. 2005. Pág. 29.
- De Gioldino, Irene Vasilachis. *“Métodos Cualitativos I. Los Problemas Teóricos – Epistemológicos”* Centro Editor de América Latina. Pág. 67.



- Capacidad Jurídica Procesal De Los Niños, Niñas Y Adolescentes. Especial Referencia A La Prueba De Testigos. Yumildre del Valle Castillo Herdé.
- Título: El trabajo del abogado del niño a la luz de la normativa vigente

Autor: Quintana, Teresa Regina. Publicado en: Sup.
Act. 17/03/2011, 17/03/2011.



LEGISLACIÓN NACIONAL

- *Constitución de la República de El Salvador*, Decreto legislativo N° 36 del año 2009. Publicado en el Diario Oficial N° 38 Tomo 383 Fecha 04 de junio de 2009.
- *Código Penal*, Decreto legislativo N° 310 del año 2010. Publicado en el Diario Oficial N° 64 Tomo 387 Fecha 09 de Abril de 2010.
- *Código de Trabajo*, Decreto legislativo N° 839 del Año 2009. Publicado en el Diario Oficial N° 68 Tomo 383 Fecha 14 de Abril de 2009.
- *Código de Familia*, Decreto legislativo N° 839 del Año 2009. Publicado en el Diario Oficial N° 68 Tomo 383 Fecha 14 de Abril de 2009.
- *Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia*, Decreto legislativo N° 839 del Año 2009. Publicado en el Diario Oficial N° 68 Tomo 383 Fecha 16 de abril de 2009.



IX. ANEXOS



MATRICES DE VACIADOS DE LOS DATOS OBTENIDOS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS

CATEGORÍA 1: CAPACIDAD JURÍDICA DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

PREGUNTA 1:

¿Qué es la capacidad jurídica, con la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia?

ZONA	INFORMANTE	RESPUESTA	ANÁLISIS
Santa Ana	Miembro de Junta de Protección	Desde nuestra competencia, se puede decir que es la capacidad que todo niño, niña y adolescente, tiene para intervenir en las diligencias administrativas que esta Junta de Protección lleva a cabo, por medio de su representante judicial.	Como se ha establecido en muchas ocasiones, y así lo cita jurista Guillermo Cabanellas, la capacidad jurídica es la aptitud que tiene el hombre y la mujer para ser sujeto o parte, por sí o por representante legal, en las relaciones del derecho; ya como titular de derechos o facultados, ya cuando obligado a una prestación o al cumplimiento de un deber.
Santa Ana	Jurídico ISNA	De acuerdo a la LEPINA, es la atribución que tiene la niñez y la adolescencia, para intervenir en procesos que tengan que ver con sus intereses jurídicos.	De esto, debemos entender que como lo han dicho los entrevistados, es aquella facultad que tiene todo sujeto de derechos para actuar en procesos judiciales que lleven como fin último la protección de sus intereses legítimos. Además, la
Santa Ana	Procurador Especializado	Es más bien la oportunidad que cada	capacidad jurídica en el tema de niñez y adolescencia,



Maestría en Estudios Judiciales

		<p>niña, niño y bien queda claro en el Art. 219 de la Ley de Protección Integral para la Niñez y Adolescencia que, es la facultad que tiene todo sujeto de derechos, a intervenir en los procesos regulados en el marco legal en comento, de los cuales se desprenden básicamente, el Proceso Administrativo que es llevado en la Junta de Protección departamental, y los dos únicos procesos judiciales regulados para la protección de derechos ya sean administrativos o individuales o difusos, que son el Proceso General de Protección y el Proceso Abreviado.</p>
Santa Ana	JUEZ JENA	<p>Se puede decir que es una potestad que le da el legislador a todo niño, niña y adolescente, participar en los procesos administrativos judiciales que tengan como fin último la protección de sus derechos individuales.</p>

<p>CATEGORÍA 2: FACTORES QUE HACEN EFECTIVO EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA</p>			
<p>PREGUNTA 2:</p> <p>¿Cuáles son los factores (económicos, sociales, culturales, etc.) que hacen efectivo el ejercicio de los derechos sociales de los niños y adolescentes?</p>			
ZONA	INFORMANTE	RESPUESTA	ANÁLISIS
Santa Ana	Miembro de Junta	Es una pregunta muy	La eficacia del orden jurídico,



Maestría en Estudios Judiciales

	<p>de Protección</p>	<p><i>amplia, pero para ser determinante, creería que los factores más elementales están, los tres mencionados, ya que como sabemos, para dar ejecución a políticas públicas se necesita elementos humano, infraestructura, difusión y aparataje muy complejo, el factor económico, sin duda alguna es elemental, ya que hay que tener oficinas, computadores, disponibilidad de salarios, vehículos, etc. Además, el factor social debe de ir inmerso en el mismo porcentaje que económico, ya que hay que crear una conciencia social de valor que la protección de los derechos de la niñez y la adolescencia tiene. El factor cultural, está demás decirlo, yo, que estoy inmerso en el social, ya que a partir de ahí inicia con la educación</i></p>	<p>está ligada a aquel logro de la conducta prescrita, en concordancia con la conducta querida por el orden y la desarrollada de hecho por los individuos sometidos a ese orden; es decir que un orden jurídico, es válido únicamente cuando a través de su efectividad (que es la capacidad de lograr algo), se convierte en eficaz (que es lograr aquello deseado) de acuerdo a metas finales. Dentro de esto, encontramos diversos factores mencionados por los entrevistados, haciendo mayor relevancia al factor socio-familiar, para el efectivo ejercicio de los derechos en materia de niñez y adolescencia; y es que hay que destacar que, como eje fundamental en la sociedad tenemos a la familia, y de ahí inician otros factores como lo son el educativo, cultural entre otros, los cuales son necesarios para la salvaguarda de los derechos inherentes a todo niño o adolescente. El artículo 12 de la LEPINA, en su principio de Corresponsabilidad, pone</p>
--	-----------------------------	--	--



Maestría en Estudios Judiciales

		<p>en vías de una protección integral de derechos en niñez y adolescencia.</p>	<p>en un primer plano a la familia como garante primario de la Niñez y Adolescencia, segundo se</p>
Santa Ana	Procurador Especializado	<p>El factor principal es el social y el mismo sistema de protección, ya sea administrativo o judicial, ya que dentro de la difusión de la protección de derechos individuales, debe estar inmersa la educación principalmente a la familia, para evitar la vulneración de derechos de cualquier tipo, ya que es ahí donde parte en un 90% los problemas sociales que a la fecha se dan en El Salvador.</p>	<p>ubica el Estado y por último la sociedad. Por lo que se puede decir que el factor familiar es el principal factor que hace efectivo el ejercicio de los derechos de la niñez y adolescencia.</p>
Santa Ana	Jurídico ISNA	<p>Podemos decir que el factor económico es muy primordial para el efectivo ejercicio de los derechos en materia de niñez y adolescencia, ya que es a través de políticas públicas que se logra al menos, disminuir la máxima vulnerabilidad que toda la población en comento sufre a la</p>	



		<p><i>fecha, el factor cultural es muy importante, hay que crear una cultura de denuncia, ya que el silencio en la mayoría de casos, se origina más por desconocimiento del Sistema de Protección que por miedo a verse involucrados en procesos administrativos o judiciales.</i></p>	
<p>Santa Ana</p>	<p>JUEZ JENA</p>	<p><i>Los factores principales que hacen un verdadero efectivo ejercicio de los derechos en materia de niñez y adolescencia, son los culturales y sociales, ya que es a través de los campos educativos que, se fomenta la conciencia de protección de un sector de la población tan vulnerable, el social es otro aspecto elemental, pero va más apegado a la relación socio-familiar, en la que el individuo sujeto de derechos se vea involucrado. Otro factor</i></p>	



Maestría en Estudios Judiciales

		que no podemos dejar de un lado, es el Sistema de Protección mismo, ya que de ahí depende en gran medida que las políticas públicas logren la eficacia deseada.	
--	--	---	--

CATEGORÍA 3: EJERCICIO DIRECTO DE LAS CAPACIDADES LEGALES DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

PREGUNTA 3:

¿Qué avance supone dentro de un núcleo familiar social que las niñas, niños y adolescentes ejerzan directamente sus capacidades legales ante una autoridad judicial?

ZONA	INFORMANTE	RESPUESTA	ANÁLISIS
Santa Ana	Miembro de Junta de Protección	Muy importante, ya que se desprende de aquella figura parental para cualquier ejecución de sus derechos fundamentales ante una figura judicial, es un avance que a lo largo de los años ha sido necesario para darle a ese sector de la sociedad tan vulnerable, aquella fortaleza jurídica para	Podemos decir que la familia, jurídicamente hablando, es el conjunto de personas unidas por vínculos familiares o jurídicos en la medida y extensión que establece una determinada ley. Cabe en este punto, mencionar que como regla general dentro de una familia, existen niños, niñas y adolescentes, los cuales pueden tener un valor biológico o adoptivo, y estos, por ser parte de un sector



		<i>el goce pleno de sus derechos.</i>	muy vulnerable de la sociedad es que se les ha dado la potestad para ejercer
Santa Ana	Procurador Especializado	<i>Es muy significativo, porque dentro de las capacidades legales que todo niño, niña y adolescente tiene, está la de acudir a los Juzgados Especializados de la Niñez y Adolescencia, por valor propio, en los procesos que ahí se ventilan para la protección de los derechos.</i>	directamente sus capacidades legales frente a los Juzgados Especializados de la Niñez y Adolescencia – hablando únicamente en materia de protección de derechos de Niñez y Adolescencia-. Es por ello que el artículo 218 establece que todo niña, niño y adolescente menores de catorce años de edad, pueden intervenir en los procesos por medio de sus
Santa Ana	Jurídico ISNA	<i>Que la falta de los padres no es una causa para no realizar de manera eficaz el ejercicio de las facultades que todo niño o adolescente tiene, ya que en miles de casos, previo a la Ley de Protección Integral para la Niñez y Adolescencia, la carencia de estos, limitaba a un pleno ejercicio de sus derechos frente a entes de protección.</i>	padres y otro representante legalmente, quiere decir que es a través de otra persona, como una especie de representación legal; pero si avanzamos, podemos darnos cuenta que dicho cuerpo normativo establece que los mayores de catorce años, podrán comparecer por medio de su apoderado legalmente constituido; dando la ley en este punto, el avance más significativo que un adolescente puede por sí solo, nombrar un apoderado legal para llevar a cabo un proceso que tenga como
Santa Ana	JUEZ JENA	<i>Es elemental conocer,</i>	finalidad la protección



Maestría en Estudios Judiciales

		<p>que la niñez y adolescencia ahora no solo tiene esa facultad legal, sino también, es parte de aquel núcleo familiar en cuanto a la toma de decisiones siempre y cuando este apegada al mejor beneficio aprovechamiento de sus persona . Además quiero mencionar que, dentro de los procesos judiciales, es muy poco, ver que un adolescente ejerce su capacidad legal para intervenir en un proceso directamente (sujeto de derechos – apoderado), siempre nos encontramos con la actuación de los padres o madres frente a los procesos judiciales, más bien creo que este problema es de mera aplicación que la comunidad litigante interpreta.</p>	<p>integral de sus derechos. Relacionado esto, podemos decir que es un avance muy elemental, como es mencionado en bastedad por los entrevistados, ya que le da esa facultad a todo adolescente para ejercer sus derechos de manera propia, y es que como anteriormente se dijo, la mayor parte de vulneraciones se generan dentro del núcleo familiar, por lo que el legislador creo en tiempo, espacio y en situación, esta potestad inherente a todo adolescente a partir de los catorce años, siendo este punto a mi criterio el más elemental dentro de los avances referidos.</p>
--	--	--	---



CATEGORÍA 4: APLICACIÓN EFECTIVA DE LA CAPACIDAD JURÍDICA EN LOS PROCESOS DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

PREGUNTA 4:

¿Considera que el porcentaje o el número de expedientes existenciales hasta el día de hoy, se ha aplicado efectivamente la capacidad jurídica?

ZONA	INFORMANTE	RESPUESTA	ANÁLISIS
Santa Ana	Miembro de Junta de Protección	<i>Si, ya que en todos los casos se revisa que cada sujeto de derechos, se les garantice su capacidad jurídica para el ejercicio de sus derechos, ya que sin su representante judicial, no se le da cabida a algún proceso administrativo.</i>	El artículo 215 de la LEPINA, establece que supletoriamente, se aplicara la Ley Procesal de Familia, y es que para la iniciación de un proceso, se hace un examen preliminar de la demanda, donde el artículo 42 de la Ley Procesal de Familia establece en su literal "b", que se debe determinar las generales del demandante y su apoderado legal, por lo que lo mencionado por los entrevistados tiene validez, ya que si bien es cierto no se descarta tal falencia, es muy poco probable que no se le dé la intervención debida a un niño o un adolescente, que desea salvaguardar sus derechos.
Santa Ana	Procurador Especializado	<i>Sí, ya que la intervención como procuradores es obligatoria en todas las actuaciones ya sea judicial o administrativa que se llevan a cabo.</i>	
Santa Ana	Jurídico ISNA	<i>Antes de la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral para la Niñez y Adolescencia, si existieron falencias del</i>	



Maestría en Estudios Judiciales

		<p><i>sistema en cuanto a la garantía de la capacidad jurídica que a toda niña, niño o adolescente le asiste, o más bien parece un problema de falta de norma que de aplicación, hoy en día es muy poco probable que no se advierta algo tan básico y elemental en un proceso judicial.</i></p>	
<p>Santa Ana</p>	<p>JUEZ JENA</p>	<p><i>Poco probable, ya que como funcionaria encargada de velar por el cumplimiento de la garantía de los derechos de la niñez y adolescencia, se hace un análisis de cada caso, incluyendo valores fundamentales a cada elemento para iniciar un proceso dentro de sede judicial, se vela por el estricto cumplimiento, y no puede haber intervención sin antes llenar este requisito tan primordial.</i></p>	



CATEGORÍA 5: INTERÉS SUPERIOR DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EN LA APLICACIÓN DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS Y JUDICIALES

PREGUNTA 5:

¿Cómo incide el interés superior de la niña, niño y adolescente en los procesos tanto administrativos como judiciales?

ZONA	INFORMANTE	RESPUESTA	ANÁLISIS
Santa Ana	Miembro de Junta de Protección	<i>En gran medida ya que de ahí se desprende todo un aparataje de protección integral, en la niñez y la adolescencia. Cada actuación administrativa o judicial debe de contemplar seis elementos para cualquier decisión que se tome.</i>	La Definición de Protección Integral podemos decir que es un conjunto de políticas, acciones y planes y programas, que con prioridad absoluta se ejecuta desde el estado con la firme participación y solidaridad de la familia y la sociedad, para garantizar que todos los niños, niñas y adolescentes, gocen de manera efectiva y sin discriminación de los
Santa Ana	Procurador Especializado	<i>Para la interposición de demandas o solicitudes, se debe contemplar el principio del interés superior del niño, que significa más bien que ante cualquier situación la integralidad de toda niña niño o</i>	derechos humanos a la supervivencia, desarrollo y participación. De este punto partimos, que para garantizar lo anterior, se adoptan medidas que deben de ser de manera prioritaria y absoluta garantista de derechos, es decir que en



		<p>adolescente, cada resolución ya sea prevalecerá sobre otro. judicial o administrativa, Y se debe de existir, ciertos contemplar los criterios elementos para su aplicación que establece el Art. los cuales como han dicho 12 LEPINA. un entrevistado son los siguientes: a) La condición</p>
Santa Ana	Jurídico ISNA	<p>El Instituto del sujeto de derechos y la Salvadoreño para el no afectación del contenido Desarrollo Integral de la Niñez y opinión ; b)La Adolescencia, tiene como persona en las como finalidad ejecutar diferentes etapas de su las políticas y velar por desarrollo; d) Su bienestar el cumplimiento de en todas sus ramas; e) El medidas de protección parecer de sus entre otros, a cada una representantes legales; f) de estas funciones se prevalecerá la decisión que les da un valor menos derechos garantice y elemental y estas menos se les restrinja. Este llevan inmersas que principio como se ha dicho cada una prevalezca el en muchas ocasiones es de interés superior del obligatorio cumplimiento para niño, niña o toda autoridad administrativa o judicial. La incidencia es corroborando una vida indispensable, y queda claro digna, un desarrollo que bajo es principio evolutivo integral, con primordialmente se maneja todas las la doctrina de protección características de un integral que acoge la desarrollo efectivo de LEPINA, misma, que se dio sus habilidades, por lo cabida con la ratificación de que la incidencia es la Convención Sobre los imprescindible. Derechos del Niño por El</p>
Santa Ana	Juez JENA	<p>Es más bien una Salvador. garantía de que las</p>



Maestría en Estudios Judiciales

		<p><i>niñas, niños y adolescentes, tienen derecho a que, antes de tomar una medida respecto de ellos, se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos y no las que los vulnere, derechos que se sobreponen ante cualquier situación que se pueda dar en un determinado proceso. La incidencia de este principio en cada resolución es indispensable, preciso, ineludible, ya que de aquí emana la doctrina protección integral que a la fecha nos ha dado tantos frutos, en protección de derechos de niñez y adolescencia se refiere.</i></p>	
--	--	--	--



**CATEGORÍA 6: INVALIDACIÓN DE LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS Y JUDICIALES
EN CUANTO A LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA**

PREGUNTA 6:

¿De qué manera las actuaciones procesales se invalidarán tanto administrativa como judicialmente?

ZONA	INFORMANTE	RESPUESTA	ANÁLISIS
Santa Ana	Miembro de Junta de Protección	<p><i>Administrativamente se invalidarían, principalmente si no se da la intervención de Ley a todo sujeto de derechos, en cuanto a capacidad jurídica se refiere, por ejemplo, no dándole la oportunidad de ejercer su opinión o su requerimiento a través de un procurador especializado.</i></p>	<p>Es necesario establecer un concepto básico en cuanto a la Capacidad Jurídica Procesal se refiere, y es que hay diferentes puntos de vista de doctrinarios, que si bien es cierto, muchos de ellos son acertados, la fusión de cada uno de esos planteamientos nos dará una mejor conceptualización de dicha temática, por lo que podemos decir que, la Capacidad Jurídica es</p>
Santa Ana	Procurador Especializado	<p><i>Como entes especializados en la salvaguarda de los derechos de niñez y adolescencia, nuestra demanda podría ser improcedente si no comparecemos en calidad de representantes del</i></p>	<p>aquella capacidad de poder ser sujeto activo o pasivo dentro de un conflicto jurídico procesal, es decir la capacidad que cada persona tiene para requerir derechos y a su vez adquirir obligación, actuando por supuesto, por derecho propio en un determinado proceso.</p>



Maestría en Estudios Judiciales

		<p>niño, niña o adolescente, que el poder especial especifique que el representante me otorga a mí la facultad de representar judicialmente los intereses del niño sujeto de derechos. Ya dentro del proceso, podría invalidarse, si mi actuación no está fundamentada de acuerdo a la ley, y las decisiones tomadas contrarían el interés superior de toda niña, niño y adolescente.</p>	<p>Y es a lo que el Juez especializado se refiere, a que el procurador o abogado particular, interviene en un proceso como representante de los derechos de la niña, niño o adolescente, y no por el derecho de los padres o representantes legales de los mismos, de este punto, se puede crear una invalidez en las actuaciones procesales dentro de las actividades tanto administrativas como judiciales.</p>
<p>Santa Ana</p>	<p>Jurídico ISNA</p>	<p>Antes de la entrada en vigencia, se carecía de representantes en los procedimientos administrativos que se llevaban acá, al pasar todos nuestros expedientes al Juzgado Especializado, de acuerdo al artículo 248, se les dio intervención a todo niño, niña o adolescente a través de procuradores especializados que</p>	



Maestría en Estudios Judiciales

		<p><i>velarían por sus intereses. Dentro de nuestros procedimientos al no haber intervención de procuradores, no da cabida tal situación. Todo corresponde ahora a JENA.</i></p>	
Santa Ana	JUEZ JENA	<p>De acuerdo al artículo 218 LEPINA, se le otorga a todo menor de 14 años la posibilidad de intervenir en un proceso judicial a través de su representante legal y a los mayores de manera propia siempre en ambos casos bajo la representación judicial respectiva. La invalidez en un proceso judicial, radicaría en que la personería bajo la cual actúa un procurador o abogado particular no sea en la de sustentar la protección de los derechos del niño o adolescente, si no bajo derecho de la madre o padre según sea el caso, debe ser estrictamente</p>	



Maestría en Estudios Judiciales

		fundamentado la personería bajo la cual actúa.	
--	--	--	--



IX.I GLOSARIO TÉCNICO

- **Acción de protección:** Es la petición o mecanismo por medio del cual se pretende la protección judicial de intereses colectivos o difusos (intereses comunes a un grupo de niños, niñas y adolescentes determinados o indeterminados) de la niñez y adolescencia mediante la imposición de una determinada prestación o conducta al funcionario, autoridad o particular responsable de su vulneración.
- **Adolescente:** Es la persona comprendida desde los doce años cumplidos hasta que cumpla los dieciocho años de edad.
- **Amenaza:** Es entendida como el anuncio de que algo malo o peligroso puede suceder, pero que aún no se concreta, hace referencia al riesgo o posible peligro en el que se encuentran los derechos de las niñas, niños y adolescentes frente a una situación o una circunstancia específica. La amenaza puede entenderse como un peligro que está latente.
- **Capacidad procesal:** También llamada capacidad para comparecer en juicio, es la aptitud de realizar actos válidos en el proceso.
- **Derechos Colectivos:** son aquellos que son comunes a un conjunto determinado o determinable de niñas, niños o adolescentes. Ejemplo: Problema de violencia e inseguridad que enfrenta un determinado Centro Escolar.
- **Derechos Difusos:** corresponden a un conjunto indeterminado o indeterminable de niñas, niños o adolescentes. Ejemplo: Contaminación ambiental producida por sustancias tóxicas.
- **Factores de riesgo:** Se refiere a la presencia de situaciones personales o en el entorno que incrementen la probabilidad de que las personas sean afectadas en su integridad personal, tales como: el consumo de drogas, el abandono escolar, la violencia familiar y social y la delincuencia, entre otras, que limitan las posibilidades de lograr un desarrollo exitoso.



- **Familia de origen o biológica:** Es la conformada por personas unidas por un vínculo de consanguinidad, sea que desciendan unos de otros o que desciendan de un tronco común.
- **Familia Extendida o ampliada:** Es la conformada por los parientes consanguíneos, afines o legales.
- **Juntas de Protección de la Niñez y de la Adolescencia:** Son dependencias administrativas departamentales del Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia (CONNA), con autonomía técnica; cuya función primordial es la protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, en el ámbito local, para lo cual pueden dictar medidas de protección favor de los mismos.
- **Maltrato:** Toda acción u omisión que provoque o pueda provocar dolor, sufrimiento o daño a la integridad o salud física, psicológica, moral o sexual de una niña, niño o adolescente, por parte de cualquier persona, incluidos sus padres u otros parientes, educadores y personas a cargo de su cuidado, cualesquiera que sean los medios utilizados. Asimismo, es el descuido en el cumplimiento de las obligaciones relativas a la prestación de alimentación nutritiva y balanceada, atención médica, educación o cuidados diarios y la utilización de las niñas, niños y adolescentes en la mendicidad.
- **Medidas de protección:** Son órdenes de obligatorio cumplimiento que impone la autoridad competente a favor de las niñas, niños o adolescentes individualmente considerados, cuando hay amenaza o violación a sus derechos e intereses legítimos.
- **Medidas Administrativas de protección:** Son órdenes de obligatorio cumplimiento dictadas por las Juntas de Protección para proteger los derechos amenazados o violados y velar por su correcta aplicación en beneficios de derechos de las niñas, niños y adolescentes.
- **Medidas Judiciales de protección:** Son las órdenes de obligatorio cumplimiento dictadas por los Jueces de Niñez y Adolescencia. Pueden consistir en acogimiento familiar o acogimiento institucional.



- **Niña o niño:** Es toda persona desde el instante mismo de la concepción hasta los doce años cumplidos.
- **Niñez y adolescencia en condición de vulnerabilidad:** Se refiere a las niñas, los niños y adolescentes que forman parte de algún colectivo tradicionalmente discriminado, excluido o afectado en razón de su condición como: la edad, sexo, nacionalidad, pertenencia a una población indígena o afro descendiente, orientación sexual, migrante, en situación de calle, discapacidad, en privación de libertad o en conflicto con la ley, o por cualquier otro motivo por el que se le re victimiza.
- **Protección integral:** Es el 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 todas las niñas, niños y adolescentes gocen, de manera efectiva 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.
- **Restitución de derechos:** Es un proceso de reparación integral que devuelve a la persona la posibilidad de vivir de acuerdo a su carácter de sujeto pleno de derecho.
- **Re victimizar:** son acciones que tienen como propósito o resultado causar sufrimiento a las víctimas directas o indirectas de los hechos de violencia, mediante acciones u omisiones tales como: rechazo, indolencia, indiferencia, descalificación, minimización de hechos, retardo injustificado en los procesos, falta de credibilidad, culpabilización, desprotección, negación y falta injustificada de asistencia efectiva.
- **Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia:** Es el conjunto coordinado de órganos, entidades e 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.

- **Sujeto de derechos:** Comprende a todas las niñas, niños y adolescentes como titulares de derechos, garantías y obligaciones, quienes los ejercen directa y de acuerdo al desarrollo evolutivo de sus facultades, la dirección y orientación apropiada de su madre y padre y las limitaciones expresadas en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.
- **Vulneración:** Es toda acción u omisión que cause un daño o afectación directa o indirectamente a los derechos de las niñas, niños y adolescentes.