

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS
SEMINARIO DE GRADUACIÓN 2014
PLAN DE ESTUDIO 2007**



**LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO COMO MECANISMO DE
REINSERCIÓN SOCIAL Y DESARROLLO INTEGRAL PARA EVITAR LA
REINSIDENCIA DELICTIVA EN LOS MENORES.**

**TRABAJO DE GRADO PARA OBTENER
EL TÍTULO DE LICENCIADO (A) EN CIENCIAS JURÍDICAS
PRESENTADO POR:**

GLORIA STEPFHANY CALDERÓN JANDRES	CJ08001
TANYA PETRONA CORVERA DE ECHEVERRIA	CP08062
ÁNGELA DOLORES MEJÍA GRANADOS	MG06114

**DOCENTE ASESOR:
DR. SANTOS CECILIO TREMINIO SALMERON.**

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, AGOSTO DE 2016

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y
CIENCIAS SOCIALES.**

**LIC. LUIS ARGUETA ANTILLON
RECTOR**

**ING. AGR. CARLOS ARMANDO VILLALTA
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO**

**LIC. ROGER ARIAS
VICERRECTOR ACADÉMICO**

**Dra. Ana Leticia Zavaleta de Amaya
SECRETARIA GENERAL**

**Lic. Francisco Cruz Letona
FISCAL GENERAL**

**DR. EVELYN BEATRIZ FARFAN MATA
DECANO**

**DR. NICOLAS ASECIO HERNANDEZ
VICEDECANO**

**Lic. JUAN JOSE CASTRO GALDAMEZ
SECRETARIO**

**INGENIERO RENE MAURICIO MEJIA MENDEZ
DIRECTOR DE LA ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS**

**Lic. Miguel Ángel Paredes B.
DIRECTOR DE PROCESOS DE GRADUACIÓN**

**Lic. María Magdalena Morales
COORDINADORA DE PROCESOS DE GRADUACIÓN DE LA ESCUELA
DE CIENCIAS JURÍDICAS**

LIC. LUIS ANTONIO VILLEDA
(PRESIDENTE)

LIC. LEVIS ITALMIR ORELLANA
(SECRETARIO)

LIC. SANTOS CECILIO TREMINIO SALMERON.
(VOCAL)

AGRADECIMIENTOS.

GLORIA STEPHANY CALDERON JANDRES

A DIOS: Por permitirme existir, y darme una vida llena de sueños y determinación para alcanzarlos, por perdonar mis errores y ayudarme a superarlos, eternamente agradecida por su misericordia y gracia, por su compañía en todos los momentos buenos y malos de mi vida.

A MI MADRE: Por ser mi mejor amiga, por confiar en mi, por sus consejos y por ser una ayuda fundamental en mi vida.

A MI PADRE: Por su amor, por sacrificar horas y horas de trabajo para darme lo mejor a mi y a mi hermano, y por ser incondicional con migo.

A MI HIJO ANDRES: por darme fuerzas para luchar por ser valiente y entender que no siempre podía estar a su lado, por ser un niño tan inteligente y educado, por ser el amor de mi vida y mi mayor orgullo.

A MIS COMPAÑERAS DE TESIS: Por ser mujeres excelente, madres, profesionales y grandes amigas.

AGRADECIMIENTOS.

TANYA PETRONA CORVERA DE ECHEVERRIA

A DIOS: Por regalarme el don de la vida ese impulso y esas ganas de vivir y luchar día con día, guiándome por el buen camino, por bendecirme con mucha salud y paz, llenarme de mucha sabiduría, entendimiento y felicidad por lo bueno lo malo y las experiencias vividas infinitas gracias, padre celestial.

A MIS PADRES: Por ser los pilares fundamentales en mi vida. Quienes me han heredado el tesoro más valioso que se le puede dar a una hija: Amor a quienes sin estimar esfuerzo alguno, han sacrificado gran parte de su vida para formarme y educarme, quienes la ilusión de su vida ha sido en convertirme en persona de provecho, a quienes nunca podré pagar todos sus desvelos ni aun con las riquezas más grandes del mundo, porque gracias a su apoyo y consejos he llegado a realizar una de mis más grandes metas, la cual constituye la herencia más valiosa que pudiera recibir. Por eso y muchos más gracias.

MI ESPOSO: Por depositar en mí su confianza, comprensión y tolerancia, por apoyarme en la recta final para culminar mi carrera profesional gracias que Dios te lo multiplique con miles de bendiciones en tu vida gracias **por mi hija;** porque su presencia ha sido y será siempre el motivo más grande que me ha impulsado para lograr esta meta y los muchos más propósitos en esta vida.

A MIS COMPAÑERAS DE TESIS: Por ser de este viaje de éxito aunque con un poco de peleas, desacuerdos y risas pero al final una bonita experiencia en nuestras vidas.

AGRADECIMIENTOS.

ANGELA DOLORES MEJIA GRANADOS.

A DIOS: Por haberme prestado vida para el logro y la realización de una de las metas más importantes que nos trazamos en la vida y por haberme dotado de voluntad, sabiduría y fortaleza para no rendirme en el camino.

A MI MADRE: María Teresa Granados de Aguilar. Por ser la persona que siempre estuvo ahí, brindándome su apoyo tanto moral como económico, y animándome a seguir adelante, dándome las fuerzas suficientes para no desmayar y ver realizados nuestros esfuerzos.

AMIS HIJOS: Por ser la inspiración que me movía cada día a seguir adelante, con el motivo de ser un ejemplo en sus vidas.

AMI ESPOSO: Que me apoyo y me dio las fuerzas suficientes para culminar la realización de esta meta y por brindarme su amor y su paciencia.

A MIS ABUELOS: Por sus oraciones y bendiciones que clamaban cada día con motivo de ver realizado mis sueños.

A MIS COMPAÑERAS DE TESIS: Por haberme aceptado como parte integrante de su grupo y a pesar de todos los inconvenientes que se presentaron siempre estuvieron apoyándome a seguir adelante y por ser parte integrante de este triunfo.

A MIS HERMANOS.

Por su apoyo y por darme ánimos para seguir adelante y por estar siempre cuando los he necesitado.

INDICE.

INTRODUCCION.....	i
CAPITULO I.....	1
EVOLUCION HISTORICA DE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO, IMPUESTAS A LOS MENORES POR EL COMETIMIENTO DE UN HECHODELICTIVO.....	1
1.1 Desarrollo histórico de la medida de internamiento impuesta a los menores que cometieran un hecho delictivo.....	1
1.1.1 Época antigua	3
1.1.2 Época medieval.....	4
1.1.3 Época moderna	5
1.2 Evolución y clasificación histórica de las medidas socioeducativas impuestas a los menores involucrados en un hecho delictivo	11
1.2.1 Medidas pre-delictivas.....	14
1.2.2 Medidas pos-delictivas	15
1.2.3 Historia de los criterios utilizados para aplicar la medida de internamiento a los menores	20
1.2.4 Historia de los criterios utilizados para aplicar la medida de internamiento en El Salvador	23
CAPITULO II.....	30
FUNDAMENTO TEORICO DE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO APLICADA A LOS MENORES, COMO MECANISMO DE REINSERCIÓN SOCIAL DEL JOVEN INVOLUCRADO EN HECHOS DELICTIVOS.....	30
2.1 Teorías de las medidas impuestas a los jóvenes involucrados en hechos delictivos	30
2.1.1 Teoría dualista.....	31

2.1.2 Teoría monista	33
2.1.3 Teoría vicarial.....	34
2.2 Principales doctrinas sobre la eficacia de las medidas a la luz de las teorías de los fines de la penas.....	35
2.3 Presupuestos para la aplicación de las medidas de internamiento.....	46
2.3.1 Teoría de la reacción penal	50
CAPITULO III.....	52
ANALISIS DEL FUNDAMENTO LEGAL, SOBRE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO IMPUESTA A LOS JOVENES INFRACTORES APLICABLES EN EL SALVADOR	53
3.1 Efectos constitucionales de las medidas socioeducativas	53
3.2 Ley penal juvenil.....	56
3.3 Clasificación de las medidas socioeducativas, pre-delictivas y pos-delictivas.....	58
3.3.1 Orientación y apoyo socio familiar.....	61
3.3.2 Amonestación.....	61
3.3.3 Reglas de Conducta.....	61
3.3.4 Servicio a la Comunidad.....	62
3.3.5 Libertad Asistida	62
3.3.6 Internamiento	63
3.4 Efectos legales de las medidas socioeducativas conforme a los convenios internacionales ratificados por El Salvador y legislación interna	65
3.4.1 Reglas mínimas de las naciones unidas sobre las medidas no privativas de libertad "Reglas de Tokio"	65
3.4.2 Reglas mínimas de las naciones unidas para la administración de justicia de menores "Reglas de Beijing"	65

3.4.3 Directrices de las naciones unidas para la prevención de la delincuencia juvenil “Directrices de Riad”	66
3.4.4 Convención americana sobre derechos humanos “Pacto de San José de Costa Rica”	67
3.4.5 Convención sobre los derechos del niño	67
3.4.6 Reglas de las naciones unidas para la protección de los menores privados de libertad	68
3.4.7 Ley del instituto salvadoreño para el desarrollo Integral de la niñez y la adolescencia	69
3.4.8 Código de familia.....	70
3.5 Jurisprudencia nacional sobre las medidas impuestas a los menores involucrados en hechos delictivos	70
3.5.1 Jurisprudencia	70
3.5.2 Jurisprudencia Emitida por los Juzgados de Menores	71
CAPITULO IV.....	82
COMPARACION DEL DERECHO INTERNO CON OTRAS LEGISLACIONES EN MATERIAS DE MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS	82
4.1 Ley de responsabilidad penal de adolescentes de Chile.....	82
4.2 Codigo de la infancia y adolescencia de Colombia.....	84
4.3 Ley de protección integral de la niñez y la adolescencia de guatemala.....	86
4.4 Codigo de la niñez y la adolescencia de Honduras.....	87
4.5Ley de justicia penal juvenil Costarricense	89
4.6 Semejanzas y diferencias de la ley interna con otras legislaciones extranjera.....	95
4.7 Tratados internacionales	97
CAPÍTULO V	102

FIN Y EFICACIA DE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO APLICADA	
AL MENOR PARA UNA REINSERCIÓN SOCIAL ADECUADA	103
5.1 Infraestructura del centro de reinserción social "SENDERO DE LIBERTAD ILOBASCO"	103
5.2 Equipo técnico multidisciplinario	107
5.2.1 Orientador o educador.....	108
5.2.2 Psicólogo.....	109
5.2.3 Trabajador social.....	111
5.3 Beneficios de la Medida de Internamiento	112
5.4 Ventajas y desventajas	114
5.4.1 Ventajas	114
5.4.2 Desventajas.....	115
5.5 Logro de Los Fines.....	117
5.5.1 Readaptación	124
5.5.2 Reeducción	125
5.5.3 Desarrollo e integración social	126
CONCLUSIONES	127
RECOMENDACIONES.....	128
BIBLIOGRAFIA.....	130

INTRODUCCION.

En El Salvador, existe un alto índice de violencia y delincuencia en el cual en los últimos años se ven involucrados gran número de jóvenes menores de edad, debido a múltiples factores que influyen en el aumento de hechos delictivos, en la actualidad se ha vuelto un tema de preocupación social, debido a la persistencia de las violaciones a los derechos y garantías fundamentales de los menores, en los centros de reinserción social, por la falta de recursos e herramientas que brinden una adecuada reinserción pese a que en la convención sobre los derechos del niño, los menores se ven como sujetos de derechos y no como objetos.

La presente temática, por simple que parezca, afecta al menor que comete un hecho delictivo, en su desarrollo en todos los ámbitos, tomando en cuenta que la medida de internamiento de un menor, hoy en día es aplicada no como medida excepcional o de último recurso, sino más bien como regla general, logrando de esta manera el aislamiento del menor de su entorno familiar y social.

La presente investigación constituye el informe final sobre la problemática “La medida de internamiento como mecanismo de reinserción social y desarrollo integral para evitar la reincidencia delictiva en los menores”, que tiene como objetivo primordial verificar como la medida de internamiento, es aplicada para lograr la readaptación de los jóvenes que se han visto involucrados en hechos delictivos; contribuyendo al enriquecimiento de los conocimientos jurídicos en materia de menores.

La investigación está estructurada en cinco capítulos, mediante los cuales se llevó a cabo una investigación teórica – práctica, sobre la problemática antes

mencionada, los cuales a continuación se describen brevemente: El primer capítulo, titulado “Evolución histórica de la medida de internamiento, impuesta a los menores por el cometimiento de un hecho delictivo”, se encuentra dividido en dos apartados, el primero contiene los antecedentes históricos a nivel internacional y el segundo trata sobre los antecedentes históricos a nivel nacional, ambos apartados desarrollan a su vez la evolución histórica de la medida de internamiento, como medida socioeducativa y su aplicación en El Salvador.

El segundo capítulo, comprende el “Fundamento teórico de la medida de internamiento aplicada a los menores como mecanismo de reinserción social del joven involucrado en hechos delictivos.” en donde se hace referencia a los aspectos generales de las diferentes doctrinas y teorías, como presupuesto para la aplicación de la medida de internamiento.

El tercer capítulo, denominado “Análisis del fundamento legal, sobre la medida de internamiento impuesta a los jóvenes infractores aplicables en El Salvador”, estructuralmente está dividido tomando en cuenta la pirámide de Kelsen, iniciando con la constitución de la república, pasando posteriormente a los tratados y convenios internacionales y, finalmente, a la ley secundaria.

El cuarto capítulo, denominado “Comparación de derecho interno con otras legislaciones en materia de medidas socioeducativas” estructuralmente responde a la necesidad de hacer análisis a la aplicación de la medida de internamiento utilizada como medida socioeducativa, utilizada en legislaciones como parámetro para la utilización eficaz en nuestro país.

El quinto capítulo, denominado “Fin y eficacia de la medida de internamiento aplicada al menor para una reinserción social adecuada”, desarrolla la problemática de la eficacia de la medida de internamiento, a partir de la consecución de su fin primordial de la reinserción social y la no reincidencia del joven en el cometimiento de nuevos hechos delictivos, haciendo un estudio de las instituciones y los medios utilizados para la efectiva aplicación de la medida de internamiento.

Concluyendo así, se presentan las conclusiones y recomendaciones, en donde se plantean una serie de ideas finales, a las cuales se ha llegado como grupo, y a la vez se proponen algunas recomendaciones para llegar a la búsqueda de soluciones a la problemática.

Al final encontrarán la bibliografía utilizada para la elaboración del presente documento, así como también los anexos, que son los instrumentos utilizados para la recolección de datos para la investigación.

CAPITULO I

EVOLUCION HISTORICA DE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO, IMPUESTAS A LOS MENORES POR EL COMETIMIENTO DE UN HECHO DELICTIVO

El presente capítulo contiene el desarrollo de la evolución de la medida de internamiento, desde su surgimiento hasta la actualidad, haciendo un análisis desde sus inicios en la época antigua, pasando por la época medieval, hasta llegar a la época moderna, estableciendo sus principales novedades y aportes más importantes en la evolución de esta institución jurídica, cuáles fueron sus primeras aplicaciones, los criterios que fueron utilizados en el ámbito internacional, hasta llegar a la aplicación de la medida de internamiento, en nuestro país y sus criterios para la aplicación.

1.1 Desarrollo histórico de la medida de internamiento impuesta a los menores que cometieran un hecho delictivo

El origen histórico de la medida de internamiento impuestas a los menores involucrados en hechos delictivos, es un tema complejo, puesto que el sujeto de estudio en este caso es el menor y el objeto las medidas.

La medida de internamiento en el transcurso de la historia han tenido un papel evolutivo en las distintas épocas y sociedades, y ha tenido un desarrollo continuo a través del tiempo, hasta llegar a constituir una rama del derecho penal juvenil, de especial importancia en cualquier país del mundo pero es importante mencionar que la medida como tal tiene poco tiempo de aplicación debido que el derecho penal juvenil es una rama del derecho nueva, con pocos años de desarrollo; cada vez se le ha dado más importancia a los derechos de los jóvenes infractores, de esta manera se ha

tratado de no violentar sus derechos y garantías fundamentales¹, por lo cual las normas establecidas para ellos han venido evolucionando y cambiando en gran manera, hasta llegar a las legislaciones actuales en las que hay un interés en proteger los derechos de los jóvenes sometidos a estas medidas, las cuales se ven como medidas socioeducativas y de esta forma reintegrar a los jóvenes infractores a la sociedad, por medio de la rehabilitación e inserción.

En los primeros antecedentes históricos de la medida de internamiento, la situación del menor y sus derechos eran vulnerados y transgredidos, en algunas civilizaciones antiguas ni siquiera tenían derechos fundamentales, mucho menos garantías que aseguraran algún tipo de protección, por lo cual podemos afirmar que el derecho penal juvenil es un derecho nuevo, por esta razón los antecedentes históricos de las medidas aplicados a los jóvenes infractores, datan con pocos años de desarrollo, sin embargo; podemos encontrar pequeños rasgos de derecho penal juvenil en épocas antiguas que de alguna manera contribuyeron a la creación de las medidas socioeducativas como se les llama hoy en día, al surgimiento del derecho penal juvenil.²

Para tener una idea de la evolución histórica, haremos una reseña de las principales épocas, antigua, medieval y moderna; desarrollando de esta manera el tema del germen del derecho penal juvenil y la evolución en los derechos y garantías otorgadas a los jóvenes que se les imputa un hecho delictivo.

¹ Emilio Garcia Mendez, Para Una Historia de Control Penal de la Infancia,(Santiago de Chile, 1993), 21.

² Federico Palomba, Tendencias Evolutivas en la protección de los menores de edad, 2ªed.(El Salvador, 1995),118.

Épocas que describen brevemente cual ha sido el desarrollo del derecho penal juvenil, como un derecho nuevo aplicable en el país.

1.1.1 Época antigua

En las sociedades orientales antiguas, el menor no poseía ni las garantías fundamentales del ser humano, los menores eran sometidos por los adultos, en algunas civilizaciones antiguas, se practicaba el infanticidio, sacrificios de niños y niñas para buscar el favor de los dioses. En Egipto, cada año se ahogaba en el Nilo a una joven para que el río desbordara y fertilizara las tierras, estas prácticas eran comunes en diferentes civilizaciones antiguas y realizadas sin ninguna restricción o penalidad; la protección a la integridad física y a la vida de los menores era prácticamente nula.

En la sociedad Islámica, si se reconocía el derecho a la vida, situación contraria sucedía con los árabes; en las Repúblicas Griegas antiguas, los derechos individuales se subordinaron a los de Estado. En Esparta por ejemplo, cada recién nacido era sometido al juicio de la asamblea de ancianos; si se le juzgaba útil respetaban su vida, y, en caso contrario, era lanzado desde la cima de una montaña. En Atenas la atención a la cultura física no se dirigió a favorecer la personalidad individual, sino que se subordinó a los fines de la Polis (Así se llamaba el Estado en la antigua Grecia, Ciudad-Estado). Así mismo “la República” de Platón señala que se le negó el derecho a vivir a quienes nacían débiles y enfermos.

En la época de la antigua Roma la familia cobra gran importancia, pero el hijo queda sujeto al paterfamilias que es el símbolo de la negación de derechos a todos los miembros de su familia, ya que el padre queda investido de una

soberanía familiar y poder ilimitado, era el administrador del patrimonio familiar y sacerdote del culto de su casa. Dispone del hijo de todas formas, incluso puede el padre desprenderse del hijo por enajenación o abandono, resulta como carga pesada como lo puede hacer con un esclavo o una bestia.³ Tenía la facultad de castigar corporalmente a su hijo; los niños eran un derecho de propiedad de los padres, por lo cual sus derechos dependían de la familia en la cual nacían. El Rey Angustio en su reinado mandaba a decapitar los niños que no eran elegidos. De esta manera podemos afirmar que en esta época de la historia, los niños no gozaban de la protección a sus derechos fundamentales, mucho menos de legislaciones que establecieran sus derechos y obligaciones en materia de derecho penal juvenil.

1.1.2 Época medieval

En esta época, surge una calificación para los menores, como sujeto de derecho incapaz para ejercerlos, subordinándolos así a los mayores. Los niños y jóvenes no estaban resguardados ni protegidos por el Estado, ni gozaban de derechos o garantías mínimas, el acceso a la educación pertenecía solo a los hijos de unos cuantos feudales o personas con poder político o militar. En esta época habían niños sometidos a esclavitud, abusos y no se les otorgaba derechos ni garantías fundamentales, por lo cual aún no existían leyes penales especiales, para este sector de la población.

Se produce en esta época un cambio de mentalidad en cuanto al trato de los menores, los padres ya no pueden disponer del hijo a su antojo. Por lo que el primer derecho que se le quitó al padre fue el de dar muerte a su hijo, ya que

³Salvador Antonio Quintanilla, *Introducción al Estudio del Derecho de Menores*, 2ª ed. (San salvador, 1998), 7.

no puede destruir lo que Dios creó. Es a partir de los siglos XII y XIII, la Iglesia condena enérgicamente el abandono de los niños, el aborto y el infanticidio.⁴

En esta época se empieza a delimitar los derechos a los padres en relación a sus hijos, puesto que ya no tienen libertad absoluta sobre ellos.

En la edad media se da la ausencia de un sentimiento de la infancia; no había conciencia del niño como un ser distinto al adulto, en cuanto a los castigos o penas establecidas, eran considerados como un adultos en pequeño respecto a sus obligaciones, destinado a crecer en posiciones socialmente ya determinadas; aprendía las cosas que era necesario saber, ayudando a los mayores a realizar sus actividades, sin embargo fue en esta época en donde surgió el germen de los derechos de los menores.⁵

1.1.3 Época moderna

En el siglo XVIII se crearon una serie de preceptos jurídicos de protección al menor, a raíz de la llamada revolución industrial que comenzó en Gran Bretaña debido a que en las fábricas se daba trabajo a mujeres y niños, con salarios paupérrimos y jornadas laborales de 13 a 16 horas; dadas estas situaciones, el Estado se vio obligado a crear seguridad jurídica por medio de leyes que mejoraran las condiciones de estas personas y darle protección a los menores, de esta manera se comenzó a crear una conciencia social sobre la protección del menor que años más tarde sería un aporte para la creación de leyes penales especiales para los menores⁶.

⁴ Op.cit, Federico Palomba, 119.

⁵ Daniel Hugo D´ Antonio, *El Menor ante el delito*, 2ª ed.(Buenos Aires:Argentina, 1992),85.

⁶ Ibíd. 99

A finales del siglo XVIII surge el derecho internacional que es un derecho moderno, el cual a la par de las diferentes legislaciones internas de cada país ha venido en un desarrollo constante en materia de derecho penal juvenil y sin duda el derecho internacional es el responsable de la evolución del derecho penal juvenil como una rama del derecho penal.⁷

En Chicago, Estado de Illinois, EE.UU, en 1898, se creó la primera corte juvenil o “Juvenile Court”,⁸ con el fin de Juzgar a los menores infractores y asegurarles un tratamiento diferente y específico, separándolos así de los delincuentes mayores y resguardando un poco mejor su seguridad jurídica, derechos y garantías aplicables en su caso. De esta manera se crea una nueva conciencia de las colectividades organizadas, hacia una categoría social que hasta entonces era objeto de abandono y maltrato.

El tribunal de menores de Chicago, tuvo una gran proyección internacional y debido a su éxito comenzaron a crearse leyes penales juveniles en todo el mundo; debido a la efectividad y la concientización que este primer tribunal creó en otros Estados, la idea de crear leyes penales aplicables a los menores y a la concientización de un trato especial para los jóvenes fue un éxito, se generan debates y congresos internacionales encaminados a la aplicación de enseñanzas educativas, religiosas, industriales dentro de estos centros penales, señalando así una rehabilitación e integración del joven dentro de la sociedad⁹.

⁷Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, Aprobada el 14 de diciembre de 1990, ratificada por el salvador, 27 de abril de 1990.

⁸Aída Luz Santos Martínez, (*La Niñez y Adolescencia en Conflicto con la Ley Penal Juvenil*). 2ª ed.(San Salvador. 1995), 11.

⁹Fernando Tocarra, *Política Criminal Contemporánea*, (Santa Fe Bogota, 1997), 76.

El menor infractor en esta época temprana del derecho moderno, era considerado peligroso para sí mismo y para la sociedad, por lo cual debía ser sometido a penas de prisión similares o iguales a la de los adultos, situación que con el tiempo se fue regulando de otra forma y se comenzó a diferenciar respecto a un trato diferenciador entre las penas de los adultos con la de las infracciones de los menores, para poder dar de esa manera una especie de reintegración y curación social, en esta primera e importante etapa de desarrollo de las leyes penales juveniles; el menor aún era considerado como un enfermo, y las penas impuestas eran la cura que tendrían que aplicarle el tiempo necesario para curar su enfermedad; las penas podían consistir en aislamiento del lugar en donde se desarrollaba su vida ordinaria. Se trataba de medidas que mezclan la defensa social con la protección y ayuda; con el propósito de defenderlos de la sociedad y al mismo tiempo defender a la sociedad de los menores infractores si el menor era un enfermo y tenía que ser curado mediante la reeducación, no era necesario un proceso judicial, ni el establecimiento de requisitos legales. Por tanto, puede afirmarse que, la creación de la justicia especializada de menores y de normas, órganos, procedimientos y servicios especializados para el tratamiento de los menores de edad, es resultado de un movimiento humanitario internacional que pretende liberar a los jóvenes del sistema de justicia penal aplicable a los adultos.

En esta época, el derecho penal juvenil, tiene como característica básica el ser punitivo, es decir, que aunque su objetivo ulterior sea la educación en responsabilidad, solamente tiene sentido, a través de sanciones o medidas de coerción sobre el sujeto, que más que estimular su bienestar intenta incidir en el comportamiento del sujeto obligándolo inclusive a transformarlo

en contra de su voluntad.¹⁰ Sin embargo, con frecuencia la población confunde la aplicación de la normativa penal para jóvenes, con lo que debiera ser el sistema de protección social integral.¹¹

Al inicio de la década del siglo XIX, se da en América, las primeras etapas de creación de tribunales para menores, estas fueron creando una por una, ciertas características específicas de un tribunal para menores, como confinamientos separados, audiencias también por separado y libertad condicional.

El nacimiento de los tribunales de menores tuvo su causa básica en la diferenciación biológica por razón de la edad, y el origen no se remonta a muchos años atrás, pues es a partir del primer tribunal de menores del condado Cook en Illinois, en Estados Unidos en el año de 1898, el poder del Estado se enfoca en buscar una mejor administración del derecho en una rama especializada en la minoridad.

El surgimiento de los tribunales se produjo de manera sincronizada, con relación a la especialización de los restantes servicios que actuaban en atención a la conductaminoril desviada. Primeramente se estableció la necesidad de separar los menores de los adultos, en el ámbito de los establecimientos penitenciarios, ante la reconocida evidencia de los grandes perjuicios ocasionados a los menores recluidos en las cárceles comunes y determinantes de la distorsión de ellos por la convivencia de los delincuentes adultos.¹²

¹⁰ UNICEF, *“La Experiencia de la Justicia Penal Juvenil Salvadoreña desde los Operadores”*. (San Salvador, 2002), 119.

¹¹ Fernando Tocorra, *Política Criminal Contemporánea*, 77.

¹² *Ibíd.* 79

Con el esfuerzo de diferentes organismos internacionales se crea la primera carta de los derechos humanos del niño, documento en el cual estos derechos entran a formar parte de la categoría de los derechos humanos. Así en 1985, la asamblea general de las naciones unidas aprobó las reglas de "Beijing" la que dispone que la administración de justicia de menores es parte del programa más amplio de bienestar de los jóvenes. En 1990 la asamblea aprueba tres documentos importantes referentes a los derechos del niño privados de libertad, prevención de la delincuencia de los menores en las estrategias de la política criminal y por último el uso instrumental de menores en acciones criminales; por estas razones es que podemos decir que el derecho internacional fue el encargado de dar impulso al derecho penal juvenil en las diferentes legislaciones internas de cada país que adoptaron los lineamientos establecidos en las convenciones internacionales.¹³

El derecho penal juvenil nace y se desarrolla a raíz del surgimiento del derecho internacional, por ejemplo en la convención de las naciones unidas sobre los derechos del niño, es el instrumento que define por primera vez a quienes deben considerarse como niños, instrumento con fuerza vinculante para los estados desde el punto de vista de los menores sujetos de derechos, con esto se supera la doctrina de la situación irregular la cual consideraba al niño como objeto de protección. Los tribunales de menores se extenderían por los distintos países. Ejemplo en Alemania, en 1903, Inglaterra en 1904. Francia 1912, Italia 1917. España 1919. Portugal en 1920. Brasil 1924. México 1924. Uruguay 1934. Para 1983, existían en América Latina jurisdicciones de menores en 15 Países, entre ellos: Argentina, Bolivia,

¹³ Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil "Directrices de Riad" Aprobada el 14 de Diciembre de 1990, ratificada por El Salvador el 27 de abril de 1990.

Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Panamá. Perú, Uruguay, Venezuela.

En El Salvador, antes de la vigencia de la ley del menor infractor, no existían mayores distingos para el tratamiento de los jóvenes infractores y jóvenes vulnerados en sus derechos.¹⁴

A partir de marzo de 1995, esta situación cambió en el Salvador y se establecieron dos tipos de tratamiento diferenciados para la protección y atención de infractores de la ley. Esto supuso la concreción de un verdadero dispositivo penal que como tal se constituyó en un mecanismo social coercitivo que regulaba un procedimiento legal y una serie de respuestas legales previamente establecidas, frente a las infracciones legales.¹⁵ En la actualidad los centros de internamiento son espacios para el cumplimiento de medidas provisionales o definitivas, en los cuales se debe estimular la educación y rehabilitación de los jóvenes en sociedad, situación que por factores sociales, familiares, ambientales o carencias económicas de las instituciones encargadas de la reinserción de los jóvenes infractores a la sociedad, pocas veces logran su objetivo de rehabilitación, sin embargo; las medidas socio educativas que se aplican en la actualidad son sin duda un adelanto significativo en materia de derecho penal juvenil.¹⁶

¹⁴ En su texto original la Ley del Menor Infractor entraría en vigencia el día 1 de octubre de 1994. sin embargo, por decreto legislativo No 135, del 14 de septiembre de ese mismo año, publicado en el D.O No 173, Tomo No 234, del 20 de septiembre de 1994, se dispuso que su vigencia fuera a partir del 1 de marzo de 1995.

¹⁵Reglamento General de los Centros de Internamiento para Menores Infractores. D.E.N0. 105 de fecha 11 de diciembre de 1995, D.O.N0. 237. Tomo 329 de fecha 21 de diciembre de 1995.

¹⁶Emmanuel Valle Torres,*Homenaje a los Diez Años de Vigencia de la Ley Penal Juvenil*. (El Salvador, 2005).77

1.2 Evolución y clasificación histórica de las medidas socioeducativas impuestas a los menores involucrados en un hecho delictivo

A fines del siglo XIX y comienzos del siglo XX, el derecho penal atraviesa una crisis de crecimiento, proveniente de la aparición e integración de “las medidas” en materia penal, como medios de lucha contra el delito; en consecuencia la doctrina sugiere cambiar el nombre a esta rama del derecho, sustituyendo el adjetivo penal por criminal, ya que la disciplina penal sigue regulando las consecuencias del delito por medio de penas. Maurach con respecto al derecho punitivo considera que era una denominación que partiera de los presupuestos, es decir, el derecho de reacción frente al delito y no del de sus consecuencias jurídicas. De estas cuestiones terminológicas se puede hablar de un problema de fondo y que se refiere al fin del reinado de la pena como solución única para la lucha contra el delito.

Es así como se puede apreciar dentro de la sociedad a un cierto sector de la delincuencia, como los menores, los mentalmente anormales y, que al no ser responsables según la corriente de la escuela clásica, este escapa del ámbito de la aplicación de la pena, y por otro lado se demuestra la ineficacia de la pena frente a los delincuentes responsables más peligrosos, es decir, los habituales. De esta forma se hizo ver que el sistema clásico apoyado en la pena como único medio de lucha contra el delito no defiende convenientemente a la sociedad, permaneciendo en sí impunes los sujetos peligrosos e irresponsables, con lo que se evidenciaba la ineficacia de la pena en el ámbito de la delincuencia habitual, en ese clima de desconfianza hacia la pena y debido a las necesidades político-criminales que urgía resolver, se podía adoptar fundamentalmente dos posiciones: Desvirtuar la naturaleza de la pena convirtiéndola en un medio puramente preventivo o

respetar el carácter retributivo de la pena e integrar el sistema penal como un mero recurso, cuyo fundamento no fuera la retribución y estuviese destinado específicamente a la prevención.

Sostenido también por Muñoz Conde: “El derecho penal no solo es un medio de represión, sino también un medio de prevención y lucha contra la delincuencia”¹⁷ de esta postura, existen importantes defensores como San Carlos Stooss, que se inclina por la segunda posición, y Franz Von Litz, que se decide con su pena-fin por la primera posición.¹⁸

Mientras se discutían las diferentes tendencias doctrinales de la época, acerca del sentido que debía tener la pena, se introducen las medidas que tendrían una función preventiva y servirían para complementar la pena retributiva. De esta forma surge la solución dualista aportada por Stooss, autor del anteproyecto de 1893 del código penal Suizo de pena-medidas, como consecuencias jurídicas del delito. A partir de este momento, el derecho penal luchó contra el delito, no solo con la pena retributiva cuyo presupuesto es la culpabilidad, sino también con las medidas fundadas en la peligrosidad del sujeto.

Stooss sostenía que la pena tenía un carácter retributivo y por lo tanto no satisfacía las exigencias político-criminales¹⁹, es por eso que plantea en su proyecto, las medidas para realizar una lucha eficaz contra la delincuencia, de esta forma es cómo surge legislativamente el sistema dualista. Ello significa que el dualismo es un producto necesario, tan necesario como el de castigar y prevenir. Es por ello que Stooss recogió sistemáticamente dentro

¹⁷Francisco Muñoz Conde. *Derecho Penal y Control Social*,(Madrid), 39.

¹⁸Agustín Jorge Barreiro,*Las Medidas de Seguridad en el Derecho Español*, (Madrid), 23-24.

¹⁹ Ibid.24.

de la estructura de un código penal, un sistema orgánico y coordinado de medidas, es decir que insertó diferentes medios de prevención contra el delito de una forma sistematizada que permitió fundamentar sus pretensiones de sustantividad al lado de la pena.²⁰

Además Stooss distinguió claramente los conceptos de pena y medidas con base a los siguientes criterios: La pena se establece e impone al culpable a causa del delito cometido, mientras que las medidas se imponen al estado de peligrosidad del sujeto.²¹

La pena es un medio de producir un sufrimiento al culpable y las medidas vienen a ser un medio asegurativo cuyo fin no es producir un sufrimiento al culpable. La pena se determina conforme a la importancia del bien lesionado, en cambio las medidas se determinan en la ley conforme a su fin.

Al hacerse referencia a la evolución de las medidas impuestas a los jóvenes infractores de la ley, no podemos dejar de mencionar la convención sobre los derechos del niño como punto de referencia, debido a que ha sido este instrumento del derecho internacional el que ha provocado la coyuntura que hoy vive el derecho de menores a nivel internacional y colaborado a una aplicación del derecho penal, más justa y organizada integrando la disciplina de las medidas con parámetros de rehabilitación y reintegración social. Las medidas han tenido en pocos años de desarrollo un papel determinante en el derecho penal juvenil internacional como nacional, por lo cual estudiaremos a continuación una lista de las principales medidas desarrolladas en El Salvador, tanto pre-delictivas como pos-delictivas ya que a nivel internacional el desarrollo de dichas medidas ha sido diverso y adaptado a cada ideología

²⁰ Ibid. 40.

²¹ Ibid.42.

o necesidad de cada país, por lo cual han tenido un desarrollo muy amplio y variante entre cada diferente Estado, pero es de dejar en claro cómo se menciona con anterioridad que el derecho internacional ha sido el punto en común para el desarrollo del derecho penal juvenil y por lo tanto de las medidas.

1.2.1 Medidas pre-delictivas

Las medidas pre-delictivas, pueden tener un papel fundamental en la prevención del delito, en algunas legislaciones extranjeras como por ejemplo la ley contra la vagancia en Cuba se convierten en verdaderos mecanismos de prevención, pero también pueden constituir limitantes de derechos debido a su aplicación es por eso que las medidas pre-delictivas no han tenido un papel protagónico en nuestra ley penal juvenil, ya que no se encuentran desarrolladas.

En El Salvador, las medidas pre-delictivas que se tratan de implementar a pesar de no tener una regulación específica para su aplicación y por no estar reguladas ni contempladas en ningún instrumento, se dan por medio de instituciones u organizaciones, que por medio de talleres de oficios, artísticos o educativos pretenden dar espacios en donde los jóvenes se puedan desarrollar sanamente alejados de vicios, organizaciones delictivas entre otras actividades ilícitas que con lleva a los jóvenes delinquir y tener un comportamiento contrario a las leyes dichas medidas son el medio pre- antes de cometer el ilícito que perjudican un sano desarrollo dentro de la sociedad, de esta forma lo establece los artículos 34 y 35 de la Constitución.²²

²²Federico Palomba, *Tendencias Evolutivas en la protección de los menores de edad*, (San Salvador, 1995), 112

Son numerosas las instituciones y organizaciones estatales y no estatales que brindan resguardo a los jóvenes en riesgo de nuestro país, sin embargo a pesar de los numerosos esfuerzos realizados por estos organismos, la delincuencia juvenil es un problema que está lejos de erradicarse, debido a que los índices de violencias que atraviesa nuestro país ha ido en crecimiento, por lo cual valdría la pena redoblar esfuerzos y crear más y nuevas medidas pre-delictivas que mantengan a los jóvenes alejados de la violencia e infracciones de la ley, por lo cual es fundamental la creación de más medidas encaminadas a la prevención del delito en nuestros niños y niñas, y así crear oportunidades de sano entretenimiento, educación y trabajos dignos que les permitan tener un mejor desarrollo dentro de la sociedad y de esta manera evitar tener que aplicar medidas pos-delictivas que no siempre cumplen con una debida rehabilitación y reintegración adecuada del joven a la sociedad .²³

1.2.2 Medidas pos-delictivas

La ley de jurisdicción tutelar de menores; en su artículo 23 anunciaba sus medidas²⁴, las cuales perseguían los fines de creación y adaptación; dichas medidas son: a) amonestación, b) reintegro al hogar; c) colocación en hogar ajeno; d) internamiento en escuela hogar; e) internamiento en instituto curativo o en reformatorio de menores, notandose a manera de ejemplo que las ultimas tres medidas de las mencionadas anteriormente promulgaban y promovian prácticamente el internamiento, sea éste en escuela hogar, instituto curativo o reformatorio de menores, al analizar nos damos cuenta que lo que se buscaba mantener era un control social sobre los jóvenes, o

²³ Ana Cristina Fernandez Martinez, y otros, *Justicia Penal Juvenil Salvadoreña; La Experiencia de los Operadores*, (San Salvador, 2001), 107- 124.

²⁴ Ley de Jurisdicción Tutelar de Menores, promulgada el 18 de julio de 1966 mediante el Decreto Legislativo número veinticinco del mismo mes.

bien aparentemente darles una oportunidad a través de la reinserción social; la cual no produjo el resultado esperado en función de que éstas se aplicaran de una forma indefinida; se imponían éstas medidas por tiempo indeterminado; teniendo como regla general la privación de libertad.

Algunos organismos como la asociación nacional pro-Infancia en su quinto congreso del niño en 1972, recomendaban la creación de una institución que dedicara la política de atención del menor y que se constituyera en el sector de protección al mismo.

Esta recomendación fue acogida, y se derogó la ley de jurisdicción tutelar de menores, siendo sustituida por el código de menores a partir del 1º de julio de 1974, obligando este a la creación del Consejo Salvadoreño de Menores que fue inaugurado en enero de 1975, con una pequeña autonomía y dependiente del ministerio de justicia, se transforma y se crea en julio de 1980 la dirección general de protección al menor, como resultante de funcionar dos de sus ramas: departamento tutelar de menores y el cuerpo de protección al menor.²⁵

El código de menores, inicialmente fijaba menos de dieciocho años para considerar menor a una persona. Posteriormente del 1º de julio de 1974, mediante reforma legislativa del 20 de octubre de 1977, se cambió esa edad para los menores infractores, hasta los dieciséis años de edad. Dicho código, establecía en su artículo 100, cinco medidas, las cuales se les aplicaría a los jóvenes denominados de conducta irregular, siendo éstas: a) Amonestación; b) Reintegro al hogar con o sin libertad vigilada; c) Colocación en hogar sustituto; d) Colocación en hogar-escuela; e) Colocación en instituto curativo;

²⁵ Ana Cristina Fernandez Martinez La Experiencia de los Operadores, 130.

y f) Colocación en cualquier otro centro de protección o readaptación; nótese entonces, que la medida de internamiento ha disminuido considerablemente. Este código de menores no tenía el tratamiento especial para “menores delincuentes” exigido desde la constitución de 1950, es decir que no había un respeto y total apego a la constitución en cuanto a la imposición de las medidas, ya que ésta ya regulaba un trato mucho más especializado para los jóvenes.²⁶

Este código se basaba en la doctrina de la “Situación irregular” porque no tenía garantías sustantivas, procesales y de ejecución de medidas y además porque siempre desarrolló políticas orientadas al internamiento.

El primero de octubre de 1994, entro en vigencia el código de familia, y en su capítulo I del libro V, expresa los principios rectores, derechos fundamentales y deberes de los que son sujetos los menores, así en su Art. 351, N° 10. Los protege contra “sanciones o penas crueles, inhumanas o degradantes.”

Posterior a la firma de los acuerdos de paz, se inicia un proceso de transformación legal, en ese marco surge la jurisdicción especial que origino la separación de competencias en cuanto al tratamiento de jóvenes, y fue en 1993, que se creó el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, con competencia administrativa, a cargo de los jóvenes que no han cumplido sus doce años y que se encuentran en riesgo social.

Este desarrollaba programas de atención preventiva como: reinserción social de jóvenes en conflicto con la ley; recuperación de los jóvenes integrados a maras, y así una serie de programas en beneficio de estos jóvenes. Dicho

²⁶ Ibid, p. 135.

instituto surge con el nacimiento de la ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor,²⁷ se continúa el avance del derecho de menores en nuestro país, ya que ésta ley incorpora medidas innovadoras que llevan la finalidad socio-educadora y rehabilitadora del menor, por ello, en su Art. 45, se ven plasmadas las siguientes medidas: a) Orientación y apoyo socio-familiar; b) Amonestación; c) Reintegro al hogar con o sin supervisión; d) Colocación familiar; e) Colocación en hogar sustituto; f) Colocación institucional.

De las medidas ya establecidas no se menciona la figura del internamiento, ya que se pretende dar una visión reeducadora porque se aplican a los menores que están en riesgo social, es decir, a jóvenes que no tienen hogar, ni tienen personas que velen por su bienestar, porque la medida del internamiento se aplica en última instancia, únicamente a los jóvenes que se encuentran en conflicto con la ley penal. Al mismo tiempo es creada la política nacional de atención al menor, la cual pretende realizar acciones a favor de la niñez, con el apoyo multisectorial para su mejor aplicación; de acuerdo a lo que establece el Art. 2 de la L.I.S.P.M., donde establece que corresponde a este instituto ejecutar y vigilar el cumplimiento de dicha política; la cual consiste en un conjunto de medidas que pretenden velar por la protección integral y el cumplimiento de programas de apoyo y tratamiento a la niñez.

culminado este proceso de reforma se da un agigantado paso abriéndose una etapa en nuestro marco jurídico vigente, se dictó la ley del menor

²⁷Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia, D.L.N°. 482, de fecha 11 de marzo de 1993, D.O. N0. 63, Tomo 318, de fecha 31 de marzo de 1993.

infractor²⁸, hoy Ley Penal Juvenil que entro en vigencia el uno de octubre de 1994, pero debido a instituciones como lo son los tribunales de menores, centro de internamiento, los mismos jueces de menores y de ejecución de medidas involucrados para la aplicación y ejecución de la misma, no estaban debidamente preparados para asegurar una eficaz aplicación de la nueva ley, razón por la que se decide retardar el inicio de su vigencia el día uno de marzo de 1995; incorporando una serie de medidas con una filosofía diferente tal como la organización y capacitación de operadores del sistema de menores; el objeto primordial de dicha ley es lograr la reinserción del menor infractor a la sociedad, con medidas de carácter socio-educativas, las cuales las recoge en su artículo 8 de la ley penal juvenil, y que dice concretamente: “El menor que cometiera un hecho tipificado como delito o falta de acuerdo a la legislación penal, solo podrá ser sometido a las siguientes medidas: a) Orientación y apoyo socio familiar; b) Amonestación; c) Imposición de reglas de conducta; d) Servicio a la comunidad; e) Libertad asistida y f) Internamiento.”²⁹

La pena privativa de libertad era la regla general, en la actualidad con su carácter de medidas socio educadoras contempladas en el artículo 8 de la ley penal juvenil, el internamiento como una excepción en su aplicación, pues en la actualidad existen medidas que reflejan un verdadero avance innovador que busca fortalecer una efectiva reinserción del menor, considerado delincuente.

²⁸Ley del Menor Infractor, entro en vigencia el primero de octubre de 1994, bajo el Decreto Legislativo número 863, del veintisiete de abril de 1994, publicado en el Diario Oficial número 106, Tomo 323 de fecha ocho de junio del mismo año.

²⁹José Amaya Zelaya, *El Control Social de los Menores en el Sistema Jurídico de El Salvador*,(el Salvador 2001), 90.

La ley penal juvenil, representa la primera reforma que se limitó al tema de las personas menores de dieciocho años, imputados de una infracción penal dirigida a adecuar el derecho interno del país a la convención internacional sobre los derechos del niño; dicha ley constituye el régimen jurídico especial para “menores de conducta antisocial”; tiene los principios modernos del derecho penal para menores contenidos en los tratados internacionales. La ley penal juvenil, contiene principios modernos de tratamiento y aplicación de la doctrina de la protección integral contenidos en los tratados internacionales, que antes de la constitución de 1950 exigía incorporar, porque considera al menor como sujeto de derechos y deberes; reconoce mayores garantías sustantivas, procesales y de ejecución de medidas que las del derecho penal para adultos; además considera la infracción penal como una forma de ser educado con responsabilidad, sin tener que ser segregado de la sociedad; tratando así de no continuar influenciado por la “Doctrina de la situación irregular”.

Posterior a la ley del menor infractor en la actualidad llamada (Ley Penal Juvenil) fue creada la Ley de Vigilancia y Control de ejecución de medidas al menor infractor,³⁰ la cual vendría a regular las actuaciones de los jueces, de los tribunales de ejecución de medidas al menor infractor, quienes tendrían a su cargo la vigilancia y control de las medidas aplicadas a los menores infractores.

1.2.3 Historia de los criterios utilizados para aplicar la medida de internamiento a los menores

En el año de 1899, con la creación del primer tribunal juvenil en Chicago,

³⁰ Ley de Vigilancia y Control de Ejecucion de Medidas Sometido a la Ley Penal Juvenil.D.L.N0.361 de fecha 7 de Junio de 1995, D.O. N0. 114 tomo 327 del 21 de junio de 1995.

Illinois, se empezó a comentar la necesidad de sustraer al menor de la justicia penal de los adultos con este objetivo, se inició la labor de creación de una jurisdicción especializada, totalmente diferente a la concepción del derecho penal de adultos y con una marcada tendencia tutelar y proteccionista³¹. Los menores de edad estaban "fuera" del derecho penal, según la opinión generalizada de la doctrina tutelar. Este modelo tutelar se constituyó en la base de muchas de las legislaciones de menores de Latinoamérica, empezando con la ley agote de 1919 en Argentina, y continuando con las legislaciones del resto de países Latinoamericanos, incluyendo a Costa Rica que, en 1963, emite la ley orgánica de la jurisdicción tutelar de menores con el fin de adaptarse a la corriente vigente, en aquella época la gran mayoría de esas legislaciones se mantienen aún vigentes, a pesar de que contienen una estructura y una concepción totalmente incompatibles con los principios que se establecen en la CDN suscrita por la totalidad de países latinoamericanos.

1.2.3.1 Doctrina de la situación irregular

La concepción tutelar del derecho de menores se fundamenta en la llamada "Doctrina de la Situación Irregular", según la cual, el menor de edad es considerado sujeto pasivo de la intervención jurídica, objeto y no sujeto de derecho; la figura del juez es una figura "paternalista", que debe buscar una solución para ese menor -objeto de protección- que se encuentra en situación irregular³². Tal objetivo es logrado por medio de la aplicación de las medidas tutelares, que tienen como fines la recuperación social del menor.

³¹Daniel Hugo D´ Antonio, *El menor ante el delito*, 2a ed, (Buenos Aires), 161 – 164.

³²Juan Busto Ramirez, *Un derecho Penal del Menor*, (Santiago de Chile), 100-161.

Con ello, lo que se está afirmando es que ese menor es un ser incompleto, inadaptado y que requiere de ayuda para su reincorporación en la sociedad.

1.2.3.2 Doctrina de la protección integral

Después de la convención sobre los derechos del niño, la concepción punitivo-garantista del derecho penal de menores toma protagonismo ya que con el transcurrir del tiempo, se fueron haciendo cada vez más evidentes las violaciones a los derechos fundamentales para los menores producto de la concepción tutelar, por lo que, como respuesta, surgió una nueva concepción del derecho de menores, esta nueva concepción denominada "Doctrina de la protección integral" encontró su fundamento en un reconocimiento de los menores de edad como seres humanos y sujetos de derecho, por tanto, en un reconocimiento de los derechos del niño como una categoría de los derechos humanos.³³

A nivel positivo, esta concepción ha quedado plasmada en diversos instrumentos internacionales, siendo el más importante de ellos la CDN, que define por primera vez el tema, con fuerza vinculante para los Estados, desde el punto de vista de los niños como sujetos de derechos. Esta nueva concepción considera que el joven o adolescente está sujeto a una regulación especial en todos los ámbitos de su desarrollo, sea éste social, psíquico o jurídico. En cuanto al derecho penal juvenil, consecuencia de esta concepción se ha adoptado una concepción denominada como punitivo

³³ Emilio García Méndez, *Derecho de la Infancia Adolescencia en América Latina*, 2ª ed, (Santiago de Chile), 75-77.

garantista, debido a que se le atribuye al menor de edad una mayor responsabilidad, pero, a su vez, le son reconocidas una serie de garantías sustantivas y procesales que no eran siquiera pensadas dentro de la concepción tutelar.

Los rasgos más característicos de este nuevo modelo es el mayor acercamiento a la justicia penal de adultos en lo que se refiere a derechos y garantías individuales, se da un refuerzo de la posición legal de los jóvenes y adolescentes y una mayor responsabilidad de los jóvenes y adolescentes por sus actos delictivos.

Se limita al mínimo indispensable la intervención de la justicia penal y se establece una amplia gama de sanciones como respuesta jurídica al delito, basadas en principios educativos y la reducción al mínimo de sanciones privativas de libertad.

Por otra parte se le da mayor atención a la víctima, bajo la concepción de la necesidad de reparación del daño a la misma. Lo mismo que se busca la desjudicialización al máximo posible por medio de controles formales, como el principio de oportunidad, la conciliación entre el autor y la víctima, la suspensión del proceso a prueba y la condena de ejecución condicional sin limitaciones.³⁴

1.2.4 Historia de los criterios utilizados para aplicar la medida de internamiento en El Salvador

A finales del siglo XIX, El Salvador, da un paso importante en el tratamiento de la infancia; anteriormente se habían creado instituciones destinadas a la

³⁴ Ibid., p. 145.

detención y protección de menores en situación de peligro social, que es lo que va creando en nuestro país las primeras raíces en esta área del derecho. Así mismo con la declaración de Ginebra, en 1924, y la declaración universal de los derechos del niño, en 1948, se abre la brecha hacia un mejor tratamiento y protección del niño. La Constitución de la República de 1983 modifica la frase “Delincuencia de menores”, por la de “conducta antisocial de los menores que constituya delito o falta estará sujeta a un régimen jurídico especial” que se encuentra regulado en el Artículo 35 inciso segundo de la Constitución; los comportamientos que los menores pueden mostrar en contra del orden legal, las buenas costumbres y la moral; y el régimen jurídico especial al que se refiere es el conformado por la ley penal juvenil que es el principal instrumento legal que se encarga de esa conducta antisocial que los menores pueden mostrar, también lo conforman el código de familia, la ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor y la ley de vigilancia y control de ejecución de medidas al menor infractor; dichos instrumentos legales han sido creados sobre la base de la doctrina de la protección integral que pretende reconocer al menor como sujeto de derechos.³⁵

En El Salvador, siempre ha existido una legislación especial en forma precaria para los menores infractores, por ello en el siglo XIX los primeros índices de legislación dirigida a los menores la encontramos desde el 20 de noviembre de 1857 donde se promulgó el primer cuerpo de leyes, el cual hacía una separación entre las disposiciones procesales de naturaleza civil y criminal en primera instancia lo cual era una innovación en nuestro ordenamiento jurídico, el 24 de enero de 1863 entró en vigencia el código de procedimientos el cual se dividía en dos cuerpos de leyes código de

³⁵ José Amaya Zelaya, **El Control Social de los Menores en el sistema Jurídico de El Salvador**, 150.

procedimientos civiles y el código de instrucción criminal cada uno estipulaba un procedimiento diferenciado, según la naturaleza de la norma, la innovación de este código era la separación de las normas procesales de las de carácter criminal el 3 de abril de 1882 se crea una nueva normativa en materia procesal penal, siendo esta el código de instrucción criminal el cual entro en vigencia a partir del 20 de abril de ese mismo año.

Al hacerse referencia al código penal de 1825, nuestro primer código penal en América- promulgado en su parte general el 18 de abril de 1825, y en su parte especial el 13 de abril de 1826, establecía que no podía ser considerado como delincuente el menor de ocho años. Los mayores de ocho años y menores de diecisiete que cometieran infracciones a la ley penal, estaban sometidos a un juicio para definir si había obrado o no con discernimiento y malicia, y en consecuencia imponerles o no la pena correspondiente.

El segundo código penal fue decretado el 28 de septiembre de 1859, en su Art.9 declaraba exento de responsabilidad penal, al menor de ocho años, y en cuanto al mayor de esa edad y menor de quince, también quedaba fuera de la aplicación de la pena, a no ser que hubiera obrado con discernimiento, para lo cual el tribunal debía hacer declaración expresa.

El código de 1881, conserva la misma redacción del código precedente. En el código penal de 1904 se establecía que el menor de diez años esté exento de responsabilidad penal. Las penas que podían imponerse a los imputados mayores de diez años y menores de quince, que no estaban exentos de responsabilidad penal, se reducían a una tercera parte de las señaladas en la ley, según las circunstancias agravantes o atenuantes establecidas en general para todo imputado; y si era la pena de muerte se sustituía por la de

doce años de prisión (Art. 58.) A los imputados mayores de quince años y menores de dieciocho se les aplicaba siempre con el aumento o disminución que correspondía a las circunstancias aludidas, las dos terceras partes de la pena señalada por la ley; y cuando era de muerte se cambiaba por los dieciséis años de prisión.³⁶

Este código penal de 1904 fue derogado en 1974. Las normas sobre menores infractores ya habían sido derogadas al promulgarse la ley de jurisdicción tutelar de menores en 1966.

Por su parte, el código penal de 1904, era aplicable a la población mayor de 10 años y menor de 15 siempre que hubiera obrado con discernimiento.

Este código penal de 1904 vigente hasta 1974, contenía en el Título XIX, bajo la denominación: “Modo de proceder cuando el reo es menor o demente”, la regulación para establecer si un menor sujeto a la ley penal, había obrado o no con discernimiento, en la perpetración del delito o falta.

El Art. 367, establecía que cuando el procesado era “un mayor de diez años y menor de quince”, el juez debía declarar expresamente si había obrado o no con discernimiento en la comisión del hecho delictivo, previamente a la imposición de la pena respectiva. Para hacer la referida declaratoria, el juez, según el Art. 368, “debía reconocer en su presencia al menor por dos facultativos o personas inteligentes, en su defecto, que declaren que si creen que este obró o no con discernimiento, según el mayor o menor adelanto en la pubertad, y lo más o menos desarrollados que se hallen sus facultades intelectuales”.

³⁶ Ibid. 175.

Si se declaraba que el menor había obrado sin discernimiento, era sancionado en la forma que se dejó expuesta al tratar los preceptos del código penal de 1904. Desde luego dicho código, en el Art. 58, determinaba que para el cumplimiento de la pena el menor debía estar separado de los adultos.³⁷

Si resultaba que el menor no había obrado con discernimiento, era declarado irresponsable y se decretaba sobreseimiento a su favor; sin perjuicio de la acción civil reservada al ofendido. Se entregaba el menor a sus representantes legales para que lo corrigieran o cuidaran. Pero si el delito era grave, y los representantes del menor no podían cuidarlo o no le merecían confianza al juez, este, a su prudente arbitrio, podía poner al menor, en poder de otra persona competente o en una casa de corrección por el tiempo que considerara oportuno, hasta que cumpliera dieciocho años de edad.

Cuando había duda si el menor había obrado o no con discernimiento, en aplicación del principio “Indubio pro reo”, se declaraba que el menor había obrado sin discernimiento y desde luego se le declaraba irresponsable, con las demás consecuencias que se han expresado (Art. 371.)

Como puede observarse al juez se le daban amplias facultades para decidir sobre el término del internamiento del menor en la llamada “Casa de corrección”. Con lo cual, afirmamos que se violaba el principio de taxatividad y de legalidad. Además no se tomaba en cuenta la condición especial de minoridad del imputado y la protección que con relación a ello se le debía por parte del Estado y la sociedad.

³⁷ Ibid. 180.

Así mismo, surge en nuestro país la ley de jurisdicción tutelar de menores,³⁸ refiriéndose a la atención que se estaba necesitando para los menores de dieciséis años de edad, que se encontraban en situación delictiva, riesgo o abandono.

La atención que se pretendía proporcionar era de carácter rehabilitadora, tendiente a considerar al menor de dieciséis años, una víctima del ambiente socio-familiar y no ser un culpable y responsable de sus actos. La ley de jurisdicción tutelar de menores se aplicaba si la conducta del joven constituía peligro social, cuando se hallare material o moralmente abandonado, pervertido o en posibilidades de serlo, cuando se encontrare en estado de riesgo que pueda causar su inadaptación social por negligencia de los padres y guardadores por sus propias condiciones de vida; la finalidad que dicha ley perseguía, era la corrección y readaptación de los jóvenes mediante tratamiento de carácter tutelar y educativo, y ésta se regía por un sistema inquisitivo considerando al joven como objeto de protección, tratándose de una protección que violaba y restringía sus derechos ya que a los jóvenes se les consideraba como incapaces y no tenía importancia la opinión de éstos; también existía una jurisdicción especial para la aplicación de la ley que estaba a cargo de un tribunal de menores, ejecutada por el juez de menores que lo que hacía era llevar a cabo una política social o asistencial, él debía ser considerado como un buen padre de familia, era una persona con facultades omnímodas; por ello se consideraba que esta ley estaba inspirada en la doctrina tutelar paternalista y de defensa social que trataban a los jóvenes como objeto de protección y no como persona sujeta de derechos y obligaciones, con responsabilidad especial de acuerdo a su edad.

³⁸Ley de Jurisdicción Tutelar de Menores, a partir del 18 de julio de 1966 mediante el Decreto Legislativo número veinticinco del mismo mes.

Es respecto a esta doctrina que se responsabilizaba de acuerdo al derecho penal de autor, es decir que por la forma de pensar, de vestir y de acuerdo a la apariencia del menor se le tomaba como responsable de un hecho delictivo.

Con este recorrido a la legislación de menores se puede señalar que históricamente, El Salvador, ha establecido una regulación especial para los jóvenes en conflicto con la ley; aun así la doctrina de la situación irregular era la directriz de dichas normas, en donde el joven gozaba de algunos derechos procesales que ya existían en el proceso penal para adultos; pero no con la debida y correcta aplicación, porque lo que hacía era ejercitar el proceso penal de manera inquisitiva, sin tomar en cuenta la opinión del joven y restringiendo de gran manera el derecho a la libertad, ya que la tutela y la protección eran los elementos predominantes.³⁹

Afortunadamente, las sociedades tomaron conciencia del papel importante que tienen de crear y formar a los futuros ciudadanos, y así optar por instrumentos que dieran mayores y mejores resultados.

En esta etapa del desarrollo del derecho penal que era el que se aplicaba a los jóvenes que cometían una infracción, se les dotaba de unos derechos pero no eran capaces de ejercer otros, habían limitantes en cuanto a derecho se referían.

³⁹Oscar Alirio Campos Ventura, *Los Criterios de la Restricción de Libertad y el Rol de las Instituciones en la Aplicación de Ley del Menor Infractor*, (San Salvador, 2004), 41.

CAPITULO II.

FUNDAMENTO TEORICO DE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO APLICADA A LOS MENORES, COMO MECANISMO DE REINSERCIÓN SOCIAL DEL JOVEN INVOLUCRADO EN HECHOS DELICTIVOS

El presente capítulo contiene un análisis de forma teórica de la medida de internamiento, en el cual se hace una comparación de las distintas teorías que legitiman su aplicación, la teoría dualista, monista y vicarial, cuales son sus principales doctrinas que reflejan la eficacia de la medida de internamiento de acuerdo a las teorías de las penas, de forma correspondiente también contiene los presupuestos para su aplicación.

Contiene a su vez un análisis detallado del desarrollo de cada teoría, sus principales exponentes, y cual ha sido los fundamentos de diferencias en cuanto a teoría se refieren.

2.1 Teorías de las medidas impuestas a los jóvenes involucrados en hechos delictivos

Puede asegurarse que el fundamento de las medidas ha de ir condicionado necesariamente a la existencia de una auténtica puesta en peligro o de una lesión de bienes jurídicamente protegidos.

Esta puesta en peligro de los bienes jurídicos que son violentados por los menores es la que trae aparejada la necesidad de la aplicación de las medidas.

Se desglosarán las teorías generales que son aplicadas al proceso de los adultos, ya que es este proceso el que ha servido de fuente para aplicarlo a

los menores supletoriamente, por no contar con teoría específica referente a los menores de edad que se ven involucrados en hechos delictivos.

2.1.1 Teoría dualista

La aparición de las medidas, dio lugar al establecimiento de un sistema dualista, en la que las consecuencias jurídicas del delito son dos las penas y las medidas. En el sistema dualista, las penas se basan en la culpabilidad, mientras que las medidas prescindan de la culpabilidad, y se fundamentan en la peligrosidad del autor. Las penas miran al pasado, al hecho cometido mientras que las medidas miran al futuro, se establecen sobre la base de un pronóstico de peligrosidad y se mantienen en función de los resultados que su desarrollo proporcione respecto al individuo sometido a las mismas.

El sistema dualista o de doble vía supone la posibilidad de contar junto a la pena con la medida; la pena retributiva clásica, nada tenía que hacer ante problemas como los enfermos mentales, delincuentes, la reincidencia o la delincuencia juvenil. La vinculación del castigo con el hecho cometido, impedía imponer penas desproporcionadas a la gravedad del delito y hacerlas extensibles a supuestos de daño social sin comisión delictiva. Las necesidades defensivas exigen el desplazamiento de la justicia por la utilidad. Las medidas se imponen frente a la pena, relegándola a un segundo término.

Ambos tipos de sanciones son irreconciliables, impidiendo así su unificación, hay ocasiones en las cuales se impondrán conjuntamente penas y medidas (supuestos de semi imputabilidad- reincidencia), imposición conjunta de carácter acumulativo, y ejecución en primer lugar de la pena, por varias razones entre ellas el papel preponderante que vuelve a ocupar la sanción y

de las exigencias retributivas y de prevención general, de ahí una vez que se haya cumplido la pena pasaran a satisfacerse las exigencias preventivo especiales con las medidas.⁴⁰

Este sistema supone una doble vía para la lucha contra el delito, constituida a través de la pena y de la medida estas tienen su fundamento en la culpabilidad como (retribución) y en la peligrosidad como (prevención) la pena presupone siempre la imputabilidad del sujeto mientras que la medida se impone a sujetos peligrosos sean o no imputables. El dualismo trata de delimitar el campo de acción tanto de la pena como de la medida.

El sistema dualista se asienta en una serie de postulados doctrinales siguientes; La peligrosidad del sujeto es el supuesto de la medida, Las medidas dependen en cuanto a su duración del cese de la peligrosidad del sujeto.⁴¹

La teoría sostiene que la medida es acumulada a la pena, y es esta la que se ejecuta normalmente en primer lugar, más sin embargo uno de los problemas criticados en esta teoría es que al acumular la medida a la pena la consecuencia que genera es un doble castigo referido a una misma persona.

En esta teoría no existe presupuesto alguno de sustituir la pena por la medida.

⁴⁰Maria del Valle Sierra Lopez, *Las Medidas de Seguridad en el Nuevo Código Penal*, (Valencia,1997), 115-117.

⁴¹Agustin Jorge Barreiro,*Las Medidas de Seguridad En El Derecho Español*,(España: Barcelona, 1976), 166.

2.1.2 Teoría monista

Nace como sustitución de un sistema decadente en tanto esta teoría propone la aplicación de una pena o una medida pero en ningún caso las dos como solía hacerse en el sistema dualista.

El auge adquirido por la prevención especial, trajo como consecuencia, el intento de fusionar fines de retribución y prevención en una sola sanción, de este modo aparece la pena fin de VON LISZT con su función intimidatoria, correctiva adaptativa e inoquizadora, estas tres últimas funciones ponen de relieve, que la verdadera fuerza de la pena se encuentra en la fase de ejecución. La pena cumple así una finalidad de contención de los instintos criminales (amenaza penal) al mismo tiempo obra sobre el lesionado, que ve satisfechas sus exigencias de justicia (imposición penal) y por ultimo actúa directamente sobre el delincuente persiguiendo su transformación en un miembro útil para la sociedad (ejecución penal), bien corrigiéndolo o inoquizándolo. Ello implicara que la pena no se determine en función de la gravedad del delito, si no en base a las exigencias concretas de cada tipo de autor. Dentro del monismo se distinguen aquellos postulados que propugnan un solo tipo de sanción para la lucha contra el delito, de aquellos otros que centrándose en ámbito de ejecución exigen un tratamiento unitario en el delincuente, admitiendo la coexistencia de penas y medidas.⁴²

La doctrina monista partió de la dificultad de establecer diferencias completas entre penas y medidas por ello deberá imponerse una sola sanción que reúna las características de una y otra; dicha sanción tendrá que conservar en su momento de aplicación un valor retributivo y satisfacer exigencias

⁴² Ibid. 167.

preventivo generales y especiales, la finalidad de esta sanción es de readaptación social del sujeto y tiene un mínimo proporcionado a la gravedad del delito y un máximo indeterminado en función de la peligrosidad del sujeto.⁴³

Este sistema propugna un solo medio de lucha contra la delincuencia pena o medida mientras que el sistema dualista defiende la conveniencia de usar una doble vía para unos supuestos penas y para otros medidas.

2.1.3 Teoría vicarial

Este sistema impera y revela el acercamiento de la pena y la medida en la supremacía de la finalidad preventivo especial (resocialización) es decir, en la configuración de un marco legal apropiado en el que pena y medida puedan cumplir dichas finalidades. Con el sistema vicarial se pretendió la supresión de los criterios de imposición de pena y medida indeterminada, pues en la realidad funcionaba ésta última como una prolongación encubierta de la pena.

Uno de los objetivos fundamentales del sistema vicarial era la búsqueda de un castigo único puesto que era evidente que hay casos, en los que no se discute la necesidad de imposición conjunta de pena y medida.

La teoría vicarial permite aplicar en primer lugar la medida y el tiempo de ejecución de la misma ha de imputarse al del cumplimiento de la pena concurrente, el juez una vez cumplida la medida podrá decretar teniendo en cuenta la recuperación del sujeto y las necesidades de defensa de la sociedad la suspensión del resto de la pena.

⁴³Op cit, Sierra Lopez, 118,119.

Este sistema se asienta en los siguientes principios: La pena fijada en base a la culpabilidad del delincuente puede ser sustituida por el juez a través del cumplimiento de la medida, el tiempo de cumplimiento de la medida será imputado al de la pena concediéndosele al juez la potestad de elegir entre ordenar el cumplimiento del resto de la pena u ordenar suspender esta de forma definitiva.⁴⁴

La teoría indica que cuando se impone una pena o una medida de seguridad, ambos privativos de libertad debe cumplirse primero la medida y el tiempo de duración de esta se computara para el tiempo de duración de la pena, e incluso es posible que el tribunal considerando los resultados del tratamiento establezca ya no como necesaria el cumplimiento de la pena.⁴⁵

2.2 Principales doctrinas sobre la eficacia de las medidas a la luz de las teorías de los fines de la penas

La incorporación de las medidas a los sistemas de reacciones penales fue consecuencia de la lucha de escuelas y de las soluciones de compromisos emergentes de la confrontación entre los defensores de las teorías absolutas y los partidarios de la prevención especial.

El sistema dualista integrado por penas y medidas, permitió mantener connotaciones retributivas en las primeras, al tiempo que en las segundas fueron fundamentadas en la peligrosidad del autor. Se partió del supuesto que las medidas eran preventivas y no represivas, y que estaban destinadas a solucionar exigencias político criminales no resueltas por la pena, como el

⁴⁴ Op cit, Barreiro, 184.

⁴⁵ Ibid. 186.

caso de los autores con probabilidad a cometer delitos como consecuencia de estados espirituales o corporales.⁴⁶

La medida fue presentada entonces como destinada a eliminar o cambiar situaciones a cuyo respecto la pena no era eficaz como consecuencia de sus propias limitaciones, derivadas de presupuestos sistematizados por una dogmática elaborada en el marco teórico y legislativo proporcionado por las teorías absolutas.

El sistema de doble vía fue por consiguiente una solución ecléctica entre un derecho penal clásico, y la irrupción de un derecho penal de autor incapaz de sustituirlo íntegramente.

Históricamente, y sin perjuicio de algunos antecedentes, la consagración del modelo dualista tuvo lugar con el anteproyecto del código penal Suizo de 1983 elaborado por Stoos, considerado como el primer cuerpo normativo que contemplo de forma homogénea y ordenada a las medidas.

Desde entonces existe la necesidad de distinguir entre penas y medidas, considerando el fin político criminal que ambas persiguen, los presupuestos que las condicionan y la cuantificación que debe realizarse en la individualización judicial.

Entre Las bases propuestas por Stoos, que se han mencionado se sugieren:⁴⁷

Que la pena tiene contenido expiatorio (sufrimiento), se impone al culpable de un delito, y su duración debe ser proporcional a la importancia del bien afectado, a la gravedad de la lesión y a la magnitud de la culpabilidad del autor.

⁴⁶ Ibid. 190.

⁴⁷ Ibid. 192.

Que la medida es una privación de derechos que persigue fin tutelar (sin sufrimiento), es consecuencia de un estado peligroso y de duración indeterminada. Lo único que la condiciona es la obtención del resultado perseguido, por lo que solo debería cesar cuando el estado ha obtenido el fin propuesto: resocialización enmienda o inocuización.

Estas ideas son cuestionables por las razones siguientes:

Porque como consecuencia del desarrollo de los puntos de vista preventivo especiales ya no puede sostener que el estado persigue fines expiatorios cuando impone penas, Porque si el efecto de la reacción estatal (pena o medida) se considera desde el punto de vista del destinatario, no se puede afirmar que no produce sufrimiento. La restricción de derechos, desde que es coactiva, es sufrida por el sujeto, sea pena o medida.

En las teorías de la pena, la teoría retributiva carece de significación para las medidas en el sentido que la teoría de la prevención general solo asumiría relevancia si se le destina a sujetos imputables, es decir, capaces de motivarse. Por consiguiente, si como es razonable, la medida queda limitada a inimputables y en su caso menores de edad, del criterio coactivo intimidatorio propio de la prevención general tampoco tiene aquí virtualidad.

En cuanto a los menores, si bien es cierto que pueden motivarse al menos desde determinada edad, la doctrina dominante nunca ha admitido que esta sea un criterio plausible de fundamentación para las medidas respectivas

La teoría de la prevención especial solo tiene sentido respecto de las medidas, en su versión resocializadora. No así en tanto se la sostenga como instrumento de coacción sobre el autor. Destinado a evitar la reincidencia.

Es por lo anterior que la teoría de la prevención especial conduce a un sistema monista de reacciones: fundamenta tanto la pena como la medida en

criterios similares tratando de evitar la recaída del autor operando con un tratamiento de readaptación social.⁴⁸

Uno de los problemas más difíciles es delimitar el objeto definido cuando se utiliza el rotulo medida pues se puede aludir a remedios estatales de muy diverso contenido, bajo el mismo rubro se alude tanto a una medida tan extrema como la reclusión por tiempo indeterminado, como por una simple cuarentena sanitaria.

El primer elemento a tener en cuenta es que se esta ante medidas coactivas. La conformidad del destinatario no es presupuesto de la aplicación de una medida, lo que equivale a decir que el Estado las impone a la fuerza. Esto es muy importante pues existe una tendencia a desdibujar el carácter coactivo de la medida, como cuando se enfatiza que no se trata de castigos, sino de tratamientos o medios de readaptación social. Lo cierto es que en este aspecto, cualquiera que sea la finalidad que el estado persiga con la imposición de medidas, estas no se diferencian de las penas.

El segundo elemento, es que la medida se traduce en una restricción de derechos, tampoco aquí existe forma de distinguirla de la pena. El sujeto sufre un mal como consecuencia de la decisión estatal.

El tercer elemento, es que la medida tiene un exclusivo fin preventivo. Se trata de proteger a la sociedad y en alguna medida al sujeto que la soporta.

⁴⁸María Rosario Ornusa Fernandez,*Derecho Penal De Menores*, 2ª edi, (Buenos Aires, 2001), 100.

La idea es prolongar el concepto que tenemos sobre la pena y las medidas persiguiendo como finalidad la determinación de, si son conceptos equivalentes o si por el contrario cada uno de ellos tiene autonomía y como consecuencia su respectivo campo de acción.

Al comenzar a referirse al fundamento del derecho de castigar, veremos que se desarrolla en dos teorías; las teorías absolutas del derecho de castigar y la teorías relativas del mismo derecho.

Las teorías absolutas, hacen alusión directamente al delito cometido declarando que la pena se impone porque se ha incurrido en una infracción; en cambio, las teorías relativas buscan el fundamento y fin de la pena no en el hecho de haberse cometido una violación a la moral penal, sino en atención a un objetivo más trascendente que consiste, en que la pena debe imponerse con la finalidad de que no se cometan tales violaciones.⁴⁹ entre las divisiones de las teorías de la pena se pueden mencionar: teoría de la expiación, teoría absoluta, teoría de la retribución, teoría de la reprobación, teoría de la reconciliación o del contrato social, teoría del resarcimiento, y teoría de la transformación del derecho a la obediencia.

La primera de las teorías que hemos mencionado sostiene que el dolor infringido con la pena material o moral purifica el alma mediante el sufrimiento se repara el mal (Platón). Este tipo de pena desaparece del campo penal moderno desde hace muchos años porque pierde o no contiene los fines que en esencia se persigue con la aplicación de la pena.

⁴⁹ Ibid. 102.

La teoría de la retribución sobresale con la escuela clásica, y entiende que el delito constituye una lesión irreparable y como consecuencia no hay más que aplicar una sanción al delincuente. Esa sanción se reduce a la pena; observamos que con esta forma de pensar se olvida totalmente de las causas que pudo haber influenciado a una persona a la comisión de un delito, la retribución concibe la pena como una censura o reproche social hacia el delito y contra el delincuente.

Mientras, la teoría de la reconciliación o del contrato social tuvo entre sus inspiradores a Juan Jacobo Roseau, Hobbes en Inglaterra y Fritchen en Alemania, quienes se encargaron de fundamentarla en el hecho de que solo el Estado puede privar de la vida a las personas de los ciudadanos, porque estos han cedido esos derechos a la comunidad mediante el contrato social, ya sea en forma expresa o tácita; y el violar el contrato social se está fuera del mismo, por lo que para ser admitido de nuevo como miembro de la comunidad, tiene que dar una satisfacción aceptando el castigo.

Se sostiene en la teoría del resarcimiento, que el delincuente debe reparar los daños ocasionados por el mismo; y llega al grado de estimar que si el daño es material la pena es objeto del derecho civil, y si es moral es objeto del derecho penal y su compensación es también la pena. De inmediato surge, que los sostenedores de esta teoría no hacían la distinción entre la moral y lo jurídico razón por la que fue superada por el derecho moderno.

A diferencia de las anteriores teorías, la teoría de la transformación del derecho a la obediencia. Fue expuesta por Carlos Binding; sosteniendo que la existencia de la norma jurídica supone a su vez un derecho del estado para que esa norma sea obedecida; pero como el Estado no puede constreñir al individuo para que obedezca las leyes es preciso transformar

esa obediencia en una satisfacción por parte del que ha delinquido, satisfacción que no es otra cosa que la pena misma.

En la exposición de las anteriores teorías se nota que el concepto de la pena ha ido evolucionando, desde el simple castigo hasta la reparación del daño por parte del sujeto que ha delinquido, y la injerencia del Estado a fin de regular el comportamiento de las personas se vuelve en un ordenamiento de tipo paternalista en cuanto vela por hacer efectivos los derechos de los sujetos que lo integran.

Las teorías relativas teológicas o finalistas; son de un mayor avance en el concepto de la pena y pretenden prevenir la comisión de futuros delitos, a tal grado que se fundamentan en el hecho de que la pena se impone no porque se haya cometido sino como ya dijimos antes para que no se cometa el delito y considera a éste como un antecedente de la pena pero no como su fundamento.

Después de exponer, brevemente el contenido de las teorías relativas referentes a la pena; se considera oportuno mencionar que estas teorías se subdividen en teorías relativas de prevención general o social y teorías relativas de prevención individual o social. Mediante las primeras se establece que las penas pretenden intimidar a las personas para que no caigan en delito, amenazándolas con un castigo; en cambio en las segundas la pena se vuelve un medio idóneo para evitar que el sujeto infractor de la norma vuelva a infringir.

Por último, hay un grupo de expositores que sostienen que las teorías denominadas eclécticas por medio de las cuales sostienen el castigo no solo

como una respuesta ante el delito cometido, sino como sanciones para que no se cometan infracciones.

Después de haber expuesto las teorías sobre la pena pasamos a exponer algunos conceptos sobre ella.

Don Francisco Carrara sostiene: “Que la pena es un mal que la autoridad civil impone a un reo por causa de su delito”. Este concepto responde obviamente a las orientaciones que la escuela clásica tuvo sobre la pena, olvidando al sujeto en cuanto a la situación o circunstancias en las que pudo encontrarse para la comisión de un delito; la rigidez de esta escuela motivó el surgimiento de una nueva corriente que conocemos con el nombre de escuela positiva, según la cual la pena no es un castigo ni mucho menos un castigo proporcionado al delito, es un medio de seguridad, un instrumento de defensa social que el Estado impone a los delincuentes tomando en cuenta la peligrosidad que demuestran por el delito cometido, no guardando proporción a éste sino que a su misma peligrosidad para readaptarle si es readaptable o para eliminar a los incorregibles. Entonces concluimos que en este caso la pena tiene como finalidad la defensa de la sociedad, prevención del delito y la reparación del daño⁵⁰.

Don Sebastián Soler afirma: Pena es un mal amenazado primero y luego impuesto al violador de un precepto legal como retribución consistente en la disminución de un bien jurídico y cuyo fin es evitar los delitos.

El Doctor Manuel Arrieta Gallegos, nos proporciona un concepto de pena, exponiendo que ésta es “Una privación o restricción de determinados bienes

⁵⁰ Op. Cit, María Rosario Orsuna Fernandez, 140.

jurídicos impuesta por el Estado, con base al principio de legalidad, al culpable de una infracción penal, como medio preventivo del delito o readaptador del delincuente, para la defensa social y tutela jurídica de los intereses de la comunidad que el mismo Estado está obligado a proteger”⁵¹.

Con las definiciones expuestas se puede observarse que el concepto de la pena ha ido evolucionando en la medida que lo ha permitido el desarrollo social; de manera que, aquellas penas que para el caso en nuestra legislación nacional quedaron relegadas a la historia jurídica y hoy no son sino prohibiciones que el legislador constituyente tuvo a bien estatuir tal como lo comprobamos en el Art.27 de nuestra Constitución que en forma expresa prohíbe las penas perpetuas, las infamantes, las proscriptivas y toda especie de tormento.

Modernamente vamos estableciendo que las finalidades de las penas se encaminan a la regeneración del delincuente, pero que en su aplicación muchas veces no se logra ese fin, y es aquí, donde surgen las medidas, que han sido tratadas y conceptualizadas de la siguiente manera:

Francesco Carnelutti menciona “La medida no es otra pena y por eso se distingue de las penas accesorias, no tienen un fin de redención ni de intimidación, sino solamente de vigilancia del culpable liberado para que no haga mal uso de su libertad”⁵² este concepto del maestro Carnelutti, es aplicable a las medidas post delictuales y no a las pre o anti delictuales.

Raymundo del Río dice que las medidas “Son ciertas disposiciones adaptables respecto a determinadas personas, no dentro de una idea de

⁵¹Manuel Arrieta Gallegos, *El nuevo código penal salvadoreño*, 2a edi, (San Salvador, 2000), 357.

⁵²Francesco Carnelutti, *Derecho Procesal Civil y Penal*, (Buenos Aires), 352.

amenaza o retribución sino de un concepto de defensa social, y de readaptación humana por tiempo indeterminado.

El Doctor Manuel Arrieta gallegos al referirse a las medidas post delictivas dice que consiste: “En elemento tratamiento de prevención especial que el Estado a través del poder judicial impone al delincuente, en atención a su peligrosidad, tratamiento que responde al deber que el mismo Estado tiene, por una parte, de lograr en la medida de lo posible la curación y readaptación del delincuente, y por otra del mantener la seguridad y defensa del delincuente, y por otra del mantener la seguridad y defensa de la sociedad ante el delito”⁵³, refiriendo este concepto al ilustre Guiseppe Maggiori.

El maestro Eugenio Cuello Calón dice: “Ciertas medidas o tratamientos impuestos por el Estado a determinados delincuentes encaminados a obtener su adaptación a la vida social o su segregación de la misma.”

Después de esta relación conceptual entre las penas y las medidas de seguridad estamos en posibilidad de establecer diferencias entre ambas y vamos a reunir las de la siguiente manera:

Primero: la pena se establece e impone al culpable en virtud de su delito; la medida de seguridad surge por el carácter dañoso o peligroso del agente.

Segundo: la pena es un medio de producir un sufrimiento al culpable; la medida es un medio asegurativo que va acompañado de una privación de libertad o de una intromisión en los derechos de una persona, para prevenir al delito, también con esto último se produce un sufrimiento lo cual equivale a una pena.

⁵³ Op. Cit, Manuel Arrieta Gallegos, 357

Tercero: la ley determina la pena según el bien jurídico que se haya lesionado y la culpabilidad de su actor y como consecuencia la sentencia fija la medida de esa pena; la ley determina la clase de medida, según el fin asegurador y su duración se establece en términos generales o sea que depende del resultado obtenido.

Cuarto: la pena es la reacción política contra el daño o riesgo causado por el culpable; las medidas deben de proteger a la sociedad antes del daño y el riesgo que se amenaza causar. Pero también es una reacción política.⁵⁴

La diferencia entre el derecho penal de adultos y el de menores desde el punto de vista de los fines, radica en que mientras el de adultos se orienta a la prevención de delitos el de menores fundamentalmente a la educación y resocialización del menor tiene por tanto un carácter fundamentalmente preventivo especial ahora bien teniendo en cuenta que existe como en toda sanción un componente represivo sin el cual por otro lado el sistema no sería realista ni eficaz este derecho penal debe ser específico y propio por razones no de merecimiento, sino fundamentalmente de necesidad de pena, el punto de partida es de comisión por el menor de un hecho típicamente antijurídico. La consideración de este hecho como típicamente antijurídico deberá valorarse por el juez de menores teniendo en cuenta en cada una de las categorías las características personales del sujeto y su entorno aunque se reconoce que el menor de edad ha realizado un hecho típicamente antijurídico, posteriormente y por razones de necesidad de pena no se impondrán las sanciones que el código penal recoge si no otras consecuencias específicas, eso sí de naturaleza penal, fundamentadas en la citada finalidad preventivo especial de la norma.

⁵⁴ Ibid. 358.

Se aplica a sujetos entre 12 y 18 años de edad por debajo de la edad de 12 años se presume que el agente no es imputable y por lo tanto está exento de responsabilidad.⁵⁵

2.3 Presupuestos para la aplicación de las medidas de internamiento

antes de la aplicación de cualquier medida debe de tenerse presente los presupuestos para su aplicación entre los que encontramos; Primer supuesto es el carácter pos delictual de la medida, que el sujeto haya cometido un hecho previsto como delito; Segundo supuesto peligrosidad criminal del sujeto, que del hecho y de las circunstancias personales del sujeto pueda deducirse un pronóstico de comportamiento futuro que revele la probabilidad de comisión de nuevos delitos en este supuesto solo puede imponerse al sujeto las medidas no privativas de libertad o accesorias en caso que la pena que debía imponérsele no fuese privativa de libertad podemos decir, que el derecho penal no solo es un medio de represión, sino también un medio de prevención y lucha contra la delincuencia. Si esta doble tarea se lleva a cabo solamente con la aplicación de la pena, se habla de un derecho penal monista.⁵⁶

Por el contrario, se habla de un derecho penal dualista, cuando junto a la pena, se aplican otras medidas de distinta naturaleza a las que se llaman medidas de seguridad.

En el derecho penal moderno junto a la pena, como principal consecuencia del delito, vienen también en consideración las medidas, adoptándose así en

⁵⁵Ley Penal Juvenil, D.L.N0.863 Del 27 de abril 1994, D.O.NO.106 Tomo NO. 323 del 8 de junio de 1994.

⁵⁶Sneider Rivera, *La Mera Justicia Penal Juvenil*, 2a edi, Taller Litográfico, (San salvador, 2000), 58.

la mayoría de los países un sistema dualista de las consecuencias jurídicas del delito.⁵⁷

Los presupuestos a los que se hace referencia deben regularse expresamente, en la ley penal: se trata de sanciones alternativas que no es preciso delimitar en general con respecto a las otras sino que requieren en el caso concreto una ponderación cosa que solo es posible si sobre ellas debe decidir una única instancia. etc. De aquí se desprende que la peligrosidad de un sujeto, es decir, la posibilidad de que cometa un delito en el futuro, puede constatarse aun antes de que se haya cometido delito alguno. Frente a esa peligrosidad pre delictual está la peligrosidad post delictual, que es la probabilidad de delinquir en el futuro que muestra una persona que ha cometido ya un delito, es decir, un delincuente. En nuestra opinión, no hay ninguna duda de que el presupuesto de las medidas lo constituye la peligrosidad postdelictual. Ello se deriva de la propia naturaleza y concepto del derecho penal.

En efecto, el derecho penal se ocupa del delito, al que vincula determinadas consecuencias jurídicas, penas o medidas. Solo el delito, la conducta criminal definida como tal en el código penal, constituye el punto de partida y el presupuesto de toda reacción jurídico-penal.

Es evidente, por tanto, que el derecho penal sólo debe ocuparse de conductas peligrosas postdelictuales y que, por consiguiente, las medidas jurídico-penales únicamente deben referirse a dichas conductas. Pero, aún

⁵⁷ Ibid, p. 60.

aceptando este punto de partida, deben analizarse, siquiera brevemente, las ventajas e inconvenientes de esta consecuencia del delito.⁵⁸

La medida, no cabe duda, es un instrumento indispensable en la actual lucha contra el delito. Ella se adecua mejor que la pena a la personalidad del delincuente y puede contribuir más eficazmente a la readaptación del delincuente en la sociedad.

Por otra parte, es el único recurso de que dispone el Estado en aquellos casos en los que no puede imponer una pena por ser el sujeto inimputable, aun cuando ha cometido un hecho tipificado en la ley como delito y es peligroso y aún existe el peligro de que con la medida se persiga en realidad un aumento de la gravedad de las penas, aduciendo la supuesta finalidad de la defensa social o de la corrección del individuo.

Por todo ello, se propone hoy un sistema combinado de penas y medidas, en el que éstas sólo sean, en principio aplicables como sustituto de la pena cuando el sujeto del delito no sea responsable del mismo, pero sí peligroso y, excepcionalmente, juntamente con la pena, cuando sean de distinta naturaleza y, por tanto compatibles en su cumplimiento simultáneo o, en el caso de que ambas sean privativas de libertad (internamiento psiquiátrico y cárcel para un toxicómano), haciendo cumplir en primer lugar la medida y luego computando su tiempo de duración en el tiempo de duración de la pena", las medidas quedan supeditadas a la existencia de dos presupuestos principales.

⁵⁸Anthony Platt, *Los Salvadores del Niño o la Intervención de la Delincuencia*, 4ta edi, Siglo Veintiuno Editores, (Santiago de Chile, 2000), 100.

La inclusión probada del sujeto en uno de los supuestos de estado peligroso, que se dividen en predelictuales (que son aquellos índices de peligrosidad basados en conductas no constitutivas de delitos) y posdelictuales (que son los supuestos de estados peligrosos para cuya apreciación ha de exigirse un comportamiento constitutivo de delito o presuponen la comisión de un delito).

Gustavo Labatut Glerna cuando se refiere a este tipo de sujetos nos habla en el sentido que para apreciar la peligrosidad de ellos debe de tomarse en cuenta su personalidad en un triple aspecto somático, psíquico y moral; la vida anterior y posterior al hecho que provoca su calidad y el hecho de que pone de manifiesto el estado antisocial y sus motivos.

Medidas Principales o Privativas de Libertad

Como medidas de seguridad privativas de libertad se incluyen.

El internamiento en un Centro psiquiátrico.

Internamiento en un Centro de deshabitación

Internamiento en un Centro educativo especial.

Cabe mencionar que este tipo de medidas solo pueden aplicarse a los inimputables y semiimputables en los casos en que la pena que hubiera podido imponérseles por el delito cometido fuere privativa de libertad la duración del internamiento se condiciona a los supuestos de inimputabilidad a que no sobrepase el tiempo que habría durado la pena privativa de libertad si hubiere sido declarado responsable el sujeto⁵⁹.

Medidas Accesorias o no Privativas de Libertad.

1º. la prohibición de estancia y residencia en determinados lugares

⁵⁹Esperanza Vaello Esquerdo, *Medidas de Seguridad y Consecuencias Accesorias*, Bardo Editorial, (Madrid, 2003), 130.

- 2º. La prohibición de conducir vehículos de motor.
- 3º. La prohibición de licencias o permisos de armas.
- 4º. La inhabilitación profesional.
- 5º. La expulsión del territorio nacional de extranjeros no residentes.

La duración máxima que pueden alcanzar las medidas de esta clase que el juez puede acordar razonadamente, desde un principio o durante la ejecución de la sentencia, cabe acordarlas por un tiempo no superior a cinco años en tanto que otras se pueden prolongar hasta por diez años tal es el caso del permiso para portar licencias o permisos de armas.

Para la aplicación de estas medidas el juez o tribunal sentenciador deberá valorar los informes emitidos por los facultativos y profesionales encargados de asistir al sometido a la medida de seguridad.⁶⁰

2.3.1 Teoría de la reacción penal

Para cumplir su función el derecho penal se sirve actualmente de dos instrumentos diferentes la pena y las medidas de seguridad entre estos mecanismos de reacción la pena constituye evidentemente el más importante y es además la más grave de las sanciones que puede imponer el Estado, la responsabilidad penal es en términos muy generales una consecuencia de la comisión de un delito pero en ningún caso la única por que la configuración de un hecho delictivo trae consigo diversas consecuencias las que pueden ser civiles como la de reparar los perjuicios causados, administrativas, como la aplicación de una medida disciplinaria, si el autor es un funcionario público, políticas, como la inhabilitación para

⁶⁰Ibídemp.132

ejercer el sufragio lo que distingue a la responsabilidad penal en tanto que como consecuencia del delito debe concretarse la imposición de una pena, como la más grave de las sanciones con las que cuenta el ordenamiento jurídico, la responsabilidad penal es una situación estrictamente individual, en el sentido que afecta únicamente a la persona que ha tenido intervención personal en el hecho delictivo que la origina.

Como es sabido, en el marco de las teorías de la unión⁶¹, el derecho penal dispone de doble vía de reacciones penales diferentes; penas y medidas de seguridad no se diferencian por su fundamento ni por su finalidad preventiva, estas se diferencian por sus límites, llamamos penas a las sanciones limitadas por el principio de culpabilidad y medidas de seguridad a las limitadas por el principio de proporcionalidad⁶². En efecto la pena es una sanción en la que el estado se auto limita por el principio de culpabilidad y este debe ser el instrumento con el que el derecho penal reaccione como regla general porque es el que permite el más adecuado equilibrio entre los intereses que protege y los intereses justiciables.

Por regla general el Estado solo debe aspirar a alcanzar sus fines preventivos en el marco trazado por la culpabilidad del autor, pero puede suceder, con carácter excepcional, que no se pueda imponer una pena adecuada a la culpabilidad del autor(sujetos inimputables) o que la peligrosidad del autor sea tan grande que la pena ajustada a la culpabilidad no baste para proteger los intereses de la sociedad, para este caso el derecho penal dispone de las medidas de seguridad que, al prescindir del límite de la culpabilidad permiten intervenciones estatales más incisivas por

⁶¹Zapater Bacigalupo, *Principios de Derecho Penal, Parte General*, S.E., S. Ed.(Madrid,1997), 23

⁶²Claus Roxin,*La Estructura de la Teoría del Delito, Derecho Penal Parte General*, (Madrid, 1997), 105

estar vinculadas al límite de la proporcionalidad (a la gravedad del hecho y la peligrosidad del autor).

Entonces, se establece que la pena es un mecanismo de control o de defensa que el Estado posee para hacer efectiva su autoridad sobre los miembros de la sociedad que tiene un objetivo individual y un objetivo general, es decir que pretende castigar y recompensar al autor de una infracción penal, para incitarlo a no cometerla de nuevo, y al mismo tiempo está cumpliendo con el objetivo general haciendo comprender al resto de los miembros de la sociedad que si ellos hacen lo mismo caerán en las mismas consecuencias (prevención especial y prevención general respectivamente).

La pena es el medio por el cual el Estado hace efectiva su actividad punitiva o de castigo, que tiene la obligación de imponer a determinado individuo cuando este infrinja las normas que el mismo Estado ha dictado para la convivencia social pacífica; en consecuencia es un castigo al sujeto autor de una infracción penal que puede ser un delito o una falta, y su aplicación implica la privación y la restricción de derechos fundamentales del individuo.

El Estado es el responsable de la protección de los bienes jurídicos de las personas y ante las posibles vulneraciones de estos, tiene métodos de reacción frente al delito, la pena es el medio con que cuenta el estado para salvaguardar los bienes jurídicos que han sido violentados ante estas penas también cuenta con las medidas de seguridad destinadas a enfrentar situaciones respecto de las cuales el uso de las penas no resulta suficiente o adecuado de este modo se puede sostener que el estado cuenta con dos clases de instrumentos de reacción ante el delito. Las penas y las medidas de seguridad.

CAPITULO III
ANALISIS DEL FUNDAMENTO LEGAL, SOBRE LA MEDIDA DE
INTERNAMIENTO IMPUESTA A LOS JOVENES INFRACTORES
APLICABLES EN EL SALVADOR

El contenido del presente capitulo desarrolla los aspectos fundamentales de los principios utilizados en la ley, y que justifican la aplicación de la medida de internamiento, partiendo de nuestra constitución, como ley suprema, y haciendo un análisis de los diferentes instrumentos que han sido ratificados por el salvador y que se han convertido en leyes de la república tal como como lo establece el art. 144 de nuestra constitución.

3.1 Efectos constitucionales de las medidas socioeducativas

Es la constitución la base fundamental de donde surgen los derechos y garantías fundamentales de las personas, es de aquí donde se desprenden preceptos referentes a los menores de edad y son estos preceptos que deben incorporarse a las leyes secundarias que se relacionan con nuestro tema de investigación. Desde la Constitución de 1983 la cual nos rige actualmente se modifica la expresión “delincuencia de menores”, por la frase de “la conducta antisocial de los menores que constituye delito o falta, y empezó a surgir la necesidad de separar a los menores de edad de los adultos debido a que estos sufrían muchos abusos y maltratos por parte de los internos mayores; por esa razón el art. 35 inc 2° establece que los menores de edad estarán sujetos a un régimen jurídico especial por lo tanto se creó la ley penal juvenil que se creó para velar y determinar las medidas que deben de aplicarse a los menores de edad que cometieren una infracción penal. El art 34 de la Cn estipula que todo menor tiene derecho a vivir en condiciones familiares y ambientales que le permitan su desarrollo integral esto lo relacionamos con el código de familia en el decreto, N°677

se establece, Que asimismo resulta ser una obligación que no puede diferirse, armonizar la legislación interna en materia familiar y de menores, con la contenida en los tratados y convenciones internacionales ratificados, constitucionalmente del régimen jurídico especial de los menores.⁶³

El art.3 Cn se refiere a la Igualdad ante la Ley; esto quiere decir que todos y todas somos iguales ante la ley ya que la edad no es una excepción para la aplicación de las garantías fundamentales del ser humano, y en este caso nos referimos a la igualdad que tienen todos los menores de edad ante la sociedad⁶⁴ dicha igualdad esta revestida de garantías fundamentales que se encargan de proteger a los menores tanto en el proceso de internamiento en un centro penitenciario como en el proceso de reinserción dentro de la sociedad ya que los menores luego de haber estado internados la sociedad los excluye y les niega toda posibilidad de superación debido a la desconfianza y el etiquetamiento que se le hace al menor infractor en la ley penal.

El art 8 es el artículo más relacionado a nuestro tema de investigación ya que en él se establecen los diferentes tipos de medidas las cuales en el momento apropiado y dependiendo la causa o motivo que lleve a interponerlas se ejecutaran y ya comprobados los hechos constitutivos de la conducta antisocial, el juez de menores resolverá aplicarle al menor cualesquiera de las medidas establecidas en la ley del instituto salvadoreño de protección al menor o de las medidas contempladas en dicha ley de acuerdo al art 2 inc. 3º ley penal juvenil, el art. 5 de la misma establece los derechos de los menores este artículo se basa en dichos derechos los cuales

⁶³Constitucion de la Republica de El Salvador(El Salvador Asamblea Legislativa de El Salvador, 1983).

⁶⁴ Art; 5 Ley Penal Juvenil

no se deben infringir en ningún momento aun cuando el joven este internado o privado de su libertad ya que es en ese momento cuando estos derechos son más vulnerados y pisoteados por lo tanto dichos derechos y garantías deben tener mayor protección contra los diferentes tipos de abusos que violen sus derechos; para ello el art. 34 de la constitución establece que todo menor tiene derecho a vivir en condiciones familiares, que les permitan su desarrollo integral; aun cuando el joven este en un proceso de internamiento estos tienen el derecho de tener ese vínculo esa unión con el padre, la madre, hermanos y de más familia ya que es ahí donde el menor comienza su desarrollo integral ya que en muchos hogares de nuestro país el niño o niña comienzan a desviar su conducta debido a la desintegración del hogar esto se da por muchas razones como cuando el padre o madre abandonan su hogar, o porque estos emigran para los Estados Unidos, y otra razón muy importante como es la pobreza y es por esta razón que se da la desintegración familiar ya que es la mayor causante; ya que por la pobreza el menor al encontrarse atrapado en ella encuentra la salida y se inclinan por lo más fácil y comienzan a delinquir ya sea robando como es lo más común, extorsionando entre otros delitos.

Por lo tanto, ese vínculo, es muy importante para que el menor se desarrolle integralmente dentro de la sociedad el art. 35 inc. 2º de la constitución menciona que la conducta antisocial de los menores que constituya delito o falta estará sujeta a un régimen jurídico especial; cuando nos referimos a un régimen jurídico especial nos referimos a la ley penal juvenil ya que por medio de esta ley el juez decretara la imposición de las medidas al menor infractor de la ley penal, los derechos del menor, establecen los principios rectores que orienten la aplicación e interpretación de la misma, su desarrollo normativo para dar cumplimiento, determina las medidas que se deben aplicar al menor que cometiere una infracción penal y el debido

procedimiento que garanticen los derechos del menor sujeto a esta ley. La constitución como ley suprema vela por que se garanticen los derechos de los menores de edad Como lo establece en los artículos anteriores amparándose en los convenios internacionales como lo estudiaremos más adelante.

Estableciéndose, por mandato constitucional, que es la persona humana el fin y la actividad del estado consecuentemente los jóvenes que delinquen son personas con derechos como cualquier otra persona humana a la cual manda que el estado proteja y velen por el cumplimiento de sus derechos y se les brinde un tratamiento y procedimiento especial.⁶⁵

3.2 Ley penal juvenil

La ley penal juvenil cumpliendo con el mandato constitucional establece que es obligación del estado garantizar a todo menor su desarrollo integral sin ninguna distinción; que el art. 35 de la constitución establece que la conducta antisocial de los menores de edad que constituyan delito o falta estará sujeta a un régimen jurídico especial, y de acuerdo a los tratados, convenios, pactos y demás instrumentos internacionales, suscritos y ratificados por El Salvador, a los menores que han infringido leyes penales les serán respetados todos sus derechos, por lo tanto siente la necesidad de decretar una ley especial regulando dicha materia e incorporando ciertos principios

⁶⁵Mirna Yaneth Rauda, *Análisis Jurídico Social de la Medida de Internamiento*, S. E., S. Ed., (San Salvador, 2002), 45.

vulnerados esa ley especial a la que los estamos refiriendo es la “Ley penal juvenil”⁶⁶

En El Salvador, existen varios criterios, de cuál ha sido el origen de la violencia juvenil organizada en pandillas; algunos autores tienden a explicar este fenómeno como una variante de grupos juveniles dirigidos por delincuentes adultos con trayectoria delincencial que dominan e inducen a los jóvenes a realizar actividades ilícitas y ante el cometimiento de una infracción penal cometida por estos, la ley penal juvenil se encarga de regular los derechos del menor a quien se le atribuye el cometimiento de una falta, además de establecer los correspondientes principios rectores para darle cumplimiento a la ley de manera eficaz, determinar la correspondiente medida que debe ser aplicada al menor de edad acorde a la infracción penal que este haya cometido y establecer el debido procedimiento que garantice los derechos del menor sujeto a esta ley.

La ley penal juvenil es aplicada a los mayores de doce años y menores de dieciocho a los cuales la ley les llama menores de edad, los cuales tendrán un régimen jurídico especial, en el Art. 8 encontramos las medidas aplicables y en el Art.12 la imposición de las reglas de conducta aplicables con cada menor de edad dentro del proceso a seguir ya que para cada delito varia la infracción que sea aplicable, el tiempo de internamiento y la sanción correspondiente. Ley de vigilancia y control de ejecución de medidas al menor sometido a la ley penal juvenil; En esta ley se señala las competencias que tiene el juez de ejecución de las medidas el cual es la persona encargada de vigilar el cumplimiento de las medidas a las que se somete el menor bajo la Ley Penal Juvenil art 3 de esta Ley. Reglamento general de los

⁶⁶ Ley Penal Juvenil, D.C. N°. 863, del 27 de abril de 1994, D.O. N°. 106, Tomo 323, del 08 de junio 1994.

centros de internamiento para menores infractores; Dicho reglamento vela para que todo menor se ajuste a las normas y se le facilite su desarrollo integral y su reinserción dentro de la familia y la sociedad esa es la finalidad que persigue el reglamento.

3.3 Clasificación de las medidas socioeducativas, pre-delictivas y post-delictivas

Las medidas de seguridad pueden decretarse para prevenir la comisión de delitos o con motivos de la comisión de estos. El primero de los casos se le denomina medidas pre-delictivas, y en el segundo post-delictivas.

Medida pre-delictiva: Como su nombre lo indica se refieren aquellas medidas encargadas para la prevención del cometimiento de delitos, su función es desviar la conducta del individuo antes del cometimiento de delitos, entre las medidas aplicables están:⁶⁷

Terapéuticas:

Se aplican a: enajenados mentales, o con retardo en el desarrollo mental

ejemplos de estos tipos de medidas son:

- a) Internamiento en hospitales psiquiátricos, centros de desintoxicación
- b) Asignación a centros de enseñanza especializada con o sin internamiento
- c) Tratamiento médico externo

El término es hasta que desaparezca el estado peligroso.

Reeducativas:

Se aplican a: Individuos antisociales estas medidas se aplican por medio de:

- a) Internamiento en centro especializado de trabajo o estudio
- b) Entrega a un colectivo de trabajo para la orientación de la conducta del sujeto.

⁶⁷ Ibid. 65.

El término mínimo será de un año y el máximo de cuatro años.⁶⁸

Para poder prevenir eficazmente la delincuencia juvenil es necesario que el Estado y la sociedad procuren un desarrollo armónico de los adolescentes, que respeten y cultiven su personalidad a partir de la primera infancia. Si los jóvenes se dedican a actividades lícitas y socialmente útiles, se orientan hacia la sociedad y enfocan la vida con criterio humanista, pueden adquirir actitudes positivas. La prevención de la delincuencia juvenil es parte fundamental de la prevención del delito en la sociedad. “Algunas posibles medidas a tener en cuenta propuestas por UNICEF son:

La prevención de la delincuencia juvenil es parte esencial de la prevención del delito en la sociedad.

Para poder prevenir la delincuencia juvenil es necesario que toda la sociedad procure un buen desarrollo de los adolescentes. Deberá reconocerse la necesidad y la importancia de aplicar una política de prevención de la delincuencia.

Centrarse en el bienestar de los jóvenes desde su primera infancia.

Elaborar medidas que eviten criminalizar y penalizar al niño por una Conducta que no causa graves perjuicios a su desarrollo ni perjudica a los demás.⁶⁹

Se puede analizar que los niños y adolescentes aprenden a ser delincuentes en tres escenarios frecuentes del diario vivir: la familia, la escuela y la sociedad misma, por lo que la colaboración conjunta y comprometida de

⁶⁸Luis Enrique vidal palmer, *Peligrosidad y Medidas de Seguridad*, Especialista de primer grado en Psiquiatría, Profesor Asistente Adjunto de Psiquiatría y Medicina Legal, Vicedirector H.P.H. E-Mail: vpalmer@infomed.sld.cu

⁶⁹ www.unicef.org Formación para educadores a Distancia, 2006

estos grupos sociales es fundamental para evitar la delincuencia en los menores. Es así que el Estado y la sociedad deben tratar de preservar la integridad de la familia, de ayudar a la familia a cuidar y proteger al niño y asegurar su bienestar físico y mental prestando los servicios apropiados acorde con sus necesidades. Será necesaria una política que permita a los niños desarrollarse en un ambiente familiar de estabilidad y bienestar e incluir asistencia para resolver situaciones de inestabilidad o conflicto, esto significa que cuando exista este tipo de ambientes familiares inadecuados se busquen posibles modalidades de colocación familiar, entre ellas los hogares de guarda y la adopción en este último caso reduciendo los trámites burocráticos que impiden su acceso; que en la medida de lo posible deberán reproducir un ambiente familiar de estabilidad y bienestar y, al mismo tiempo, crear en los niños un sentimiento de permanencia, para evitar los problemas relacionados con el "desplazamiento" de un lugar a otro.

Medida pos-delictiva: consisten en el tratamiento de prevención especial, que el Estado a través del poder judicial impone al delincuente en atención a su peligrosidad, tratamiento que responde al deber que el mismo Estado tiene, por una parte, de lograr la curación y readaptación del delincuente, para que el día de mañana estos niños se conviertan en jóvenes de bien en la medida de lo posible, y por otra parte, de mantener la seguridad y defensa de la sociedad ante el delito.

Estas medidas pos-delictivas se aplican, al enajenado mental o con retardo en el desarrollo mental declarados inimputables según lo establecido en el Art. 27 No.4 del código penal.⁷⁰

⁷⁰Manuel arrieta gallegos, Op. cit. 357.

3.3.1 Orientación y apoyo socio familiar

Esta medida se ejecuta en el seno del hogar por los padres del menor o personas encargados de los mismos, con el propósito que este reciba la atención necesaria adecuada a su comportamiento donde el menor encuentre una imitación a seguir tratando la manera que el menor se sienta amado y parte integrante de la familia, les imparten valores morales importantes en su diario vivir y no olvidando un elemento muy importante la comunicación del padre con el menor eso conforta la confianza entre ambos, imponerles reglas a los hijos para que estos las cumplan y así se van haciendo hombres y mujeres responsables en la vida. Art. 10 LPJ.

3.3.2 Amonestación

Se ejecuta instantáneamente al momento de su aplicación ésta se encuentra diseñada para cumplir una función amonestativa de carácter represiva, en la que el juez de menores reprende al joven por la comisión de un hecho punible, advirtiéndole sobre las consecuencias del cometimiento ulterior de actos contrarios a la ley penal. A pesar que la ley nada impide su aplicación de forma provisional, por la connotación de ejecución instantánea que posee, sobran razones para sostener que dicha aplicación no es operativa, aunque en la audiencia sobre imposición de la medida (con cierta similitud a la audiencia inicial en materia penal común) el juzgador pueda efectuar un llamado de atención sobre la conducta que ha venido desarrollando el involucrado, sin que por ello, pueda dilucidarse como una medida de amonestación la cual puede garantizar la comparecencia del justiciable al procedimiento. Art. 11 LPJ.

3.3.3 Reglas de Conducta

Son las obligaciones y prohibiciones que el juez ordena al menor para que este cumpla lo impuesto ante tal incumplimiento el juez sancionara. Art. 12 LPJ.

3.3.4 Servicio a la Comunidad

En cuanto a la medida de servicio a la comunidad, se establece que al asignársele al menor tareas en lugares o establecimientos públicos o en programas comunitarios, los que deberá cumplir de forma gratuita, debiendo poseer estas tareas o programas cierta aptitud para la educación en responsabilidad del menor, sin que por ello afecten su asistencia escolar o jornada laboral, es necesario que las mismas tengan carácter temporal prolongado, pues en un breve lapso, el desempeño del menor en ellas no correspondería a la finalidad primordialmente educativa de la LPJ, es decir, que su desenvolvimiento en noventa días en manera alguna podrá coadyuvar el desarrollo de la personalidad del menor o cultivar valores, principios y buenas costumbres.

3.3.5 Libertad Asistida

Así, en cuanto a la medida de libertad asistida, el artículo 14 LPJ establece que “consiste en otorgar la libertad al menor, obligándose éste a cumplir programas educativos, a recibir orientación y el seguimiento del tribunal, con la asistencia de especialistas y personas con conocimientos y aptitudes en el tratamiento del menor, y se fijará por un plazo mínimo de seis meses.” Dicha medida en su implementación, debe tener contenidos educativos y asistenciales a fin de que el menor vaya adquiriendo conciencia de su responsabilidad hacia la familia y la comunidad.”

Del contenido del artículo 14 LPJ puede discernirse que esta medida no puede aplicarse provisionalmente en ningún caso, pues el límite temporal mínimo exigido por la naturaleza misma de la medida (seis meses) es muy superior al límite máximo de aplicación de las medidas provisionales cuya duración, como ya ha sido enunciado, es de noventa días, según lo previsto en el artículo 17 inciso final LPJ. La especialidad de la medida es educar, orientar y dar seguimiento al menor involucrado. Art 14 LPJ

3.3.6 Internamiento

El internamiento es la medida más fuerte, ya que es la única en la cual el menor involucrado en un hecho delictivo pierde su derecho de libertad, para que los menores internados pueden ser corregidos disciplinariamente en los casos y de acuerdo con el procedimiento que se establezca reglamentariamente, respetando en todo momento su dignidad y sin que se les pueda privar de sus derechos de alimentación, enseñanza y comunicación consistiendo en la aplicación de un régimen especial de privación de libertad el cual se cumplirá en colonias agrícolas, institutos de trabajo, u otros establecimientos adecuados para tal objeto o en centros penales. Durante el internamiento se procurará un ambiente con las condiciones educativas adecuadas para reorientar su comportamiento antisocial. El (artículo 15 LPJ) por la particularidad de dicha medida, que es la que se encarga de manera más directa a la respuesta que el sistema penal juvenil brinda a la colectividad, atendiendo la gravedad de la lesión generada sobre ella por la conducta de un menor infractor, se ha establecido una diferente regulación al respecto.⁷¹

⁷¹Iñaki Rivera, *Pasado Y Presente de la Justicia Penal Juvenil*, 2ª edi. S. Ed.,(San salvador, 2005), 56.

Es concretamente en el inciso final del artículo 15 donde se sale del patrón general antes enunciado, de imponer esta medida por el término de cinco años. El referido inciso dice: “Cuando la infracción fuere cometida por un menor que hubiere cumplido dieciséis años al momento de su comisión, el juez podrá ordenar su internamiento hasta por un término cuyos mínimo y máximo serán la mitad de los establecidos como pena de privación de libertad en la legislación penal respecto de cada delito. En ningún caso la medida podrá exceder de siete años.”⁷²

En cuanto a los menores comprendidos entre las edades de dieciséis y menos de dieciocho años puede aplicar la medida de Internamiento entre la mitad del mínimo y la mitad del máximo de pena de prisión establecida para cada delito en la normativa penal ordinaria (será por regla general el código penal, pero también las otras leyes especiales respecto de éste en cuanto a los supuestos de hecho que regulan, por ejemplo la ley reguladora de las actividades relativas a las drogas. Art 15 LPJ.

En nuestro trabajo desarrollaremos la medida de internamiento la cual analizaremos y estudiaremos profundamente y la llevaremos a práctica verificando en la medida de lo posible en qué grado y en qué medida está siendo aplicada y ejecutada en nuestro país y de manera específica el estudio se llevara a cabo en el centro de Internamiento de Ilobasco Sendero de Libertad, en esta institución realizamos entrevista con las autoridades correspondientes, también se entrevistaron a menores que cumplen su medida de internamiento de la institución y así formular un estudio adecuado.

⁷² Ibid.

3.4 Efectos legales de las medidas socioeducativas conforme a los convenios internacionales ratificados por El Salvador y legislación interna

3.4.1 Reglas mínimas de las naciones unidas sobre las medidas no privativas de libertad "Reglas de Tokio"

Este convenio se refiere a las medidas alternativas para la disminución a la imposición de la pena privativa de libertad y se busquen otras opciones a la misma para hacer más efectiva la idea de readaptación social.

El Salvador en cumplimiento con las reglas de Tokio hace efectivo este convenio al decidir que las medidas impuestas a los jóvenes a quienes se les compruebe haber cometido hechos delictivos sean impuestas por un juez diferente al que conoció del caso inicialmente, dichas medidas se encuentran establecidas en el art.8 de esta, en relación a los art: 13 y 35 inc 2° de la constitución.

3.4.2 Reglas mínimas de las naciones unidas para la administración de justicia de menores "Reglas de Beijing"

Dicho convenio establece que los estados miembros crearan condiciones para garantizar al menor una vida significativa en la comunidad y expresa que para promover el bienestar del menor se adoptaran medidas concretas y acordes al desarrollo integral del menor con inclusión de la familia y la escuela, se protegerán los derechos del menor desde el momento en que el

menor es detenido, se aplicara la prisión preventiva como último recurso ya que se dara prioridad a las medidas sustitutivas a la prisión el art. 18 de la ley penal juvenil contempla las medidas a tomar al momento de ser impuesta.

3.4.3 Directrices de las naciones unidas para la prevención de la delincuencia juvenil “Directrices de Riad”

Este es uno de los convenios que establece cuales son las medidas Predelictuales que se deben de tomar antes del cometimiento de un delito como lo son las políticas generales de prevención para evitar la vinculación de jóvenes vulnerables al cometimiento de un hecho delictivo estas medidas serían muy necesarias tomarlas en cada municipio, con ayuda de consejos municipales, que cada región de nuestro país se organizara y se crearan talleres, lugares de trabajo y enseñanza para motivar a los jóvenes y desviarlos de conductas delictivas. La directriz 10 de este mismo convenio trata del proceso de socialización de menores, esta directriz es de mucha importancia ya que después que el menor ha pasado por un proceso de internamiento no es favorable para muchos volver resocializarse dentro de la sociedad, esta directriz se refiere a eso, al proceso de resocialización de como el menor puede volver a incorporarse dentro de la sociedad, lo anterior relacionado al art. 34 de la constitución donde se habla del desarrollo integral. Su contenido se relaciona con todo a la reinserción social del menor específicamente el numeral IV, en el que se encuentran el proceso de socialización de los jóvenes y en su numeral VI, donde menciona la legislación de justicia de los menores, pues la política criminal, como parte de la política social del Estado, debe estar encaminada fundamentalmente; en el caso de los menores, a la proposición de planes y programas, a instalar

oportunidades adecuadas para un correcto desarrollo de su potencial humano, previniendo con estas conductas desviadas.⁷³

3.4.4 Convención americana sobre derechos humanos “Pacto de San José de Costa Rica”

Esta Convención es clara al establecer en el art.5 numeral 5 cuando los menores pueden ser procesados y establece reglas para que estos sean separados de los adultos y llevarlos a tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento. Podemos observar que de igual manera se relaciona con el art. 35 inc. 2° de la constitución, el 39 de la Convención de los derechos del Niño; al establecer de manera clara la creación de un régimen jurídico especial para los menores de edad.

3.4.5 Convención sobre los derechos del niño

Esta convención es una de las más importantes ya que está referida a los niños como sujetos especializados, en esta convención el art. 37 establece que los estados partes velaran para que ningún niño sea sometido a torturas ni otros tratos ni penas crueles, inhumanas o degradantes ni podrá imponerse penal capital ni prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años, al mismo tiempo todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que se merece y todo niño privado de libertad estará separado de los adultos. dicha ley constituye el régimen jurídico especial para “menores de conducta antisocial”;

⁷³ Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil “Directrices de Riad Aprobada el 14 de diciembre de 1990, ratificada por el Salvador el 27 de abril de 1990.

tiene los principios modernos del derecho penal para menores contenidos en los tratados internacionales.

El art 39 de esta convención señala que los estados partes tomaran medidas apropiadas para promover el establecimiento de las leyes, procedimientos e instituciones específicas para aquellos niños que hayan infringido las leyes penales, se establecerá una edad mínima antes de la cual se presume que los niños no tienen capacidad para infringir dichas leyes y principalmente adoptar medidas para el tratamiento de los niños; tomando siempre en consideración el “Interés superior del menor” que nace como una categoría jurídica de la declaración del niño de 1959. Con un fin eminentemente educativo, incorporando al menor a la educación, familia y sociedad, teniendo como finalidad educar en responsabilidad al joven y colocarlo al niño como el centro de interés, implicando esto los derechos de la tutela del niño.⁷⁴

3.4.6 Reglas de las naciones unidas para la protección de los menores privados de libertad

La finalidad de las reglas es de establecer normas las cuales deben ser aceptadas por las naciones unidas para la protección de los menores de edad privados de libertad, para contrarrestar los efectos perjudiciales para estos y fomentar la integración de los menores dentro de la sociedad, lo anterior se ve reflejado en el art. 34 de la constitución.

Por lo anterior, se comprende que todo niño privado de libertad será tratado con la humanidad y respeto que merece la dignidad inherente a la persona

⁷⁴Convencion Sobre los Derechos del Niño, Aprobada el 19 de junio de 1990, ratificado por el Salvador por D.L.Nº. 487 de abril de 1990, en D.O.N. 108 del 9 de mayo de 1990.

humana, y de manera que se tenga en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular todo niño privado de su libertad estará separado de los adultos, a menos que “ello se considere contrario al interés superior del menor”, tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales. Y aun todo menor que se hable que ha infringido leyes penales deben de garantizársele que se le respete su vida privada en todo su proceso, que reciba educación y ayuda psicológica y a gozar de las garantías que como menor y ser humano tiene derecho.⁷⁵

3.4.7 Ley del instituto salvadoreño para el desarrollo Integral de la niñez y la adolescencia

El objetivo de esta ley es la creación de un organismo de Estado, con atribuciones y deberes amplios que organice, dirija y coordine un sistema efectivo de protección integral al menor que posibilite el desarrollo normal de su actividad tomando en cuenta sus derechos, deberes y necesidades; para cumplir tal finalidad dicho organismo debe gozar de una real autonomía en lo técnico, financiero y administrativo y de patrimonio propio suficiente que haga viable dicha protección. Esta ley desarrolla en parte, el precepto constitucional de que “el Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores, garantizando los derechos de éstos a la educación y a la asistencia, creando las instituciones para la protección de la maternidad y de la infancia”; involucrando a la familia, a la sociedad y a todos los entes de la

⁷⁵Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, Aprobada el 14 de diciembre de 1990, ratificada por el Salvador el 27 de abril de 1990.

administración pública y privada cuyas acciones se encaminen a proteger al menor y de esta manera poder integrar al joven dentro de la sociedad.⁷⁶

3.4.8 Código de familia

El primer capítulo regula, los principios rectores tales como: Régimen especial, definición de menor de edad, protección integral, responsabilidad de la familia, la sociedad y el estado, protección especial del estado, no discriminación e interés superior del menor esto se establece en los artículos 344 y 388 en los cuales se estipula los derechos y deberes fundamentales de los menores desde la concepción hasta los 18 años, siendo este un régimen especial que surge para garantizar la protección integral del menor. Y contribuir a que se garanticen sus derechos, y el desarrollo integral en el seno familiar.⁷⁷

3.5 Jurisprudencia nacional sobre las medidas impuestas a los menores involucrados en hechos delictivos

3.5.1 Jurisprudencia

La palabra jurisprudencia proviene del latín *jurisprudentia*, compuesto de las raíces latinas *ius*, derecho y *prudens*, sabiduría o conocimiento; en su sentido etimológico significa sabiduría del derecho.

⁷⁶ Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, D.L.N° 482, de fecha 11 de marzo de 1993, D.L.N° 63, tomo 318, de fecha 31 de Marzo de 1993.

⁷⁷ Código de Familia, D.L.N° 677 de fecha 11 de octubre de 1993, D.O.N° 231, tomo N° 321, de 13 de diciembre de 1993.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española señala que dicha palabra proviene del latín *iurisprudentia*, lo cual puede entenderse como ciencia del derecho, conjunto de sentencias de los tribunales y doctrina que contienen, o como criterio sobre un problema jurídico establecido por una pluralidad de sentencias concordes.⁷⁸

La jurisprudencia es una forma de interpretación judicial, con fuerza obligatoria, en síntesis: la jurisprudencia es obligatoria a casos concretos, se trata de la interpretación correcta y válida de la ley que necesariamente se tienen que hacer aplicar a esta.⁷⁹

3.5.2 Jurisprudencia Emitida por los Juzgados de Menores

Para establecer la Jurisprudencia relacionada con el tema de investigación, se visitó la Unidad de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en la sección de documentación judicial en el cual no pudimos tener acceso a la información por ser esta de carácter restringida por lo que esta clase de sentencias no constan en documentos digitales, solo pudimos tener acceso a documentación bibliográfica, en la cual se encuentra un registro de las sentencias de resoluciones dictadas, por los jueces en materia de menores en donde se señalan las medidas que estos deben cumplir como mecanismo de reinserción social y desarrollo integral para evitar la reincidencia delictiva en los menores; por lo cual se analizará segmentos de sentencias que poseen elementos relacionados a las medidas de seguridad impuestas a los

⁷⁸Real Academia Española, *Diccionario de la lengua española*, tomo II, 21 edición, (Madrid, España, Espasa calpe, 1992), 1215.

⁷⁹Seminario Judicial de la Federación, sexta época, volumen seguridad parte XLIX, pag.58

menores infractores y en los conflictos de competencia que pueden generarse por las mismas como es el caso que se presentara a continuación.

(Sentencia del 09/III/99, CM. Sección de Oriente.)Lugar de ejecución.

Si un menor es declarado responsable de un hecho ilícito y se le impone la medida de internamiento, está en ningún caso podrá cumplirse en sitios de reclusión para personas sujetas a la legislación penal común, porque aun cuando al declararlo responsable en una resolución definitiva haya cumplido dieciocho años de edad, este ha sido juzgado como menor y deberá cumplir la medida impuesta como menor, en un centro especial para el menor infractor.

31-COMP-2011 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: San Salvador, a las catorce horas y un minutos del día veintiuno de junio de dos mil once.

La presente solicitud para dirimir competencia ha sido remitida por el Juzgado Segundo de Menores de Santa Ana, en el proceso penal instruido en contra del menor [...], procesado por el delito de Posesión y Tenencia, tipificado en el artículo 34 de la Ley Reguladora de las Actividades Relativas a las Drogas, en perjuicio de la Salud Pública.

Examinada la certificación del proceso penal, se hacen las siguientes consideraciones sobre el incidente planteado:

I. 1.El Juzgado Primero de Menores de Santa Ana, por medio de resolución de las once horas del día cuatro de abril de dos mil once -del folio 115 al 118- consideró que "...[1]a suscrita después de haber admitido la prueba y Resolver que existía mérito para pasar a la fase de plenario, procedió de forma oficiosa, por haber sido recusada en otro proceso (...) pero siendo las mismas circunstancias que en el anterior fueron alegadas y a efecto de

mantener un criterio uniforme, procedió a EXCUSARSE de seguir conociendo en la fase de Juicio del presente proceso, en virtud de considerar que existe impedimento expreso, que imposibilita que la suscrita, conozca de la fase del Plenario (...) ya que el precitado Art. 4 [del Código Procesal Penal vigente] es una vertiente del Art. 16 de la Constitución (...), los cuales conforman una garantía para el cumplimiento de la principal virtud de los Jueces que es la Imparcialidad(...). En ese sentido a fin de darles a los menores de edad un trato jurídico justo e igualitario y hacer prevalecer el interés Superior, (...) los jueces de Menores no podemos seguir conociendo de todo el Proceso (...) ya que violenta el derecho a que las personas menores de edad sean Juzgados por jueces diferentes en la fase investigativa e intermedia y la del Juicio, porque se ve afectada objetivamente su imparcialidad...” (sic).

Por tales argumentos, la Jueza se declaró impedida de conocer del proceso penal seguido en contra del joven [...] en la etapa de juicio y remitió el incidente de excusa a la Cámara de Menores de la Sección de Occidente.

2. La Cámara de Menores de la Sección de Occidente por resolución de las dieciséis horas del día seis de abril de dos mil once -del folio 2 al 5- estimó que era procedente apartar a la Jueza Primero de Menores de Santa Ana, para ello analizó el contenido del “Principio de Imparcialidad”, las causas de excusa y recusación, el “Principio de Especialidad”, el “Principio del Interés Superior del Menor”, respecto de este último indicó que la ley supletoria se aplica de forma secundaria en los casos no contemplados por la ley especial “... siempre y cuando sea más favorables para el adolescente procesado la aplicación de la ley supletoria. Este plus de derechos al que se hacía alusión (...) implica asegurar al adolescente un trato diferente del que se le confiere al adulto en situaciones análogas... “(sic).

En ese sentido, acotó además que “...es necesario distinguir la función del juez durante la fase de investigación y la fase de realización de la prueba o del juicio oral. El espíritu del legislador ha sido que la fase de instrucción está a cargo de un Juez distinto al que conocerá del plenario, evitándose de esta forma la concentración de atribuciones en la misma persona (...). La fase de instrucción es (...) en la que el Juez Instructor toma conocimiento de los actos iniciales de investigación, a fin de establecer el objeto y fuentes a investigar (...). La fase de juicio es el momento donde culmina el esfuerzo del Órgano Jurisdiccional en la búsqueda de la verdad real, constituye otra etapa del proceso (...). En Proceso Penal Juvenil, contrario al proceso de adultos, en un mismo Juez se concentran las funciones de Instructor y Sentenciador, lo cual compromete ya afecta el deber de imparcialidad (...), así como lo derechos y garantías de las personas menores de edad...” (sic).

Con base en tales argumentos la referida Cámara admitió el motivo de abstención argüido por la Jueza Primero de Menores de Santa y designó como juez suplente para celebrar el juicio en contra del menor [...], a la Jueza Segundo de Menores de Santa Ana.

3. Por su parte, la Jueza Segundo de Menores de Santa Ana mediante resolución de las doce horas con quince minutos del día once de abril del año dos mil once estimó “...no ser la competente para realizar la Vista de la Causa de las presentes diligencias, y por lo tanto es procedente remitir el caso en estudio en conocimiento de la (...) Corte Suprema de Justicia, para que dirima el conflicto de competencia suscitado, por lo que hago las siguientes consideraciones: El Proceso Penal Juvenil deriva de una Ley Especial, fundamentada en el precepto constitucional regulados en el Art. 35 de la Constitución, (...). Que por el rango constitucional del que goza el Proceso Penal Juvenil, desde su nacimiento, está en armonía con los otros

preceptos constitucionales, entre los cuales se encuentra la Garantía Fundamental del Debido Proceso, que conlleva a la verificación de una serie de principios entre ellos el de Imparcialidad, (...) por lo tanto no considero válido el argumento planteado por el referido Tribunal de alzada, debido a que el proceso en comento se ha desarrollado a plenitud respetándoles a los menores sus garantías y sin tacha de ser parcializado por ser el mismo Juzgador el que conoce desde su inicio hasta la fase de juicio, ya que en el procedimiento de menores no existe valoración de la prueba en la fase inicial, ni en la intermedia, siendo hasta en la etapa de juicio que el Juzgador valora la misma (...). Los argumentos que dieron lugar a la resolución que ordena a esta Juzgadora a efectuar la Vista de la Causa del presente caso, conducen al rompimiento de la estructura del proceso penal juvenil y por consiguiente deja al procesado en inseguridad jurídica ...”(sic).

Por otra parte, agregó que “... no se trata de un simple conflicto de competencia, sino de una problemática de mayor dimensión, ya que la aplicación del criterio seguido en este caso llevaría a la desnaturalización del Proceso Penal Juvenil en toda la República, por ser un proceso de única instancia desde su creación y todos los Juzgados de Menores tendrían que adoptar este criterio...” (sic).

II. Conforme a lo expuesto por las autoridades vinculadas a este incidente, la contención sobre el conocimiento de la vista de la causa del proceso penal relacionado se refiere por una parte -según el criterio del Juzgado Primero de Menores de Santa Ana y la Cámara de Menores de la Sección de Occidente-, al hecho que con la entrada en vigencia del actual Código Procesal Penal se vulnera el Principio de Imparcialidad cuando un juez conoce en distintas etapas de un proceso de esta materia -tal como lo dispone la Ley Penal Juvenil-, con lo cual, a pesar que aquella normativa es de aplicación

supletoria, en razón de la obligación de garantizar a todo procesado y más a un menor, la imparcialidad judicial, la etapa final del proceso de menores debe ser conocida por un juez distinto al que conoció de las etapas previas del proceso.

Por otro lado -de acuerdo al Juzgado Segundo de Menores de Santa Ana-la estructura del proceso de menores garantiza la imparcialidad judicial, sin que conocer de las distintas etapas del proceso implique desobedecer dicha garantía constitucionalmente reconocida, y la única forma de modificar dicha estructura en cuanto a la competencia de los jueces debería ser, en todo caso, a través de una reforma de la legislación procesal de esta materia.

En virtud de lo anterior, el Juzgado Segundo de Menores de Santa Ana se declaró, incompetente para conocer de la etapa plenaria del proceso penal seguido en contra del menor [...], por estar en desacuerdo con la resolución del incidente de recusación planteado por el Juzgado Primero de Menores de Santa Ana, quien adujo -como se indicó- que un mismo juez no puede administrar justicia en diversas etapas, instancias o grados en una misma causa.

III. Así concretados los planteamientos de los tribunales, esta Corte estima necesario, a efecto de emitir el pronunciamiento que corresponda, referirse a los siguientes aspectos: 1- el criterio sobre el cumplimiento de las decisiones emitidas por un tribunal de segunda instancia en el conocimiento de los incidentes que le son de su competencia, 2-los alcances del concepto de competencia y el mecanismo para su establecimiento y 3- la determinación de la autoridad judicial que deberá conocer de este proceso penal en su fase final.

1- Este tribunal ha expresado con relación al cumplimiento de las decisiones emitidas por un tribunal de alzada respecto a los incidentes de los que conoce, que si aquellas se han pronunciado dentro del marco de sus competencias; no es a través de la promoción de un conflicto en esta sede que resulte procedente para un tribunal de primera instancia abstenerse de cumplir el mandato dado por aquella autoridad judicial en el ejercicio de su función jurisdiccional -véase resolución de incidente 39-COMP-2010 de fecha 14/12/2010-.

Sin perjuicio de ello, es necesario advertir que pueden existir decisiones que a partir de las competencias encomendadas a los tribunales de segunda instancia desconozcan el contenido de las disposiciones legales que son aplicables y que tornen necesario determinar si en su emisión se ha cumplido con el principio de legalidad que rige la función jurisdiccional.

En atención a lo anterior, esta Corte encuentra habilitación para conocer del caso puesto a su conocimiento en este incidente, a partir de la atribución 2a del artículo 182 de la Constitución, en razón de que lo alegado por el Juzgado Segundo de Menores de Santa Ana, al remitir certificación del proceso penal por haberse declarado incompetente para conocer de la fase plenaria, se refiere a la supuesta transgresión de las disposiciones legales referidas al trámite del proceso penal de menores contenidas en la Ley Penal Juvenil, al ordenársele por parte de la Cámara de Menores de la Sección de Occidente el conocimiento de la etapa del juicio del proceso penal seguido en contra del menor [...], en virtud de la estimación de la recusación efectuada por la titular del Juzgado Primero de Menores de dicha localidad, quien alegó haber conocido de las etapas previas del proceso y por tanto, - afirma- tener comprometida su imparcialidad para definir la responsabilidad penal de la persona procesada.

2- Respecto a la figura procesal de la competencia el artículo 15 de la Constitución señala como parte de las garantías de todo procesado la de ser juzgado conforme a leyes preexistentes al hecho que se le impute y ante un tribunal competente.

En ese sentido, esta Corte ha considerado que resulta de vital importancia verificar si la autoridad judicial requerida se encuentra dotada de competencia para ejercer, en ese caso, la labor jurisdiccional que de manera abstracta le ha sido conferida por ley. Ello, porque el juez tiene encomendada la función de velar por el fiel cumplimiento de las disposiciones legales aplicables al caso que conoce, y a la vez, por el cumplimiento de todos los derechos y garantías legalmente dispuestas a favor de quienes se someten al proceso penal.

Es así que la competencia se configura dentro del proceso penal como un presupuesto procesal indispensable para el correcto funcionamiento del sistema de enjuiciamiento de una persona a quien se atribuye la comisión de un delito. Es decir, no son las partes ni el juez los encargados de definir de manera discrecional la sede judicial encargada de dirimir el conflicto penal, sino que la competencia para ello estará determinada por las disposiciones legales reguladoras de este aspecto -v. gr., resoluciones de incidentes 49-COMP-2010 y 57-COMP-2010 de fecha 14/12/2010 y 7/01/2011, respectivamente-.

Por tanto, la competencia es una materia cuya regulación se encuentra reservada exclusivamente a las disposiciones legales que sean aplicables al caso del que se conoce y, como consecuencia, no puede ser interpretada de manera distinta a las reglas contenidas en aquellas.

3- Una vez expuestos los temas que guardan relación con lo alegado en este incidente por las autoridades judiciales referidas, es necesario identificar los argumentos esenciales respecto a los que esta Corte deberá emitir su decisión.

Lo fundamental de lo alegado por las autoridades judiciales que consideran que el diseño del proceso de menores genera afectaciones al principio de imparcialidad judicial se soporta en el contenido del artículo 4 del Código Procesal Penal, en tanto este prescribe que un juez no podrá conocer en distintas etapas del proceso, por lo cual interpretan que si bien esta legislación es de aplicación supletoria, continuar aplicando las disposiciones de la Ley Penal Juvenil en cuanto a que un único juez conoce de todo el proceso en primer instancia, genera afectación a dicho principio y en consecuencia, para evitar esto último debe separarse del conocimiento del proceso al funcionario judicial que haya conocido de alguna de sus etapas previas.

Por otro lado, la autoridad judicial que requirió la actuación de este tribunal sostiene que con base en el principio de legalidad se encuentran plenamente determinadas las competencias de los jueces en materia de menores y que el único medio de modificar tales reglas es a través de la reforma legal de lo establecido en la Ley Penal Juvenil.

De lo expuesto por los funcionarios judiciales indicados, esta Corte estima que los primeros pretenden que su interpretación sobre la supuesta afectación a la garantía de imparcialidad judicial, al conocer un solo juez de todas las fases del proceso de menores, sea la que justifique la modificación del diseño que se encuentra dispuesto en la Ley Penal Juvenil para el conocimiento y decisión de la imputación por la comisión de un delito; sin embargo, como lo ha sostenido este tribunal en su jurisprudencia, la

competencia de los jueces para conocer de este tipo de asuntos está atribuida por ley, es decir, la normativa aplicable es la que define los alcances que en el ejercicio de la función jurisdiccional tiene encomendado determinado juez, a partir de distintos ámbitos -por ejemplo, materia-, por lo que no es la interpretación que efectúen los jueces la que determine este presupuesto procesal para el correcto funcionamiento del sistema.

La Ley Penal Juvenil claramente señala en su art. 42 las competencias de los jueces en esta materia, por tanto es a esta regulación a la que debe atender el análisis que las autoridades judiciales efectúen acerca de su capacidad para conocer de un proceso determinado. Y es que la propuesta de los funcionarios judiciales primeramente referidos es el desconocimiento de las disposiciones prescritas en la legislación de menores para regular el trámite del proceso en esta materia, por tanto, es una manera de disponer de la competencia, lo que se encuentra vedado a los jueces y a las partes según se ha expuesto arriba.

La solución dada por la Cámara relacionada para evitar la vulneración al principio de imparcialidad que identifica en la actual configuración del proceso de menores carece de sustento, ya que se pretende aplicar una norma supletoria -el Código Procesal Penal-respecto a una circunstancia que se encuentra plenamente establecida en la norma que regula el proceso de menores -la Ley Penal Juvenil-; en ese sentido, lo resuelto por dicha autoridad judicial crea un procedimiento sui géneris que soslaya lo dispuesto por el legislador para el trámite del proceso en esa materia; por tanto, de sostenerse esta interpretación sobre las competencias de los jueces de menores, se crearía un mecanismo alternativo al dispuesto por la ley para tramitar y decidir lo relativo a la responsabilidad penal de esta categoría de infractores, que impediría tener certeza sobre uno de los fundamentos en los

que descansa el principio de legalidad, consistente en la determinación de tales competencias, con lo cual, quedaría al arbitrio judicial el establecimiento de estas en el ejercicio de la función jurisdiccional.

Lo anterior, es el fundamento que impide tener por válido el trámite dado por el tribunal de segunda instancia a la recusación planteada, porque, en todo caso, de considerarse deficiencias, como las que se exponen, para justificar un cambio en las competencias de los jueces de menores, debe hacerse uso de los mecanismos constitucionalmente dispuestos para advertir tales circunstancias, ya que es de la decisión de los mismos que se podría generar, de estimarse, alguna modificación en la actual estructura del proceso penal en esa materia.

En conclusión, se considera que le corresponde continuar con la fase final del proceso penal al Juzgado Primero de Menores de Santa Ana, en tanto el diseño del proceso penal de menores le atribuye competencia para conocer de todas sus fases, por lo que se ordenará la remisión del expediente a esta autoridad para que oportunamente continúe su tramitación.

Con base en las razones expuestas y de conformidad con las disposiciones legales citadas, esta Corte RESUELVE:

- 1) DECLÁRASE COMPETENTE al Juzgado Primero de Menores de Santa Ana a fin de que continúe conociendo del proceso penal instruido en contra del menor [...], a quien se le atribuye el delito de Posesión y Tenencia.
- 2) Envíese certificación de esta resolución al Juzgado Primero de Menores de Santa Ana, a la Cámara de Menores de la Sección de Occidente y al Juzgado Segundo de Menores de Santa Ana, para los efectos correspondientes. Asimismo, al último de los mencionados ordénesele que, inmediatamente, remita el proceso penal original al primer tribunal mencionado con el objeto que este continúe su trámite de ley.

CAPITULO IV

COMPARACION DEL DERECHO INTERNO CON OTRAS LEGISLACIONES EN MATERIAS DE MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

En este apartado se realiza un somero analisis de derecho comparado para establecer las similitudes y diferencias existenciales con países más desarrollados y modernizados en cuanto a la evolución de las medidas y que han sido acomodados a los instrumentos que han sido ratificados por el salvador, y que hacen referencia a los derechos y garantías de las que deben gozar los menores.

4.1 Ley de responsabilidad penal de adolescentes de Chile

Esta ley entra en vigencia el 8 de junio de 2007 con ella se crea en Chile un sistema penal especial para las personas mayores de 14 y menores de 18 con el objetivo de rehabilitarlos y reinsertarlos en la sociedad.

La responsabilidad penal de menores en Chile se distingue en dos segmentos de 14 a 16 años y de 16 a 18 años los menores de 14 años son inimputables y en los casos de que fueran detenidos en flagrancia deben ser puestos a disposición de sus padres o de un familiar y en caso de no ser así debe ser puesto a disposición de un tribunal de familia. Este sistema está determinado por la ley N.º 20.084 que reconoce a los adolescentes infractores la calidad de sujetos de derechos por lo cual, teniendo en cuenta su edad y las particularidades propias de su grado de desarrollo, se les

pueda exigir responsabilidad por los delitos cometidos, reconociéndoles para ello las garantías del debido proceso.

Las sanciones previstas son variadas y de diversa naturaleza a las asignadas por el código penal de adultos, y se caracterizan por tener una finalidad responsabilizadora y de integración social entre las que se encuentran las sanciones privativas de libertad comprendidas por la internación en régimen cerrado y semicerrado con programas de reinserción social, y las no privativas de libertad referidas a la libertad asistida, prestación de servicios en beneficio de la sociedad, reparación del daño causado, entre otras.

Para hacer frente a la criminalidad adolescente, la fiscalía de Chile cuenta con 114 fiscales especializados en materia de delincuencia juvenil, y con una unidad especializada que colabora activamente con los fiscales en materias tales como asesoría, coordinación interinstitucional y capacitación continua para el abordaje de esta compleja temática social.

Asimismo, para desarrollar una persecución penal eficiente y con altos estándares de calidad, la fiscalía trabaja coordinadamente con instituciones vinculadas al sistema de justicia penal adolescente, tales como el servicio nacional de menores, UNICEF, poder judicial, ministerio de justicia, y con el servicio nacional para la prevención y rehabilitación del consumo de drogas.

Podríamos decir que la ley de responsabilidad penal adolescente crea formalmente un sistema especial pero no autónomo de derecho penal aplicable a adolescentes, que en gran medida se remite a efectos de contenidos reales a las leyes penales y procesales penales aplicables a los adultos. De esta forma, el nuevo sistema es una copia del sistema penal de

adultos. Entre las Consecuencias de la declaración de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal se encuentran: internación en régimen cerrado con programas de reinserción social; internación en régimen semicerrado con programas de reinserción social, libertad asistida especial, libertad asistida, prestación de servicios en beneficio de la comunidad, reparación del daño causado, multa y amonestación.

La privación de libertad se utilizará sólo como medida de último recurso.

Los criterios de determinación de la pena que el tribunal debe tomar en cuenta son.

- a) La gravedad del ilícito de que se trate.
- b) La calidad en que el adolescente participó en el hecho y el grado de ejecución de la infracción.
- c) La concurrencia de circunstancias atenuantes o agravantes de la responsabilidad criminal.
- d) La edad del adolescente infractor.
- e) La extensión del mal causado con la ejecución del delito, y
- f) La idoneidad de la sanción para fortalecer el respeto del adolescente por los derechos y libertades de las personas y sus necesidades de desarrollo e integración social.

La administración de las medidas no privativas de libertad está a cargo del servicio nacional de menores al igual que las privativas de libertad.

El control de la ejecución de las medidas está a cargo del juez de garantía.

4.2 Código de la infancia y adolescencia de Colombia.

Este código respecto al sistema de responsabilidad penal para adolescentes, se basa en la doctrina de la protección integral, reconociendo el interés

superior del menor, establece que tienen responsabilidad penal los mayores de 14 a 18 años; y los menores de 14 años no tienen responsabilidad penal.⁸⁰

Se establece que el proceso y las medidas aplicadas a los menores son de carácter pedagógico, específico y diferenciado respecto del sistema de adultos conforme a la protección integral.

Asimismo se establecen sanciones que serán aplicables a los menores que resulten responsables penalmente, la amonestación, reglas de conducta, prestación de servicios a la comunidad, libertad asistida, internación en medio semicerrado, privación de libertad en centro de atención especializado, cuya finalidad es protectora, educativa y restaurativa.

Se regula el internamiento preventivo en cualquier momento del proceso y antes de la audiencia de juicio por el juez de control de garantías.

La ley penal juvenil y el código de la infancia y la adolescencia de Colombia se fundamentan en la doctrina protección integral, la primera se aplica a menores de conducta antisocial mayores de 12 años y menores de 18, se conoce en primera y segunda instancia; la segunda ley se aplica a mayores de 14 hasta los 18 años, y se regula el internamiento preventivo.

Podemos observar similitudes y diferencias entre las leyes Penales juveniles en los diferentes ordenamientos jurídicos latinoamericanos, esto se debe que muchos países adoptan los ismos tratados internacionales y también responden a las diferentes realidades de la población en particular.

⁸⁰Fernando Toccorra, Política Criminal Contemporánea, 76.

4.3 Ley de protección integral de la niñez y la adolescencia de Guatemala.⁸¹

De acuerdo al decreto 27-03 aprobado el 4 de junio del año 2003, esta ley protege los derechos de la niñez de una manera más adecuada que la normativa anterior (código de la niñez y la juventud). Este cuerpo normativo es un instrumento jurídico de integración familiar y promoción social que persigue lograr el desarrollo integral y sostenible de la niñez y la adolescencia guatemalteca dentro de un marco democrático e irrestricto respeto a los derechos humanos. Dicha ley define al niño o niña como persona desde su concepción hasta que cumple 13 años de edad, y adolescente a toda aquella desde los 13 años hasta que cumple 18 años de edad. También, establece que son competentes en materia de menores en conflicto con la ley penal: el instituto de la niñez y la adolescencia en conflicto con la ley penal; juzgados de la niñez y adolescencia, juzgados de los adolescentes en conflicto, el instituto de control de ejecución de medidas; y la sala de la corte de apelaciones de niñez y la adolescencia.

El juez de paz puede promover la conciliación y al resolver solo podrá imponer las siguientes medidas amonestación y advertencia, prestación de servicios a la comunidad por un periodo máximo de 2 meses, y reparación de los daños. La constitución de Guatemala considera inimputables a los menores de dieciocho que hubieren infringido la ley penal, y su trato debe estar orientado hacia una educación integral propia para la niñez y la juventud al igual que en nuestra constitución salvadoreña velas por los derechos de nuestra niñez y adolescencia.

⁸¹Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia. D.L.27-03 del 9 de junio de 2003.

4.4 Código de la niñez y la adolescencia de Honduras.⁸²

Este cuerpo de normas entró en vigencia en 1996. Sus disposiciones son de orden público y los derechos que establece a favor de la niñez son irrenunciables e intransmisibles. Los contenidos de este código que afectan directa e indirectamente a la población adolescente y joven son: La edad: se entiende por niño o niña a toda persona menor de dieciocho años. La niñez comprende dos etapas: a) infancia, que se inicia con el nacimiento y termina a los doce años en los varones y a los catorce años en las mujeres; b) adolescencia, que se inicia en las edades antes mencionadas, y termina a los dieciocho años. Los mayores de dieciocho años y menores de veintiuno son considerados menores adultos.

Los asuntos relacionados con la niñez se resolverán con preferencia a cualesquiera otros por las autoridades administrativas y judiciales. La protección de la niñez es responsabilidad de la sociedad en su conjunto, pero su cuidado directo corresponde a los padres o a sus representantes legales y, a falta de ellos, al Estado.

Este código es hasta el título III donde empieza a referirse a los niños infractores de la ley y menciona que los niños no se encuentran sujetos a la jurisdicción penal ordinaria o común y solo se les podrá deducirse responsabilidad por las acciones u omisiones ilícitas que realicen los niños mayores de 12 años de edad, los menores de esta edad no delinquen en caso de que lo hagan solo se les brinda protección especial para procurar su formación integral. Cometida una infracción, la autoridad competente podrá aplicar las medidas siguientes: a) Orientación y apoyo socio-familiar; b)

⁸²Código de la Niñez y Adolescencia.D.L.N0.73-96 del 31 de mayo de 1996.

Amonestación; c) Imposición de reglas de conducta; ch) Prestación de servicios a la comunidad; d) Obligación de reparar el daño; e) Residencia obligatoria en un lugar determinado; f) Libertad asistida; g) Régimen de semilibertad; y, h) Internamiento estas medidas deberán ser proporcionales a la infracción cometida y se deberán tener en cuenta circunstancias agravantes atenuantes o eximentes que concurran, Las medidas podrán ser suspendidas, revocadas o sustituidas por otras, previo estudio profesional, y aplicarse en forma simultánea, sucesiva o alternativa. el internamiento será una medida excepcional que consistirá en privar de su libertad al niño:

a) Porque la infracción cometida por el mismo haya producido daño a la vida de una persona o haya consistido en amenazas o graves violencias contra otros seres humanos;

b) Porque la acción u omisión haya implicado reincidencia o habitualidad en la comisión de infracciones;

c) Porque el niño haya rechazado expresa, reiterada e injustificadamente el cumplimiento de otras medidas o sanciones impuestas por la autoridad competente; o

d) Porque existe peligro de fuga u obstrucción de la investigación.

El internamiento se aplicará por el menor tiempo posible y no podrá exceder del que sea estrictamente necesario para la rehabilitación del niño. La acumulación no podrá exceder de ocho años.

Iniciadas diligencias contra un niño infractor, el ministerio público o cualquier persona interesada podrá solicitar al juez competente que someta el asunto a conciliación o que el mismo sea manejado de acuerdo con el criterio de oportunidad o con el procedimiento de remisión.

El juez accederá a lo solicitado si la medida de que se trate cumple las condiciones establecidas. La conciliación procederá en cualquier etapa del

proceso anterior a la apertura a juicio y será aplicable cuando en las infracciones cometidas no haya existido violencia contra las personas.

La conciliación será un acto voluntario en ningún caso podrá entenderse como que el niño es responsable de la infracción que se le imputa.

La audiencia se dividirá en dos etapas. La primera versará sobre la existencia del hecho y sobre el grado de participación que tuvo en el mismo el supuesto infractor; la segunda versará sobre la medida que corresponda aplicar.

En su caso, el juez determinará la medida con que se sancionará la infracción, la forma y condiciones en que deberá cumplirse y su duración.

Los jueces de la niñez velarán por el estricto cumplimiento de las medidas que hayan dictado y porque no se violenten los derechos de los niños.

4.5 Ley de justicia penal juvenil Costarricense

Este sistema de tratamiento a los jóvenes que están en conflicto con la ley penal se rige por la ley de justicia penal juvenil está compuesta por normas de carácter material, formal y de ejecución. La ley se apoya en un nuevo modelo, diferente a la tradicional concepción tutelar, denominado modelo punitivo garantista o de responsabilidad. Este nuevo modelo de justicia juvenil le atribuye a los jóvenes delincuentes una responsabilidad en relación a sus actos, pero a la vez, les reconoce las garantías de juzgamiento de los adultos, así como otras consideradas especiales por su condición de menores. Los sujetos a quienes se dirige la ley son los menores con edades entre los 12 años y 18 años. Para la intervención judicial, se diferencia este grupo en menores de edad mayores de doce años, pero menores de quince

años; y los menores de edad mayores de quince años, pero menores de dieciocho años. Este ámbito de aplicación según los sujetos, se ajustó a las disposiciones de naciones unidas, contenidas especialmente en la convención de los derechos del niño y, las reglas de beijing, y a la tendencia latinoamericana.

El principio de justicia especializada constituye uno de los aspectos fundamentales que contempla la ley. Se ha propuesto una justicia especializada, es decir, una jurisdicción penal juvenil, compuesta por juzgados penales juveniles y un tribunal superior penal juvenil. Se crean con la ley un cuerpo especializado de fiscales y abogados defensores especializados en la materia penal juvenil, lo mismo que una policía especial para menores de edad para la etapa de investigación. Así mismo, en la etapa de ejecución, se crea el juzgado de ejecución de las sanciones.

El fin de la sanción penal juvenil es eminentemente pedagógico, y el objetivo fundamental del amplio marco sancionatorio es el de fijar y fomentar las acciones que le permitan al menor de edad su permanente desarrollo personal y la reinserción en su familia y la sociedad. Sin embargo, se toma en cuenta que la sanción comporta además un carácter negativo, en el tanto limita derechos del individuo, y en este sentido responde también a los criterios de la prevención general.

La ley se orienta hacia la concepción de la intervención mínima, es decir solo se interviene cuando resulte necesaria la intervención judicial. Esto se refleja en la previsión de formas anticipadas para la terminación del proceso como la conciliación y la suspensión del proceso a prueba, en soluciones procesales como el principio de oportunidad reglado y la condena de ejecución condicional sin limitaciones.

También se manifiesta en la amplia variedad de sanciones que se contemplan en la ley. Esto permite que la sanción privativa de libertad en un centro especializado se fije solo con carácter excepcional y como último recurso para casos graves. Prevalen las sanciones socioeducativas, como por ejemplo la amonestación y la advertencia; la libertad asistida; la prestación de servicios a la comunidad o la reparación de los daños a la víctima. También prevalecen, antes que la aplicación de las sanciones privativas de libertad, las ordenes de orientación y supervisión, como por ejemplo la obligación de instalarse en un lugar de residencia determinado o cambiarse de él, o el abandonar el trato con determinadas personas.

En el campo del derecho procesal, la ley abarca las normas comunes que le asisten a los adultos en el proceso penal, como lo son la presunción de inocencia, el derecho al debido proceso, el derecho de abstenerse de declarar, el principio del "non bis in idem", el principio de aplicación de la ley y la norma más favorable, el derecho de defensa, el principio de prohibición de reforma en perjuicio y el principio del contradictorio. En relación con estos principios y derechos hay que tomar en cuenta que la mayoría de ellos no eran considerados como tales por la legislación tutelar anterior.

También, en el campo del derecho procesal, la ley contiene otras normas que, por la especialidad de la materia, se le reconocen a los menores de edad. Así se contemplan el principio de la justicia especializada, que comprende no solo tribunales exclusivos para la materia relativa al juzgamiento de los menores de edad, sino también la especialización de los demás sujetos que intervienen en el proceso, por ejemplo los fiscales y los defensores.

Por último, se contempla un proceso más expedito o sumario, plazos más cortos y mayores garantías que a los adultos. Un proceso sin formalidades y con la mayor oralidad posible.

La ley, en relación a la fase de ejecución, incluye también el principio de justicia especializada, según el cual se crea el órgano judicial encargado de la ejecución de las sanciones penales juveniles, y de velar por el respeto de los derechos de los menores de edad. Por otra parte, contiene el derecho al internamiento en centros especializados, el cual consiste en la creación de áreas físicas y la disposición de personal técnico idóneo para el trabajo con menores de edad, así como la separación e individualización de un plan de ejecución, derechos y garantías durante la fase de cumplimiento de la sanción.

El proceso penal juvenil se lleva a cabo a través de diferentes etapas. Primero se realiza una etapa preliminar, no jurisdiccional, a través de los órganos policiales o del ministerio público. Esta etapa concluye con una acusación formal, en los casos en que el ministerio público lo considere procedente. No se ha fijado un plazo para la conclusión de la etapa preliminar.

Como primera etapa jurisdiccional se ha previsto la posibilidad de la conciliación entre las partes, que puede constituir, en caso de arreglo, una forma anticipada de conclusión del proceso. Cuando la conciliación no procede o no se produjo, se inicia una segunda etapa. El primer acto es la declaración indagatoria del acusado. Luego de lo anterior, el juez penal juvenil resuelve, con las pruebas presentadas por el ministerio público, la procedencia o no de la acusación.

Sólo en caso de que admita la procedencia de la acusación continuará el proceso. Se podrá ordenar la detención provisional del joven o adolescente solo en casos graves y excepcionales, lo mismo que la imposición provisional de alguna orden de orientación y supervisión, según cada caso en particular.

Se ha fijado en esta segunda etapa la posibilidad del sobreseimiento, lo mismo que la suspensión del proceso a prueba, como formas de conclusión anticipada del proceso. El sobreseimiento es definitivo y pone fin al proceso; y la conclusión anticipada del proceso es provisional y está sujeta al cumplimiento de una de las ordenes de orientación y supervisión que puede imponer el juez. Esta segunda etapa tiene una duración máxima de dos meses, con posibilidad de prórroga de dos meses más para casos extremos.

Una tercera etapa se inicia posteriormente a la resolución que admite la procedencia de la acusación. Se inicia la etapa de juicio. El juez, en esta etapa, invita al menor de edad a que rinda declaración oral sobre los hechos que se le acusan. Así mismo, es el momento en el cual, deben presentarse las pruebas ofrecidas por las partes. La etapa de juicio se caracteriza por la oralidad y la privacidad e inmediatez. Esta etapa debe ser lo menos formal posible, pero respetando las garantías procesales para un juicio imparcial y objetivo.

El debate se realiza en una sola audiencia en la que el juez debe determinar la culpabilidad o no del menor de edad. En los casos en los cuales se ha constatado la culpabilidad, deberá de determinar el tipo de sanción a imponer, su duración y su forma de ejecución, en una sentencia debidamente fundamentada. Contra esta sentencia es posible interponer el recurso de casación y posteriormente, como último está previsto el recurso extraordinario de revisión.

La ley contiene tres tipos de sanciones; a) sanciones educativas; b) sanciones de orientación y supervisión; c) sanciones privativas de libertad.

Las sanciones educativas contemplan la amonestación y la advertencia, la libertad asistida, la prestación de servicios a la comunidad y la reparación de los daños causados a la víctima. Ante el requerimiento de la pluralidad de sanciones, y con el fin de que prevalezca el principio de la intervención mínima, el juez penal juvenil puede aplicar las sanciones educativas en aquellos casos en los que el bien jurídico afectado no sea de carácter fundamental o, aun en ese caso, cuando la afectación ha sido leve y se considere que, por las condiciones personales del sujeto, este tipo de sanciones son las más adecuadas.

El período máximo de duración de estas sanciones es diferente en cada una de ellas. En el caso de la libertad asistida, ese período es de dos años; en el caso de la prestación de servicios a la comunidad es de seis meses; y en el caso de la reparación de daños, cuando se confirme la reparación del daño, por parte del juez.

Las sanciones de orientación y supervisión se componen de diversas obligaciones que le son impuestas al menor y que pueden consistir en: obligación de instalarse o cambiar de un lugar de residencia determinado; abandonar el trato con determinadas personas; eliminar la visita a bares o discotecas o centros de diversión determinados; matricularse en un centro de educación formal o en otro cuyo objetivo sea enseñarle alguna profesión u oficio; adquirir un trabajo; abstenerse de ingerir bebidas alcohólicas, sustancias alucinógenas, enervantes, estupefacientes o tóxicos que produzcan adicción o hábito; ordenar el internamiento del menor de edad o el

tratamiento ambulatorio en un centro de salud, público o privado, para desintoxicarlo o eliminar su adicción a las drogas antes mencionadas.

El fundamento de este tipo de sanciones, al igual que con las sanciones educativas, se encuentra en el objetivo de evitar la imposición de una sanción más grave. En las sanciones de orientación y supervisión, la familia del menor de edad debe, en los casos en que así sea posible, tener una amplia participación en razón de ser ellos los que se encuentran en contacto casi permanente con el menor de edad. Además, poseen, por disposición constitucional, la responsabilidad en la guarda, crianza y educación de sus hijos. Estas órdenes buscan detener una posible carrera delictiva y ajustar el comportamiento de los menores de edad. El período máximo de duración de este tipo de sanciones es de dos años.

Por último, la ley dispone acerca de las sanciones privativas de libertad. Se regulan tres tipos de internamiento: el internamiento domiciliario, el internamiento en tiempo libre y el internamiento en centro especializado.

Este último tipo de sanciones tienen un carácter excepcional o de ultima ratio, y su imposición debe ser la respuesta a conductas que lesionan, de manera grave, bienes jurídicos fundamentales de la sociedad, expresamente previstos por la ley.

4.6 Semejanzas y diferencias de la ley interna con otras legislaciones extranjera.

En los sistemas de justicia penal juvenil Latinoamericanos citados anteriormente, se observan diferencias con la ley penal juvenil de El Salvador, entre las cuales podemos mencionar: que la ley penal juvenil Salvadoreña únicamente regula el sistema de responsabilidad penal juvenil,

sin regular los derechos económicos, sociales y culturales que ordena la constitución y convención sobre los derechos del niño; en cambio las legislaciones de Colombia, Guatemala, Costa Rica y Honduras sí establecen un sistema de protección de tales derechos dándole cumplimiento al principio de la protección integral del menor en conflicto con la ley; el rango de edades para que un menor incurra en responsabilidad penal se establece entre doce y dieciocho años de edad, a excepción de Colombia que es de 14 a 18 al igual que Chile, y Guatemala, que es de 13 a 18 años de edad, siendo El Salvador el país que establece dos rangos de edades de 12 a 16 para sujetos de conducta antisocial y de 16 a 18 años de edad para atribuirles responsabilidad penal en la mayoría de países los menores de 12 años no tienen responsabilidad penal y en caso que se les encontrare en flagrante delito deben ser puestos a disposición de los padres o representantes.

En cuanto a la finalidad de las medidas impuestas, en Colombia, Costa Rica y Honduras son pedagógicas, en El Salvador y Guatemala la finalidad es socioeducativa mientras que en Chile se caracterizan por ser responsabilizadora y de integración social. Por otra parte todos los países mencionados regulan la medida del internamiento de manera excepcional, pero en nuestro país es la que más se aplica, en cuanto a la competencia de los operadores de justicia todas las legislaciones a partir de la ratificación de la convención de los derechos de los niños debieron crear una justicia especializada para el juzgamiento de los menores. En materia de menores, existen en El Salvador los jueces de menores y jueces de ejecución de medidas al menor, en Guatemala tienen competencia los jueces de la niñez y la adolescencia en conflicto con la ley penal y jueces de control de ejecución de medidas, en Colombia se le denomina juez de conocimiento al juez, encargado de aplicar las sanciones y el responsable de ejecutar el cumplimiento se llama juez de control de las garantías en Chile el encargado

del control de las medidas privativas como las no privativas de la libertad está a cargo del servicio nacional de menores y el control de la ejecución está a cargo del juez de garantías.

Las legislaciones a las que se hace alusión han sido creadas bajo los preceptos legales de la convención sobre los derechos del niño en consideración a la protección integral de la niñez y adolescencia, su interés superior, es el respeto a sus derechos humanos, a su formación integral, a la reinserción en la familia y en la sociedad a través de las cuales se debe respetar las garantías sustantivas y procesales que establecen las diferentes constituciones y leyes secundarias de cada país respecto a la niñez.

Respecto de las medidas que los jueces deben aplicar dependiendo de la gravedad de la infracción la mayoría de países coinciden con las medidas a aplicar a excepción de Chile y Honduras que contemplan entre sus medidas la reparación del daño y Chile que también contempla la multa entre sus medidas.

4.7 Tratados internacionales

Convención sobre los derechos de los niños⁸³.

La aprobación en 1989, de la convención internacional sobre los derechos del niño (CDN) es la culminación de un proceso progresivo de reconocimiento y protección de los derechos de los niños que se ha desarrollado durante el siglo XX, es importante mencionar la transformación

⁸³Convención Sobre los Derechos de los Niños. Firmada el 26 de enero de 1990 y ratificada por El Salvador mediante Decreto 487 del 27 de abril de 1990, publicado en el Diario Oficial N° 108 del 9 de mayo de 1990.

que desde la convención de los derechos del niño se le da al derecho penal de menores ya que es a partir de la ratificación los países tenían que acomodar su derecho a los principios que la misma establecía entre estos principios tenemos:

1. Reconocer que los niños, las niñas y los adolescentes son sujetos de derecho en etapa de desarrollo, lo que significa que van adquiriendo responsabilidades de tipo jurídico y que por lo tanto a partir de determinada edad se hacen responsables frente al sistema penal de distinta manera que los adultos mediante una normativa específica.
2. Distinguir claramente los casos de delito o infracción a la ley penal de otros casos y situaciones sociales no penales.
3. Establecer para los adolescentes las garantías del debido proceso sustancial y formal de los adultos, más las garantías específicas que les corresponden en razón de su edad. La convención establece que las personas menores de edad no pueden ser sancionadas o privadas de libertad por un hecho no constitutivo de delito, ni pueden tener una situación procesal peor que la de un adulto, debiendo estar amparados por las garantías que amparan a toda persona en esta situación.
4. Procurar evitar el enjuiciamiento de los adolescentes, previendo opciones para no iniciarlo, suspenderlo o finalizarlo anticipadamente.
5. Establecer una gama de sanciones, entre las cuales la privativa de libertad adquiere el carácter de excepcional, reservada para los delitos más graves, y siempre que no sea posible aplicar una sanción diferente.

6. Crear una justicia especializada en la materia para el tratamiento de los jóvenes involucrados en hechos delictivos.

Respecto a la privación de libertad, la convención de las naciones unidas sobre los derechos del niño en su art. 37 establece que esta se utilizará tan solo como medida de último recurso y durante el periodo más breve que proceda.

Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de libertad (Reglas de Tokio)⁸⁴.

Las reglas de Tokio desarrollan una postura que en defensa de los derechos humanos y de la dignidad humana busca sustitutos a la pena privativa de la libertad, dado que hoy en día todas las conductas tipificadas contemplan la pena privativa de la libertad, son pocos los países donde se aplican medidas alternativas este tratado es una reacción para la disminución a la imposición de la pena privativa de libertad y se busquen otras opciones a la misma y hacer más efectiva la idea de readaptación social.

El Salvador en cumplimiento a las reglas de Tokio decidió que las medidas impuestas a los jóvenes a quienes se les comprueba haber cometido hechos delictivos sean controlados por un juez diferente al que conoció el caso inicialmente.

Estas reglas contienen principios básicos para promover la aplicación de medidas no privativas de libertad y tienen por objeto fomentar una mayor

⁸⁴Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de Libertad. (Reglas de TOKIO), adoptada por Asamblea General de la ONU por resolución 45-100, de 14 de Diciembre de 1990.

participación de la comunidad en la gestión de justicia penal y en la rehabilitación de los delincuentes, así como fomentar en ellos el sentido de responsabilidad hacia la sociedad.

Respecto a la participación de la sociedad que constituyen un recurso fundamental y uno de los factores más importante para fortalecer los vínculos entre los delincuentes sometidos a medidas no privativas de libertad y sus familias y la comunidad. Deberá complementarse los esfuerzos de la administración de la justicia penal.

En el mismo orden de ideas, se establece que la participación de la sociedad será considerada como una oportunidad que se brinda a los miembros de la comunidad para contribuir con esta.

Continúan las reglas su apartado referente a la comprensión y cooperación de la sociedad en el cual fundamentalmente se plantea que debe alentarse a los organismos públicos y privados y en general a la comunidad para que apoyen a las organizaciones de voluntarios que fomenten la aplicación de las medidas no privativas de libertad. Se refiere a la organización de actividades para hacer conciencia en la sociedad de la necesidad de su participación en la aplicación de las medidas no privativas de libertad.

Se rescata la importancia de los medios de comunicación, a través de los cuales se inculquen valores que favorezcan al menor y se les imponga medidas diferentes al internamiento para lograr la reinserción social de los delincuentes y expresan que se hará todo lo posible por informar a la sociedad acerca de la importancia de su función en la aplicación de las medidas no privativas de libertad.

Reglas mínimas de las naciones unidas para la administración de justicia de menores (Reglas de beijing)⁸⁵.

Este instrumento contiene orientaciones básicas de política criminal que tendrán por objeto promover el bienestar del menor, lo que permitiría reducir al mínimo la participación de menores en hechos delictivos. Estas medidas deben ser con fines de prevención del delito antes del comienzo de la vida delictiva de los menores.

Se mencionan además una serie de medidas resolutorias que se pueden optar para evitar el confinamiento de los menores en centros penitenciarios entre la que encontramos, ordenes en materia de atención, orientación y supervisión, libertad vigilada, ordenes de prestación de servicios a la comunidad, sanciones económicas, indemnizaciones y devoluciones, ordenes de tratamiento intermedio y otras formas de tratamiento, ordenes de participar en sesiones de asesoramiento colectivo y en actividades análogas, ordenes relativas a hogares de guarda, comunidades de vida u otros establecimientos educativos se hace alusión a que la prisión preventiva debe utilizarse como último recurso.

Directrices de las naciones unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de riad)⁸⁶.

La prevención del delito debe tener como principal orientación la prevención de la delincuencia juvenil y para poder prevenirla eficazmente es necesario

⁸⁵ Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores.(Reglas de Beijing), adoptada por la Asamblea General de la ONU por resolución 40-33 del 29 de Noviembre de 1985.

⁸⁶ Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil. (Directrices de Riad, 1990). Adoptadas y proclamadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 45/112 del 14 de diciembre de 1990.

que la sociedad procure un desarrollo armonioso de los adolescentes y respete y cultive su personalidad los jóvenes deben desempeñar una función activa y participativa en la sociedad.

Estas directrices hacen alusión que deben hacerse planes generales de prevención a niveles de gobierno estas políticas de prevención deben favorecer la socialización e integración eficaz de todos los niños.

Reglas de las naciones unidas para la protección de los menores privados de libertad⁸⁷. Estas reglas hacen alusión, al sistema de justicia de menores del cual se deben respetar los derechos y la seguridad de los menores y fomentar su bienestar físico y mental el encarcelamiento debe usarse como último recurso.

El objeto de estas reglas es establecer normas mínimas aceptadas por la naciones unidas para la protección de los menores privados de libertad en todas sus formas compatibles con los derechos humanos y las libertades fundamentales con miras a contrarrestar los efectos perjudiciales de todo tipo de detención y fomentar la integración en la sociedad.

⁸⁷Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad. Adoptada por Asamblea General en su resolución 45-113 de 14 de Diciembre de 1990.

CAPÍTULO V

FIN Y EFICACIA DE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO APLICADA AL MENOR PARA UNA REINSERCIÓN SOCIAL ADECUADA

El contenido del presente capítulo, determina cuáles son las condiciones en las que los menores cumplen la medida de internamiento impuesta por el cometimiento de un delito, para analizar este punto tomaremos de muestra la infraestructura del centro de reinserción social Sendero de Libertad de Ilobasco, para un mejor análisis fue necesaria la ayuda del equipo técnico multidisciplinario del centro de reinserción y así tener un análisis efectivo.

5.1 Infraestructura del centro de reinserción social "SENDERO DE LIBERTAD ILOBASCO"

Este centro fundado con el ambicioso nombre de Sendero de Libertad. Lo que hoy se conoce como centro de inserción social sendero de Libertad se inauguró el jueves 25 de mayo de 1995, en presencia del presidente de la república, del presidente de la corte suprema de justicia y de un nutrido grupo de diputados; los tres poderes reunidos para la foto oficial de un lugar concebido como pieza fundamental del nuevo sistema de justicia juvenil. La reinserción social, ese concepto tan resbaladizo, ya tenía dónde y tenía cómo.⁸⁸

Como si se tratara de un presagio, una mañanera tromba de agua deslució la inauguración, aunque no pudo con el optimismo.

⁸⁸Doris Luz Rivas Galindo, et. al., *Situación de los Centros de Internamiento Para Jóvenes en Conflicto con la Ley Penal Juvenil*, 2da Edición, CNJ, (San Salvador, 2008), 45.

El presidente de la república, Armando Calderón Sol, dijo que en un Estado fuerte es indispensable para hacer frente a las maras, un fenómeno incipiente pero en expansión. Elizabeth de Calderón, su esposa y presidenta del instituto salvadoreño de protección al menor (ISPM), se comprometió a que la readaptación fuera “un objetivo primordial” del Gobierno. María Teresa de Mejía, la directora del ISPM, fue más allá: “El joven que ingrese tendrá probabilidades altas de no delinquir de nuevo”. Aquella euforia desmedida cristalizó en una frase escrita por uno de los periodistas que cubrió el evento: “El centro de menores de Ilobasco, construido en tiempo récord, ha sido calificado por consultores internacionales como el paradigma de Latinoamérica”.

Construirlo y equiparlo costó una pequeña fortuna: 2.6 millones de colones. Se eligió Ilobasco, una ciudad provinciana a 55 kilómetros de San Salvador, y se apostó por unas instalaciones que satisficieran hasta los gustos del más exigente burócrata de naciones unidas: más de 12 manzanas para albergar a 250 personas (la principal cárcel del país, Mariona, es más pequeña y adentro se recluyen más de 5 mil personas); diez casas independientes para un tratamiento especializado; lockers y camas para cada interno; surtidísimos talleres de carpintería, sastrería, panadería, artesanías y computación; canchas de fútbol, baloncesto y vólibol; salón de usos múltiples, biblioteca y clínica médico-odontológica; ropa, calzado y útiles en abundancia. También se levantó una gigantesca torre, más alta que la de muchos aeropuertos, que serviría como reservorio de agua potable. Se tomaron tan en serio lo de que sendero de libertad fuera un espacio para la reinserción y no para el encierro, que apenas una malla ciclón separaba a los internos de su libertad, pero debido al alto índices de violencia de algunos de los jóvenes sometidos a la medida de internamiento en la institución cada las medidas de seguridad son cada vez más fuertes.

La administración se dejó en manos del ISPM⁸⁹, institución que en 2002 fue fundado como instituto salvadoreño para el desarrollo integral de la niñez y la adolescencia: el ISNA. El nombre, sendero de libertad, lo eligieron los propios internos meses después de haber abierto las puertas.

Lo que queda 20 años después de la inauguración es una caricatura del paradigma ofrecido: sin biblioteca, sin centro de computación, sin camas. Siete de las diez casas están cerradas por inhabitables y las otras treshuelen como como cualquier celda salvadoreña. No es solo del olor, las incontables fugas y la violencia entre los internos, y hacia los empleados obligaron poco a poco a sectorizar, a crear zonas de aislamiento y a levantar garitones de vigilancia y muros coronados con alambre razor. La reducción del presupuesto a partir de 1999 y los motines en los que los jóvenes destrozaban las instalaciones contribuyeron, pero fue la expansión del fenómeno de las maras –y la inoperancia de la sociedad salvadoreña para detenerla– la que marcó el ritmo de la degradación física y sobre todo conceptual del centro.⁹⁰

Actualmente, en Sendero de Libertad cuenta con tres áreas para internos: el sector 1, al fondo, con tres casas en las que malviven de 110 a 130 jóvenes, entre ex pandilleros y *civiles*; la exbodega, una casita que un día fue la residencia de los orientadores y que ahora acoge a unos 30-50 expulsados del sector 1: y los dos cubículos tercermundistas de la portería. En 2010 había también un sector 2 –más grande, más poblado repleto de activos de la MS-13; y para aislados existía además la conejera.

⁸⁹ Instituto Salvadoreño de Protección al Menor.

⁹⁰ *Ibid.* 75.

El centro se encuentra ubicado, en un terreno amplio en la zona rural de Ilobasco, cuenta con espacio suficiente para el desarrollo de actividades agrícolas con participación de jóvenes. El lugar fue construido para que funcionara como centro de protección de infantes maltratados y abandonados. El terreno presta condiciones suficientes para la generación de un ambiente amigable a los jóvenes, cuenta con vegetación, es suficientemente ventilado, presenta espacios amplios para el desarrollo de actividades recreativas; sin embargo, las construcciones y la infraestructura se encuentra deterioradas, con techos rotos, muchos de ellos permiten que el agua se filtre durante la estación lluviosa.

El área destinada para comedor y tienda, que sirve a su vez como espacio para las visitas es amplia; sin embargo, el techo se encuentra sumamente deteriorado, faltándole partes al mismo. El espacio para la escuela es pequeño con relación a la cantidad de estudiantes con los que se dice contar, además presenta problemas de goteras; a nuestra llegada no se estaba desarrollando ninguna actividad académica.

En cuanto a los talleres, el de torno se encontraba cerrado, sucio y desordenado, casi en un estado de abandono. En la granja del lugar había algunos pequeños cultivos de maíz y hortalizas. Existen además problemas de conexiones eléctricas. El taller de informática cuenta con tan solo tres computadoras. El centro tiene una biblioteca ubicada en el área que antes era un cuarto frío, lo que les permite a los jóvenes contar con literatura para lectura, sin embargo, las jóvenes no tienen acceso a los mismos por estar separadas y en su propio sector no cuentan con biblioteca. y cada sector dispone, por separado, de los espacios para dormir y desarrollar actividades de esparcimiento. En el área de los jóvenes con medidas provisionales la casa se encontraba limpia y en buen estado, sin embargo, los jóvenes se

encontraban encerrados dentro de las celdas al interior de las casas. Los jóvenes con medidas definitivas pueden salir fuera de las celdas, pero los techos de las casas estaban deteriorados y hay suciedad en los pasillos.⁹¹

5.2 Equipo técnico multidisciplinario

Es un grupo de técnicos, profesionales, especialistas en diferentes ramas de las ciencias, tales como jurídicas, psicología, el trabajo social y la educación escolar, dichas personas integrantes, reúnen cualidades y habilidades especiales para desempeñarse satisfactoriamente en sus pericias, y además están especialmente calificados en la ciencia determinadas en que se desempeñarán. El centro de reinserción social sendero de libertad existen abogados, psicólogos, educadores u orientadores y trabajadores sociales siendo importante conocer la labor de los tres últimos quienes día a día, presentan mayor contacto con los jóvenes sometidos a la medida de internamiento.⁹²

Según las normas internacionales del sistema de protección integral de los derechos de los niños y adolescentes, la función que corresponde a los grupos de técnicos denominados “Equipos multidisciplinarios” es brindar a la autoridad competente la información necesaria, acerca de las circunstancias personales del adolescente dicha información deberá ser producto de una investigación exhaustiva. Lo antes mencionado finaliza con la presentación del estudio psicosocial.

⁹¹ Visita de campo realizada al Centro de Reinserción Social Sendero de Libertad CIS, el día 20 de mayo de 2015.

⁹² **Vicente Guzman Fluja**, et. al., *Apuntes Sobre el Proceso de Menores en EL Salvador*, S. Ed., (San Salvador, 2002), 56.

5.2.1 Orientador o educador

El aspecto educativo en el área de menores, surge ante la necesidad de explorar, determinar, diagnosticar, valorar y promover acciones pedagógicas, didácticas en el proceso educativo, social, cultural y ético que implica la educación, la reeducación y el aprendizaje de conductas positivas de parte del menor para lograr su reinserción, bienestar y estabilidad a nivel integral tanto en la familia como en la comunidad de la que ha emergido, Independientemente de quienes sean ellos y el lugar que ocupan en el medio social. Todo esto partiendo del fundamento filosófico de que la ley es “educar en responsabilidad”, lo cual implica:⁹³

Verificar cual es el grado de ocupacionalidad que el menor presenta al momento de imponérsele la medida de internamiento. Es decir cuál es el tipo de actividad productiva o negativa que el menor realiza o pueda realizar, no importando cual sea, a fin de determinar cómo es que este se desenvuelve, y cuál es su actitud hacia dicha ocupacionalidad en la que se encuentra, lo cual pudo contribuir para verificar la posible procedencia de una medida en medio abierto, lo cual puede resultar si efectivamente el menor se encuentra en la realización de actividades dentro del grupo familiar, en su proyecto educativo, laboral, domiciliar social, o de formación técnica.

Dar el conocimiento adecuado para superar la ignorancia y poner a los menores en una posición ante la sociedad y desarrollar un rol con más oportunidades, por medio de conocimientos educativos y aprendizaje de oficios que se imparten en los diferentes talleres mientras el joven cumple su medida de internamiento.

⁹³ Ibid. 75.

El conocimiento más importante será: no la mera información de datos, sino el conocimiento de sus derechos, deberes y de las normas objetivas de moralidad (que es bueno y que es malo), igual formación de la conciencia.

Educar la voluntad: para que sea la razón y no la apetencia sensible la que oriente la elección voluntaria; La asistencia educativa tienen la función esencial de ofrecer al menor alternativas socializadoras en torno a su conducta desviada, las cuales se consideran como fracasos educativos que hay que restablecer a partir de una acción global en relación al menor y a su medio familiar.

Realizar la investigación sobre la situación educativa del menor, tanto a nivel formal como no formal, que permita identificar su nivel educativo y su experiencia laboral previa.

5.2.2 Psicólogo

La Psicología estudia al ser humano, la construcción de los procesos, estados y propiedades psíquicas del mismo y como éste los manifiesta en una actividad concreta y en determinadas circunstancias, cualidades humanas que se reflejan en la personalidad del sujeto⁹⁴.

Tomando en cuenta los conceptos planteados podemos advertir que el profesional de la salud mental se encarga de realizar una investigación diagnóstica pero no basta sólo con investigar y presentar un informe, sino que es importante buscar las causas reales que llevan a que un menor se

⁹⁴ Según el Dr. Fernando González Rey en su libro "la psicología algunas reflexiones sobre su historia. "personalidad es la organización sistémica viva y relativamente estable, de las distintas formaciones psicológicas, sistemas de estas integraciones funcionales de sus contenidos que participan activamente en las funciones reguladoras del comportamiento, siendo el sujeto quien ejerce estas funciones".

comporte de una determinada forma y lograr la modificación de la misma. Consecuentemente, la primera entrevista que el Psicólogo tiene que realizarle al menor para conformar el prediagnóstico con los demás miembros del equipo es sumamente compleja, ya que debe contener rasgos sobresalientes de carácter; la existencia de alteraciones emocionales y /o conductuales o si ya se han conformado trastornos psicológicos o Motivaciones para la conducta delictiva; tipología de funcionamiento familiar y social y; Características favorables del menor para superar su problemática.

Para la ejecución de esta actividad, existe un factor que condicionan en un gran porcentaje los resultados que se obtengan. La actitud del menor ante el proceso en que se encuentra; por estar en él de forma involuntaria su colaboración generalmente es mínima: Por eso se requiere del psicólogo capacidad para establecer la observación, entrevistas, manejo de las tipologías delictivas y porque no decirlo de intuición para que en poco tiempo se identifique la actitud del joven, que puede ser: desconfianza abierta o disfrazada, seducción, manipulación, apatía, agresión embustero, cinismo, etc., la actitud del joven define el curso de la investigación y permitirá que se puedan utilizar o no las pruebas psicológicas tanto psicométricas como proyectivas. El psicólogo debe implementar un plan de terapia breve, de crisis y oriento-educativas, siendo importante trabajar los factores que canalicen la resolución de la identidad y con esto reorientar la actividad; por ejemplo:

- a) Propiciar auto-conocimiento.
- b) Fortalecer auto-estima.
- c) Elaboración de proyectos de vida.
- d) Fortalecer el área volitiva: disciplina, autocontrol, tolerancia, iniciativa.
- e) Potenciar capacidad para enfrentar y resolver conflictos.
- f) Educación sexual.

g) Prevención sobre toxicomanía.

5.2.3 Trabajador social

El accionar del trabajo social se desarrolla a nivel individual, familiar y social, investigando la situación del menor como sujeto de derechos y obligaciones, asimismo con su familia como un ente que directa o indirectamente moldea, este nuevo ser, por medio de las interrelaciones e interacciones que en ella se generan y se trasladan hacia el medio ambiente y también explora la influencia reformadora o no de éste medio en las conductas sociales manifiestas por el menor y por su grupo familiar; considerándose que prevalece la asistencia promocional que es aquella que permite la integración del hombre y la mujer a la sociedad.

El trabajador social debe, principalmente, conocer al menor, evaluar las interacciones que se dan dentro del grupo familiar, indagar si la familia es un ente que favorece las actividades inadecuadas o si por el contrario, ofrece las condiciones necesarias para el desarrollo integral del menor; estos elementos pueden determinarse mediante el trabajo de campo como son las visitas domiciliarias, las entrevistas a la familia o responsables, la consulta a fuentes colaterales como la escuela, iglesia o vecinos y amigos; de ahí se desprende que la labor del trabajador social no puede desempeñarse efectivamente en forma sedentaria o únicamente con la entrevista, pues estaría quedándose con una parte de la labor que le compete y limita el fin de reinserción; además no se podría afirmar los verdaderos factores que podrían influir en la actitud desviada del menor. Al cumplir con una investigación factible del ambiente del menor se logra obtener con mejor precisión la medida más adecuada a cada caso.

5.3 Beneficios de la Medida de Internamiento

Los beneficios dependen de las actitudes del joven, y se pueden medir de acuerdo a cada caso en particular, ya que en muchas ocasiones el internamiento forma conciencia al joven y lo hace recapacitar y reintegrarse adecuadamente a la sociedad⁹⁵.

Los beneficios se logran con los diferentes tipos de programas los cuales son asignados por el juez y este con la ayuda del equipo multidisciplinario, para la debida orientación se aplicaran a los jóvenes para que estos desarrollen y aprendan, pero esto estará sujeto a la voluntad de cada uno de los jóvenes⁹⁶.

En la normativa de justicia penal minoril se establecen señalamientos a las medida de internamiento, las que han dado beneficios importantes en los procesos de reinserción social; pero estos no siempre son verificados por los que se hace necesario implementar posibilidades de alcanzar metas a través de “Programas socioeducativos o laborales”, siendo estos un esfuerzo por los Jueces a efecto de aplicarlos a las medidas socioeducativas, de las cuales se desprenden los siguientes programas:⁹⁷

1. Programa de atención individualizada. Plantea el objeto de elaborar un diagnóstico bio-psico-social del niño, Niña o adolescente, para determinar en

⁹⁵ Entrevista dirigida a Juez de Menores de Sensuntepeque, Lic. María Eugenia Burgos Salazar, el día 20 de mayo de 2015, pregunta número 5 de nuestra guía de entrevistas, con informantes claves.

⁹⁶ Entrevista dirigida Lic. Carlos de Jesús Chavarría Palomo, Juzgado de Menores de Zacatecoluca, el día 22 de mayo de 2015, pregunta número 5 de nuestra guía de entrevistas, con informantes claves.

⁹⁷ Ibid.

la búsqueda de mayor eficacia, la asistencia que el menor requiere, tanto de manera individual como familiar.

2. Programa de salud física y mental. Programa que reconoce que la salud física y mental del individuo es fundamental para el desarrollo humano, tanto en el ámbito familiar como laboral. Este programa busca dar asistencia en las diferentes circunstancias en que se encuentra el menor en conflicto con la ley penal, siendo necesario asistirle en su salud mental y reproductiva, conllevando a una educación sexual que los ayude a cuidar de ellos mismos.

3. Programa educativo y cultural. Programa que busca lograr la reinserción social del niño, niña o adolescente por medio de mecanismos educativos o reeducativos que fortalezcan las etapas o niveles escolares que conforme a la edad del menor se requiera; así también se plantea a la necesidad de involucrarse en actividades de sano esparcimiento, ya sean de carácter recreativo, cultural o deportivo.

4. Programa de trabajo comunitario. Programa que plantea la necesidad de desarrollar, por parte de los menores, actividades con proyección comunitaria, en la búsqueda de alternativas de socialización y reinserción social. Este programa busca generar en el menor un sentimiento de “utilidad” hacia la comunidad, generando una imagen positiva; fortaleciendo el trabajo en equipo y desarrollar capacidades vocacionales, siendo estos útiles y propicios para dar espacio a la participación ciudadana. Por grandes que sean los esfuerzos estatales para la reinserción social, es necesaria la participación de la comunidad en este esfuerzo.

5. Programa de reinserción laboral. Este programa se desarrolla con el fin de proporcionar al menor a capacitaciones, adiestramientos y formulación personal para su incorporación en el campo laboral; siendo parte de la vida

productiva vinculada a la persona menor a valerse por sí misma, una vez fuera del sistema penal. Siendo el área laboral un significativo combate contra la delincuencia juvenil. Estos programas propuestos por el Sub-comité interinstitucional, han elaborado un directorio nacional de personas y entidades que colaboran con los programas para niños, niñas y adolescentes, éste es el resultado de la información proporcionada por los jueces de menores y de ejecución de medidas para la aplicación de medidas y “programas”, logrando así una mayor eficacia en la reinserción social del menor al momento de ejecutarse las medidas socio-educativas de la Ley Penal Juvenil, involucrando la participación masiva de la sociedad civil, ella misma es la única legitimadora de nuestra normativa, y a su vez, la única que dará el decisivo acceso a su éxito.

5.4 Ventajas y desventajas

5.4.1 Ventajas

La medida de internamiento cumple, con todos los requisitos para ser impuesta al joven, en ella podemos encontrar en teoría, como las ventajas más principales y de mayor percepción, que en el centro de reinserción social se le puede brindar ayuda psicológica.⁹⁸

Mantiene el carácter especial; al cumplirse la medida de internamiento en centros especiales para menores y atendidos por personas especializadas, separados de los adultos, esto viene a proporcionar seguridad a los menores donde se les debe estimular sus capacidades, se le descubren aptitudes, se

⁹⁸ Entrevista dirigida a Juez de Menores de Sensuntepeque, Lic. María Eugenia Burgos Salazar, el día 20 de mayo de 2015, pregunta número 6 de nuestra guía de entrevistas, con informantes claves.

le satisfacen sus necesidades y por lo tanto, se revaloriza positivamente; los que en establecimientos o cárceles para mayores, resultarían sujetos de abusos de éstos, violándose así sus derechos humanos y del niño; no siendo posible su reinserción; pues en lugar de reeducarse se deforma completamente su personalidad lo que seguramente influiría en una conducta habitual delictiva, ya que no habría revalorización personal en ellos.

Se logra mantener los principios educativos, con atención prioritaria a las necesidades del menor; lo cual se integra a los principios rectores de la ley penal juvenil, y entre los cuales están la formación integral de los menores, además de esa enseñanza educativa, se imparten programas de capacitación laboral, con el desarrollo de los diferentes tipo de talleres, ello con el fin de brindarles una herramienta que sirva de base, cuando éstos se reinserten en la sociedad.

5.4.2 Desventajas

Los jóvenes sujetos a la medida de internamiento, en la mayoría de los casos pasan a ser sujetos olvidados, en instalaciones totalmente insalubres, no aptas para la función resocializadora, lugares en los cuales son vulnerados sus derechos siendo considerados como enemigos de la sociedad, por otra parte no todos los menores de cada centro de internamiento, tienen esa voluntad de ser mejores, algunos son rebeldes e incumplen reglas que les asignan los jueces.⁹⁹

⁹⁹ Entrevista dirigida a Juez de Menores de Sensuntepeque, Lic. María Eugenia Burgos Salazar, el día 20 de mayo de 2015, pregunta número 7 de nuestra guía de entrevistas, con informantes claves.

Entonces, nos podemos preguntar: ¿Cumple el encierro una finalidad?, ¿sirve para su resocialización?, o ¿es todo una falsedad?, entonces hay que dejarlo libre esto nos demuestra que el internamiento se basa fundamentalmente en la idea de retribución, de puro castigo, aún más podemos agregarle que solo el hecho de estar privado de su libertad es un castigo aberrante, agregando a ello que dentro de los centros también se les aplican castigos disciplinarios.

Según la doctrina los fines reales con respecto a la medida de internamiento, podemos mencionar que el internamiento como institución que se asemeja a la condición total de carácter punitivo genera, por naturaleza violencia y patologías que dañan a quienes la sufren; pierden el contacto con la sociedad donde se pretende reintegrarlo, siendo como una pena de recriminación moral. Es importante mencionar que según la doctrina se señalan estos fines reales, siendo una de las características de la pena la de ser aflictiva causando en el interno sufrimiento y dolor.

Respecto al centro de reinserción, en éste existe una sobrepoblación, promiscuidad, drogadicción, ineficacia en sus diseños, no hay control, hay represión, donde la misma seguridad los maltrata, etc. Todos estos problemas inciden en que el menor privado de libertad no pueda resocializarse por más programas de reeducación y de aprendizaje que existan. Los estudios criminológicos de los últimos años han demostrado que el internamiento estigmatiza e impide una adecuada reinserción social en el menor.

También es conveniente mencionar algunos argumentos en contra del internamiento:

Se ha caído el mito del carácter socializador o resocializador de la privación de libertad. La socialización se produce en la sociedad.

El internamiento aún en su forma más crueles y precarias, es muy caro.

Eliminar el delito por medio del internamiento es una solución utópica.

Un argumento ético ¿Porqué retribuir en forma drástica y violenta, si es posible y conveniente utilizar otras formas?

Es decir, hay que brindar la oportunidad al menor de rehabilitarse dentro de su misma comunidad, donde él pueda valorar que se le está dando una oportunidad, y no condenarlo a sufrir una pena tan gravosa para él, como es el internamiento, la cual a la larga podría empeorar su situación, ya que se corre el riesgo de que dentro del centro de internamiento, no cuenta con verdaderos procesos de inserción social, que le permitan formar parte del sector productivo del país o construir su proyecto de vida.¹⁰⁰

5.5 Logro de Los Fines

La arquitectura jurídica salvadoreña, en materia juvenil, está llena de disposiciones muy rehabilitadoras, muy primermundistas todas. Pero no se hacen cumplir. Es más, parece que a casi nadie le importa su incumplimiento.¹⁰¹

¹⁰⁰ Entrevista dirigida a Juez de Menores de Sensuntepeque, Lic. María Eugenia Burgos Salazar, el día 20 de mayo de 2015, pregunta número 7 de nuestra guía de entrevistas, con informantes claves.

¹⁰¹ Mirna Yaneth Rauda, Análisis Jurídico Social de la Medida de Internamiento, S. E., S. Ed., (San Salvador, 2002), 47.

El artículo 27, inciso 3º, de la constitución de la república de El Salvador, dispone que “(...) El Estado organizará los centros penitenciarios con el objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos”. Esta disposición determina la función constitucional de la pena privativa de libertad: en primer lugar, debe buscar la readaptación del delincuente, a través de medidas que incluyan la educación y formación de hábitos de trabajo y, en segundo lugar, la prevención de los delitos. En la actualidad, la readaptación encuentra su contenido en las doctrinas de la llamada prevención especial, según la cual la finalidad de la pena es la de disuadir al infractor de la ley de cometer futuros actos delictivos; es decir, lo que se pretende evitar es la reincidencia a través de una sanción penal que tenga como finalidad la resocialización del sujeto infractor.

La idea de readaptación de la persona delincuente, sea adulto o menor de edad, ha sido frecuentemente atacada por considerarse que parte de una visión individualista de la intervención, que identifica en el individuo la causa única de los hechos de delincuencia, incurriendo en el Derecho Penal de autor, y omite las valoraciones en torno a las circunstancias sociales en las que éstos y éstas crecen y se desarrollan.¹⁰²

Otro de los ataques que han merecido las teorías de la prevención especial, alude a la influencia que, en las actuales revisiones legislativas para el endurecimiento de la pena de prisión, tiene la idea de la inocuización del infractor, ya que “el descorazonamiento de los salvadoreños por la violencia es tal que no creen en la rehabilitación de los delincuentes”. Desgraciadamente, dentro de la ideología de la defensa social, vigente

¹⁰² Entrevista dirigida Lic. Carlos de Jesús Chavarría Palomo, Juzgado de Menores de Zacatecoluca, el día 22 de mayo de 2015, pregunta número 3 de nuestra guía de entrevistas, con informantes claves.

desde hace varias décadas, emerge la concepción del delincuente habitual como incorregible, como el auténtico “enemigo” de la sociedad: una figura que aparece con profusión en los medios de comunicación, sobre todo asociada al crimen organizado, y que es utilizada por algunas autoridades políticas para, por ejemplo, cuestionar la labor de los jueces.

Sin embargo, dicha concepción es superada en la constitución de la república, al incorporarse los propósitos de la prevención de los delitos, que exige la intervención sobre elementos sociales asociados con el fenómeno de la violencia. Consecuencia de ello es que la pena, en nuestro marco constitucional, ejerce una función de carácter principalmente utilitario, pues busca en primer lugar la resocialización del delincuente. Como bien apuntan las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, adoptadas en 1955 por el primer congreso de las naciones unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente, “el fin y la justificación de las penas y medidas privativas de libertad son, en definitiva, proteger a la sociedad contra el crimen. Sólo se alcanzará este fin si se aprovecha el período de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y proveer sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo”.

Lo anterior permite a su vez justificar la pena en función de su necesidad para el cumplimiento de los propósitos constitucionales y legales establecidos; en ese sentido, la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789 en su artículo 8 indica: “La ley no debe establecer otras penas que las estricta y evidentemente necesarias”, por lo que la pena solamente es justificable por el cumplimiento de los elementos mínimos que se desglosan a continuación:

- a. La idoneidad de los medios empleados, cuyo contenido debe precisarse a través de la determinación de las penas a emplearse, la duración y condiciones necesarias para su correcto cumplimiento.
- b. Justificar la necesidad de tales medios, adecuados a finalidades concretas.
- c. La ponderación de intereses individuales y sociales.

Así, se deben identificar los medios que en su duración e intensidad sean idóneos para la finalidad que se pretende alcanzar, teniendo en cuenta entre las opciones, con prioridad, aquellos que resulten menos gravosos para los derechos humanos de los sujetos, ponderando la pena a imponer a través de una relación proporcional con la importancia del bien jurídico que se persigue proteger. En lo relativo a las penas aplicadas a las personas menores de edad, las cuales son llamadas “medidas” por la Ley Penal Juvenil, la constitución de la república en su artículo 35 inciso segundo determina que, la conducta antisocial de los menores que constituya delito o falta estará sujeta a un régimen jurídico especial, es decir, que las mismas deben ajustarse al cumplimiento del propósito constitucional, pero teniendo en cuenta en su determinación, aplicación y ejecución las situaciones particulares de desarrollo y formación de la personalidad de las y los jóvenes.

En ese sentido, la convención sobre los derechos del niño 5 en su artículo 40 numeral 1 establece los propósitos que, según el consenso de la comunidad internacional expresado en dicha convención, debieran ser los de la justicia penal juvenil y de las penas a aplicar. Tales propósitos son:

- a. Fortalecer el respeto del niño y de la niña por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros.
- b. Tener en cuenta la edad del niño y de la niña.

c. Promover la reintegración de las personas menores de edad y que éstas asuman una función constructiva en la sociedad.

La ley penal juvenil, en su artículo 3, prescribe que uno de los principios orientadores de la justicia juvenil es la protección integral del menor, su interés superior y el respeto a sus derechos humanos, los cuales cumplen funciones de orientación y límite acerca del tipo de justicia que se les debe impartir, con características especiales como la aplicación de salidas alternas al proceso penal o desjudicialización y, en los casos en los que no es posible, orientan también las condiciones que deben asegurarse en el cumplimiento de las llamadas “medidas”; los últimos dos principios, que son la formación integral y la reinserción en su familia y en la sociedad, son los propósitos finales de la justicia juvenil que se ajustan cabalmente a los parámetros de la convención y son conocidos en conjunto como el fin socio educativo.

Lo anterior permite concluir que la readaptación establecida en la constitución, en lo que atañe a la justicia penal juvenil adquiere el nombre de finalidad socio educativa y expresa su contenido a través de la “educación en responsabilidad” y en la “reinserción socio familiar del joven”, ambos conceptos son complementarios e integran una única respuesta: no puede haber responsabilidad penal¹⁰³ sin inserción social.

De acuerdo con Mapelli¹⁰⁴, la reeducación y la reinserción social se han planteado históricamente como vinculantes, como dos caras de una misma moneda, lo cual no impide que cada una de ellas cuente con un contenido

¹⁰³ Es decir, la posibilidad de que el joven afronte las causas individuales y sociales que lo llevaron a delinquir y la necesaria transformación de actitudes y aptitudes que fortalezcan su interacción social.

¹⁰⁴ Mapelli Caffarena, Borja. (Las consecuencias jurídicas del delito), Civitas, Madrid, 1996, pág. 69-71.

autónomo y complementario. Así, se hace justicia a la idea de reeducación cuando se dice que ella obliga a que en la ejecución penal existan instrumentos (como la educación, el trabajo, el tratamiento psicológico, la ayuda a la persona una vez que sale de prisión) dirigidos a posibilitar que la persona condenada a vivir el internamiento tenga oportunidades de afrontar las causas que lo llevaron a delinquir. Es indudable que esta pretensión de transformar los factores que explican la delincuencia a través de actividades realizadas en el “internamiento” está sometida a grandes dificultades pues, como destacan múltiples estudios criminológicos, el encarcelamiento disminuye las posibilidades de llevar una vida normal.¹⁰⁵

La reinserción social y familiar bajo una visión humanitaria incluye dos exigencias básicas: por una parte, obliga a que las penas no sean de una duración tan larga que cualquier perspectiva de reintegración de la persona en su mundo social sea ilusoria; y, por otra, requiere que, durante la ejecución, se mantenga por diversas vías la relación de la persona con el mundo exterior.

Una de las críticas formuladas a la llamada ideología de “re-educación” y “re-socialización”, consiste en que en ambos casos los jóvenes en conflicto con la ley se encuentran en una etapa de su desarrollo bio-psico-social, en la que no ha culminado su proceso de maduración, razón por la cual debiera preferirse hablar de “socialización y “educación” y no de “re-socialización”.

En la práctica, en lo relativo a la aplicación de ambos propósitos, no están exentos de dificultades. La reinserción entra en crisis cuando:

¹⁰⁵ José Moline, “*Derecho a la reinserción social*”. Consideraciones a propósito de la reciente jurisprudencia constitucional en materia de permisos, en *Jueces para la Democracia*, 1998, Nº 32, pág. 36-48

Los objetivos de la reinserción se alcanzan antes del tiempo de duración de la medida y con ello la continuación de la medida no se justifica.

En los casos en que no existe necesidad de reeducar o resocializar al individuo.

En las situaciones en las que el sistema de internamiento se encuentra en crisis y por ende incapacitado para contribuir al cumplimiento de dichos propósitos.

Lo anterior permite precisar algunas características que deben cumplir las sanciones penales juveniles para favorecer los propósitos para los cuales fueron creadas. Éstas son:

La flexibilidad de la medida definitiva impuesta en función del avance del joven en su proceso de educación en responsabilidad.

La revisión permanente, a fin de supervisar que en cada momento la medida se ajuste a los fines últimos establecidos por la Constitución y las leyes.

La temporalidad, es decir, el establecimiento de un término máximo para conseguir los propósitos de la medida.

La factibilidad, o sea, la posibilidad real de que la medida pueda ser practicada.

Por otra parte el llevar a cabo la consecución del fin de la medida de internamiento, está estrictamente ligada, al comportamiento del menor involucrado en hechos delictivos, de su postura frente a la realización de la readaptación social, no es fácil asumir por el Estado, el rol de resocializador si los sujetos no presentan conductas que se encaminen a ello, no todos los

jóvenes presentan la actitud de querer incorporarse a los programas que les son impuestos para su readaptación, la gran mayoría de ellos, solo pretenden cumplir su pena, sin tener nuevos proyectos de vida que les ayuden a convertirse en sujetos útiles para la sociedad, esto está íntimamente ligado a la falta de apoyo y al alto índice de desempleo que existe en el país, debido a que los jóvenes no ven oportunidades. Por todo lo anterior podemos establecer, que el logro de los fines de la medida de internamiento, se deben analizar en cada caso en concreto, y que es muy difícil que se cumplan sus fines.

5.5.1 Readaptación

Es el proceso en el cual una persona o cosa se adapte de nuevo a algo¹⁰⁶ como esta definición lo dice la readaptación es el medio en el cual el menor se volverá a adaptar a su medio a la sociedad solo que de una manera diferente ya que todo el proceso de internamiento que antes adquirió lo aplicara en su diario vivir dentro de la misma y será más útil y por medio de algún oficio aprendido en los talleres estando internado lograr que por medio de este el menor comience a trabajar para lograr convertirse en un hombre o mujer independiente y de provecho a la sociedad el joven comenzara desde cero y dejara su pasado atrás para volver a integrarse a la sociedad readaptándose a su medio que lo rodea a las personas y a todo en general. La readaptación sería el primer peldaño a subir del menor logrando encontrarse readaptado le será fácil integrarse a la sociedad y desenvolverse en la misma.

¹⁰⁶Diccionario Jurídico, <http://www.diccionariojuridico.mx/>; fecha de actualización 21 de Marzo de 2011, ciudad de México.

5.5.2 Reeducción

La reeducación, en este sentido, implica una serie de técnicas que se usan para que la persona pueda volver a hacer uso de aquellas facultades que perdió por algún tipo de incidente. La idea de reeducación, de todos modos, se aplica en distintos ámbitos.

En el sistema penitenciario en menores, se orienta a mejorar la formación del joven para que éste pueda reinsertarse en la sociedad. En estos casos, son comunes las actividades plásticas y artísticas, así como la educación en algún oficio, para ofrecer a estas personas una salida laboral, una vez finalizada la sentencia. De ahí la importancia de la educación para la libertad, la socialización, la afectividad, la intelectualidad y la integridad corporal del menor de edad. Las medidas que se establecen en nuestro código¹⁰⁷ forman parte del programa de reeducación al menor de edad ya que se desarrollan en el ámbito socio comunitario del menor; ya que estas implican una programación individualizada y una intervención preferentemente socioeducativa, tienen como objetivo último el aumento de la responsabilidad y de la competencia social de los menores buscando evitar la residencia en las conductas delincuenciales mediante actuaciones diferentes y dependiendo el tipo de medida y las condiciones establecidas en las resoluciones judiciales. Dicha reeducación se da dentro del proceso de internación del menor y lo llevan a cabo por medio de talleres en donde estos les sirve para aprender un oficio y programas educativos las medidas deben tener una finalidad primordialmente educativa¹⁰⁸ para que este se pueda ir reeducando para luego integrarse a la sociedad de una manera útil y laboral

¹⁰⁷ Art 8 Ley penal Juvenil; Capítulo I Medidas.

¹⁰⁸ Art 9 Ley Penal Juvenil inc. 1º Finalidad y forma de aplicación de las medidas.

y así ganarse su sustento diario y formarse como personas totalmente independientes.

5.5.3 Desarrollo e integración social

Se entiende por integración social todas aquellas acciones e intervenciones, encaminadas a facilitar y posibilitar que la persona desarrolle sus capacidades personales y sociales, asumiendo el papel de protagonista de su propio proceso de socialización.

La integración social, atiende a los procesos de cambios personales y sociales, estos procesos son simultáneos y progresivos y es imprescindible la participación de la persona de modo activo.

Cada joven, parte con habilidades de todas las aprendidas en el centro de internamiento con el aprendizaje de algún oficio en el cual el joven se sienta útil para la sociedad y encuentre la base de donde puede comenzar a desenvolverse cuando ya se encuentre dentro de la misma.

Podemos decir, que el proceso de integración es personalizado es decir propio de cada quien, flexible esto dependiendo del deseo y voluntad de cada joven de seguir adelante y que de verdad quiera cambiar su pasado y comenzar de cero.¹⁰⁹ Para todos los jóvenes este proceso es difícil, agotador y deprimente debido a que pueden tener toda la buena voluntad de superarse, pero por alguna mala experiencia o rechazo de la sociedad estos se agotan y pierden esas fuerzas de voluntad de seguir adelante se conforman en ser lo que son con la mentalidad que como la sociedad ya los etiquetan o es una persona con conducta desviada.¹¹⁰

¹⁰⁹ Patricia Sbocea Espinosa, *El problema de los menores en situación irregular y su solución integral*, Editorial Jurídica de Chile, (Santiago de Chile, 2007), 205.

¹¹⁰ Como ya se ha expresado, esta concepción afirma que la conducta delictiva es el resultado del proceso de "rotulación" o "etiquetamiento" que efectúa la misma sociedad, y no una enfermedad o degradación de ella.

CONCLUSIONES

Después de haber finalizado con la investigación podemos afirmar las siguientes conclusiones:

Que la medida de internamiento como mecanismo de reinserción social, y desarrollo integral para evitar la reincidencia delictiva en los menores en conflicto con la Ley Pena Juvenil, no es desarrollada en su plenitud y lejos de convertirse en un mecanismo de combate a la delincuencia, les brinda nuevos conocimientos para delinquir, pues no se cumple con el fin de la readaptación social y los menores, vuelven a cometer delitos por la falta de oportunidades.

Que la generación de oportunidades de empleos y estudios para los menores vulnerables al cometimientos de hechos delictivos es muy poca o nula, por lo cual provoca mayor número de jóvenes involucrados en delitos.

Que la Medida de Internamiento no contribuye objetivamente a la reinserción social del menor, pues lejos de recibir la atención necesaria en los centros de reinserción, se encuentra con los lugares deplorables, sin espacio ni las suficientes herramientas para desarrollar su potencial físico e intelectual, dado que prácticamente no existen o son muy pocos los programas de recreación, deportes, y talleres , dejando a los menores en su mayor parte del tiempo en ocio, también existe escasa posibilidad de continuar sus estudios, ello conlleva a que cuando el menor cumple su condena no es apto para ser alguien productivo dentro de la Sociedad.

Que no existe ninguna política del Estado para asegurar a los menores que cumplieron su condena, para ofrecer oportunidades de carácter laboral y

social que se conviertan en estímulos, para lograr una efectiva reinserción, y evitar el cometimiento de nuevos hechos delictivos.

RECOMENDACIONES

Al gobierno Salvadoreño:

Que planifique una política social integral en la que desarrolle una política criminal con énfasis en la prevención del delito, involucrando para ello, a todos los sectores activos de la sociedad como lo es la familia, la escuela, la comunidad, los medios de comunicación e instituciones gubernamentales y no gubernamentales; a fin de que juntos se luche para prevenir el delito.

Que siendo, la familia la primera etapa de educación y integración social del niño, se preste especial atención para rescatar y consolidar su estructura y función, preservando su integridad y orientándola para evitar el desarrollo de acciones dañinas por miembros de su núcleo, asimismo, involucrarla en métodos de control para contrarrestarlos.

Finalmente, que ya no endurezca las penas, ni cree nuevos delitos, que deje la represión y busque programas de prevención, en beneficio de menores y jóvenes de escasos recursos, que provienen de hogares desintegrados y adultos que no tienen un empleo, para prevenir la delincuencia

Al Ministerio de Educación.

El sistema educativo debe responder a las reales necesidades de aprendizaje de los jóvenes, sobre todo de quienes están en situación de riesgo social, con programas especiales de valores morales y religiosos.

A la Universidad Nacional de el Salvador.

Que cree una política obligatoria en la que incluya a todos los estudiantes egresados en la que se estipule que para obtener su título es necesario, que participen obligatoriamente en la búsqueda de ayuda de organizaciones no

gubernamentales para la creación de programas sociales de ayuda a los jóvenes y así dejar un legado de ayuda social para la prevención de la delincuencia en los menores, buscar la colaboración de instituciones, con el fin que puedan dejar culminado la creación de un proyecto como por ejemplo la creación de una cancha, creación de un taller, la creación de una casa comunal etc. en el municipio del cual provienen, para hacer efectiva una política general de prevención.

A la Asamblea Legislativa.

Como ente creador de Leyes y teniendo como base el art. 13 Inc. 4º de la Constitución de la República, cree una ley que regule las formas en que deban aplicarse las medidas predelictuales, a través de una legislación para la prevención de la delincuencia que desarrolle programas dirigidas a la familia, la escuela y la comunidad; asignándole para ello el Estado, en el presupuesto de la nación un fondo especial.

A todas las instituciones gubernamentales y no gubernamentales.

para que a través de proyectos y programas incentiven la formación y capacitación de jóvenes, para brindarles mejores posibilidades de desarrollarse económicamente, al mismo tiempo, dichas entidades se comprometan a emplear la mano de obra calificada y capacitada, para darle continuidad a los proyectos de prevención y disminuir así las altas tasas de desempleos y consecuentemente la delincuencia.

A toda la sociedad salvadoreña.

para que se organicen y participen a nivel local, en los distintos servicios sociales como lo son escuelas, juntas directivas, unidades de salud, municipalidades, Policía Nacional Civil, asociaciones deportivas,

BIBLIOGRAFIA

LIBROS.

Adriasola, Gabriel, Las Medidas de Seguridad, Límites derivados de la teoría del delito y del Estado de Derecho, Universidad Católica del Uruguay, 2000.

Barreiro, Agustín Jorge, Las Medidas de Seguridad en el Derecho Español. Editorial Civitas, S.A: Madrid, España 1976

Beristain Ipiña Antonio, Medidas penales en Derecho contemporáneo Teoría, legislación positiva y realización práctica. Edit. Reus, S.A: Madrid, 1974.

Bergalli, Roberto, Criminología en América Latina, Argentina Buenos Aires, 1972.

Berdugo Gómez de la Torre Ignacio, Manual de Derecho Penal Parte General, Tomo II, Consecuencias Jurídicas del Delito. 150 – 151.

Bustos Ramírez Juan, Manual de Derecho Penal, Parte General, tercera edición:1984.

Busto Ramírez, Juan. El control Formal, Policía o Justicia, 1982.

Cabanellas Guillermo, Enciclopedia de Derecho Juridico Usual, editorial Heliasta, tomo V, J-O. 1983.

Casabó Ruíz José R , El fundamento de las medidas de seguridad, en Peligrosidad Social y Medidas de Seguridad. Colección de Estudios. Instituto de Criminología y Departamento de Derecho Penal. Universidad de Valencia, 1974.

Claus Roxin, Culpabilidad y Prevención en Derecho Penal. Traducción de Muñoz Conde. Reus, S.A., 1981.

Cuello Calon Eugenio, Derecho Penal, tomo I, Parte General, Undecima edicion, Bosch, casa editorial Urgel, 51 Bis, Barcelona 1953.

Echandia Reyes Alfonso, Derecho Penal, Editorial Temis: Bogota, Colombia, 1990.

Fontan Balestra Carlos, Derecho Penal. Introducción y Parte General, 9º edición actualizada, editorial De Palma: Buenos Aires, Argentina. 1951.

Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán, Derecho Penal. Parte General, 3ª. Edición, Tirant lo blanch: Valencia 1998.

Garrido Genovés, Vicente, La Prevención de la Delincuencia: el enfoque de la competencia Social, 1982.

González Rivas Pablo Edgar. Factores Políticos y Legislativos que condicionan la eficacia de la política criminal salvadoreña, 1997, UES.

Marc Ancel, en el artículo “Pour une étude systématique des problèmes de politique criminelle”. Publicado en Archives de Politique Criminelle, num. 1, Paris, Édit. Pedone, 1975.

Mir puig Santiago. Introducción a las Bases del Derecho Penal, 2ª Editorial IbdeF: Montevideo Buenos Aires, 2003.

Ossorio Manuel. Introducción a las Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, 23ª Edición. Editorial Heliasta:1996.

Pérez Pinzon Orlando Alvarado, Introducción al Derecho Penal, Señal editora, Medellín, Colombia,1989.

Pijoan Elena Larrauri, Política Criminal, Consejo General del Poder Judicial, Madrid 1999.

Queloz Nicolás: “El sistema suizo de sanciones penales: Evolución y reforma” (Traducción realizada por José Hurtado Pozo y Aldo Figueroa Navarro del artículo inédito de Nicolás Queloz L’evolution du système suisse des sanctions pénales et les reformes à venir.) Suiza, 1998,

Rivas José Obdulio, Tesis de “La Peligrosidad Social y Medidas de Seguridad en el Derecho Penal Salvadoreño y su eficacia en la Prevención del Delito”, 1995.

Silva José, Enrique, Derecho Penal Salvadoreño, Parte General, Segunda Edición, 1995.

Terradillos Basoco, Juan, Peligrosidad Social y Estado de Derecho, AKAL, editorial, 1981.

Cotorra, Fernando. Política Criminal Contemporánea, Editorial TEMIS S.A :Santa Fé de Bogotá, Colombia, 1997.

LEYES

Constitución de la Republica de El Salvador, D.C. N°.38, del 15 de diciembre de 1983, D.O. N°. 234, Tomo 281, del 16 de diciembre 1983.

Ley Penal Juvenil D.C. N°. 863, del 27 de abril de 1994, D.O. N°. 106, Tomo 323, del 08 de junio 1994.

Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, D.L.N° 482, de fecha 11 de marzo de 1993, D.L.N° 63, tomo 318, de fecha 31 de Marzo de 1993.

Codigo de familia, D.L.N°.677 de fecha 11 de octubre de 1993, D.O.N°231, tomo N° 321, de 13 de diciembre de 1993.

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores o “Reglas de Beijing”.Aprobada el 29 de noviembre de 1995, ratificada por el salvador el 27 de abril de 1990

Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil “Directrices de Riad”, Aprobada el 14 de diciembre de 1990, ratificada por el Salvador el 27 de abril de 1990.

Convención Sobre los Derechos del Niño, Aprobada el 19 de junio de 1990, ratificado por el Salvador por D.L.Nº. 487 de abril de 1990, en D.O.N. 108 del 9 de mayo de 1990.

Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, Aprobada el 14 de diciembre de 1990, ratificada por el Salvador el 27 de abril de 1990.

Ley de Responsabilidad Penal de Adolescentes, D.L.N0.20-084 del 8 de junio del 2007.

Ley de protección integral de la niñez y la adolescencia.D.L.27-03 del 9 de junio de 200

Código de la Niñez y Adolescencia.D.L.N0.73-96 del 31 de mayo de 1996.

REVISTAS

Araniva , Miguel Angel, De Las Medidas de Seguridad, y La Ley de Estado Peligroso, Corte Suprema de Justicia, Universidad de El Salvador, 1977.

Hernández Callejas, Joaquín. La Peligrosidad sin delito en la Ley Salvadoreña, Corte Suprema de Justicia, Universidad de El Salvador, 1962.

Acuerdos de El Salvador, en el Camino de la Paz, “ El Proceso de Paz en El Salvador”, reimpresión hecha por ONUSAL, Oficina de Información Pública , imprenta El Estudiante, San Salvador, El Salvador, 1993.

Binder, Alberto Martín, Segunda Conferencia Iberoamericana sobre Reforma de la Justicia Penal, fase B, Derecho Penal, San Salvador El Salvador, 1992.

Comisión Costarricense de Derechos Humanos, CODEHU, Procedimientos Policiales y Seguridad Nacional, Artes, Fotomecánica e Impresión COMPARTE, S.A. 1998.

La Prevención de la Delincuencia Juvenil en El Salvador: hacia la formulación de una política social integral. Dirección General de Política Criminal del Ministerio de Justicia 1ª Edición, 1998.

Memoria de Labores de la Policía Nacional Civil de El Salvador, año 1995 impresa en Mayo de 1996 por Imprenta Nacional San Salvador.

Penasy Medidas de Seguridad en el Nuevo Código Penal, cuadernos de Derecho Judicial, Escuela Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid 1996, pag.191.

Trejo Escobar, Miguel Alberto, La Protección Integral de la Infancia y de la Adolescencia, y las nuevas Medidas Contempladas en la Ley del Menor Infractor, 1997.

Vecinos Solidarios, Plan Alerta, Prevención Comunitaria del Delito, Saavedra ciudad autónoma de Buenos Aires, Argentina.

Versión Tomada de la "Revista Judicial". Corte Suprema de Justicia. Tomo LVIII, Nos. I a 12, Enero- Diciembre 1953.