

* DOCTRINA

PRINCIPIOS Y GARANTIAS QUE ORIENTAN LA JURISDICCION DE MENORES

Por la Dra. Stella Maris Zabala de Copes, Juez del Excmo. Tribunal de Familia

Una de las Instituciones sociales más antiguas que ha jugado un papel socio-político trascendente como base de la vida en comunidad es la Familia. Su importancia funcional para el Estado, radica en su rol formativo de la personalidad del niño y su calidad de garante de la vida humana.

Como quiera que sea la Sociedad y el Estado necesitan de la existencia de la familia y de todos los valores y aportes que ella entraña, ha propiciado la expedición de la legislación que regula sus instituciones más importantes, tales como el matrimonio, la patria potestad, la filiación, el divorcio y todas aquellas que emanan de sus relaciones internas y los efectos del poder público en defensa de la persona humana en sus dimensiones; la externa en la comunidad y la interna dentro del seno de la familia.

No ha ocurrido igual con la población minoril parafraseando a la Dra. Aurora Guerra de Villalaz, la ciencia jurídica tardó mucho en percatarse de la necesidad de elaborar una legislación especial que atendiera la situación de los niños, niñas y adolescentes, y todavía no se ha logrado consenso en cuanto a la justificación de una jurisdicción que se ocupe de manera exclusiva de la problemática del menor "al presente pocas universidades del mundo han incluido en sus planes de estudios de las Facultades de Derecho el curso o asignatura sobre Derecho de Menores y por ello, no se manejan los conceptos propios del Derecho de Menores moderno".

Según Mendizabal Ases "el Derecho de Menores es un derecho singular, eminentemente tuitivo que tiene por objeto la protección integral del ser humano desde su concepción hasta que alcanza, tras su nacimiento, la plena capacidad de obrar, que se inicia con la mayoría de edad, para integrarle armónica y plenamente en la convivencia social".

El Derecho de Menores concibe a la familia como un bien dada su identidad, como célula básica del estado, esta es propiedad del menor. Sobre esta apreciación cabe aclarar que a diferencia de las creencias tradicionales, los hijos no son propiedad de sus padres, por el contrario, son los menores los titulares del bien de la familia. Se trata de su derecho a nacer, y desarrollarse en una familia, a la vez que esta es su patrimonio inicial.

Con fundamento en lo anterior, la justicia minoril, aplica una justicia tutelar, la cual debe alcanzar la categoría de virtud moral por su carácter orientador y formativo, sustentado en los modelos de honestidad, bondad, solidaridad, respeto y laboriosidad. La justicia tutelar debe partir del respeto a la personalidad evolutiva del menor, y su proceso progresivo de madurez.

En razón de todo ello en el "IX CONGRESO MUNDIAL DE DERECHO DE FAMILIA" realizado en Panamá en setiembre de 1996 entre las recomendaciones aprobadas por mayoría, se estableció: la necesidad de proyectar políticas socio-económicas que prevengan situaciones de marginalidad, que suelen ser germen de delitos en perjuicios de menores y conductas delictivas de los mismos. Recobrar los principios tradicionales del Derecho de Menores, revirtiendo la tendencia punitiva que se desarrolló en los últimos tiempos.

Tener la institucionalización o internamiento en el caso de menores infractores o en situación de riesgo, como medida excepcional previo explorarse otras situaciones alternativas.

Y ello es así pues, en la práctica, esta respuesta tutelar representó un control arbitrario que vulnera los derechos fundamentales de los menores que estaban sujetos a ellos, y que por supuesto se identifica como un particular grupo dentro del universo de la infancia, estos "menores" son los excluidos, aquellos a quienes no alcanzan las políticas sociales de salud, educación, vivienda y familia. Estos menores son los que constituyen la "clientela" en los tribunales de justicia e instituciones administrativas, son los llamados en "situación irregular".

El otro grupo, los adolescentes "incluidos" en el desarrollo "normal o regular" de la sociedad, para estos, aún si se presentaran desajustes en su conducta o conflictos con la ley, la justicia tutelar los calificará como no requeridos de la "protección" del Estado, y por ende, no sufrirán las consecuencias de la judicialización o de la institucionalización en la razón del poder discrecional del juez.

En cambio para los "menores" concepto que intrínsecamente encierra una suerte de producto "residual", disminuidos o de segunda categoría, a los que la ley basada en esta doctrina, aplica su capacidad de acción judicial, intervención y decisión sobre su vida, su identidad y su futuro, dando vigencia a principios ya superados del derecho penal adulto, "el delincuente por autor y no por el hecho delictivo".

En la nueva doctrina de la protección integral, no son los niños y adolescentes los que se encuentran en una situación irregular sino que se trata de las familias. Dicho de otro modo, es la Sociedad o el Estado el que amenaza o viola sus derechos reconocidos en la Convención de Derechos del Niño y en otros instrumentos.

La nueva legislación, basada en la doctrina de la protección integral, tiene especial importancia en la atención de la niñez y adolescencia que entra en conflicto con la ley penal, reconociendo al "menor" infractor como sujeto de derecho en un sistema de justicia penal especial, por su condición de ser humano en dignidad y titular de los derechos fundamentales reconocidos a todas las personas en la Constitución Nacional.

Concomitantemente -para concluir- en el Derecho de Menores se debe atribuir a estos lo que les corresponde, pero partiendo de una función preventiva no represiva y aplicando las medidas tutelares -en cada caso- dotándolas para ello de una fuerza ético jurídica.