



“UNIVERSIDAD PARTICULAR DE CHICLAYO”
“FACULTAD DE DERECHO Y EDUCACIÓN”



TESIS:

**“SITUACION DE ABANDONO DE NIÑOS Y ADOLESCENTES, EL ROL
DEL ESTADO EN LA DEBIDA PROTECCIÓN INTEGRAL- CHICLAYO
2020”**

PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO

BACHILLER:

ANITA JANET PEREZ AYALA

ASESOR:

Dr. Enrique Rodas Ramírez

LINEA DE INVESTIGACIÓN

DERECHO DE FAMILIA

PIMENTEL – PERÚ - 2021

Tesis titulada “Situación de abandono de niños y adolescentes, el rol del Estado en la debida protección integral- Chiclayo 2020, presentada por la Bachiller Srta. Anita Janet Pérez Ayala, a la facultad de Derecho y Educación de la Universidad Particular de Chiclayo, para optar el Título Profesional de Abogado”.

Presentado por:

Autor

Asesor

Aprobado por Jurado

Presidente

secretario

Vocal

DEDICATORIA

A Dios por sobre todas las cosas.

AGRADECIMIENTO

A mis Padres y mi familia.

RESUMEN

La presente tesis, plantea que el proceso de abandono de niños y adolescentes no se ajusta a la doctrina de la protección integral establecida por la Convención sobre los derechos del niño, pues, no se ha cumplido con desterrar todas aquellas prácticas propias de la denominada doctrina de la situación irregular, identificándose que las principales incongruencias que presenta este proceso se da tanto en la etapa de investigación tutelar a cargo del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables como en la declaratoria de abandono a cargo del Poder Judicial, razón por la cual es necesaria una reforma legislativa que se convierta en un sistema de atención idóneo a favor del niño, niña y adolescente en presunto estado de desamparo.

Para los fines de la investigación se plantea como objetivo general identificar las principales incongruencias que presenta el proceso de abandono de niños y adolescentes en relación a la doctrina de la protección integral,

En el enfoque es cualitativo, no se prueban hipótesis, estas se generan durante el proceso y van refinándose conforme se recaban más datos para medir el resultado del proceso. Los métodos de recolección de datos no son estandarizados, no se utilizan estadísticas, solo se describen los resultados. La investigación está centrada en el cuidado integral del NNA; es decir el cuidado y la protección; y que esta sea similar al de una residencia familiar. La problemática de los niños en estado de abandono en la provincia de Chiclayo, se ha incrementado de manera muy riesgosa, pues se ha sumado la población de migrantes (ciudadanos venezolanos, colombianos, ecuatorianos). Los mismos que se observan a vista y paciencia de las autoridades en la mayoría de las esquinas de la ciudad de Chiclayo, donde existe grupos de niños y adolescentes que realizan trabajo forzado y de explotación, como es la de pedir dinero .

ABSTRACT

The present investigation states that the process of abandonment of children and adolescents does not conform to the doctrine of integral protection established by the Convention on the Rights of the Child, since it has not been fulfilled by banishing all those practices of the so-called doctrine of the irregular situation, identifying that the main inconsistencies in this process occur both in the tutelary investigation stage by the Ministry of Women and Vulnerable Populations and in the declaration of abandonment by the Judicial Power, which is why it is A legislative reform is necessary to become a suitable care system for children and adolescents in a presumed state of helplessness.

For the purposes of the research, the general objective is to identify the main inconsistencies that the process of abandonment of children and adolescents presents in relation to the doctrine of integral protection,

In the approach is qualitative, hypotheses are not tested, they are generated during the process and are refined as more data is collected to measure the outcome of the process. The data collection methods are not standardized, no statistics are used, only the results are described. The research is focused on the comprehensive care of children and adolescents; that is to say, the care and protection; and that this is similar to that of a family residence. The problem of children in a state of abandonment in the province of Chiclayo, has increased in a very risky way, since the population of migrants (Venezuelan, Colombian, Ecuadorian citizens) has been added. The same that are observed with the sight and patience of the authorities in most corners of the city of Chiclayo, where there are groups of children and adolescents who perform forced and exploitative labor, such as asking for money.

INDICE

Contenido

DEDICATORIA	3
AGRADECIMIENTO	4
RESUMEN.....	5
ABSTRACT	6
INDICE	7
I.- INTRODUCCIÓN.....	8
II.- MARCO TEÓRICO.....	19
III.- METODOLOGÍA.....	70
3.1.- Nivel de investigación.....	70
3.2.- Tipo de estudio:.....	70
3.3.- Diseño:.....	70
3.4.- Población y muestra.....	70
3.5.- Técnicas de investigación y recopilación de información.....	71
3.6.- Procedimientos de análisis de datos.	71
3.7.- Rigor Científico de la investigación:.....	71
IV.- RESULTADOS.....	73
CONCLUSIONES	75
RECOMENDACIONES.....	76
BIBLIOGRAFIA:.....	77

I.- INTRODUCCIÓN

En Colombia “El 45% de la población de Colombia vive por debajo del umbral de la pobreza. Aunque el país posee mucha riqueza, está repartida de forma desigual. Estas condiciones se ven agravadas por los continuos conflictos armados y los frecuentes desastres naturales a los que el país se enfrenta.

Las víctimas más vulnerables de esta pobreza opresiva son los numerosos niños sin hogar, abandonados a dormir en las calles de grandes ciudades sin refugio ni ayuda; una situación inaceptable. ((Sánchez, 2020)

En Colombia, aproximadamente, uno de cada diez niños no recibe educación.

La explotación sexual, es el problema es muy frecuente en Colombia. De hecho, para sobrevivir, niños de incluso diez años se ven forzados a ejercer la prostitución por un par de míseros pesos.

Una encuesta revela que el 23% de las niñas colombianas, principalmente en las zonas rurales, se casan antes de los 18.

Más de 10 000 niños soldado participan en los conflictos armados de Colombia. Se les usa directamente en fuerzas armadas y combates o, indirectamente, para recopilar información. Se trata de una violación total de los principios de la Convención Internacional de los Derechos del Niño que fue ratificada por Colombia en 1991.

Según Paul Martin, representante de Unicef en Colombia: El mayor reto que afronta Colombia es la violencia; la villencia en el hogar, en las escuelas, en las calles. Colombia es un país completamente traumatizado por la violencia.

Con el aumento del tráfico de drogas, la violencia es más problemática y está todavía más extendida. Colombia es el mayor productor de cocaína y centro mundial del comercio de droga”. ((Sánchez, 2020).

En Chile, “en mayo de 2019 MDS publicó los resultados del Censo Nacional de Niños, Niñas y Adolescentes en situación de calle. Este realizó un diagnóstico nacional con el trabajo conjunto con redes regionales. El censo fue innominado con base a la siguiente definición como público objetivo: NNA entre 5 y 17 años que hayan pernoctado al menos una vez en el último año, sin la

compañía de un adulto responsable en lugares públicos o privados que no tienen las características básicas de una vivienda, aunque cumpla esa función (excluyendo los campamentos) (Ministerio de Desarrollo y Familia, 2019)

Para su realización se visitaron 931 puntos de localización en 114 comunas, identificándose 547 niños que cumplen con la definición en 80 comunas de las 16 regiones. Si se consideran también los 32 NSC que no pudieron o quisieron contestar el estudio la cifra aumenta a 737.

Los datos de Sename muestran que, en 2018 478 niños niñas y adolescentes ingresaron a programas del servicio bajo esta causal. Esto significa una tasa de 8,7 por cada 100.000 personas entre 0 y 17 años.

La literatura científica sobre los factores que explican las razones que llevan a un niño o niña a estar en situación de calle, concuerdan en dos variables principales: un quiebre familiar o una falla de los sistemas públicos sociales, de Bienestar Infantil, del Sistema Judicial Juvenil y/o del Sistema de Salud Mental (SENAME, 2013, pág. 2)

Los datos reportados en el conteo reflejan esta situación. En efecto, la primera razón que identifican los NSC son problemas con la familia. La segunda razón es el abandono del sistema residencial, lo cual refiere a una falla de los sistemas públicos.

Asimismo, cabe destacar que la cuarta razón es por diversión y estar con amigos(as). Esto es importante a tener en cuenta en el diagnóstico ya que refuerza la importancia de las redes y vínculos que se generan en los grupos.

Se necesita entonces de la disponibilidad de albergues especializados, que contemplen también cupos para adultos que comparten con los NSC, tomando en consideración que muchos tienen casi 18 años y hay adultos en los grupos con vínculos.

Se propone generar una mesa especializada para la definición de estándares, manuales, protocolos y manuales de capacitación para el manejo de estos albergues especializados, los cuales debiesen estar a cargo de MDS. Se recomienda en este marco recoger la experiencia y propuesta de Fundación Abrazarte, que contempla un modelo de acogimiento, cuidado básico e

intervenciones que apoyan el desarrollo de actividades de recreación y apoyo educativo o formativo, además de su vinculación con la red de salud.

También es importante realizar una sistematización del funcionamiento de otros albergues a fin de recoger experiencias y aprendizajes”.

En **Ecuador**, “la pobreza en niños, niñas y adolescentes en Ecuador, medida por el ingreso del hogar, desciende en los últimos diez años del 47% al 30%, es decir 17 puntos porcentuales. En el mismo periodo, la pobreza por ingresos baja casi ocho puntos porcentuales: del 38% al 23%. En el Gráfico No. 1 se demuestra que en el 2016 la pobreza de la niñez y adolescencia es mayor, en siete puntos porcentuales, que la del promedio del país.

Es importante destacar que la brecha entre el promedio nacional y el indicador para niñez y adolescencia se acorta de 10 puntos porcentuales a 7 en el periodo analizado.

Las líneas de políticas públicas desarrolladas en el período 2006-2016 se señalan en el informe presentado por el Ministerio de Coordinación de Desarrollo Social (MCDS) en los primeros meses del 2017. En él se destaca que en esos años se configuró un modelo de desarrollo que buscaba entrelazar el crecimiento económico; la inversión pública para la garantía de derechos y la generación de capacidades humanas y productivas; y, la redistribución para la justicia económica y social.

El modelo trataba de superar, partiendo de un enfoque centrado en los derechos ciudadanos, el carácter asistencialista de la política social mediante el cual el Estado llegaba a la ciudadanía a través de intervenciones puntuales, esparcidas y muchas veces clientelares”. (Tapia, Jesús, 2019).

La “Realidad Problemática encontrada en nuestro país, el presente trabajo de investigación estudió el proceso de abandono de niños y adolescentes en nuestro país e identificó las principales incongruencias que presenta este proceso en relación a la doctrina de la protección integral. Para el desarrollo de la temática, se explicó el alcance de los principios rectores y el avance normativo nacional e internacional para la protección de los niños y adolescentes sin cuidados parentales; además, se analizó el procedimiento para la declaración de

abandono de niños y adolescentes en el Perú con la finalidad de poder hacer un juicio crítico respecto al tratamiento jurídico que le ha dado nuestro país; asimismo, se comparó analíticamente la legislación sobre la protección del niño, niña y adolescente sin cuidados parentales en determinados países de América Latina a fin de presentar las diferencias y semejanzas más sustantivas entre ellos.

La presente investigación plantea que el proceso de abandono de niños y adolescentes no se ajusta a la doctrina de la protección integral establecida por la Convención sobre los derechos del niño, pues, no se ha cumplido con desterrar todas aquellas prácticas propias de la denominada doctrina de la situación irregular, identificándose que las principales incongruencias que presenta este proceso se da tanto en la etapa de investigación tutelar a cargo del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables como en la declaratoria de abandono a cargo del Poder Judicial, razón por la cual es necesaria una reforma legislativa que se convierta en un sistema de atención idóneo a favor del niño, niña y adolescente en presunto estado de desamparo. Sirva de ejemplo el extracto de una sentencia emitida por la Segunda Sala de Familia, el cual hace referencia al proceso de declaración de estado de abandono al que fue sometido un niño.

Este caso se inició en sede administrativa, cuando el niño era apenas un neonato; y concluyó finalmente con la declaración judicial de estado de abandono, cuando este contaba con diez años de edad. Ante este panorama, es evidente la vulneración de los derechos fundamentales del niño, niña y adolescente, especialmente el derecho a tener una familia, así como los principios del interés superior del niño y la tutela judicial efectiva.

Asimismo, de conformidad con las cifras y los datos estadísticos emitidos por el Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar (INABIF) se advierte que sólo el 18% de los dos mil menores albergados en el INABIF cuenta con auto de abandono, razón por la cual, no todos los niños y adolescentes que viven en los Centros de Atención Residencial (CAR), pueden ser adoptados, a pesar del abandono real en que se encuentran, luego de haber sido víctimas de violencia o de haberse determinado que su hogar resultaba un espacio inadecuado para su buen crecimiento y desarrollo.

Para los fines de la investigación se plantea como objetivo general identificar las principales incongruencias que presenta el proceso de abandono de niños y adolescentes en relación a la doctrina de la protección integral; y como objetivos específicos explicar el alcance de los principios rectores y el avance normativo nacional e internacional para la protección de los niños y adolescentes sin cuidados parentales.

Del mismo modo, se plantea analizar el procedimiento para la declaración de abandono de niños y adolescentes en el Perú con la finalidad de poder hacer un juicio crítico respecto al tratamiento jurídico que le ha dado nuestro país. Asimismo, comparar analíticamente la legislación sobre la protección del niño, niña y adolescente sin cuidados parentales en determinados países de América Latina a fin de presentar las diferencias y semejanzas más sustantivas entre ellos.

El interés superior del niño está prescrito en el artículo 3°, párrafo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual a la letra señala que: En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. En este sentido se comprende que la Convención sobre los Derechos del Niño formula el principio del interés superior del niño como una garantía de la vigencia de los demás derechos (...). Para tal efecto, los Estados están obligados a prevalecer los intereses de los niños y adolescentes sobre cualquier disposición que tengan que resolver, implementar, interpretar, entre otras cuestiones en los que ellos estén comprendidos. Por su parte, según el estudio realizado por el Comité de los Derechos del Niño mediante la Observación General N° 14 sobre el derecho del niño a que su interés.

Del análisis realizado se puede concluir que el proceso de abandono de niños y adolescentes no se ajusta a la doctrina de la protección integral, pues, no se ha cumplido con desterrar todas aquellas prácticas propias de la denominada doctrina de la situación irregular, identificándose que las principales incongruencias que presenta este proceso se dan tanto en la etapa de investigación tutelar como en la etapa de declaratoria judicial de abandono, razón por la cual es necesaria una reforma legislativa que se convierta en un sistema

de atención idónea para el niño, niña y adolescente en presunto estado de desamparo.

La obligación que tiene el Estado de escuchar al infante y al adolescente se encuentra prescrito en el inciso 1° y 2° del artículo 12° de la Convención sobre los Derechos del Niño con el objetivo de proteger su capacidad progresiva, en cuanto al ejercicio del derecho a expresar libremente su opinión.

El primer inciso contiene este principio, en los siguientes términos: Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

En efecto, los Estados que forman parte de este convenio se encuentran obligados a respetar el proceso de formación del menor, específicamente en la manifestación de su voluntad, esto es, escuchar a los niños y adolescentes en todas las decisiones que los afecten.

Por su parte, el segundo inciso complementa al primero, asegurando que, Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

Esta disposición nos permite inferir que el derecho del niño a ser escuchado consagra a su vez el derecho a la defensa técnica por parte de los niños, lo que significa la necesidad de asignar al niño -en el proceso de participación en la construcción de las decisiones que los afecten- la asistencia jurídica necesaria para intervenir útilmente en el proceso

No cabe duda, que este es uno de los aspectos más importantes en los que se ha avanzado en la consideración de los menores de edad, el hecho de que su opinión cuente, de que sea escuchada, y la necesidad de otorgar al menor la autonomía más amplia acorde con su edad y grado de madurez, ello sobre la base de que el infante y el adolescente tienen autonomía progresiva.

Para lograr que este principio se efectivice en todos los Estados adheridos a la Convención, el Comité de los Derechos del Niño mediante la Observación General N°12 denominado el derecho del niño a ser escuchado señala cinco medidas para garantizar su observancia. Estas son:

Preparación: El niño debe estar informado a cerca de su derecho a expresar su opinión en todos los asuntos que le afecten, se le deberá explicar, además, que este derecho puede ejercerlo directamente o través de un representante advirtiéndole de las posibles consecuencias de esa elección.

La situación antes descrita, es responsabilidad de quiénes escucharán al niño posteriormente, por lo que, además, está encargado de explicarle al niño cómo, cuándo y dónde se le escuchará y, quiénes serán los participantes.

Audiencia: Es importante que el niño ejerza su derecho a ser escuchado en un entorno apropiado el cual, le inspire confianza y pueda sentir que es parte de una conversación y no de un examen unilateral; además, se aconseja que esta se desarrolle en condiciones de confidencialidad y no en audiencia pública. Ahora bien, en cuanto a quién debe ser la persona encargada de escucharlo, estos pueden ser: 1) Aquél que intervenga en los asuntos que afectan al niño (un maestro, un trabajador social o un cuidador); 2) El encargado de adoptar decisiones en una institución (un director, un administrador o un juez); 3) Un especialista" (un psicólogo o un médico).

El Planteamiento del problema en el Perú existe aproximadamente 1,724 niños y adolescentes en condición de abandono que se encuentran albergados en los Centros de Atención Residencial (CAR) con el objetivo principal, según sea el caso en concreto, de propiciar la reinserción familiar y social del niño o adolescente, o bien de promover la adopción.

El ingreso a los CAR se produce por la inexistencia de un núcleo familiar o por la presencia de situaciones en conflicto familiar que afectan o amenazan gravemente los derechos de la infancia y la adolescencia, ante este fenómeno, estos niños y adolescentes reciben atención integral especializada de sus necesidades básicas como: vivienda, alimentación, vestido, apoyo espiritual, atención en salud, psicológica, educativa formativa y capacitadora, y social, entre otras.

A continuación, presentamos el siguiente cuadro el cual hace referencia a la población atendida según el perfil de ingreso a los Centros de Atención Residencial, documento emitido por la Unidad de Servicios de Protección de niños y adolescentes (USPNNA) y, que está especificado según el motivo de ingreso esto es, conducta disocial, consumidores de sustancias psicoactivas, experiencia de vida en la calle, víctimas de explotación sexual, víctimas de trata con fines de explotación sexual, infractores, víctimas de abuso sexual, los extraviados, madre adolescentes, adolescentes gestantes, víctimas de maltrato físico y psicológico, orfandad, por discapacidad, violencia familiar, víctimas de explotación laboral, por el abandono de sus padres o responsables del menor o cuyos padres están cumpliendo una pena en un centro penitenciario, otros.

Respecto a la declaratoria de abandono, en nuestro país se ha regulado un modelo mixto para declarar a un niño en estado de abandono. La primera etapa es la investigación tutelar a cargo del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (MIMP) y, la segunda; la declaración de estado de abandono a cargo del Poder Judicial.

El artículo 249° del CNA, prevé que, recibido el Informe remitido por el INABIF, dentro del plazo de cinco días procederá a evaluar si cumple con todos los requisitos previstos por la Ley, y concluido el plazo si la evaluación favorable se remitirá al Fiscal a efectos de que emita dictamen dentro del plazo de cinco días y con el Dictamen fiscal procederá a resolver respecto a la declaración de estado de abandono dentro de los quince días.

No obstante, el proceso de declaración de estado de abandono, pese a su regulación, aun adolece de la celeridad requerida, por carecer de plazos máximos necesarios para considerarse un procedimiento compatible con el derecho a la tutela judicial efectiva y el principio interés superior del niño.

A continuación, presentamos el siguiente cuadro estadístico referida a la población atendida según la condición de ingreso a los Centros de Atención Residencial, emitido por la Unidad de Servicios de Protección de niños y adolescentes (USPNNA) y, que está especificado: primero, por los residentes NN; segundo, por los que cuentan con resolución de abandono; tercero, los presuntamente abandonados; cuarto, el tipo de ingreso; es decir, si la

investigación tutelar está a cargo del Juzgado, de la DIT, u otra entidad y; quinto, la situación familiar, sea que el niño, niña o adolescente tenga o no soporte familiar.

Las principales incongruencias que presenta el proceso de abandono de niños y adolescentes en relación a la doctrina de la protección integral.

Respecto a la investigación tutelar: o El procedimiento de investigación tutelar en la práctica no tiene un único órgano competente; pues, en algunas ciudades se tramita en sede administrativa y en otras en sedes judiciales; ello a pesar de haberse establecido en el Código de los niños y adolescentes que este procedimiento se debe llevar a cabo en la vía administrativa. Esta falta de uniformidad origina que algunos jueces tramiten los casos de presunto estado de abandono en la vía especial y otros en la vía del proceso único. Siendo necesario, un procedimiento único e integral dirigido a la atención de niños y adolescentes en presunto estado de abandono.

Las causales de inicio de procedimiento son imprecisas: a) La causal de total desamparo es un término genérico que permite iniciar investigación tutelar en los casos en que la situación de desprotección se origine por otro tipo de circunstancias que no estarían asociadas a conductas dolosas. Lo que ocasiona problemas de aplicación arbitraria de esta norma, los cuales, a su vez, terminarían afectando el derecho constitucional de los niños y adolescentes a vivir en el seno de su familia; b) La causal referida a la carencia de las calidades morales, en las que no se puede determinar fácilmente en razón de su contenido moral.

Deficiente marco regulatorio de las medidas de protección. Nuestra legislación enumera taxativamente en el artículo 243° del Código de los niños y adolescentes las medidas de protección sin establecer una lista de criterios o principios generales para la aplicación de estas. El artículo 22° del D.S. N° 011-2005-MIMDES solo ha precisado que en la aplicación de estas medidas se priorizará el fortalecimiento de los vínculos familiares y comunitarios, así como el tratamiento de los casos como problemas humanos. Por otro lado, estas medidas de protección carecen de una verdadera naturaleza preventiva e integral y, además, de supuestos de procedencia imprecisas. Incluso, la

Defensoría del Pueblo ha planteado que dichas medidas deberían incluir servicios de apoyo o asesoría a los integrantes de la familia para evitar que se refuercen las circunstancias que amenacen o vulneren sus derechos, en virtud de lo sostenido por la Doctrina de la Protección Integral, que reconoce al niño, niña y adolescente como sujetos de derechos y, a sabiendas de esta condición, exige la protección de sus derechos, incluso dentro de la propia familia.

Falta promover y adecuar la correcta atención de niños y adolescentes en presunta situación de desamparo, dado que estos casos no son aceptados directamente por el INABIF para su investigación tutelar administrativa, sino que son aceptados previa denuncia ante la Fiscalía Provincial de Familia y/o Comisarías, entidades que tienen que ordenar se les practiquen los peritajes correspondientes y asimismo tienen que poner a disposición física del menor de edad en el horario de atención de la administración pública y sólo de lunes a viernes. Además, la Fiscalía de Familia no tiene Centros de Internados Preventivos para niños y adolescentes por lo que son puestos a disposición de la Unidad Gerencial de Investigación Tutelar del INABIF en el mismo día, lo que no sucede con la Policía, (siendo la que reporta más casos de abandono), pues, opta por internar a los menores de edad en presunto estado de abandono en los Centros Preventivos de la Policía hasta culminar con recabar todos los exámenes médicos y efectuar el informe policial correspondiente. A pesar de ello, cuando los menores de edad son puestos a disposición física de la UGIT-INABIF, esta unidad solicita se le practiquen nuevamente los exámenes correspondientes (integridad física, sexual, etc.), situación que también ocasiona revictimización.

La denominación niño abandonado, promueve la estigmatización y la discriminación: Nuestro sistema de protección infanto-juvenil sigue tratando a los niños y adolescentes como objetos de protección, es decir que sigue subsistiendo la doctrina de la situación irregular. Una muestra de esta visión se advierte en la persistente costumbre de utilizar el vocablo abandono para aludir a lo que en realidad es una situación de negación de derechos y de problemas ciertamente estructurales. No se trata de una simple modificación de palabras, de un cambio de etiquetas, sino de un cambio de visiones y paradigmas,

orientados a la modificación de prácticas institucionales que permitan concretar el derecho de niños y adolescentes a vivir en una familia”.

La Formulación del problema: ¿Cuál es la situación de estado de abandono de niños y adolescentes y de qué manera es efectivo el rol del Estado en la debida protección integral del menor de edad en la provincia de Chiclayo, año 2020?

Objetivos:

El General: Establecer el Estado de abandono de niños y adolescentes de la provincia de Chiclayo, y la efectividad del rol del Estado mediante una debida protección integral al menor.

Los objetivos específicos, se detallan:

- a) Desarrollar los aspectos doctrinales y legales del Estado de abandono del niño y adolescente en la legislación peruana.
- b) Analizar el rol del Estado a través de las políticas públicas establecidas para la problemática del niño y adolescente en situación de abandono.
- c) Analizar la problemática de los niño y adolescente en situación de abandono y la actuación del Estado en la provincia de Chiclayo.

La alternativa de solución que se considera es: Si, existe un incremento de la existencia de una gran dimensión de niños y adolescentes en estado de abandono, entonces el Estado debe de ampliar las políticas públicas de atención para brindar cumplimiento a la debida protección integral del menor de edad en la provincia de Chiclayo en el año 2020¹⁷.

II.- MARCO TEÓRICO.

Antecedentes internaciones

Herrera Campoblanco, J. F. (2017) Políticas públicas de protección de niños en estado de abandono: Perú 1990-2015. Nos dice La presente investigación titulada: Políticas públicas de protección de niños en estado de abandono: Perú 1990- 2015, tuvo como objetivo evaluar el desempeño de las políticas públicas de protección de niños en estado de abandono en el Perú, desde los años 1990 al 2015, el tipo de investigación según su finalidad fue aplicada de nivel descriptivo, de enfoque cualitativo; de diseño no experimental transversal. La población objetivo estuvo formada por los niños, niñas y adolescentes (NNA), institucionalizados en los Centros de Atención Residencial – CAR del INABF. La técnica empleada para recolectar información fue la observación, entrevista, el análisis documental y la experiencia del autor en el tema vinculado, llegándose a las conclusiones siguientes: a) se evidencia la necesidad de un modelo de intervención integral del Estado, en la medida que se articulen los servicios a nivel de los estamentos de gobierno y de los operadores de justicia, para actuar con celeridad en la investigaciones tutelares y en la determinación de la declaratoria de abandono; b) Tomando en cuenta los postulados de la Convención de los Derechos del Niño, es obligación del Estado, garantizar la intervención oportuna y con servicios eficientes que prioricen la permanencia de la niña, niño o adolescente en entornos familiares que favorezcan su desarrollo; y en caso tenga que ser separado de su entorno familiar, deberá ser por el menor tiempo posible en espacios residenciales que cuenten con condiciones necesarias (infraestructura, profesionales suficientes y especializados, así como de metodologías adecuadas) para la atención de calidad que deben garantizar el desarrollo del niño y c) Es imperativo el acompañamiento de parejas disfuncionales y de bajos recursos económicos que son por lo general los que producen más casos de infancia abandonada, ya que debido a su disfuncionalidad, precariedad económica u otro factor abandonan a los hijos echándolos a vivir a la calle”.

Palomino Urbina, J., & Rengifo Lozada, D. (2016). Albergue para niños en estado de abandono en el distrito de San Juan de Lurigancho. Indica El proyecto está inscrito en el campo de la arquitectura social, relacionada con Servicio Social, existiendo un compromiso del arquitecto hacia el sector menos favorecido del País, este proyecto específicamente es un *Ibergue para Niños en Estado de Abandono localizado en el distrito de San Juan de Lurigancho – Departamento de Lima - Provincia de Lima*. El albergue pretende integrar al menor con su medio y el desarrollo de sus inteligencias múltiples, el proyecto cuenta con espacios donde puedan ejecutar sus actividades culturales, deportivas y de su formación integral .

Criollo Arbayza, D. C. (2019) Centro integral de desarrollo para niños, niñas y adolescentes en estado de abandono. El proyecto desarrolla una tipología equipada que no existe en el Perú, que pueda abastecer a niños, niñas y adolescentes tanto en el ámbito de la vivienda, la educación y la salud. Como resultado de proponer esta nueva infraestructura necesaria para el país, se convierta en una tipología representativa de un centro de desarrollo integral y puede ser replicada para futuros y necesarios centros. El proyecto domina el terreno inmediato, ya que está ubicado en la subida de un cerro. Razón por la cual, se usa a la arquitectura para atenuar esta diferencia de alturas entre la fachada principal con la posterior. Asimismo, se plantea una regeneración urbana en la cual se aplican criterios urbanos para la mejora de secciones viales y el diseño de un gran espacio urbano como escenario de conversación entre la ciudad y el centro. Como programas funcionales cuenta con ocho paquetes funcionales: ingreso/hall, residencial, salud, áreas deportivas, administración, áreas de usos diversos, áreas externas y servicios generales. Tiene un área total ocupada de 3245.32 m². Contempla como esencia sus patios internos que son los espacios articuladores del proyecto. Plantea una planta libre en casi todo el terreno que permite la existencia de los espacios de recreación, jardines terapéuticos para dar una mejor calidad de vida a los albergados, y que no solamente se topen con muros. Este espacio integrado se ha logrado gracias a el manejo de la arquitectura de cada bloque, creando un microclima de patio o bosque por la continuidad espacial de estos .

La base teórica:

El estado de abandono, cuando se profundiza el análisis del término abandono, se concibe una idea de insatisfacción de necesidades no sólo de tipo físico o material, sino también del factor emocional, pues a la hora de hablar del individuo como un elemento inter-social, se le relaciona a este una serie de secuelas que el abandono puede acarrear a largo plazo en el plano psicológico y social; más aún si el individuo inmerso en esta realidad problema se encuentra en una etapa de vida donde recepciona del entorno sentimientos, actitudes, valores y conceptos sobre las cosas cotidianas y el sentido de la vida misma. El abandono infantil hace referencia a la insatisfacción y/o desatención de necesidades del niño, necesidades que requieren ser cubiertas para garantizar un desarrollo emocional y físico, y necesidades que han de ser cubiertas por ser vistas como responsabilidades por los progenitores, quienes están sujetos a un compromiso de asumir roles de facilitadores, educadores y orientadores en la etapa de formación y recepción de conocimientos de un niño o adolescente.

Hablar de abandono, y precisamente del abandono infantil, abarca una dimensión compleja sobre derechos y bienestar personal, pero a su vez, apunta también a tocar otros temas discutidos y relacionados a la visión que se tiene de una familia con presencia de abandono, entre estos: la disfuncionalidad familiar y la negligencia paternal.

Ciertamente, cuando se evalúa las características o la esencia que una familia funcional debe tener para ser considerada como tal, la satisfacción emocional y la formación moral (obtenidos tras un proceso de aprendizaje lento pero beneficioso) es el primer signo de esta funcionalidad, mientras que, cuando se evidencia una realidad contraria, es decir, un panorama donde las responsabilidades son aisladas o no hay intención de ser cumplidas, hablamos de negligencia familiar, un término que expresa el accionar o intención del padre o tutor por evadir cualquier responsabilidad con el individuo procreado, produciendo la creación de un escenario inestable donde las necesidades (de alimentación, seguridad, educación, salud, etc.), se convierten en requerimientos y demandas de un individuo ubicado en un periodo primordial de desarrollo y formación.

En un contexto familiar ya descrito anteriormente, como un escenario donde las necesidades de un individuo no son cubiertas, se traduce en abandono; mientras que la desatención intencional o el acto reiterado de omitir toda necesidad de una persona se traduce en abandono y se asienta a su vez como negligencia.

Tras los últimos años, el abandono ha sido un fenómeno de carácter psicosocial estudiado y clasificado de diferentes formas, dejando de lado el simple concepto de una anomalía social simplificada en necesidades materiales no cubiertas. Al respecto, Morales (1999), señala que un niño que sufre de abandono no solo debe ser limitado a considerarse un individuo alejado de todo recurso material, puesto que desde un análisis psicosocial un niño en abandono sería aquel individuo inmerso en un estado de abandono con dimensión moral.

A esto, se toma una postura de no solo entender por abandono infantil la separación de cuerpos niño-padre, de su no convivencia bajo el mismo techo, o de únicamente la desatención de necesidades materiales, físicas o perceptibles; puesto que, con el paso de los años y por el análisis de las realidades de casos de abandono adheridos a peculiaridades psico-emocionales de las víctimas, se habla ya de diversas formas de abandono las cuales han sido estudiadas y analizadas en relación a los procesos de formación y desarrollo humano.

La concepción que se ha estado formando del abandono infantil, abarca aspectos que se relacionan y se diferencian a la vez, pero que sin excepción relacionan al abandono infantil a la desatención permanente o fija que se le da al niño por parte de la familia; es decir, de aquellos miembros quienes suponen son los protectores y facilitadores en los niveles físico-biológicos, psíquico-sociales y culturales del niño, y que en un marco de desequilibrio y negligencia familiar, generan una línea permanente de exigencias del niño o adolescente vislumbradas en dimensiones que parten desde lo material y perceptible, hasta a lo que se categoriza como lo abstracto o subjetivo.

Un autor que clasifica al niño en situación de abandono es López Cano (1962), quien señala que todo niño privado de vivir en un espacio familiar entra en la posibilidad de ser clasificado entre dos grupos: el primero, donde los niños cuyos vínculos familiares se han roto temporalmente o sencillamente se

encuentran en un escenario de amenaza a punto de romperse; y el segundo grupo, donde los nexos o lazos familiares son inexistentes o ausentes lo que abre paso al abandono en instituciones o albergues donde no siempre se constata el nombre del padre o madre, y sí se constata, la respuesta de los padres frente a la situación del niño se manifiesta con el simple desentendimiento.

El abandono infantil, puede revelar un escenario en la que un niño padece de la no justificada falta de atención a sus necesidades, una desprotección a su estado de bienestar, y un panorama donde la permanente violación de sus derechos los ubica en una realidad que atenta a su esencia y calidad de vida como ser humano.

López y Prieto (2004), señalan que inicialmente reconocieron la visión tradicional socio-política del abandono infantil, una idea que hace referencia a aquel niño que ha sido dejado al cuidado de otros, problemática de la cual debe hacerse cargo el Estado, a través de sus instituciones, una visión que fue cambiando y fue observada años después desde un punto más psicológico donde debe ponerse en cuestión la subjetividad del niño, aun estando este con sus padres.

Hablar de una forma de abandono expresado en aquella situación donde toda vivencia de un niño de desarrolla bajo cuidados de una institución o casa hogar, alejado de toda oportunidad de convivencia como parte del grupo familiar o bajo la ausencia del reconocimiento por parte de la familia, muestra que bajo una perspectiva más psicosocial, no es suficiente ver al niño abandonado en su situación de individuo institucionalizado, puesto que existen diferentes formas en las que el abandono es visto y explicado, y que a su vez, plantean una serie de características diferenciadas de una forma a otra.

Niños en estado de abandono, La legislación nacional no ha establecido el concepto de abandono limitándose únicamente a regular las medidas de protección en el caso que un niño, niña o adolescente se encuentre en presunto estado de abandono; no obstante, la Defensoría del Pueblo propone una noción de dicha institución en su Informe Defensorial N° 150, definiéndola como:

el descuido, desatención o desamparo, negligente o no, del niño, niña o adolescente por parte de las personas responsables de su cuidado (madre, padre, tutores, etc.), que tiene como presupuesto indispensable la consiguiente carencia de soporte familiar, sumada a la existencia de situaciones que afectan gravemente, en cada caso concreto, al desarrollo integral de un niño, niña o adolescente y que, a partir de esta situación de desprotección, no permiten el goce y disfrute de sus derechos fundamentales. (Defensoría del Pueblo).

Esta noción de abandono enfatiza la situación de desprotección en el que se encuentra el niño, niña o adolescente producto de la omisión del deber de cuidado por parte de quienes tienen la responsabilidad de tutelarlos; lo cual, origina que el infante o el adolescente no pueda lograr el pleno desarrollo de todas sus potencialidades, propias de su condición de persona, constituyendo una vulneración a sus derechos fundamentales reconocidos tanto en normas nacionales como internacionales y, sustentados bajo la Doctrina de la Protección Integral.

En el mismo sentido, *Tapia Vivas* sostiene que el abandono consiste en: el desamparo o desatención del niño, niña o adolescente por parte de las personas que están a su cargo y son responsables de su cuidado ya sea por carencia de soporte material o familiar que afectan el desarrollo integral del niño, niña o adolescente. (Tapia, p.44).

Al respecto, es preciso señalar, que esta noción destaca dos tipos de abandono, uno de orden material y otro de orden moral. ELINOR BISIG, define al abandono material, como aquel descuido del menor en la alimentación, higiene, vestuario y medicamentos por incumplimiento de los deberes asistenciales correspondientes a los padres, tutores o guardadores, mientras que al abandono moral lo define como aquellas carencias en la educación, vigilancia o corrección del menor, suficientes para convertirlo en un ser inadaptado para la convivencia social por incumplimiento de los deberes correspondientes a los padres o a quien esté confiada su guarda.

Por su parte, *Alvarado Palacios*, señala que el abandono es: aquella situación anómala que permite que un menor de 18 años de edad, se encuentre en peligro de perder la vida, la integridad de su salud física o psicológica, porque

no se le brindan las condiciones de un desarrollo bio-psicoespiritual adecuado, ya sea por intermedio de sus representantes legales, las personas que conforme a la ley son los encargados de su cuidado, en primer orden y/o por amparo supletorio; requiriéndose de que el Estado Peruano, disponga las medidas de

protecciones más adecuadas, a fin de que la extensa normatividad vigente que declara y garantiza el ejercicio de los derechos de los niños y adolescentes, no quede en letra muerta. (Alvarado, p.3)

Esta noción de abandono va un poco más allá de solo definirla; pues, exhorta al Estado peruano de actuar subsidiariamente en favor del niño, niña y adolescente cuando los responsables de su cuidado no cumplen con tal obligación. Para ello, el Estado dispone de medidas de protección convenientes, con el fin de garantizar el ejercicio de los derechos de los niños y adolescentes.

las consecuencias de dicha conducta sobre la vida de los niños y adolescentes. Sin embargo, nuestra legislación concretiza ciertas circunstancias como causales de abandono y las enumera en el artículo 248° del Código del Niño y Adolescente.

La Ley estipula taxativamente las causales para reconocer que un niño, niña o adolescente se encuentra en estado de abandono para evitar que el juez actúe de forma arbitraria. Esta característica se ve apoyada en el artículo 9 y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño, en el cual señala la protección que otorga la ley al niño, al protegerlo sobre las injerencias arbitrarias que puedan ocurrir” (Mendoza, 2013, p. 147).

El “Abandono Material, el abandono material desde un concepto básico puede ser entendido como aquella situación de ausencia de cuidados y atenciones referidos a la alimentación, vestido, vivienda, salud y seguridad del individuo.

Como primer punto, nos conduce a una concepción tradicional del abandono que describe a un individuo desprotegido y privado de cualquier reconocimiento familiar que lo lleva a hacerse de la categorización de huérfano, como una representación más próxima a su estado de desamparo material, y

que a su vez lo hace víctima de una privación a sus derechos de vivir seguro y en familia.

Como segundo punto, nos describe un escenario con niños sin ningún tipo de cuidados, víctimas de maltrato, abusos o explotación, donde la desatención de necesidades materiales u otros actos que vulneran la integridad física, corrompen toda línea de consideración a los derechos, y representan la negligencia como un contexto provocado por el padre o madre, quien esquiva o evade responsabilidades viviendo con el niño, sea por precaria condición económica o por medida y disposición propia.

Lisita (2018) realiza una descripción del abandono material como aquella negativa injustificada de proveer materialmente lo necesario para la subsistencia de un individuo, siendo un ejemplo claro de esta el incumplimiento de una pensión alimenticia por parte de un progenitor. Asimismo, la autora considera que el abandono material es un asunto serio que puede generar consecuencias de naturaleza física y psicológica al involucrar cuestiones que van más allá de la financiera.

El abandono moral, el abandono moral es aquel abandono expresado en la ausencia de toda acción de tipo educativo, y que engloba aquellas normas, valores y principios éticos que son transmitidos al niño mediante un proceso de acompañamiento continuo y de supervisión familiar; lo que implica que toda formación ética, enseñanza individual, o todo accionar a fin de ejecutar la corrección de conductas inmorales por la familia, garanticen a futuro el no desvío del individuo de todo lo que moralmente se considera bueno o correcto.

Pereira (1981), señala que el abandono moral representa un escenario donde se exhibe la falta de acción educadora por parte de los padres, siendo esta la que involucra la formación intelectual y del carácter del individuo, además de prácticas de vigilancia y corrección ante inadecuadas conductas.

Por consiguiente, el abandono moral se describiría como una realidad contraria en la que un individuo en formación, mediante el establecimiento de sanciones correctivas por sus progenitores vistos como autoridad y educadores de hogar, aprende y recepciona valores humanamente evaluados como correctos, y principios que lo hacen digno y socialmente aceptado.

El abandono emocional, el abandono emocional plantea y describe una situación en la que un niño no necesariamente necesita estar en situación de abandono material o físico para calificarse en situación de abandono, puesto que el plano emocional diferencia sus indicadores de todo lo observable a simple vista; es decir, comprende lo subjetivo, lo abstracto, y los sentimientos que se manejan en un vínculo padre-hijo, el cual se fortalece o debilita con la convivencia diaria a través de un periodo y proceso formativo y de transferencia.

Medina (2016), señala que existen circunstancias que logran enmarcar una serie de causales para el origen de un abandono emocional en una familia, siendo entre estos la falta de tiempo de los padres, quienes en ocasiones a raíz de los horarios de trabajo no pueden atender a sus hijos como lo desean, lo que a la larga imposibilita el fortalecimiento de los vínculos emocionales de la familia de manera habitual, y conlleva a la presencia de consecuencias psico-emocionales partiendo desde dificultades en el plano académico, trastornos de alimentación, problemas de autoestima, depresiones, ansiedad, falta de seguridad y el reflejo familiar negativo.

La noción y naturaleza del abandono como situación de vulneración de derechos de los niños, niñas y adolescentes y su diferencia con la situación de riesgo.- la legislación nacional no ha definido el concepto o noción de abandono, sino más bien ha establecido en Reglamento del Decreto Legislativo N° 1297, Decreto Legislativo para la protección de las Niñas, Niños y Adolescentes sin cuidados parentales o en Riesgo de Perderlos, Emitido mediante el Decreto Supremo N° 001-2018 MIMP, algunas causales que facultan a la autoridad judicial competente a declarar el abandono de los niños, niñas y adolescentes.(Defensoría del Pueblo, 2015).

En esa medida, se propuso una noción de abandono que define a éste como el descuido, desatención o desamparo, negligente o no, del niño, niña o adolescente por parte de las personas responsables de su cuidado (madre, padre, tutores, etc.), que tiene como presupuesto indispensable la consiguiente carencia de soporte familiar, sumada a la existencia de situaciones que afectan gravemente, en cada caso concreto, al desarrollo integral de un niño, niña o adolescente y que, a partir de esta situación de desprotección, no permiten el goce y disfrute de sus derechos.

Esta noción de abandono parte de un enfoque de derechos de los niños, niñas y adolescentes acorde con su condición de sujetos de derechos y libertades reconocida por la Doctrina de la Protección Integral y que exige que estos sean respetados, protegidos y garantizados por la familia, la comunidad y el Estado". (Campoy, 2018)

Este enfoque de derechos permite entender el abandono como una situación de vulneración de derechos de un niño, niña o adolescente, es decir, como una situación de desprotección que se puede originar en diversas circunstancias sociales y/o familiares, y que puede ser revertida mediante la implementación de medidas de protección especiales que apunten no solo a brindar cuidado y asistencia a las personas menores de edad que la padecen, sino a prestar el apoyo y asesoría a los padres, madres y/o familiares con la finalidad de desarrollar o potenciar sus habilidades para el cuidado de sus hijos, hijas o familiares.

En ese sentido, cabe considerar que la nueva noción de abandono debería, en primer lugar, implicar la adopción de medidas de protección y solo, eventualmente, la ruptura definitiva del vínculo con los padres y/o madres.

Lo que dice el reglamento del Decreto Legislativo N°1297, decreto legislativo para la protección de las niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos, emitido mediante el decreto supremo N° 001-2018 MIMP.

Artículo 155.- Resolución que se pronuncia sobre la desprotección familiar:

155.1. Culminada la audiencia que recoge la opinión de la niña, niño o adolescente, ingresa el expediente a despacho para pronunciarse sobre la desprotección familiar, sin necesidad de notificar este acto a las partes del procedimiento. A partir de lo cual, se cuenta con el plazo de cinco (5) días hábiles, para emitir la resolución judicial.

155.2. La resolución judicial contiene la evaluación de las circunstancias y el entorno socio familiar de la niña, niño o adolescente que permita concluir si se encuentra o no en una situación de desprotección familiar, debiendo justificar y expresar en la resolución las razones de su decisión. En caso se declare la

desprotección familiar de la niña, niño o adolescente, se pronuncia por la pérdida de la patria potestad o la extinción de la tutela y aprobación o modificación de la medida de protección recomendada el adoptabilidad de ser el caso.

155.3. Cuando el informe técnico recomiende la adopción en forma excepcional de la niña, niño o adolescente con la persona o familia acogedora con la cual se encuentra, el juzgado declara la adopción al día hábil siguiente de emitir la resolución de consentida de la declaración judicial de desprotección familiar. Para este acto, no se requiere la devolución de cargos de la resolución de consentida ni presentación de solicitud alguna. Asimismo, no procede recabar el asentimiento de la adopción de la madre, padre, tutor/a, ni del consejo de familia o alguno de ellos, al encontrarse la niña, niño o adolescente bajo la Tutela Estatal.

155.4. La adopción se notifica al Ministerio Público, a la UPE, a la persona o familia adoptante y a la/el defensora/or pública/o, con la debida confidencialidad. El plazo para interponer recurso de apelación es de cinco (05) días hábiles. Consentida la resolución de adopción, se oficia al RENIEC para la inscripción de la nueva acta de nacimiento de la niña, niño o adolescente y se comunica a la DGA en caso la familia adoptante proceda del Registro de Adoptantes.

155.5. Cuando la resolución judicial declara la inexistencia de desprotección familiar, se ordena el retorno de la niña, niño o adolescente a su familia de origen, para ello, la UPE adopta las acciones que permitan preparar para ese momento al menor de edad de manera inmediata y de acuerdo a la circunstancia particular de cada caso. De la misma manera se procede cuando se ordena el inicio del procedimiento por riesgo.

Para calificar si un niño, niña o adolescente se encuentra en abandono, es necesario definir si el mismo sufre las situaciones señaladas en la norma vigente, esta condición nos plantea dos momentos claramente diferenciados:

- a) La etapa previa a la declaración de abandono, en la que existe una

presunción de dicho abandono, la cual amerita una investigación para confirmar si el niño, niña o adolescente se encuentra efectivamente en las situaciones descritas por el Decreto Legislativo 1297; la misma que se encuentra estrechamente relacionada con la obligación de dictar una medida de protección temporal en tanto dura la investigación tutelar. Se desarrolla en la vía administrativa, específicamente en el MIMP.

b) La declaración del abandono en sí, etapa en la que la instancia judicial define la situación tutelar del niño, niña o adolescentes, a partir del informe provisto por el MIMP; declarando el abandono mediante resolución judicial.

Niños, niñas y adolescentes en situación de abandono., Los motivos de la falta de cuidado parental son múltiples, variados y complejos, así como lo son las consecuencias de esta situación sobre la vida de los niños.

Para identificar las causas que generan la pérdida del cuidado parental en los niños es necesario remitirnos a las principales problemáticas políticas, económicas, sociales y culturales que vive nuestro País. Al respecto Jaramillo (2004), menciona que entre los problemas a este nivel generalmente son muy trascendentes. A nivel político, se tiene por ejemplo la violencia política y las migraciones forzadas por situaciones de esta índole. A nivel económico, se puede decir que todo crecimiento económico no siempre hay desarrollo y mejora de la calidad de vida, más bien este fenómeno deviene en numerosas situaciones de vulnerabilidad familiar tales como la falta de acceso a salud, educación y vivienda, desnutrición de niños, las mismas que están íntimamente vinculadas con problemáticas sociales y culturales como violencia familiar, adicciones, trabajo infantil y explotación sexual comercial, así como la discriminación ante la discapacidad y el origen étnico de la población. Para Jaramillo (2004), estos problemas extendiendo la desigualdad social, ampliando las brechas de pobreza y extrema pobreza.

Precisamente, los niños, las niñas y los adolescentes han sido institucionalizados en el albergue han transitado por las experiencias mencionadas en el párrafo anterior. Su familia no tiene las condiciones

necesarias como para afrontar las diversas privaciones sociales y económicas que padecen. Al respecto Save The Children (2012) sostiene que Los niños que actualmente no gozan de cuidados parentales han formado parte, con anterioridad, de un grupo de familias en situación de riesgo. En este sentido, según esta institución, existen numerosas e identificables causas de pérdida de cuidados parentales, a través de las cuales puede establecerse cuál es la población de niño, niña y adolescente que está en riesgo de perder dichos cuidados.

Generalmente los casos de niños, niñas y adolescentes internados en el Centro de Atención Residencial Andrés Avelino Cáceres, acusan de esta realidad, es decir son institucionalizados por encontrarse en situación de abandono porque los padres viven en permanente conflicto, y no están dispuestos a asumir la tutela.

En el Perú, en particular en Huancayo, la pobreza y la desigualdad están identificadas como las principales causas de pérdida o riesgo de pérdida de cuidados parentales en la población infanto-juvenil. En un estudio reciente Jaramillo (2015) revela que la pobreza no solo identifica la situación de los infantes en situación de calle y su posterior intervención del Estado, sino que las familias no están en condiciones de sostener el progreso de sus miembros. En este sentido argumenta Jaramillo (2015) que, si bien la pobreza está identificada como causa principal de la problemática de los niños, niñas y adolescentes en situación de abandono, esto no permite establecer una relación lineal entre los infantes pobres y aquellos carentes de cuidado parental, porque también encontramos niños, niñas y adolescentes provenientes de familias pobres que sus progenitores logran sobrevivir a pesar de sus limitaciones económicas.

La relación entre pobreza y falta de cuidado parental es más dinámica y compleja. No son sólo los niños pobres los que están expuestos a la pérdida o riesgo de pérdida de cuidados parentales. Problemáticas como adicciones y violencia intrafamiliar no son exclusivas de sectores pobres, aunque en estos sectores son más visibles. En las familias en situación de riesgo son sus integrantes quienes recurren a los mecanismos estatales para lograr algún tipo de ayuda que les permita salir de tales situaciones.

En su informe sobre la problemática de la infancia la Defensoría del Pueblo (2011) argumenta que En el caso de los sectores no pobres, el acceso a ayudas profesionales, tanto de salud como de educación, se realiza por canales privados, por lo que no se hallan incluidos en las estadísticas que el Estado realiza acerca de estas situaciones, a partir de datos provenientes de las instituciones públicas. En este sentido, la situación de estas familias responde a otros problemas no necesariamente económicos, más bien son problemas de índole más social como la violencia familiar o la disolución de la relación conyugal. En este caso los conflictos se generan por la falta de capacidad de las parejas para llegar a acuerdo de tenencia de los hijos y la manutención, en este proceso hay riesgos en la protección y seguridad de los hijos.

Asimismo, es importante destacar que los sectores pobres en el Perú padecen más problemas sociales por estar vinculados a las enormes dificultades que encuentran en el acceso a los servicios públicos que el Estado peruano debería garantizar a toda la población, como educación, salud, vivienda y trabajo. Si bien el Estado peruano busca resolver, a través de programas sociales como Juntos, Beca 18, el acceso de los pobres a estos servicios, pero no todos alcanzan a ser parte de la cobertura que beneficia el Estado. En las investigaciones que analizamos (Jaramillo 2015, Defensoría del Pueblo 2011, Aliaga 2013) responden que las situaciones problemáticas vinculadas al riesgo de pérdida del cuidado parental se repiten cuando analizamos la causa de la pérdida ya consumada. Estas investigaciones no destacan la necesidad de estudiar la situación de abandono de los NNA pensando en medidas de prevención, protección y fortalecimiento familiar que eviten su estado de vulneración que significa carecer de cuidados parentales. Se señala que la ruptura de los vínculos está relacionada tanto con los conflictos devenidos de la falta de capacidad de las familias para superar el problema de la escasez de recursos económicos.

En su investigación Ferreira (2003), explica que los niños, niñas y adolescentes en situación de abandono tienen dificultades en el desarrollo emocional, los padres tampoco encuentran la tranquilidad para afrontar las situaciones de conflicto que les permita brindar el sostén necesario a los hijos. A esto se suman las problemáticas vinculadas a cuestiones de género, la tradición

cultural por el cual los padres asumen que los hijos son responsabilidad de las madres, quienes deben permanecer para su cuidado, a riesgo de ser consideradas inhumanas si no lo hacen, adjetivo que no es utilizado en el caso de los padres que no asumen el cuidado de sus hijos, porque ellos consideran que ese rol corresponde a las madres (Ferreira, 2003).

La inequidad de género tiene mucho peso en el país, persistiendo sobre las mujeres la exigencia a partir del mito del instinto maternal y la legitimación del abandono y la violencia ejercida por los varones en un contexto de fuerte machismo. En este caso si los hijos viven en situación de abandono es por descuido o la falta de responsabilidad no asumida por las madres en el cuidado y la protección, según Ferreira (2003) los padres no son responsabilizados por los problemas de inseguridad en que viven los menores.

Otro de los datos que respalda lo mencionado en el párrafo anterior es lo señalado por Durand (2008). Según el autor, Las familias monoparentales, conformadas mayoritariamente por mujeres al frente del hogar, son propensas a mayores situaciones de vulnerabilidad entre los niños, las niñas y adolescentes, que suelen pasar más tiempo solos en las casas mientras sus madres trabajan fuera. Estas familias padecen la escasez de ingresos, lo cual requiere, en muchos casos, de la movilización de los responsables de familia en busca de dinero, ya sea a través de trabajos precarios, de la mendicidad, o de formas de explotación comercial, incluida la explotación sexual. En este contexto, dice Durand (2008), niños y niñas están expuestos a perder el cuidado de su familia, y la obligación a que el Estado asuma la tutela antes la falta de familiares dispuestos a asumir la protección.

Niños, niñas y adolescentes sin cuidado parental., La problemática que hoy denominamos niños sin cuidado parental o en riesgo de perderlo engloba un sinnúmero de situaciones en las cuales, de manera total o parcial, los niños carecen de un referente adulto, que perdure en el tiempo, que sea el vínculo para su sostén y cuidado. Así como son diversas las causas de la falta de cuidados parentales, también lo son las situaciones en las que se encuentran los niños que carecen de éstos.

Según Gómez (2008), Muchos niños, niñas y adolescentes que se encuentran separados de sus padres por medidas tomadas por las autoridades de infancia, e incluidos en un determinado tipo de cuidado alternativo formal no han logrado superar el abandono, ni asimilar la definición de familia en los hogares institucionalizados. En este caso, Gómez (2008) sostiene que cuando el Estado asume la tutela, y tiene como objetivo la protección del niño, la niña y el adolescente, y se decide la separación de los padres para resolver el problema que la motivó (cese del maltrato, asunción de responsabilidades de los padres, etc.) los infantes no asimilan romper el vínculo. De ahí que el Estado busca ubicar algún familiar para lograr proteger a los niños, las niñas y los adolescentes y decidan su formación integral.

Sin embargo, surge de las investigaciones (Jaramillo 2015, Gómez 2008, Durand 2008) que niños y niñas suelen permanecer en manos del Estado indefinidamente separados de sus padres hasta definirse medidas seguras, estables y apropiadas para su protección y cuidado. Por otro lado, muchos niños, niñas y adolescentes no están incluidos en ningún tipo de cuidado alternativo formal de internamiento o intervención del Estado: son aquellos infantes en situación de calle o que se desempeñan como jefes de hogar debido a las carencias económicas que debe afrontar la familia. Al respecto Jaramillo (2004), ha sabido sostener que estos infantes viven en constante riesgo, porque están expuesto a caer en la delincuencia, en la trata de personas y en el consumo de drogas, terokal y otras sustancias psicoactivas.

Si bien la falta de datos no permite dar cuenta con precisión la cantidad real de niños, niñas y adolescentes sin cuidados parentales, pero la información con la que contamos 28 de investigaciones (Jaramillo 2015, Gómez 2008, Durand 2008, la Defensoría del Pueblo 2011) nos permite revelar las causas del estado de riesgo en que vive esta población, lo cual la hemos explicado en párrafos anteriores.

Teniendo en cuenta la importancia que implica la protección y cuidado de los infantes el Estado peruano ha implementado medidas de protección formalizando instituciones que se encarguen del proceso de tutela. Según la Defensoría del Pueblo (2012) los niños y niñas pueden ser incluidos en algún tipo de cuidado alternativo formal, sea en las múltiples modalidades de la

institucionalización, sea en acogimiento familiar. Este espacio la conforman los Centro de Atención Residencial, los albergues o el sistema de hogares temporales. En Huancayo el Centro de Atención Residencial Andrés Avelino Cáceres juega un papel importante en la protección y atención parental a los infantes que por diversas situaciones han sido acogidos, siendo un ámbito temporal hasta que el Estado encuentre familiares cercanos que se encarguen de su tutela.

Si bien el Centro de Atención Residencial Andrés Avelino Cáceres acoge a niños y niñas en situación de riesgo y abandono, no siempre responde a una necesidad de familia que requiere el infante, porque los niños y las niñas no han sido prevenidos para la separación de su familia de origen, tal como se establece en los procedimientos previstos en la Convención de los Derechos del Niño y en las recientemente aprobadas Directrices de las Naciones Unidas sobre el cuidado alternativo de los niños. Pero el Estado antes de empeorar la no protección del infante logra sostenerlo familiarmente, siendo una de sus tareas buscar el acogimiento de los niños y las niñas por un pariente cercano, además se compromete en hacerle el seguimiento continuo para evaluar si las familias que han asumido la tutela están cumpliendo con las actividades recomendadas. Muchos niños y niñas en el Perú forman parte de esta experiencia, y Huancayo es un espacio donde a diario se ven los casos de infantes en situación de riesgo y abandono.

Según el Instituto Nacional de Bienestar Familiar (2006) La cuestión de la institucionalización adquiere una relevancia particular pues se presenta como la principal respuesta instituida frente a la privación de familia por parte del Estado y de las organizaciones de la sociedad civil. No es que el estado esté privando a los niños y las niñas que estén en el seno familiar, sino que sus progenitores han descuidado su responsabilidad, y los han expuesto a riesgo y abandono, de ahí que el Estado decide separarlos de sus padres y protegerlos.

Según el informe del Instituto Nacional de Bienestar Familiar (2006) Las instituciones son heterogéneas: desde aquellas que, recreando los hogares familiares, alojan a pequeños grupos, hasta las todavía vigentes macro instituciones, que alojan a cientos de niños y niñas como es el caso de los hogares de menores. Un caso gravísimo es el de las casa cuna. Hay instituciones

como el Centro de Atención Residencial Andrés Avelino Cáceres de Huancayo que acoge a bebés, a pesar de la evidencia del daño que la falta de cuidados maternos produce en estos niños de primera infancia, afectando el desarrollo de la salud mental y física y dejando secuelas imborrables. Para el Instituto Nacional de Bienestar Familiar (2006) esta realidad se hace evidente ante la falta de reacción de los padres que dejan en el abandono a los recién nacidos. La única forma es que el Estado no deja de asumir su protección, es una medida que el Estado peruano ha asumido como prioridad en el caso de la población infante, considerada vulnerable cualquiera sea su situación social”.

Si bien en el país se han iniciado procesos de desinternación y de mejoramiento de las instituciones, todavía las hay que alojan a muchos niños, niñas y adolescentes que se encuentran desplazándose en las calles buscando ser protegidos, en Huancayo este fenómeno ha crecido debido a las necesidades económicas que no logran superar muchas familias que viven en situación de pobreza y extrema pobreza. Las 30 investigaciones que analizamos (Gómez, 2008 Durand 2008, Instituto Nacional de Bienestar Familiar 2006) revelan que grandes proporciones de niños, niñas y adolescentes que han sido institucionalizados tienen padre y/o madre, pero no cuentan con las capacidades y recursos para afrontar el cuidado y protección. Según Jaramillo (2004) Hay responsabilidades manifiestas en el abandono en el que están sumidas estas familias: la falta de apoyo desde las políticas públicas y la indiferencia social, que naturaliza la situación de vulnerabilidad del grupo de niños y niñas cada vez que son encerrados innecesariamente en las instituciones. No todas las instituciones donde son acogidos los niños, las niñas y los adolescentes tienen las condiciones necesarias para mejorar su protección y darle seguridad.

Según Durand (2008) Existen características comunes a los niños, las niñas y los adolescentes institucionalizados en el país. El mayor porcentaje son púberes y adolescentes. La zona de procedencia preponderante es la periferia en el caso de las urbes, y las zonas rurales con bolsones de pobreza. En este sentido, la mayoría de los niños, las niñas y adolescentes que están institucionalizados provienen de familias que tienen privaciones económicas.

El estado peruano ha implementado programas de acogimiento temporal que buscan resolver la vulneración de los infantes. Según la Red

Latinoamericana de Acogimiento Familiar (2011) Los programas de acogimiento que comenzaron a implementarse en el Perú, en muchos casos, poseen un buen enfoque de derechos del niño. Estos modelos no dejan de lado a la familia de origen, sino que trabajan con ella, tanto en la vinculación con el infante como en ayudarla a superar sus problemas y para resguardar la identidad cultural y la historia del niño y de la niña teniendo en cuenta su opinión. Estos nuevos programas, según la Red Latinoamericana de Acogimiento Familiar (2011) superan el viejo modelo de familias sustitutas que en algunos países de desarrollaba, en los que la familia de origen quedaba relegada y los niños permanecían por años en las familias sustitutas.

La institucionalización de los albergues. Antes, cuando los pueblos y las comunidades vivían en la idea de que el problema del prójimo era también un problema propio y lo asumían con todas sus consecuencias, no era necesaria la existencia de orfelinatos o instituciones encargadas del cuidado de los niños y adolescentes en riesgo; debido a que los niños o adolescentes huérfanos o desprotegidos quedaban bajo el amparo de parientes, vecinos o amigos de los padres. Para Jiménez (2011), cuando aparecen los grandes conglomerados humanos, entonces las relaciones humanas se tornan más frías e impersonales, la solidaridad es reemplazada por competencias, la lealtad y los sentimientos comunes por la racionalidad, es donde aparece la necesidad de crear este tipo de instituciones encargadas de la protección de menores.

Jiménez (2011), considera tres tipos de soluciones ante el problema de los niños y adolescentes en riesgo o en desamparo y los divide en mecanismos institucionales, extra-institucionales y preventivos. Los primeros hacen referencia a los tradicionales internados. La idea principal de estos centros consiste en que el Estado se hace cargo íntegramente de la atención del menor por intermedio de su propio personal, presupuesto y administración. Para el Estado los mecanismos extra institucionales son los referidos a las soluciones que se generan en la misma comunidad. Al respecto dice Jaramillo (2015) el Estado coordina y controla ciertas actividades mediante su personal especializado, subsidiado en ciertos casos mediante apoyo material y monetario. Entre estos mecanismos se encuentra las familias acogedoras y adopción. Estas

instituciones contribuyen en el cuidado de los infantes, buscan disciplinarlos, enviarlos a la escuela y mejorar sus dificultades en la comunicación.

Para Gómez (2008) lo que buscan los hogares de acogimiento es que los niños, las niñas y los adolescentes no se sientan institucionalizados o internados definitivamente. Más bien el propósito del Estado es que los niños, las niñas y los adolescentes puedan retornar muy pronto a sus hogares, y en caso de que el menor no encuentra un espacio familiar, ya sea tío u otro pariente, entonces el Estado tiene la obligación de buscar un hogar donde ubicarlo definitivamente.

Los mecanismos preventivos en las medidas que asume el Estado a través de centros de acogida están enfocadas a la protección y consolidación de la estructura familiar de los más necesitados. Para Aliaga (2013) el Estado busca establecer un enlace con la familia nuclear, fortalecen este espacio para que el infante pueda ser recibido con el calor hogar y afecto de padres. Muchos niños y niñas que retornan a sus hogares con la ayuda del Estado se establecen y no necesariamente tienen problemas, los familiares asumen que es su Responsabilidad proteger a los seres que trajeron al mundo.

Tauza (2006) distingue, dos dimensiones importantes en la recuperación de los infantes institucionalizados. Estos son: los sistemas de asistencia y los sistemas de tratamiento. Las instituciones que se refieren al primer sistema inciden en la protección del menor que necesita un ambiente lo más normal posible para una correcta educación, desarrollar una personalidad armónica, desde el punto de vista físico como intelectual, afectivo y moral. En cambio, las instituciones que se desarrollan en el segundo sistema albergan al menor que ya tiene problemas y es necesario realizar una modificación específica de sus actitudes. Estas dimensiones implican un trabajo especial para reorientar su comportamiento, producir una reeducación o readaptación. Estas tareas son importantes porque los niños requieren mejorar su conducta para ingresar a un ambiente de educación y desarrollo pensando en su autonomía.

Según la Red Latinoamericana de Acogimiento familia y Aldeas Infantiles (2011) Los infantes que son institucionalizados tienen grandes carencias debido a que provienen de hogares en las que tienen muchas limitaciones principalmente económicas, esto hace que el infante son víctimas de

malnutrición y enfermedades crónicas que podrían ser la causa de graves perturbaciones que tienen producto de las situaciones de violencia en que viven sus padres, y que ellos han tenido que soportar mientras vivan en este contexto.

Una mirada importante sobre estos asuntos tiene que ver las investigaciones realizadas por Bowlby (1982). Para este autor en la familia es importante el cuidado materno en las primeras etapas de la vida del infante. Una privación maternal sería la falta de ese contacto del niño con su madre, basado en el calor, la intimidad y la relación constante. Pero Bowlby (1982) no solo hace referencia a esta privación emocional en una institución para niños, sino que también puede darse en el propio hogar, cuando la madre convive con el niño, pero es incapaz de darle el cuidado y amor que requiere. Incluso menciona que, en una institución, el efecto de esta privación podría ser relativamente leve si se le atiende alguien con quien se ha encariñado y en quien confía. Aunque sí puede ser grave cuando la persona cuidadora es amable pero extraña a la vez para el niño. Entre los efectos que conlleva esta privación maternal, según Bowlby (1982), se encuentran el retraso intelectual, sobre todo del lenguaje, retraso y deficiencia en el crecimiento, incapacidad para establecer relaciones profundas con los demás, etc.

El procedimiento para la declaración de abandono del niño, niña y adolescente. - En el Perú se ha regulado un modelo mixto para declarar a un niño en estado de abandono. La primera etapa es la investigación tutelar a cargo del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (MIMP) y, la segunda; la declaración de estado de abandono a cargo del Poder Judicial.

No obstante, este modelo mixto para declarar a un niño en estado de abandono, sólo se cumple en Lima; ya que, en el resto del país, tanto la investigación tutelar como la declaración de estado de abandono sigue estando a cargo del Poder Judicial, a pesar, de la entrada en vigencia de la Ley N° 28330 que modifica diversos artículos del Código del niño y adolescente, específicamente sobre la desjudicialización de la investigación tutelar.

El Estado y la planificación de Políticas, Programas y Proyectos: Según diversas definiciones, las políticas públicas son un conjunto de acciones y/o actividades que emanan de las instituciones de gobierno y que se formulan

con el fin de satisfacer múltiples demandas de la sociedad. Las políticas públicas por lo general están orientadas a normar el acceso de las personas a bienes y servicios que provee el estado; creando para tal efecto un conjunto de normas, lineamientos, procedimientos, entre otros y al mismo tiempo orientar la conducta y el comportamiento del ciudadano.

Las políticas públicas también tienen su espacio en el tiempo; es decir: nacen, crecen y envejecen. Cuando estas envejecen y no surten efectos en el curso de los hechos, o para los objetivos que fueron creados es necesario su derogatoria y reemplazo.

Repetto (2004), refiere que las políticas públicas son herramientas para desarrollar las capacidades estatales y aptitudes de las instancias de gobierno para plasmar los máximos niveles posibles de valor social y Tamayo (1997), manifiesto que las políticas públicas son el conjunto de objetivos, decisiones y acciones que lleva a cabo un gobierno para solucionar los problemas que los ciudadanos y que el propio gobierno considera prioritarios. En consecuencia, las políticas públicas se enmarcan en procesos de orden político y social que tienen su lugar en el tiempo; mientras que los programas y proyectos configuran una construcción técnica para la producción de bienes y servicios, para satisfacer las demandas sociales y económicas de un país.

Finalmente se puede decir que la aplicación de las políticas públicas decanta en programas y proyectos para plasmar los objetivos de gobierno o del estado. Por ejemplo, el Plan Nacional de Acción por la Infancia y Adolescencia (Pnaia) se cristaliza a través de la planificación de políticas, programas y proyectos que pone en acción el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables".

Abandono infantil, causalidad y factores de riesgo. Garcia (2010) y Urizar (2007); refieren que el Abandono infantil es un fenómeno complejo y multicausal que se produce por violencia familiar debido a patrones de conducta de sus cuidadores y que estos dañan la integridad física, sociológica y psicológica de los menores de edad. Los autores concluyen que la negligencia de los adultos conlleva a violencia y maltrato de los menores que huyen a la

calle; son los hogares disfuncionales los que producen mayor cantidad de infancia abandonada.

Belsky (1993), en su estudio sobre: Causalidad y factores de riesgo, manifestó que una causa es aquello que siempre precede la aparición de un fenómeno sin la cual el fenómeno no aparece. Se trata de causas suficientes y necesarias; sin embargo, los fenómenos sociales como: desprotección, maltrato a la mujer, trata, drogadicción, y muchos otros; al ser multifactoriales y multidimensionales, nunca cuentan con causas suficientes y necesarias. Se utiliza en estos casos el marco del riesgo para hablar de factores de riesgo y su contrapartida, factores de protección. Un factor de riesgo es cualquier elemento que está asociado a la aparición de un fenómeno, pero que ni es suficiente por sí mismos, ni en todos los casos necesarios, para que aparezca dicho fenómeno. Belsky clasifica los factores de riesgo en 4 ámbitos:

1) El individuo: Factores relacionados con variables individuales de los padres y con variables individuales de los niña, niño o adolescente.

2) La familia: Incluye factores relacionados con la familia como sistema, con la relación de pareja, las relaciones paternas filiales, la estructura familiar, la vivienda y el nivel socio económico.

3) La sociedad: Incluye cuestiones como el trabajo, la movilidad de la población,

factores relacionados con la escuela y el barrio.

4) La cultura: Factores relacionados a la situación económica social en la población, la ideología y patrones culturales, así como los servicios que ofrece el Estado.

Código del niño y doctrina de protección integral. - La Defensoría del Pueblo, en su Informe Defensoría N° 153 (2010), sobre Abandono y desprotección de niños/as y adolescentes, en el Perú; refiere que el Código del Niño y el Adolescente (CNA) está inspirado en la Doctrina de la Protección Integral, el término abandono, que se usa en este cuerpo normativo parece heredado de concepciones antiguas ya superadas ya que propone una categoría dicotómica que excluye la zona del riesgo, y por lo tanto invisibiliza la

responsabilidad del Estado de las medidas de prevención y apoyo a las familias. Es decir, las medidas de protección que puede poner en marcha el Estado sólo irían encaminadas a los casos de abandono, y no contempla la necesidad de intervenir en la zona de riesgo o en la prevención que desde el paradigma de la Salud Pública se revelan como objetivos prioritarios. El Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, en su modelo conceptual de Niñas, Niños y adolescentes en presunto estado de abandono, utiliza el término desprotección; para englobar todos los casos, cualquiera que sea su gravedad, de afectación de derechos de los niños, debido a un inadecuado cuidado o falta de adecuado cuidado por parte de los padres o los responsables de su cuidado. (Incluye casos de abandono como: orfandad, negligencia, maltrato de todo tipo (psicológico, físico o sexual) y de toda gravedad, incluyendo por tanto aquellos niños, que se encuentran en riesgo de perder el adecuado cuidado de sus padres por negligencia o abandono. Según refieren los especialistas del MIMP, el término abandono ya ha sido eliminado en varios países, también el término: Estado de abandono o Declaración de estado de abandono. Actualmente se tipifica la expresión: Presunto estado de abandono; para referirse niñas, niños y adolescente que se encuentran en investigación tutelar. Si bien la terminología de elección en los documentos de NNUU es el de: niña, niño o adolescente sin cuidados parentales o sin adecuados cuidados parentales; la definición que se hace de: niña, niño o adolescente sin cuidados parentales, corresponden a las Directrices de NNUU, sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños sin cuidados parentales o en riesgo.

Modelos de los sistemas de Protección Integral (SPI): Gilbert, Parton, and Skivenes (Child Protection Systems, 2011); en cuanto a sistemas de protección de la infancia a nivel internacional señalan que los modelos u orientaciones en los Sistemas de Protección Integral (SPI), han recibido gran atención la propuesta de N. Gilbert, quien desde 1997, trabajó sobre un SPI de diferentes países (Canadá, Inglaterra, Suecia, Finlandia, Dinamarca, Noruega, Alemania, Bélgica y Países Bajos). Comparando los SPI de estos países, encontró dos grandes grupos de SPI: los orientados a la protección del niño, niña o adolescente, y aquellos orientados a brindar servicios de soporte a la familia.

Las medidas de protección.- La Defensoría del Pueblo a través del Informe Defensorial N°150 define a las medidas de protección como aquellas acciones estatales llevadas a cabo mediante servicios especializados, orientadas a compensar carencias materiales y afectivas que afectan a los niños y adolescentes, con el objetivo fundamental de revertir su desprotección o vulneración de derechos, generada ya sea por una situación de grave desestructuración o conflicto familiar o por la inexistencia de familia. En consecuencia, las medidas de protección a favor de los niños y adolescentes son mecanismos que sirven para garantizar y restablecer aquellos derechos que les han sido vulnerados.

Nuestra legislación enumera en el artículo 243° del Código de los niños, niñas y adolescentes las medidas de protección lo que significa que estas tienen carácter taxativo .

Artículo 243°.- “El Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social podrá aplicar al niño y al adolescente que lo requiera cualquiera de las siguientes medidas de protección:

a) El cuidado en el propio hogar, para lo cual se orientará a los padres, familiares o responsables en el cumplimiento de sus obligaciones, contando con apoyo y seguimiento temporal por instituciones de defensa;

b) La participación en el Programa Oficial o Comunitario de Defensa con atención educativa, de salud y social;

c) Incorporación a una familia sustituta o colocación familiar;

d) Atención integral en un establecimiento de protección especial debidamente acreditado; y,

e) Dar en adopción al niño o adolescente, previa declaración del estado de abandono expedida por el Juez especializado.

A continuación, estudiamos cada una de las medidas de protección que regula nuestra legislación a fin de evaluar, según nuestro criterio, el orden de prelación de cada una de ellas. Para tal efecto, estas deben ser valoradas de conformidad con el interés superior del niño y el derecho de este a vivir en una familia. Dentro de esa perspectiva, siempre se deberá elegir la medida que

resulte más adecuada para los niños o adolescentes que presuntamente estén atravesando una situación de desamparo; esto es, que los responsables de su cuidado no cumplan con dicha obligación. Hay que mencionar, además, que se debe estimar cada caso en particular.

Cuidado en el propio hogar. - El Reglamento del Servicio de Investigación Tutelar mediante Decreto Supremo N° 005-2016-MIMP en su artículo 55° indica que:

Mediante la medida de protección de cuidado en el propio hogar, se dispone que la niña, niño o adolescente, permanezca bajo el cuidado y protección de su madre, padre, tutora, tutor o familia extensa con los que ha convivido, siempre que cuente con evaluación favorable del equipo interdisciplinario de evaluación o de desarrollo a cargo del procedimiento de investigación tutelar y no se ponga en riesgo su integridad personal (...).

Por su parte, el Instructivo Legal, Social, Psicológico y de Salud de la Unidad Gerencial de Investigación Tutelar (Unidad Gerencial De Investigación Tutelar) en su numeral 4.1.3 desarrolla el contenido y el alcance de la medida de protección denominada cuidado en el propio hogar señalando que, para que un Niño, Niña o Adolescente sea puesto físicamente a disposición de la Unidad Gerencial de Investigación Tutelar del INABIF, previamente debe haber pasado por el siguiente procedimiento: o La Policía recibe la denuncia sobre el presunto estado de abandono del niño, niña o adolescente, posteriormente se lo comunica al Fiscal de Familia y en presencia de éste, toma las declaraciones correspondientes. De ser el caso, mediante acta fiscal, el niño, niña o adolescente previamente examinado será puesto físicamente a disposición de la UGIT, una vez ahí será derivado a un Equipo Multidisciplinario quienes proceden a evaluar al NNA y a tomar sus declaraciones, luego se emite una resolución de inicio de investigación tutelar dictándose la medida de protección correspondiente, hasta que se resuelva la situación jurídica del NNA. o La Fiscalía de Familia de Turno recibe la denuncia sobre el presunto estado de abandono de un NNA, posteriormente, ordena que se realicen las investigaciones que considere pertinentes y mediante resolución debidamente motivada o acta fiscal, dispone poner físicamente a disposición de la Unidad Gerencial de Investigación Tutelar al niño, niña o adolescente previamente

examinado, una vez ahí será derivado a un Equipo Multidisciplinario quienes proceden a evaluar al NNA y a tomar sus declaraciones, luego se emite una resolución de inicio de investigación tutelar dictándose la medida de protección correspondiente, hasta que se resuelva la situación jurídica del NNA. o Una persona mayor de edad puede apersonarse directamente a las instalaciones de la Unidad Gerencial de Investigación Tutelar para indicar el presunto estado de abandono de un NNA, el caso será derivado a un Equipo Multidisciplinario quienes proceden a calificarlo, tomar declaraciones y solicitar se practiquen los exámenes correspondientes en el Instituto de Medicina Legal. Después, la UGIT procede a emitir una resolución de inicio de investigación tutelar dictándose la medida de protección correspondiente, hasta que se resuelva la situación jurídica del NNA.

Ahora bien, antes de otorgar la medida provisional de cuidado en el propio hogar la UGIT debe verificar que la persona o familia que asuma el cuidado de una niña, niño o adolescente, debe cumplir con todos los requisitos establecidos en el artículo 56° del Reglamento del Servicio de Investigación Tutelar; pues, recién ahí se dispondrá la aplicación de la medida denominada cuidado en el propio hogar, a través de una resolución administrativa que se emite dentro del plazo de dos (02) días hábiles.

Las Unidades de Investigación Tutelar, pueden solicitar el apoyo de las Defensorías Municipales del Niño y Adolescente, así como de otros organismos o instituciones para el seguimiento de esta medida de protección, de acuerdo a lo señalado en el Plan de Trabajo Individual.

Por último, es conveniente anotar que esta medida de protección debe ser la primera alternativa que oriente la intervención de la UGIT ante una presunta situación de abandono del niño, niña y adolescente a fin de prevalecer el derecho del niño a vivir en una familia y, siempre que se efectúe conforme al principio del interés superior del niño. Si, por el contrario, en base a ese mismo interés es necesario adoptar otra medida se deberá elegir la más apropiada tomando en consideración el orden sistemático de las medidas de protección establecidas en el artículo 243° del Código de los niños y adolescentes .

Colocación familiar o “familia sustituta, La medida de protección denominada colocación familiar o familia sustituta se sustenta en el Preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño el cual señala: (...) que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión (...). Ahora bien, cuando la familia no pueda responsabilizarse del cuidado y protección de su hijo, el Estado deberá garantizar un ambiente afectivo y seguro para el NNA (INABIF y BUCKNER PERÚ) tal y como ordena la Convención; siendo el acogimiento familiar la medida más idónea cuando no es posible el cuidado en el propio hogar; puesto que, garantiza el derecho del niño o niña a vivir en una familia.

Esta medida de protección está regulada por la Ley de Acogimiento Familiar, la Ley N° 30162 la misma que la define en su artículo 2° como aquella

medida de protección temporal que se aplica a los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en situación de abandono o desprotección familiar con la finalidad de ser integrados a su familia extensa o a una familia no consanguínea previamente evaluada o seleccionada. Los integrantes de la familia extensa o terceros con vínculos afectivos o de afinidad podrán solicitar directamente a la autoridad competente el acogimiento familiar, en los casos en que los niños, niñas y adolescentes se encuentran en situación de desprotección familiar o riesgo, por la amenaza o violación de sus derechos o cuando los progenitores no puedan cumplir con sus obligaciones parentales por circunstancias graves o excepcionales (...).

En este sentido se comprende, que la institución jurídica del acogimiento familiar

distingue dos tipos: o El acogimiento en familia extensa: Se dispone el acogimiento del niño, niña y adolescente en su familia extensa; es decir, se considera a los parientes. hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, con la finalidad de sustituir temporalmente su núcleo familiar.

o El acogimiento en familia no consanguínea: Se dispone el acogimiento del niño, niña y adolescente por personas idóneas que sin tener parentesco alguno constituyen un entorno positivo y apropiado para la protección del titular de la medida. El acogimiento familiar será otorgado teniendo en cuenta la

relación de afinidad o afectividad con el niño, niña o adolescente que se pretende asumir su acogimiento; y, asimismo, las familias acogedoras deberán ser capacitadas y evaluadas previamente.

Evidentemente, en ambas formas de acogimiento familiar, la familia acogedora deberá asumir las responsabilidades de la tutela conforme a lo prescrito en los artículos 526°, 527° y 528° del Código Civil.

Asimismo, como se puede apreciar de la lectura de los artículos 9° y 10° de la Ley de Acogimiento Familiar nuestro país contempla dos formas de solicitar esta medida de protección, siendo estas:

o El acogimiento familiar administrativo: Se formaliza en vía administrativa presentando una solicitud ante el INABIF, debiendo acompañar los requisitos que disponga el Reglamento. Esta solicitud deberá ser presentada adjuntando la opinión favorable del INABIF y de tratarse de un NNA declarado en abandono, se deberá adjuntar la opinión favorable de la DGA.

Posteriormente, la Dirección de Investigación Tutelar otorgará el acogimiento familiar, previa evaluación social, psicológica y constatación domiciliaria, entre otros requisitos establecidos en su reglamento.

o El acogimiento familiar judicial: Se solicita mediante solicitud al juez que conoce la investigación tutelar del niño, niña y adolescente o directamente al juez de familia o al juez mixto y se tramitará en cuaderno aparte siempre que exista un proceso de investigación tutelar abierto. El órgano jurisdiccional a cargo de la respectiva investigación tutelar otorgará el acogimiento familiar de un niño, niña y adolescente previo dictamen favorable del Fiscal competente y el informe positivo del equipo técnico multidisciplinario de la respectiva Corte Superior. En este caso, la solicitud debe cumplir con presentar los documentos que señala el artículo 10° de la Ley de Acogimiento Familiar.

Cabe considerar, por otra parte, que de acuerdo al orden sistemático en cómo se ha establecido la figura del acogimiento familiar (colocación familiar o familia sustituta) en el artículo 243° del Código de los niños y adolescentes, éste

debería aplicarse antes que la institucionalización del niño o niña en un Centro de Atención

Residencial; sin embargo, el acogimiento residencial en nuestro país ha sido la respuesta permanente y casi exclusiva ante las situaciones de desprotección familiar (Castro, 2016). Lo cual indica una frecuencia indiscriminada del acogimiento residencial en el que no se garantizan los derechos fundamentales de los niños y adolescentes ni mucho menos se hacen prevalecer sus intereses.

Acogimiento residencial.- La medida de acogimiento residencial llamada también acogimiento fuera del hogar o internación, puede definirse como aquella medida de protección destinada a aquellos niños y adolescentes que no pueden permanecer en sus hogares, y mediante la cual se les proporciona un lugar de residencia y convivencia que cumpla con el cometido de una adecuada satisfacción de las necesidades de protección, educación y desarrollo (Servicio De Atención A La Infancia, 2008, p. 11.).

Como se puede observar esta medida de protección implica que el NNA sea separado de su familia de origen, motivo por el cual se le considera una medida de protección de última ratio; pues, se dispone sólo cuando las otras medidas de protección no resulten idóneas para superar la trasgresión de los derechos de los niños y adolescentes.

La Ley general de centros de atención residencial de niños y adolescentes, la Ley N° 29174, regula el funcionamiento de los Centros de Atención Residencial, independientemente de la denominación y modalidad que tengan las instituciones que brindan residencia a niños y adolescentes; sean éstas hogares, casas hogar, albergues, aldeas, villas, centros tutelares u otras denominaciones (Artículo I). El propósito de esta ley es brindar a la población albergada la protección y atención integral que requieren, de acuerdo con su particular situación, en un ambiente de buen trato y seguridad, con el objetivo principal de propiciar su reinserción familiar y social, o bien, promover su adopción. (Artículo II).

En consonancia con lo anterior, esta disposición normativa establece los principios rectores que deben orientar la gestión de los Centro de Atención

Residencial; siendo estos: el fortalecimiento de los vínculos familiares que deben tener los albergados; la subsidiaridad que consiste en que la internación de un menor ha de considerarse como última medida; la participación en la sociedad como medio de interactuar con su entorno social fuera y dentro de la institución, y por último, la transitoriedad, en donde la medida de internamiento debe ser de carácter transitorio, priorizando el vivir con la familia, para lo cual las instituciones tienen que desarrollar acciones que viabilicen este principio. (Lanaway, 2009,p.25).

Principios De Protección A La Niñez. Para Minerva Gómez (2008), el protocolo de protección y cuidado parental se basa en los siguientes principios básicos de protección de la niñez de la Convención sobre los Derechos del Niño.

No discriminación: En los albergues se deben proteger a todos los niños, niñas y adolescentes de cualquier forma de discriminación y tomar medidas positivas para promover sus derechos. Las disposiciones de la Convención se aplican por igual a todos los niños, sin discriminación de raza, color, sexo, edad, idiomas, pensamiento, conciencia, religión, creencias, cultura, opinión política o de otras índoles, posición económica, origen social, étnico o nacional, discapacidad, enfermedad, nacimiento, en situación de riesgo o cualquier otra condición del niño, de sus padres, representantes o de sus familiares.

El interés superior del niño: El cuidado que se provee tiene el propósito de responder al interés superior de cada niño que vive en los Centros de Atención Residencial. Todas las decisiones que se toman en relación a su cuidado y protección deben basarse en su interés superior. Busca contribuir con su desarrollo integral y asegurar el disfrute pleno y efectivo de sus derechos fundamentales.

- **Supervivencia y desarrollo:** Todos los niños tienen derecho a la vida. El Estado debe garantizar este derecho mediante políticas públicas dirigidas a asegurar su supervivencia, salud y desarrollo, así como garantizar la integridad física, psíquica y moral de esta población. Todos los niños de los Centros de Atención Residencial deben ser ayudados a sentirse a salvo y seguros. El albergue debe asegurar que todos los niños tengan la libertad necesaria y la motivación para alcanzar sus logros y desarrollo.

- **Salud y servicios de salud:** Todos los niños tienen derecho, desde su nacimiento, a disfrutar de un buen estado de salud física y mental, a ser atendidos por médicos prontamente de requerirlo, y a recibir tratamiento para resolver cualquier problema de salud que los aquejen.
- **Educación e igualdad de oportunidades:** Es obligación del Estado fomentar la educación y el desarrollo de todos los niños con igualdad de oportunidades. Deberán adoptarse medidas para que todos los niños, niñas y adolescentes asistan regularmente a la escuela.
- **Relaciones y contacto con el padre y la madre:** Todos los niños tienen derecho a mantener de forma regular y permanente relaciones personales y contacto directo con el padre y la madre, a pesar de estar separados de éstos, a menos que esta relación afecte negativamente el interés superior del niño.
- **Participación de los niños:** Los Centros de Atención Residencial debe contar con un ambiente participativo donde los niños son consultados sobre las decisiones que les afectan. De acuerdo a su edad y madurez, los niños tienen derecho a participar en las decisiones.
- **Prioridad absoluta:** El cumplimiento de los derechos de los niños debe ser una prioridad absoluta para el Estado y la sociedad. Los niños deben ser protegidos ante cualquier circunstancia que amenace su salud y desarrollo.
- **Integridad personal:** Todos los niños tienen derecho a la integridad personal, al respeto a su dignidad, a la inviolabilidad de la integridad física, psíquica, moral y sexual, a la preservación de su imagen, identidad, autonomía de valores, ideas, creencias, espacio y objetos personales.
- **Protección:** Todos los niños tienen derecho a ser protegidos contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, incluido el abuso sexual.
- **Nombre y Nacionalidad:** Todos los niños tienen derecho a un nombre y a una nacionalidad. Deben ser identificados y registrados inmediatamente después de su nacimiento.

El “Código de los niños y adolescentes, derechos y libertades.”

El Código del Niño y Adolescentes del gobierno peruano mediante ley Nro. 27337 garantiza y cuida que los derechos de todas las niñas, niños y adolescentes sean respetados. Este documento legal, al que todo menor puede recurrir para defender sus derechos, consta de 4 libros. El primero desarrolla los derechos, deberes y libertades de los niños, las niñas y los adolescentes. El segundo libro trata de las organizaciones responsables de la atención de los menores. El tercero enfoca los derechos y deberes de los padres. Y el cuarto libro refiere cómo tienen que funcionar las instituciones que promueven estos derechos.

Según este marco normativo en su sección de derechos y libertades se puede mencionar tres artículos muy importantes:

Artículo 1º: Derecho a la vida e integridad: El niño y el adolescente tienen derecho a la vida desde el momento de la concepción. El presente Código garantiza la vida del concebido, protegiéndolo de experimentos o manipulaciones genéticas contrarias a su integridad y a su desarrollo físico o mental.

Artículo 2º: Derecho a su atención por el Estado desde su concepción: Es responsabilidad del Estado promover el establecimiento de condiciones adecuadas para la atención de la madre durante las etapas del embarazo, el parto y la fase postnatal. El Estado otorgará atención especializada a la adolescente madre y promoverá la lactancia materna y el establecimiento de centros de cuidado diurno. La sociedad coadyuvará a hacer efectivas tales garantías.

Artículo 8º: Derecho a vivir en una familia: El niño y el adolescente tienen derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia. El niño y el adolescente que carecen de familia natural tienen derecho a crecer en un ambiente familiar adecuado.

Diferencia entre la situación de abandono y la situación de riesgo. No obstante, la delimitación conceptual propuesta, cabe considerar que la inexistencia de una noción uniforme de abandono en la legislación nacional ha

generado que los operadores sociales y jurídicos —incluso ciertas normas que regulan la situación de los niños, niñas y/o adolescentes en situación de abandono— utilicen indistintamente los términos riesgo o abandono, sin reparar en las diferencias conceptuales de estas situaciones.

Cabe precisar que el riesgo hace referencia a una situación que precede al abandono. En efecto, la acepción gramatical alude a la contingencia o proximidad de un daño, mientras que, en el ámbito de la intervención social, el riesgo recoge el incremento de la probabilidad de un resultado negativo o consecuencia negativa dentro de una población de individuos.

Siendo la situación de riesgo distinta a la de abandono, entonces, sus modos de intervención también deben ser distintos. Así, frente a una situación de riesgo correspondería diseñar y ejecutar políticas y acciones preventivas, mientras que, frente a una situación de abandono o vulneración de derechos de los niños, niñas y/o adolescentes, sería necesario adoptar acciones o medidas de protección, por cuanto la afectación de sus derechos no constituye una probabilidad, sino una certeza.

En ese sentido, la identificación correcta de ambas situaciones constituye un reto para los operadores sociales y jurídicos, pues la determinación de una u otra situación orientarán de modo distinto el diseño, la elaboración y la aplicación de políticas a favor de las personas menores de edad que viven en cualquiera de estas situaciones. Tal determinación permitirá, sobre todo, aplicar adecuadamente las medidas de protección que correspondan.

las medidas especiales de protección frente a la situación de abandono.

Análisis del decreto legislativo 1297.

El nuevo Reglamento del Decreto legislativo para la protección de las niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos. Este regula la actuación estatal y determina los mecanismos para aplicar los principios y derechos de los menores. Asimismo, establece medidas de protección provisionales; entre ellas, el acogimiento familiar, residencial, de hecho y la

adopción; desarrollando las funciones de los operadores que intervienen en los procedimientos por riesgo y desprotección familiar.

A fines de diciembre del 2016, el gobierno actual emitió el DL 1297, Decreto Legislativo para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos; y pese a que debió reglamentarse en junio del 2017, recién el pasado mes de febrero se cumplió con la obligación de emitir la norma correspondiente.

No deja de sorprender es el hecho de que una norma legal cuya finalidad es regular, respetando estándares internacionales, la atención de los niños, niñas y adolescentes, que se encuentran sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos, haya pasado desapercibida en el debate público.

La invisibilidad de los niños, niñas y adolescentes llamados en estado de abandono o abandonados, es un rasgo endémico de nuestras sociedades. No solo la peruana. Y es que en las denominadas sociedades de consumo, de exceso de positividad, según afirma el filósofo Byung-Chul Han, los niños, niñas y adolescentes que se encuentran sin cuidados parentales y otros grupos -que desde una perspectiva económica-productiva-, aparentemente no tienen mucho que aportar, como las personas con discapacidad, los ancianos, etc., tienden a ser percibidas como desechos de un sistema socio-económico, cuya situación es mejor esconder bajo la alfombra o solo abordarla marginalmente.

Por lo general, estos grupos solo recuperan visibilidad cuando en fechas emblemáticas -en las que el mundo parece estar menos peor- y a instancias de los medios de comunicación, algunos personajes públicos apuestan por los réditos que puedan obtener de los ejercicios de filantropía, caridad e indignación tan efectistas, como superficiales y oportunistas.

Pero esta invisibilidad, en nuestro país, parece corresponderse con la ausencia de un verdadero sistema de protección para estos niños, niñas y adolescentes y sus familias: Si bien la Convención sobre los Derechos del Niño establece, la responsabilidad principal de los padres y madres respecto del cuidado de sus hijos, no deja de advertir que en caso se presenten dificultades para cumplir con esta función aquellos deben ser apoyados y asesorados por el

Estado, que tiene en definitiva la posición de garante del derecho de estos a vivir en una familia, de preferencia la suya.

Esto requiere de un sistema de protección que a través de los servicios sociales del Estado les brinde atención profesionalizada, especializada, planificada y, por supuesto, con absoluto respeto de los derechos de padres, madres, hijos e hijas.

En el Perú, por el contrario, frente a casos de incumplimiento de obligaciones parentales se optó por continuar con un sistema de atención judicializado, en el que a jueces no competentes, básicamente porque no están formados para resolver problemas socio-familiares, se les otorgó el inmenso poder para evaluar y decidir qué medida de protección adoptar para intentar resolver semejante situación.

Y en su gran mayoría el juez no cuenta con las herramientas conceptuales, ni metodológicas, ni tampoco logísticas para abordar estas situaciones, no sabe cómo resolver el problema, y desde la impotencia, la idea o prejuicio de que la incompetencia parental es irreversible, que los malos padres o madres son irrecuperables decide separar al niño, niña o adolescente de sus padres o madres incompetentes, enviándolos usualmente a un albergue o Centro de Atención Residencial, donde más allá de recibir techo y comida, por lo general no se les aplica un plan de reintegración familiar basados en la asesoría y apoyo a las familias.

Así, se configuró y se mantuvo un sistema de atención perverso que solo condujo a la judicialización de la pobreza, que implica que los problemas de naturaleza social no son atendidos por los casi inexistentes servicios sociales estatales sino por los órganos judiciales, que aplican un modelo punitivo del abandono, donde a los malos padres o madres se les castiga con la separación de sus hijos o hijas, y el apoyo o asesoría una entelequia.

Son varias las ideas-fuerza que pueden explicar lo errático de este sistema. Pero quiero centrarse en una: la persistencia de una idea decimonónica, según la cual la atención de los niños, niñas y adolescentes en riesgo o desprotección familiar se legitima desde una perspectiva benéfico-asistencial y no desde un enfoque de derechos.

Desde la primera se habilita y justifica incluso el incumplimiento de todas las garantías del debido proceso (el niño no opina, no cuenta con derecho de defensa, a los padres no se les suspende la patria potestad, etc.), porque en vista de que se trata de hacerle un bien al niño o niña o adolescente, las garantías legales constituyen formalidades que obstaculizan la concreción del interés superior del niño, cuya simple invocación sirve de coartada para negarles todos sus derechos, proporcionándoles de esta manera el trato de objetos de caridad, impropio de su calidad de sujetos de derecho que la Convención sobre los Derechos del Niño reconoció a todos los niños, niñas y adolescentes del mundo.

Se puede hacer una crítica al Decreto Legislativo, N° 1297, ya que considero adolece, además, de fallas de técnica legislativa generando conflictos con los tratados y con otras leyes. Por lo pronto, hay que dejar de lado la perspectiva positivista por la que solo el cambio normativo, logrará la protección integral de niñas, niños y adolescentes y el control de una de las causas de la delincuencia.

Se requiere personal idóneo o de calidad profesional y humana, aptitud psicológica, honestidad, independencia e imparcialidad, en número suficiente como la asignación de recursos económicos y tecnológicos para impulsar un sistema de protección efectiva de la población. Es también esencial que se propicie la transparencia en los procedimientos y que se genere una actitud de servicio que muchas veces, no ha estado presente en los ministerios en los últimos años.

Conforme al artículo 1 de la Constitución, son el fin supremo de la sociedad y del Estado, la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad. En esta línea, el Decreto Legislativo N° 297 tiene por objeto brindar protección integral a las niñas, niños y adolescentes, sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos a fin de garantizar el pleno ejercicio de sus derechos; se pretende priorizar su derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia. En este sentido, la propuesta es al menos en el ámbito formal, de protección integral y de reconocimiento del principio de interés superior del niño tal y como consta en los distintos tratados internacionales sobre derechos del niño y adopción entre otros.

Pero conviene controlar que, en la práctica, no se produzca la intervención vertical y arbitraria del Estado (cuando, por ejemplo, se imponga el acogimiento familiar subvencionando por el Estado sin conceder realmente al niño o niña, un hogar definitivo en caso de abandono o desprotección familiar). En los artículos 1, 2 y 3 de la ley se utilizan distintos términos y conceptos. A través del decreto se crea una noción de familia de origen que no tiene antecedentes en el Derecho nacional y comparado especializado. Esta es según el artículo 3, inciso a) de la ley, la conformada por la madre, el padre o uno de ellos, los hermanos, hermanas incluyéndose al tutor o tutora. El solo hecho de ser tutor o tutora no significa que esta persona se torne un miembro de origen de la familia del tutelado. Por otro lado, al parecer, la ley olvidó considerar como familia a los abuelos, los tíos, primos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad de acuerdo a lo que señala el Código Civil. Obviamente, no dejaron de ser familia de origen. Solo que no queda claro qué es lo que se ha pretendido con este término. No solo se descodifica la respuesta jurídica, sino que ella la desconstruye en aras de una intervención estatal que no puede ser invasiva, pues de lo contrario, atentaría contra la Constitución, los tratados y las leyes.

El tratamiento del Derecho nacional y comparado en el ámbito normativo, dogmático y jurisprudencial parece no haber sido tomado en consideración. Serían familia de origen las personas con las que teniendo o no vínculo de parentesco, conviven o hacen vida en común. Vivir un mes con una persona puede suponer satisfacer este requisito y ello no crearía un vínculo. Es entonces esencial, la calidad del vínculo creado entre el niño, y adolescente y la persona con la que vive. Parecería que se ha pretendido aludir a la figura que se trata en el inciso c) del mismo artículo 3, en relación a la comunidad como familia. Pero vivir bajo una forma colectiva no necesariamente crea identidad, vínculos, responsabilidades de tipo familiar y en general, el respeto al interés superior del niño, niña y adolescente. Muchas veces, hemos observado costumbres patriarcales que han relegado el acceso a la educación para las mujeres. Claro que esto se analizará en función del tipo de regla cultural y el sentido de pertenencia. Se menciona en el artículo 3 incisos b) de la Ley, que forman parte de la familia extensa los familiares del niño, niña o adolescente con los que no conviven o hace vida en común. Las nociones de familia (nuclear y extensa) a

que se refiere la doctrina del Derecho nacional y comparado enunciada por el maestro Cornejo Chávez entre otros, no parecen encajar en esta propuesta caótica. En todo caso, no se debió entrar a definir la familia, sino a analizar, por último, la calidad del vínculo con las personas que habitan o no con los niños, niñas o adolescentes. De tal deficiencia surgen con-secuencias, pues en el inciso g) del artículo 3 se relaciona el importante principio de interés superior del niño, con el apoyo a la familia de origen como medida de protección prioritaria. El solo hecho de convivir o hacer vida en común no representa calidad de vínculo, presencia de modelos paren-tales adecuados, cumplimiento de responsabilidades entre otros requerimientos para el desarrollo armónico y pleno de un niño, niña o adolescente. Además, se ha concedido a la familia de origen derechos que pueden generar conflictos, pues obviamente un padre puede amar o decir o creer que ama a un hijo o hija; pero, lo deja al cuidado de un familiar y regresa a buscarlo luego de años de no aportar ni económica ni emocional-mente a su desarrollo. Esta es una historia común en estos casos.

Es inadmisibles aludir a derechos sin especificar obligaciones correlativas de la familia. Por último, quien goza de mayor protección es el niño, niña, adolescente.

En los artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo N° 1297 se subraya que este dispositivo se dirige a niños, niñas y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos. Luego se introduce la noción de desprotección familiar como situación que se produce de hecho a causa del incumplimiento o del imposible o inadecuado desempeño de los deberes de cuidado y protección por parte de los responsables del cuidado de los niños, niñas y adolescentes y que afecta gravemente su desarrollo integral siendo de carácter provisional. El riesgo de desprotección familiar es la situación en la que se encuentra una niña, niño o adolescente donde el ejercicio de sus derechos es amenazado o afectado, ya sea por circunstancias personales, familiares o sociales, que perjudican su desarrollo integral sin revestir gravedad, y no son o no pueden ser atendidos por su familia; en este caso, la intervención o actuación estatal supondría adoptar las medidas necesarias para prevenir la desprotección familiar sin que se justifique en ningún caso (y así lo señala la normativa), la separación de estas personas de su familia de origen en la Ley, no muestran claridad”. Un niño recién

nacido abandonado en medio del campo puede sobrevivir a la inclemencia del tiempo. El abandono no revistió gravedad. Entonces, se deja al niño con la familia de origen. Casos como el indicado, han determinado la reinserción familiar hasta terminar con la muerte del niño.

Ingresamos a un amplio espectro de opciones y eso, es lo que no debería darse cuando se trata de decidir sobre la protección a niños, niñas y adolescentes. Es el interés superior del niño aquello que se protege prioritariamente. No el de los padres y otros adultos integrantes de la familia salvo y solo si, por la calidad del vínculo, el interés de la familia nuclear favorece al niño, niña y adolescente. Se ha perdido de vista el objetivo central del sistema.

Al definirse en el artículo 3, inciso h), qué se entiende por medidas de protección, se con-funden los aspectos procesales con los sustantivos. Es verdad que, en términos generales, se ha introducido también la idea de que, por ejemplo, la adopción es una medida de protección. Solo que habría que discriminar. En el contexto inicial de la normativa, las medidas de protección han sido inicial-mente reguladas como actuaciones o decisiones derivadas de la constatación de que hay riesgo o desprotección. Pero no abarcan ni pueden abarcar solo el acogimiento familiar, residencial o la adopción.

La normativa precisa que las medidas de protección pueden ser de carácter provisional o permanente según el inciso h) del artículo 3 del Decreto Legislativo que analizamos. Pero luego se señala que lo permanente puede no ser definitivo. Las medidas de protección provisionales son según el artículo 59 de la ley, el acogimiento familiar y el residencial. Los artículos 117 y 118 de la ley precisan que declarada judicialmente la desprotección familiar (se entiende para extinguir la patria potestad o la tutela), se puede resolver con carácter permanente más no definitivo, como medida de protección el acogimiento familiar y el residencial; se puede resolver también con carácter definitivo la adopción, previa declaración de adoptabilidad. Pero, reiteramos la duda sobre si conviene al interés del niño dejarlo de manera permanente bajo acogimiento familiar el cual no genera vínculos filiatorios. Creemos que esto no favorece al interés superior del niño.

Según el artículo 4 literal h) del Decreto Legislativo N° 1297, las medidas de protección se adoptan siguiendo lineamientos derivados del interés superior

del niño, niña o adolescente. Las temporales se toman en base a lo indicado en los artículos 58 a 64 de la Ley, como son el llamado principio de individualización y normalización o integración social; como enfoque de desarrollo y preparación para la vida adulta; principio de aplicación preferente de las medidas de protección de acogimiento familiar frente a la residencial.

El acogimiento familiar es el que se otorga a cargo de una familia extensa o terceros mientras que la segunda por una institución. Para ser familia acogedora los requisitos son pocos frente a los casi siempre difíciles pedidos de informes y certificaciones de idoneidad para la adopción. No se entiende la razón por la que el legislador ha propiciado esta suerte de acogimiento familiar que puede tornarse en adopción. Si se trataba de proteger definitivamente a los niños, niñas y adolescentes se les debe dar una familia con vínculos jurídicos a través de la filiación.

Hay un desorden en el uso de la terminología sobre la declaración de desprotección familiar que supone la actuación administrativa de la autoridad competente. Existe la situación de riesgo y la de desprotección familiar. Al parecer, las Demunas pueden intervenir en casos de riesgo y/o el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables en riesgo de desprotección familiar y en desprotección familiar según el artículo 11 de la Ley. Intervienen también con funciones específicas, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, el Ministerio Público, el Poder Judicial y Policía Nacional. Respecto del Poder Judicial se le asigna con carácter preferencial, la función de resolver sobre la desprotección familiar. Pero, según el artículo 11.2 b), la actuación en caso de riesgo y desprotección supuestamente la realizará la autoridad competente que al parecer será la administrativa según los artículos 11.1, 11.2 inciso b, 17 y siguientes. El tema no queda claro no obstante su importancia.

La lectura integral de la ley revela que al Poder Judicial compete según el artículo 11.5) y demás de la ley, el control de la legalidad; la declaración judicial que ratifique la desprotección familiar (de carácter provisional) entendiéndose sistemáticamente, que la declaración se da para los fines de suspender la patria potestad como la tutela y, según el caso, extinguir la patria potestad y tutela; para pronunciarse sobre la adoptabilidad si lo recomienda la autoridad competente; y para que se declare la adopción de la familia acogedora en forma excepcional

cuando así lo recomiende la autoridad competente. La autoridad competente termina con un enorme poder. Si según el artículo 120 de la ley, el acogimiento familiar no crea vínculos de filiación entre la familia acogedora, el niño o la niña o adolescente, cabe preguntar qué se pretende con reforzar el acogimiento familiar. Se puede entender la medida si se trata de la familia extensa del niño, niña o adolescente pero no si se trata de extraños.

Al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos se le exige, en el numeral 11.3 de la ley, que designe un defensor o defensor público distinto al que representa los intereses de la niña, niño o adolescente, cuando la familia de origen solicite la defensa legal gratuita.

Pero, la normativa no precisa si, se puede negar tal defensa y no cabe distinguir en donde la ley no distingue. ¿Será obligatorio entonces, asignar abogado gratuito a una familia de origen que, por ejemplo, reclama que no se dicte en su contra, la declaración judicial de desprotección familiar cuando hay pruebas de que ellos pusieron a la venta en internet, imágenes pornográficas de sus hijos? Claro que todos tienen derecho a la defensa, acceso a la justicia, gozan de presunción de inocencia; ello aparece en la Constitución. Pero, en el Derecho comparado no se ha optado por garantizar los derechos de la familia en todo contexto sino solo cuando ellos coinciden con los del niño. Por lo menos, que la defensa se brinde cuando la familia carezca de recursos y existan indicios de que ello favorecerá el único interés superior que merece tutela: el del niño, niña y adolescente.

Según el artículo 125 de la ley, para adoptar se requiere tener entre 25 y 62 años de edad para adoptar a niños sin cuidados parentales una vez declarada la adoptabilidad y la extinción de la patria potestad o tutela. Para ser familia acogedora basta ser mayor de edad. Creemos que debería darse una diferencia de edad entre adoptante y adoptado analizándose la madurez del adoptante. Hay personas de 60 o 70 años con mayor inmadurez que una de 20 años. Si bien, en los distintos Códigos de Niños y Adolescentes se ha venido incluyendo un requisito de edad, solo se menciona que se puede adoptar desde los 25 años sin fijar un límite. El listado de requisitos para las familias adoptantes, solía y suele ser sumamente extenso. En ocasiones, hasta se pedía acondicionar una habitación para el niño o niña pese a que la designación tardaba años. Lo cierto

es que las familias acogedoras que reciben un niño en forma temporal incluso con una subvención económica, pueden terminar siendo padres adoptivos declarados por el juez, si así lo recomienda la autoridad competente de acuerdo al artículo 100, inciso b) de esta ley. Este tema, merece ser analizado en profundidad. Se ha regulado el acogimiento de hecho en los artículos 148 a 153 de la ley, lo que supone formalizar la protección de quien con vínculo familiar o sin él, sin contar con título jurídico ni obligación legal, asume de manera voluntaria, continua y transitoria las obligaciones de cuidado y protección de una niña, niño o adolescente.

El artículo 62 del Decreto Legislativo N° 1297 precisa que la medida de protección provisional (en sede administrativa) para niñas o niños menores de tres (3) años de edad será el de acogimiento familiar. Es verdad que esta medida de protección provisional de desprotección familiar tiene un plazo máximo de 18 meses prorrogable por 6 meses más en función del interés superior del niño o niña según el artículo 63 del decreto.

Mediante los artículos 97 y siguientes se regula el procedimiento judicial de declaración de desprotección familiar con intervención del Ministerio Público el que debe emitir un dictamen fiscal dentro de tres días hábiles sobre la solicitud del estado de desprotección familiar; con este dictamen la autoridad judicial debe resolver en el plazo de tres (3) días hábiles regulándose la posibilidad de que se planteen observaciones y subsanaciones. El artículo 100 de la ley se refiere a la Resolución que declara la desprotección familiar para contemplar en él, situaciones contradictorias como es la de rechazar tal declaración. Hubiera sido mejor mencionar que el artículo se ocupa de la Resolución judicial sobre la desprotección familiar que puede suponer acogerla o rechazarla. La resolución que debe ser una sentencia, involucra la pérdida de la patria potestad o la extinción de la tutela y aprobación o modificación de la medida recomendada. De acuerdo al caso, declarará la adoptabilidad. El tema es que en forma excepcional y cuando lo recomiende la autoridad competente, se podrá declarar la adopción de la familia acogedora. En el artículo 101 de la ley se aluden a principios para la determinación de la medida de protección todo lo cual, simplemente proviene del principio de interés superior. La resolución o sentencia (no podría emitirse otra clase de resolución por la trascendencia del tema y por

representar el fin del procedimiento), es apelable en un plazo máximo de cinco días hábiles de notificada. Se regula además la adopción, pero la misma no ha sido fortalecida ante el acogimiento familiar lo que resulta incomprensible, pues mediante esta última figura no se garantiza una familia definitiva para el niño, niña o adolescente. Además, hay amplia demanda de familias que quieren adoptar. Entonces, no se observa la racionalidad de reforzar el acogimiento.

Antes de emitir decisión sobre la situación de riesgo o desprotección familiar, la autoridad competente se deberá escuchar, en su propio lenguaje, la opinión de la niña, niño o adolescente en una diligencia especial. En dicha oportunidad se tendrá en consideración su madurez y desarrollo, garantizando la intimidad, seguridad, la ausencia de coacción y el uso de métodos acordes a su edad, dejando constancia de ello en las resoluciones. Para ello, previamente el niño, niña o adolescente deberá recibir la información y asesoramiento necesario que le permita el ejercicio de este derecho en un lenguaje comprensible, en formatos accesibles y adaptados a sus circunstancias.

Como se ha indicado, intervienen en los procedimientos de riesgo de desprotección y situación de desprotección familiar, los gobiernos locales (Demuna), Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Ministerio Público, Poder Judicial, Policía Nacional del Perú. Son partes del procedimiento por riesgo o desprotección familiar la niña, niño y adolescente, la madre, el padre, tutora, tutor, el representante del Ministerio Público y el tercero con legítimo interés incorporado al procedimiento. La ley prescribe que el procedimiento por riesgo de desprotección comprende etapas como la evaluación, implementación del plan de trabajo individual, y seguimiento. El de desprotección familiar comprende la evaluación de la situación socio familiar del niño, niña y adolescente, la implementación del plan de trabajo individual, y seguimiento a las medidas de protección provisionales como son las de acogimiento familiar y residencial. La autoridad competente, ante un hecho inminente de afectación de estas personas, puede mediante resolución declarar excepcionalmente la desprotección familiar provisional y dictar la medida de protección con calidad de urgente. En cuanto a las adopciones, la Ley prescribe que el procedimiento administrativo comprende cuatro fases: evaluación, designación integración

familiar y pos-adopción. El plazo para la impugnación de la resolución administrativa se ha extendido de un día a cinco. Se contempla el control de los centros de atención residencial.

La entrada en vigencia del DL 1297 requiere de un compromiso político que trascienda a cualquier gobierno de turno, pero además de la participación de las instituciones, funcionarios y entidades implicadas en la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, tanto en su difusión y pronta implementación, en la medida que se orienta a concretizar de manera efectiva el derecho de todo niño, niña y adolescente a vivir en una familia, repito: de preferencia en la suya.

Situación de riesgo, Se entiende por situación de riesgo de desprotección familiar cuando se produce alguna circunstancia que, valorada conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad, y de acuerdo a la Tabla de Valoración de riesgo del reglamento, supongan una amenaza o afectación de derechos que no revista gravedad para la niña, niño o adolescente, entre otras, la violencia física o psicológica en agravio del menor, que no constituya una situación grave de acuerdo a la referida tabla; deserción escolar, ausentismo esporádico o abandono escolar sin razones justificadas; y, trabajo infantil en situación de calle o aquel que suponga una afectación de derechos que no revista gravedad.

Así lo establece el Reglamento del Decreto Legislativo para la protección de las niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos, D. Leg. N° 1297, aprobado mediante Decreto Supremo N° 01-2018-MIMP.

Situación de desprotección familiar, se entiende por situación de desprotección familiar cuando se produce alguna circunstancia que suponga una afectación grave para la integridad física o mental de la niña, niño o adolescente, tales como, amenaza o afectación grave para la vida, salud e integridad física del menor, la inducción a la mendicidad, delincuencia, explotación sexual, trabajo forzoso o cualquier otra forma de explotación de similar naturaleza o gravedad.

El reglamento contempla la Tabla de valoración de riesgo, como un instrumento técnico que valora la amenaza o afectación del ejercicio de derechos

de una niña, niño o adolescente para determinar si la situación es de riesgo o de desprotección familiar. La DEMUNA y la UPE cuentan con este en todo el proceso.

Sujetos Intervinientes, los sujetos que intervienen en los procedimientos por riesgo de desprotección familiar y desprotección familiar son:

- Las Defensorías municipales del niño y del adolescente – DEMUNA
- Las Unidades de protección especial – UPE
- Las Unidades desconcertadas de adopción administrativa – UA, y;
- Los Defensores Públicos.

Se ha previsto que toda persona natural o jurídica comunique en forma inmediata las situaciones de riesgo o desprotección familiar a la UPE o la DEMUNA. Cualquiera de estas últimas puede reservar la identidad de la persona que comunica una situación de riesgo o desprotección familiar, cuando el caso lo requiera.

Dentro de las medidas de protección en situaciones de riesgo, se encuentran el apoyo a la familia para fortalecer competencias de cuidado y crianza, el acceso a servicios de educación y salud, servicios de atención especializada, apoyo psicológico a favor de la niña, niño o adolescente y su familia, a servicios para prevenir y abordar situaciones de violencia, a servicios de cuidado, a servicios de formación técnico productivo para la/el adolescente y su familia, inclusión a programas sociales, entre otras.

Medidas de protección provisionales, respecto a las medidas de protección provisionales en situaciones de desprotección, el acogimiento familiar tiene por finalidad brindar de manera temporal, protección en un medio familiar a una niña, niño o adolescente que no puede vivir con su familia de origen, para garantizar su bienestar integral. Puede ser un acogimiento con calidad de urgente; en familia extensa; con tercero; profesionalizado y familiar permanente.

A su vez, la adopción es la medida de protección definitiva que tiene por objeto garantizar el derecho de la niña, niño y adolescente declarada/o judicialmente en desprotección familiar y adoptabilidad, a vivir en una familia

idónea para desarrollarse integralmente. El procedimiento de adopción es gratuito y la información relativa al mismo tiene carácter confidencial.

La inserción en una familia adoptiva se deberá dar siempre y cuando el retorno a la familia biológica sea imposible (por ejemplo, en caso de muerte del padre y madre y la inexistencia de parientes), o cuando el establecimiento de otras medidas de protección haya fracasado.

Por otro lado, la etapa de Integración familiar inicia con la comunicación de las designaciones aprobadas por el Consejo Nacional de Adopciones a las/los adoptantes y la/el defensor- pública/o de la niña, niño o adolescente. Esta comprende la preparación y presentación de estos y las/los adoptantes; la valoración de la empatía y elaboración del informe respectivo; el otorgamiento y valoración del acogimiento pre adoptivo para la adopción; y, la aprobación de la adopción .

Aspecto legal.

La *Constitución Política de 1993*, la obligación estatal de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes se encuentra establecida expresamente en el artículo 4º de la Constitución Política del Perú, que señala que la comunidad y el Estado protegen especialmente al niño y al adolescente en situación de abandono. Dicha norma se condice con el artículo 44º de la misma que establece como uno de los deberes primordiales del Estado, el garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, en este caso específico, los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

El referido artículo 4º, tal como lo ha sostenido el Tribunal Constitucional,¹⁰ tiene su fundamento en el principio del Interés Superior del niño, que se encuentra consagrado en el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, el principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño y el inciso 1 del artículo 3º de la Convención sobre los Derechos del Niño.¹¹ Asimismo, este artículo recoge expresamente el principio de protección especial del niño, que se encuentra reconocido en diversas normas internacionales.

En tal sentido, se puede afirmar que el artículo 4º de la Constitución Política consagra dos principios esenciales en materia de niñez y adolescencia —Interés Superior del Niño y protección especial del niño—, los cuales interactúan

imponiendo al Estado la obligación de adoptar todas las acciones y medidas necesarias para garantizar el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes.

Por otro lado, es importante precisar que la protección especial señalada en el artículo 4º de la Constitución Política no es solo para el niño y el adolescente en estado de abandono, sino que se extiende a la niñez y adolescencia en general, protección que además no solo ha sido impuesta al Estado, sino también a la familia, la comunidad y a la sociedad, tal como lo han sostenido el Tribunal Constitucional¹³ y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.¹⁴ Asimismo, el Tribunal Constitucional, ha precisado que esta protección constituye una obligación primordial¹⁵ y permanente¹⁶ del Estado.

Como se puede apreciar, en el plano constitucional, el artículo 4º es la norma principal que consagra la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes peruanos, por cuanto les reconoce una titularidad super reforzada de derechos fundamentales,¹⁷ a fin de garantizar su protección integral.

Dicha protección se intensifica para los que se encuentran en una situación especial de vulnerabilidad como, por ejemplo, aquellos niños, niñas y adolescentes en estado de abandono.¹⁸ En efecto, en los casos de abandono, esta obligación general de protección que debe brindar el Estado se torna preponderante y, por ende, exige la adopción de medidas de protección, ya sea a través de entidades públicas o privadas, las cuales estarán también bajo la supervisión del Estado para garantizar que cumplan adecuadamente sus funciones.

Al respecto, es necesario precisar que el cumplimiento de la obligación estatal de protección a los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en estado de abandono no debe ser entendida como una injerencia ilegítima del Estado en el ámbito familiar, sino más bien se debe justificar y legitimar en la situación de desamparo o vulneración de derechos en la que se encuentran éstos, lo cual implica que se adopten diversas acciones y medidas para garantizar dichos derechos.

b) El Código de los Niños y Adolescentes y otras normas, la obligación de protección a la niñez y adolescencia también se encuentra reconocida tanto en el Código de los Niños y Adolescentes como en otros dispositivos legales. En efecto, el artículo II del Título Preliminar del referido código precisa que el niño y el adolescente son sujetos de derechos, libertades y de protección específica, mientras que el artículo 25º reconoce expresamente el papel del Estado como principal garante del ejercicio de sus derechos y libertades, a través de políticas, medidas y acciones permanentes y sostenidas.

En esa medida, de acuerdo a lo establecido en el literal c) del artículo 33º del CNA, la política de atención está orientada a desarrollar programas de protección que aseguren la atención oportuna cuando enfrentan situaciones de riesgo. Igualmente, los arts. 36º, 38º, 40º y 243º el CNA se ocupan de situaciones en las que los niños, niñas y adolescentes deben recibir protección especial como, por ejemplo, el maltrato, la violencia o explotación sexual, la discapacidad y el estado de abandono.

Sobre el estado de abandono, es pertinente señalar que los Capítulos IX y X22 del Título II del Libro IV del Código de los Niños y Adolescentes contemplan diversas normas respecto al establecimiento de medidas de protección para aquellos niños, niñas y adolescentes en presunto estado de abandono, así como para la declaración judicial de abandono.

En tal sentido, el artículo 245º del CNA establece que es el procedimiento de investigación tutelar el destinado a verificar la situación de abandono del niño, niña y adolescente, pudiendo dictarse las medidas de protección pertinentes contempladas en el artículo 243º del mismo cuerpo legal. A su vez, dicho procedimiento ha sido desarrollado mediante el Decreto Supremo N° 011-2005-MIMDES, norma que reglamenta los Capítulos IX y X del CNA.

Por otro lado, cabe subrayar que se ha aprobado una Propuesta de Proyecto de Ley de Nuevo Código de los Niños y Adolescentes, elaborado por la Comisión Especial Revisora del Código de los Niños, Niñas y Adolescentes, el cual propone una nueva denominación respecto a la situación de abandono en la que pudiera encontrarse un niño, una niña o un adolescente. Dicho proyecto ya no se refiere a la situación de abandono, sino al estado de

desprotección familiar, el cual sería verificado a través de un procedimiento de investigación especial para dictar las medidas de protección que permitan garantizar el pleno ejercicio de sus derechos, priorizando el de vivir y desarrollarse en el seno de una familia.

Adicionalmente, el ordenamiento legal peruano también contiene otras normas vinculadas a la obligación de protección del Estado a la niñez y adolescencia en estado de abandono como la Ley N° 29174, Ley General de Centros de Atención Residencial de Niños, Niñas y Adolescentes²⁶ y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 008-2009-MIMDES, 27 entre otras.

En suma, se puede afirmar que en el Perú se cuenta con un marco normativo que recoge la obligación internacional de protección que tiene el Estado respecto de los niños, niñas y adolescentes, especialmente con aquellos que se encuentran en situaciones especiales de vulneración de sus derechos fundamentales, como puede ser el estado de abandono o desprotección. Precisamente, esta situación de abandono o desprotección, así como las medidas de protección que deben ser dictadas y el procedimiento a seguir para declarar tal situación, serán desarrollados en los puntos posteriores, a partir del análisis de la legislación nacional y comparada.

La regulación relativa a la adopción de medidas de protección

a) En la legislación supranacional, La regulación de las medidas de protección está establecida tanto en la legislación internacional como en la legislación comparada.

A nivel internacional, la regulación de estas medidas se encuentra en la Convención sobre los Derechos del Niño y en las Directrices sobre las Modalidades Alternativas de Cuidado de los niños de las Naciones Unidas.

a.1.) La Convención sobre los Derechos del Niño El artículo 19° de la Convención señala que, en los casos de niños, niñas y/o adolescentes que se encuentran en especial situación de vulnerabilidad (abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, abuso sexual, etc.) —ya sea encontrándose bajo la custodia de los padres u otras personas responsables

de su cuidado—, existe la obligación de establecer procedimientos eficaces dirigidos a proporcionar asistencia a la persona menor de edad y a quienes cuidan de él, así como también establecer las medidas correspondientes para una mejor tarea de prevención e identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos.

Asimismo, el artículo 18.2º de la Convención establece que el Estado debe prestar la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales de los niños, niñas o adolescentes para mejorar el desempeño de sus funciones de crianza, además de velar por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños. Como se puede apreciar, este dispositivo busca la protección del niño dentro del seno familiar con el fin de garantizar y promover sus derechos.

No obstante, ello, el artículo 9. 1º de la Convención admite la posibilidad de que los niños, niñas o adolescentes puedan ser, excepcionalmente, separados de sus padres, aún contra la voluntad de éstos, en virtud del Interés Superior del Niño. Este mismo artículo precisa que dicha medida puede ser adoptada en determinados supuestos, entre los que se mencionan, a manera de ejemplo, los maltratos o el descuido por parte de sus padres. Además, dicho artículo precisa que la decisión de separación de sus padres debe ser revisada judicialmente. Por su parte, el artículo 20º de la Convención establece la obligación del Estado de protección y asistencia especial para los niños privados de su medio familiar o cuyo interés exija que no permanezca en ese medio.

Por otro lado, el artículo 9. 2º de la Convención establece que el procedimiento para adoptar la medida debe garantizar los derechos de participación y de opinión de las partes interesadas”.

III.- METODOLOGÍA.

3.1.- Nivel de investigación.

En el enfoque es cualitativo, no se prueban hipótesis, estas se generan durante el proceso y van refinándose conforme se recaban más datos para medir el resultado del proceso. Los métodos de recolección de datos no son estandarizados, no se utilizan estadísticas, solo se describen los resultados. La investigación está centrada en el cuidado integral del NNA; es decir el cuidado y la protección; y que esta sea similar al de una residencia familiar.

3.2.- Tipo de estudio:

Descriptivo narrativo, se busca especificar características de personas, grupos, o comunidades, sobre sus historias de vida y experiencias, (Fernández - 2006). Es ahí donde la política pública ejerce su rol principal de proponer una agenda alrededor del cual el país se movilice y a su vez, sea el elemento que articule a todos los actores involucrados con la finalidad de garantizar la Protección Integral.

3.3.- Diseño:

El diseño de la presente investigación es cualitativo, porque recolecta datos e información histórica de sucesos o investigaciones anteriores. Los datos que se obtienen son de documentos, materiales personales, testimonios o entrevistas, (Fernández - 2006).

3.4.- Población y muestra.

Población. Instituto nacional de bienestar familiar, CAR de Chiclayo.

Muestra. Población albergada en los Centros de Acogimiento Residencial del Inabif Chiclayo.

Escenario de estudio:

Centros de Atención Residencial (CAR) del Inabif; como medida de protección temporal a favor del niño, niña o adolescente (NNA), cuando se hace necesario la separación de su núcleo familiar o cuando el NNA no cuenta con referentes familiares.

3.5.- Técnicas de investigación y recopilación de información.

Técnicas

A) La observación. Esta técnica permitió percibir los hechos o fenómenos más relevantes que se estudiaron en el trabajo de campo. El instrumento utilizado fue: la Ficha o guía de observación.

B) La Encuesta. Es una técnica que se utiliza para determinar tendencias en base al objeto de estudio. (Conjunto de preguntas dirigida a la población o instituciones con el fin de conocer estados de opinión o hechos específicos)

El instrumento: cuestionario.

C) Análisis documental. - El análisis documental es una forma de investigación técnica, un conjunto de operaciones intelectuales, que buscan describir y representar los documentos de forma unificada sistemática para facilitar su recuperación. Como instrumento se empleó: El análisis de contenido.

3.6.- Procedimientos de análisis de datos.

Microsoft Office, Excel, para elaboración de cuadros de información y representaciones de datos en forma gráfica .

3.7.- Rigor Científico de la investigación:

Valor de la verdad: Validez interna (Las estadísticas consignadas son de fuentes verificables que como efectos de la aplicación de las políticas públicas reflejan sus resultados en objetivos y metas cuantificables.

Credibilidad: Las fuentes revisadas, tanto de normatividad y de estadísticas son verdaderas y de uso público.

Aplicabilidad: Validez externa: La investigación puede aplicarse y/o asociarse a otras situaciones similares de personas y/o sujetos que perciben beneficios de la aplicación de las políticas públicas.

Transfeminidad: La investigación, su metodología, resultados y conclusiones sirven de base para otras investigaciones similares y transfieren conocimiento sobre la materia investigada.¹⁹

IV.- RESULTADOS.

El CAR San Vicente de Paul, que se encuentra bajo la dirección de la Lic. Augusta del Rosario Bado Moreno, atiende en la actualidad a una población de 24 varones menores de edad, cuyas edades fluctúan entre los 6 y 12 años, cuyas situaciones se encuentran en etapa de investigación tutelar.

brinda atención y protección integral a niños en situación de abandono, vulnerabilidad y riesgo social en esta ciudad, celebra sus primeros 15 años de existencia con intensas actividades de recreación y esparcimiento en las que han participado activamente todos sus residentes.

San Vicente de Paul en el que se atiende a 23 niños, entre 6 y 12 años, los cuales se encontraban desarrollando actividades recreativas. Del mismo modo llegó al CAR San Juan Bosco, que atiende a 36 residentes, y que cuentan con un equipo multidisciplinario de trabajo que fomenta el desarrollo personal de cada uno de los residentes.

El CAR Rosa María Checa, que atiende en la actualidad a 46 adolescentes mujeres, entre 12 a 17 años, las mismas que se encontraban realizando sus actividades socio-formativas.

El Centro de Atención Residencial San Juan Bosco fue fundado un 26 de Julio de 1950 con el fin de brindar atención a niños y adolescentes en situación de abandono. Desde 1997 tiene su local en el Km. 10 de la carretera Chiclayo – Pimentel y alberga a adolescentes de 12 a 17 años de edad que se encuentran en peligro moral.

En la actualidad los residentes se ubican en módulos familiares que conforman cinco casas denominadas Amistad, Caridad, Solidaridad, Paz y Amor. La metodología de intervención empleada consta de cuatro fases: Fase de Acogida, con duración de 60 días, Fase de Desarrollo, de 12 meses, Fase de Reinserción con duración de 6 meses, y Fase de seguimiento de 6 a 12 meses.

En cada fase se realizan diversas actividades tendientes a cumplir objetivos con la finalidad de que los residentes tomen conciencia de su realidad, se forjen un

Plan de Vida y puedan reinsertarse a la sociedad y/o a la familia con la cual se realiza un trabajo paralelo en la llamada Escuela para Padres.

La población actual del CAR San Juan Bosco **son de 40 jóvenes**, de los cuales el 90% son adolescentes con tratamiento neuro-siquiátrico, chicos con retardo mental leve, moderado y severo y que no pueden valerse por sí mismos necesitando una atención individual[®].

CONCLUSIONES.

1. Existen tres Centros Asistencia residencial del INABIF, en la provincia de Chiclayo, los mismos que en promedio llegan a una población de 38 tuteladas entre niños y adolescentes por cada CAR. Llegando a un total de 84 tutelados por el Inabif, en toda la provincia, lo que demuestra que es una población mínima la que apoya el Estado mediante este programa de inabif. Lo que resulta insuficiente ante la necesidad de la sociedad”.
2. La problemática de los niños en estado de abandono en la provincia de Chiclayo, se ha incrementado de manera muy riesgosa, pues se ha sumado la población de migrantes (ciudadanos venezolanos, colombianos, ecuatorianos). Los mismos que se observan a vista y paciencia de las autoridades en la mayoría de las esquinas de la ciudad de Chiclayo, donde existe grupos de niños y adolescentes que realizan trabajo forzado y de explotación, como es la de pedir dinero”.
3. Las políticas de gobierno enfocadas a los adolescentes cuyas familias son de escasos recursos son escasas o improductivas, pues no existen programas o convenios para fortalecer el empleo a jóvenes de bajos recursos y sin estudios superiores, lo que permite un riesgo para los adolescentes en realizar algún tipo de acciones delincuenciales”.
4. Si bien existe un marco legal en la constitución política del Perú, el Código de Niño y del adolescente, no se cumple en la medida de lo que establece la normatividad, pues la falta de recursos en programas de desarrollo del adolescente en estado de abandono, por parte del Estado”.

RECOMENDACIONES

1. Se “recomienda ampliar el servicio de atención abierto en los Centros Asistencia residencial del INABIF, en la provincia de Chiclayo, el mismo que deberá trabajar con programas como educadores de la Calle, permitiendo un empadronamiento de niños y adolescentes que trabajan en la Calle, llevándolos mediante convenios a fortalecer su educación y su situación económica y de salud”.
2. Se “recomienda a las autoridades (operadores jurídicos), realizar operativos de prevención del delito especialmente con los ciudadanos migrantes quienes han tomado las principales esquinas de la ciudad y solicitan dinero mediante la oferta de golosinas, y siempre cuentan con niños que son utilizados, alquilados y explotados para el fin de recabar dinero ante la sensibilidad de las personas que transitan por dicho zonas”.
3. El Estado debe de intervenir con programas de desarrollo en las zonas de extrema pobreza, generar empleo no solamente a los adolescentes de escasos recursos sino también a las familias de ellos, permitiendo algún tipo de ingreso a la canasta familiar permitiendo una mejor calidad de vida, lo cual lo logrará mediante convenios con la empresa privada.
4. Se recomienda a las autoridades competentes hacer cumplir los mandatos normativos de protección del niño y adolescente, especialmente las autoridades (operadores jurídicos), quienes tienen la tutela legal de los niños que se encuentran internos en los Centros CAR; monitoreando los oficios de internamiento, pues muchas veces ordenan el ingreso de adolescentes infractores a un Centro de asistencia, y de no acceder el director de dicho CAR, les aperturan procesos por desobediencia y resistencia a la autoridad, lo cual está fuera de contexto.

BIBLIOGRAFIA:

1. CARRANZA, Jorge Luis. Desamparo Familiar y Adoptabilidad. Córdoba, Alveroni Ediciones, 2010.
2. COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño, México, UNICEF MÉXICO, 2014.
3. ESPEJO YAKSIC, Nicolás & LATHROP GÓMEZ, Fabiola. Hacia un rediseño normativo del sistema de protección especial de derechos de niños, niñas y adolescentes en Chile, Santiago, UNICEF, 2015.
4. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Derecho de las personas. 3ª ed., Lima, Editorial Huallaga, 2001.
5. GARCÍA MENDEZ, Emilio. Infancia. De los derechos y de la justicia, 2ª ed., Buenos Aires, Editores del Puerto, 2004.
6. MONTROYA CHÁVEZ, Víctor Hugo. Derechos Fundamentales de los niños y adolescentes. El interés superior del niño y adolescente y la situación de abandono en el artículo 4 de la Constitución, Lima, editorial Grijley, 2007.
7. PLÁCIDO V., Alex F. Manual de derechos de los niños, niñas y adolescentes, Lima, Pacífico Editores, 2015.
8. TORRES VASQUEZ, Aníbal. Introducción al Derecho. 2ª ed., Lima, Editorial Temis, 2001.
9. ALVARADO REYES, Juana Elvira. La intervención con menores en desprotección y conflicto con la ley. Perú en La intervención comparada con menores en desprotección y en conflicto con la ley en diferentes países, Madrid, Dykinson S.L, 2016, 292-322.
10. MEZA, Miguel. La intervención con menores en desprotección y conflicto con la ley. Argentina en La intervención comparada con menores en

desprotección y en conflicto con la ley en diferentes países, Madrid, Dykinson S.L, 2016, 26-52.

11. VARSÍ ROSPIGLIOSI, Enrique & CANALES TORRES, Claudia. Protección del niño, de la madre, del anciano y de la familia. Promoción del matrimonio en La Constitución Comentada. Análisis artículo por artículo. Tomo I, 3ª ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2015, 508-539.
12. AMEGHINO BAUTISTA, Carmen Zoraida. La protección a los niños y adolescentes desde la perspectiva del bloque de constitucionalidad, Reflexiones jurídicas, edición especial en honor al Día del Juez, agosto 2013, 93-99.
13. AYVAR CHIU, Karina. La declaración de estado de abandono en menores y la tutela judicial efectiva, Actualidad Jurídica, N° 212, julio 2011, 121-127.
14. BELOFF, Mary. Modelo de la protección integral de los derechos del niño y de la situación irregular: Un modelo para armar y otro para desarmar, Revista Justicia y Derechos del niño, N° 1, noviembre 1999, 9-22.
15. CAMPOS GARCÍA, Shirley. La Convención sobre los Derechos del Niño: el cambio de paradigma y el acceso a la justicia, Revista IIDH, Vol. 50, 2009, 351-377.
16. CANALES TORRES, Claudia. Determinación de la patria potestad: desechando perjuicios frente al interés superior del niño, Actualidad Jurídica, diciembre 2011, 89-96.
17. EGUZKI URTEAGA. Las políticas de discriminación positiva, Revista de Estudios Políticos (nueva época), N° 146, octubre-diciembre, 2009, 181-213. 46. JUAREZ MUÑOZ, Carlos Alberto. Dimensión del interés superior del niño, Revista Jurídica del Perú, N° 117, noviembre 2010, 229-242.