

UNIVERSIDAD NACIONAL DE HUANCABELICA

(Creada por Ley N° 25265)

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

Y CIENCIAS POLÍTICAS



TESIS

LOS ACTOS DE CONTRAVENCIÓN Y SU RELACIÓN CON EL
PRINCIPIO *NE BIS IN IDEM* ACORDE A LA DOCTRINA DE LA
PROTECCIÓN INTEGRAL DEL NIÑO, HUANCABELICA – 2019.

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

DERECHO PRIVADO

PRESENTADO POR:

Bach. Farid Miguel ESTEBAN CARHUAPOMA

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

ABOGADO

HUANCABELICA, PERÚ

2022



UNIVERSIDAD NACIONAL DE HUANCAMELICA
(Creada por Ley N° 25265)

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas



ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

En la Ciudad Huancavelica, a los 15 día del mes de junio, a horas 11:00 a.m., del año dos mil veintidós, se reunieron los miembros del jurado evaluador, designado con Resolución Decanal N°019-2019-RD-FDYCP-UNH, de fecha 14.02.2019, Resolución Decanal N°061-2019-RD-FDYCP-UNH, de fecha 07.05.2019, conformado de la siguiente manera:

PRESIDENTE : Mg. JOB JOSUÉ PÉREZ VILLANUEVA
<https://orcid.org/0000-0002-2181-8421>
D.N.I. N° 20590264

SECRETARIO : Dr. ESTEBAN EUSTAQUIO FLORES APAZA
<https://orcid.org/0000-0001-7877-1671>
D.N.I. N° 21202401

VOCAL : Dr. DENJIRO FÉLIX DEL CARMEN IPARRAGUIRRE
<https://orcid.org/0000-0001-7545-7724>
D.N.I. N° 41168860

Con la finalidad de llevar a cabo el acto académico de sustentación de tesis titulada LOS ACTOS DE CONTRAVENCIÓN Y SU RELACIÓN CON EL PRINCIPIO NE BIS IN IDEM ACORDE A LA DOCTRINA DE LA PROTECCIÓN INTEGRAL DEL NIÑO, HUANCAMELICA - 2019; aprobada con Resolución Decanal N°074-2022-RD-FDYCP-UNH, donde fija la hora y fecha para el mencionado acto.

Sustentante:

ESTEBAN CARHUAPOMA Farid Miguel
D.N.I. N° 47436821

Luego de haber absuelto las preguntas que le fueron formulados por los miembros del jurado, Mg. Job Josué PÉREZ VILLANUEVA, Dr. Esteban Eustaquio FLORES APAZA y el Dr. Denjiro Félix DEL CARMEN IPARRAGUIRRE se procede con la deliberación, con el resultado de:

APROBADO ☒

DESAPROBADO ☐

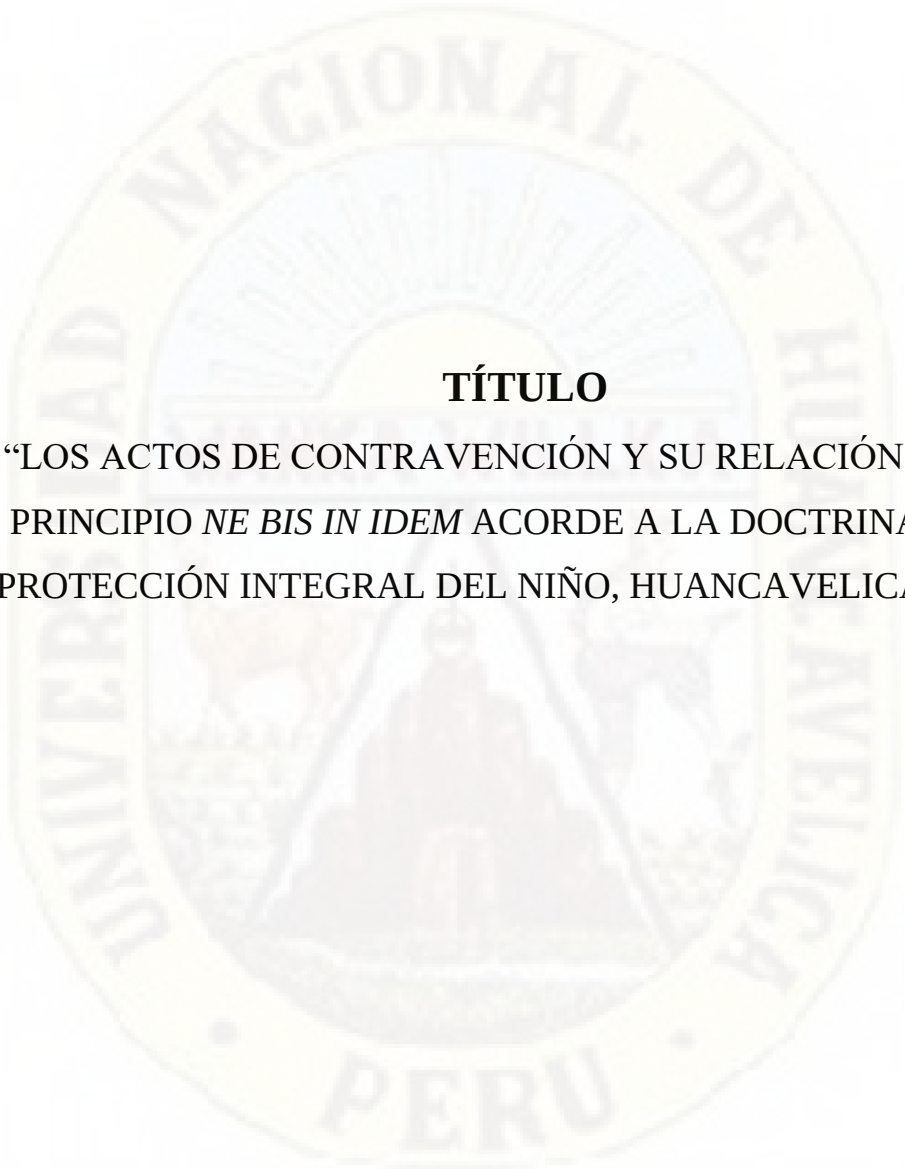
POR: ... *Mano de* ...

Para constancia se expide la presente Acta, en la ciudad de Huancavelica a los 15 días del mes de junio de 2022.

[Firma]
PRESIDENTE

[Firma]
SECRETARIO

[Firma]
VOCAL



TÍTULO

“LOS ACTOS DE CONTRAVENCIÓN Y SU RELACIÓN CON EL PRINCIPIO *NE BIS IN IDEM* ACORDE A LA DOCTRINA DE LA PROTECCIÓN INTEGRAL DEL NIÑO, HUANCVELICA – 2019”

The background of the page features a large, faint watermark of the seal of the University of Huancavelica. The seal is circular with a yellow border containing the text "UNIVERSIDAD NACIONAL DE HUANCABELICA" at the top and "PERU" at the bottom. Inside the circle, there is a sunburst at the top, a central mountain peak with a cross on top, a llama on the left, and a figure on the right. The text "WANKA WILLKA" is visible across the middle of the seal.

AUTOR

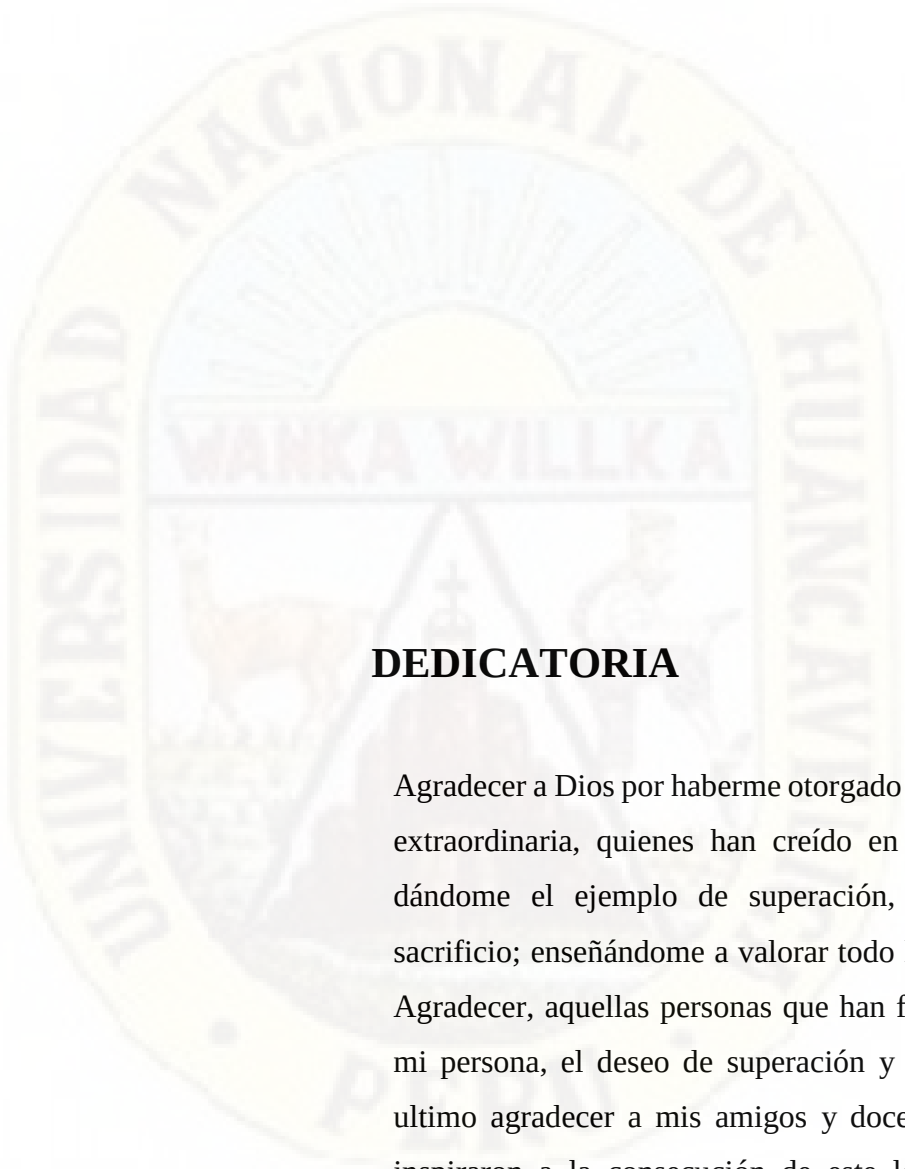
Bach. Farid Miguel ESTEBAN CARHUAPOMA

ASESOR

Dr. Percy Eduardo BASUALDO GARCIA

[https://orcid.org/ 0000-0002-4812-9060](https://orcid.org/0000-0002-4812-9060)

DNI 20068438



DEDICATORIA

Agradecer a Dios por haberme otorgado a una familia extraordinaria, quienes han creído en mí siempre, dándome el ejemplo de superación, humildad y sacrificio; enseñándome a valorar todo lo que tengo. Agradecer, aquellas personas que han fomentado en mi persona, el deseo de superación y el éxito. Por ultimo agradecer a mis amigos y docentes quienes inspiraron a la consecución de este logro. Espero contar siempre con su valioso e incondicional apoyo.

Farid Miguel

AGRADECIMIENTO

Agradecer a Dios por permitirme gozar de salud y bienestar para así poder lograr todas mis metas trazadas.

A la Universidad Nacional de Huancavelica; creada por ley N° 25265 por permitirme desarrollarme en el aspecto profesional y humanitario.

Agradecer a mis padres por el apoyo incondicional durante el alcance de mi desarrollo profesional.

Agradecer a mi asesor de la presente investigación, quien dedicó parte de su tiempo para guiarme y ver concluido el presente estudio.

A los docentes de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas Escuela Profesional de Derecho y Ciencias Políticas, quienes nos impartieron sus conocimientos, durante nuestra formación profesional.

A mis amigos que nos dieron su apoyo incondicional y desinteresado, a todas las personas que de una o de otra manera colaboraron en el desarrollo de la presente tesis.

TABLA DE CONTENIDO

ACTA DE SUSTENTACIÓN	ii
TÍTULO	iii
AUTOR	iv
ASESOR	v
DEDICATORIA	vi
AGRADECIMIENTO.....	vii
ÍNDICE DE TABLAS	xii
ÍNDICE DE GRÁFICOS	xiv
RESUMEN.....	xv
ABSTRACT	xvi
INTRODUCCIÓN	xvii
CAPITULO I.....	20
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	20
1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA	20
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	23
1.2.1. Problema General	23
1.2.2. Problemas Específicos.....	23
1.3. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	24
1.3.1. Objetivo General	24
1.3.2. Objetivos Específicos	24
1.4. JUSTIFICACIÓN	25
CAPITULO II	27
MARCO TEÓRICO.....	27
2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN	27
2.1.1. A Nivel Internacional	27
2.1.2. A Nivel Nacional.....	35
2.1.3. A Nivel Regional y Local.....	43
2.2. BASES TEÓRICAS.....	43
2.2.1. Contravención de los Derechos del Niño y Adolescente	43
2.2.1.1. Regulación Jurídica	43

2.2.1.2. Definición.....	43
2.2.1.3. Las Contravenciones a los Derechos del Niño y el Principio Superior del Niño	44
2.2.1.4. EL Derecho de Niños y Adolescentes a su Integridad Personal.	44
2.2.2. El Principio Ne bis in ídem	45
2.2.2.1. Reseña histórica y concepto	45
2.2.2.2. Fundamento del principio.....	48
2.2.2.3. Clasificación	49
2.2.2.4. Presupuestos para su aplicación	51
2.2.2.5. En el ámbito nacional	53
2.2.2.6. En la legislación comparada	55
2.2.2.7. Tratamiento del principio del non bis in ídem por el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial.....	58
2.2.2.8. Responsabilidad penal y administrativa de los funcionarios y servidores públicos	60
2.2.2.9. Reglas formales para garantizar el derecho fundamental de “ne bis in ídem”	63
2.2.3. La Doctrina de la Protección Integral.....	71
2.2.3.1. Aspectos generales de la Doctrina de la Situación Irregular.....	71
2.2.3.2. La crisis de la Doctrina de la Situación Irregular	72
2.2.3.3. Reseña histórica de la Doctrina de la Protección Integral	72
2.2.3.4. Definición.....	73
2.2.3.5. El Sistema de Protección Integral del Niño y del Adolescente.....	73
2.2.3.6. Destinatario de las normas e instituciones.....	74
2.2.3.7. Bases de la Doctrina de la Protección Integral	75
2.2.3.8. Principios básicos para la Protección Integral de Niños, Niñas y Adolescentes que asumen el enfoque de Derechos Humanos.....	77
2.2.3.9. Supuestos que habilitan la intervención estatal	80
2.2.3.10. El rol del juez.....	81
2.2.3.11. Características de la respuesta estatal.....	82
2.2.3.12. La intervención estatal en los casos de “protección”	83

2.2.3.13. Normatividades internacionales de protección de los Derechos Humanos de la Infancia y Adolescencia	84
2.2.3.14 Obligaciones del Estado parte de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño	85
2.3. HIPÓTESIS	86
2.3.1. Hipótesis General	86
2.3.2. Hipótesis Específicos.....	87
2.4. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS	87
2.5. IDENTIFICACION DE VARIABLES	89
2.5.1. Variable Independiente (X)	89
2.5.2. Variables Dependientes (Y)	89
CAPITULO III	90
MATERIALES Y MÉTODOS	90
3.1. ÁMBITO DE ESTUDIO.....	90
3.2. TIPO DE INVESTIGACIÓN	90
3.3. NIVEL DE INVESTIGACIÓN	91
3.4. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN	91
3.4.1. Método General	91
3.4.2. Métodos Específicos.....	91
3.5. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	92
3.6. POBLACION, MUESTRA y MUESTREO	93
3.6.1. Población	93
3.6.2. Muestra	93
3.6.3. Muestreo	93
3.7. TECNICAS E INSTRUMENTOS DE ECOLECCION DE DATOS.....	94
3.7.1. Técnica	94
3.7.2. Instrumento.....	94
3.8. PROCEDIMIENTO DE RECOLECCION DE DATOS	94
3.9. TECNICAS DE PROCESAMIENTO Y ANALISIS DE DATOS.....	95
CAPÍTULO IV	97
DISCUSIÓN DE RESULTADOS	97
4.1. PRESENTACIÓN E INTERPRETACIÓN DE DATOS	97

4.1.1. Resultados a nivel descriptivo de la Variable Independiente	98
4.1.2. Resultados a nivel descriptivo de la Variable Dependiente (1).....	105
4.1.3. Resultados a nivel descriptivo de la Variable Dependiente (2).....	109
4.1.4. Resultado de Acuerdo a Nuestro Objetivo	112
4.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS.....	113
4.3. DISCUSIÓN DE RESULTADOS	115
CONCLUSIONES	118
RECOMENDACIONES	119
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	120
APÉNDICE	124
BASE DE DATOS.....	125
MATRIZ DE CONSISTENCIA	126
PERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES	129

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1 Muestra de analisis de estudio	94
Tabla 2 ¿Los actos de contravención están estipulados por el Código del Niño y Adolescente para asegurar el ejercicio de los derechos del niño y adolescente acorde a la doctrina de la protección integral?	98
Tabla 3 Ud. conviene con lo siguiente: ¿Respecto a los actos de contravención la jurisprudencia nacional ha determinado que son aquellas acciones u omisiones contra el ejercicio de los derechos del niño y adolescente, de otro lado, los jueces especializados están facultados para aplicar las sanciones judiciales y los funcionarios son posibles de multas, sin perjuicio de sanción penal?	99
Tabla 4 ¿Son sanciones judiciales que el juez puede imponer al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio Ne bis in idem, amonestaciones, multas, suspensiones, separación, etc?	100
Tabla 5 ¿El juez de familia podrá al mismo tiempo multar e imponer la obligación de resarcir el daño causado al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio Ne bis in idem?	101
Tabla 6 ¿Los actos de contravención en relación con el principio superior del niño considera a los menores de edad como problemas humanos?	102
Tabla 7 ¿Los actos de contravención en relación con el principio superior del niño considera que los derechos fundamentales del niño y su dignidad tiene fuerza normativa superior?.....	103
Tabla 8 ¿Los actos de contravención en relación con el principio superior del niño considera que el niño y el adolescente tiene derecho a su integridad personal, por lo cual, se debe respetar su integridad moral, psíquica y física y su libre desarrollo y bienes?.....	104
Tabla 9 ¿Ud. tiene conocimiento que el significado del principio Ne bis in idem es “no dos veces sobre lo mismo”?	105
Tabla 10 Ud. conviene con lo siguiente: ¿El principio Ne bis In Idem impide supuestos de concurrencia de dos sanciones de carácter penal, una de carácter penal y otra de carácter administrativo o ambos de carácter administrativo?.....	106

Tabla 11 ¿Considera Ud. que el juez debe aplicar ambas sanciones, o por el principio de Ne bis in idem, solamente se debe imponer una de ellas?.....	107
Tabla 12 ¿El fundamento del principio Ne bis in idem es la protección en sede administrativa, penal y fiscal para la persona contra el ius puniendi del estado?.....	108
Tabla 13 ¿Ud. tiene conocimiento que, la doctrina de la protección integral del niño es definida como el conjunto de políticas públicas básicas y universales que consideran a los niños y adolescentes como sujeto de derechos dirigidas a seguras su pleno desarrollo en todos los ambitos?	109
Tabla 14 ¿El principal sustento de la doctrina de la protección integral del niño es el reconocimiento del niño y del adolescente como sujeto de derecho y no como objeto de tutela?	110
Tabla 15 ¿Son de la doctrinal de la protección integral del niño y adolescentes sin distinción alguna y que la protección que se brinda a los niños y adolescente es integral?	111
Tabla 16 ¿Considera Ud. que los actos de contravención a los derechos de los niños se relacionan con el principio Ne bis in idem a través de los artículos 69, 70, 71, 72, 73 del Código del Niño y Adolescente?.....	112

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1 Diagrama de barras ítem 1	98
Gráfico 2 Diagrama de barras ítem 2	100
Gráfico 3 Diagrama de barras ítem 3	101
Gráfico 4 Diagrama de barras ítem 4	102
Gráfico 5 Diagrama de barras ítem 5	103
Gráfico 6 Diagrama de barras ítem 6	104
Gráfico 7 Diagrama de barras ítem 7	105
Gráfico 8 Diagrama de barras ítem 8	106
Gráfico 9 Diagrama de barras ítem 9	107
Gráfico 10 Diagrama de barras ítem 10	108
Gráfico 11 Diagrama de barras ítem 11	109
Gráfico 12 Diagrama de barras ítem 12	110
Gráfico 13 Diagrama de barras ítem 13	111
Gráfico 14 Diagrama de barras ítem 14	112
Gráfico 15 Diagrama de barras ítem 15	113

RESUMEN

La presente investigación: trata sobre las “Contravenciones y Sanciones” plasmados en el Código del Niño y Adolescente, con el objetivo de: “Determinar la relación que existe entre los actos de contravención a los derechos del niño con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica – 2019”. La metodología empleada en este trabajo fue recabar información doctrinal respecto a nuestras variables de estudio. Dentro de este trabajo hemos considerado como “tipo de investigación la básica, como nivel de investigación el exploratorio, descriptivo y correlacional, entre los métodos de Investigación empleados fueron el científico, el analítico – jurídico, el Sintético, la síntesis, el descriptivo y el estadístico, como diseño de investigación fue el no experimental de tipo transversal; para la recolección de datos, el proceso y la contratación de la hipótesis se empleó la técnica de la encuesta y como instrumento el cuestionario”. Uno de los resultado más importantes fue el consignado en la Tabla y Gráfico 15 donde se observa los resultados de la percepción de Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica; el 47% (7) mencionan “No” y el 53% (8) menciona “Sí” con respecto a que considera que los actos de contravención a los derechos de los niños se relacionan con el principio *Ne bis in ídem* a través de los artículos 69, 70, 71, 72, 73, del Código del Niño y Adolescente. Bajo estos resultados se tuvo como conclusión que al realizar la encuesta en nuestro trabajo de investigación con el 53% se pudo “determinar que existe relación entre los actos de contravención a los derechos del niño con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica – 2019.”

Palabras clave: Actos de contravención, principio *Ne Bis In Idem*, Doctrina y la Protección integral del niño.

ABSTRACT

This research: deals with the "Contraventions and Sanctions" embodied in the Code of Children and Adolescents, with the aim of Determining the relationship that exists between acts of violation of children's rights with the principle *Ne bis in idem* according to the doctrine of the comprehensive protection of children, Huancavelica - 2019. The methodology used in this work was to collect doctrinal information regarding our study variables. Within this work we have considered basic research as a type of research, "as a research level the exploratory, descriptive and correlational, among the Research methods used were the scientific, the analytical - legal, the Synthetic, the synthesis, the descriptive and the statistical As a research design, it was the non-experimental, cross-sectional type; For the data collection, the process and the contracting of the hypothesis, the survey technique was used and the questionnaire was used as an instrument". One of the most important results was the one recorded in Table and Graph 15 where the results of the perception of Judges, Prosecutors, in matters of Family Law and officials of PROMUDEH, the Ombudsman for Children and Adolescents and the Local Government are observed. from Huancavelica; 47% (7) mention "No" and 53% (8) mention "Yes" regarding the fact that they consider that acts of contravention of children's rights are related to the *Ne bis in idem* principle through the Articles 69, 70, 71, 72, 73, of the Code of the Child and Adolescent. Under these results, it was concluded that when conducting the survey in our research work with 53% it was possible to "determine that there is a relationship between acts of violation of children's rights with the principle *Ne bis in idem* according to the doctrine of the comprehensive child protection, Huancavelica - 2019."

Keywords: Acts of contravention, principle *Ne Bis In Idem*, doctrine and the Integral Protection of the Child.

INTRODUCCIÓN

La doctrina respecto al “principio *ne bis in ídem* define que nadie puede ser enjuiciado por los mismos hechos que hayan sido juzgados por resolución firme en un tribunal penal”. Este principio lo hemos analizado haciendo un balance jurídico con lo que se denomina “Contravenciones y Sanciones” señalados en el Código del Niño y Adolescente bajo los artículos 69, 70, 71, 72 y 73.

Dicho de otro lado, la doctrina también define a las contravenciones “como aquellas acciones u omisiones que atentan contra el ejercicio de los derechos del niño y adolescentes señalados en la ley como el derecho a la vida, a la igualdad y no discriminación, a la integridad, a la libertad, a la identidad, al nombre, a la nacionalidad, a la identidad, al honor, a la educación, a la salud, etc”. Bajo estos conceptos es que hemos dirigido nuestra investigación en los funcionarios y/o autoridades en el ámbito público y privado.

A través del artículo publicado por (Torres R.), nos hace mención que la contravención reconoce los derechos civiles y políticos, los derechos económicos, sociales y culturales, los derechos en circunstancias análogas o de riesgos. Agregando a lo anterior hace mención que la competencia para aplicar sanciones es la administrativa y la jurisdiccional, siendo el “Ministerio Público a través del Fiscal Especializado y del fiscal de Prevención del Delito vigilar el cumplimiento de dicha normatividad. Así mismo, corresponde al Juez de Familia aplicar sanciones sobre las contravenciones a los derechos del niño y adolescente”.

Como un caso típico tenemos a la “casación 3765-2014-LIMA, que declaró improcedente un recurso de casación interpuesto por un Fiscal de Familia de Lima, en una contravención, en razón a que los agravios y sustento de su recurso de casación eran similares a los de su apelación, y por tanto ya fue materia de pronunciamiento, añadiendo luego, sin mayor argumentación, , “y además estas normas son de aplicación únicamente a funcionarios”, lo cual si bien solo se encuentra en un considerando (octavo) y no en la parte resolutive de la casación, casación, no deja de preocupar, porque sería una interpretación restrictiva que no se condice con la

obligación del Estado asumido por la Constitución, las leyes y tratados internacionales, de protección y pleno respeto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes”.

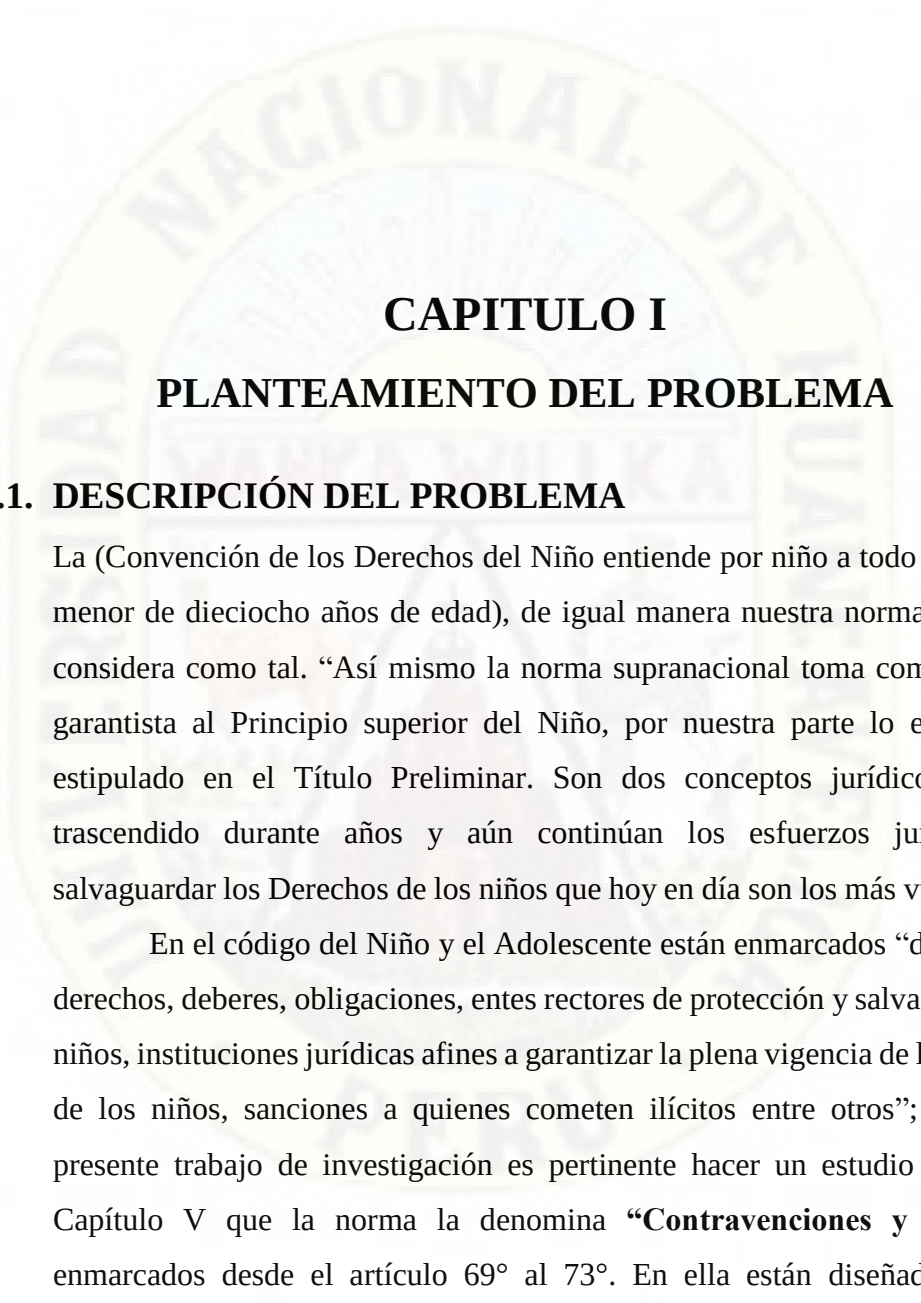
Por otra parte, además de lo mencionado hemos establecido si aplicar una pena y una sanción administrativa por un mismo hecho es pertinente o existe vulneración del principio “No dos veces sobre lo mismo”. (Frente a esto, hay doctrinarios que alegan que decidirse por una u otra debería depender de la necesidad de sanción para conseguir lo procurado en el orden penal y administrativo. A decir de otros que afirman que, si se impone una sanción penal severa, “realmente carece de sentido imponer la administrativa”. Exigir el pago de la sanción administrativa adicional se torna innecesaria y es una sobre-reacción sancionatoria desproporcionada en términos de lo que busca la normativa penal y administrativa).

Dentro de este orden de ideas es que nuestro trabajo de investigación ha sido diseñado en cuatro capítulos, siendo estos los siguientes:

- a) Capítulo I, se planteó el problema de estudio, la “formulación del problema, la formulación de los objetivos y la justificación del estudio”.
- b) Capítulo II, se planteó “los antecedentes de la investigación tanto a nivel internacional, nacional, regional y local, las bases teóricas, la formulación de la hipótesis, la definición de términos, la identificación de las variables y la Operacionalización de las variables”. Cabe destacar que para un mayor y mejor entendimiento de nuestra investigación hemos visto por conveniente desarrollar los siguientes temas: la contravención de los derechos del niño y adolescente, los derechos de los niños y adolescentes y su integridad personal, el principio *ne bis in ídem*, la responsabilidad penal y administrativa de los funcionarios y servidores públicos y la doctrina de la protección integral.
- c) En el Capítulo III, se empleó la metodología estructurada por el tipo, el nivel, los métodos “y el diseño de la investigación; así como la población, muestra y muestreo de estudio”.
- d) Finalmente en el Capítulo IV, se “presenta el trabajo de campo, como son la presentación e interpretación de datos, los resultados a nivel descriptivo de cada una de las variables, la contrastación de hipótesis y la discusión de resultados”.

Bajo esta perspectiva estructural es que por ultimo arribamos a las conclusiones y recomendación de acuerdo a los resultados obtenidos y a nuestros objetivos planteados.





CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

La (Convención de los Derechos del Niño entiende por niño a todo ser humano menor de dieciocho años de edad), de igual manera nuestra norma especial la considera como tal. “Así mismo la norma supranacional toma como principio garantista al Principio superior del Niño, por nuestra parte lo encontramos estipulado en el Título Preliminar. Son dos conceptos jurídicos que han trascendido durante años y aún continúan los esfuerzos jurídicos por salvaguardar los Derechos de los niños que hoy en día son los más vulnerables.”

En el código del Niño y el Adolescente están enmarcados “definiciones, derechos, deberes, obligaciones, entes rectores de protección y salvaguarda a los niños, instituciones jurídicas afines a garantizar la plena vigencia de los derechos de los niños, sanciones a quienes cometen ilícitos entre otros”; pero en el presente trabajo de investigación es pertinente hacer un estudio respecto al Capítulo V que la norma la denomina “**Contravenciones y sanciones**” enmarcados desde el artículo 69° al 73°. En ella están diseñadas nuestras variables de estudio como son: “los actos de contravención a los derechos del niño, el principio superior del niño, el principio *Ne bis in ídem* y la doctrina de la protección integral del niño que se hacen necesarios estudiarlos para que nuestra investigación surte efectos.”

Desde el punto de vista constitucional el artículo 4° trata de” personas que son materia de especial protección por parte del Estado y que, conforme a sus artículos es deber estatal proteger y garantizar la plena vigencia de sus derechos, ello conforme a la Convención de los Derechos del Niño”.

Se define a las contravenciones como “aquellas acciones u omisiones que atentan contra el ejercicio de los derechos del niño y adolescentes señalados en la ley como el derecho a la vida, a la igualdad y no discriminación, a la integridad, a la libertad, a la identidad, al nombre, a la nacionalidad, a la identidad, al honor, a la educación, a la salud, etc.” En nuestro sistema jurídico se están produciendo estas realidades muchas veces sin saber que hacer (accionar); y no solo el perjudicado o tercero (niño y padres) sino en especial los funcionarios y/o autoridades en el ámbito público o privado. Podemos citar como un caso en particular la “Cas. N° 2617-2016 – lima, publicada en el diario oficial El Peruano con fecha 03 de julio de 2018, donde se tuvo la intervención del Juzgado de Familia, la Fiscalía de Familia, el CEM (Centro Emergencia Mujer), la adolescente y la Contravención a los derechos de los niños y adolescentes: derecho a la integridad personal, al ser víctima de maltrato psicológico”.

En todo tipo de contextos donde se esté produciéndose las contravenciones a la par estará el principio superior del niño para lograr la “máxima satisfacción de los derechos de los menores o, la menor restricción o afectación de los mismos, más aun si se tiene en cuenta que los casos sujetos a resolución judicial o administrativa en los que están involucrados los niños o adolescentes deben ser tratados como problemas humanos”; ya que ello implica una obligación de la familia, la comunidad, la sociedad y el Estado. De esta manera toda “persona natural o jurídica que exponga a un menor de edad debe ser sancionada.” Dicha sanción puede ser de dos maneras: judicial y administrativamente. Vista desde el punto de vista judicial las contravenciones a los derechos del niño tienen por objeto primero determinar la existencia de dichos actos y segundo aplicar las sanciones judiciales correspondientes. Y desde el lado administrativo la norma estipula entes encargados de “vigilar el cumplimiento y aplicar las sanciones administrativas cuando se encuentren amenazados o vulnerados los derechos de los niños y adolescentes. Los

funcionarios responsables serán pasibles de multas y quedarán obligados al pago de daños y perjuicios por incumplimiento de estas disposiciones, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar. En tal sentido el Ministerio Público a través de función preventiva y el Juez de Familia pueden aplicar las sanciones sobre las contravenciones a los derechos del niño y adolescente”.

Al iniciar el presente trabajo he sido testigo que en la mayoría de casos este tipo de contravenciones sucede en las instituciones educativas en el nivel primario o secundario. Nuestro trabajo de campo estará enmarcado en “el juzgado y fiscalía de familia para advertir el tratamiento que se le están dando a estas situaciones especiales”. Porque al ser el juez quien imponga la multa o indemnización al mismo tiempo, cabe preguntarnos ¿no estará vulnerando el derecho de toda persona a no ser sancionado dos veces por un mismo hecho? Es entonces hace su aparición el principio *Ne bis in ídem* que literalmente significa “no dos veces por lo mismo”. Este principio protege el riesgo de poder recibir una condena reiterada por el mismo hecho. Del mismo modo “este principio es considerado como un derecho fundamental de defensa del ciudadano frente a la decisión de un poder público de castigarlos por hechos que ya fueron objeto de sanción. Así, queda claro, que el Juez de familia en un proceso de contravención a los derechos de niño podrá imponer al demandado no sólo la obligación de resarcir el daño causado, sino además dispondrá todas aquellas medidas de protección que aseguren al titular del derecho un disfrute adecuado de sus derechos.” Pero cuando nos enfrentamos a las contravenciones y a las faltas, sobre todo en determinadas figuras donde su configuración parecería referirse a la misma conducta, nos resulta complicado determinar si nos encontramos frente a una violación o no del principio aludido .

A lo largo del trabajo a través de las preguntas y objetos dilucidaremos si aplicar una pena y una sanción administrativa por un mismo hecho es pertinente o existe vulneración del principio “No dos veces sobre lo mismo”. Hay tratadistas quienes alegan que decidirse por una u otra debería depender de la necesidad de sanción para conseguir lo procurado en el orden penal y administrativo. A decir de otros que afirman que, si se impone una sanción penal severa, “realmente carece de sentido imponer la administrativa”. Exigir el pago

de la sanción administrativa adicional se torna innecesaria y es una sobrereacción sancionatoria desproporcionada en términos de lo que busca la normativa penal y administrativa.

En nuestro país este capítulo a tratar, considero acertado ya que a través de éste se podrá asegurar el ejercicio de los derechos de niños y adolescentes, acorde a la doctrina de protección integral, que reconoce al menor de edad como sujeto de derechos, donde tienen su máxima expresión en la convención sobre los Derechos del Niño. Del mismo modo a través de las encuestas a “los magistrados especializados en Familia pernoctaremos la actuación real de las entidades públicas y/o privadas iniciadas en su competencia funcional, porque de lo contrario estrían recayendo en una omisión funcional con consecuencias administrativas y penales.”

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1. Problema General

¿Cuál es la relación que existe entre los actos de contravención a los derechos del niño con el principio *ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica - 2019?

1.2.2. Problemas Específicos

- ¿Cuáles son las sanciones judiciales que el juez puede imponer al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica - 2019?
- ¿El Juez de familia podrá al mismo tiempo multar e imponer la obligación de resarcir el daño causado al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica - 2019?
- ¿En sede administrativa se puede multar al responsable por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica – 2019?

Teniendo en consideración las sanciones administrativas y penales:

- ¿El juez debe aplicar ambas sanciones, o por el principio de *Ne bis in ídem*, solamente se debe imponer una de ellas, normalmente la penal que es la más grave , Huancavelica – 2019?

1.3. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.3.1. Objetivo General

- Determinar la relación que existe entre los actos de contravención a los derechos del niño con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica – 2019.

1.3.2. Objetivos Específicos

- Mencionar cuales son las sanciones judiciales que el juez puede imponer al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica – 2019.
- Analizar si el juez de familia podrá al mismo tiempo multar e imponer la obligación de resarcir el daño causado al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica – 2019.
- Establecer si en sede administrativa se puede multar al responsable por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica – 2019.
- Indicar si el juez debe aplicar ambas sanciones, o por el principio de *Ne bis in ídem*, solamente se debe imponer una de ellas, normalmente la penal que es la más grave, Huancavelica – 2019.

1.4. JUSTIFICACIÓN

A nivel teórico

El presente trabajo reflejará mayores alcances en cuanto a que son las Contravenciones a los derechos del niño haciendo un análisis desde el punto de vista supranacional y nacional. De igual manera desarrollaremos “otras instituciones de vital importancia como el principio superior del niño, el principio *ne bis in ídem* y el principio de la doctrina de protección integral.” Te lo antecedido, tenemos como fin el determinar la relación que existe entre “los actos de contravención a los derechos del niño con el principio *ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, ello responde a que en nuestro ámbito jurídico-social el tema de las contravenciones está quedando en el olvido pero los hechos referidos a las acciones u omisiones que atentan contra el ejercicio de los derechos del niño van en aumento; sin accionar contra quienes resulten responsables.”

Respecto a lo práctico

En el presente trabajo están inmersos las personas especialistas sobre el tema. Se trabajará con los jueces y fiscales de familia, pero también con los funcionarios del CEM y del gobierno local (Huancavelica); por ser quienes deben resguardar y proteger los derechos del niño. La administración de justicia sin titubeo alguno recae en los jueces, pero es a través de la presente indagación donde daremos alcances doctrinarios y jurisprudenciales para que así el pertinente imponga obligaciones a los demandados, como el asumir pagos por indemnización de daño moral a favor del más vulnerable (niños y adolescentes), además disponga las medidas de protección como el cese de agresiones y el sometimiento a terapias de los maltratados cuando se contravenga sus derechos.

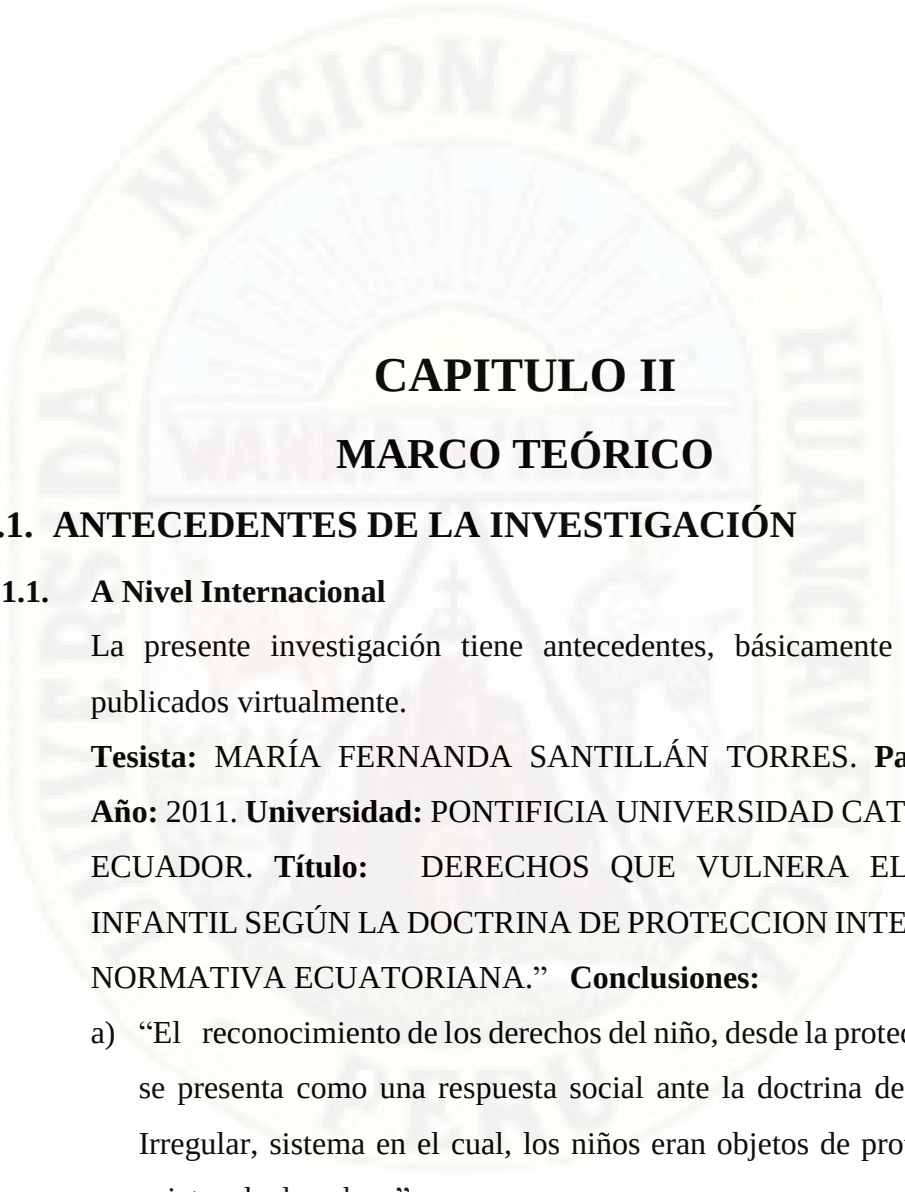
Desde el punto de vista social

El niño por ser integrante fundamental de la sociedad, es a la vez el más vulnerable por estas contravenciones a sus derechos. Como el tener una salud moral, sexual y emocional óptima, familia y vida íntegra en el seno de un hogar

y una vivienda adecuada. Igualmente, una integridad en la educación y formación, así como protección de su salud, alimentación, entre otros. De esta manera podemos afirmar que “éste es un problema social que se está presentando en el ámbito local (Huancavelica).” No solo veremos las acciones u omisiones de quienes cometen contravenciones, sino “que está haciendo el Estado para prevenir y sancionar a los responsables de contravención sobre los derechos de los niños.” Si esas sanciones son razonables al daño ocasionado a los menores; ya que la norma otorga sanciones administrativas y penales a quienes resulten implicados. “El niño como integrante fundamental de una sociedad es a la vez el más vulnerable por estas contravenciones.”

Por último, la justificación metodológica

Radica en que el presente trabajo brindará una estrategia con la finalidad de generar un conocimiento confiable, “ello a partir de los resultados obtenidos. Para la búsqueda de conocimiento se hará uso de la técnica de la encuesta y se utilizará como instrumento el cuestionario a los jueces y fiscales de familia.” De esta forma, la presente investigación una vez que sea demostrada su validez y confiabilidad podrá ser utilizada como antecedente en otros trabajos de investigación.



CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

2.1.1. A Nivel Internacional

La presente investigación tiene antecedentes, básicamente en artículos publicados virtualmente.

Tesista: MARÍA FERNANDA SANTILLÁN TORRES. **País:** Ecuador.

Año: 2011. **Universidad:** PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR. **Título:** DERECHOS QUE VULNERA EL TRABAJO

INFANTIL SEGÚN LA DOCTRINA DE PROTECCION INTEGRAL Y LA NORMATIVA ECUATORIANA.” **Conclusiones:**

- a) “El reconocimiento de los derechos del niño, desde la protección integral se presenta como una respuesta social ante la doctrina de la Situación Irregular, sistema en el cual, los niños eran objetos de protección, y no sujetos de derechos.”
- b) El “trabajo infantil ha sido analizado desde la Doctrina de la Protección Integral, al igual que los derechos vulnerados, motivo por el cual él estudió se enfocó en parte en las principales características y diferencias de cada una de las doctrinas”.
- c) “El trabajo infantil ha sido analizado desde la Doctrina de la Protección Integral, al igual que los derechos vulnerados, motivo por el cual él

estudió se enfocó en parte en las principales características y diferencias de cada una de las doctrinas.” Contempló solo a los niños en estado de vulneración a quienes denominó “menores”, intentando dar solución a las situaciones críticas que atravesaban, mediante una respuesta estrictamente judiciales. El niño o “menor” al que iban dirigidas estas leyes no era titular de derechos, sino objeto de abordaje por parte de la justicia.

- d) Es una respuesta social que busca mejorar la situación de los niños, quienes, a pesar de ser parte de la sociedad, se encontraban segregados por las normas. “Bajo el sistema de la protección integral la infancia es una sola y su protección se expresa en la exigencia de formulación de políticas básicas universales para todos los niños.”
- e) El “niño, más allá de su realidad económica y social, es sujeto de derechos y el respeto de éstos debe estar garantizado por el Estado”.
- f) Es un régimen en “el que el juez sólo interviene cuando se trata de problemas jurídicos o conflictos con la ley penal; no puede tomar cualquier medida y si lo hace debe tener duración determinada.” El Estado no es “patrón” sino promotor del bienestar de los niños. Interviene a través de políticas sociales planificadas con participación de los niños y la comunidad.
- g) “Es una alerta que induce a apoyar a la familia en programas de salud, vivienda y educación, por lo cual la situación económica-social nunca puede dar lugar a la separación del niño de su familia.” El niño en dificultades no es competencia de la justicia. “Los organismos encargados de la protección especial están obligados a oír al niño y a sus padres para incluir al grupo familiar en programas de apoyo.”
- h) Es un “limitante con respecto a la restricción de los derechos del niño, sólo si ha cometido infracción grave y reiterada a la ley penal.” El juez tiene la obligación de oír al niño autor de delito, quien a su vez tiene derecho a tener un defensor y un debido proceso con todas las garantías y no puede ser privado de la libertad si no es culpable. El niño que ha sido víctima de un delito no puede ser objeto de tratamiento judicial. “La

justicia no puede victimizar ulteriormente a la víctima, sino actuar sobre el victimario”. (Santillán, 2011)

Tesista: IRMA DEL ROCIO SILVA ANDINO. **País:** Ecuador. **Año:** 2011.
Universidad: UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES “UNIANDES” **Título:** “LA DETENCIÓN A LOS ADOLESCENTES INFRACTORES CON FINES INVESTIGATIVOS, FRENTE AL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y EL DERECHO A LA LIBERTAD E INTEGRIDAD PERSONAL.”

Conclusiones:

- a) “Existe vulneración de los derechos fundamentales a la libertad e integridad física del adolescente, garantizados en la Constitución de la República del Ecuador e instrumentos internacionales de derechos humanos, frente a la medida cautelar de la detención del adolescente con fines investigativos prevista en el Código de la Niñez y la Adolescencia, por la falta de normativa legal que establezca una medida alternativa a la detención, que vaya en beneficio de la población de los adolescentes.”
- b) La “situación de los adolescentes investigados por el cometimiento de una presunta infracción y más aún de los alojados en los Centros de Detención Provisional, violan la normativa de los Derechos Humanos, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Constitución y el Código de la Niñez y Adolescencia”, pues la falta de aplicación de los Derechos especialmente “la libertad e integridad personal del adolescente, ponen en evidencia las violaciones que se cometen en los adolescentes que están siendo investigados y los que están internados en esas instituciones llamadas centros de internamiento preventivo.”
- c) El “Estado debe prestar especial protección a los adolescentes en conflicto con la ley penal, por su condición de vulnerabilidad, conforme lo dispone el art. 35 de la Norma Suprema del Estado, por lo tanto, la potestad de administrar justicia, sobre todo en materia penal deben observarse las garantías básicas del debido proceso previstas en los artículos 76 y 77 de la Constitución, teniendo en cuenta que los adolescentes forman parte del grupo de atención prioritaria y de doble vulnerabilidad, se deberá apreciar

el interés superior previo a ordenar una medida privativa de libertad, como es la detención.”

- d) El Estado debe velar por el interés superior del niño y como tal se debe considerar “la necesidad de reformar los artículos 328 y 329 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, a fin de mantener un justo equilibrio entre los derechos (libertad e integridad personal), y las responsabilidades del adolescente en conflicto con la ley penal y las medidas privativas de libertad (detención), en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías procesales.”
- e) El “Código Orgánico de la Niñez y la adolescencia, no cuenta con normativa legal que permita garantizar el derecho a la libertad e integridad personal de los adolescentes en conflicto con la ley penal, ni garantiza el derecho a defenderse en libertad; dado los vacíos jurídicos, las juezas y jueces no pueden aplicar la norma constitucional prevista en el Art. 77 numeral 11 de la Constitución; esto es, ordenar una medida alternativa a la privación de libertad, específicamente a la detención del adolescente con fines investigativos o para asegurar su comparecencia al juicio.” (SILVA ANDINO, 2016)

Tesista: Liliana Hernández Mendoza. **País:** España. **Año:** 2013. **Universidad:** UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID. **Título:** “(EL "NON BIS IDEM" EN EL ÁMBITO SANCIONADOR: ESTUDIO COMPARADO DE LOS SISTEMAS ESPAÑOL Y MEXICANO).”

Conclusiones:

- a) “La potestad sancionadora de los poderes públicos está atribuida actualmente tanto en México como en España no sólo a los Jueces y Magistrados integrantes del poder Judicial, sino también a las distintas Administraciones Públicas. Este sistema represor de naturaleza mixta fue reconocido expresamente por el artículo 25.1 de la Constitución Española, que rodea a la potestad sancionadora de la Administración de importantes garantías materiales y formales. Dentro de tales garantías no aparece recocida de forma expresa el *non bis in idem*, pero el Tribunal Constitucional pronto la reconoció como una garantía implícita en el

propio art. 25 de la CE. Aunque son muchos los estudios realizados sobre el tema, aún quedan cuestiones abiertas sin resolver que justifican mi estudio detenido sobre el tema.”

- b) El *non bis in idem* material, tanto en México como en España, es entendido como “la prohibición del doble castigo por lo mismo, es decir, un sujeto no puede ser sancionado dos o más veces por el mismo hecho, sujeto y fundamento.” En ambos países se encuentra estipulado de forma explícita o implícita en las respectivas Constituciones, aunque en España sólo implica el reconocimiento en su vertiente material pero no procedimental, ya que se refiere a sanciones y no al procedimiento de imposición de las mismas.
- c) Respecto de su naturaleza, “Es un principio general, en el sentido de carácter informador del ordenamiento jurídico, así como establece criterios para interpretar y aplicar las normas escritas. Pero, a su vez, también contiene reglas jurídicas respecto de la vertiente material y procesal.” En cuanto al fundamento del *non bis in idem*, éste se encuentra en la conjugación de los principios de legalidad, tipicidad, proporcionalidad y seguridad jurídica, ya que conjugados entre sí representan el valor justicia.
- d) El ámbito de aplicación del *non bis in idem* material en España y México lo conforma la triple identidad. “La primera de ellas comprende, tanto a las personas físicas como jurídicas; a estas últimas hasta hace poco tiempo no se les podía sancionar en materia penal debido a que no podían delinquir ni ser penadas, pero ahora con la reforma realizada al Código penal se admite la sanción a personas jurídicas.” En cambio, México continúa con el principio “*societas delinquere non potest*”. “La segunda de las identidades corresponde a los hechos, estos deben entenderse desde el punto de vista jurídico y, por último, el fundamento debe identificarse con la identidad de bien jurídico o interés protegido establecido en las normas.” Respecto de las relaciones de sujeción especial entran las de régimen disciplinario, en ambas no procede aplicar el *non bis in idem* porque los bienes jurídicos a proteger son diferentes. “En México sucede

lo mismo, específicamente, en el régimen disciplinario, sólo que en algunos Estados se les impone la responsabilidad disciplinaria a los ex servidores públicos por faltar a su deber mientras se encontraban en el cargo.”

- e) El “*non bis in idem* se conecta con el concurso de normas y sus reglas de resolución, pero es algo ajeno al concurso de infracciones. Las reglas de resolución del conflicto de normas se establecieron en el ámbito penal ante la necesidad de resolver qué norma debe ser aplicable cuando un solo hecho se encuentre tipificado en varios preceptos penales y solo uno de ellos se ha de aplicar. Las reglas a las que me refiero son las establecidas en el artículo 8 Código penal y que también se han adoptado”, aunque no de forma generalizada cuando se esté ante un concurso de normas administrativas sancionadoras, donde también aplica el *non bis in idem*, cuya finalidad es evitar el doble castigo. Cuestión diferente “es el concurso de infracciones en el que no se aplica el *non bis in idem* al no concurrir la triple identidad que se exige para su aplicación, ya que siempre faltará la identidad de hecho (concurso real) o la identidad de fundamento (concurso ideal).” Lo que sí se aplicaría, en su caso, sería una sanción proporcionada.
- f) “Se ha considerado erróneamente que la prevalencia de la vía penal y la resultante suspensión del procedimiento sancionador constituyen la vertiente procesal del *non bis in idem*, cuestión que no es así, porque el *non bis in idem* procesal corresponde a la prohibición de no sufrir dos enjuiciamientos sucesivos.” Sin embargo, el “mal llamado *non bis in idem* procesal” sí tiene una estrecha conexión con el *non bis in idem*, pues son reglas o instrumentos que ayudan a garantizar dicho principio.
- g) El problema de la suspensión del procedimiento administrativo sancionador es “que no se establece el momento en que la Administración paralice dicho procedimiento, resultando un tanto confuso, pues los tribunales y algunas leyes piden la suspensión del procedimiento al momento previo de dictar resolución, pero resulta más benéfico para el procesado que la Administración suspenda el procedimiento en el

momento en que se dé cuenta de que se está llevando a cabo otro procedimiento penal por las mismas causas y, así evitarle al procesado un doble procedimiento simultáneo.”

- h) También, dicha suspensión “se realizará independientemente de si existe o no la triple identidad, pues es suficiente con que existan indicios de delito por hechos cuya separación de los sancionables sea racionalmente imposible su separación.”
- i) Los “supuestos en que la Administración no suspenda el procedimiento sancionador se incurrirá en nulidad de pleno derecho, según lo establecido en la LRJPAC”. Dicha nulidad será no solo de la resolución administrativa sino de todo lo actuado por la Administración desde el momento en que se debió realizar la paralización del procedimiento sancionador. Respecto de la retroacción de actuaciones, en algunas ocasiones, puede convertirse en “una carga para el acusado más cuando es por vicios formales imputables a la Administración, lo que conlleva como consecuencia prolongar de forma indefinida una situación de inseguridad jurídica, añadiendo a ello la injusticia para el procesado.”
- j) En los casos en que la Administración no respete la suspensión del procedimiento administrativo sancionador y dicte resolución por hechos que pueden ser constitutivos de delito y, aún más, cuando dicha sanción ya se ejecutó, el Tribunal Constitucional adopta dos posturas. “La primera en la sentencia 177/1999, de 11 de octubre, en la cual no se respetó la prevalencia de la vía penal y, en la segunda se respetó dicha prevalencia y se adopta la compensación de castigos como una solución para resolver la prohibición del doble castigo.” Pero esta solución no resuelve la prohibición enjuiciamientos sucesivos. Ahora bien, “si la sanción administrativa ha sido confirmada por el Tribunal Contencioso Administrativo, en este caso la jurisdicción penal ya no podrá iniciar el proceso ni continuarlo si se trata de concurrencia de sujeto, hecho y fundamento, ya que se encontrarían ante un conflicto de competencias entre el orden penal y la jurisdicción contenciosa-administrativa.” Al que

le correspondería resolver dicho conflicto sería la Sala Especial del Tribunal supremo.

- k) Los “supuestos en que la Administración puede o no continuar con el procedimiento sancionador dependen del tipo de resolución en la vía penal, es decir, si es absolutoria o de condena. Si la sentencia es absolutoria, los supuestos son: cuando no se aprecia la existencia de un ilícito penal, cuando los hechos no sean constitutivos de delito, o cuando aparezcan exentos de responsabilidad penal criminal los procesados, en estos casos nada impide que la Administración inicie o continúe con el procedimiento sancionador”, excepto en este último cuando el hecho típico no es antijurídico se analizará si la falta puede apreciarse o no en el ámbito administrativo sancionador.
- l) Cuestión diferente en una sentencia condenatoria que vincula a la Administración, en este supuesto “no se podrá continuar o iniciar el expediente administrativo sancionador. Ahora bien, cuando entre dos órganos administrativos sancionadores se esté tramitando de forma simultánea dos procedimientos por el mismo hecho, uno de ellos se tendrá que inhibir por entender que no le corresponde a él la competencia sino a otro diferente, en el supuesto de que los dos órganos se consideren competentes se remitirá al superior jerárquico común para que resuelva.” También los interesados pueden pedir la declinación del órgano que se considera competente, así como pedir que el órgano competente reclame la competencia que por Ley le pertenece.
- m) Los supuestos de procedimientos administrativos sancionadores de forma sucesiva también se encuentran prohibidos por el *non bis in idem*. En estos supuestos, cuando “el primer procedimiento haya concluido con resolución absolutoria o de condena, no se podrá incoar un nuevo procedimiento sancionador por el mismo sujeto, hecho y fundamento, pues es enjuiciar y valorar desde el punto de vista jurídico lo mismo.” A menos de que existan algunas circunstancias que pueden dar lugar a un segundo procedimiento sancionador, como son: “Una vez concluido el procedimiento sancionador con absolución o codena se encuentren,

posteriormente, elementos que no fueron valorados en el primer procedimiento; por ser hechos diferentes o; en su caso, cuando se tramita un segundo procedimiento para anular la resolución del primero”.

- n) “En los casos en que se tramite de forma simultánea los procedimientos administrativos y contencioso-administrativos, el procesado puede solicitar la suspensión del procedimiento administrativo.” Si la Administración ya dictó sentencia, el Tribunal Contencioso-Administrativo tiene competencia para anular no sólo el procedimiento administrativo sino también la resolución previa, constriñendo a la Administración a revocarla para evitar la vulneración del *non bis in idem*. Respecto de los procesos contencioso-administrativos “se puede optar por la figura de la litispendencia, cuya finalidad es impedir a las partes el planteamiento de sucesivos procesos sobre el mismo objeto de litigio o, en todo caso, puede aplicarse el instituto de la cosa juzgada. Respecto a México, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su artículo 23 la prohibición de enjuiciamientos sucesivos.” Las instancias referidas en el mencionado artículo no deben interpretarse como enjuiciamientos sucesivos, pues no hay juicios nuevos, sino que en realidad son sólo nuevos estadios que son parte de un proceso. (Hernández, 2013)

2.1.2. A Nivel Nacional

Tesista: MARIA TERESA LEAL PINEDO. **Ciudad:** Trujillo. **Año:** 2015. **Universidad:** UNIVERSIDAD NACIONAL DE TRUJILLO. **Título:** “La inaplicación del Principio Non Bis In Idem en la relación de sujeción especial de los Funcionarios y Servidores Públicos”. **Conclusiones:**

- a) El “non bis in idem, al estar regulado por la Ley 27444, en su Art. 230, numeral 10, se aplica a los administrados, que mantiene una sujeción de carácter general. No se aplica a los trabajadores del sector público, que mantienen una relación de sujeción especial, y en tal sentido, soportan niveles más intensos de intervención administrativa. A estos trabajadores administrativos, la administración regula su actuación funcional”.

- b) El procedimiento administrativo sancionador “inserta características propias del Derecho Penal, ambas imponen sanciones o penas según sea el caso. La primera impone, generalmente, sanciones pecuniarias o no pecuniarias que, están en función a las limitaciones que se imponen al ejercicio de derechos de los ciudadanos y, el Derecho Penal tiene como función principal, imponer sanciones limitativas o privativas de derechos.”
- c) El ordenamiento jurídico atribuye “poderes sancionadores con el objeto de garantizar su propio mantenimiento y con la finalidad de reprimir conductas contrarias al mismo, este poder se atribuye a la potestad sancionadora penal y la potestad sancionadora administrativa (infracciones y sanciones penales e infracciones y sanciones administrativas).”
- d) Existe un largo camino que recorrer en cuanto a la eficiente aplicación del principio del ne bis in idem procesal, que pasa por aceptar de parte de la administración que no puede “instruir un procedimiento” que además de constituir infracción administrativa tiene relevancia penal. Asimismo, debe “buscarse mecanismos de coordinación entre los operadores judiciales y administrativos a fin de que se pueda afianzar este principio en el sistema punitivo peruano. Por último, no debe pensarse que la vigencia del principio del ne bis in idem constituye una traba a la rápida respuesta de la administración ante una conducta violatoria de una norma prohibitiva, sino que esta vigencia debe entenderse como una garantía de cumplimiento de los principios del procedimiento administrativo.”
- e) La jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial viene determinando las pautas para la aplicación del ne bis in idem. Existe un desarrollo normativo, doctrinario y jurisprudencial del principio del ne bis in idem que hace necesario su conocimiento y difusión para su correcta invocación y aplicación.
- f) Las “relaciones especiales de sujeción se presentan en aquellas situaciones en las cuales la ley confiere poder a quien tiene la primacía (sujeto activo), para imponer una carga especial a quien está bajo su

dependencia o subordinación (sujeto pasivo) y que difiere de la que en general tienen que soportar las demás personas. Estas cargas implican una cierta limitación a algunos derechos del sujeto pasivo de la relación, dentro de unos límites impuestos por los valores y principios constitucionales que propugnan por la protección de la dignidad humana”. (Leal, 2015)

Tesista: SOLEDAD BARRERA DÁVILA. **Ciudad:** Lima. **Año:** 2014.
Universidad: UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS.
Título: “DE LA DOCTRINA DE LA SITUACIÓN IRREGULAR A LA DOCTRINA DE LA PROTECCIÓN INTEGRAL EN EL PERÚ. EL CASO DE LOS HOGARES DEL INABIF”.

Conclusiones:

- a) La Convención sobre los Derechos del Niño pretende romper con “el Paradigma de la Situación Irregular que considera a los niños y adolescentes como objetos de atención. A partir de ella, resultaría como ilegal la elaboración de leyes y la toma de decisiones judiciales con esa orientación.” La CDN pretende establecer un nuevo paradigma que considere a los niños y adolescentes como sujetos de derechos, animando un auténtico proceso de ciudadanización para las nuevas generaciones de nuestra patria. Este nuevo paradigma denominado de la “Protección Integral, si bien es cierto que ha producido en el Perú nuevos marcos legales para la atención de la infancia y adolescencia, sin embargo, no ha podido aún consolidarse en el comportamiento jurídico institucional como se evidencia en el caso de los hogares del INABIF.”
- b) Los fundamentos teóricos de la doctrina de la “situación irregular han sido determinantes en la conducta de la sociedad y del Estado del Perú, respecto a la niñez y adolescencia, esta doctrina considera al niño, niña y adolescente como un “objeto” de tutela por parte del Estado y utiliza como parámetro las condiciones morales y materiales de la vida privada del niño, se sustenta en un andamiaje institucional basado en el control social estatal.” Sin embargo, la Doctrina de la Protección Integral que pretende el reconocimiento del niño ya no como un objeto sino como un sujeto de

derechos aún no determina los cambios esperados en la conducta de la sociedad y del Estado.

- c) El “comportamiento jurídico e institucional que existe para la protección de los niños y adolescentes en la ciudad de Lima no es coherente con el nuevo paradigma de la protección integral. En el caso de los hogares del INABIF aún predomina el Paradigma de la Situación Irregular. Por ejemplo, podemos advertir que el término menor, a pesar de ser discriminatorio, es frecuentemente utilizado por todo el personal de las diferentes casas del CAR Ermelinda Carrera.”
- d) Los “factores que imposibilitan la aplicabilidad de la Convención Internacional de los Derechos del Niño en el Perú son de carácter económico, político y sociocultural”.
- e) El “enfoque de derechos y los valores de la Doctrina de la Protección Integral no están determinando la conducta de los profesionales y técnicos que trabajan la problemática de los niños, niñas y adolescentes en riesgo que están albergados en las casas del CAR Ermelinda Carrera. Se encuentra en ellos escaso conocimiento del paradigma doctrinario de la Protección Integral. Si bien son importantes el título y la colegiatura, estos deberían previamente pasar por un proceso de capacitación y evaluación para conocer si reúnen las condiciones necesarias para el afronte profesional que se requiere”.
- f) Un objetivo central que se plantea el INABIF y que se sustenta en el derecho de niños, niñas y adolescentes de vivir en el seno de su familia, es “desarrollar acciones que faciliten la reinserción a su medio familiar. Sin embargo, los datos de las casas del CAR Ermelinda Carrera evidencian que en la mayoría de los casos no se produce la reinserción, el tiempo en el que permanecen albergados llega hasta los 10 años, egresando cuando cumplen la mayoría de edad a los 18 años.” No se encuentran evidencias concretas de procesos planificados o estrategias eficaces para lograr la reinserción familiar.
- g) Ha prevalecido y aún persiste una concepción paternalista y excluyente llamada “Doctrina de la Situación Irregular que asume que todo niño, niña

y adolescente que se encuentra en peligro material o moral, por efecto del abandono, los estados y, en este caso, el Estado peruano tiene el deber de tutelar en un sistema masificado, separándolos de su familia, de su comunidad, aislándolos de la sociedad en centros cerrados sin metodologías apropiadas de tratamiento”, utilizando en muchos casos el maltrato y la humillación como “método educativo”.

- h) Según refiere una trabajadora social del Hogar Ermelinda Carrera “en los hogares del INABIF se pretende que las adolescentes se integren a un sistema de tratamiento formativo-afectivo, tipo hogar, brindándoles un ambiente familiar que favorezca su desarrollo biopsicosocial, preparándolos en competencias para una vida sana y productiva”; pero no se reconoce la importancia de la reinserción familiar. El albergue pretende asumir funciones de la familia.
- i) Según refiere una trabajadora social del Hogar Ermelinda Carrera “en los hogares del INABIF se pretende que las adolescentes se integren a un sistema de tratamiento formativo-afectivo, tipo hogar, brindándoles un ambiente familiar que favorezca su desarrollo biopsicosocial, preparándolos en competencias para una vida sana y productiva”; pero no se reconoce la importancia de la reinserción familiar. El albergue pretende asumir funciones de la familia.
- j) En “las entrevistas con las profesionales del CAR Ermelinda Carrera, respecto de los casos en los que existen los padres, se asume como justificación para la institucionalización de las niñas y adolescentes la pobreza: “En el albergue tienen una cama y frazadas para dormir, en sus casas duermen 2 ó 3 en una cama”. Es decir que no se considera importante las dimensiones afectivas, psicológicas, los sentimientos de seguridad, protección y amparo de los padres”.
- k) No “se advierte lo perjudicial que resulta no solo para las hijas, sino también para los padres, el eliminar las responsabilidades paternas y su necesidad de desarrollar su mundo afectivo tan saludable en las relaciones humanas”.

- l) Los “niños y adolescentes albergados como medida de protección en instituciones públicas como los hogares del INABIF, por encontrarse en abandono material y moral, reflejan la grave crisis que atraviesa la familia en nuestro país, producto de un conjunto de factores económico, sociales, políticos y culturales que han afectado su normal desarrollo y amenazan su existencia como tal”.
- m) Si “bien la normatividad jurídica e institucional les prescribe, a los especialistas que trabajan con los niños, niñas y adolescentes en riesgo, una conducta de prestación de medidas de bienestar, ellos están más influenciados por los términos de la “ingeniería social” propios de la planificación pública y su accionar se restringe más a la cultura organizacional del aparato burocrático. No se encuentra determinada por el sentido y significado del interés superior del niño”. (Barrera, 2014)

Tesista: Alejandro Chinguel-Rivera. **Ciudad:** Lima. **Año:** 2015. **Universidad:** UNIVERSIDAD DE PIURA. **Título:** “EL PRINCIPIO DE NE BIS IN IDEM ANALIZADO EN TORNO A LA DIFERENCIA ENTRE EL INJUSTO PENAL E INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA: BUSCANDO SOLUCIONES AL PROBLEMA DE LA IDENTIDAD DE FUNDAMENTO”. **Conclusiones:**

- a) El *fundamento* general de la prohibición de *bis in idem* es la seguridad jurídica. Sin embargo, este *fundamento* general se concreta y proyecta en otros principios para abarcar las distintas manifestaciones que conlleva una situación de imposición múltiple. De esta manera, mientras que “el *fundamento* concreto de la vertiente material es el principio de proporcionalidad, el de la vertiente procesal lo será el de tutela judicial efectiva.”
- b) La prohibición de *bis in idem* se trata del derecho fundamental a no ser sancionado ni procesado de manera múltiple por lo mismo. “Es un derecho fundamental, por tanto, un principio general del ordenamiento jurídico, pues en su esencia lleva intrínsecamente el valor justicia. De esta manera, gracias a su estructura abierta y genérica, concreta las exigencias de justicia en aquellos casos donde se quiera procesar o sancionar

múltiples veces por lo mismo.” Así, se evita la instrumentalización de la persona humana y se asegura la protección de su dignidad.

- c) Tanto el “Derecho penal como el Derecho penal económico cumplen la misma *función* social: mantener las expectativas normativas de conducta derivadas de la identidad normativa de la sociedad.” De esta manera, se asume un concepto normativo del bien jurídico – penal y su defraudación dándole un alcance distinto al principio de lesividad.
- d) La “*función* del Derecho administrativo sancionador puede explicarse mediante una interpretación sistemática de la teoría del *ius puniendi estatal* con la actividad constrictiva de la Administración Pública. De esta manera, a través de estímulos externos negativos, sea *función* del Derecho administrativo sancionador puede explicarse mediante una interpretación sistemática de la teoría del *ius puniendi estatal* con la actividad constrictiva de la Administración Pública”.
- e) El Derecho penal es *cualitativamente* distinto del Derecho administrativo sancionador, pues la *función* que cumplen no es la misma. Así, “mientras que en el primero interesa la perturbación social o el sentido comunicativo del hecho concretamente realizado por el autor, por tanto, su *función* será proteger la vigencia de la norma defraudada; en el segundo, aquélla no tiene especial relevancia, por ende, su *función* será mantener el correcto funcionamiento global de un determinado sector de actividad o administrativamente regulado, buscando su orden y eficacia.”
- f) El *fundamento* ha de entenderse en un nivel político, por tanto, analiza la “*función* tanto del Derecho penal como del Derecho administrativo sancionador para determinar qué supuesto de hecho será delito o infracción administrativa. De esta forma, se diferencia del *bien jurídico* y del *objeto material*.”
- g) La definición del “*fundamento* y el distinto alcance que tiene en el Derecho penal respecto al Derecho administrativo sancionador, trae como consecuencia la necesaria reinterpretación de este elemento para mantener incólume el derecho fundamental *ne bis in idem*.” De esta manera, debe redefinirse como *identidad de efectos*; es decir, en base en un “*juicio de*

necesidad, se analizará si la sanción penal despliega los efectos empíricos que satisfacen las exigencias de la sanción administrativa aplicable, para poder imponer, además de la sanción penal, la sanción administrativa.”

- h) La “vertiente material del *ne bis in idem* prohíbe la sanción múltiple por lo mismo; es decir, cuando concurra un idéntico *sujeto, hecho y fundamento*, buscando evitar la doble valoración sancionatoria”.
- i) Por “su parte, la vertiente procesal, prohíbe el doble procesamiento por lo mismo; también cuando concurra la triple identidad, aunque con un contenido distinto al que se sigue en el plano material”.
- j) La “prevalencia del orden penal y el consiguiente deber de suspensión que tiene la Administración Pública, son reglas jurídicas que sirven como instrumentos preventivos para garantizar el principio de *ne bis in idem*; es decir, han de interpretarse en función al derecho fundamental. Por tanto, al no ser fin en sí mismas, si fracasan en su finalidad, no podrán utilizarse para defraudar el objetivo al cual sirven”.
- k) Finalmente, “no hay que olvidar que la potestad sancionadora es instrumental. Por tanto, si existen otros instrumentos que cumplan con dicha finalidad deben ser usados por encima de un Derecho administrativo sancionador intenso que ya ha demostrado su ineficacia. Creemos que serviría mejor como instrumento para tal fin, un Derecho administrativo sancionador mínimo que funcione al lado de un Derecho administrativo premial eficaz”.
- l) Así las cosas, “en tanto el Derecho penal dota de mayores garantías materiales y formales a los ciudadanos, la regla debería ser que sea éste quien castigue las conductas y sólo de manera excepcional, en base a una justificación razonada, lo haga el Derecho administrativo sancionador. La disminución de esta hipertrofia sancionadora junto con los criterios diferenciadores basados en la *función* de uno u otro instrumento punitivo servirán para reducir el campo de aplicación del *ne bis in idem* y los problemas que éste plantea”. (Chinguel, 2015)

2.1.3. A Nivel Regional y Local

No se han encontrado investigaciones similares al presente trabajo.

2.2. BASES TEÓRICAS

2.2.1. Contravención de los Derechos del Niño y Adolescente

2.2.1.1. Regulación Jurídica

En nuestro país, “el Libro segundo del Código de los Niños y Adolescentes, regula el sistema Nacional De Atención Integral Al Niño Y al Adolescente, estableciendo en su capítulo quinto un régimen especial de contravenciones y sanciones, para asegurar el ejercicio de los derechos de niños y adolescentes, acorde a la doctrina de protección integral, la misma que reconoce al niño y adolescente como sujeto de derechos, los que deben ser jurídicamente compatibles a determinados parámetros respetuosos del interés superior del niño, de los principios rectores de derechos humanos y de la Convención sobre los Derechos del Niño.”

2.2.1.2. Definición

En ese sentido, conforme lo establece la jurisprudencia (2008) y las normas legales vigentes, son Contravenciones todas aquellas acciones u omisiones que atentan contra el ejercicio de los derechos de los niños y adolescentes señalados en la Ley; de otro lado, “los jueces especializados están facultados para aplicar las sanciones judiciales correspondientes sobre las contravenciones a los derechos del niño y del adolescente, sanción que podrá ser hasta de diez Unidades de Referencia Procesal, conforme se tiene de las normas legales contenidas en los artículos 69, 72 y 137 inciso e) del citado Código de los Niños y Adolescentes.” (Civil, 2017)

Asimismo, “los funcionarios responsables serán pasibles de multas y quedarán obligados al pago de daños y perjuicios por incumplimiento de estas disposiciones, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar, de conformidad al artículo 70 del Código citado.”

2.2.1.3. *Las Contravenciones a los Derechos del Niño y el Principio Superior del Niño*

A efectos de que pueda resolver un Juzgado debe tener en cuenta el Principio del interés superior del Niño y que los “casos de menores de edad son considerados como problemas humanos, reconocidos en los artículos IX y X del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes. Por ello, estando a los artículos antes anotados es que el Juzgado debe velar por la supremacía del fondo sobre las formas siempre y cuando garantice el derecho e interés superior del menor”.

A su vez, el “Tribunal Constitucional como Supremo interprete de la Constitución, respecto del contenido constitucional del interés superior del niño, niña y adolescente, en la sentencia del expediente N° 02132-2008-PA/TC, en su fundamento 10, ha precisado”, “De este modo, el principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y adolescente se constituye en aquel valor especial y superior según el cual los derechos fundamentales del niño, niña y adolescente, y en última instancia su dignidad, tienen fuerza normativa superior no sólo en el momento de la producción de normas, sino también en el momento de la interpretación de ellas, constituyéndose por tanto en un principio de ineludible materialización para el Estado, la sociedad en su conjunto y la propia familia, incluidos claro está el padre, la madre o quien sea el responsable de velar por sus derechos fundamentales”.

2.2.1.4. *EL Derecho de Niños y Adolescentes a su Integridad Personal.*

El artículo 4 del Código de los Niños y Adolescentes, reconoce que el niño y el adolescente tienen derecho a su integridad personal, por la cual, se debe respetar su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar.

En “concordancia con la Constitución Política del Estado, la que en su artículo 2 inciso 1) establece que, toda persona tiene derecho a su integridad moral, psíquica y física”.

El “derecho a la integridad personal implica el derecho que tiene toda persona de mantener y conservar su integridad física (preservación de órganos, partes y tejidos del cuerpo humano), psíquica (preservación de habilidades motrices, emocionales e intelectuales) y moral (preservación de sus convicciones) (JURISTAS, 1997). En otras palabras, implica que ninguna persona pueda ser sometida a vejaciones, amenazas, intimidaciones, provocaciones, a tratos crueles o inhumanos o degradantes. Constituyéndose en consecuencia, un deber del Estado asumido en tratados internacionales proteger el interés superior del niño y del adolescente y el pleno respeto a sus derechos como la integridad moral, psíquica y física; así como proteger su libre desarrollo y bienestar”.

2.2.2. El Principio Ne bis in ídem

2.2.2.1. *Reseña histórica y concepto*

Algunos “autores utilizan la nominación de Non bis in ídem, mientras que otros optan por la expresión Ne bis in ídem. Se sostiene que entre ambos términos existen diferencias en cuanto a su conceptualización”. Se define el *Ne bis in ídem* como: “Nadie puede ser enjuiciado por los mismo hecho que hayan sido juzgado por resolución firme en un tribunal penal”, mientras que la definición de non bis in ídem “Nadie puede ser juzgado doblemente por un delito”. “En ese sentido, se entiende que el Ne bis in ídem tendría un mayor alcance, pues se refiere de los mismos hechos, mientras tanto en el Non bis in ídem los alcances son más restrictivos, pues solo se refiere a delitos. Cabe señalar, que la doctrina y la jurisprudencia nacional e internacional utilizan ambos conceptos de forma indistinta, en razón que sus efectos tienen la misma connotación “no dos veces de lo mismo”, nosotros utilizaremos indistintamente ambos términos”.

A “pesar de no contarse con una fecha precisa del nacimiento de este postulado, que hoy tiene plena vigencia en los sistemas jurídicos nacionales e internacionales, la doctrina científica sitúa su génesis en el Derecho romano”. Según Barja (2004) afirma: “su origen dista de estar

claro, pero podemos situarlo en una compilación de Derecho Romano postclásico, del siglo III D.C. (las sentencias de Paulo) y su posterior recepción por los canonistas, en los siglos XII y XIII. Remontarse más allá del siglo III D.C. no parece que sea viable. Entre los oradores latinos, cierto es, se alude a un principio general que impide reclamar dos veces la misma cosa. Quintiliano, a finales del siglo I D.C. afirmaba suele también discutirse sobre a qué se refiere lo que está escrito como en que no tenga acción dos veces por la misma cosa, es decir, si dos veces se refiere al denunciante o a la acción, y todo esto está oscuro en la ley”.

En sus “orígenes los efectos de este principio estaban restringidos a un plano eminentemente procesal, a diferencia de lo que ocurre en la actualidad, el postulado operaba exclusivamente en aquellas ocasiones en que a un individuo se le había seguido un procedimiento y luego, por los mismos hechos, se le iniciaba otro expediente”.

Así la “prohibición en cuestión era una derivación apenas evidente del carácter preclusivo que caracterizaba el proceso a partir de la fase denominada *litis contestatio*, que venía a solucionar supuestos de concurrencia de acciones, parece no ofrecer dudas para la mayoría de los autores”. (Leon, 1998)

De “sus remotos orígenes en el Derecho Romano, esta interdicción pasó a diversos ordenamientos legales en los que se incorporó en su seno. Justamente, la prohibición sujeta de análisis se estableció en el Derecho Canónico y, de igual manera, en el Derecho Germánico, italiano, inglés y español; cada uno de ellos realizó su respectiva lectura del postulado, pero respetando su sentido primigenio como lo es la interdicción de que por un mismo hecho se abrieran dos expedientes sancionadores”.

Determinados “autores especialistas en el tema nos señalan, el concepto básico referente al principio en estudio, es así” que Cabanellas (2000) señala que es un aforismo latino, que significa, “No Dos Veces Sobre lo Mismo”

De León (2000) precisa, que “es un criterio de interpretación o solución a constante conflicto, entre la idea de seguridad jurídica y la

búsqueda de justicia material, que tiene su expresión en un criterio de la lógica, de que lo ya cumplido, no debe volverse a cumplir. Esta finalidad, se traduce en un impedimento procesal, que niega la posibilidad de interponer una nueva acción, y la apertura de un segundo proceso, con un mismo objeto”

García (2000), señala que “éste principio es traducible, como no dos veces por lo mismo, se entiende generalmente como la interdicción de la doble sanción sobre la troika de identidades de sujeto, hecho y fundamento. Así mismo agrega que el principio (NON BIS IN IDEM), tiene plena aplicación para impedir los supuestos de concurrencia de dos sanciones de carácter penal; una de carácter penal y otra de carácter administrativo o ambas de carácter administrativo. El Principio del NON BIS IN ÍDEM, es la prohibición de sancionar o procesar dos veces a un mismo sujeto, por un mismo hecho realizado”.

Es “necesario, también manifestar, que, en la doctrina, en la legislación y en la jurisprudencia nacional e internacional se utiliza indistintamente la denominación Non bis in idem o Ne bis in idem, sobre el particular consideramos que no hay mayor diferencia semántica, que de contenido”.

Sin embargo, “algunos juristas sostienen que entre ambos términos existen diferencias en cuanto a sus efectos jurídicos. La Ley del procedimiento Administrativo General peruana, optó por denominarlos como non bis in idem. Buscando definiciones, se encontró conceptos para cada uno de ellos, que a mi entender cumplen la misma finalidad”.

Por ejemplo, se define al ne bis in idem como: “nadie puede ser enjuiciado por los mismos hechos que hayan sido juzgados por resolución firme de un tribunal penal”. Mientras que el nom bi s in idem, como “Nadie puede ser juzgado doblemente por un delito”. De acuerdo a estas definiciones, se entiende que el ne bis in idem tendría mayor amplitud de concepto, pues habla de “los mismo hechos” mientras que el segundo es más restrictivo, pues sólo se refiere a delitos”. (Leal, 2015).

2.2.2.2. *Fundamento del principio*

Leal (2015), señala: Sería erróneo pretender fundamentar el principio non bis in idem en la institución de la cosa juzgada, antes bien, cabría afirmar que la relación es justo la inversa: “la institución de la cosa juzgada material (en su efecto negativo, preclusivo o excluyente) tiene fundamento en la prohibición de bis in idem, pues es un instrumento procesal orientado a garantizar dicha prohibición” (p. 143).

Se “trataría de instituciones estrechamente relacionadas pero no plenamente coincidentes: ni la cosa juzgada es la única institución orientada a la salvaguarda del non bis in idem; “ni pretende exclusivamente esa finalidad; ni puede entrar en juego en casos en los que nada se ha juzgado y sin embargo la prohibición de bis in ídem opera igualmente, como sucede allí donde encontramos sanciones administrativas no recurridas que devienen firmes cuando posteriormente se incoa un proceso penal o un procedimiento sancionador administrativo por los mismos hechos.” El fundamento de la prohibición de bis in idem debe ir a buscarse, más acertadamente, “al principio de proporcionalidad, al que aparecen estrechamente vinculados, a su vez, otros dos principios constitucionalmente consagrados: el de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos y el de seguridad jurídica”.

Por lo tanto, “la potestad sancionadora no es ilimitada, si lo fuera la persona estaría afectada a una desproporcionada actividad represora del Estado. Dicha limitación al ius puniendi la apreciamos a nivel del derecho penal al haberse dado presupuestos y principios como el de legalidad, culpabilidad, non bis in idem, entre otros, para dar garantías de seguridad a la persona”. Al respecto Enrique Bacigalupo (1999) opina que “(...) los principios del derecho penal que constituyen una concreción de la idea del Estado de derecho son aquellos que se refieren básicamente a la previsibilidad de la acción represiva por el ciudadano y a los límites de esta acción”.

El Tribunal Constitucional sobre el particular ha señalado lo siguiente: “El poder punitivo del Estado tiene límites impuestos por la Constitución. No debe ser arbitrario ni excesivo. Debe ser congruente con los principios constitucionales y razonablemente proporcionado no sólo el hecho delictivo, sino también al bien jurídico protegido” (STC emitida el 15.11.01, Exp. 0005-2001-AI-TC).

El “non bis in idem, es entonces, un principio de protección en sede administrativa, penal y fiscal para la persona contra el ius puniendi del Estado, que forma parte de los principios del debido proceso y del juicio justo”.

2.2.2.3. Clasificación

Siguiendo con Leal (2015): “El Ne bis in idem tiene una doble configuración: por un lado, una versión sustantiva y, por otro, una connotación procesal. Veamos a continuación cada una de ellas” (p. 156).

A. Non bis in idem material

Se “encuentra reconocido en la Constitución Política del Perú en su artículo 139 inciso 13 y está referido a la cosa juzgada”.

El enunciado de que “nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho significa que no es posible que recaigan dos sanciones sobre la misma persona por idéntica infracción.” Así, en el campo administrativo estará prohibido imponer al funcionario o servidor una sanción adicional a la penal cuando el interés jurídicamente protegido en sede administrativa sea el mismo que el protegido por el tipo penal. “No es suficiente invocar las relaciones de especial sujeción con la administración”.

Se “aplica dicho principio también en el concurso aparente de leyes, cuando a una misma persona como consecuencia de la realización de una misma conducta y la producción del mismo resultado, no se le

puede aplicar dos normas distintas cuya fundamentación sea la misma tutela del mismo bien jurídico”.

Respecto “al *ne bis in idem* material el Tribunal Constitucional ha determinado que no es posible que por una misma infracción el sujeto sea sancionado doblemente. Así, en el fundamento 19^a” del Exp. 20502002-AA-TC señala que:

“(…) que tal proceder constituiría un exceso del poder sancionador, contrario a las garantías propias del Estado de Derecho. Su aplicación, pues, impide que una persona sea sancionada o castigada dos (o más veces) por una misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento”.

Aspecto “importante a resaltar sobre el non bis in idem material es que tiene relación con los principios de legalidad y proporcionalidad (Exp. N° 04545-2009-HC/TC, fundamento 2).” En cuanto al primer principio el acto u omisión por el que se será condenado debe encontrarse expresamente establecido en la ley, así está establecido en el artículo 2°, inciso 24, ordinal de la Constitución Política.

B. Ne bis in idem procesal

La “connotación procesal del non bis in idem a no ser enjuiciado dos veces por el mismo delito la encontramos en el derecho constitucional”.

El fundamento de dicho delito la apreciamos en las exigencias de libertad y seguridad del individuo.

El “Tribunal Constitucional en el fundamento 19. b) del Exp. 2050-2002AA, señala que el non bis in idem procesal significa” que “nadie pueda ser juzgado dos veces por los mismos hechos”; es decir, “que un mismo hecho no puede ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien dos procesos con el mismo objeto. Con ello se impide, por un lado, la dualidad de procedimientos (por ejemplo, uno de orden administrativo y otro de orden penal) y; por otro, el inicio de un nuevo proceso en cada uno de esos órdenes jurídicos (dos procesos administrativos con el mismo objeto, por ejemplo)”.

En “el principio del *ne bis in idem* procesal está implícito, además, el derecho al debido proceso, reconocido, en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú, como se ha indicado”.

2.2.2.4. Presupuestos para su aplicación

Del mismo modo Leal (2015) señala: “La doctrina, de los tratados e instrumentos internacionales de DD.HH. y del propio numeral 10, artículo 230 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley 27444, que los presupuestos concurrentes y fundamentales para la aplicación del principio *ne bis in idem*” (p. 173).

A. Identidad subjetiva o *eadem personae*

La “aplicación del principio de *ne bis in idem* exige, como primera nota característica de la identidad de situaciones, que esta se refiera a los responsables de la misma”.

A simple vista, “la verificación de este elemento no presenta mayores inconvenientes, pues únicamente exige que el sujeto pasivo sobre el que haya recaído o puede recaer una doble sanción o un segundo proceso sancionador sea la misma persona, con independencia del título de culpabilidad que resulte de la aplicación. Por consecuencia, basta con corroborar las características físicas e identidad del sujeto”.

Sin embargo, “esta simplicidad de los argumentos relacionados con la comprobación de la identidad subjetiva se quiebra en supuestos en los que una misma persona interviene en ejercicio de distintos títulos jurídicos.” Entonces la identidad en comento, “no se circunscribirá a los rasgos que hacen a un individuo como único e irrepetible y que lo identifican y diferencian de otro, sino que la referida igualdad se podrá predicar, igualmente, en aquellos supuestos en que dos o más sujetos se encuentren vinculados a través de determinada relación que obligue a la Administración a considerarlos como un solo sujeto.” Con esto nos referimos a la identidad subjetiva desde un plano jurídico.

B. Identidad fáctica, objetiva o eadem rea

No “resulta frecuente encontrar dificultades a la hora de determinar la existencia o inexistencia de identidad en los hechos sancionables, si bien es cierto que éstas no debieran ser descartadas.” Es conveniente advertir, no obstante, el riesgo que puede llegar a representar un exceso de preciosismo jurídico empeñado en “distinguir o diseccionar los hechos más de lo necesario, en olvido o detrimento de postulados y principios sólidamente asentados en nuestro Derecho penal.” El hecho es fáctico y no una calificación jurídica. La doctrina señala que la identidad de hechos debe darse en cuanto a la estructura básica de la hipótesis fáctica; es decir, que el hecho sea el mismo.

C. Identidad de fundamento o eadem causa petendi

Otro “problema que surge de la aplicación de este principio es el fundamento de la sanción. Un análisis simple del tema, nos dirá que no hay un fundamento igual entre la imputación de un tipo penal con un tipo administrativo”.

Consiste en la identidad causal o de fundamento en ambas incriminaciones, esto es, que exista superposición exacta entre “los bienes jurídicos protegidos y los intereses tutelados por las distintas normas sancionadoras, de suerte tal que si los bienes jurídicos que se persiguen en los distintos ordenamientos, resultan ser heterogéneos existirá diversidad de fundamento, mientras que, si son iguales, no procederá la doble punición.” Con ello, se podría sentenciar que, si el bien jurídico protegido en el derecho penal y administrativo es el mismo, no será posible aplicar ambas sanciones al mismo hecho. Empero, “hay que tener en consideración, que la tipicidad penal y administrativa, es diferente y que, pocas veces existe un mismo lenguaje y semántica para la protección de los bienes jurídicos, por lo que, es necesario evaluar con objetividad el núcleo duro del bien

jurídico protegido, más que la redacción y otros componentes superfluos”.

2.2.2.5. En el ámbito nacional

Como lo hace notar Leal, (2015) indica los siguientes:

A. Constitución Política del Perú

La “inobservancia de dicho principio, que si bien no se encuentra expresamente reconocido en la Constitución como un derecho fundamental de orden procesal (Exp. N° 04545-2009-PCH/TC), permite alegar su transgresión en mérito a que no sólo está implícito en el principio del debido proceso, sino que tiene amparo constitucional en virtud a la Cuarta Disposición Transitoria y Final de la Constitución Política del Perú que reconoce un conjunto de convenios y tratados internacionales que tratan sobre dicho principio”.

Así “también, al establecerse en el inciso 2 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú concordante con el inciso 13 del artículo acotado” que “nadie puede ser sancionado dos veces por el mismo hecho”, se reconoce que la Ley de Leyes asume el principio de non bis in idem. El respeto de la cosa juzgada es importante para la legitimidad del sistema jurídico y la legitimidad del Estado.

B. Nuevo código procesal penal

El nuevo Código Procesal Penal del año 2004, aprobado por Decreto Legislativo N° 957 establece en su Art. III del Título Preliminar que “nadie podrá ser sancionado, ni procesado más de una vez por un mismo hecho, siempre que se trate del mismo sujeto y fundamento.” Este principio rige para las sanciones penales y administrativas. El derecho penal tiene preeminencia sobre el derecho administrativo. “La excepción a esta norma es la revisión por la Corte Suprema de la sentencia condenatoria expedida en alguno de los casos en que la acción está indicada taxativamente como procedente en este Código”.

Aspecto importante a comentar sobre dicha norma legal es la preeminencia del derecho penal sobre el derecho administrativo. Dicha prescripción “no hace posible que la autoridad administrativa inicie procedimiento sancionador o proceso administrativo disciplinario contra funcionario o servidor público si los hechos constituyen delito tipificado en el Código Penal”. Acorde con lo señalado el Tribunal Constitucional (Exp. N° 2405-2006-PHC/TC, fundamento 8) ha expuesto que “(...) un mismo hecho no puede existir y dejar de existir para los órganos del Estado, lo que habilita a que en el supuesto de existencia de una dualidad de procedimientos sobre un mismo hecho, penal y administrativo, el órgano administrativo queda inexorablemente vinculado a lo que en el proceso penal se haya declarado como probado o improbadado, puesto que el derecho penal tiene preeminencia sobre el derecho administrativo”.

C. Ley n°27444- Ley del Procedimiento Administrativo General

El art. 230 numeral 10 modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1029, publicada el 24 junio 2008, establece que: “No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento. Dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, salvo la concurrencia del supuesto de continuación de infracciones a que se refiere el inciso 7”.

Inicialmente dicho artículo, que regula el non bis in idem material, sólo contemplaba como “ámbito de aplicación los pronunciamientos por el mismo hecho de una autoridad administrativa y de una autoridad judicial; luego con la modificación efectuada se amplió a los pronunciamientos de las autoridades administrativas.” No es posible, entonces, “imponer dos o más sanciones administrativas; o una sanción administrativa y otra penal tratándose de los mismos hechos”.

D. Decreto legislativo N° 807- facultades, normas y organización del INDECOPI

En el Título XVII- Procesos Judiciales, se ha regulado lo siguiente:

“Artículo 65.- Los órganos funcionales de INDECOPI suspenderán la tramitación de los procedimientos que ante ellos se siguen sólo en caso de que, con anterioridad al inicio del procedimiento administrativo, se haya iniciado un proceso judicial que verse sobre la misma materia, o cuando surja una cuestión contenciosa que, a criterio del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual o de la Comisión u Oficina respectiva, precise de un pronunciamiento previo sin el cual no puede ser resuelto el asunto que se tramita ante INDECOPI”.

Dicho “Decreto Legislativo contempla dos situaciones: la primera, si antes del procedimiento sancionador se ha iniciado un proceso judicial prevalece este último; y segundo, si surge un tema contencioso cuyo pronunciamiento es necesario conocer para resolver en sede administrativa se suspende el procedimiento iniciado”.

2.2.2.6. En la legislación comparada

Explica Leal, (2015) los siguientes países:

A. Estados Unidos de Norteamérica

Un Estado no puede someter o perseguir a una persona dos veces, esta prohibición es conocida como *Double jeopardy clause*. La prohibición de la “doble penalización está regulada en la V Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América”. Dicha enmienda ratificada el 15 de diciembre de 1791 establece que “Ninguna persona será detenida [...] tampoco podrá someterse a una persona dos veces, por el mismo delito, al peligro de perder la vida o sufrir daños corporales...”.

B. España

La Constitución Española en su art. 25.1 señala que “Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones y omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento”.

Esta norma constitucional ha servido al Tribunal Constitucional Español para “resolver acciones de garantía en las que se han presentado vulneración al principio del non bis in ídem.” Así, por ejemplo, el Tribunal Constitucional Español en la sentencia 77/1983 “prohíbe que la persona pueda ser juzgada dos veces por un mismo hecho en virtud a la norma acotada”. Y en la sentencia del Tribunal Español STC 2/2003 de 16 de enero de 2003 se establece en su fundamento 3a) que “dicho exceso punitivo hace quebrar la garantía del ciudadano de previsibilidad de las sanciones, pues la suma de la pluralidad de sanciones crea una sanción ajena al juicio de proporcionalidad realizado por el legislador y materializa la imposición de una sanción no prevista legalmente”.

También la “Ley Española del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, Ley 30/1992, regula el principio del non bis in ídem en el Artículo 133”. Señala que “No se podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, hecho y fundamento”.

C. México

Existe regulado dicho principio, en el artículo 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: "Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene.

Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia". Las leyes penales secundarias de todo el país acogen este principio.

D. Guatemala

El principio de Única Persecución se encuentra regulado en el artículo 17 del Código Procesal Penal (Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala), que en su parte conducente indica que "Nadie debe ser perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho. Sin embargo, será admisible nueva persecución penal: 1) Cuando la primera fue intentada ante un tribunal incompetente. 2) Cuando la no prosecución proviene de defectos en la promoción o en ejercicio de la misma. 3) Cuando un mismo hecho debe ser juzgado por tribunales o procedimientos diferentes, que no puedan ser unificados, según las reglas respectivas".

E. Colombia

El "artículo 29 de la Constitución de Colombia establece el derecho a la debida defensa. Aunque la Constitución únicamente hace "expresa la obligatoriedad de aplicación del non bis in ídem para violaciones al régimen penal, la Corte Constitucional, a través de su jurisprudencia lo ha hecho extensible a todo tipo de actuación administrativa, incluyendo los procedimientos sancionatorios por violación al régimen cambiario, financiero, fiscal, y, en general, a todo tipo de actos en donde el Estado tiene la facultad de imponer sanciones a los administrados. Asimismo, ha sostenido la Corte." Constitucional que la existencia de un proceso o sanción de naturaleza penal no implica el desconocimiento del principio non bis in ídem cuando se persigue castigar la misma conducta, pero por violación de un régimen distinto, tal como sucede cuando un funcionario estatal roba dineros públicos y es responsable tanto "penal como fiscal y disciplinariamente".

F. Argentina

La Constitución Nacional no "previó originalmente y de manera expresa la garantía del non bis in ídem aunque con arreglo al artículo 33 se le ha reconocido como una garantía no enunciada, que surge del sistema republicano y del estado democrático de derecho. A partir de la reforma constitucional de 1994, con la incorporación a la Constitución de diversos instrumentos internacionales con jerarquía constitucional

(artículo 75, inciso 22), entre los que se encuentra la Convención Americana sobre Derechos Humanos” (Pacto de San José de Costa Rica) en su artículo 8 inciso 4 enuncia: “El inculcado absuelto por sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos”. Con lo cual esta garantía ha sido reconocida con carácter constitucional.

G. Chile

En Chile, el art. 1 del Código Procesal Penal, titulado Juicio previo y única persecución, establece en su inciso segundo que “La persona condenada, absuelta o sobreseída definitivamente por sentencia ejecutoriada, no podrá ser sometida a un nuevo procedimiento penal por el mismo hecho.” Esto se fundamenta, además del principio en comento, en instituciones como la cosa juzgada y la seguridad jurídica. Esta regla, sin embargo, “tiene su excepción en cuanto existe en el ordenamiento procesal la Acción de Revisión, regulada en los arts. 810 y siguientes del Código de Procedimiento Civil y 473 y siguientes del Código Procesal Penal, en este último caso sólo cuando la sentencia haya condenado al acusado”.

H. Protocolo N° 7 Convención Europea de Derechos Humanos

Artículo 4. “Derecho a no ser juzgado o castigado dos veces. Se trata del tradicional principio enunciado como "non bis in idem". Nadie podrá ser perseguido o condenado penalmente por una infracción por la que ya haya sido absuelto o condenado mediante sentencia firme dictada en el mismo Estado”. La prohibición no parece impedir expresamente la repetición del juicio en un segundo Estado. El artículo “no impide la reapertura del proceso en caso de evidencia de nuevos hechos o vicio en el procedimiento. Los estados no podrán invocar el artículo 15 de la Convención para derogar este artículo.”

2.2.2.7. Tratamiento del principio del non bis in idem por el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial

A. Tribunal Constitucional (Expediente N° 109-98-HC/TC)

En “este caso el Tribunal Constitucional, señaló, que, si por los mismos hechos la justicia ordinaria sobreseyó la causa a favor de un inculpado, no es posible que la justicia militar se avoque a su conocimiento y dicte una sentencia condenatoria”. Así, en su fundamento 7 estableció que:

a.1) “Se infringió el principio non bis in idem, (...) en virtud del cual el inculpado absuelto por una resolución judicial firme no puede ser sometido a un nuevo proceso por los mismos hechos.”

a.2) Se vulneró, igualmente, “la autoridad de la cosa juzgada (res iudicata) que, si en primer término constituye un principio que informa la actuación funcional de los órganos de la jurisdicción, al mismo tiempo se encuentra directamente conectado con el derecho constitucional al debido proceso, pues si de un lado, y de conformidad con lo previsto por el inciso 13) del artículo 139° de la Constitución Política del Estado, el sobreseimiento definitivo de los hechos investigados contra el actor, tienen los mismos efectos de la cosa juzgada; de otro lado, ello supone, a título de derecho constitucional, la prohibición de que un individuo con resolución absolutoria y firme pueda verse sometido a un nuevo un proceso judicial en que se juzgue los mismos hechos que motivaron la inicial sentencia”.

B. Tribunal Constitucional (Expediente N° 799-98-AA/TC)

Apreciamos en la controversia planteada en este expediente que el Tribunal Constitucional considera que “al regularse que no es procedente el nombramiento de aquellos postulantes que hubiesen sido sancionados por falta disciplinaria, implica imponer una sanción adicional por el mismo hecho al servidor”. En su fundamento 3 señala que este Tribunal considera que la Directiva N.º 003-97-CN, que regulaba el nombramiento de docentes y directivos del Concurso Público convocado por la Ley N.º 26815, al establecer, en el numeral 4.1, que “no es procedente el nombramiento de aquellos postulantes que, previo proceso administrativo, hubiesen sido sancionados con suspensión, separación temporal o definitiva del cargo, como es el caso del demandante; implica imponer una sanción adicional por el mismo

hecho al servidor luego de haber cumplido la sanción administrativa impuesta en su oportunidad, lo cual atenta contra el principio non bis in idem, consagrado en el artículo 139° inciso 13) de la Constitución Política del Estado”.

C. Tribunal Constitucional (Expediente N° 9816-2005-PA/TC)

Siendo diferentes “el objeto del proceso penal y del procedimiento administrativo, los hechos descritos no afectan el principio non bis in ídem.” Analizados los autos el Tribunal Constitucional concluye que el procedimiento administrativo contra el recurrente y el proceso penal tienen objetos diferentes. En su fundamento 4 considera que “(...) El proceso administrativo examina la responsabilidad respecto del bien jurídico «idoneidad» del servicio prestado por la empresa; el proceso penal, en cambio, la responsabilidad penal respecto a los bienes jurídicos vida, cuerpo y salud.” En consecuencia, los hechos descritos no afectan el principio de non bis in ídem en su dimensión procesal, y, desde tal perspectiva, no están referidos directamente al contenido constitucionalmente protegido por tal principio, en cuanto elemento del “derecho al debido proceso, y, por lo tanto, es de aplicación la causal de improcedencia de la demanda establecida en el artículo 5°, inciso 1, del Código Procesal Constitucional”.

2.2.2.8. *Responsabilidad penal y administrativa de los funcionarios y servidores públicos*

En este sentido explica Leal (2015):

A. Potestad punitiva del Estado

Donde “exista una agrupación humana, se requiere la necesidad de una pluralidad de normas, que regulen la coexistencia de los hombres y de una autoridad que fije los ámbitos de la libertad en beneficio del interés colectivo”.

Desde “el inicio de las civilizaciones, las sociedades humanas han adoptado diversos medios de coacción y coerción sobre sus miembros con la finalidad de concretizar la voluntad dominante, la

cual no siempre estuvo plasmada en normas escritas, sino que, durante mucho tiempo, estas normas de supervivencia eran tácitas, como por ejemplo el respeto al derecho de la propiedad”.

Si “damos una mirada retrospectiva en el tiempo, observaremos que en un principio el hombre primitivo se defendía de las agresiones realizadas por sus congéneres haciendo uso de la fuerza, lo que en ocasiones daba lugar a la desaparición o inutilización de ambos contendientes; siendo este su concepto primigenio de justicia. Sin embargo, esta forma de auto defensa era inadecuada, ya que traía como principal riesgo la extinción de la especie humana”.

Con “el transcurrir del tiempo y debido al medio hostil en el que tuvieron que vivir los primeros hombres, surge la necesidad de agruparse y socializar, dando lugar a que el grupo emprenda la defensa de sus miembros ante otros individuos ajenos a éste.” Como consecuencia de la socialización en grupo aparecen las primeras normas que debían ser respetadas por todos sus miembros, el “incumplimiento de estas normas generaba que sea un tercero quien resuelva el conflicto de intereses y decida la pena a imponerse.” Esta responsabilidad en un principio recayó en el más fuerte, dado que la coerción, se vería reforzada por el temor de que el incumplimiento de lo ordenado pudiera traer consigo una sanción por “parte de este juez”.

En “un segundo momento el hombre fue dejando de lado la fuerza física y empezó a respetar lo místico y lo religioso, es allí que la persona encargada de ventilar los conflictos pasó a ser el hechicero, el brujo y el sacerdote”.

Posteriormente, ya en la época del imperio romano - se delegó esta función a los ancianos, quienes conformaban el senado, término que proviene del “latín *senilis* que significa Anciano, ya que se consideraba que en ellos estaba reunida toda la sabiduría y la experiencia”.

Con el devenir del tiempo, la actividad de imponer sanciones, es decir, el ejercicio de lo que hoy denominamos potestad punitiva,

fue constituyéndose como una actividad de suma importancia dentro de la vida en sociedad; es así que los gobernantes y los Estados recientemente formados, no podían quedar excluidos del ejercicio de la misma.

Posteriormente, con el triunfo de la Revolución Francesa, se asigna a cada “órgano poder, funciones específicas, pero no excluyentes, y el Estado, como ente jurídico y político, ejercita una de las potestades más importantes: su Potestad Punitiva o *ius puniendi*.”

Esta Potestad Estadual, encuentra reconocimiento mundial en el artículo 29° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos aprobada por la Organización de las Naciones Unidas (ONU) en 1948, que prescribe: “En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la Ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática”; por tanto “la violación o inobservancia de cualquiera de aquellos preceptos normativos que sustentan un orden de convivencia determinado, tendrá como consecuencia inmediata que el Estado despliegue su función o actividad represiva con la finalidad de sancionar dichas conductas; es decir que haga uso del denominado IUS PUNIENDI”.

El “*ius puniendi*, es entendido como la capacidad que tiene el Estado de sancionar, castigar o reprimir el incumplimiento de los deberes que cada individuo, grupo o en general cualquier actor tiene respecto a los demás, en base a las normas pre establecidas en el ordenamiento jurídico.” Es en este sentido que no se concibe una sociedad moderna, políticamente organizada, sin capacidad para prohibir y sancionar aquellas conductas que atenten contra los principios y normas que procuren el bienestar general.

Este “*ius puniendi*, se expresa en una vertiente penal y sancionadora administrativa. En efecto, la Corte Suprema de nuestro

país, en la sentencia de fecha 22 de octubre de 1999 (Expediente 86-97) emitida por la Sala Suprema en una Acción Contencioso Administrativa interpuesta por Compañía Transcontinental de Perú S.A.C.” contra INDECOPI y el Consorcio de Alimentos Fabril Pacífico Sociedad Anónima, estableció lo siguiente: “...es válido concebir que el poder punitivo del Estado se manifiesta a través de dos potestades sancionadoras, la penal y la administrativa, pues en ellas subyace un elemento común consistente en el mandato imperativo de la Ley que recae sobre cierta conducta del sujeto que la infringe ...”

2.2.2.9. Reglas formales para garantizar el derecho fundamental de “ne bis in ídem”

Llegado a este punto, debemos mencionar que existen una serie de reglas establecidas (jurisprudencialmente sobretodo) que, sin formar parte de la vertiente procesal, ayudan a garantizar el cumplimiento del *ne bis in ídem* material y procesal. Nos referimos a lo que el Tribunal Constitucional Español ha denominado la vertiente procedimental del *ne bis in ídem* material, encuadrándolo en el artículo 25.1º de la Constitución Española como parte integrante de la prohibición. Ahora bien, a pesar de la desafortunada denominación 217, es “importante tener en cuenta que se tratan de instrumentos necesarios para alcanzar un fin muy importante: garantizar el cumplimiento efectivo del derecho fundamental del *ne bis in ídem*.”

1) Como ya dijimos, en este trabajo “nos vamos a centrar en las relaciones entre el delito y la infracción administrativa, entre el proceso penal y el procedimiento administrativo sancionador. Así las cosas, lo primero que habrá de determinarse es quién decide cuando un hecho tiene relevancia penal y administrativa.”

En este punto concordamos con García (2007), quien sostiene que “el delito se determina por estándares de imputación más rigurosos y tiene una mayor especificidad que la infracción administrativa; por tanto, será el Ministerio Público quien tome la decisión si un hecho, además de su

relevancia administrativa, tiene relevancia penal (aunque puede encontrar excepciones).”

2) Analizado esto, se debe determinar si “la imposición conjunta de la sanción penal y la administrativa traen como consecuencia una sobreacción sancionatoria.” Lo cual, como ya vimos, suele darse en las relaciones de sujeción general y no en la especial. Por ello, y buscando evitar dicha sobreacción, es que debemos imponer una sola sanción; sin embargo, ¿cuál de ellas debe primar?

A nuestro entender, nuevamente siguiendo a García Caveró, debe ser el penal por tres razones: “1. Por el mayor sentido comunicativo de la pena; 2. Porque si lo que busca el *ne bis in idem* procesal es el carácter definitivo del pronunciamiento de manera que se evite resoluciones con bases fácticas contradictorias, el pronunciamiento del juez penal debe desplazar al administrativo; y,”

3) Porque así lo reconoce expresamente el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Penal. (García, 2013)

De “esta manera, queda clara la regla de prevalencia del orden penal sobre el administrativo sancionador García (2007) que trae como consecuencia ciertos deberes para la Administración Pública, los cuales trataremos a continuación”.

El primero de ellos es que, si “se inicia un proceso penal, el procedimiento administrativo sancionador no debe iniciarse”; y, el segundo, es “si es que éste ya se inició, debe suspenderse. Es decir, existe el deber de la Administración Pública de no tramitar o suspender un procedimiento administrativo sancionador si los hechos pueden ser constitutivos de delito (García, 2013).” Pero la realidad enseña que la Administración Pública “no sólo no suspende el procedimiento administrativo sancionador cuando aprecia que el hecho pueda constituir delito sino, además, sanciona”.

Ahora bien, es claro que en estos casos se vulnera la regla de la prevalencia y, en todo caso, debería “conllevar a una responsabilidad disciplinaria del funcionario público encargado; no obstante, la pregunta

es ¿vulnera ello el *ne bis in idem*?” En nuestra opinión, la respuesta es negativa pues, por un lado, “la sola imposición de la sanción administrativa no genera una sobreacción punitiva en el administrado (pues no hay doble sanción) y, por el otro, no se le habría sometido a un doble procesamiento”.

4) “Llegado a este punto, y vulnerado claramente el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Penal, ¿es posible imponer, además de la sanción administrativa, una sanción penal?”

Una “de las posiciones fue la asumida por el Tribunal Constitucional Español (STC 2/2003), según la cual, en aquellos supuestos donde en defensa de la prevalencia penal se decidía imponer además la sanción penal, se permitía la compensación o descuento de la sanción administrativa impuesta con carácter previo en la fijación de la pena” (Marina, 2003). Sin embargo, esta solución no ha estado exenta de acertadas críticas:

- a) La primera de ellas es la formulada por GARCÍA CAVERO quien da dos razones puntuales: “en primer lugar, no sería posible tal técnica en razón de la diferencia de *fundamento* que poseen uno u otro instrumento punitivo, por tanto, permitiría sería confundir en el plano penal los efectos con el *fundamento*. En segundo lugar, siendo el *ne bis in idem* una garantía para el ciudadano ésta no puede depender de un orden normativo establecido ni de la inobservancia de la Administración Pública de la legalidad aplicable.”
- b) La segunda crítica es la planteada por Alcácer (2007), quien defendiendo la sustantividad de la vertiente procesal del *ne bis in idem* sostiene que, “si su vulneración se materializa a partir de la iniciación de un segundo procedimiento, la posterior imposición de la sanción penal, aunque sea compensada o descontada con la administrativa, ya supondría una afectación al derecho fundamental” (p. 123).

Similar punto de vista tiene Alarcón (2010), para quien “si bien, en estos casos, no se vulneraría la vertiente material del principio, sí la procesal.”

c) Finalmente, Gómez y Sanz (2010), sostienen que esta solución trae serios inconvenientes. Destacándose, entre ellos, que “no es un proceder válido en los casos de sanciones heterogéneas o en la hipótesis en las que la sanción administrativa haya ido más allá de la penal por un defecto de técnica legislativa no inusual en nuestro ordenamiento jurídico; del mismo modo, puede implicar una cierta predeterminación de la sanción posterior forzada para impedir la doble punición”. (p. 234)

5) Con “todo lo dicho, si no es posible aplicar la técnica de la compensación ¿qué ha de hacerse? ¿Se anula la sanción administrativa y se impone la penal? o ¿no debe imponerse la sanción penal quebrantando lo dispuesto en el Código Procesal Penal?”

En este supuesto, lo lógico sería entender que “la sanción administrativa es nula por ir en contra de lo dispuesto en la ley.” Sin embargo, la principal dificultad que tiene este argumento es que “el juez penal es incompetente para anular actos administrativos, por ende, la sanción administrativa”.

A partir de esta premisa, en el contexto español, Gómez Tomillo y Sanz Rubiales sostienen que lo correcto es imponer la sanción penal con independencia de la administrativa, la cual sería nula de pleno derecho y debería ejercerse a través del recurso extraordinario de revisión. En el Perú, es claro que “la legalidad de dicho acto administrativo debería ser discutida en un proceso contencioso administrativo; no obstante, podrían darse dos situaciones: que el acto administrativo no sea recurrido y, por tanto, adquiera condición de firme, o que sea recurrido, pero no sea declarado nulo. Tanto en uno como en otro caso, en España se ha planteado la figura de la prejudicialidad devolutiva”.

Esta figura está recogida en el “artículo 3º y 4º del capítulo II de la Ley de Enjuiciamiento Criminal Española” y se refiere al supuesto en donde, “el juez penal no puede resolver por sí mismo, sino que debe suspender el procedimiento y remitir de una manera previa

la cuestión al Tribunal contencioso-administrativo competente”. Esto será así, porque “la legalidad de la sanción administrativa constituye una cuestión determinante de la culpabilidad o inocencia” del inculpado, pues sólo procederá imponerle la pena correspondiente al delito si previamente se anula la sanción administrativa”. De esta manera, el juez penal “apreciada la concurrencia de una sanción administrativa por los mismos hechos de que entiende y de cuya validez depende la existencia o no de responsabilidad criminal, suspenderá el juicio y fijará un plazo -que no excederá de dos meses- para que las partes acudan a la jurisdicción contencioso-administrativa. Si no lo hacen, alzará la suspensión, seguirá el procedimiento y resolverá la cuestión en el proceso penal, es decir, anulará él mismo la sanción” (Cano, 2001).

De “esta manera, cuando la sanción administrativa haya quedado firme por no haber sido recurrida, podría utilizarse esta figura de manera que el juez penal “devuelva” el expediente a la jurisdicción contencioso administrativa para que declare su nulidad. En este contexto, es claro que se sortearía el argumento de la incompetencia del juez penal y, por tanto, podría imponerse la sanción penal sin ningún inconveniente”.

Sin “embargo, un segundo supuesto es el que dicho acto administrativo, a pesar de haberse recurrido, fue declarado conforme a ley. En este caso, se ha argumentado que no se podría utilizar la prejudicialidad devolutiva pues la jurisdicción contencioso administrativa no podría volverse a pronunciarse sobre un acto administrativo que ha declarado ya conforme a ley, dándose, en este caso, el efecto preclusivo de la cosa juzgada”.

No obstante Cano (2001), “elude dicha crítica afirmando que, en estos casos, se da una excepción en la cosa juzgada por darse un cambio en la *causa petendi*, pues hay un cambio en los argumentos por los cuales se pide la nulidad del acto administrativo que es la existencia de una nueva circunstancia (la apertura del proceso penal

por los mismos hechos, el cual no se conocía en un primer momento por el juez contencioso administrativo)”.

6) Sin “embargo, aun asumiendo que ello fuera posible en nuestro ordenamiento jurídico, ¿sería correcto anular la sanción administrativa e imponer una sanción penal a través de un proceso penal?”

Se “han pronunciado a favor de dicha postura los argumentos que alegan, por un lado, un fundamento constitucional de la prevalencia de la vía penal Cano (2001), por tanto, aunque se haya impuesto ya una sanción administrativa, se debería declarar nula ésta e imponer la sanción penal; y, por otro lado, la justificación que debe prevalecer el procedimiento dotado de mayores garantías, por ende, el penal”. (Alcácer, 2013)

A “pesar de la apariencia de solidez de dichos argumentos, consideramos que son incorrectos”.

La “principal razón es que, al menos en nuestro ordenamiento jurídico, la prevalencia de la vía penal (y, con ello, el deber de suspensión que tiene la Administración Pública) no tiene más fundamento que el de servir como instrumento preventivo para garantizar la no imposición de doble sanción y de procesamiento”. (Alcácer, 2013)

Es decir, no se trata de un derecho fundamental ni tiene relación lógica ni teleológica con el derecho fundamental *ne bis in idem*.

En “consecuencia, tanto la prevalencia del orden penal como el deber de suspensión de la Administración Pública, se tratan de reglas jurídicas (impuesta por ley) que tienen que interpretarse conforme a los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución. De esta manera, si como hemos afirmado, el *ne bis in idem* es un derecho fundamental de todo ciudadano, no parece correcto, como bien dice Alcácer Guirao, que se tome el instrumento preventivo, utilizado para garantizar el derecho fundamental, para disminuir el mismo alcance

que éste busca tutelar. Es decir, si fracasan en su finalidad, no podrán utilizarse para defraudar el objetivo al cual sirven”.

Para “impedir dicha defraudación, es necesario que ambas reglas (la de la prevalencia y de suspensión) se interpreten de acuerdo al derecho constitucional que busca impedir la doble sanción y el doble procesamiento por lo mismo.” Por ello, en nuestra opinión, el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Penal debe ser interpretado de la siguiente manera: “Nadie podrá ser procesado, ni sancionado más de una vez por un mismo hecho, siempre que se trate del mismo sujeto y fundamento.” Este principio rige para las sanciones penales y administrativas. “El derecho penal tiene preeminencia sobre el derecho administrativo siempre y cuando no se vulnere el derecho fundamental del *ne bis in idem*.” (Chinguel, 2015) (...).

7) Finalmente Chinguel (2015), otra de las situaciones controvertidas es qué sucede si impuesta la sanción penal se da un “pronunciamiento absolutorio o si no se impone sanción, o si ésta no se ejecuta”. ¿Es posible imponer una sanción administrativa posterior? Para responder a ello haremos referencia a cuatro planteamientos de los cuales concluiremos nuestro punto de vista:

a) En primer lugar, Cano Campos sostiene que, “de imponerse una posterior sanción administrativa, no habría vulneración de la prohibición de doble procesamiento por lo mismo, pues en este caso no habría un *bis*.” Por un lado, sólo se habría realizado un procesamiento parcial, el penal, al ciudadano; “es decir, que los hechos enjuiciados sólo fueron analizados en su calificación penal, pero no en la administrativa (la cual tiene distinta calificación tanto en su parte objetiva como subjetiva)”. Por tanto, “más que un doble enjuiciamiento, debe verse la continuación del enjuiciamiento de unos hechos que permita agotar el ejercicio del *ius puniendi* del Estado por parte de los órganos que tienen reservada una concreta manifestación del mismo (la de aplicar las normas administrativas sancionadoras) y

de la que carecían los órganos penales que se pronunciaron –sólo parcialmente- en primer lugar”. Por otro lado, aun suponiendo que se pueda hablar de dos procesamientos, el segundo (el administrativo sancionador) no sería desproporcionado ni arbitrario, por tanto, se mantendría incólume la vertiente material del *ne bis in idem*.

b) Por su lado Alarcón (2008), parte de la siguiente premisa: lo que realmente prohíbe el *ne bis in idem* procesal es “un segundo procedimiento punitivo, penal o administrativo, que pretenda sustituir lo decidido en el primero pero no completarlo” (p. 169). “Por tanto, como el proceso penal no ha podido pronunciarse sobre la existencia de las infracciones administrativas, el procedimiento administrativo sancionador que se inicie a continuación complementará al penal, pero no lo sustituirá. En tal sentido, como el aspecto administrativo del hecho no se ha juzgado, su análisis en la vía administrativa no vulnerará la cosa juzgada ni la prohibición de doble procesamiento por lo mismo, pues no habría *idem*”.

c) Por su parte Alcácer (2013), partiendo de un concepto sustantivo de la vertiente procesal del *ne bis in idem* asumido por el TEDH, sostiene que “con independencia de las razones de la absolución de la resolución penal firme (sentencia o auto de sobreseimiento libre), la iniciación o reanudación del procedimiento administrativo vulnerará la prohibición constitucional de no ser sometido a doble procedimiento” (p. 177). “De esta manera, critica los dos planteamientos anteriormente esbozados por ser contrarios al alcance del derecho establecido por el TEDH. Así, mientras que lo sostenido por Cano Campos se trata de una ficción que no llega a convencer, pues es dudoso cómo se puede entender un solo enjuiciamiento a partir de distintos órganos que no sólo tienen distinta competencia, sino que carecen de comunicación entre sí; del planteamiento de Alarcón Sotomayor, critica la asunción de un carácter puramente jurídico de la identidad, pues, sostiene, que el TEDH ya ha establecido que la cosa juzgada son los hechos y no su calificación jurídica”.

d) Finalmente, García Caveró “sostiene que, en caso de absolución en el proceso penal, podrá abrirse (o reabrirse, en su caso) el procedimiento administrativo sancionador, aunque la Administración Pública tendrá el deber de mantener los hechos judicialmente determinados”. La razón de ello será que el “fundamento del *non bis in idem* radica en que el cumplimiento de la pena cubre empíricamente la necesidad de sanción administrativa, por tanto es lógico pensar que si es que la pena no se impone o no se ejecuta, no se dan los efectos empíricos que justifiquen el *non bis in idem*”. Es decir, no se habrá cubierto “el fin de protección que legitima la sanción administrativa”. La misma razón se sostiene para aquellas condenas que no imponen sanciones o cuando éstas no se ejecutan.

2.2.3. La Doctrina de la Protección Integral

2.2.3.1. Aspectos generales de la Doctrina de la Situación Irregular

Esta doctrina no se dirige a todos los niños/as y adolescentes existentes sino únicamente a “los menores que se encuentran en situación irregular; definida esta por el Instituto Interamericano del Niño como aquella en la que se encuentra un menor tanto cuando ha incurrido en un hecho antisocial, como cuando se encuentra en estado de peligro, abandono material y moral o padece déficit físico o mental.” La otra población, es decir, “la que no se encuentra en situación irregular se presume que se encuentra en una situación de confort, en la observancia de una familia estructurada.” Ana Garay (2004), refiere que bajo esta concepción la Infancia quedo dividida en dos sectores: “Infancia con sus necesidades básicas satisfechas o con familia estructurada: Infancia Regular, e Infancia con sus necesidades básicas total o parcialmente insatisfechas o con familia desestructurada o marcada por la pobreza como situación que se puede convertir en amenaza social: Infancia Irregular”.

Así, la legislación que adoptó ésta doctrina construyó “un sujeto social mediante la producción de una división entre aquellos que serán

socializados por el dispositivo legal/tutelar, que generalmente coinciden con los que están fuera del circuito familia escuela (los menores), y los niños, sobre quienes este tipo de leyes no se aplican.” (Beloff, 2003).

2.2.3.2. *La crisis de la Doctrina de la Situación Irregular*

Con el argumento de la doctrina de la Situación Irregular se obviaron dos cuestiones centrales en materia político-criminal. “En primer lugar, el hecho de que todos los derechos fundamentales de los que gozan los adultos no fueran reconocidos a los niños. En segundo lugar, el hecho de que las consecuencias reales de esa forma de concebir y tratar a la infancia sólo reprodujeran y ampliara la violencia y marginalidad que se pretendía evitar con la intervención protectora del Estado.” (Platt, 1988)

En suma, como dijo Zaffaroni, Alagia y Slokar (2008), respecto de los niños y adolescentes “el poder punitivo muestra sus mayores contradicciones, su ineficacia preventiva, su inhumanidad, su violencia, su corrupción; todo surge con meridiana claridad y, por ende, ha optado por encubrirse bajo el manto tutelar y ser allí más autoritario que respecto de los adultos” (p. 78).

2.2.3.3. *Reseña histórica de la Doctrina de la Protección Integral*

Como consecuencia de la crisis de la doctrina de la Situación Irregular entra en vigencia la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño de 1989, la cual consolida “un nuevo sistema que ya se estaba gestando tiempo atrás con la aprobación de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) de 1985 para posteriormente complementarse con otros instrumentos internacionales”; estos son las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad de 1990 y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad) de 1990, siendo este bloque de instrumentos internacionales el que propulsa un nuevo sistema basado en “la

denominada doctrina de la Protección Integral que debe ser interpretado a la luz de todos los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos suscriptos por cada país.”

2.2.3.4. Definición

Esta doctrina pregona un sistema de protección integral de derechos definida como “un conjunto de políticas públicas básicas y universales que consideran a los niños y adolescentes como sujetos de derechos dirigidas a asegurar su pleno desarrollo en todos los ámbitos: educación, salud, cultura, recreación, participación, ciudadanía, familia.” (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, 2006); cuya efectividad dependerá del Estado, la familia y la sociedad.

Sin embargo, debemos distinguir las políticas públicas universales destinadas a generar “condiciones sociales, económicas, culturales o de otra índole para la satisfacción de los derechos colectivos y difusos de todos los niños/as y adolescentes, de las políticas especiales destinadas básicamente a atender determinadas circunstancias que provocan situaciones de vulnerabilidad a determinados grupos de niños/as y adolescentes.” Las primeras provocan y generan “el disfrute universal de derechos, las segundas protegen frente a violaciones de estos”. (Buaiz , 2007)

2.2.3.5. El Sistema de Protección Integral del Niño y del Adolescente

En el marco de los derechos del niño como auténticos derechos humanos surge la “Doctrina de la Protección integral”, que tiene como principal sustento el reconocimiento del niño y del adolescente como sujeto de derechos y no como objetos de tutela. (Del Carpio, 2001)

La “doctrina de la Protección Integral se constituye en una revolución en el tratamiento del niño y adolescente, que supera la vieja doctrina de la situación irregular, que situaba su atención en sólo dos segmentos de la población infantil”:

1) “La situación de abandono” y 2) “Los menores infractores a quienes se les denominaba los antisociales.” La doctrina de Protección Integral a diferencia de la vieja doctrina de situación irregular, tiene un doble enfoque de aplicación a saber:

1) Los destinatarios son todos los niños y adolescentes, sin distinción alguna.

2) La protección que se brinda a los niños y adolescentes es integral.

Los derechos del niño han carecido de reconocimiento jurídico hasta entrado el siglo XX. Han surgido declaraciones, Convenciones, etc., que de una forma más o menos directa tienden a proteger los derechos de los niños.

Ello ha sido así, “por cuanto se asumió que la infancia está necesitada de una especial protección, al carecer la comunidad de prácticas y normas de respeto a los derechos de sus propios niños. El Niño comienza a ser considerado como un sujeto cuyos derechos fundamentales deben ser especialmente protegidos, al entenderse que los abusos producen graves daños en el menor”. (Plácido, 2009)

Bajo este contexto, la Convención considera al niño como alguien que requiere protección y asistencia especiales, pero también “lo reconoce como sujeto de derechos y libertades, y con capacidad para participar en la toma de decisiones en los asuntos relativos a su persona”. (Plácido, 2009)

La Convención sobre los Derechos del Niño es un tratado internacional sobre “derechos humanos que tiene carácter vinculante por cuanto ha sido ratificado por el Estado Peruano y en vigor forma parte del derecho nacional, dada a la teoría monista de los tratados internacionales sobre derechos humanos que rige nuestro ordenamiento jurídico.”

2.2.3.6. Destinatario de las normas e instituciones

Esta doctrina se dirige a todos los niños/as y adolescentes existentes sin excepción alguna; quienes son concebidos como sujetos de derechos de

Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (2006) y no como objetos de protección; por lo que hoy en día se habla de la “universalización de los derechos de la niñez y de la adolescencia y no de la fragmentariedad propia del sistema anterior; bajo esta concepción, se propugna la aplicación de la ley a todos los niños/as y adolescentes y no solo a aquellos que tienen necesidades básicas parcial o totalmente insatisfechas (de protección), o se encuentren en conflicto con la ley penal.” En este sentido, García (2000), señala que: “Sin ignorar la existencia de profundas diferencias sociales, las nuevas leyes basadas en esta doctrina, se proponen como un instrumento para el conjunto de la categoría infancia y, no sólo para aquellos que se encuentran en circunstancias particularmente difíciles.” (p.259).

Nótese que al destinatario de las normas e instituciones, se “los denomina niñas, niños y adolescentes, en el entendido de que se trata de personas en desarrollo, no de menores-incapaces en relación a los mayores capaces, en consecuencia poseedores de los mismos derechos que los adultos más los derechos específicos propias de su estado de evolución personal Minyersky y Herrera.” (2006); siendo esta la única diferencia en relación a los derechos de los adultos, lo que justifica la existencia de un trato específico en las normas e instituciones aplicables a su destinatario, a fin de garantizar la plena vigencia y eficacia de tales derechos, pues los “menores no son vistos más como objetos de caridad por parte del Estado sino como individuos que exigen el cumplimiento de sus derechos a sus padres, a la sociedad y al Estado” (p. 145).

2.2.3.7. Bases de la Doctrina de la Protección Integral

O'Donnell señala tres de las bases sobre los cuales se construye la Doctrina de la Protección Integral: “el niño como sujeto de derechos, el derecho a la protección especial, y el derecho a condiciones de vida que permitan su desarrollo integral. El cuarto elemento esencial, es el principio de la unidad de la familia y la corresponsabilidad de la familia, Estado, y comunidad en la protección de los derechos del niño”. (O'Donnell, 2004)

Tejeiro (1998), señala que al interior del concepto de protección “se encuentra la búsqueda de la proyección general del niño y el adolescente como entes éticos, el desarrollo de su misma personalidad en términos de sus potencialidades”

La definición de este autor está referida, sin duda, al objeto final de “la protección como acción dirigida a un grupo social determinado.” Interesaría, además, formular una definición de protección integral a niños y adolescentes que entrañe las funciones y acciones intrínsecas de su prosecución socio-jurídica.

Hecha esta breve consideración, nos aproximamos a la definición de Protección Integral al considerarla como “el conjunto de acciones, políticas, planes y programas que con prioridad absoluta se dictan y ejecutan desde el Estado, con la firme participación y solidaridad de la familia y la sociedad para garantizar que todos los niños y niñas hasta los 18 años, gocen de manera efectiva y sin discriminación de los derechos humanos a la supervivencia, al desarrollo y a la participación, al tiempo que atienda las situaciones especiales en que se encuentran los niños individualmente considerados o determinado grupo de niños que han sido vulnerados en sus derechos”.

Esta “aproximación nos permite ubicar las claras diferencias que existen entre las políticas públicas universales destinadas a generar condiciones sociales, económicas, culturales y de otra índole para la satisfacción de los derechos colectivos e individuales de todos los niños, niñas y adolescentes, con las políticas especiales destinadas básicamente a atender determinadas circunstancias que provocan situaciones de vulnerabilidad a grupos también determinados de niños, niñas y adolescentes”.

Las “primeras provocan y generan disfrute universal de derechos; las segundas protegen frente a violaciones de estos, para liberar de afecciones sociales o de otra índole a los niños, niñas y adolescentes vulnerables. Para una rápida ubicación histórico-social, podemos decir que

la Protección Integral se ha ido armando en la historia del tratamiento a la infancia como una especie de rompecabezas complejo”.

Ha “tenido que pasar un tiempo considerable para que, a través de la crítica a las viejas formas de atención a la infancia, se continúe construyendo la filosofía social de la Protección Integral. Se pasa del sistema tutelar al de garantías, operándose un cambio profundo en la conceptualización del fenómeno de la niñez sin cobertura social básica”. (Tejeiro, 1998)

2.2.3.8. *Principios básicos para la Protección Integral de Niños, Niñas y Adolescentes que asumen el enfoque de Derechos Humanos*

A. La igualdad o no discriminación

Que “es el pilar fundamental sobre el cual se edifica la filosofía de los Derechos Humanos y se erige como eje para la universalidad de estos derechos.” El carácter universal de las políticas sociales tiene que ver de manera inmediata con este principio, así como la aplicación y ejercicio de todos y cada uno de los derechos humanos de los niños y adolescentes tiene que ver con que esta aplicación y este ejercicio está dirigido a vencer las condiciones, situaciones y circunstancias, generalmente sociales, económicas y culturales, que generan discriminación y, por ende, desigualdad”.

La “prohibición de discriminación es, entonces, el principio inicial para la construcción de políticas de protección integral”. Se encuentra contenido en el artículo 2 de la CDN en los siguientes términos:

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

Este “principio de igualdad se erige como fundamental, como norma con carácter jurídico-social definido, es decir, orientado a la lectura de todos los derechos consagrados en la propia CDN, dirigido al desarrollo de políticas igualitarias en el ámbito público y privado, que garanticen el respeto de los derechos humanos de los niños.” En consecuencia, no debe haber distinción para negar o conceder derechos, utilizándose como fundamento la condición social, el sexo, la religión o la edad (igualándose así los derechos de los niños a los de los adultos), pero al mismo tiempo este principio de igualdad establece “un elemento novedoso y relevante en materia de derechos humanos, con alcance ulterior, que se proyecta más allá de la propia condición del niño, al prohibir no sólo la discriminación en razón de las condiciones inherentes a la propia persona (niño o niña), de que se trate con respecto a sus semejantes (niños o adultos), sino que además abarca el amplio sentido de traspasar su propia condición de niño, para evitar (y prohibir) la discriminación en razón de alguna condición de sus padres o representantes legales, verbigracia, el caso de niños cuyos padres sean de etnia diferente a los demás, o de nacionalidad extranjera respecto al país en donde nace el niño.” En estos casos, “la propia condición de sus padres no debe ser nunca elemento de juicio para la consideración discriminatoria del hijo”. (Quirós, 2008)

B. El interés superior del niño

Se “considera un principio jurídico garantista, es decir, que su significado estriba fundamentalmente en la plena satisfacción de los derechos de los niños, dejando de ser una directriz vaga e indeterminada”.

Consagrado en el artículo 3 de la CDN, establece: “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”. Es decir, no es un

simple interés particular, porque más allá de eso consiste en un principio jurídico-social de aplicación preferente en la interpretación y práctica social de cada uno de los derechos humanos de los niños y adolescentes.

Este principio trasciende la simple consideración de inspiración para “la toma de decisiones de las personas públicas o privadas, al constituir un principio de vínculo normativo para la estimación, aplicación y respeto de todos los derechos humanos de los niños. Adquiere particular relevancia su precisión y determinación como garantía fundamental de protección-prevención.”

C. La efectividad y prioridad absoluta

El artículo 4 de la CDN recoge este principio en los siguientes términos: “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención.”

En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas “medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional” (Principio de Prioridad Absoluta).

Por un lado, “la efectividad trae aparejado consigo la adopción de medidas no solo de carácter administrativo y legislativas, sino todas aquellas que siendo de cualquier índole conduzcan a la efectividad (goce y disfrute real) de los derechos humanos de los niños y niñas, al respeto de estos derechos y al desarrollo de garantías sociales, económicas, legales, institucionales y administrativas”.

Este principio de efectividad se repetirá a lo largo de todo el articulado de la Convención en donde se establecen “derechos a supervivencia, protección, participación y desarrollo, ya no como principio general, sino con formulación precisa, más bien específica de las medidas a tomar para alcanzar determinado derecho humano, por

ejemplo, en el artículo 24 en el que se reconoce el Derecho a la salud, se ordenan las medidas apropiadas para combatir enfermedades, malnutrición, atención y prevención, educación en salud, y otras, o en los artículos 28 y 29 sobre el derecho a la educación, que establece las medidas particulares para garantizarlo en igualdad de condiciones, desde la enseñanza primaria obligatoria y gratuita, hasta las medidas para la eliminación del analfabetismo y garantizar el acceso escolar” (Quirós, 2008).

D. Principio de solidaridad

Tal como hemos visto en los tres principios anteriores, “siendo los niños y las niñas el eje central de esos principios; el Estado, la familia y la comunidad conforman la trilogía sobre la cual descansa la responsabilidad en el ejercicio y goce efectivo de los derechos humanos de la infancia.” El conjunto articulado de las acciones entre el Estado y la sociedad destacan como un principio de participación democrática para “la garantía de los derechos universales que permiten construir la Doctrina de la Protección Integral”.

El artículo 5 de la CDN establece este principio general de la siguiente manera: “Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad según establezca la costumbre local, de los tutores u otra personas encargadas legalmente del niño, de impartirle, en consonancia con sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención”.

2.2.3.9. Supuestos que habilitan la intervención estatal

Los supuestos que habilitan la intervención estatal están configurados por la afectación o amenaza a algún derecho de los niños/as y adolescentes; en este sentido Beloff (2003) señala que “en caso de que alguno de esos derechos se encuentre amenazado o violado, es deber de la familia, de la

comunidad y/o del Estado restablecer el ejercicio concreto del derecho afectado a través de mecanismos y procedimientos efectivos y eficaces tanto administrativos cuanto judiciales, si así correspondiere.” Este deber se justifica en el hecho de que es la familia en primer lugar y el Estado en segundo, quienes deben garantizar el ejercicio de los derechos de la infancia y de la adolescencia.

2.2.3.10. *El rol del juez*

Al respecto Beloff (2003), señala que se “jerarquiza la función del Juez en tanto éste debe ocuparse de cuestiones de naturaleza jurisdiccional, sean de derecho público (penal) o privado (familia). Los nuevos Jueces, en ejercicio de esa función, como cualquier Juez, están limitados en su intervención por las garantías y deberán ser idóneos en derecho.”

Para el Instituto Interamericano de Derechos Humanos (2008), “se otorga a los órganos judiciales la función que realmente les corresponde sea dirimir conflictos de carácter jurídico, para la declaración de derechos, reivindicación de los mismos, o bien para asignación de responsabilidades frente a la comisión de un delito, falta o contravención”.

En aplicación de esta doctrina, “los derechos fundamentales y las garantías del debido proceso son un límite a la amplia discrecionalidad que el Juez poseía en el anterior sistema propiciado por la doctrina de la situación irregular, disminuyendo en consecuencia la manipulación antojadiza del derecho por parte de quien tenía el poder absoluto”; ello como consecuencia de haberse reconocido la condición de personas a los niños/as y adolescentes. (Garay, 2004)

El derecho retoma, así, “sus fines y objetivos, queriendo equilibrar las relaciones de poder entre niños/as y adolescentes y adultos/as, fortaleciendo la posición del débil y limitando la del fuerte Ferrajoli (2010)”; es decir, de quienes toman decisiones que pueden afectarlos derechos de aquellos. Recordemos que sólo podemos hablar de un Estado

Constitucional de Derecho en donde existe un equilibrio en las relaciones de poder.

2.2.3.11. *Características de la respuesta estatal*

Esta doctrina apuesta por un sistema de protección integral que involucre a todos los poderes del Estado, trascendiendo así, “la protección de los derechos de los niños/as y adolescentes del ámbito de la administración de justicia.” Por ello, a fin de conocer el rol de cada uno de ellos en este sistema es necesario identificar los niveles de protección: “prevención, protección y responsabilidad, temática que abordaremos en el siguiente capítulo, en el estudio del principio de protección efectiva”.

Por lo pronto, “debe destacarse que esta doctrina promueve una división de funciones y de vías que permita mejorar la distribución del poder y eliminar algunas de las confusiones que generaban el sistema anterior, un aspecto siempre deseable en la Democracia y en el Estado de Derecho.” Como consecuencia, se asegura una respuesta adecuada a las víctimas de vulneración de sus derechos fundamentales, la cual, ahora, “debe ser diferente a aquella que se prevé para quien ha cometido un delito, falta o contravención”, (Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2008, p. 18).

Se distinguen así claramente “las competencias de las políticas sociales de la cuestión específicamente penal y se plantea la defensa y el reconocimiento de los derechos de los niños como una cuestión que depende de un adecuado desarrollo de las políticas sociales”.

De “este modo, se desjudicializan cuestiones relativas a la falta o carencia de recursos materiales, supuesto que en el sistema anterior habilitaba la intervención de la jurisdicción especializada” (Beloff, 2003).

2.2.3.12. *La intervención estatal en los casos de “protección”*

La protección es ahora de los derechos del niño. No se trata como en el modelo anterior de proteger a la persona del menor, “sino de garantizar los derechos de todos los niños.”

Si no hay ningún derecho amenazado violado no es posible intervenir. Por lo tanto, “esa protección reconoce y promueve derechos, no los viola, ni restringe; y por este motivo la protección no puede significar intervención estatal coactiva” (Beloff, 2003).

En casos de riesgo social, como en el caso de los niños de la calle, “se evita la intervención de la justicia penal de manera que estas carencias sean percibidas como omisiones de las políticas sociales; a efecto de restituir los derechos vulnerados; la restitución del derecho a la alimentación, educación, vestido y otros en el caso del ejemplo citado” (Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2008).

Para Baratta (2000), se termina con la confusión entre “abandono y conducta irregular, entre la gestión del abandono y la reacción frente a la transgresión de normas penales por parte de niños y adolescentes.” Desde un punto de vista organizativo crea competencia separadas: “Una competencia de la administración, para la gestión de las medidas de protección, y una competencia de la jurisdicción para la decisión de las medidas socioeducativas con las cuales se responde a la realización culpable de figuras delictivas por parte del adolescente.” De esta forma, nos dice que se ha ido desvaneciendo el tabú respecto a la responsabilidad del menor que infringe la ley penal; sin embargo el autor es consciente que se ha asistido a una aplicación mecánica del principio de administrativización más allá de lo que la garantía de los derechos de los niños y adolescentes lo permiten, ocurriendo esto cuando se confían a “la administración la competencia sobre materias que tienen incidencia directa sobre el estatus jurídico del niño o del adolescente, como en el caso de la adopción o de la patria potestad.”

2.2.3.13. Normatividades internacionales de protección de los Derechos Humanos de la Infancia y Adolescencia

A. Impacto de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño

La “Declaración de Ginebra de 1924 sienta las primeras bases de protección a la niñez reconociendo que la humanidad debe dar al niño lo mejor de sí misma, posteriormente la Declaración de los derechos del Niño de 1959 reconoce algunos derechos y principios a favor del mismo; tal como el interés superior del niño; sin embargo es la Convención Internacional sobre los derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y vigente a partir del 02 de setiembre de 1990, el instrumento jurídico internacional que constituye un hito fundamental en la historia de protección a la niñez”.

Este “instrumento internacional fue ratificado por casi todos los países del mundo, de hecho es el tratado de derechos humanos con la más amplia ratificación de la historia, lo que significa que éste es continente de un consenso de diferentes sistemas jurídicos respecto de la población de la niñez y adolescencia; por lo que se puede afirmar junto a Cillero (2001) que la Convención supera, por decisión de los propios Estados, visiones excluyentes de las diferencias culturales que impiden construir estándares jurídicos comunes a todas las personas, relativos a sus derechos fundamentales. En consecuencia, aquel representa el consenso de las diferentes culturas y sistemas jurídicos de la humanidad en aspectos tan esenciales como los derechos y deberes de los padres y del Estado frente al desarrollo de los niños; las políticas públicas dirigidas a la infancia; los límites de la intervención del Estado y la protección del niño de toda forma de amenaza o vulneración de sus derechos fundamentales”; y, finalmente, “la obligación de los padres, los órganos del Estado y la sociedad en general, de adoptar todas las medidas para dar efectividad a sus derechos”.

Por otro lado, aunque la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño no es la primera ni la única manifestación de preocupación sobre la protección específica de la Niñez hasta la actualidad, “es la primera que es jurídicamente vinculante para todos los Estados parte que la ratifican, que se diferencia de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 y de cualquier otra declaración, en que estos no tienen carácter imperativo, no son vinculantes para los Estados parte y por tanto no son eficaces en el derecho interno”; según (Buaiz, 2007):

“[...] las declaraciones son una simple formulación de derechos, que reconocen éticamente situaciones de derecho, pero que no son de obligatorio cumplimiento por los Estado Parte de esa manifestación de intenciones, muchas veces más románticas o reflejo de un momento político, que una verdadera intención o voluntarismo de estado”.

2.2.3.14. *Obligaciones del Estado parte de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño*

Sin embargo, los aspectos problemáticos descritos en el acápite anterior no menguan el carácter vinculante de la Convención y menos aún justifican en modo alguno la no aplicación de la Convención en el derecho interno de cada Estado Parte; en este sentido Beloff (2003) señala: Los tratados, las convenciones y los pactos son fuente de derecho internacional.

“La Convención es una especie dentro de los tratados de derechos humanos, forma parte de ese universo. ¿Qué significa que la Convención sea un tratado de derechos humanos? Significa que los países firmaron un contrato que deben honrar del mismo modo que cuando dos personas firman un contrato, deben cumplirlo. La diferencia es que, en un tratado, en lugar de ser particulares, quienes se obligan son los estados “que actúan como personas, sujetos del derecho internacional”. Como consecuencia de esas obligaciones que asumen los estados al firmar los tratados, si

no las respetan, ese incumplimiento tiene consecuencias serias en el mundo del derecho internacional” (p. 7).

Por lo que, como consecuencia de la ratificación voluntaria y de buena fe de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, “el Estado Parte se obliga a abstenerse de realizar cualquier acto, sea de naturaleza administrativa, legislativa o judicial que amanece o viole los derechos humanos consagrados en dicho cuerpo normativo; asimismo se obliga a organizar todo el aparato gubernamental y todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos del niño, para tal efecto el Estado Parte se obligan a prevenir, investigar y sancionar toda la violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado Placido” (2009); de este modo los derechos de la niñez y adolescencia reconocidos en la Convención se convierten en genuinos derechos que pueden oponerse como límite y orientación tanto del actuar de sus padres como del Estado (Cillero, 1999).

2.3. HIPÓTESIS

2.3.1. Hipótesis General

Los actos de contravención a los derechos del niño se relacionan con el principio *Ne bis in ídem* a través de los artículos 69, 70, 71, 72 y 73 del CNA. Es decir, cuando recaiga responsabilidad administrativa y penal para los funcionarios responsables. De igual manera cuando facultan a los jueces especializados aplicar sanciones judiciales como multas y pagos de daños y perjuicios para sancionar a los responsables.

2.3.2. Hipótesis Específicos

- Las sanciones judiciales son: amonestaciones, multas, suspensiones, separación, etc. Es decir, aquellas que tienen por objeto sancionar aquellas conductas que no se ajustan a las normas dentro de un proceso.
- El juez de familia SI, podrá al mismo tiempo multar e imponer la obligación de resarcir el daño causado al demandado por actos de contravención a los derechos del niño acorde a la doctrina de la protección integral del niño.
- SI, cabe la posibilidad de multar en sede administrativa al responsable por contravenir los derechos del niño.
- SI, el juez debe aplicar ambas sanciones y todas las medidas de protección que aseguren al titular del derecho (niños y adolescentes) un disfrute adecuado de sus derechos.

2.4. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS

a) Acto

Manifestación de voluntad o de fuerza. | “Hecho o acción de lo acorde con la voluntad humana. | Hecho o acción, como simple resultado de un movimiento. | Instante en que se concreta la acción. | Ejecución, realización, frente a proyecto, proposición o tan solo intención.” (Osorio, 1997)

b) Convención

En sentido general, ajuste y concierto entre dos o más personas o entidades. En esta acepción es tanto como convenio, pacto o contrato: “También. conveniencia v conformidad. De ahí que. con referencia a ciertos usos y costumbres sociales, como el saludo, los regalos, las felicitaciones, se diga que representan un *convencionalismo*, lo mismo que con relación a aquellas cosas a las cuales se atribuye un valor del que en realidad carecen.” (Osorio, 1997)

c) Contravención

Más propiamente *falta*, es “la infracción de disposiciones municipales o policiales. Por regla general, las *contravenciones* están sometidas para su

juzgamiento a las propias autoridades municipales o de policía. Así sucede en la Argentina, mediante un procedimiento sumario, verbal y actuado, con apelación ante los jueces correccionales.” Cuando la pena excede de determinado plazo de arresto o de cierta suma en la multa, la jurisdicción en primera instancia está atribuida a los jueces correccionales. (Osorio, 1997)

d) Doctrina

Conjunto de tesis y opiniones de los tratadistas y estudiosos del Derecho que “explican y fijan el sentido de las leyes o sugieren soluciones para cuestiones aún no legisladas. Tiene importancia como fuente mediata del Derecho, ya que el prestigio y la autoridad de los destacados juristas influyen a menudo sobre la labor del legislador incluso en la interpretación judicial de los textos vigentes.” (Osorio, 1997)

e) Protección

“Ayuda, amparo. | Favorecimiento. | Proteccionismo (v.) económico. | Remuneración más o menos discreta, en dinero o de otra forma, que un hombre otorga a una amante. (Osorio, 1997)”

f) Responsabilidad

Para la Academia, “deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otro, a consecuencia de delito, de una culpa o de otra causa legal.” (Osorio, 1997)

g) Responsabilidad penal

Responsabilidad criminal (v.). (Osorio, 1997)

h) Responsabilidad criminal

La aneja a “un acto u omisión penado por la ley y realizado por persona imputable, culpable o carente de excusa voluntaria. Se traduce en la aplicación de una pena.” (*Dic. Der. Usual*).

Suele llevar consigo, de haber ocasionado danos o perjuicios, la *responsabilidad civil* (v.) que sea pertinente. (Osorio, 1997)

i) Sanción

Este vocablo afecta: Al ***Derecho Procesal Civil*** y es la consecuencia jurídica desfavorable que el incumplimiento de un deber produce en relación con el obligado (Couture). (Osorio, 1997)

j) Sanción administrativa

La medida penal que impone el Poder Ejecutivo o alguna de las autoridades de este orden, “por infracción de disposiciones imperativas o abstención ante deberes positivos. Por lo general se reduce a multas, cuantiosas en ocasiones, como las represivas del contrabando y la especulación.”

En otros casos significa “una inhabilitación, por privar del pase, patente, autorización o documento que permite ejercer una profesión o actividad, como el retiro del permiso de conducir a los automovilistas reincidentes en faltas de tránsito. También se aplican cortos arrestos o detenciones. (V. SANCIÓN PENAL).”

k) Sanción penal.

La amenaza legal de un mal por la comisión u omisión de ciertos actos o por la infracción de determinados preceptos. (V. CLÁUSULA PENAL, PENA). (Osorio, 1997)

2.5. IDENTIFICACION DE VARIABLES

2.5.1. Variable Independiente (X)

- Los actos de contravención.

2.5.2. Variables Dependientes (Y)

- El Principio Ne bis in ídem.
- Doctrina de la Protección Integral del Niño.

CAPITULO III

MATERIALES Y MÉTODOS

3.1. ÁMBITO DE ESTUDIO

El ámbito de estudio comprende específicamente lo siguiente:

- **Delimitación geográfica**

La investigación tiene como delimitación el Distrito de Huancavelica, de la Provincia y Departamento de Huancavelica.

- **Delimitación Temporal**

Como delimitación del tiempo la investigación se ejecutará durante el año 2019, específicamente entre los meses Febrero – Agosto.

- **Ámbito Doctrinal**

Es una investigación en el ámbito del Derecho Privado, en la especialidad de Derecho de Familia.

3.2. TIPO DE INVESTIGACIÓN

La presente investigación es de tipo **BÁSICA**, pues es la que no tiene propósitos aplicativos inmediatos, pues solo busca ampliar y profundizar el causal de conocimientos científicos existentes acerca de la realidad. (Díaz, 2007)

Según Carrasco S. La investigación básica es la que no tiene propósitos aplicativos inmediatos, pues solo busca ampliar y profundizar el caudal de conocimientos científicos existentes acerca de la realidad. Su objeto de estudio

lo constituyen las teorías científicas, las mismas que las analizan para perfeccionar sus contenidos. (Carrasco, 2005)

3.3. NIVEL DE INVESTIGACIÓN

La investigación se ha realizará en un nivel **EXPLORATORIO Y DESCRIPTIVO**, ya que este nivel utiliza el método de análisis, así mismo permite determinar las características y propiedades de las variables, cuyo resultado permite ordenar, agrupar, sistematizar las unidades de análisis; que tiene como objetivo el trabajo indagatorio. (Hernandez, 2006)

Así mismo corresponde a un nivel **CORRELACIONAL**, ya que tienen como finalidad conocer la relación o grado de asociación que existe entre dos o más conceptos, categorías o variables, en un contexto particular. En ocasiones solo se realiza la relación entre dos variables, pero con frecuencia se ubican en el estudio de relaciones entre tres, cuatro o más variables. (Hernández, 2014)

3.4. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN

3.4.1. Método General

En la presente investigación se utilizó el método **CIENTÍFICO**, que viene a ser una abstracción de las actividades que todos los investigadores realizan, concentrando su atención en el proceso de adquisición del conocimiento. (Geortari, 1981)

3.4.2. Métodos Específicos

- a) El método de investigación es “**ANALÍTICO – JURIDICO**, porque lo que se pretende es analizar cada uno de los elementos que conforman el problema jurídico”; es decir, enriquecer el marco teórico para la mejor aplicación cuando exista un problema jurídico. *“La finalidad del análisis radica, pues, en conocer las partes de un todo, determinar los nexos o relaciones que hay entre ellos y las leyes que rigen su desarrollo”*. (Hurtado y Toro, 2007)

- b) Método de la **SÍNTESIS**, “es un proceso de razonamiento que tiende a reconstruir un todo, a partir de los elementos distinguidos por el análisis; se trata en consecuencia de hacer una exposición metódica y breve, en resumen. (Valderrama, 2013)”
- c) Método **DESCRIPTIVO**, ruta utilizada para “llegar al conocimiento contable a partir de la definición de un fenómeno, descripción de sus características, interrelaciones de los hechos que lo conforman y modificación que sufren en el transcurrir del tiempo. (Hernandez, 2006)”
- d) Método **ESTADISTICO**, consiste en una “secuencia de procedimientos para el manejo de los datos cualitativos y cuantitativos de la investigación. Dicho manejo de datos tiene por propósito la comprobación, en una parte de la realidad, de una o varias consecuencias verificables deducidas de la hipótesis general de la investigación. (Frias, 2011)”

3.5. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

El diseño de la presente investigación está bajo un diseño **NO EXPERIMENTAL de tipo TRANSVERSAL**. No experimental porque careció de la manipulación intencional de las variables, tan solo se analizó y estudio los hechos y fenómenos de la realidad después de su ocurrencia y **Transversal**, porque la recopilación de los datos se realizó en un momento determinado y por única vez. (Hernandez, 2006)

M $\longrightarrow$ O

Dónde:

M: representa la muestra donde se va a realizar la investigación

O: Observación de las variables

3.6. POBLACION, MUESTRA y MUESTREO

3.6.1. Población

Según Tamayo y Tamayo, la población se define como: “el conjunto de todas las unidades de análisis (individuos, eventos, sucesos, objetos, entre otros), en los cuales se pretende realizar una investigación de acuerdo a posibles características en común entre ellos, los cuales se encuentran en un determinado tiempo y espacio dado”. (Tamayo y Tamayo, 1997)

- La población estará constituida por jueces y fiscales competentes en materia de Derecho de Familia, del Distrito Judicial y Fiscal de Huancavelica.
- Funcionarios responsables en sede administrativa, como el Director/Jefe de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica.

3.6.2. Muestra

Tamayo afirma que la muestra es el grupo de individuos que se toma de la población, para estudiar un fenómeno estadístico. (Tamayo y Tamayo, 2003)

- Se trabajará con la totalidad jueces y fiscales competentes en materia de Derecho de Familia, del Distrito Judicial y Fiscal de Huancavelica.

3.6.3. Muestreo

Tamayo señala que es el instrumento de gran validez con el cual el investigador selecciona las unidades representativas a partir de las cuales obtendrá los datos que le permitirán extraer inferencias acerca de la población sobre la cual se investiga. (Tamayo y Tamayo, 2003)

Tipo de Muestreo

Muestra No Probabilística

Según Valderrama S. “Las muestras no probabilísticas, también llamadas muestras dirigidas suponen un procedimiento de selección informal y un poco

arbitraria. Aun así, se utilizan en muchas investigaciones y a partir de ellas se hacen inferencias sobre la población”. (Valderrama, 2013)

Tabla 1

Muestra de analisis de estudio

UNIDAD DE ANÁLISIS	CANTIDAD
Jueces	05
Fiscales	06
Total de la Muestra	11

Fuente: Encuesta

3.7. TECNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS

3.7.1. Técnica

Bernal T. señala que, en la actualidad, en investigación científica hay una gran variedad de técnicas o instrumentos para la recolección de información en el trabajo de campo de una determinada investigación (Bernal, 2010).

- La técnica a utilizar es la encuesta.
- Análisis de las fuentes bibliográficas en físico y virtual.

3.7.2. Instrumento

Según Cerda (1991), el instrumento de recolección de datos “es todo mecanismo que tienen la finalidad de obtener información certera y valida, en toda investigación cuantitativa o cualitativa. Asimismo, es de vital importancia ya que depende razonablemente del instrumento la validez de los resultados obtenidos en la investigación”.

Se utilizará el cuestionario para poder realizar la encuesta y recabar las apreciaciones de quienes contribuirán con la presente investigación.

3.8. PROCEDIMIENTO DE RECOLECCION DE DATOS

Bernal (2010), indica que la recopilación de información es un proceso que implica una serie de pasos. Aquí se presenta un esquema general que puede usarse para la recolección de los datos necesarios, para responder a los objetivos

y para probar la hipótesis de la investigación, o ambos. Estos pasos son los siguientes:

- a) Tener claros los objetivos propuestos en la investigación y las variables de la hipótesis.
- b) Haber seleccionado la población o muestra objeto del estudio.
- c) Definir las técnicas de recolección de información (elaborarlas y validarlas)
- d) Recoger la información para luego procesarla para su respectiva descripción, análisis y discusión.

3.9. TECNICAS DE PROCESAMIENTO Y ANALISIS DE DATOS

Para el procesamiento y análisis de información, se procederá a revisar y analizar toda la información verificando que las encuestas realizadas estén debidamente llenas, es decir que las preguntas estén contestadas y codificadas en un orden coherente, que sean de fácil entendimiento para la persona encuestada.

En esta etapa de la investigación se explicarán las diversas evaluaciones, valoraciones a las que serán sometidas la información que se adquiera del procedimiento de recolección de datos; teniendo así:

- a) Se tabulan y ordenan los datos de acuerdo a un parámetro elaborado en función de los propósitos de la investigación. Para cada variable se elabora un parámetro que consiste en una escala de valoración de los datos recogidos.
- b) A base de los datos ordenados se elaboran los cuadros de distribución porcentual, así como los gráficos de la ilustración.

Plan de análisis de datos e interpretación de datos

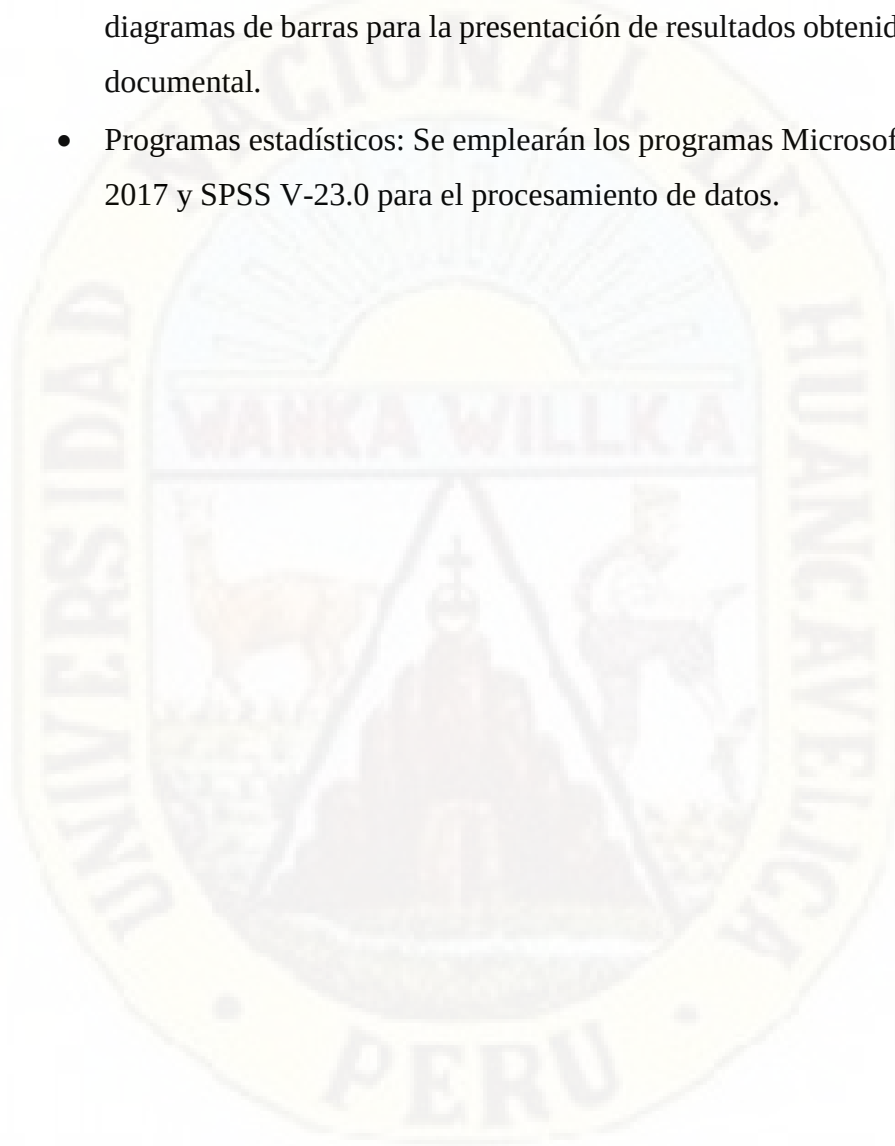
Se sigue el siguiente plan:

- a) Codificación de los datos
- b) Tabulación de datos
- c) Procesamiento de datos
- d) Elaborar tablas de distribución de frecuencias
- e) Elaboración de gráfico
- f) Descripción, análisis e interpretación de los resultados
- g) Contrastar la hipótesis

h) Discusión de los resultados

Para el procesamiento, análisis e interpretación de datos, se utilizará el software SPSS V-23. Tomando en consideración:

- La estadística descriptiva: se empleará en las tablas de frecuencia y diagramas de barras para la presentación de resultados obtenidos del análisis documental.
- Programas estadísticos: Se emplearán los programas Microsoft Office Excel 2017 y SPSS V-23.0 para el procesamiento de datos.



CAPÍTULO IV

DISCUSIÓN DE RESULTADOS

4.1. PRESENTACIÓN E INTERPRETACIÓN DE DATOS

De acuerdo al diseño de la investigación se procedió a realizar la medición de las variables con los respectivos instrumentos de medición en las unidades de muestreo constituido por los **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica.** ; a continuación, se recodificó la medición de las Variable Independiente: Los Actos de Contravención, la Variable Dependiente (1): El Principio Ne Bis In Idem, la Variable Dependiente (2): Doctrina de la Protección Integral del Niño; para lo cual se ha creado el respectivo MODELOS DE DATOS (matriz distribuida en 15 filas y 7 columnas para la variable independiente, en 15 filas y 4 columnas para la variable Dependiente(1), en 15 filas y 4 columnas para la variable Dependiente (2)).

Asimismo, para la recodificación de la variable se ha tenido el nivel de medición de tipo nominal, a la vez el instrumento fue constituido utilizando las preguntas cerradas de elección única, dicotómicas de dos puntos. Posteriormente la información obtenida con los instrumentos fue procesado a través de las técnicas de la estadística descriptiva (tablas de frecuencia simple, diagrama de barras).

Finalmente cabe recalcar que, para tener fiabilidad en los cálculos de los resultados, se procesó los datos en el programa estadístico IBM SPSS Versión 25. (Programa Estadístico para las Ciencias Sociales), Con lo cual se contrastó la veracidad de los resultados también se empleó los programas Microsoft Office Excel 2017.

4.1.1. Resultados a nivel descriptivo de la Variable Independiente

Los Actos De Contravención

Tabla 2

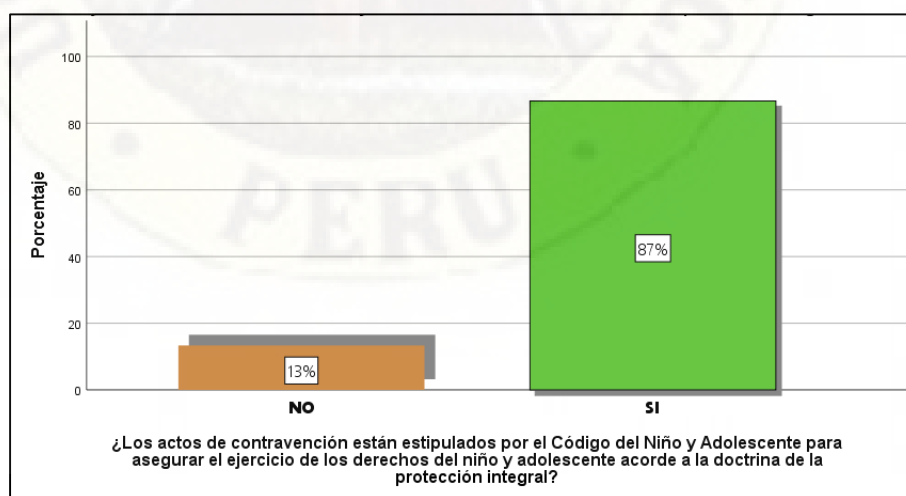
¿Los actos de contravención están estipulados por el Código del Niño y Adolescente para asegurar el ejercicio de los derechos del niño y adolescente acorde a la doctrina de la protección integral?

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	2	13%
SI	13	87%
TOTAL	15	100%

Fuente: Cuestionario aplicado

Gráfico 1

Diagrama de barras ítem 1



Fuente: SPSS V-23

En la **Tabla 2 y Gráfico 1** se observa los resultados de la percepción **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica**; el 13% (2) mencionan “NO” y el 87% (13) mencionan “SI” con respecto a que los actos de contravención están estipulados por el Código del Niño y Adolescente para asegurar el ejercicio de los derechos del niño y adolescente acorde a la doctrina de la protección integral.

Tabla 3

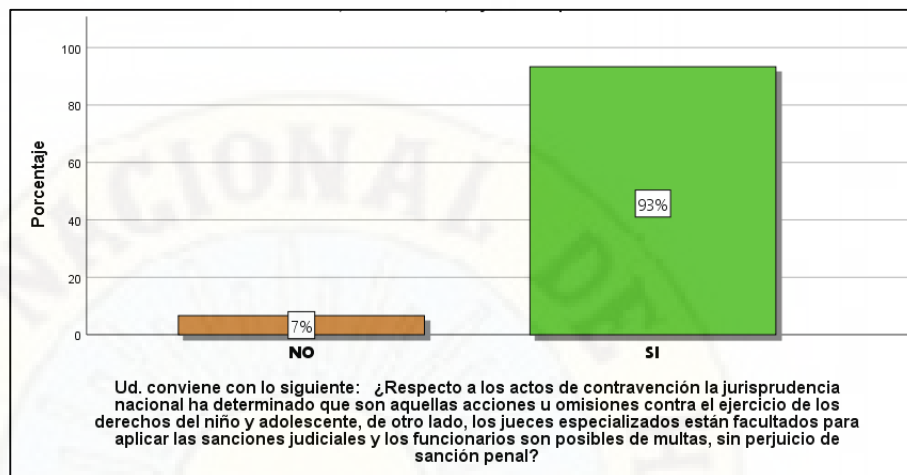
Ud. conviene con lo siguiente: ¿Respecto a los actos de contravención la jurisprudencia nacional ha determinado que son aquellas acciones u omisiones contra el ejercicio de los derechos del niño y adolescente, de otro lado, los jueces especializados están facultados para aplicar las sanciones judiciales y los funcionarios son posibles de multas, sin perjuicio de sanción penal?

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	1	7%
SI	14	93%
TOTAL	15	100%

Fuente: Cuestionario aplicado

Gráfico 2

Diagrama de barras ítem 2



Fuente: SPSS V-23

En la **Tabla 3** y **Gráfico 2** se observa los resultados de la percepción de **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica**; el 7% (1) mencionan “NO” y el 93% (14) mencionan “Si” con respecto a que conviene con lo siguiente: respecto a los actos de contravención la jurisprudencia nacional ha determinado que son aquellas acciones u omisiones contra el ejercicio de los derechos del niño y adolescente, de otro lado, los jueces especializados están facultados para aplicar las sanciones judiciales y los funcionarios son posibles de multas, sin perjuicio de sanción penal.

Tabla 4

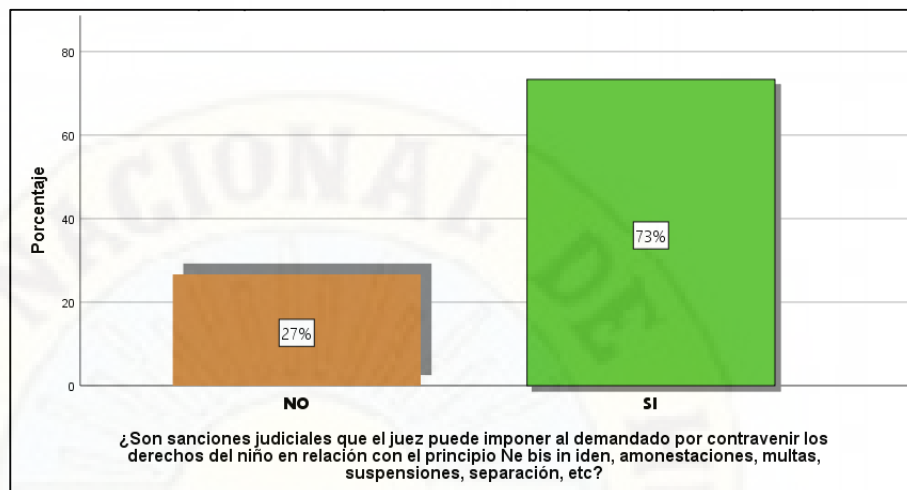
¿Son sanciones judiciales que el juez puede imponer al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio Ne bis in idem, amonestaciones, multas, suspensiones, separación, etc?

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	4	27%
SI	11	73%
TOTAL	15	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Gráfico 3

Diagrama de barras ítem 3



Fuente: SPSS V-23

En la **Tabla 4 y Gráfico 3** se observa los resultados de la percepción de **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica**; el 27% (4) mencionan “No” y el 73% (11) mencionan “Si” con respecto a que Son sanciones judiciales que el juez puede imponer al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *Ne bis in idem*, amonestaciones, multas, suspensiones, separación, etc.

Tabla 5

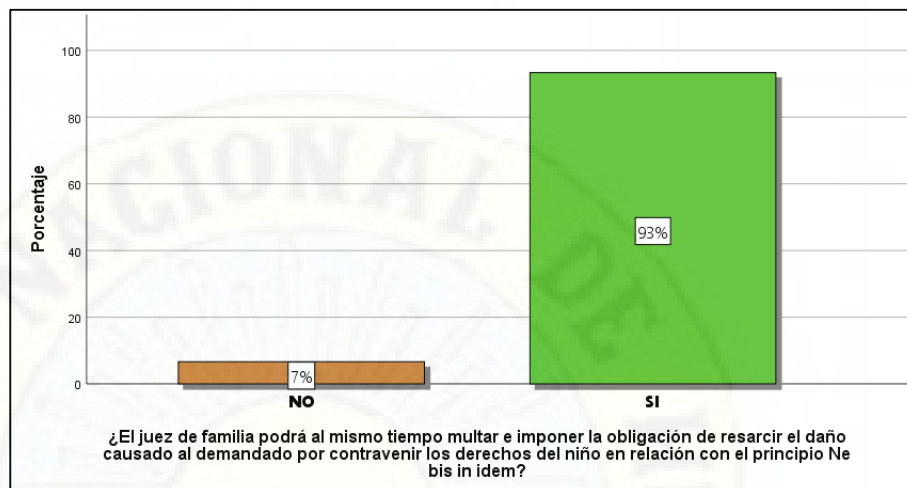
*¿El juez de familia podrá al mismo tiempo multar e imponer la obligación de resarcir el daño causado al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *Ne bis in idem*?*

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	1	7%
SI	14	93%
TOTAL	15	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Gráfico 4

Diagrama de barras ítem 4



Fuente: SPSS V-23

En la **Tabla 5 y Gráfico 4** se observa los resultados de la percepción de **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica**; el 7% (1) menciona “No” y el 93% (14) mencionan “Si” con respecto a que El juez de familia podrá al mismo tiempo multar e imponer la obligación de resarcir el daño causado al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *Ne bis in idem*.

Tabla 6

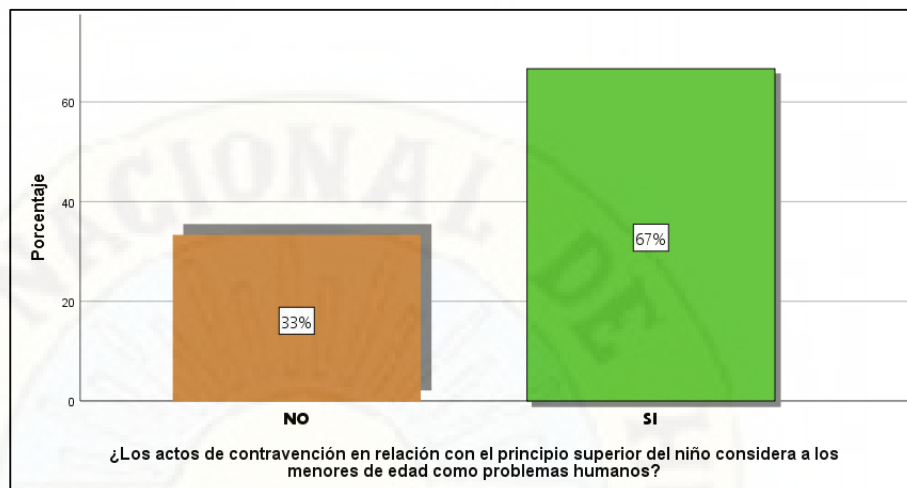
¿Los actos de contravención en relación con el principio superior del niño considera a los menores de edad como problemas humanos?

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	5	33%
SI	10	67%
TOTAL	15	100%

Fuente: Cuestionario aplicado

Gráfico 5

Diagrama de barras ítem 5



Fuente: SPSS V-23

En la **Tabla 6 y Gráfico 5** se observa los resultados de la percepción de **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica**; el 33% (5) mencionan “No” y el 67% (10) mencionan “Si” con respecto a que los actos de contravención en relación con el principio superior del niño consideran a los menores de edad como problemas humanos.

Tabla 7

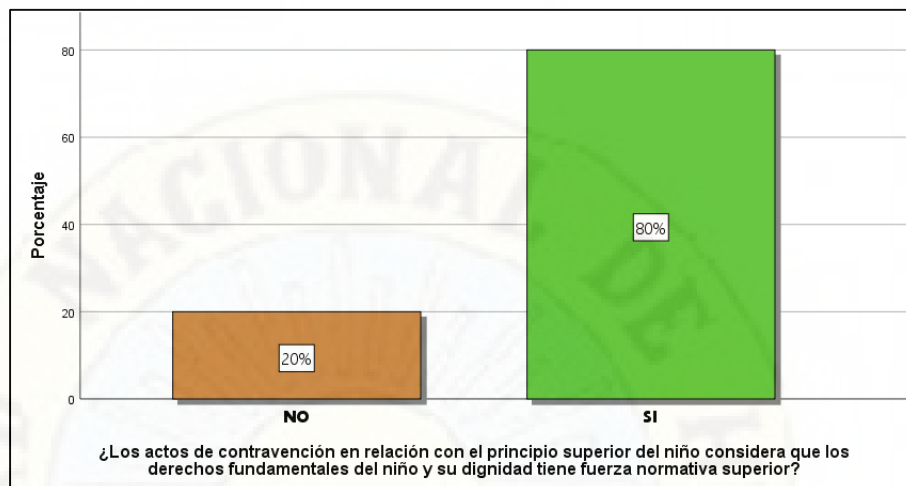
¿Los actos de contravención en relación con el principio superior del niño considera que los derechos fundamentales del niño y su dignidad tiene fuerza normativa superior?

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	3	20%
SI	12	80%
TOTAL	15	100%

Fuente: Cuestionario aplicado

Gráfico 6

Diagrama de barras ítem 6



Fuente: SPSS V-23

En la **Tabla 7 y Gráfico 6** se observa los resultados de la percepción de **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica**; el 20% (3) mencionan “No” y el 80% (12) mencionan “Si” respecto a que los actos de contravención en relación con el principio superior del niño considera que los derechos fundamentales del niño y su dignidad tiene fuerza normativa superior.

Tabla 8

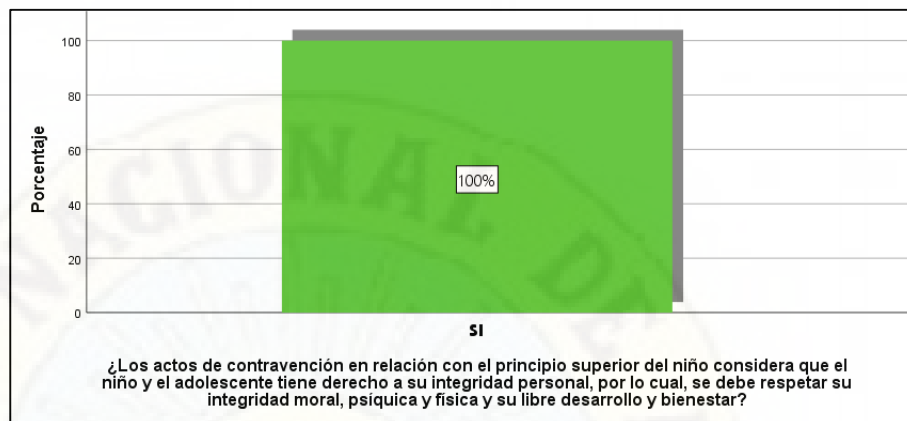
¿Los actos de contravención en relación con el principio superior del niño considera que el niño y el adolescente tiene derecho a su integridad personal, por lo cual, se debe respetar su integridad moral, psíquica y física y su libre desarrollo y bienes?

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	15	100%
TOTAL	15	100%

Fuente: Cuestionario aplicado

Gráfico 7

Diagrama de barras ítem 7



Fuente: SPSS V-23

En la **Tabla 8 y Gráfico 7** se observa los resultados de la percepción de **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica**; el 100% (15) mencionan “Si” con respecto a que los actos de contravención en relación con el principio superior del niño considera que el niño y el adolescente tiene derecho a su integridad personal, por lo cual, se debe respetar su integridad moral, psíquica y física y su libre desarrollo y bienestar.

4.1.2. Resultados a nivel descriptivo de la Variable Dependiente (1)

El Principio Ne Bis In Idem

Tabla 9

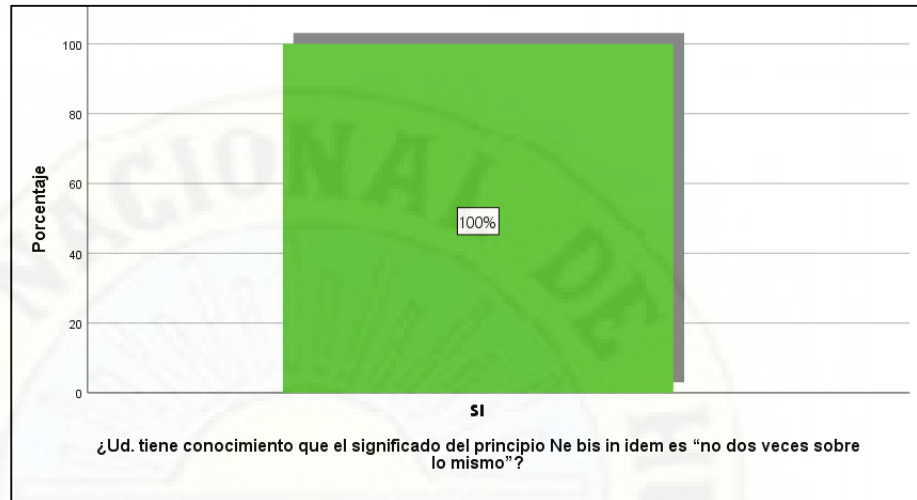
¿Ud. tiene conocimiento que el significado del principio Ne bis in idem es “no dos veces sobre lo mismo”?

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	15	100%
TOTAL	15	100%

Fuente: Cuestionario aplicado

Gráfico 8

Diagrama de barras ítem 8



Fuente: SPSS V-23

En la **Tabla 9 y Gráfico 8** se observa los resultados de la percepción de **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica**; el 100% (15) menciona “Si” con respecto a que tiene conocimiento que el significado del principio *Ne bis in idem* es “no dos veces sobre lo mismo”.

Tabla 10

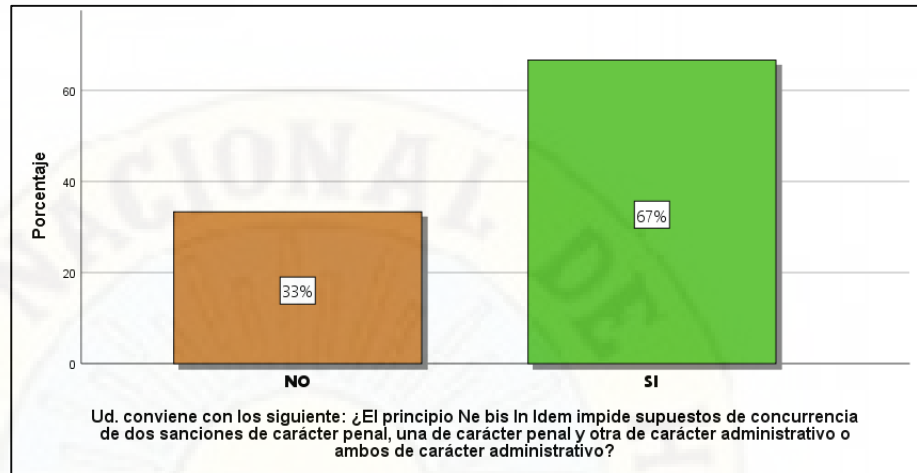
Ud. conviene con los siguiente: ¿El principio Ne bis In Idem impide supuestos de concurrencia de dos sanciones de carácter penal, una de carácter penal y otra de carácter administrativo o ambos de carácter administrativo?

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	5	33%
SI	10	67%
TOTAL	15	100%

Fuente: Cuestionario aplicado

Gráfico 9

Diagrama de barras ítem 9



Fuente: SPSS V-23

En la **Tabla 10 y Gráfico 9** se observa los resultados de la percepción de **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica**; el 33% (5) mencionan “No” y el 67% (10) menciona “Si” con respecto a que conviene con los siguiente: El principio *Ne bis In Idem* impide supuestos de concurrencia de dos sanciones de carácter penal, una de carácter penal y otra de carácter administrativo o ambos de carácter administrativo.

Tabla 11

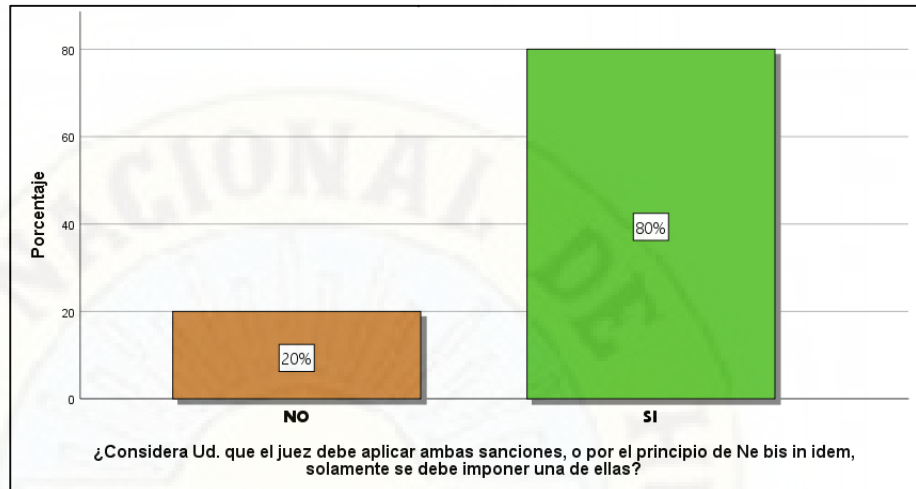
*¿Considera Ud. que el juez debe aplicar ambas sanciones, o por el principio de *Ne bis in idem*, solamente se debe imponer una de ellas?*

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	3	20%
SI	12	80%
TOTAL	15	100%

Fuente: Cuestionario aplicado

Gráfico 10

Diagrama de barras ítem 10



Fuente: SPSS V-23

En la **Tabla 11** y **Gráfico 10** se observa los resultados de la percepción de **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica**; el 20% (3) mencionan “No” y el 80% (12) mencionan “Si” con respecto a que considera que el juez debe aplicar ambas sanciones, o por el principio de *Ne bis in idem*, solamente se debe imponer una de ellas.

Tabla 12

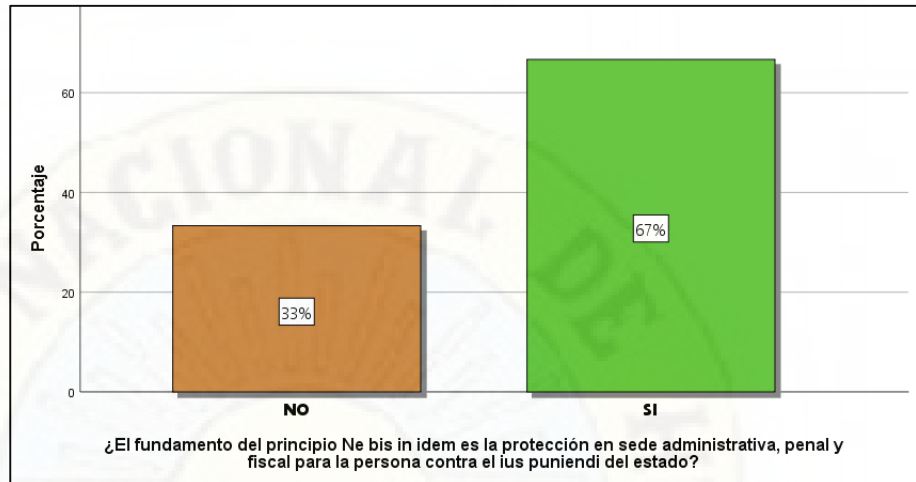
*¿El fundamento del principio *Ne bis in idem* es la protección en sede administrativa, penal y fiscal para la persona contra el ius puniendi del estado?*

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	5	33%
SI	10	67%
TOTAL	15	100%

Fuente: Cuestionario aplicado

Gráfico 11

Diagrama de barras ítem 11



Fuente: SPSS V-23

En la **Tabla 12** y **Gráfico 11** se observa los resultados de la percepción de **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica**; el 33% (5) mencionan “No” y el 67% (10) mencionan “Si” con respecto a que el fundamento del principio *Ne bis in idem* es la protección en sede administrativa, penal y fiscal para la persona contra el ius puniendi del estado.

4.1.3. Resultados a nivel descriptivo de la Variable Dependiente (2)

Doctrina de la Protección Integral del Niño.

Tabla 13

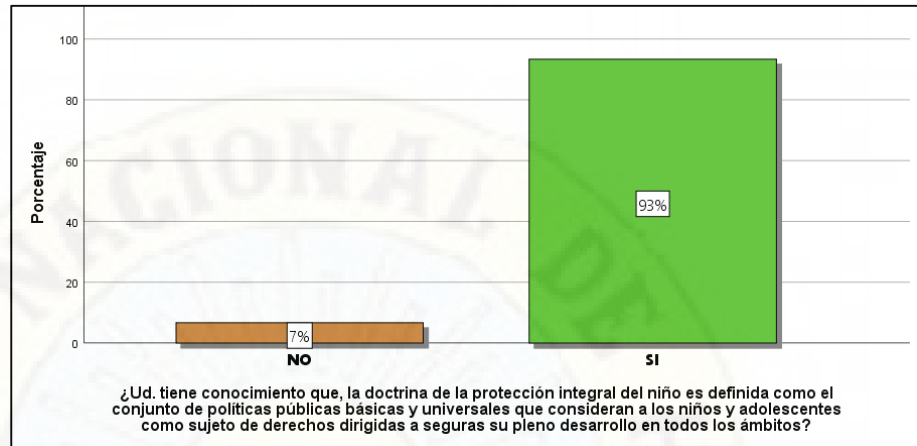
¿Ud. tiene conocimiento que, la doctrina de la protección integral del niño es definida como el conjunto de políticas públicas básicas y universales que consideran a los niños y adolescentes como sujeto de derechos dirigidas a seguras su pleno desarrollo en todos los ambitos?

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	1	7%
SI	14	93%
TOTAL	15	100%

Fuente: Cuestionario aplicado

Gráfico 12

Diagrama de barras ítem 12



Fuente: SPSS V-23

En la **Tabla 13 y Gráfico 12** observamos los resultados de la percepción de **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica**; el 7% (1) mencionan “No” y el 93% (14) mencionan “Si” con respecto a que tiene conocimiento que, la doctrina de la protección integral del niño es definida como el conjunto de políticas públicas básicas y universales que consideran a los niños y adolescentes como sujeto de derechos dirigidas a seguras su pleno desarrollo en todos los ámbitos.

Tabla 14

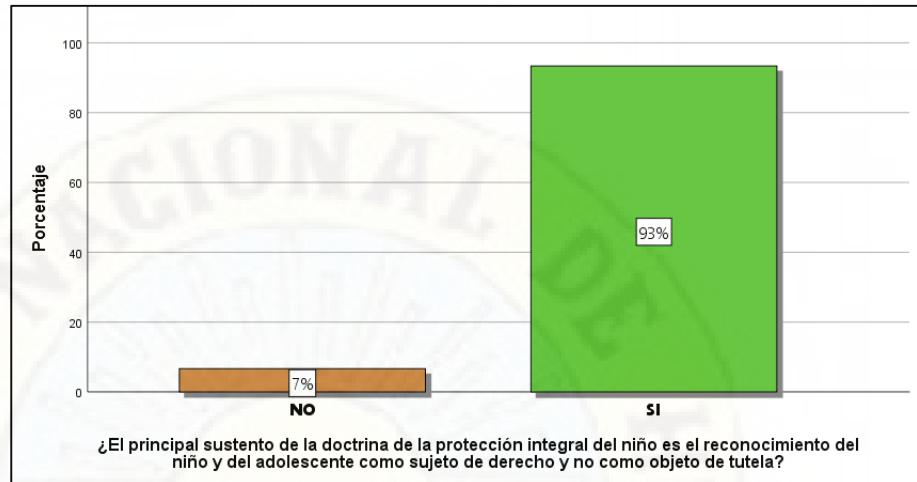
¿El principal sustento de la doctrina de la protección integral del niño es el reconocimiento del niño y del adolescente como sujeto de derecho y no como objeto de tutela?

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	1	7%
SI	14	93%
TOTAL	15	100%

Fuente: Cuestionario aplicado

Gráfico 13

Diagrama de barras ítem 13



Fuente: SPSS V-23

En la **Tabla 14** y **Gráfico 13** se observa los resultados de la percepción de **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica**; el 7% (100) menciona “NO” y el 93% (14) menciona “Si” con respecto a que el principal sustento de la doctrina de la protección integral del niño es el reconocimiento del niño y del adolescente como sujeto de derecho y no como objeto de tutela.

Tabla 15

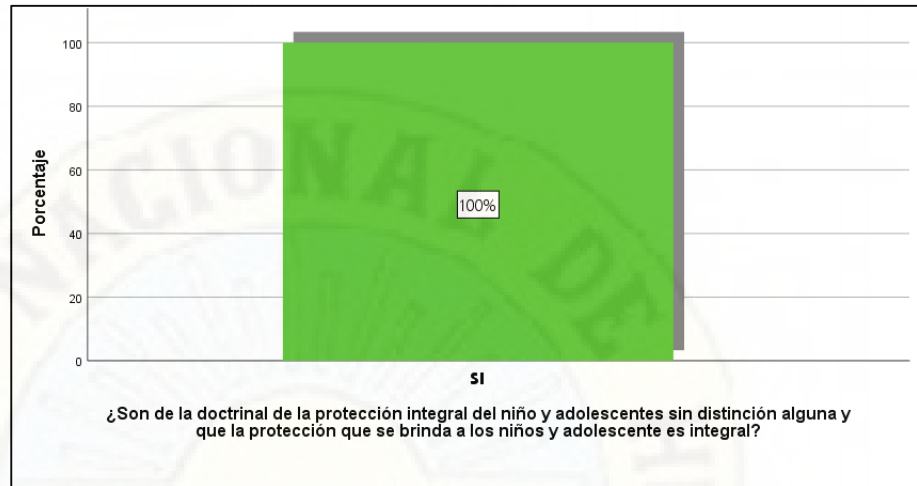
¿Son de la doctrinal de la protección integral del niño y adolescentes sin distinción alguna y que la protección que se brinda a los niños y adolescente es integral?

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	15	100%
TOTAL	15	100%

Fuente: Cuestionario aplicado

Gráfico 14

Diagrama de barras ítem 14



Fuente: SPSS V-23

En la **Tabla 15** y **Gráfico 14** se observa los resultados de la percepción de **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica**; el 100% (15) mencionan “SI con respecto a que son de la doctrinal de la protección integral del niño y adolescentes sin distinción alguna y que la protección que se brinda a los niños y adolescente es integral.

4.1.4. Resultado de Acuerdo a Nuestro Objetivo

Tabla 16

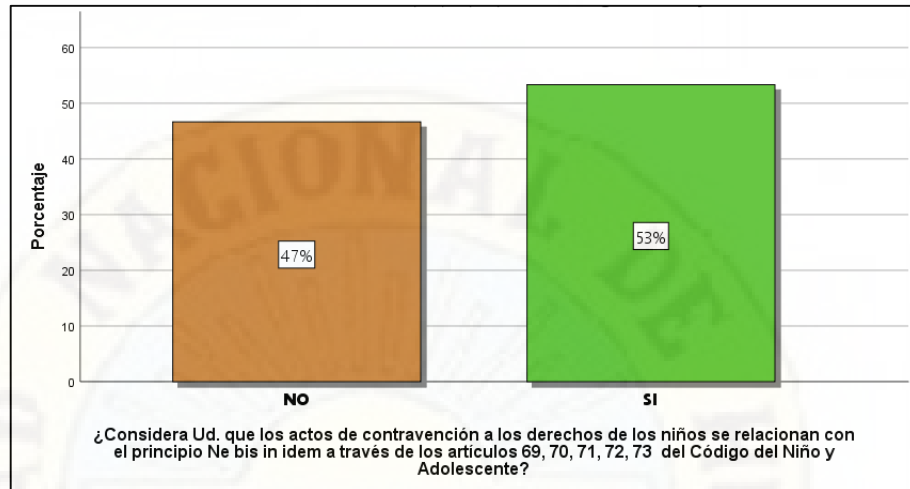
¿Considera Ud. que los actos de contravención a los derechos de los niños se relacionan con el principio Ne bis in idem a través de los artículos 69, 70, 71, 72, 73 del Código del Niño y Adolescente?

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	7	47%
SI	8	53%
TOTAL	15	100%

Fuente: Cuestionario aplicado

Gráfico 15

Diagrama de barras ítem 15



Fuente: SPSS V-23

En la **Tabla 16** y **Gráfico 15** se observa los resultados de la percepción de **Jueces, Fiscales, en materia de Derecho de Familia y funcionarios de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica**; el 47% (7) mencionan “No” y el 53% (8) menciona “Si” con respecto a que considera que los actos de contravención a los derechos de los niños se relacionan con el principio *Ne bis in idem* a través de los artículos 69, 70, 71, 72, 73, del Código del Niño y Adolescente.

4.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

Se obtiene los resultados de las variables a nivel descriptivo; y considerando que el nivel de investigación es Exploratorio, Descriptivo se encontró evidencia empírica para probar la hipótesis planteada en la investigación, cuyos resultados se presenta a continuación:

- **Hipótesis General:**

Ha: Los actos de contravención a los derechos del niño se relacionan con el principio *Ne bis in idem* a través de los artículos 69, 70, 71, 72 y 73 del CNA.

Ho: Los actos de contravención a los derechos del niño no se relacionan con el principio *Ne bis in idem* a través de los artículos 69, 70, 71, 72 y 73 del CNA.

Interpretación:

De acuerdo a la encuesta aplicada, se puede determinar qué *Los actos de contravención a los derechos del niño se relacionan con el principio Ne bis in ídem a través de los artículos 69, 70, 71, 72 y 73 del CNA.* para lo cual se acepta la hipótesis alterna.

Asimismo, los resultados se pueden observar en la **tabla y gráfico 17**, del total de los encuestados el 47% (7) mencionan “No” y el 53% (8) mencionan “Si” de esta manera se corroborar lo mencionado.

- **Hipótesis Específicas 1:**

Las sanciones judiciales son: amonestaciones, multas, suspensiones, separación, etc. Es decir, aquellas que tienen por objeto sancionar aquellas conductas que no se ajustan a las normas dentro de un proceso.

Asimismo, los resultados se pueden observar en la **tabla y gráfico 3**, la mayoría de los encuestados el 73 % mencionan “Si” y de esta manera se pudo mencionar las sanciones judiciales. Para lo cual se acepta la hipótesis alterna específica

- **Hipótesis Específicas 2:**

El juez de familia SI, podrá al mismo tiempo multar e imponer la obligación de resarcir el daño causado al demandado por actos de contravención a los derechos del niño acorde a la doctrina de la protección integral del niño.

Asimismo, los resultados se pueden observar en la **tabla y gráfico 4**, la mayoría de los encuestados el 93 % mencionan “Si” y de esta manera se pudo analizar que el Juez de familia SI, podrá al mismo tiempo multar e imponer la obligación de resarcir el daño causado al demandado por actos de contravención a los derechos del niño acorde a la doctrina de la protección integral del niño. Para lo cual se acepta la hipótesis alterna específica

- **Hipótesis Específicas 3:**

SI, cabe la posibilidad de multar en sede administrativa al responsable por contravenir los derechos del niño.

Asimismo, los resultados se pueden observar en la **tabla y gráfico 11**, del total de los encuestados el 67% consideran que “Si” y de esta manera se pudo

establecer si en sede administrativa se puede multar al responsable por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica – 2019. Para lo cual se acepta la hipótesis alterna específica

- **Hipótesis Específicas 4:**

SI, el juez debe aplicar ambas sanciones y todas las medidas de protección que aseguren al titular del derecho (niños y adolescentes) un disfrute adecuado de sus derechos.

Asimismo, los resultados se pueden observar en la **tabla y gráfico 10**, del total de los encuestados el 80 % consideran que “Si” y de esta manera se pudo indicar si el juez debe aplicar ambas sanciones, o por el principio de *Ne bis in ídem*, solamente se debe imponer una de ellas, normalmente la penal que es la más grave, Huancavelica – 2019. Para lo cual se acepta la hipótesis alterna específica

4.3. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

ESTOS RESULTADOS OBTENIDOS AL CONFRONTARLOS CON:

MARÍA FERNANDA SANTILLÁN TORRES, EN LA TESIS TITULADA: “DERECHOS QUE VULNERA EL TRABAJO INFANTIL SEGÚN LA DOCTRINA DE PROTECCION INTEGRAL Y LA NORMATIVA ECUATORIANA”. PRESENTADA ANTE LA PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR – ECUADOR – 2011. se llegó a la siguiente conclusión:

El reconocimiento de los derechos del niño, desde la protección integral se presenta como una respuesta social ante la doctrina de la Situación Irregular, sistema en el cual, los niños eran objetos de protección, y no sujetos de derechos.

Comentario: De los resultados obtenidos respecto a que **Los actos de contravención a los derechos del niño se relacionan con el principio *Ne bis in ídem* a través de los artículos 69, 70, 71, 72 y 73 del CNA.** se concluye al igual que (**MARÍA FERNANDA SANTILLÁN TORRES**) en algunos casos se

trata a los niños y adolescentes como objeto de protección y no como sujeto de derechos cometiendo el error de vulnerar los derechos del niño y adolescente.

IRMA DEL ROCIO SILVA ANDINO, EN LA TESIS TITULADA: “LA DETENCIÓN A LOS ADOLESCENTES INFRACTORES CON FINES INVESTIGATIVOS, FRENTE AL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y EL DERECHO A LA LIBERTAD E INTEGRIDAD PERSONAL” – ECUADOR – 2011. se llegó a la siguiente conclusión:

Existe vulneración de los derechos fundamentales a la libertad e integridad física del adolescente, garantizados en la Constitución de la República del Ecuador e instrumentos internacionales de derechos humanos, frente a la medida cautelar de la detención del adolescente con fines investigativos prevista en el Código de la Niñez y la Adolescencia, por la falta de normativa legal que establezca una medida alternativa a la detención, que vaya en beneficio de la población de los adolescentes.

Comentario: De los resultados obtenidos respecto a que **Los actos de contravención a los derechos del niño se relacionan con el principio *Ne bis in ídem* a través de los artículos 69, 70, 71, 72 y 73 del CNA**, se concluye al igual que (**IRMA DEL ROCIO SILVA ANDINO**), para garantizar los derechos del niño y adolescente se debe de implantar normas que de alternativas convenientes en estos casos de contravención a los derechos del niño con relación con el principio *Ne bis in ídem*.

SOLEDAD BARRERA DÁVILA, EN LA TESIS TITULADA: “DE LA DOCTRINA DE LA SITUACIÓN IRREGULAR A LA DOCTRINA DE LA PROTECCIÓN INTEGRAL EN EL PERÚ. EL CASO DE LOS HOGARES DEL INABIF”. PRESENTADA ANTE LA UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS – 2014. se llegó a la siguiente conclusión:

La Convención sobre los Derechos del Niño pretende romper con el Paradigma de la Situación Irregular que considera a los niños y adolescentes como objetos de atención. A partir de ella, resultaría como ilegal la elaboración de leyes y la toma de decisiones judiciales con esa orientación. La CDN pretende establecer un nuevo paradigma que considere a los niños y adolescentes como sujetos de derechos, animando un auténtico proceso de ciudadanía para las

nuevas generaciones de nuestra patria. Este nuevo paradigma denominado de la Protección Integral, si bien es cierto que ha producido en el Perú nuevos marcos legales para la atención de la infancia y adolescencia, sin embargo, no ha podido aún consolidarse en el comportamiento jurídico institucional como se evidencia en el caso de los hogares del INABIF.

Comentario: De los resultados obtenidos respecto a que **Los actos de contravención a los derechos del niño se relacionan con el principio *Ne bis in ídem* a través de los artículos 69, 70, 71, 72 y 73 del CNA**, se concluye al igual que **(SOLEDA D BARRERA DÁVILA)**, la protección integral del menor no basta con la aprobación de nuevas políticas públicas sino se debe consolidarse con la institución jurídica para garantizar los derechos del niño y adolescente.

CONCLUSIONES

1. Al realizar la encuesta en nuestro trabajo de investigación con el 53 % se pudo determinar que existe relación entre los actos de contravención a los derechos del niño con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica – 2019. De esta manera se estaría garantizando los derechos del menor de edad sin castigar dos veces por lo mismo al imputado.
2. En siguiente trabajo de investigación se pudo mencionar cuales son las sanciones judiciales que el juez puede imponer al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, las cuales fueron: amonestaciones, multas, suspensiones, separación, etc.
3. En el siguiente trabajo de investigación se pudo analizar que el juez de familia podrá al mismo tiempo multar e imponer la obligación de resarcir el daño causado al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, de esta manera se podrá imponer obligaciones a lo demandados, como el asumir pagos por indemnización de daño moral a favor del más vulnerable (niños y adolescentes), además dispondrá las medidas de protección como el cese de agresiones y el sometimiento a terapias de los maltratados cuando se contravenga sus derechos.
4. En el siguiente trabajo de investigación se pudo establecer que en sede administrativa se puede multar al responsable por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, de esta manera se garantizará los derechos del menor de edad sin castigar doblemente al imputado.
5. En el siguiente trabajo de investigación se pudo indicar que el juez debe aplicar ambas sanciones, mas no se debe imponer solo una de ellas bajo el principio de *Ne bis in ídem*. De esta manera se deberían aplicar las medidas de protección que aseguren al titular del derecho (niños y adolescentes) un disfrute adecuado de sus derechos.

RECOMENDACIONES

1. Para garantizar los derechos del niño y adolescente es necesario aplicar el principio *Ne bis in ídem* en relación con los actos de contravención a los derechos del niño. De esta manera se estaría garantizando los derechos del menor de edad sin castigar dos veces por lo mismo al imputado.
2. Con del presente trabajo se pone en concomitamiento a la sociedad y a los comprometidos, las sanciones judiciales que el juez puede imponer al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño con el fin de que sean reguladas en las normas pertinentes. Estas sanciones pueden ser: las amonestaciones, las multas, las suspensiones, la separación, entre otras.
3. Se deben regular las funciones que el juez de familia podrá imponer ya sea multando o aplicando la obligación de resarcir el daño causado al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño. Además, deben regularse las medidas de protección como el cese de agresiones y el sometimiento a terapias de los maltratados cuando se contravenga sus derechos de los menores de edad.
4. En vías de garantizar los derechos del menor de edad, debe regularse lo siguiente: “Que en sede administrativa se debe multar al responsable por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño”.
5. Para el disfrute adecuado de los derechos de los niños y adolescente, mediante la presente investigación se debe poner en conocimiento a través de una regulación normativa la aplicación de ambas sanciones (multar e imponer la obligación de resarcir el daño causado al demandado por contravenir los derechos del niño), mas no imponer solo una de ellas bajo el principio de *Ne bis in ídem*.

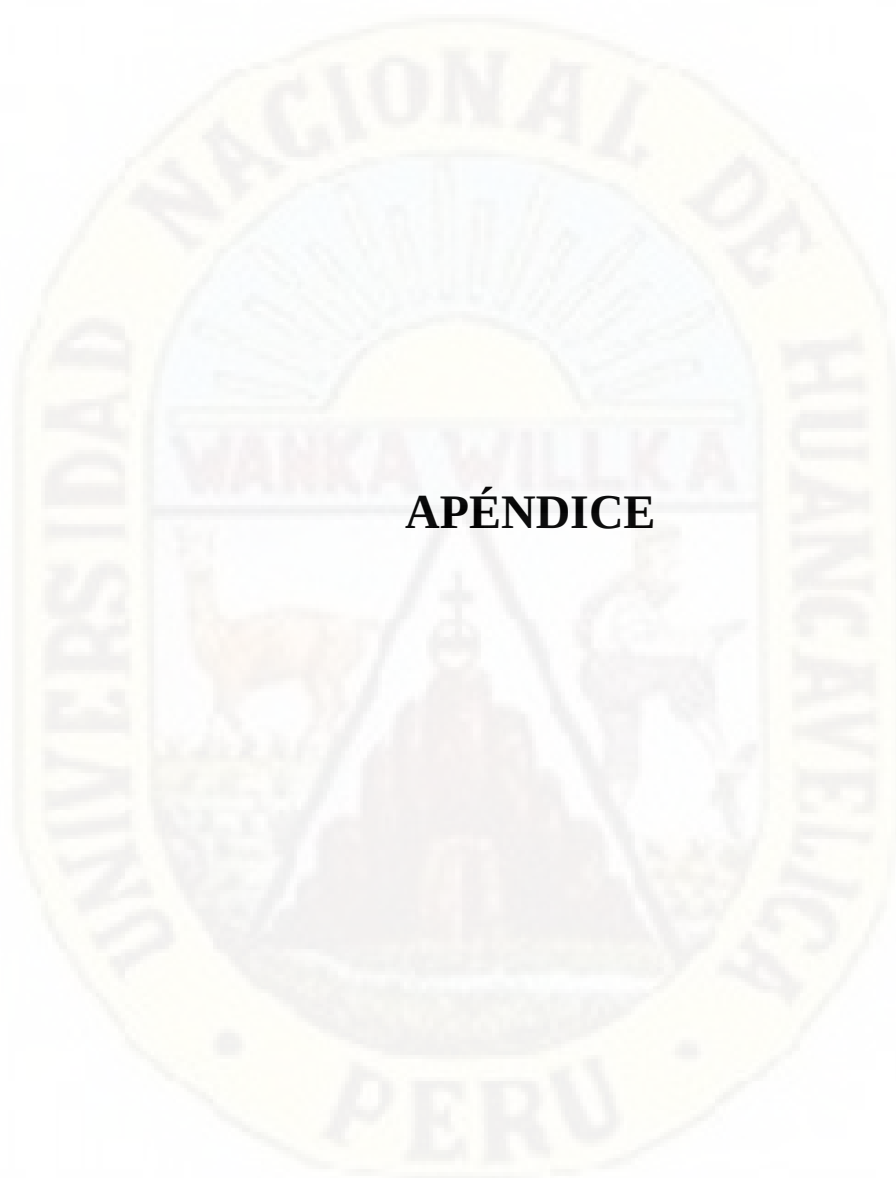
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- CAS. N° 2643-2008 (Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República 14 de Octubre de 2008).
- Alarcón Sotomayor, L. (2008). La garantía non bis in idem y el procedimiento administrativo sancionador. MADRID: Iustel.
- Alarcón sotomayor, l. (2010). “Principio non bis in idem”. Madrid.
- Alcácer Guirao, R. (2013). El derecho a no ser sometido a doble procesamiento: discrepancias sobre el bis in idem en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y en el Tribunal Constitucional.
- Baratta, A. (2000). Elementos de un Nuevo Derecho para la Infancia y la Adolescencia. Lima.
- Barja de Quiroga, J. (2004). El Principio Non Bis In Idem. Madrid, España: Dikson .
- Barrera Dávila, S. (2014). De la Doctrina de la Situación Irregular a la Doctrina de la Protección Integral en el Perú. El caso de los hogares del INABIF . Lima, Perú.
- Beloff, M. (2003). Protección Integral de los derechos del Niño y de la Situaciónrotección Integral de los derechos del Niño y de la Situación.
- Beloff, M. (20033). Protección Integral de los derechos del Niño y de la Situación rregular: Un modelo para armar y otro para desarmar .
- Bernal Torres, C. A. (2010). Metodología de la Investigacion . Colombia : Pearson.
- Buaiz, Y. (2007). La Doctrina para la Protección Integral de los Niños: Aproximaciones a su definición y principales consideraciones.
- Cabanellas, G. (2000). Repertorio jurídico de principios generales del derecho, locuciones, máximas y aforismos latinos y castellanos. Buenos Aires, Argentina: Heliastas.
- Cano Campos, T. (2001). Non bis in idem, prevalencia de la vía penal y teoría de los concursos en el Derecho Administrativo Sancionador.
- Carrasco, S. (2005). Metodología De La Investigación Científica. Lima, Perú: Editorial San Marcos.
- Cerda, H. (1991). Los elementos de la investigación. Bogotá, Colombia: El Búho.

- Chinguel-Rivera, A. (2015). El Principio De Ne Bis In Idem Analizado En Torno A La Diferencia Entre El Injusto Penal E Infracción Administrativa: Buscando Soluciones Al Problema De La Identidad De Fundamento. Piura, Perú.
- Cillero, D. (2001). El Interés Superior del Niño en el marco de la Convención Internacional sobre los derechos del Niño. Costa Rica.
- Civil, C. (2017). 10 Códigos Grijley. Perú: Grijley.
- De León Villalba, F. (2000). Acumulación de sanciones penales y administrativas: sentido y alcances del principio del ne bis in idem. Barcelona , España: Bosch.
- Del Carpio Rodriguez, C. (2001). Derechos de los Niños y Adolescentes. Arequipa, Perú: Impresión Dongo.
- Díaz, S. C. (Abril de 2007). Metodología de la Investigación Científica. Lima: San Marcos .
- Ferrajoli, L. (2010). Derechos y Garantías: La Ley del más débil. . Madrid: Trotta: Editorial.
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. (2006).
- Frias Navarro, D. (2011). Diseño de Investigación. España: Palmero Ediciones.
- Garay, A. (2004). Del modelo tutelar al modelo de responsabilidad a la luz de la Convención Internacional de los Derechos del Niño.
- Garay, A. (2004). Del modelo tutelar al modelo de responsabilidad a la luz de la Convención Internacional de los Derechos del Niño.
- García Caveró, P. (2007). Derecho Penal Económico: Parte General. Lima: Jurista Editores.
- García Caveró, P. (2013). El principio del non bis in idem a la luz de una distinción cualitativa entre delito e infracción administrativa. Lima: IDEMSA.
- García de Enterría, E. (2000). Curso de Derecho Administrativo. Madrid, España: Civitas.
- García, E. (2000). Legislaciones Infanto-Juveniles en América Latina: Modelos y Tendencias. En Centro de Estudios y Acción para la Paz . Lima.
- Geortari, E. d. (1981). El método de las ciencias. Nociones preliminares. México: Grijalbo.

- Gómez Tomillo, M. y Sanz Rubiales, I. (2010). Derecho administrativo sancionador. Parte general : teoría general y práctica del derecho penal administrativo, 2ª. Ed. Navarra: Thomson-Aranzadi.
- Hernández Mendoza, L. (2013). El "Non Bis Idem" en el Ámbito Sancionador: Estudio Comparado de los Sistemas Español y Mexicano. Madrid, España.
- Hernandez R., F. C. (2006). *Metodología de la investigación. Metodología de la investigación científica.* . Mexico: Mc Graw-Hill Interamericana .
- Hernández Sampieri, R. (2014). Metodología de la Investigación. México D.F.McGRAW-HILL: McGRAW-HILL.
- <http://www.unicef.org/spanish/crc/introduction.htm> . (s.f.).
- HUMANOS, I. I. (2008). Manual Auto formativo en Acceso a la Justicia y Derechos de la Niñez y Adolescencia en Centroamérica. San José. Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Hurtado León, Ivan y Toro Garrido, Josefina . (2007). *Paradigmas y métodos de investigación en tiempos de cambio.* Caracas : CEC, S.A.
- JURISTAS, C. A. (1997). Protección de los derechos humanos. Definiciones operativas. Lima.
- Leal Pinedo, M. T. (2015). La inaplicación del Principio Non Bis In Ídem en al relación de sujeción especial de los Funcionarios y Servidores Públicos. Trujillo, Perú.
- Leon V., F. J. (1998). Acumulación de sanciones penales y administrativas. Barcelona, España: Bosch.
- Marina Jalvo, B. (2003). La problemática solución de la concurrencia de sanciones administrativas y penales. Nueva doctrina constitucional sobre el principio non bis in idem .
- Minyersky, N. & Herrera, M. . (2006). Autonomía, capacidad y participación a la luz de a ley 26.061. Editores del Puerto.
- Osorio, M. (1997). Diccionario de Ciencias jurídicas, Políticas y Sociales. Buenos Aires, Argentina: Heliasta.
- Plácido V., A. (2009). Materiales de Enseñanza de la Academia de la Magistratura: “Décimo Primer Curso de preparación para el Ascenso en la Carrera Judicial y Fisca.

- Placido, A. (2009). El Sistema Internacional de Protección de los Derechos del Niño. Lima.
- Platt, A. (1988). Los “salvadores del niño” o la invención de la delincuencia (2ª Ed.). México: Siglo XXI Editores.
- Quirós, E. (2008). Introducción a la doctrina para la protección integral de los niños. Costa Rica: Unicef.
- Santillán Torres, M. F. (2011). Derechos que Vulnera el Trabajo Infantil Según la Doctrina de Protección Integral y la Normativa Ecuatoriana. Quito, Ecuador .
- Silva Andino, I. D. (2016). La Detención a Los Adolescentes Infractores con Fines Investigativos, Frente al Principio del Interés Superior del Niño y el Derecho a la Libertad e Integridad Personal. Ambato, Ecuador.
- Tamayo y Tamayo, M. (1997). *El proceso de la investigación científica*. Mexico : Limusa S.A. DEC. V. .
- Tamayo y Tamayo, M. (2003). El Proceso de la Investigación Científica. México: Limusa Noriega Editores.
- Tejeiro López, C. (1998). Teoría general de niñez y adolescencia. Colombia: UNICEF.
- Torres R., J. C. (s.f.). Intervención Fiscal en los procesos de Contravención.
- Valderrama, S. (2013). Pasos para Elaborar Proyectos de Investigación Científica. 2ª edición. Lima, Perú: Editorial San Marcos E.I.R.L.
- Zaffaroni, E., Alagia, A. & Slokar, A. (2008). Manual de Derecho Penal. Parte General. Buenos Aires: Editorial EDIAR.



APÉNDICE

BASE DE DATOS

VARIABLE INDEPENDIENTE: LOS ACTOS DE CONTRAVENCIÓN								VARIABLE DEPENDIENTE 1: EL PRINCIPIO NE BIS IN IDEM.				VARIABLE DEPENDIENTE 2: DOCTRINA DE LA PROTECCIÓN INTEGRAL DEL NIÑO			
N°	P1	P2	P3	P4	P5	P6	P7	P8	P9	P10	P11	P12	P13	P14	P15
1	NO	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI
2	NO	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	NO
3	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	NO
4	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	NO
5	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI
6	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI
7	SI	SI	SI	SI	NO	NO	SI	SI	NO	SI	NO	NO	SI	SI	SI
8	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	NO
9	SI	SI	SI	SI	NO	NO	SI	SI	NO	SI	NO	SI	NO	SI	SI
10	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI	NO	SI	SI	SI	SI
11	SI	SI	SI	NO	NO	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI
12	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	NO	NO	SI	SI	SI	SI
13	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	NO
14	SI	SI	SI	SI	NO	NO	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	NO
15	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	NO

MATRIZ DE CONSISTENCIA

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPOTESIS	VARIABLES	DISEÑO METODOLOGICO	POBLACION Y MUESTRA
GENERAL:			X:	TIPO DE INVESTIGACIÓN:	POBLACIÓN:
¿Cuál es la relación que existe entre los actos de contravención a los derechos del niño con el principio <i>ne bis in ídem</i> acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica - 2019?	Determinar la relación que existe entre los actos de contravención a los derechos del niño con el principio <i>ne bis in ídem</i> acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica - 2019.	Los actos de contravención a los derechos del niño se relacionan con el principio <i>ne bis in ídem</i> a través de los artículos 69, 70, 71, 72 y 73 del CNA. Es decir, cuando recaiga responsabilidad administrativa y penal para los funcionarios responsables. De igual manera cuando facultan a los jueces especializados aplicar sanciones judiciales como multas y pagos de daños y perjuicios para sancionar a los responsables.	Actos de Contravención. Y: Principio <i>Ne bis in ídem</i> Principio de la Doctrina de la Protección Integral del Niño.	La presente investigación es de tipo básica . NIVEL DE INVESTIGACIÓN: La investigación se ha realizará en un nivel exploratorio, descriptivo y correlacional .	La población estará constituida por jueces y fiscales competentes en materia de Derecho de Familia, del Distrito Judicial y Fiscal de Huancavelica. MUESTRA: Se trabajará con la totalidad jueces y fiscales
ESPECIFICOS:					

- ¿Cuáles son las sanciones judiciales que el juez puede imponer al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica - 2019?
 - Mencionar cuales son las sanciones judiciales que el juez puede imponer al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica – 2019.
 - Las sanciones judiciales son: amonestaciones, multas, suspensiones, separación, etc. Es decir, aquellas que tienen por objeto sancionar aquellas conductas que no se ajustan a las normas dentro de un proceso.
 - ¿El Juez de familia podrá al mismo tiempo multar e imponer la obligación de resarcir el daño causado al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica - 2019?
 - Analizar si el juez de familia podrá al mismo tiempo multar e imponer la obligación de resarcir el daño causado al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica - 2019.
 - El juez de familia SI, podrá al mismo tiempo multar e imponer la obligación de resarcir el daño causado al demandado por actos de contravención a los derechos del niño acorde a la doctrina de la protección integral del niño.
- competentes en materia de Derecho de Familia, del Distrito Judicial y Fiscal de Huancavelica.
- MÉTODO DE INVESTIGACIÓN:**
- El método de investigación es **Científico, Analítico – Jurídico – Síntesis – Descriptivo y Estadístico.**
- MUESTREO:**
- 05 jueces del Distrito Judicial de Huancavelica.
 - 06 Fiscales del Distrito Fiscal de Huancavelica.
- DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN:**
- El diseño de la presente investigación está bajo un diseño **no experimental de tipo transversal descriptivo.**

- ¿En sede administrativa se puede multar al responsable por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica – 2019?
- Establecer si en sede administrativa se puede multar al responsable por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica – 2019.
- SI, cabe la posibilidad de multar en sede administrativa al responsable por contravenir los derechos del niño.

Teniendo en consideración las sanciones administrativas y penales:

Teniendo en consideración las sanciones administrativas y penales:

Teniendo en consideración las sanciones administrativas y penales:

- ¿El juez debe aplicar ambas sanciones, o por el principio de *Ne bis in ídem*, solamente se debe imponer una de ellas, normalmente la penal que es la más grave, Huancavelica – 2019?
- Indicar si el juez debe aplicar ambas sanciones, o por el principio de *Ne bis in ídem*, solamente se debe imponer una de ellas, normalmente la penal que es la más grave, Huancavelica – 2019.
- SI, el juez debe aplicar ambas sanciones y todas las medidas de protección que aseguren al titular del derecho (niños y adolescentes) un disfrute adecuado de sus derechos.

PERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

VARIABLES	DIMENSIÓN	INDICADORES	ÍTEMS	PREGUNTAS	ESCALA DE VALORES	
VI (X): Los actos de contravención.	Código del Niño y Adolescente.	a) Asegurar el ejercicio de los derechos del niño y adolescente. b) Acorde a la doctrina de protección integral.	1	¿Los actos de contravención estas estipulados por el Código del Niño y Adolescente para asegurar el ejercicio de los derechos del niño y adolescente acorde a la doctrina de la protección integral?	SI	NO
	Jurisprudencia.	a) Acciones u omisiones contra el ejercicio de los derechos del Niño y Adolescente. b) Sanciones judiciales. c) Funcionarios pasibles de multas, sin perjuicio de sanción penal.	2,	Ud. conviene con lo siguiente: ¿Respecto a los actos de contravención, la jurisprudencia nacional ha determinado que son aquellas acciones u omisiones contra el ejercicio de los derechos del niño y adolescente, de otro lado, los jueces especializados están facultados para aplicar las sanciones judiciales y los funcionarios son pasibles de multas, sin perjuicio de sanción penal?	SI	NO
			3	¿Son sanciones judiciales que el juez puede imponer al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio <i>Ne bis in ídem</i> , amonestaciones, multas, suspensiones, separación, etc.?	SI	NO
			4	¿El juez de familia podrá al mismo tiempo multar e imponer la obligación de resarcir el daño causado al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio <i>Ne bis in ídem</i> ?	SI	NO

Principio Superior del Niño.	a) Menores de edad como problemas humanos.	5	¿Los actos de contravención en relación con el principio superior del niño considera a los menores de edad como problemas humanos?	SI	NO
	b) Los derechos fundamentales del niño y su dignidad tienen fuerza normativa superior.	6	¿Los actos de contravención en relación con el principio superior del niño considera que los derechos fundamentales del niño y su dignidad tienen fuerza normativa superior?	SI	NO
	c) El derecho a la integridad personal.	7	¿Los actos de contravención en relación con el principio superior del niño considera que el niño y el adolescente tienen derecho a su integridad personal, por la cual, se debe respetar su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar?	SI	NO
VD (Y): El Principio <i>Ne bis in ídem</i> .	a) No dos veces sobre lo mismo.	8	¿Ud. tiene conocimiento que el significado del principio <i>Ne bis in ídem</i> es “no dos veces sobre lo mismo”?	SI	NO
	b) Impedir supuestos de concurrencia de dos sanciones de carácter penal, una de carácter penal y otra de carácter administrativo o ambos de carácter administrativo.	9	Ud. conviene con lo siguiente: ¿El principio <i>Ne bis in ídem</i> impide supuestos de concurrencia de dos sanciones de carácter penal, una de carácter penal y otra de carácter administrativo o ambos de carácter administrativo?	SI	NO
		10	¿Considera Ud. que el juez debe aplicar ambas sanciones, o por el principio de <i>Ne bis in ídem</i> , solamente se debe imponer una de ellas?	SI	NO

VD (Y): Doctrina de la Protección Integral del Niño.	Fundamento	Protección en sede administrativa, penal y fiscal para la persona contra el ius puniendi del Estado.	11	¿El fundamento del principio <i>Ne bis in ídem</i> es la protección en sede administrativa, penal y fiscal para la persona contra el ius puniendi del Estado?	SI	NO
	Definición	Conjunto de políticas públicas básicas y universales que consideran a los niños y adolescentes como sujetos de derechos dirigidas a asegurar su pleno desarrollo en todos los ámbitos.	12	¿Ud. tiene conocimiento que, la doctrina de la protección integral del niño es definida como el conjunto de políticas públicas básicas y universales que consideran a los niños y adolescentes como sujetos de derechos dirigidas a asegurar su pleno desarrollo en todos los ámbitos?	SI	NO
	Principal sustento	Reconocimiento del niño y del adolescente como sujeto de derechos y no como objetos de tutela.	13	¿El principal sustento de la doctrina de la protección integral del niño es el reconocimiento del niño y del adolescente como sujeto de derechos y no como objetos de tutela?	SI	NO
	Enfoque	a) Los destinatarios son todos los niños y adolescentes, sin distinción alguna.	14	¿Son enfoques de la doctrinal de la protección integral del niño, los destinatarios son todos los niños y adolescentes sin distinción alguna y que la protección que se brinda a los niños y adolescentes es integral?	SI	NO
		b) La protección que se brinda a los niños y adolescentes es integral.				
Pregunta final			15	Pregunta Final de acuerdo a nuestros objetivos: ¿Considera Ud. que los actos de contravención a los derechos del niño se relacionan con el principio <i>Ne bis in ídem</i> a través de los artículos 69, 70, 71, 72 y 73 del Código del Niño y Adolescente?	SI	NO

ENCUESTA

Título del Proyecto de Investigación: “Los actos de contravención y su relación con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica – 2019”.

Objetivo de la investigación: Determinar la relación que existe entre los actos de contravención a los derechos del niño con el principio *Ne bis in ídem* acorde a la doctrina de la protección integral del niño, Huancavelica - 2019.

Cuestionario dirigido a: Jueces y Fiscales en materia familiar, funcionarios responsables en sede administrativa, como el Director/Jefe de PROMUDEH, de la Defensoría del Niño y Adolescente y del Gobierno Local de Huancavelica.

Instrucciones:

- Lea atentamente cada pregunta del cuestionario.
- Cualquier duda o consulta por favor consultar con el encuestador.
- El cuestionario es anónimo.
- Solo marcar una respuesta, dentro del paréntesis con una “X”.
- Agradecerle por su tiempo y opinión en la presente investigación.

Preguntas sobre la Variable Independiente: Los Actos de Contravención.

1. ¿Los actos de contravención estas estipulados por el Código del Niño y Adolescente para asegurar el ejercicio de los derechos del niño y adolescente acorde a la doctrina de la protección integral?
- () Si () No
2. Ud. conviene con lo siguiente:
- ¿Respecto a los actos de contravención, la jurisprudencia nacional ha determinado que son aquellas acciones u omisiones contra el ejercicio de los derechos del niño y adolescente, de otro lado, los jueces especializados están facultados para aplicar las sanciones judiciales y los funcionarios son pasibles de multas, sin perjuicio de sanción penal?
- () Si () No

3. ¿Son sanciones judiciales que el juez puede imponer al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *Ne bis in ídem*, amonestaciones, multas, suspensiones, separación, etc.?
- () Si () No
4. ¿El juez de familia podrá al mismo tiempo multar e imponer la obligación de resarcir el daño causado al demandado por contravenir los derechos del niño en relación con el principio *Ne bis in ídem*?
- () Si () No
5. ¿Los actos de contravención en relación con el principio superior del niño considera a los menores de edad como problemas humanos?
- () Si () No
6. ¿Los actos de contravención en relación con el principio superior del niño considera que los derechos fundamentales del niño y su dignidad tienen fuerza normativa superior?
- () Si () No
7. ¿Los actos de contravención en relación con el principio superior del niño considera que el niño y el adolescente tienen derecho a su integridad personal, por la cual, se debe respetar su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar?
- () Si () No

Preguntas sobre la Variable Dependiente 1: El Principio *Ne bis in ídem*.

8. ¿Ud. tiene conocimiento que el significado del principio *Ne bis in ídem* es “no dos veces sobre lo mismo”??
- () Si () No
- Ud. conviene con lo siguiente:
9. ¿El principio *Ne bis in ídem* impide supuestos de concurrencia de dos sanciones de carácter penal, una de carácter penal y otra de carácter administrativo o ambos de carácter administrativo?
- () Si () No

10. ¿Considera Ud. que el juez debe aplicar ambas sanciones, o por el principio de *Ne bis in ídem*, solamente se debe imponer una de ellas?

() Si () No

11. ¿El fundamento del principio *Ne bis in ídem* es la protección en sede administrativa, penal y fiscal para la persona contra el ius puniendi del Estado?

() Si () No

Preguntas sobre la Variable Dependiente 2: Doctrina de la Protección Integral del Niño.

12. ¿Ud. tiene conocimiento que, la doctrina de la protección integral del niño es definida como el conjunto de políticas públicas básicas y universales que consideran a los niños y adolescentes como sujetos de derechos dirigidas a asegurar su pleno desarrollo en todos los ámbitos?

() Si () No

13. ¿El principal sustento de la doctrina de la protección integral del niño es el reconocimiento del niño y del adolescente como sujeto de derechos y no como objetos de tutela?

() Si () No

14. ¿Son enfoques de la doctrina de la protección integral del niño, los destinatarios son todos los niños y adolescentes sin distinción alguna y que la protección que se brinda a los niños y adolescentes es integral?

() Si () No

Pregunta Final de acuerdo a nuestros objetivos:

15. ¿Considera Ud. que los actos de contravención a los derechos del niño se relacionan con el principio *Ne bis in ídem* a través de los artículos 69, 70, 71, 72 y 73 del Código del Niño y Adolescente?

() Si () No