

**UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO HENRÍQUEZ UREÑA
(UNPHU)**

**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
ESCUELA DE DERECHO**



**TRABAJO DE GRADO PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE
LICENCIADA EN DERECHO**

**EXIGIBILIDAD DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES CONSAGRADOS
EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES SOBRE LOS MENORES
INMIGRANTES A REPÚBLICA DOMINICANA ENTRE 2015 Y 2020**

**INVESTIGACIÓN FINAL SUSTENTADA POR:
ARIANNY DÍAZ GARCÍA (16-1651)**

**ASESOR:
LIC. CÉSAR ARIEL GÓMEZ**

**SANTO DOMINGO, DISTRITO NACIONAL, REPÚBLICA DOMINICANA
FEBRERO 2021**

Dedicatoria

Dedico esta tesis a las personas migrantes, especialmente a los niños, que por razones económicas o por violación de sus derechos, han tenido que dejar su tierra, sus sueños y su familia, marchando a otro país en busca de mejores oportunidades.

A mis hermanos Onil y Emmanuel y a mis hermanas Sarah Odil y Darianny, deseo que la obtención de mi título como licenciada les sirva de estímulo para seguir adelante y trazarse metas claras en la vida y, que un día yo pueda celebrar con ustedes la culminación de sus estudios universitarios.

A Toribio Díaz por su ejemplo de lucha en beneficio de su familia, por ser un hombre honesto, trabajador y responsable y que a través de ello nos ha enseñado que lo más importante en la vida es esforzarse para poder lograr nuestros objetivos, que nada es fácil y que hay que perseverar, ser agradecidos y confiar en Dios. Sin ti no hubiera sido posible.

Agradecimientos

A Dios porque es el centro de mi vida y me ha sostenido en todo el recorrido de mi formación profesional.

A mis padres Toribio y Orlando y a mis madres Tomasina y Juanita, por su entrega y dedicación a mi formación integral y por su ejemplo de vida. Por luchar para que nunca me faltara nada y por hacer hasta lo imposible cuando las cosas se ponían difíciles. Son mi más grande orgullo.

A mi hermano Moisés por su apoyo en todo momento de mi vida.

A novio Erick Manuel Sánchez, por ser mi soporte en la vida y en todo el proceso de investigación para la presentación de la tesis, por su paciencia, amor y por siempre estar dispuesto a escucharme y animarme.

A mi mejor amiga Karina Espinal, gracias porque desde el Colegio, has estado en mi vida; por tus sabios consejos y por recorrer este camino conmigo y a tu familia por acogerme en sus vidas como una más de ellos. Gracias por hacerme parte importante en tu vida y por siempre socorrerme en los momentos difíciles.

A la Señora Lucrecia Ovalle por siempre estar ahí, por apoyarme y creer en mí.

A mi grupo de formación por ser un soporte muy importante en mi vida espiritual y emocional.

A mi asesor Lic. Cesar Ariel Gómez por estar siempre dispuesto a escucharme, a levantarme el ánimo cuando me sentía frustrada y al punto de colapsar.

A cada uno de los profesores de la Universidad Pedro Henríquez Ureña (UNPHU), que contribuyeron a mi formación como abogada.

A cada una de las personas que de forma directa o indirecta contribuyeron de una u otra forma en la elaboración de esta tesis.

Tabla de Contenido

Agradecimientos	2
Tabla de Contenido	3
Resumen	6
Introducción	7
Justificación	11
Delimitación del Tema	12
1. Delimitación temporal	12
2. Delimitación espacial	12
3. Delimitación sustantiva	12
Planteamiento del Problema	12
Formulación del problema	13
Interrogantes Claves	13
Marco Teórico	14
1. Breves referencias a estudios anteriores sobre el tema	14
2. Desarrollos teóricos atinentes al tema	15
3. Definición de términos básicos	18
Objetivos de la Investigación	20
1. Objetivo general	20
2. Objetivos específicos	20
Metodología	21
1. Tipo de investigación	21
2. Métodos	21
Capítulo I: Interpretación de los Derechos Humanos y los Derechos Fundamentales; Sistema universal de protección.	22
Concepto de derechos humanos	22
1.2 Concepto de derechos fundamentales	26
1.3 Distinción de conceptos afines entre ellos	28

1.4 Teoría de los derechos fundamentales	31
1.5 ¿Son sujetos de derecho los menores inmigrantes?	32
1.6 Sistemas de protección de los derechos humanos	34
1.6.1. El Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos (SUDH).	36
A) Sistema de Tratados de Derechos Humanos.	36
B) Sistema de Órganos de Derechos Humanos	37
Órganos Principales	40
Alto Comisionado para los Derechos Humanos	40
Órganos Convencionales	42
Capítulo II: Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescentes	44
2.1. Tutela Judicial	44
2.2. Interés superior de los Niños, Niñas y Adolescentes	47
2.2.1. Base histórica del principio de interés superior de los Niños, Niñas y Adolescentes	47
2.2.2. Conceptualización del principio interés superior de los niños y niñas	49
2.2.3. Interés superior de los niños y niñas en la Convención sobre los Derechos del Niño	51
2.2.4. Interés superior de los niños y niñas en República Dominicana	52
2.3 Derecho a la vida, la supervivencia y desarrollo	55
Derecho a la vida y la salud	56
Derecho a la Nutrición	57
2.4 No discriminación	58
2.5 Garantías generales de los Derechos Fundamentales.	59
Capítulo III: Protección Nacional de los Derechos Fundamentales de los Niños y Niñas y Adolescentes Migrantes a República Dominicana.	61
3.1 El perfil migratorio en República Dominicana	61
3.1.1. Las familias transnacionales en República dominicana	65
3.1.2 La migración y las políticas migratoria en la República Dominicana	68
3.2 Protección internacional de los derechos humanos de los niños y niñas migrantes	69
3.3 Derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes	82

3.4 Principios rectores en materia de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes.	84
Interés Superior del Niño en el contexto migratorio	85
Principio de no Devolución	86
Igualdad y no Discriminación	89
Debido Proceso	91
Principio de Separación y Derecho a la Unidad Familiar	93
Derecho a expresarse y ser oídos	93
G. Derecho a la vida	94
3.5 Mecanismos de exigibilidad de los derechos vulnerados de los Niños, niñas y adolescentes migrantes	94
3.5.1 Avances en materia de exigibilidad de derechos de niños migrantes en República Dominicana entre los años 2015 y 2020.	100
3.6 Garantías de debido proceso ante medidas que impliquen restricciones o privaciones de la libertad personal de niñas y niños por razones migratorias.	101
1. Juez natural	103
2. Doble instancia y recurso efectivo	103
3. Principio de presunción de inocencia	104
4. Principio de contradictorio y representación legal	105
5. Derechos a ser notificado de la existencia de un procedimiento y de la decisión que se adopte en el marco del proceso migratorio	107
6. Derecho a ser oído y a participar en las diferentes etapas procesales	107
7. Derecho a ser asistido gratuitamente por un traductor y/o intérprete	108
8. Acceso efectivo a la comunicación y asistencia consular.	108
9. Deber de designar a un tutor en caso de niñas y niños no acompañados o separados.	109
10. Derecho a que la decisión que se adopte evalúe el interés superior de la niña o del niño y sea debidamente fundamentada.	110
Conclusión	111
Recomendaciones	113
Referencias Bibliográficas	115

Resumen

El presente estudio se plantea como objetivo principal identificar los mecanismos de exigibilidad de los derechos fundamentales consagrados en los tratados internacionales sobre los menores inmigrantes en la República Dominicana. La investigación se realizó bajo un enfoque cualitativo, utilizándose las técnicas de la investigación descriptiva-explicativa, ya que se procuró describir a cabalidad el fenómeno o situación que afecta a los migrantes menores y determinar sus causas. Se abordó teniendo como fuentes los tratados y convenios internacionales, siendo el principal la Convención de los Derechos del Niño, así como las normativas nacionales en materia de migración, como son la Constitución de la República Dominicana; la Ley No. 136-03 o Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes; la Ley No.285-04 sobre Migración; la Ley No. 659 sobre Actos del Estado Civil; la Ley No. 169-14, que establece un Régimen Especial para Personas Nacidas en el Territorio Nacional, Inscritas Irregularmente en el Registro Civil Dominicano y sobre Naturalización, y la Ley General de Salud No. 42-01. La República Dominicana como signataria de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989, ha incluido la redacción de las normas internas, especialmente en la Constitución y el Código del Menor (Ley No. 136-03), para asegurar la garantía y el cumplimiento de los derechos de las personas, especialmente de niñas, niños y adolescentes.

Palabras Claves: menores *migrantes, tratados internacionales, derechos fundamentales, derechos de menores migrantes*

Introducción

Los movimientos de personas en la isla de Santo Domingo -territorio que comparten Haití y República Dominicana- no son un fenómeno nuevo, por ejemplo, los especialistas sobre el tema migratorio consideran que los inicios del flujo actual de haitianos a República Dominicana se remontan a principios del siglo XX, en consonancia con un notable empuje de la industria azucarera dominicana.

Según la Segunda Encuesta Nacional de Inmigrantes, realizada en el año 2017, por el Fondo de Población de las Naciones Unidas (en su sigla en inglés UNFPA) y la Oficina Nacional de Estadísticas (ONE), la población migrante en República Dominicana, para ese año ascendía a 570,933 personas, un 5.6 por ciento de la población total del país. De éstos, 61.6 son hombres y 38.4 mujeres. Los resultados revelan, además, que la población total de inmigrantes entre 0-14 años era de 51,555 niños (9 por ciento) y entre 15 y 29 la población de migrantes ascendía a 246,660 personas (43.2 por ciento). Según la encuesta, los tres países con mayor porcentaje de migrantes son Haití con 87.2, seguido por Venezuela con 4.5 y Estados Unidos con 1.8.

Desde hace aproximadamente cien años ha venido consolidándose un flujo migratorio desde Haití hacia la República Dominicana. Esta migración fue inicialmente parte de una dinámica económica regional, pero paulatinamente se ha tornado más compleja al pasar de las décadas, a causa de diversos factores, propios de los países en desarrollo, así como a los procesos globales. Por otro lado, cabe resaltar que ese crecimiento migratorio se dio al margen de las controversias sobre la delimitación de la frontera entre Haití y República Dominicana, las cuales se resolvieron en 1936. Sin embargo, el desenlace de ese diferendo territorial condujo al primer choque importante que experimentó la migración (Méroné, 2019). A partir de la década de los ochenta, del siglo XX, en respuesta a diversos sucesos ocurridos en los dos países, los perfiles de los inmigrantes haitianos en República Dominicana comenzaron a variar, abarcando a un abanico cada vez más amplio de categorías de personas. Sin embargo, la migración

haitiana se ha caracterizado por ser principalmente laboral, pese a que los motivos también se han diversificado en las recientes décadas. (Silié, Segura, & Dore, 2002).

Para finales del 2018 Haití tenía aproximadamente 11,2 millones de habitantes distribuidos en un territorio de 27.750 kilómetros cuadrados, lo que indica que este es un territorio densamente poblado, con más de 400 habitantes por kilómetro cuadrado (Martínez, 2020). En este sentido, la complejidad de factores como la pobreza, la superpoblación, las catástrofes naturales, la crisis política, la violencia de género y contra menores de edad ha creado un importante éxodo de población, pues es posible que las familias, sumidas en la pobreza encuentren en la migración un camino para una mejor forma de vida para sus hijos e hijas, con la creencia de que en otros países van a vivir mejor aunque estén alejados de su familia de origen, pero como no pueden migrar de manera legal, debido a su situación de pobreza, recurren a la migración ilegal, pero esto no sólo ocurre con los haitianos, República Dominicana tiene inmigrante de otros países, pero debido a la cercanía de Haití, el mayor flujo migratorio proviene de allí.

Según el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (Unicef) la migración ilegal, así como el tráfico y la trata de personas menores de edad es otra de las serias amenazas contra el cumplimiento de los Derechos de la Niñez. En el caso de Haití, país con mayor cantidad de migrantes hacia República Dominicana, la Encuesta Nacional de Inmigrantes 2017, el 75.8 por ciento de las personas que emigran lo hacen por razones económicas, se presume que la búsqueda de mejores condiciones de vida motiva a las familias haitianas a desplazarse o a enviar a sus hijos e hijas a este país. Sin embargo, en el proceso de traslado, llegada y permanencia en el país, nadie garantiza la estabilidad de los niños, niñas y adolescentes. Aunado a esto, se hace difícil determinar claramente el número de personas menores de edad que ingresan al territorio dominicano, dada la ausencia de registros e indicadores, así como de denuncias y reportes, y menos aún de procesos judiciales.

No obstante, la Unicef-Santo Domingo, realizó a principios del presente siglo XXI dos investigaciones para lograr un acercamiento a esta situación, el primero fue “Tráfico de Niños Haitianos hacia República Dominicana” (UNICEF-OIM, 2002), en

colaboración conjunta con la Oficina Internacional de las Migraciones (OIM), y la segunda fue la investigación “El tráfico de niños, niñas y adolescentes desde Haití hacia la República Dominicana” (UNICEF-OIM, 2004). En ambos estudios se pudo identificar un conjunto de factores no sólo socio-económicos, sino también políticos, culturales y legales en los dos países que condicionan la migración ilegal y el tráfico, tales como: “la crisis económica, la pobreza; algunas prácticas culturales y tradicionales irrespetuosas de los derechos de la niñez complicidades de las autoridades fronterizas de ambos países y la demanda de la mano de obra de menores de edad, entre otros” (Unicef, 2000).

La situación que viven los niños y niñas que entran al país de manera ilegal o que son traficados se evidencia en el referido estudio UNICEF-OIM 2004, el cual revela que las jornadas de trabajo no eran distintas a la de un adulto, ya que trabajaban de seis (6) a siete (7) días a la semana porque “necesitan alimentarse”. En este caso, ese ritmo de trabajo tiene consecuencias sobre su desarrollo integral y concretamente sobre su asistencia escolar y su aprendizaje.

El presente estudio cualitativo se plantea como meta abordar la situación en torno a la exigibilidad de los derechos fundamentales contemplados en los tratados Internacionales de los Niños, Niñas y Adolescentes migrantes en la República Dominicana. Para ello se estructura en tres capítulos, tal y como se describe a continuación:

Capítulo I, en este primer capítulo se trabaja la interpretación de los derechos humanos y de los derechos fundamentales, iniciando con la concepción de ambos conceptos desde su evolución histórica, para luego hacer una distinción de los conceptos afines entre ellos; finalizando la prerrogativa de si los minore inmigrantes son sujetos de derechos y con los sistemas de protección de los derechos fundamentales.

Capítulo II, este segundo acápite trata sobre los Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescentes (NNA), para ello se hace el abordaje desde la tutela judicial, seguido del interés superior del NNA. Además, se describe y reflexiona sobre

el derecho a la vida, la supervivencia y desarrollo; enfatizando además sobre la no discriminación. El capítulo cierra con la descripción de las garantías generales de los derechos fundamentales (DDFF).

Capítulo III, el tercer y último capítulo está dedicado a la Protección Nacional de los Derechos Fundamentales de los Niños y Niñas y Adolescentes Migrantes en República Dominicana. El desarrollo de este capítulo inicia con un aspecto de gran relevancia para los fines de la investigación, como lo es la migración y transnacionalidad en la República Dominicana. Asimismo, se describe lo vinculado a la Protección Internacional de los derechos humanos de los niños y niñas migrantes, así como los principios rectores en esta materia. Se hace una revisión de las leyes nacionales respecto a los derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes, a fin de abordar el mecanismo de exigibilidad de los derechos vulnerados del NNA migrante y sus avances, cerrando el apartado con las garantías de debido proceso ante medidas que impliquen restricciones o privaciones de la libertad personal de niñas y niños por razones migratorias.

Justificación

Los flujos migratorios de población van en aumento conforme pasa el tiempo, conjuntamente las civilizaciones van desarrollándose. En las últimas décadas se ha generado en el país un flujo migratorio de niños, niñas y adolescentes (NNA) no acompañado de adultos. Estos menores de edad se ven obligados a moverse por razones diversas.

Debido a este flujo es importante investigar el marco internacional y nacional de las políticas públicas que responden a este fenómeno, las cuales podrían limitar el acceso a los derechos sociales básicos de los NNA, por el estado migratorio en el que se encuentran estos menores.

El objetivo principal de esta investigación es analizar los mecanismos contemplados en tratados internacionales sobre este tema y verificar si son observados y debidamente atendidos en el ordenamiento jurídico dominicano como derechos o garantías fundamentales; además confirmar si son letra muerta o si bien están en planes de ponerse en vigencia; por otra parte, es importante aclarar cuáles son estos mecanismos de protección procesal de los derechos fundamentales del infante en estatus migratorio irregular, como también investigar si existen organismos estatales con sistemas efectivos y de calidad donde el NNA vulnerado pueda acudir para exigir sus derechos.

Por otra parte, organismos internacionales han establecido que estos niños se encuentran en un limbo legal y el Estado dominicano ha incumplido con sus obligaciones impuestas por la Carta Magna de la República y las derivadas de pactos internacionales, dejando sin una respuesta efectiva las necesidades de estos niños, al ignorarlos de forma sistemática en sus leyes y políticas públicas.

Delimitación del Tema

1. Delimitación temporal

La investigación se limita a determinar los mecanismos de exigibilidad de los derechos fundamentales consagrados en los tratados internacionales sobre los menores inmigrantes en la República Dominicana y cuál fue su grado de eficiencia en el quinquenio 2015-2020.

2. Delimitación espacial

El estudio se realiza en la República Dominicana en torno a la exigibilidad de los derechos fundamentales contemplados en los tratados Internacionales de los Niños, Niñas y Adolescentes migrantes en la República Dominicana.

3. Delimitación sustantiva

Esta investigación se realiza enmarcada en el engranaje jurídico de la República Dominicana:

- Constitución de la República Dominicana
- Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989
- Ley 136-03, Código para la Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes
- Ley 285 Sobre Migración
- Reglamento de aplicación de la Ley General de Migración N° 285-04

Planteamiento del Problema

Uno de los grandes retos actuales de los gobiernos, de los organismos internacionales y de las organizaciones no gubernamentales, es la migración. Este fenómeno en la actualidad presenta alcances globales en gran dimensión a raíz de la existencia misma del ser humano y de su reproducción. Las personas emigran constantemente, posiblemente, debido a la creciente inseguridad, la pobreza, que se traduce en dificultades económicas y el deseo de supervivencia, lo cual obliga a la búsqueda de las

fuentes de alimentación, de recursos esenciales para subsistir y los niños, niñas y adolescentes no han sido la excepción en dicha búsqueda.

Para sustentar la presente investigación, se hicieron esfuerzos por diferentes vías para establecer la cantidad de niños, niñas y adolescentes residentes en la República Dominicana, ya sea de manera legal o ilegal, sin embargo, ninguna institución pública, privada o no gubernamental pudo ofrecer el dato. Lo que sí se puede constatar en las calles de diferentes ciudades de República Dominicana, sobre todo en Santo Domingo y las ciudades fronterizas, es que hay un número considerable de niños inmigrantes que andan por las calles sin ningún resguardo o protección por parte del Estado. Es nuestro interés determinar si hay una base legal para la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes hacia República Dominicana y si existe un protocolo que establezca los mecanismos que tienen para exigir sus derechos, y, además, cuál es su grado de efectividad ante las autoridades del Estado dominicano.

Formulación del problema

¿Cuáles son los mecanismos de exigibilidad de los derechos fundamentales consagrados en los tratados internacionales sobre los menores inmigrantes en la República Dominicana y cuál fue su grado de eficiencia en el quinquenio 2015-2020?

Interrogantes Claves

1. ¿Qué son los derechos humanos y derechos fundamentales?
2. ¿Dónde se encuentra estipulado que los menores inmigrantes son sujetos de derecho?
3. ¿Cuál es el sistema de protección de los derechos reconocidos en tratados internacionales?
4. ¿Cuáles derechos fundamentales le son reconocidos a los NNA en la República Dominicana?
5. ¿Cuáles son las garantías generales de los derechos fundamentales?
6. ¿Cuáles organismos nacionales son los encargados de garantizar los derechos de NNA migrante?

Marco Teórico

1. Breves referencias a estudios anteriores sobre el tema

La migración de menores no acompañados es una situación considerada problemática y compleja, en particular desde la perspectiva de los derechos de estos como colectivo. Estos menores, quienes han sido llamados también “separados”, a manera de señalar su situación, tienen características comunes y suponen un desafío y un esfuerzo a fin de conseguir su integración. Destacando que este no es un fenómeno nuevo a nivel mundial, pero que para este siglo XXI se ha detectado un incremento paulatino de esta población migrante. En tal sentido, se han realizado estudios respecto a este tema en diferentes países, que al igual que República Dominicana están atravesando esa misma situación, y que de alguna forma se relacionan dado el origen de migrantes y los Tratados Internacionales que tratan de regular estos procesos.

En tal sentido, Taveras (2015) realizó un estudio doctoral el cual se centró en analizar, desde una perspectiva amplia, los procesos de integración que están siguiendo los adolescentes de origen dominicano reagrupados por sus familias en Barcelona, concretamente, dentro del contexto sociocultural del barrio de Sant Pere, Santa Caterina y la Ribera del distrito de Ciutat Vella. Desde una concepción de la integración como un proceso dinámico, bidireccional, de interrelación entre sociedad de acogida e inmigrantes, desarrolló un modelo de análisis que permite realizar una interpretación de los procesos de integración en adolescentes procedentes de familias inmigradas, a partir del estudio de algunas de las dimensiones que conforman la integración de los inmigrantes en sociedades que se definen como multiculturales, tales como son las dimensiones: estructural, psicosocial, social, cultura-identitaria y perspectivas de vida en el proceso de la integración. Los resultados de este estudio permiten responder a cuestiones respecto a cómo se están integrando los adolescentes de origen dominicano en el conjunto de la sociedad receptora, qué elementos les están sirviendo de apoyo o de barreras en sus procesos de integración y cómo podría la educación ayudar a fortalecer, aún más, la integración de este u otros colectivos con similares características en la sociedad de acogida.

A nivel nacional, el Ministerio de Economía, Planificación y Desarrollo (MEPyD) para el año 2016 realizó el estudio “Diagnóstico de Migración. República Dominicana y República de Haití”. En dicho estudio se asume la migración de menores no acompañados entre estos países desde una nueva perspectiva integradora, ya que es el producto del trabajo de dos equipos interdisciplinarios y binacionales. Esto permitió tener un enfoque para estudiar los dos ejes del sistema migratorio haitiano dominicano, viendo de un lado las condiciones de origen de la inmigración y del otro las condiciones de recepción.

Más recientemente, Tatem (2019) realizó un estudio del marco legal para la protección de menores extranjeros no acompañados en República Dominicana, en este se planteó como objetivo analizar el marco normativo e institucional de la República Dominicana para la protección de NNA migrantes no acompañados, para lo que abordó los convenios internacionales suscritos por el país. En general, Tatem pudo identificar que la mayoría de los menores de edad en el contexto de la migración está huyendo de una precaria situación económica de pobreza y miseria, o de conflictos armados, políticos y/o sociales. Asimismo, en el caso de República Dominicana y Haití, según las características de los menores, es posible vincular esta migración a pobreza y la búsqueda de oportunidades educativas. Por lo tanto, es muy importante no subestimar la situación descrita. Primero, por la particular fragilidad de la infancia; y, segundo, por la responsabilidad del Estado con esta población.

2. Desarrollos teóricos atinentes al tema

Todo menor de edad, sin distinción alguna y sin importar su estado migratorio, tiene derecho a disfrutar de medidas eficaces para la protección de sus derechos por parte de su familia, la sociedad y del Estado por su condición de menor. (Art. 19, Convención Americana sobre Derechos Humanos)

Dentro de la protección general de los derechos humanos están incluidos los derechos de los niños. El desarrollo jurídico afianza que dentro de la noción de derechos humanos nace el pensamiento de que toda persona, incluyendo los niños, gozan de todos los derechos consagrados para el pleno disfrute de los seres humanos, teniendo el

Estado como deber, promover y garantizar su efectiva protección igualitaria. Igualmente, mediante el principio de igualdad se reconoce la existencia de protecciones jurídicas y derechos específicos para aquellos grupos de personas socialmente vulnerados. Dentro de ese grupo de personas encontramos a los Niños, Niñas y Adolescentes en estatus migratorios irregulares.(IIN C. P., 2008)

Este estado de indocumentados rompe con los derechos que tienen los NNA de tener una nacionalidad, un nombre, una identidad, una familia, educación entre otros derechos que garantizan el pleno desarrollo de la niñez, presentando un impedimento para tener acceso a los servicios básicos, llevando a los NNA vulnerados por el camino de la trata, la adopción ilegal, matrimonio forzado a temprana edad y la explotación sexual. (IIN C. P., 2008)

Es por ello la importancia de impulsar y promover diversas acciones encaminadas a garantizar la observancia de los derechos de los infantes migrantes, especialmente los que son afectados por la discriminación y explotación, esto mediante participación activa en la sociedad y con actividades de desarrollo social para la niñez con fin a una migración planificada y protegida. (IIN, 2019)

Para que un NNA, en un futuro tenga medios para obtener mejores posibilidades y opciones, es preciso que reciban un buen trato durante el proceso migratorio, un proceso abusivo que comprometa su seguridad, podría generar grandes traumas en su desarrollo psicosocial y disfrute de sus derechos. (Lahoz, 2012)

Los procesos poco efectivos y las medidas que ponen a los NNA inmigrante en peligro es una ruptura al principio del interés superior del niño, ya que trata sobre una interpretación fundamental que debe hacer el Estado, de poner el interés del menor por encima de cualquier medida ratificada siempre que esta tenga una disociación con su desarrollo físico y emocional del niño. (Art. 3 Convención sobre los Derechos del Niño). En otro marco, el interés superior del niño es un principio garantista para la plena satisfacción y ejercicio de los Derechos consagrados en los tratados.

Las estipulaciones establecidas en la Convención de los Derechos del Niño buscan afianzar la protección integral, la provisión de bienes y servicios para asegurar una vida digna y la participación infantil ciudadana. La convención concibe a los NNA como titulares de derecho con capacidad y con el deber de participar en las actividades que le concierne. Los niños no solo son objeto de medidas de protección y asistencia, son sujeto de derechos, por lo tanto se debe dejar atrás esta perspectiva y reconocer sus capacidades brindándoles las condiciones adecuadas para un goce efectivo de los derechos humanos desde la titularidad. (Soto, 2011)

El Principio de Igualdad reconoce que todos los seres humanos son iguales en dignidad y derechos, por otra parte, el Principio de No Discriminación se basa en la no vulneración de derechos por cuestiones de raza, opinión, nacionalidad, género, entre otras causas. Es deber del Estado que se garanticen y respeten estos principios no solo a sus ciudadanos, también a toda persona extranjera que se encuentre dentro de su territorio sin importar el estatus migratorio de dicha persona. (Corte IDH. Sentencia del 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130)

Toda persona, por lo tanto, todo menor de edad que solicita o pasa por un proceso judicial tiene derecho a un debido proceso que sea justo y eficaz. Es decir que es obligación del Estado que hasta los inmigrantes tengan las posibilidades de hacer valer sus intereses de forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal. (Corte IDH. Sentencia del 23 nov. de 2010. Serie C No.218)

En consecuencia, “La exigibilidad de los derechos sociales remite a la posibilidad de reclamar judicialmente el cumplimiento de las obligaciones derivadas” (Pisón, 2010). Las garantías normativas son un medio directo de exigir los derechos, también están las judiciales, que de forma indirecta permiten las defensas de los derechos a través de la invocación de los principios generales, tales como la igualdad, la no discriminación o el derecho a la tutela efectiva. Es por ello la importancia de conocer los mecanismos de exigibilidad insertados por la República Dominicana para que toda persona, (en este caso refiriéndonos de forma específica a los Niños, Niñas y Adolescentes inmigrantes),

conozca las vías de exigibilidad de sus Derechos vulnerados para que estos sean reconocidos y restituidos.

3. Definición de términos básicos

Derechos Fundamentales

Carl Schmitt los define como “aquellos derechos que pertenecen al fundamento mismo del estado y por lo tanto se reconocen como tales en la constitución” (Doménech, 2016). En palabras más simples son los derechos garantizados por la Constitución.

Derechos Humanos

Pérez Luño los define como “los derechos que estando contenidos en declaraciones y convenios internacionales, presentan una connotación prescriptiva o deontológica, al abarcar también las exigencias más radicalmente vinculadas al sistema de necesidades humanas y que debiendo ser objeto de positivización no lo han sido”. (Doménech, 2016)

Discriminación

Cuando hablamos de discriminación nos referimos a toda distinción, exclusión o restricción que, careciendo de justificación razonable, cause privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución o en los tratados internacionales vigentes y ratificados por un país. (Castillo, 2018)

Emigrar

Dejar tu lugar de origen con el propósito de trasladarse a otro Estado para establecerse en ese lugar. (Corte Interamericana de los Derechos Humanos, 2020)

Estatus Migratorio

Es la situación jurídica en la que se encuentra un migrante al momento de llegar al país de destino que emigró. (Corte Interamericana de los Derechos Humanos, 2020)

Garantías Normativas

Son disposiciones constitucionales y legales, relativas al reconocimiento del derecho a escala nacional e internacional. Son un resguardo para la posible vulneración de los derechos y libertades que protegen los Convenios y Tratados Internacionales y la Constitución. (Estapá, 2011)

Igualdad

Es un principio que reconoce que todos los individuos, sin distinción de clase social religión o fortuna, deben ser tratados de la misma manera por la ley, ya que son iguales en derechos y deberes. Este principio hace conciencia a la igual dignidad de toda persona. (Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), art. 24)

Inmigrante

Persona que llega a un país con el propósito de radicarse allí de forma temporal o permanente. (Corte Interamericana de los Derechos Humanos, 2020)

Migrante

En términos genéricos designa a toda persona que se traslada fuera de su lugar de origen o de su residencia habitual, dentro de un mismo Estado o fuera de él, de manera temporal o permanente, y por diversas razones; económicas y sociales. Abarca tanto al emigrante como al inmigrante (OIM, 2019)

Nacionalidad

Vínculo jurídico que une a la persona con un determinado estado. Tiene doble pendiente, por un lado, es un derecho fundamental y por el otro construye el estatus jurídico de las personas. (Castillo, 2018)

Niño, Niña y Adolescente (NNA)

El Código del menor reconoce como NNA “Se considera niño o niña a toda persona desde su nacimiento hasta los doce años, inclusive; y adolescente, a toda persona desde los trece años hasta alcanzar la mayoría de edad”. Todo menor de edad está sujeto al ordenamiento establecido en dicho código.

Tutela Judicial Efectiva

Se puede definir como el derecho de acudir a un órgano jurisdiccional del Estado, para que este otorgue una respuesta fundada en derecho a una pretensión determinada. Es decir, es un derecho de carácter autónomo, independiente del derecho sustancial, que se manifiesta en la facultad de una persona para requerir del Estado la prestación del servicio de administración de justicia. (Guzmán, 2017)

Objetivos de la Investigación

1. Objetivo general

Identificar cuáles son los mecanismos de exigibilidad de los derechos fundamentales consagrados en los tratados internacionales sobre los menores inmigrantes en la República Dominicana.

2. Objetivos específicos

- Explicar si los menores inmigrantes son sujetos de derecho;
- Describir el sistema de protección de los derechos reconocidos en tratados internacionales;
- Precisar cuáles derechos fundamentales le son reconocidos a los NNA en la República Dominicana;
- Determinar las garantías generales de los derechos fundamentales.
- Establecer el grado de efectividad de estos mecanismos de protección en el quinquenio 2015-2020.

Metodología

1. Tipo de investigación

En el presente trabajo de investigación se utilizaron las técnicas de la investigación descriptiva-explicativa ya que se procuró describir a cabalidad el fenómeno o situación que afecta a los migrantes menores y determinar sus causas. Para su enfoque se dispuso del método cualitativo debido a que la investigación no tiene aspectos cuantificables, por lo que se concentró en la descripción del fenómeno, teniendo en cuenta lo señalado por Hernández, Fernández, & Baptista (2010) quienes explican que en la investigación cualitativa se “utiliza la recolección de datos sin medición numérica para descubrir o afinar preguntas de investigación en el proceso de interpretación” (p.7).

2. Métodos

Teniendo en cuenta los objetivos previstos, se recurrió al método explicativo. Según Hernández et al. (2010) en un estudio de alcance explicativo se “pretende establecer las causas de los eventos, sucesos o fenómenos que se estudian” (p.83). En tal sentido, se aplicó dicho método debido a que este tipo de estudio no se limita a conceptos o fenómenos y/o establecer relaciones entre conceptos, este va más allá, se centra más en responder las causas de los eventos y fenómenos físicos y/o sociales. Centrándose en explicar por qué ocurre un fenómeno y en qué condiciones se manifiesta o por que se relacionan dos o más variables.

Capítulo I: Interpretación de los Derechos Humanos y los Derechos Fundamentales; Sistema universal de protección.

Los derechos humanos y los derechos fundamentales, se abordan por parte de los autores desde perspectivas diferentes, tomando en cuenta artículos y leyes que contemplan estos temas, a fin de entender con mayor claridad la principal diferencia entre cada uno. Por esto, en primer lugar, se conceptualiza cada concepto por separado para posteriormente lograr la comprensión con mayor claridad de la similitud entre ambos, pero ante todo, la desigualdad que existe entre ellos. Es conveniente analizar qué se entiende por derecho para llegar a una conceptualización más clara, igualmente es importante saber si los menores de edad inmigrantes son sujetos de derecho. Finalmente se explican los sistemas de protección de los derechos fundamentales a la luz de las leyes y convenios internacionales.

1.1 Concepto de derechos humanos

Previo a tratar la concepción de los derechos humanos, hacemos referencia al término “derecho”, el cual proviene del vocablo latino “directum”, que significa no apartarse del buen camino, seguir el sendero señalado por la ley, lo que se dirige o es bien dirigido. En general se entiende por Derecho, “conjunto de normas jurídicas, creadas por el Estado para regular la conducta externa de los hombres y en caso de incumplimiento está prevista una sanción judicial” (Flores & Carvajal, 1986).

En tal sentido García Máñez (2002) afirma que: En realidad, todos los autores admiten que “el derecho es una regulación del proceder de los hombres en la vida social, y sólo discrepan en lo que atañe a la naturaleza de los preceptos jurídicos.” Las divergencias fundamentales giran en torno al problema que consiste en saber si tales preceptos son normas auténticas (p.15)

Por otro lado, Pereznieto y Ledesma (1992) definen el derecho como el “conjunto de normas que imponen deberes y normas que confieren facultades, que establecen las bases de convivencia social y cuyo fin es dotar a todos los miembros de la sociedad de

los mínimos de seguridad, certeza, igualdad, libertad y justicia” (p.9). Estos autores manifiestan que el derecho tiene como finalidad una regulación de las acciones de los individuos y que la finalidad del derecho es establecer una armonía social, lo que permitirá a los individuos desarrollarse en un equilibrio social y establecer un orden entre los mismos.

Finalmente, tomando en cuenta a los autores previamente citados, se puede considerar que el derecho es un conjunto de normas jurídicas que regulan una sociedad, las cuales buscan el equilibrio y la armonía social entre los individuos.

A consecuencia de lo anterior, se puede señalar que se cuenta con una conceptualización general del derecho. Por ende, se da continuidad al abordaje de la concepción de los derechos humanos y derechos fundamentales.

La idea generadora del concepto de derechos humanos es la dignidad humana y sus imperativos que se afirman frente al poder público y sus agentes (Nikken, 1997). No obstante tal y como señalan Henríquez, Morillo y Carlos (2017) alcanzar el reconocimiento indiscutible de los derechos humanos en la actualidad, ha costado un proceso de siglos e incontables luchas, pues la mayor parte de la historia han dejado cuenta de que los gobiernos han ejercido sobre la población un poder arbitrario y sin restricciones, como: “someter a individuos o pueblos enteros a la esclavitud, torturar o maltratar, asesinar o desaparecer a personas impunemente, condenar al hambre y a la miseria, percibir unos seres humanos mejores que otros y el trato no igual” (p.6). Por lo que, los derechos humanos como se conciben hoy en día son el resultado de un dilatado proceso histórico.

Además, los derechos humanos vienen a cumplir la finalidad de alcanzar sanciones ante las arbitrariedades de las autoridades hacia los gobernados. Esto significa que, al presentarse el abuso por parte de la autoridad al individuo, se está ante una clara vulneración a los derechos humanos, además deben estos buscar salvaguardar la integridad humana de la persona y que no se vea menoscabada la misma (González, 2018).

Los derechos humanos (DDHH) tienen su fundamento en la dignidad humana, es decir, en el valor intrínseco que tiene cada ser humano desde que es concebido, lo cual lo hace merecedor de respeto y consideración positiva por parte de los demás. De igual manera, el respeto a la dignidad es parte esencial de la Constitución de República Dominicana, según el artículo 5: *“La Constitución se fundamenta en el respeto a la dignidad humana y en la indisoluble unidad de la Nación, patria común de todos los dominicanos y dominicanas”*. Así pues, en el ámbito internacional, el Estado dominicano está obligado a proteger el derecho a la integridad personal, toda vez que es parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual garantiza en su artículo 5 este derecho de la siguiente manera: *“1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral; 2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. (...)”*

Según la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) en el Manual sobre los Derechos Humanos publicado en el año 2016: *“Los derechos humanos son derechos que tiene toda persona en virtud de su dignidad humana Los derechos humanos son derechos inherentes a todas las personas. Definen las relaciones entre los individuos y las estructuras de poder, especialmente el Estado. Delimitan el poder del Estado y, al mismo tiempo, exigen que el Estado adopte medidas positivas que garanticen condiciones en las que todas las personas puedan disfrutar de sus derechos humanos.”* (p.19)

La definición que parece la más adecuada y acertada es la que proporciona Pérez Luño, De Castro, Cascajo y Gómez (1979) para quien los derechos humanos son: *“un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”* (p. 43).

A continuación, se presenta un mapa conceptual de los derechos humanos donde se destacan los fundamentos teóricos de su concepción.

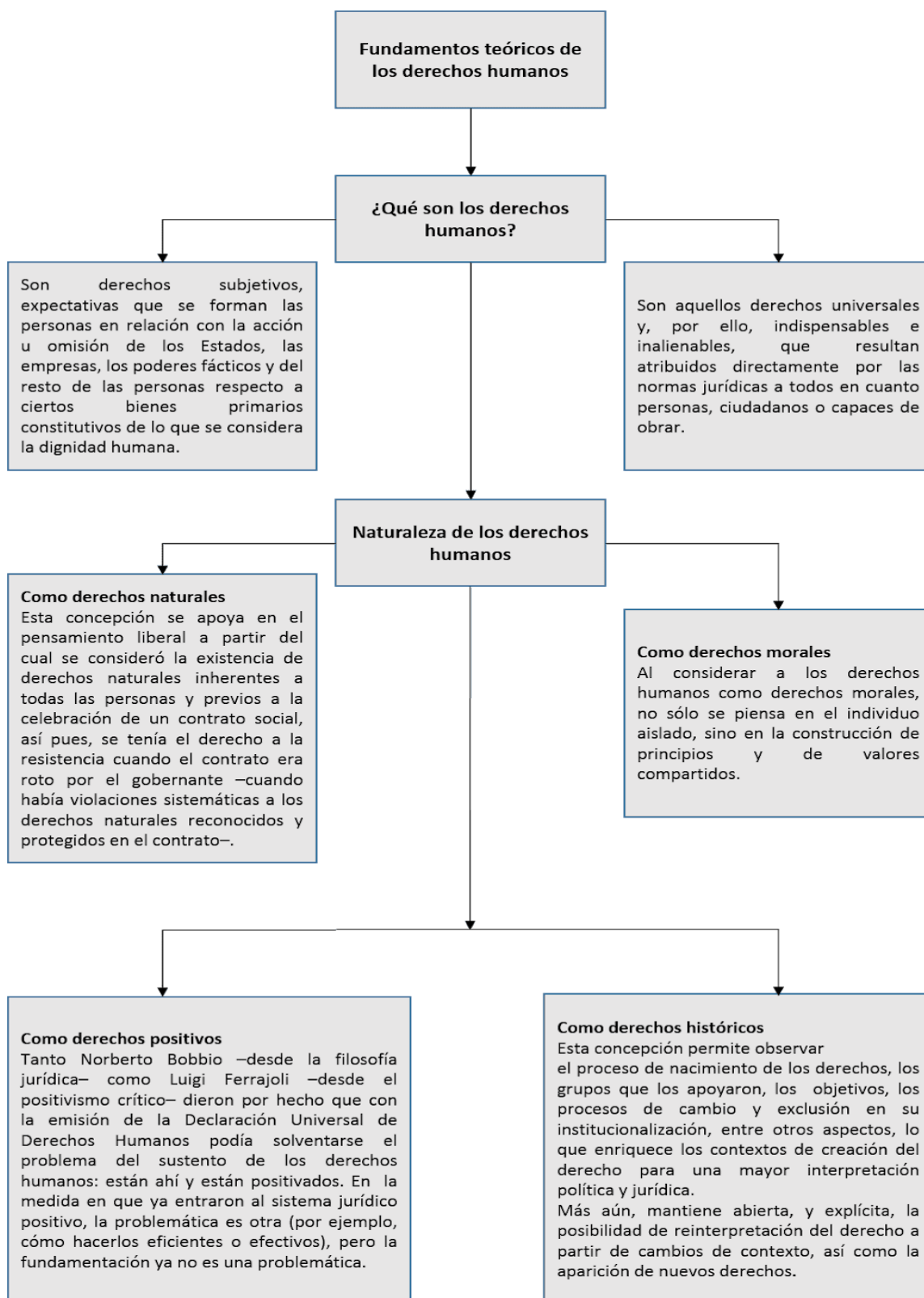


Figura 1. Fundamentos teóricos de los derechos humanos.

Fuente: Medellín, y otros (2011)

1.2 Concepto de derechos fundamentales

De Acuerdo a la Real Academia Española los derechos fundamentales son aquellos *“derechos que, por ser inherentes a la dignidad humana y por resultar necesarios para el libre desarrollo de la personalidad, son normalmente recogidos por las constituciones modernas asignándoles un valor jurídico superior”* (RAE, 2020).

Por otro lado, para Fernández-Galiano (1983) se entiende por derechos fundamentales *“aquellos de los que es titular el hombre no por graciosa concesión de las normas positivas, sino con anterioridad e independientemente de ellas, y por el mero hecho de ser hombre, de participar de la naturaleza humana”* (p.139-140). Esto significa que tales derechos corresponden a toda persona, cualquiera que sea su edad, raza, sexo o religión, estando, por tanto, más allá y por encima de todo tipo de circunstancia discriminatoria.

Para Truyol y Serra (1979) son *“ aquellos derechos que el hombre posee por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad; derechos que le son inherentes y que, lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser consagrados y garantizados...”* (p.6). Sin embargo, aunque ello sea ciertamente así, por parte de Fernández-Galiano, la exigencia de respeto a los derechos fundamentales por parte del poder es, más que una nota esencial de los mismos, una inevitable consecuencia de su carácter fundamental.

Peces-Barba (1995) ofrece una definición desde un punto de vista objetivo y otro desde un punto de vista subjetivo.

Desde el punto de vista objetivo, los derechos fundamentales son: el conjunto de normas de un ordenamiento jurídico, que forman un subsistema de éste, fundadas en la libertad, la igualdad, la seguridad y la solidaridad, expresión de la dignidad del hombre, que forman parte de la norma básica material de identificación del ordenamiento, y constituyen un sector de la moralidad procedimental positivizada, que legitima el Estado social y democrático de derecho. (p. 469)

Desde el punto de vista subjetivo los define: como aquellos derechos subjetivos, libertades, potestades o inmunidades que el ordenamiento positivo establece, de protección a la persona, en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad y no discriminación, a su participación política y social, a su promoción, a su seguridad, o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte a la libre elección de sus planes de vida (de su moralidad privada), basada en la moralidad de la libertad, la igualdad, la seguridad jurídica y la solidaridad, exigiendo el respeto, o la actividad positiva de los poderes públicos o de las personas individuales o grupos sociales, con posibilidad de reclamar su cumplimiento coactivo en caso de desconocimiento o violación. (p. 469)

Por su parte, Gómez Bernaldes (2005) se decanta por la alternativa formal del concepto derechos fundamentales en el sentido de derechos positivos en la Constitución.

En efecto, este autor señala que: Los derechos fundamentales designan así, en mayor o menor grado, un conjunto de bienes indisponibles para el poder político o público, articulando espacios que permiten a cada individuo desarrollar autónomamente la vida conforme a las valoraciones que escoja en aspectos decisivos de la existencia. Estos derechos, por situarse positivizados en la regla que está en la cúspide del ordenamiento, cumplen la función de límite objetivo al poder constituido. Es bueno agregar que al señalar que los derechos son límite al poder no marginamos de la definición a derechos que exigen una actividad positiva prestacional de parte del Estado (todos los derechos exigen apoyo institucional). Ya sea que la estructura de ese derecho fundamental sea de inmunidad o de prestación, se presenta como restricción externa impuesta constitucionalmente a toda autoridad o poder constituido. (p. 30)

Los derechos fundamentales son derechos subjetivos y, por tanto, les son de aplicación a las notas que la doctrina científica suele asignar a éstos. Pero su condición de fundamentales, gozan de una especial relevancia que les destaca, ya no compartidos por los otros derechos, sino exclusivos de ellos (Sánchez, 2014).

Desde un plano filosófico, Sánchez (2014) afirma que los derechos fundamentales “encuentran su justificación o fundamentación última en la idea de un orden normativo natural distinto del positivo, frente a aquellos que los conciben como un simple dictado del legislador a favor de los ciudadanos”. (p.236)

Por otro lado, desde un orden histórico, los derechos fundamentales de naturaleza individual, para Sánchez (2014): Han sido complementados con otros de carácter social y grupal, lo cual, permite alcanzar una visión integral o total de estos derechos, algo que es acorde con la idea del hombre como ser falleciente, pues, que el hombre, ni es bueno ni malo por naturaleza, ni es sólo individuo o sólo socio, sino un ser ambivalente con personalidad individual y social por naturaleza. (p.236)

Por su parte Pérez Luño (2000) afirma que los derechos fundamentales son aquellos derechos humanos garantizados por el ordenamiento jurídico positivo, en la mayor parte de los casos en su normativa constitucional, y que suelen gozar de una tutela reforzada. Se trata siempre, por tanto, de derechos humanos "positivados", cuya denominación evoca su papel fundamental del sistema jurídico político de los Estados de Derecho.

1.3 Distinción de conceptos afines entre ellos

La distinción de conceptos afines plantea diversas cuestiones a discutir además de las conceptuales, no solamente en relación con la fundamentación de los derechos humanos y su estructura, sino también respecto de la forma en que éstos deben ser positivados y garantizados. Las diferencias entre derechos fundamentales y humanos pueden ser analizadas desde el punto de vista formal o material, sin embargo, no es tan fácil identificar qué es lo que hace que un cierto derecho sea catalogado como humano o como fundamental. Si se establecen criterios diferenciales, muchos serán compartidos, como los relativos a la igualdad, la dignidad, la libertad, entre otros.

Siguiendo a Pérez Luño (2001) se puede referir que: los derechos humanos poseen una insoslayable dimensión deontológica. Se trata de aquellas facultades inherentes a la persona que deben ser reconocidas por el derecho positivo. Cuando se produce ese

reconocimiento aparecen los derechos fundamentales, cuyo nombre evoca su función fundamentadora del orden jurídico del Estado de Derecho. (p. 164)

Por tanto, los derechos humanos son aquellos que todo ser humano posee por el simple hecho de haber nacido y que son de carácter universal, es decir, son aplicables a todas las personas, independientemente del lugar en el que vivan, su nacionalidad, raza, sexo, religión, etc. Sin embargo, los derechos fundamentales son derechos que se encuentran en el ordenamiento jurídico de un país, en concreto, en su Constitución.

Puede coincidir que un derecho fundamental sea, a su vez, un derecho humano; pero eso no debe generar confusiones, y afirmar que todos los derechos humanos son derechos fundamentales. Analizando por ejemplo el caso del derecho fundamental a la vida, recogido en el artículo 15 de la Constitución Española, donde este coincide que es un derecho fundamental para España y también un derecho humano, pues se regula en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y también en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. No obstante, no se puede decir lo mismo del derecho humano a la salud, que, si bien es cierto es un derecho humano recogido en los instrumentos internacionales ya mencionados, no es un derecho fundamental para el ordenamiento jurídico español.

Mientras los derechos humanos tienen un alcance universal, pues se reconocen a todas las personas en el mundo desde el momento de su nacimiento, los derechos fundamentales tienen un alcance nacional y, dependiendo del país, pueden variar. Cabe destacar que los derechos humanos están consagrados en la declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada en 1948, y los derechos fundamentales en la Constitución de cada país.

De conformidad con lo señalado por los expertos en la materia, como explica Huerta (2011) los derechos humanos proceden del ámbito de la axiología, pues los valores tienen su origen en la persona; su fundamento de hecho es la naturaleza humana del individuo. Por ende, este tipo de derechos no genera efectos jurídicos salvo cuando son incluidos en el sistema jurídico positivo. Asimismo, son considerados como

individuales, propios de la persona, innatos, imprescriptibles, irrenunciables, inviolables e inalienables. Además, a los derechos humanos se les atribuyen propiedades de interdependencia y complementariedad entre sí debido a que son considerados como derechos universales, por pertenecer a todos los individuos.

La protección jurídica de los derechos humanos frente a los Estados se efectúa principalmente ante los organismos internacionales competentes que se encuentran regulados por el derecho internacional. Dada su formulación general, resultan ser vagos, lo que dificulta su protección. El respeto de estos derechos no es coercible, sobre todo porque los organismos internacionales carecen de medios coactivos para hacer eficaces sus resoluciones, de modo que su eficacia radica más bien en su fuerza intimidatoria. Aunque en algunos sistemas jurídicos como el dominicano, por ejemplo, pueden ser tutelados directamente por los tribunales, ya que la Constitución dominicana así lo disponen en sus artículos 26.2 y 74.3.

Por su parte, los derechos fundamentales son aquellos que se encuentran positivizados en el sistema jurídico, por lo que su fundamento es la norma jurídica, y su fuente es la voluntad de la autoridad competente para crear dichas normas. Estos generan efectos jurídicos, ya sean derechos u obligaciones e incluso derechos de acción, teniendo todas las consecuencias jurídicas que el sistema jurídico les atribuya. Existen a partir de su otorgamiento por el sistema jurídico, y son asegurados por los medios de control de su ejercicio que el mismo establece como garantía frente a los abusos por parte de la autoridad. Sus límites se encuentran en el propio derecho. Se configuran como derechos subjetivos públicos (individuales o colectivos), oponibles erga omnes, y operan en primera instancia como obligaciones de abstención por parte del Estado. Su formulación también es general, pero delimitada por las restricciones a su ejercicio que el derecho prevé y se refiere siempre a libertades o derechos específicos. Corresponde al derecho constitucional regular la protección de los derechos fundamentales y prever mecanismos especiales de protección.

Los derechos fundamentales se encuentran vinculados a medios de control que garantizan el ejercicio de esas libertades y derechos. Se consideran como derechos

subjetivos públicos que facultan al gobernado para reclamar una acción u abstención frente al Estado que tiene la obligación correlativa.

1.4 Teoría de los derechos fundamentales

Los Estados actualmente se enfrentan a grandes fenómenos sociales, entre ellos las migraciones de masas que incluyen a los NNA, las desigualdades entre personas con diferente estatus migratorio, entre otros problemas sociales. En consecuencia, es preciso destacar que los derechos fundamentales no sólo son derechos de la ciudadanía, sino que cubre a toda persona que se encuentre en el territorio nacional de una Nación, con las limitaciones que podrían establecer, sin llegar a coartar la dignidad humana. Sobre este punto Ferrajoli expone lo siguiente:

“...tomar en serio estos derechos significa hoy tener el valor de desvincularlos de la ciudadanía como pertenencia (a una comunidad estatal determinada) y de su carácter estatal. Desvincularlos de la ciudadanía significa entonces reconocer el carácter supraestatal —en los dos sentidos de su doble garantía constitucional e internacional— y por tanto tutelarlos no sólo dentro sino también fuera y frente a los Estados, poniendo fin a este gran apartheid que excluye de su disfrute a la mayoría del género humano, contradiciendo su proclamado universalismo.” (Ferrajoli, Derechos y Garantías, 1999)

La visión de los derechos como universales se quebranta ante la imposibilidad de reconocerlos a los no ciudadanos, vulnerando el principio de igualdad, pues al crea una distinción de derechos entre las personas tomando como punto de partida su estatus – entre inmigrantes documentados, inmigrantes indocumentados y ciudadanos- , se quebranta este principio. En ese sentido, Ferrajoli expone en el desarrollo de sus pensamientos que el criterio de la ciudadanía, es un elemento de exclusión, que se interpone con el universalismo de los derechos reconocidos en las constituciones políticas y en los en los instrumentos internacionales que constituyen la Carta Internacional de los Derechos Humanos.

En esa misma línea, Ferrajoli propone la teoría garantista de los derechos fundamentales que en resumidas cuentas estipula que los textos legales que establecen

los derechos fundamentales no bastan por sí solo, pues estos derechos deben tutelarse para asegurar su cumplimiento y protegerlos ante el riesgo de que sean vulnerados por los poderes públicos. Agrega el autor que:

“(...) las garantías tanto liberales como sociales, expresan en efecto lo derechos fundamentales de los ciudadanos frente a los poderes del Estado, los intereses de los débiles respecto a los fuertes, la tutela de las minorías marginadas o discrepantes respecto a las mayorías integradas, las razones de los de abajo respecto de las de los de arriba”. (Ferrajoli, Derecho y Razón, 1997)

Precisamente dentro de esa minoría que señala Ferrajoli se encuentran los menores de edad migrantes, aún en el proceso de reconocimiento de que son sujetos de derechos, más que de objetos como sucedía antes de la Convención de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes.

Al aplicar la teoría garantista para la interpretación de las normas y la resolución de conflictos jurídicos, los Estados se orientan a formular políticas públicas para los infantes, especialmente los migrantes, lo que permite orientar las actuaciones públicas, con incidencia en las actuaciones judiciales, hacia el desarrollo garantista de los derechos de todos los NNA sin distinción.

1.5 ¿Son sujetos de derecho los menores inmigrantes?

En el antiguo modelo tutelar de los Derechos Humanos (Convención Americana sobre Derechos Humanos) se consideraba al niño como objeto de protección y no como sujeto de derecho, por lo tanto, los NNA no gozaban de capacidad jurídica para ejercer y exigir los derechos que le revestían. A finales del siglo XIX, los menores de edad pasan a ser considerados como sujetos de derechos al consagrarse tal distinción en la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN).

La Convención sobre los Derechos del Niño descartó la idea de considerar a los infantes como simples poseedores de protección, dejando atrás esa percepción para reconocer sus capacidades, refiriéndose a ellos como sujetos de derechos y otorgándole un papel fundamental en lo concerniente a las decisiones de su propia vida y esclareciendo que no existe tal supremacía entre los derechos de los adultos y los derechos de los niños o adolescentes.

El proceso de reconocimiento internacional de los menores de edad como sujetos de derecho atravesó un largo camino hasta ser reconocido como hoy lo conocemos. Las sociedades antiguas consideraban a los menores de edad como propiedad de los padres, de la comunidad o de terceros, siendo los niños reputados como parte del derecho privado. En esas épocas los niños eran sujetos de maltratos inhumanos, sometidos a trabajos forzosos, vendidos para actividades sexuales y estaban desprovistos de garantías.

Posteriormente fueron surgiendo movimientos sociales que promovieron un cambio de visión sobre la niñez y se aflora la necesidad de llevar el tema a un plano internacional y debatirlo. “Los Estados debatieron sobre asuntos de carácter público, asumiendo responsabilidades compartidas en la protección y los cuidados de los menores de edad. En este sentido, los debates se centraron en temas como la definición de niño, las formas de protegerlo y la intervención del Estado en relación con su protección”. (Naya-Garmedia, 2011)

Por un lado, se discutió la extensión de los derechos humanos a los NNA sin distinción de edad. Además, se visualizó a los infantes como una población que debía ser protegida de manera especial y por tanto quedó revistada como un colectivo prioritario.

Esto se tradujo en la aprobación de legislaciones locales en los países que ratificaron la CDN, que pretendían adecuar su ordenamiento jurídico a los parámetros que establece el convenio. Lo anterior requirió que también surgiera un cambio institucional

a la par de los cambios normativos que se tradujo en transformaciones de políticas públicas para la infancia.

Con relación al CDN, cabe destacar que este convenio es vinculante para todos los NNA, es decir, para todo ser humano que no haya alcanzado la mayoría de edad. De tal manera que se le reconocerá a todo infante sin distinción ni discriminación alguna todos los derechos humanos contemplados en las convenciones internacionales y los ordenamientos internos.

Ese carácter universal que han adoptado los derechos de la niñez exige que a las personas menores de edad no se les brinde un trato diferenciado, puesto que los destinatarios son seres humanos, sin distinción de su condición social, económica, política o estatus migratorio. Sobre este asunto, Pedro Nikken expresa que la universalidad alude a la titularidad que tienen todas las personas con respecto a los derechos humanos, independientemente de regímenes políticos, sociales y culturales. (Nikken, 1994)

A pesar de que la CDN indica que los niños son sujetos de derechos donde quiera que vayan, al momento de exigir esos derechos por parte de los grupos migrantes se hace difícil concretarlos por las trabas institucionales existentes y por la poca seguridad que brindan los sistemas jurídicos que no se ajustan del todo a la convención. Es por ello que en algunas circunstancias los niños inmigrantes se ven en circunstancias desprotegidas y perdiendo el reconocimiento de que son sujetos de derechos.

1.6 Sistemas de protección de los derechos humanos

En el Derecho Internacional clásico, salvo algunas excepciones, como el régimen jurídico del tratamiento de los extranjeros, los derechos humanos eran considerados como competencia exclusiva de los Estados. Pero a raíz de la Segunda Guerra Mundial, esta posición comenzó a cambiar, debido, en gran parte, a dos motivaciones; en primer lugar, los Estados son frecuentemente catalogados como los peores violadores de los derechos humanos; y segundo, la relación existente entre la falta de protección a los derechos humanos y las amenazas a la paz y a la seguridad internacional. En este

contexto de significativos cambios en la naturaleza del poder, en su distribución y difusión, se desarrolla años después el proceso de globalización, donde se inician y desarrollan, a escala internacional, diferentes procesos de integración regional y una amplia y creciente cooperación internacional (Mangas, 2004; Del Arenal, 2002; Martínez, 2001). Se pueden destacar, entre otros, las Comunidades Europeas (hoy, Unión Europea) y, aunque con una menor profundización en el proceso, la Organización de Estados Americanos (OEA).

En general, el tema de los derechos humanos y la dignidad pasa a formar parte de la agenda mundial y de la preocupación de los Estados, con la necesidad de la creación de un sistema que garantice la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos en varios niveles. En ese sentido, se tomaron medidas urgentes trascendentales, como la creación del sistema de protección internacional de los derechos humanos de ámbito universal (Organización de Naciones Unidas, ONU).

En este contexto, se fundó, el 24 de octubre de 1945, en San Francisco (California), la ONU, donde la comunidad internacional se comprometió a no permitir nunca más atrocidades como las acaecidas en ese conflicto (ONU, 1945) (Añaños Bedriñana, 2016).

La Organización de Estados Americanos (OEA) y su declaración interamericana de derechos humanos, es una construcción institucional y dogmática que empezó en 1948 cuyo desarrollo ha presentado dificultades. En esa línea para la humanidad, en general, y el continente americano, en particular, se identifican dos hechos significativos: la proclamación de la Declaración Universal de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas ONU y la Declaración Americana de Derechos Humanos. Además -como ya se ha señalado- de la creación del sistema universal de protección de derechos humanos, a nivel regional se desarrollan otros sistemas de protección limitados a su ámbito geográfico.

En el caso del continente europeo, en el marco del Consejo de Europa, se instaura el Sistema Europeo de Derechos Humanos, cuyo instrumento principal es el Convenio

Europeo de Derechos Humanos, y su órgano de protección internacional es el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con sede en Estrasburgo; y en el ámbito de la Unión Europea, su principal instrumento es la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, siendo su órgano de protección, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, con sede en Luxemburgo. (Gómez,2014; Jimena Quesada,2012)

En el continente americano, bajo el paraguas de la OEA, que es el principal foro gubernamental político, jurídico y social del hemisferio, que integra a la mayoría de los Estados interamericanos, se crea el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (Burgogue-Larsen, 2009; Huhle, 2008; Ventura Robles, 2007; Pizzolo, 2007; Faúndez Ledesma, 2004).

La Convención Americana de Derechos Humanos conforma su principal tratado internacional de derechos humanos. Además, cuenta con la Carta constitutiva de la OEA y la Declaración Americana de Derechos Humanos. Estos tres instrumentos internacionales son los pilares sobre los que se sustenta el fundamento jurídico de sus actuaciones. Siendo sus principales órganos de protección internacional, la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

1.6.1. El Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos (SUDH).

El Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos (SUDH) es el conjunto de normas sustantivas y procesales, así como de organismos con alcance internacional, pertenecientes a la Organización de las Naciones Unidas (ONU), cuyo fin es la promoción y la protección de los derechos humanos universales. El SUDH está integrado por el Sistema de Tratados y el Sistema de Órganos.

A) Sistema de Tratados de Derechos Humanos.

Los Tratados de Derechos Humanos son los instrumentos adoptados por el Derecho Internacional para darle una base jurídica a la protección de los derechos humanos. Son firmados y ratificados voluntariamente por los Estados en ejercicio pleno de su soberanía. A través de ellos, los Estados adquieren las obligaciones internacionales de:

- Respetar o no interferir o limitar el disfrute de los Derechos Humanos.
- Proteger o impedir que se lesionen los Derechos Humanos de las personas.
- Realizar o adoptar medidas y leyes positivas para asegurar su disfrute.

Cada uno de los tratados internacionales prevé la creación de un Comité que se encarga de la supervisión y monitoreo de la implementación de las obligaciones adquiridas por los Estados.

B) Sistema de Órganos de Derechos Humanos

El Sistema de Órganos, comprende:

1. Los Órganos Convencionales, que son Comités de expertos independientes creados por los tratados internacionales.
2. El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH).
3. Los Procedimientos Especiales: Expertos Independientes, Relatores Especiales y Grupos de Trabajo.
4. El Consejo de Derechos Humanos (CDH).

Si bien estos órganos son los principales encargados de llevar a cabo las funciones de promoción y protección de los derechos humanos, todo el sistema de las Naciones Unidas debe tener dentro de sus propósitos “el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión”, tal como establece el literal 3 del artículo 1 de la Carta de las Naciones Unidas (Naciones Unidas, 2020).

En este sentido, dentro de las Naciones Unidas existen otros organismos que desarrollan, promueven y protegen los derechos humanos, como son la Asamblea General, la Corte Internacional de Justicia, el Consejo Económico y Social (ECOSOC), la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y los organismos de cooperación (PNUD, ACNUR, OMS, UNESCO, ONUSIDA, UNICEF, etc.).

Para ilustrar la estructura del Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos, se presenta el Mapa en la figura 2 donde se muestra a la ONU en el campo específico de la protección de los derechos humanos.

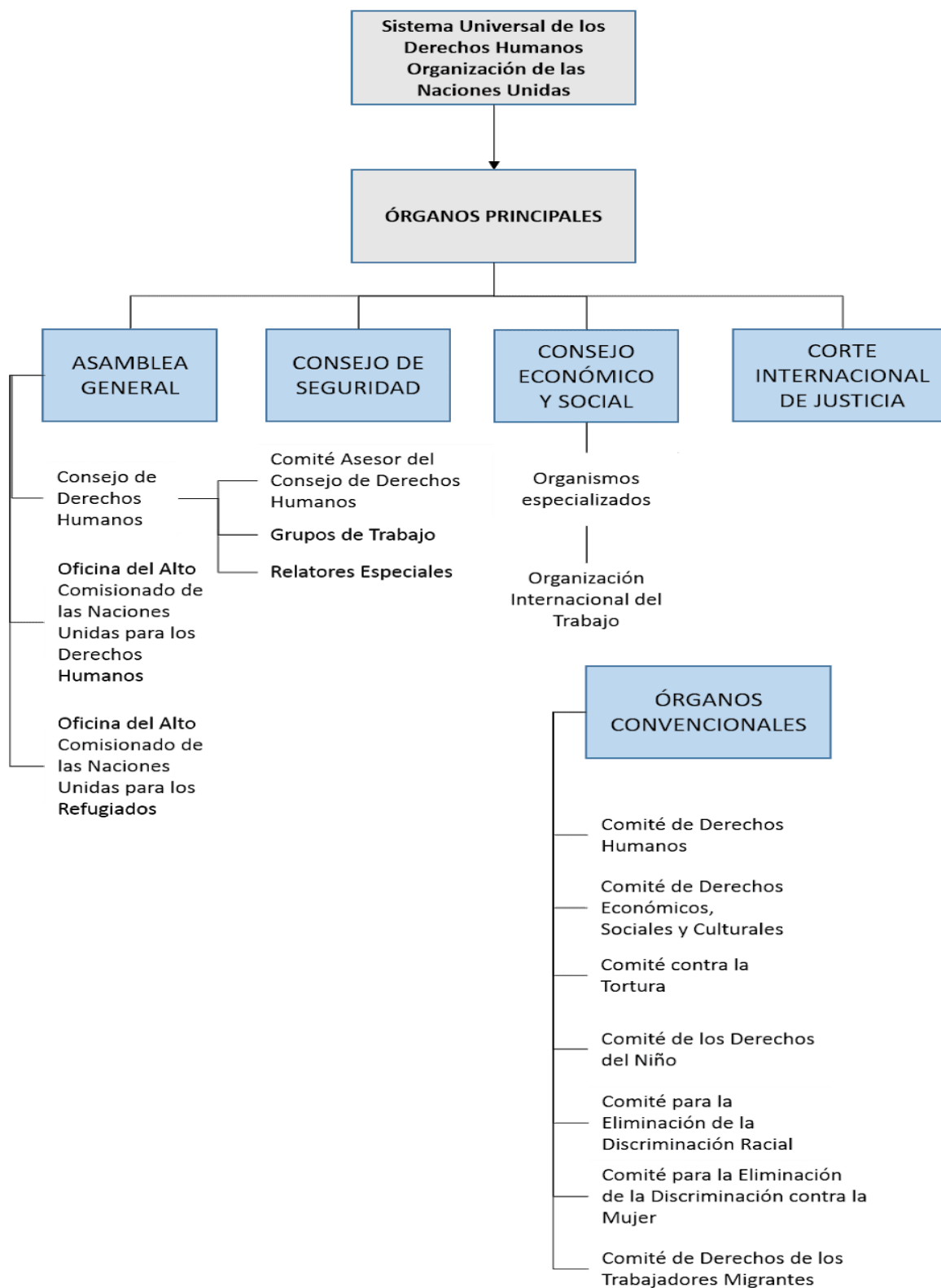


Figura 2. Mapa del Sistema de protección de los derechos humanos de la ONU.

Fuente: Botero y Guzmán (2008)

El Sistema Universal de Derechos Humanos, con el objeto de asegurar la promoción y la protección de derechos humanos, establece dos niveles de garantía: en la Carta de las Naciones Unidas y los Tratados de derechos humanos.

Órganos Principales

En primer lugar, están los órganos principales, creados en virtud de la Carta de las Naciones Unidas, como son: la Asamblea General, el Consejo de Seguridad, la Corte Internacional de Justicia y la Secretaría (Art.7.1), y la Comisión de Derechos Humanos. Estos órganos no cuentan con una competencia expresa para la tutela de derechos y libertades, sin embargo, han asumido ciertas funciones en la promoción y protección de derechos humanos.

En este contexto, el 25 de junio de 1993, la ONU organizó la Conferencia Mundial de Derechos Humanos (Viena), y se decidió establecer un mandato de derechos humanos más sólido y con más apoyo institucional (171 representantes de Estados). Asimismo, los Estados miembros de la ONU, mediante la Resolución de la Asamblea General 48/141, del 20 de diciembre de 1993, crearon la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (ACNUDH).

Alto Comisionado para los Derechos Humanos

El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos es el principal funcionario en derechos humanos de las Naciones Unidas. Forma parte de la Secretaría General y ocupa el cargo de Secretario/a General Adjunto.

El Alto Comisionado fue creado en 1993 mediante la resolución 48/141 de la Asamblea General con base a la recomendación realizada por la Declaración y Programa de Acción de Viena en el marco de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos. Su equipo de trabajo está constituido por las unidades que integran la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH). Su mandato consiste en:

- Promover y proteger el goce y la plena realización de todos los derechos humanos contenidos en la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y todas las leyes y convenciones internacionales de derechos humanos.
- Desempeñar las tareas que le asignen los órganos competentes en materia de derechos humanos y realizar recomendaciones para mejorar la promoción y protección de los derechos humanos.
- Promover y proteger el derecho al desarrollo y ampliar el apoyo de los órganos de las Naciones Unidas a estos efectos.
- Proporcionar asistencia técnica y financiera y servicios de asesoramiento a los órganos regionales, Estados y otras instituciones interesadas, incluyendo las organizaciones de la sociedad civil, con el objetivo de mejorar la promoción y protección de los derechos humanos.
- Coordinar los programas de educación e información pública y las actividades de las Naciones Unidas en materia de derechos humanos.
- Desempeñar un papel activo en la tarea de eliminar los actuales obstáculos y hacer frente a los desafíos para la plena realización de los derechos humanos.
- Prevenir violaciones a los derechos humanos.
- Entablar diálogos con los gobiernos y las organizaciones de la sociedad civil, con el objetivo de asegurar el respeto de los derechos humanos.
- Ampliar la cooperación internacional para la promoción y protección de los derechos humanos.
- Racionalizar, adaptar, fortalecer y simplificar el mecanismo de las Naciones Unidas en la esfera de los derechos humanos con miras a aumentar su eficiencia y eficacia.

El 1 de septiembre de 2018, Michelle Bachelet asumió el cargo de Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, siendo la séptima comisionada. (OACDH, 2018). La ACNUDH “representa el compromiso del mundo frente a los ideales universales de la dignidad humana”. Esta es la principal entidad de las Naciones Unidas en el ámbito de los derechos humanos. Esta Oficina depende directamente del Secretario General.

El Alto Comisionado y su Oficina tienen la misión de promover y proteger todos los derechos humanos de todas las personas. El programa de derechos humanos de las Naciones Unidas está orientado a velar por que la protección y el disfrute de los derechos humanos sean una realidad en la vida de todas las personas. El ACNUDH desempeña una función fundamental en la salvaguarda de los tres pilares interrelacionados de las Naciones Unidas: la paz y la seguridad, los derechos humanos y el desarrollo. (OACDH, 2020)

Órganos Convencionales

Los órganos de promoción y tutela de derechos y libertades son instituidos en virtud de los tratados de derechos humanos de la ONU. La mayoría de estos órganos reciben la ayuda de la Secretaría de los Tratados y del Consejo de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos.

Los Órganos Convencionales son el conjunto de Comités que se desprenden de cada uno de los tratados internacionales y que tienen la función de supervisar y evaluar de forma periódica las obligaciones de los Estados estipuladas en sus disposiciones. Reciben el nombre de «Convencionales» porque cada Comité proviene de una convención internacional firmada en el seno del Sistema Universal.

Los comités están conformados por un grupo de expertos independientes que actúan en nombre propio y de manera independiente. Cumplen su función de supervisar y hacer seguimiento de la aplicación de los pactos a través de exámenes periódicos que realizan a los Estados Parte, conforme a Observaciones Generales que facilitan lo concerniente a lograr de manera progresiva y eficaz la plena realización de los derechos reconocidos en cada Pacto.

Se pueden citar los diferentes Comités de la ONU, que están vinculados a un tratado internacional de derechos humanos. Entre estos, se encuentran:

- Comité de Derechos Humanos (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Pacto Internacional sobre Derechos económicos, sociales y culturales).
- Comité para la eliminación de la Discriminación Racial (Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, del 21 de diciembre de 1965).
- Comité para la eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, del 18 de diciembre de 1979).
- Comité contra la Tortura (Convención contra la tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, del 10 de diciembre de 1984).
- Comité de los Derechos del Niño (Convención sobre los Derechos del Niño, del 20 de noviembre de 1989).
- Comité para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (Convención Internacional para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, del 18 de diciembre de 1990).
- Comité contra las Desapariciones Forzadas (Convención Internacional para la Protección de todas las personas de Desaparición Forzada, del 23 de diciembre de 2006).
- Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, del 13 de diciembre de 2006).

Capítulo II: Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescentes

Los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes en República Dominicana se encuentran positivizados a partir del artículo 56 de la Constitución dominicana, así como también el artículo 3 del Código para el Sistema de Protección de los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes (Ley 136-03). A la luz de la Constitución, la ley y la Convención de los Derechos del Niño se describen tres de estos derechos fundamentales. No obstante, es necesario destacar que estos no son los únicos, de acuerdo a la ley.

2.1. Tutela Judicial

El vocablo “Tutela” se utiliza en el ámbito jurídico en el sentido de constituir un haz de medios, facultades y herramientas (Pérez Ragone, 2002), puesto en manos del requirente del servicio de justicia para asegurar eficacia. (Peyrano, 2004)

La tutela judicial efectiva, no es más que el derecho de todas las personas a acceder a la justicia y obtener de una decisión motivada de sus pretensiones en un plazo razonable y que esa decisión sea ejecutada. Solo existe tutela judicial dentro de un debido proceso. (Echavarría, 2015).

La Tutela Judicial Efectiva, tal y como señala Berizonde (2008), no es tan solo un derecho fundamental, es el más trascendente de los derechos por constituir el “derecho a hacer valer los propios derechos” (p.39). La Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la Tutela Judicial Efectiva ha explicado que el derecho a la tutela judicial efectiva implica que los jueces dirijan el proceso de manera que eviten dilaciones y entorpecimientos indebidos, sin detrimento de los principios del debido proceso legal, cuando aquéllos puedan acarrear impunidad y frustrar la debida protección judicial de los derechos humanos (Caso Mack Chang, 2003).

La tutela judicial efectiva es una derivación del derecho a una justicia accesible, oportuna y gratuita y va de la mano con el debido proceso. Si se parte de la premisa de que los derechos fundamentales deben ser protegidos, su jurisdiccionalidad requiere,

necesariamente, de procedimientos específicos para lograrlo. Por tanto, la tutela judicial efectiva consiste, en “la acción procesal que permite acceder a la jurisdicción, hacer peticiones, obtener respuestas y ejecutar lo decidido en plazo razonable” (Vargas Guerrero, 2013, citado por Bircann, 2014). De manera que la tutela judicial efectiva abarca, desde el acceso a la jurisdicción, que se puede llamar apoderamiento, y la obtención de una sentencia, hasta la posibilidad de incoar recursos contra ella y poder ejecutar lo que ha sido decidido.

Las Constituciones nacionales, de un modo o de otro, han consagrado un derecho a la tutela judicial efectiva, cuyos ejemplos más significativos son en Alemania el artículo 101.1 de la Ley Fundamental de Bonn –conforme al cual “Nadie podrá ser sustraído a su juez legal”– y en España el artículo 24 de la Constitución de 1978. El artículo 24.1 de la Constitución española de 1978 dispone: “Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión”.

En definitiva, la consagración de los derechos fundamentales por las Constituciones y por los convenios internacionales se acompaña inexcusablemente del reconocimiento de un derecho a la tutela judicial efectiva de modo que “cualquier sistema constitucional, escrito o no escrito, tiene que confiar en sus jueces la protección de los derechos fundamentales” (Singh Juss, 2006, p.30).

La Corte Interamericana de los Derechos Humanos respecto a la tutela judicial señala que esto significa que toda persona tiene derecho a acceder a un tribunal para que ésta pueda pronunciarse. Por ello, toda forma de obstaculizar el acceso a la justicia (Caso Cantos Vs. Argentina, 2001), así como aquellas limitaciones políticas, jurídicas o de cualquier otro tipo, que impidan la posibilidad real de los jueces de ejercer sus funciones y dictar una sentencia útil, resulta contraria al derecho a ser oído (tutela judicial efectiva) (Caso Barrios Altos vs Perú, 2011).

El Tribunal Constitucional de la República Dominicana define la tutela judicial efectiva como un derecho fundamental que pretende el cumplimiento de una serie de

garantías que permitan a las partes envueltas en un litigio sentir que se encuentran en un proceso en el que las reglas del juego son limpias. En esencia, estas garantías pueden ser agrupadas en las siguientes: la imparcialidad del juez o persona que decide, publicidad del proceso, posibilidad de asistencia de abogado, prohibición de las dilaciones indebidas y utilización de los medios de prueba disponibles (sentencia TC/0535/15).

El artículo 69 de la Constitución de la República Dominicana trata sobre la tutela judicial efectiva y debido proceso, en esta se establece que:

“Toda persona, en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, tiene derecho a obtener la tutela judicial efectiva, con respeto del debido proceso que estará conformado por las garantías mínimas que se establecen a continuación: 1) El derecho a una justicia accesible, oportuna y gratuita; 2) El derecho a ser oída, dentro de un plazo razonable y por una jurisdicción competente, independiente e imparcial, establecida con anterioridad por la ley; 3) El derecho a que se presuma su inocencia y a ser tratada como tal, mientras no se haya declarado su culpabilidad por sentencia irrevocable; 4) El derecho a un juicio público, oral y contradictorio, en plena igualdad y con respecto al derecho de defensa; 5) Ninguna persona puede ser juzgada dos veces por una misma causa; 6) Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo; 7) Ninguna persona podrá ser juzgada sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formalidades propias de cada juicio; 8) Es nula toda prueba obtenida en violación a la ley; 9) Toda sentencia puede ser recurrida de conformidad con la ley. El tribunal superior no podrá agravar la sanción impuesta cuando sólo la persona condenada recurra la sentencia; 10) Las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”.

En la Ley 136-03, Código para el Sistema de Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes en su artículo 16 se contempla el derecho a opinar y ser escuchado, haciendo énfasis en “...Se garantiza a todos los niños, niñas y adolescentes el ejercicio personal y directo de este derecho, especialmente en todo procedimiento

administrativo o judicial que conduzca a una decisión que esté vinculada a la garantía de sus derechos e intereses”.

Así las cosas, el derecho a ser oído implica, en términos generales, la posibilidad cierta de recurrir ante los órganos del Estado que resulten competentes para adoptar una decisión que pueda afectar derechos o intereses, a los fines de hacer valer una o más pretensiones, y explicar sus razones. En este sentido, el derecho a ser oído es sinónimo de tutela judicial efectiva, y significa que toda persona tiene derecho a acceder a un tribunal para que éste pueda pronunciarse.

2.2. Interés superior de los Niños, Niñas y Adolescentes

2.2.1. Base histórica del principio de interés superior de los Niños, Niñas y Adolescentes

En los procesos de protección de la niñez y de la adolescencia, el principio de interés superior de los niños y niñas (ISN) es el eje con el que se fundamentan todas y cada una de las decisiones judiciales donde interviene un niño, una niña o un sujeto adolescente, toda vez que este principio forma parte del sistema de protección de los derechos de la niñez, el cual goza de reconocimiento universal desde la Declaración de Ginebra sobre los Derechos de los niños, aprobada por la Sociedad de Naciones el 26 de diciembre de 1924, hasta la Convención sobre los Derechos de los niños y niñas adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve (1989).

Esta última Convención se caracteriza por ser el tratado internacional que más Estados ha ratificado, dentro del contexto de las Naciones Unidas, con lo que se demuestra el amplio grado de reconocimiento y aceptación de las normas de Derechos Humanos a favor de los niños, niñas y adolescentes.

En la Convención de Ginebra de 1924, se consagran por vez primera, en el ámbito internacional, los derechos de los niños y niñas, estableciéndose la obligación de darles lo mejor con la frase “primero los niños”; posteriormente, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, se determina implícitamente los derechos de los niños como fuente de todos los derechos de la humanidad.

Más adelante, en el año 1959 se aprobó, por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas, la Declaración de los Derechos de los niños y niñas, en donde se disponía que el interés superior es el principio rector para orientar a los padres, madres, tutores o responsables, con relación a todo aquello que le sea más favorable al niño o niña, quien tiene el pleno derecho de gozar de una protección especial, con la finalidad de desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente, así como en condiciones de libertad y dignidad, estableciendo la obligación de promulgar leyes para ese fin, prevaleciendo para ello, el interés superior de los niños y niñas.

En igual sentido se han pronunciado los Pactos Internacionales Civiles y Políticos (art. 24.1), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 10.3), la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (arts. 5 y 16), la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 19), hasta llegar a la Convención sobre los derechos de los Niños (art. 3), de los cuales se desprende la obligación de regular internamente el principio de interés superior de los niños y niñas.

La Convención sobre los Derechos de los niños y niñas fue adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 44/25 de 20 de noviembre de 1989, entrando en vigor el 2 de septiembre de 1990. Con esta normativa internacional se pretende proteger y salvaguardar todos y cada uno de los derechos humanos de los niños y niñas, con base en la visión del interés de los niños, niñas o adolescentes sobre cualquier otro tipo de interés, incluyendo a cualquier sujeto adulto. Dicha Convención ha tenido eco en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

2.2.2. Conceptualización del principio interés superior de los niños y niñas

El Interés superior de los niños y niñas es el principio fundamental y de aplicación obligatoria en los procesos de Niñez y Adolescencia. Este principio se encuentra establecido de manera fundamental en el artículo 3 de la Convención Sobre los Derechos de los niños y niñas. El interés superior de los niños y niñas se puede definir como la potenciación de los derechos a la integridad física y psíquica de cada uno de los niños y niñas, persiguiendo la evolución y desarrollo de su personalidad en un ambiente sano y agradable, que apremie como fin primordial el bienestar general del niño o niña (López-Contreras, 2015). En otras palabras, el bienestar de los niños y niñas, prevalece sobre cualquier otra circunstancia paralela por la cual se tenga que decidir. Dicha decisión se debe considerar según lo que más le convenga al niño o niña en el caso concreto, a través de determinaciones que así lo indiquen, además de considerar los deseos y sentimientos del niño o niña -de acuerdo con su edad y madurez- y de las necesidades físicas, emocionales y educativas de los niños, niñas o adolescentes.

Esto último se relaciona con lo manifestado por la doctrina especializada, en cuanto a la predictibilidad, la cual consiste en establecer “la perspectiva de una evaluación previsible de la situación de las partes concernidas” (Aguilar, 2008, p. 243) para lograr establecer que la decisión debe valorar el mejor porvenir -futuro- para el niño o niña, lo que implica poder vivir dignamente en donde se tengan cubiertas necesidades básicas tales como las afectivas, las físico-biológicas, las cognitivas, las emocionales y las sociales.

Hoy día se traduce el interés superior de los niños y niñas en una visión infantocéntrica o eurocéntrica, la cual lleva consigo que todas las normas e interpretación de las mismas se construyan y fundamenten a través del principio de “interés superior de los niños y niñas” (Aguilar, 2008, p. 234). Lo cual implica que a todo niño, niña o adolescente debe protegerse con preferencia sobre cualquier otro sujeto implicado, como pueden ser su propio padre o madre, terceras personas o la administración pública; por ello, se dice que el interés del sujeto menor prevalece sobre los intereses de otros sujetos, los cuales pasan a segundo plano, razón por lo cual la

visión infantocéntrica prima sobre cualquier otra consideración estado y paternocéntrica (Calvo & Carrascosa, 2011, p. 354). De lo anterior se desprende que el contenido esencial del interés superior de los niños y niñas está referido a la protección y garantía de sus derechos fundamentales para fomentar el libre desarrollo de su personalidad, a través de los valores establecidos en la dignidad que posee todo niño, niña y adolescente.

Preservar el interés superior de los niños y niñas es una obligación primordial de la administración pública y de todo el Estado en general, tal y como lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Sentencia Caso niñas Yean y Bosico vs República Dominicana, 2005 y Corte Interamericana de los Derechos Humanos, 2020), por lo que se genera una obligación insoslayable para proteger, fomentar y desarrollar el interés superior de los niños, niñas y adolescentes.

En el ámbito internacional, destaca lo establecido en Declaraciones y Tratados Internacionales que han motivado el interés superior de los niños y niñas, como principio rector a todos los niños, niñas y adolescentes, como es el caso del artículo 25.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, en donde se indica que la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales; señalando también que todos los niños y niñas nacidos en matrimonio o fuera del mismo, tienen los mismos derechos y protección. Por otro lado, el artículo 24.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, establece que todo niño o niña tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere, por parte de su familia, de la sociedad y del Estado. En igual sentido, y de manera especializada, lo ha tratado la Convención sobre los Derechos de los niños y niñas en sus artículos 4 y 5, y particularmente en el artículo 3º ya aludido.

Con referencia al continente americano, se puede establecer que la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre establece en su artículo VII que *“todo niño o niña tiene derecho a protección, cuidados y ayudas especiales”*. En ese sentido se contemplan en el artículo 3. 1. de la citada Convención: “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”. El artículo 19 de la Convención Americana de Derechos Humanos, los derechos de la niñez, destacando que todo niño o niña tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiera.

2.2.3. Interés superior de los niños y niñas en la Convención sobre los Derechos del Niño

El 20 de noviembre de cada año la comunidad internacional celebra el aniversario de la aprobación por la Asamblea General de las Naciones Unidas de la Convención sobre los Derechos del Niño, documento donde quedan establecidas normas relativas a la atención, el tratamiento y la protección de todas las personas menores de 18 años. En este acuerdo internacional se estableció un nuevo paradigma a partir del cual se considera a niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos. Pero también, instaurando cuatro de sus artículos como principios fundamentales. Estos principios son: a) el derecho de los niños a ser protegidos contra toda forma de discriminación (art.2), b) el interés superior del niño (art.3), c) el derecho a la supervivencia y el desarrollo (art.6), d) y el derecho a formarse un juicio propio, expresar libremente su opinión y ser tenidos en cuenta (art.12).

Si bien los instrumentos internacionales que propugnan el interés superior del niño son numerosos, la Convención quiebra la lógica bajo la cual los sistemas nacionales de protección estaban establecidos hasta ese momento. Esto, a partir de la introducción de tres elementos fundamentales. (Alegre, Hernández, & Roger, 2014)

En primer lugar, el interés superior del niño se define como un principio garantista, de modo que toda decisión que concierna a los menores de edad debe ser prioritaria para garantizar la satisfacción integral de sus derechos.

El segundo aspecto que cabe considerar es su amplitud. El principio de interés superior trasciende los ámbitos legislativos o judiciales, extendiéndose a todas las

autoridades e instituciones públicas y privadas, además del entorno familiar del niño. En este sentido, los roles parentales no otorgan derechos absolutos, sino que están limitados por los derechos de los niños en cumplimiento de su interés superior. El interés superior del niño es también una norma de interpretación o de resolución de conflictos. Este principio es, sin lugar a dudas, una regla fundamental para la interpretación de la totalidad del texto de la Convención, que actúa además como pauta primordial para dar solución a las controversias que pudieran presentarse con relación a otros derechos o sujetos de derechos.

La supremacía del interés del niño como criterio de interpretación debe ser entendida de manera sistémica: sólo el reconocimiento de los derechos *“en su conjunto aseguran la debida protección a los derechos a la vida, a la supervivencia y el desarrollo del niño”* (Cillero Bruñol, 1999, p.11). Esto implica que la protección de los derechos no puede limitarse o ser parcial.

En tercer lugar, el interés superior del niño se erige en orientación o directriz política. El artículo 3 de la Convención refiere al interés superior como una *“consideración primordial”* para la toma de decisiones que afecten a los niños. Esto significa que, los derechos del niño no son asimilables a intereses colectivos porque pueden entrar en conflicto con un determinado grupo de interés social. En estos casos, el interés superior del niño adquiere una ponderación primordial frente a intereses colectivos. De esta manera, la progresividad de la CIDN radica en la elevación del concepto al rango de principio, como pauta de interpretación que debe orientar toda intervención relacionada con la infancia.

2.2.4. Interés superior de los niños y niñas en República Dominicana

República Dominicana ratificó la Convención sobre los Derechos del Niño en el mes de marzo del año 1991 e inmediatamente procedió a modificar su legislación acorde con lo estipulado en dicho acuerdo. En ese sentido, se aprobó la Ley No. 14-94, promulgada el 22 de abril de 1994, que instituyó el Código para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes. Esta ley fue derogada y actualmente está en vigencia el Código para el

Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescentes (Ley 136-03) que expresa la disposición del Estado Dominicano para el cumplimiento del compromiso internacional sobre los derechos humanos reconocidos a niños, niñas y adolescentes.

De acuerdo a la Ley 136-03, correspondiente al Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes, “se considera niño o niña a toda persona desde su nacimiento hasta los doce años, inclusive; y adolescente, a toda persona desde los trece años hasta alcanzar la mayoría de edad”.

Por otra parte, en la mencionada ley, en el Libro Primero, de las definiciones, sistema de protección y derechos fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes, en el Título I de los Principios Generales, se tiene el Principio V donde se establece el interés superior de niño, niña y adolescente en el país, tal y como se indica a continuación:

“El principio del interés superior del niño, niña o adolescente debe tomarse en cuenta siempre en la interpretación y aplicación de este Código y es de obligatorio cumplimiento en todas las decisiones que les sean concernientes. Busca contribuir con su desarrollo integral y asegurar el disfrute pleno y efectivo de sus derechos fundamentales. Para determinar el interés superior del niño, niña y adolescente, en una situación concreta, se debe apreciar:

- a) La opinión del niño, niña y adolescente;
- b) La necesidad de equilibrio entre los derechos y garantías del niño, niña y adolescente y las exigencias del bien común;
- c) La condición específica de los niños, niñas y adolescentes como personas en desarrollo;
- d) La indivisibilidad de los derechos humanos y, por tanto, la necesidad de que exista equilibrio entre los distintos grupos de derechos de los niños, niñas y adolescentes y los principios en los que están basados, de acuerdo a lo establecido por la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño;
- e) La necesidad de priorizar los derechos del niño, niña y adolescente frente a los derechos de las personas adultas.”

Cabe destacar que para el año 2013 se crea la Ley No. 106-13 la cual vino a modificar los artículos 223, 224, 279, 291, 296, 339, 340 y 380 de la Ley 136-03, y suprime el Art. 350 de dicha ley. A partir, tanto de la ratificación de la convención, como a la entrada en vigencia de la legislación nacional relativa a los derechos de la niñez, instituciones gubernamentales y organizaciones no gubernamentales, así como organismos de cooperación internacional han estado desarrollando y apoyando diferentes programas y proyectos para coadyuvar a que cada niño, niña o adolescentes sea considerado como sujeto de derechos.

La jurisprudencia dominicana, en particular el Tribunal Constitucional (TC) aplicó el principio de interés superior del niño estipulado en la Ley 136-03, cuando decidió un recurso en el cual entraban en conflicto el derecho de propiedad y el derecho de los niños de una familia. En las motivaciones de su Sentencia TC/109/2013, el Tribunal explica que el Interés Superior del Niño busca contribuir con su desarrollo integral y asegurar el disfrute pleno y efectivo de sus derechos fundamentales.

En lo concerniente a los derechos de los niños, el artículo 56 de la constitución deja claro que: *“La familia, la sociedad y el Estado, harán primar el interés superior del niño, niña y adolescente; tendrán la obligación de asistirlos y protegerlos para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos fundamentales, conforme a esta Constitución y las leyes. (...)”*

En el mismo sentido, la Ley No. 136-03 consagra el Interés Superior Del Niño, Niña y Adolescente y, respecto del mismo, establece que: El principio del interés superior del niño, niña o adolescente debe tomarse en cuenta siempre en la interpretación y aplicación de este Código y es de obligatorio cumplimiento en todas las decisiones que le sean concernientes. Busca contribuir con su desarrollo integral y asegurar el disfrute pleno y efectivo de sus derechos fundamentales. (Sentencia 0109-13, 2013)

Por otro lado, en sentencia TC/0643/16, el Tribunal Constitucional señala que:

“10.6. (...) Independientemente de que en un proceso disciplinario, en sentido general, el juez deba imponer las sanciones que estén previstas en la norma, cuando se trate de procesos de ese tipo ejecutados contra personas menores de edad, dado que, aún en la aplicación de sanciones, debe primar el interés superior del niño, niña y adolescente, como lo manda la disposición constitucional.”

De lo anterior se desprende que la jurisprudencia en República Dominicana decide acorde al principio de interés superior del niño, niña y adolescente a la luz de la Constitución, Ley 136-03 y la Convención de Derechos del Niño.

2.3 Derecho a la vida, la supervivencia y desarrollo

Según el artículo 6 de la Convención sobre los Derechos del Niño señala que: “1. Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida. 2. Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño”. Esto significa que todo niño tiene derecho intrínseco a la vida y es obligación del Estado garantizar la supervivencia y el desarrollo del niño.

Los derechos bajo la Convención sobre los Derechos del Niño abarcan los Derechos a la supervivencia y el desarrollo, los cuales son derechos a los recursos, las aptitudes y las contribuciones necesarias para la supervivencia y el pleno desarrollo del niño. Incluyendo los derechos a recibir una alimentación adecuada, vivienda, agua potable, educación oficial, atención primaria de la salud, tiempo libre y recreación, actividades culturales e información sobre los derechos. Estos derechos exigen no solamente que existan los medios para lograr que se cumplan, sino también acceso a ellos. Una serie de artículos específicos abordan las necesidades de los niños y niñas refugiados, los niños y niñas con discapacidades y los niños y niñas de los grupos minoritarios o indígenas. (Unicef, 2000)

Dentro del reconocimiento de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos, se plantean los derechos de supervivencia, necesidades fundamentales de todo ser humano para el desarrollo de la personalidad y la promoción de la dignidad humana.

Los derechos de supervivencia invitan a hacer una reflexión en torno a lo que es más sagrado y fundamental para la sociedad, esto es, la condición de dignidad. La “dignidad humana” vista como la posibilidad que tiene todo ciudadano a vivir en un contexto armonioso, en donde su integridad no se encuentre en riesgo ni en su dimensión física ni en su dimensión mental (Mancera, Mesa, & Rodríguez, 2013).

A continuación, se presenta de forma breve la conceptualización de los tres derechos de supervivencia que se consideran más importantes, como son: derecho a la vida, derecho a la salud y derecho a la nutrición.

A. Derecho a la vida y la salud

Figuroa (2008) presenta cinco maneras de concebir el derecho a la vida: 1) Una de ellas sostiene que el derecho a la vida consiste en el derecho a vivir, a permanecer con vida. 2) Otra sugiere que este derecho consiste en el derecho a vivir bien, o vivir con dignidad. 3) Una tercera propone entender que el derecho a la vida consiste en el derecho a recibir todo lo mínimamente necesario para no morir en lo inmediato. 4) Una cuarta concepción propone entender el derecho a la vida simplemente como el derecho a que no nos maten. Finalmente, 5) una quinta postura suscribe la idea de que este derecho consiste en que no nos maten arbitrariamente. (p.2)

En la Ley 136-03 se consagra el derecho a la vida de los niños, niñas y adolescentes, es así como en el artículo 3 se establece que “todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la vida. El Estado debe garantizar este derecho mediante políticas públicas dirigidas a asegurar la sobrevivencia, la salud y su desarrollo integral”. En este caso, el Estado es el encargado de velar que a los NNA dominicanos se les garantice la vida.

Para el caso de la noción de salud como base de la plena realización del ser humano es hoy más amplia, involucra conceptos como calidad de vida, mínimo vital, existencia digna, acceso a educación, salud, recreación, cultura (Vélez 2007 citado por Mancera, Mesa, & Rodríguez, 2013). Es decir, que todos los actos de la vida nos llevan a tener

una óptima salud o, por el contrario, una salud deteriorada, de allí la importancia que tiene el concientizarnos como seres humanos de nuestras acciones y las consecuencias de las mismas para aprender a mantener el bienestar mediante el cuidado de sí mismo y de los demás.

Los derechos del niño en la República Dominicana están en el Código para el Sistema de Protección y Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes, la Ley 136-03. En lo referente a la vida y la salud:

- Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la vida.
- Es derecho de todos nuestros niños, niñas y adolescentes disfrutar de un medio ambiente sano y a la preservación y disfrute del paisaje. La familia, la comunidad y el Estado deberán garantizar que el ambiente en que se desarrolle esté libre de contaminación e impida que ponga en peligro su salud.
- Todos los niños y niñas tienen derecho a disfrutar del nivel más alto posible de salud física y mental.
- Todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser informados y educados sobre los principios básicos de prevención en materia de salud, nutrición, estimulación temprana, desarrollo físico, salud sexual y reproductiva, higiene, saneamiento ambiental y accidentes.

B. Derecho a la Nutrición

El derecho a una alimentación saludable es un derecho fundamental reconocido por diversos instrumentos internacionales. Supone el derecho de todo ser humano a alimentarse con dignidad, produciendo el alimento que consume o adquiriéndolo. El derecho a una alimentación saludable para los niños y niñas, se regula en la Convención sobre los Derechos del Niño que establece que los niños y niñas deben tener garantizada una alimentación suficiente, accesible, duradera y en condiciones saludables. Esto quiere decir que:

- El alimento debe ser suficiente para toda la población.

- Cada persona debe poder obtener alimento ya sea porque lo produzca mediante la agricultura o la ganadería o porque lo compre o porque tenga suficiente para poder adquisitivo.
- El alimento debe estar disponible en cualquier circunstancia, también en caso de conflictos o de desastres naturales.
- El alimento debe ser higiénico, en particular, el agua debe ser potable.

El derecho a la nutrición permite a las personas acceder a una sana alimentación a través de información sobre cuáles son los tipos de alimentos que debe consumir, en qué cantidad y cómo deben ser consumidos, entre otras cosas. Además, los medios para tener acceso a ellos son las condiciones que brindan los Estados para que todos los ciudadanos tengan acceso a una adecuada alimentación y también como las posibilidades de independencia económica para conseguirlos.

Por lo mismo, el derecho a la nutrición no puede entenderse como un regalo del Estado con sus ciudadanos sino como una obligación mediante la cual la responsable administración de los recursos de un país permita que las personas puedan tener y gozar de una sana alimentación. A este respecto son pertinentes las palabras de la FAO - Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (2006) cuando argumenta que “Un enfoque basado en los derechos considera como una obligación la promoción de la seguridad alimentaria por los gobiernos, y por ende, no como una forma de benevolencia” (FAO, 2006, p. 9).

2.4 No discriminación

De acuerdo a la Convención sobre los Derechos del Niño de UNICEF, la No Discriminación significa que “todos los derechos deben ser aplicados a todos los niños, sin excepción alguna, y es obligación del Estado tomar las medidas necesarias para proteger al niño de toda forma de discriminación”. (UNICEF Comité Español, 1989)

El artículo 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece claramente que:

“1. 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 de sus representantes legales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.”

En el Código para el Sistema de Protección y Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes, la Ley 136-03 se establece que el:

“Principio de igualdad y no discriminación. Las disposiciones de este Código se aplican por igual a todos los niños, niñas y adolescentes, sin discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, edad, idiomas, pensamiento, conciencia, religión, creencias, cultura, opinión política o de otra índole, posición económica, origen social, étnico o nacional, discapacidad, enfermedad, nacimiento, en situación de riesgo o cualquier otra condición del niño, niña o adolescentes, de sus padres, representantes o responsables o de sus familiares.”

De lo anterior se entiende que la República Dominicana debe velar para que no exista discriminación de ninguna índole o circunstancia, asegurando que a todos los NNA les sean otorgados los derechos que por ley le corresponden.

2.5 Garantías generales de los Derechos Fundamentales.

En la Constitución de la República Dominicana en el artículo 68 quedan establecidas las garantías de los derechos fundamentales.

La Constitución garantiza la efectividad de los derechos fundamentales, a través de los mecanismos de tutela y protección, que ofrecen a la persona la posibilidad de obtener la satisfacción de sus derechos, frente a los sujetos obligados o deudores de los mismos. Los derechos fundamentales vinculan a todos los poderes públicos, los cuales deben garantizar su efectividad en los términos establecidos por la presente Constitución y por la ley.

Por otro lado, en el Código para el sistema de protección y los derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes establece las garantías de los derechos fundamentales de los NNA, en su artículo 1.

“Todos los niños, niñas y adolescentes son sujetos de derecho. En consecuencia, gozan de todos los derechos fundamentales consagrados a favor de las personas, especialmente aquellos que les corresponden en su condición de persona en desarrollo, y los consagrados en este Código, la Constitución de la República, la Convención de los Derechos del Niño y demás instrumentos internacionales.

Párrafo. - Estos derechos son de orden público, intransigibles, irrenunciables, interdependientes e indivisibles entre sí.”

Capítulo III: Protección Nacional de los Derechos Fundamentales de los Niños y Niñas y Adolescentes Migrantes a República Dominicana.

El flujo migratorio de menores de edad no acompañados al territorio dominicano ha adquirido un carácter masivo en los últimos tiempos, son muchos los NNA que llegan al país en busca de mejores condiciones de vida y escapando de maltratos. Este trance de migración con menores de edad es un tema muy delicado ya que los infantes deben de ser tratados como tal y sobre todo sus derechos deben de ser preservados, es por ello que a continuación se aborda la migración desde la óptica de los menores de edad inmigrante, la protección que le brinda el estado para garantizar sus derechos y cuáles son esos derechos que tanto nacional como internacionalmente son sujetos. Para culminar el capítulo se abordan los mecanismos para reclamarlos de ser vulnerados, los avances que han surgido ante esta necesidad en materia de exigibilidad de derechos de niños migrante y las garantías del debido proceso.

3.1 El perfil migratorio en República Dominicana

La migración es entendida como “el movimiento de población hacia el territorio de otro Estado o dentro del mismo que abarca todo movimiento de personas sea cual fuere su tamaño, su composición o sus causas; incluye migración de refugiados, personas desplazadas, personas desarraigadas, migrantes económicos” (OIM-INM, 2017, p.367). el flujo migratorio implica emigraciones e inmigraciones.

La historia de la migración en República Dominicana está marcada por varios períodos de salidas masivas de población. El primer período, que va desde 1961 a 1980, transcurrió tras la caída del dictador Rafael Trujillo en 1961. Después de una época de enorme restricción de movimiento durante la dictadura, la caída de Trujillo abrió una fase de agitación política y económica que provocó una emigración en masa, especialmente hacia los Estados Unidos. En la década siguiente la emigración sigue aumentando, sobre todo la que se dirigió hacia los Estados Unidos, Puerto Rico y Venezuela (OCDE, 2009).

El segundo período abarca desde inicios de la década de 1980 hasta mediados de la década de 1990, y se produce como reacción a la crisis económica, especialmente en el sector agroexportador. Este proceso supuso una secuencia de ajustes estructurales y de reformas económicas para reducir la dependencia de la producción azucarera y de la agricultura, con el fin de diversificar su producción hacia la industria manufacturera orientada a la exportación y de bajos salarios, la agricultura no tradicional y el turismo (Ferguson, 2003).

El tercer período migratorio se extiende desde finales de la década de 1990 hasta la actualidad. La emigración se ha estabilizado en un nivel alto, a consecuencia tanto de factores de empuje (tales como las tasas de ocupación, las diferencias salariales y la desigualdad económica y social) como de factores de atracción como las redes sociales transnacionales existentes entre los emigrantes y el país de origen que facilitan la emigración.

La fuente más actualizada y utilizada sobre los volúmenes de población emigrada son los datos de Organización de las Naciones Unidas – Departamento de Asuntos Económicos y Sociales (ONU-DAES). La última versión disponible, realizada en diciembre de 2015, revela que el volumen de emigrantes se incrementó en un 89% (equivalente a 415, 285 individuos) entre los años 1990 y 2000 (ONU-DAES , 2015).

En referencia a la inmigración, de acuerdo al Perfil Migratorio de República Dominicana publicado en el año 2017, se tiene que el total de personas que para el año 2012 residían en República Dominicana y habían nacido en el extranjero asciende al número de 524,632, (según la encuesta nacional de inmigrantes del 2012 realizada por la oficina nacional de estadísticas) cifra que equivalía al 5.4% de la población nacional (OIM-INM, 2017). De este total 458,233 personas habían nacido en Haití, lo que representa el 87.3% de la población inmigrante, y muestra el marcado predominio de la población haitiana sobre el volumen total de la inmigración calculada para el país (OIM-INM, 2017). En relación con la población total del país, la inmigración haitiana representó un 4.7% de la misma, y la de otros países el 0.7% (Oficina Nacional de Estadística (ONE), 2013, p.62).

Los ingresos autorizados a la República Dominicana corresponden a los realizados por vía aérea, marítima y terrestre. Las estadísticas correspondientes al período 2005-2015, indican que el promedio de llegada por vía aérea fue de un 90% de las personas, en el caso de la vía marítima un 8%, y puestos terrestres un 2%. Destacando que los registros de los ingresos por vía aérea y terrestre son más consistentes con la entrada de personas al país, debido al número de puertos y aeropuertos, así como que no se produzcan excepciones lleva a que sea de carácter obligatorio el registro.

Sin embargo, la entrada a territorio nacional a través de los puestos fronterizos con Haití no siempre genera registros, esto a causa que en días de mercado las personas cruzan la frontera sin tener que completar las formas de ingreso al país o debido a circunstancias excepcionales tal y como sucedió en el año 2010 debido al terremoto que afectó a Haití, que para facilitar la circulación se permitió el libre tránsito (OIM-INM, 2017).

Resulta importante destacar que los movimientos autorizados de personas a lo largo de la frontera terrestre entre la República Dominicana y Haití solo reflejan una parte de la realidad de los movimientos entre los dos países, pues se debe tomar en cuenta el subregistro característico de los movimientos fronterizos (Ministerio de Trabajo-OMLAD, 2011:21) y el hecho de que, por su carácter oficial, no reflejan el peso de la migración irregular, que en el contexto de los movimientos entre Haití y República Dominicana se estima ser de una magnitud importante, aunque difícil de cuantificar.

Según los últimos datos publicados por la ONU en República Dominicana la mayor proporción de migrantes corresponde a hombres, lo que es ligeramente marcada por la población migrante proveniente de Haití comparada con la proveniente de otros países. Recalcando nuevamente, la inmigración masculina es superior a la femenina, con 365.261 hombres, lo que supone el 64.34% del total, frente a los 202.387 de inmigrantes mujeres, que son el 35.65%. Los principales países de procedencia de la inmigración en República Dominicana son Haití, el 86,50%, Estados Unidos, el 2,55% y España, el 1,27%. En los últimos años, el número de inmigrantes que viven en República Dominicana, ha aumentado en 142.684 personas, un 33,58%. (OIM-INM, 2017)

Sin embargo, en cuanto a la cantidad exacta de niños y niñas inmigrantes en la República Dominicana no existen porcentajes regulares que establezca una cantidad de menores inmigrantes en el país, cada cierto tiempo, pero si contamos con una tabla del total de los casos de menores de edad separados de sus padres o no acompañados atendidos en el 2019 por el Consejo Nacional de la Niñez.

MENAS ATENDIDOS POR CONANI				
Región Valdesia	Provincia San Juan de la Maguana	Provincia Pedernales	Región Cibao Central	Total de MENAS atendidos
1 adolescente embarazada	1 bebé abandonado en San Juan	97 masculinos 33 femeninos Sin identificación de edad ni de la condición del abandono	69 masculinos 34 femeninos Sin identificación de edad ni de la condición del abandono	
10 adolescentes en situación de calle	1 bebé abandonado en Las Matas de Farfán			
				246 MENAS según los reportes entregados por CONANI

fuelle: CONANI 2019

Los inmigrantes, la mayoría haitianos, contribuyen a la economía con su trabajo y las remesas enviadas a casa por los emigrantes residentes en el exterior constituyen una parte sustancial de la renta nacional. Sin embargo, la importancia de la inmigración para el desarrollo no está reflejada plenamente en el marco normativo del país, al tiempo que la atención se ha centrado sobre todo en la regulación de las entradas de inmigrantes, especialmente los provenientes de Haití.

Con el transcurso de los años, la pobreza, la inestabilidad política y los desastres naturales en Haití han empujado a las personas a cruzar la frontera hacia República Dominicana. A principios de la década de 1990, una crisis política y un golpe de estado derivarían en un embargo económico y en la posterior ocupación del país por parte del ejército estadounidense. Durante la primera década del siglo XXI acontecieron dos sucesos dramáticos: una crisis política que derivó en una revuelta armada y el terremoto de 2010, que tuvo a su vez un impacto sobre los flujos migratorios desde Haití.

3.1.1. Las familias transnacionales en República dominicana

Migrar es siempre una opción; es ante todo un derecho intrínseco que adquiere cada ser humano, independientemente del país de donde proviene, su creencia religiosa, su condición social, cultural, económica, ideológica. Para muchos, es una situación de grandes incertidumbres, de estatus migratorio incierto, por no decir problemático, de desintegración familiar. Pero a la vez, para otros es signo de grandes esperanzas, de nuevas oportunidades. Este instinto de supervivencia, representa el motor que mueve, el elemento catalizador de los grandes movimientos de los grupos sociales.

En República Dominicana, los haitianos han emigrado en busca de trabajo desde hace casi 90 años, unos llevados por la fuerza, período en que la dictadura duvalierista en Haití facilitaba este tipo de contratación con el gobierno dominicano, mediante la firma de contratos colectivos; otros convencidos con falsas promesas. Los inmigrantes provenían (en su mayoría) de los campos de su país de origen. Esta nueva inmigración haitiana ha adquirido un nuevo carácter tanto en su inserción ocupacional como en sus perfiles y en su distribución territorial.

En términos demográficos, este fenómeno ha dado lugar a una población de descendencia haitiana en la República Dominicana, población rechazada y excluida por el mismo Estado y la misma sociedad en general. Las siguientes palabras de Joaquín Balaguer ex presidente de la República Dominicana, son una clara ilustración de cómo esta población es indeseable, donde se conjuga este prejuicio racial:

“Las empresas que importan cortadores de caña, en la época de zafra, se encuentran obligados por la ley a repatriarlos tan pronto cesa la molienda, pero muchos prefieren permanecer en el país y tratan por todos los medios de burlar la vigilancia de las autoridades de inmigración. Por otra parte, durante el tiempo en que permanecen en territorio dominicano, muchos de esos individuos procrean hijos que aumentan la población negra del país y contribuyen a corromper su fisonomía étnica. Es un racismo originado en un lejano pasado, pero que se sigue reproduciendo por intereses político-ideológicos.”

Esto ha originado lo que se conoce como familia transnacional, cuya definición más utilizada es la acuñada por Bryceson y Vuorela la cual señala que la familia transnacional es “aquella familia cuyos miembros viven una parte o la mayor parte del tiempo separados los unos de los otros y que son capaces de crear vínculos que permiten que sus miembros se sientan parte de una unidad y perciban su bienestar desde una dimensión colectiva, a pesar de la distancia física” (citado por González Torralbo, 2016).

Los hijos de migrantes nacidos en el país

Desde 1929 hasta enero de 2010, la Constitución dominicana otorgaba la ciudadanía por derecho de nacimiento (*Jus Soli*), con la excepción de los hijos nacidos de padres diplomáticos y de padres “en tránsito”. El concepto “en tránsito” se interpretaba legalmente como un período de tiempo inferior a diez días, lo que significaba que cualquier niño nacido en el país de padres migrantes y de cualquier otro residente temporal o permanente con una estancia que excediera los diez días gozaba del derecho constitucional a la nacionalidad dominicana. Los haitianos y los descendientes de haitianos, nacidos en República Dominicana de padres haitianos, han tenido que enfrentarse durante generaciones a numerosas trabas legales y burocráticas para conseguir la ciudadanía dominicana.

Hasta el año 2004 los dominicanos descendientes de haitianos gozaban del derecho constitucional a la ciudadanía. Eran muchos los padres haitianos que utilizaban sus

documentos de identificación haitianos durante el proceso de obtención del certificado de nacimiento de sus hijos nacidos en República Dominicana. Sin embargo, la variación e incoherencia de los requisitos documentales exigidos por diferentes oficinas del registro civil era un problema habitual; en las décadas de 1980 y 1990 algunas oficinas comenzaron a solicitar más pruebas oficiales de identidad, y a menudo las solicitudes de los migrantes eran rechazadas con el argumento de que estaban “en tránsito” (FSA , 2010).

En el 2004 se aprobó la Ley General de Migración (Ley 285-04), por virtud de la cual se amplió la excepción “en tránsito”, pasando a aplicarse a todos los no residentes, incluidos los hijos de turistas, de trabajadores temporales, de individuos con permiso de residencia caducado y de migrantes indocumentados. Como consecuencia, y a pesar de haber nacido en el país, se dejó de conceder la nacionalidad a los hijos de padres “no residentes”. La nueva ley de migración también introdujo un nuevo sistema de certificación de nacimientos que expedía “certificados de nacido vivo extranjero” en lugar del certificado de nacimiento estándar para los no residentes, lo que dificulta la obtención de certificados de nacimiento del registro civil dominicano.

La nueva ley fue objeto de duras críticas por parte de la sociedad civil, y el Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas manifestó su profunda preocupación por el gran número de niños apátridas que generaría esa política (ONU, 2018). Además, la nueva ley de migración comenzó a aplicarse con carácter retroactivo, y las oficinas de la Junta Central Electoral (JCE) empezaron a retirar la nacionalidad a los dominicanos descendientes de haitianos que habían nacido décadas antes de que la ley entrara en vigor (FSA, 2010).

El Tribunal Constitucional el 26 de septiembre de 2013 dictó una sentencia (Sentencia No. 0168-13) mediante la cual redefinió las condiciones para adquirir la nacionalidad a los hijos de migrantes indocumentados nacidos en República Dominicana desde 1929, lo que generó un debate público respecto de cuál era la nacionalidad que correspondía a estas personas de descendencia haitiana nacidas en República Dominicana.

Ante la gran polémica internacional que tuvo esta sentencia debido a las opiniones y preocupación expresada por la Comisión Interamericana para que República Dominicana desistiera de esta decisión, en respuesta a ello el Tribunal Constitucional emite una sentencia (TC-256-14) donde entre varios puntos, establece que la CIDH no tiene competencia para inmiscuirse en los procesos internos del país.

Ese mismo año (2013) el gobierno anunció un plan nacional de regularización, nos referimos al Plan Nacional de Regularización de Extranjeros en Situación Migratoria Irregular (PNRE). El PNRE permitió a todos los migrantes irregulares solicitar un permiso legal, conforme a las categorías establecidas en la Ley de Migración de 2004. Estaba previsto que la implementación del plan tuviera una duración de 18 meses, incluido un periodo inicial de 6 meses para la planificación, seguido de un año para la recepción de la solicitud. Al finalizar el período de solicitud se habían presentado 288, 466 solicitudes, de las cuales se aceptaron el 83% y se denegaron el 17%, sobre todo por falta de presentación de los documentos necesarios.

3.1.2 La migración y las políticas migratoria en la República Dominicana

La migración en el país está regulada por una serie de instrumentos jurídico-institucionales fundamentales, tales como la Constitución dominicana, la Ley de Migración (LM) (285-04), el Código de Trabajo (Ley 16-92) y el conjunto de disposiciones y resoluciones que lo complementan.

El régimen institucional dominicano que regula la migración se asienta sobre dos instituciones básicas: el Ministerio de Interior y Policía y el Ministerio de Relaciones Exteriores. El primero es el responsable de hacer cumplir la ley de migración, mientras que el segundo controla aspectos vinculados con las relaciones exteriores en materia migratoria, incluida la concesión de visas.

Por otra parte, el Ministerio de Trabajo vela por el cumplimiento de la legislación laboral en cuestiones relacionadas con la contratación de mano de obra, incluidas las

regulaciones que rigen la contratación de trabajadores inmigrantes. El Ministerio de Trabajo también recoge información relacionada con aspectos laborales de la migración.

La Dirección General de Migración (DGM) es el brazo ejecutivo del Ministerio de Interior y Policía, directamente responsable del cumplimiento de la ley de migración. Otra serie de instituciones estatales también desempeñan un importante papel en la regulación de la migración. Las principales instituciones se resumen a continuación:

El Consejo Nacional de Migración (CNM) es el organismo de mayor rango del país al frente de las políticas migratorias y coordina las acciones de las instituciones responsables de la implementación de la política nacional de migración.

La Dirección General de Migración (DGM) es un órgano dependiente del Ministerio de Interior y Policía, responsable de la ejecución de la Ley General de Migración 285-04 y de sus reglamentos.

El Instituto Nacional de Migración (INM) es responsable de realizar estudios relacionados con la migración, así como de actuar como un órgano asesor del CNM. Su objetivo es el de contribuir al diseño e implementación de las políticas migratorias y de la gestión de la migración, incluida la protección de los derechos humanos y la seguridad de los migrantes.

La Junta Central Electoral (JCE) expide certificados de nacimiento, documentos nacionales de identidad y pasaportes. Es también la agencia estatal responsable de la gestión del sistema de registro civil del país y tiene a su cargo las oficinas estatales del registro civil.

3.2 Protección internacional de los derechos humanos de los niños y niñas migrantes

Se entiende como niños, niñas y adolescentes a todas las personas menores de 18 años de edad, tal como lo establece el principal instrumento internacional de protección de los derechos humanos de la infancia: la Convención sobre los derechos del niño. La categoría niñez migrante comprende a los niños, niñas y adolescentes que migran por motivos diversos que, muchas veces, se conjugan. Entre estos motivos se cuentan la

reunificación familiar, la búsqueda de mejores condiciones económicas, sociales o culturales, el escape de la pobreza extrema, la degradación ambiental, la violencia u otras formas de abuso y persecución, etc.

La responsabilidad estatal es importante para comprender el funcionamiento, naturaleza y limitaciones de los sistemas universales y regionales de protección de los derechos humanos. En el caso del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, los Estados miembros de la OEA tienen la facultad de ratificar la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y al hacerlo “se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social” (Organización de Estados Americanos, 1969, Art. 1.1.)

La obligación de respeto de los derechos humanos implica que los Estados y sus agentes deben cumplir con lo estipulado en las normas internas e internacionales, ya sea realizando algún tipo de acción o absteniéndose de actuar de determinada manera. En otras palabras, el “incumplimiento de una obligación internacional, por acción u omisión del Estado genera la responsabilidad de éste, la que se traduce en la obligación de reparar íntegramente todo perjuicio, tanto material como moral, que él haya causado” (Medina, 2005,p. .34).

Esta obligación de respeto es imperativa a todos los Estados y no da cabida al principio de reciprocidad, en el tanto los Estados se obligan individualmente a respetar lo establecido en los tratados internacionales que ratifican, independientemente de que otro Estado Parte cumpla con sus obligaciones o no en el ejercicio de su jurisdicción. Es decir, que las obligaciones contraídas por un Estado a través de los instrumentos internacionales no deben ser asumidas respecto a los otros Estados sino hacia los individuos bajo su jurisdicción.

Por lo tanto, la garantía de los derechos humanos no requiere solamente la existencia de una legislación destinada a hacer cumplir esta obligación, sino que, además, implica que los Estados deben procurar todos los medios para que en la práctica no existan obstáculos al libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.

En el caso de los migrantes, las obligaciones de respeto y garantía de los derechos, implican que independientemente de los motivos por los que la persona decide migrar o de si su ingreso en el territorio fue de manera regular o no, el Estado respectivo debe asegurarse de que sus derechos humanos no sean transgredidos. Para ello debe adecuar su legislación interna a los mandatos de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos y más específicamente sobre el tema de migrantes.

Respecto a lo anterior, cabe resaltar el principio de no discriminación inmerso en el artículo 1.1 de la Convención en cuanto dispone que las obligaciones de respeto y garantía de los derechos deben ejercerse sin “discriminación alguna” por motivos de “origen nacional”; es decir, que los Estados deben proteger y garantizar los derechos humanos de los individuos en condiciones de igualdad e independientemente de su origen o nacionalidad.

Tratándose de menores migrantes, estas obligaciones adquieren mayor relevancia en tanto los Estados, ya sean de origen, destino o tránsito, deben, no solo adaptar sus políticas migratorias a las necesidades de protección internacional, sino que además deben enfocarse en las necesidades y particularidades de los niños y niñas. Sobre este tema reviste importancia el artículo 19 de la Convención Americana referente a la obligación de los Estados de “adoptar medidas de protección a favor de toda niña o niño en virtud de su condición de tal, la cual irradia sus efectos en la interpretación de todos los demás derechos cuando el caso se refiera a menores de edad” (Corte I.D.H., 2014, pág. 24, párr. 66).

Por ello, la Corte IDH ha considerado que las “medidas de protección a favor de las niñas o niños sean especiales o más específicas que las que se decreten para el resto de las personas, es decir, los adultos” (Corte I.D.H., 2014, 155-156). Se toma en cuenta

que el artículo 19 se trata de un “derecho adicional” pues los menores de edad son acreedores de los mismos derechos que los adultos. Por ende, los Estados tienen la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos contenidos en los instrumentos internacionales que hayan ratificado; estas obligaciones deben llevarlas a cabo independientemente de si los otros Estados Parte las cumplan o no y no deben incurrir en ningún tipo de discriminación, pues tienen que ser ejercidas en igualdad de condiciones respecto a todos los individuos bajo su jurisdicción, sean nacionales o no.

Tanto en el Sistema Universal como en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, existen diversos instrumentos internacionales destinados a promover, garantizar y proteger los derechos humanos de la niñez migrante. Si bien la mayoría de ellos no tratan específicamente sobre el tema, su contenido sirve de referencia para que los Estados se encarguen de que sus derechos humanos sean reconocidos y respetados.

Los niños y niñas migrantes se encuentran en una “doble” situación de vulnerabilidad: la combinación entre edad y condición migratoria demanda una protección específica y adecuada de sus derechos por parte de los Estados (de origen, tránsito y destino de migrantes) y de otros actores involucrados. Los derechos humanos se aplican a todos los grupos independientemente de su edad. Si bien los niños y niñas tienen los mismos derechos humanos en general que los adultos, se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad. Por ello, requieren de derechos concretos que reconozcan sus necesidades de protección especial.

Sin embargo, a pesar de la existencia de una amplia gama de derechos, los niños y las niñas sufren a causa de la pobreza, la falta de hogar, los malos tratos, el abandono, las enfermedades que se pueden prevenir, la desigualdad en el acceso a la educación y la existencia de sistemas de justicia que no reconocen sus necesidades especiales.

El principal instrumento internacional de protección de los derechos de la infancia es la Convención sobre los derechos del niño (CDN) y de él se derivan un conjunto de obligaciones específicas y complementarias para los Estados partes, que buscan

proteger todos los derechos reconocidos a los niños y las niñas que se encuentran bajo su jurisdicción, sin discriminación alguna.

La Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (CTM) constituye, por otro lado, el principal instrumento internacional de protección de los derechos de las personas migrantes. Fue aprobada en 1990 pero entró en vigor en 2003. Aún presenta un bajo nivel de ratificaciones.

Esta convención impacta en la situación de la infancia y la adolescencia por dos vías. Por un lado, se aplica a los/las menores de 18 años que sean trabajadores/as migrantes y que estuvieran autorizados/as a trabajar según el marco legal de cada país. También se aplica a quienes, no estando en edad de trabajar, desempeñan tareas laborales que, según el caso, podrían tratarse de formas de trabajo infantil prohibido por la legislación o incluso de explotación laboral (a veces, en el marco del delito de trata de personas).

Por otro lado, la Convención incluye a los hijos/as de migrantes, sean ellos mismos migrantes o no: la CTM reconoce no sólo los derechos de los/as trabajadores/as migrantes sino también los derechos de los miembros de sus familias.

En cuanto a las previsiones relativas a niños y niñas, se destaca la mención –en el Preámbulo de la CTM– a la Convención sobre los derechos del niño entre los instrumentos internacionales que le dan sustento y la complementan. En la siguiente tabla se sintetizan los derechos de los niños y las niñas migrantes en la CTM.

Tabla 1. Los derechos de los niños y las niñas migrantes en la CTM

Derechos de niños y niñas hijos de migrantes	“Todos los hijos de los trabajadores migratorios tendrán derecho a tener un nombre, al registro de su nacimiento y a tener una nacionalidad” (artículo 29).
Educación	“Todos los hijos de los trabajadores migratorios gozarán del derecho fundamental de acceso a la educación en

	condiciones de igualdad de trato con los nacionales del Estado de que se trate. El acceso de los hijos de trabajadores migratorios a las instituciones de enseñanza preescolar o las escuelas públicas no podrá negarse ni limitarse a causa de la situación irregular en lo que respecta a la permanencia o al empleo de cualquiera de los padres, ni del carácter irregular de la permanencia del hijo en el Estado de empleo” (artículo 30).
Personas que se encuentren en situación migratoria regular	La CTM fija la igualdad de trato respecto de los nacionales en cuanto al acceso a: instituciones y servicios de enseñanza, con sujeción a los requisitos de ingreso y a otras normas de las instituciones y los servicios de que se trate; instituciones y servicios de orientación y capacitación vocacional, a condición de que se cumplan los requisitos para la participación en ellos; servicios sociales y de salud, a condición de que se cumplan los requisitos para la participación en los planes correspondientes; y a la vida cultural y la participación en ella. Asimismo, establece que los Estados deberán diseñar programas dirigidos a facilitar la integración social de los hijos de trabajadores migrantes, así como facilitar la enseñanza de la lengua y cultura materna (artículo 45).
Protección de la unidad familiar en caso de migrantes en situación regular	La CTM establece el deber de los Estados de facilitar “la reunión de los trabajadores migratorios con sus cónyuges o con aquellas personas que mantengan con el trabajador migratorio una relación que, de conformidad con el derecho aplicable, produzca efectos equivalentes al matrimonio, al igual que con sus hijos solteros menores de edad que estén a su cargo” (artículo 44)

Fuente: (OIM, 2016)

En el caso de las niñas y niños migrantes no acompañados y separados, el principal instrumento interamericano que trata específicamente sobre el tema es la Opinión Consultiva 21 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En Latinoamérica se han ido adoptando una serie de instrumentos que se han convertido en la base normativa de este sistema continental de protección de los derechos humanos. Estos tratados reconocen derechos, establecen obligaciones de los Estados tendientes a su promoción y protección, y crean órganos que velan por su observancia. Si bien no existe un tratado específico sobre los derechos de niños y niñas migrantes en el ámbito interamericano, esta protección surge del artículo 7 de la Declaración americana de los derechos y deberes del hombre y del artículo 19 de la Convención americana sobre los derechos humanos (CADH). Esas garantías han motivado la producción de una amplia cantidad de informes por parte de CIDH, así como una vasta jurisprudencia por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, e incluso la emisión de una Opinión Consultiva específica sobre el tema, que se tiene a continuación en la tabla 2.

Tabla 2. Los derechos de la niñez migrante en los instrumentos regionales de derechos humanos.

<p>Convención americana de derechos humanos</p>	<p>Deber estatal de respeto y garantía de los derechos humanos respecto de “toda persona que esté sujeta a [la] jurisdicción” del Estado de que se trate, es decir, que se encuentre en su territorio o que de cualquier forma sea sometida a su autoridad, responsabilidad o control, en este caso, al intentar ingresar al mismo, y ello sin discriminación alguna por cualquier motivo de los estipulados en la citada norma (art. 1.1)</p> <p>Deber de supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención y expedición de normas y desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías. (art. 2)</p> <p>Obligación de adoptar medidas de protección a favor de toda niña o niño en virtud de su condición de tal: “Todo niño tiene derecho a las</p>
---	---

	medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado” (art. 19)
Declaración americana de los derechos y deberes del hombre	Obligación de adoptar medidas de protección a favor de toda niña o niño en virtud de su condición de tal: “Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales” (art. 7)
Protocolo adicional a la CADH en materia de derechos económicos, sociales y culturales	Obligación de no discriminación: “Los Estados partes en el presente Protocolo se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social” (art. 3) Derechos de la niñez: “Todo niño sea cual fuere su situación tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado. Todo niño tiene el derecho a crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres; salvo circunstancias excepcionales, reconocidas judicialmente, el niño de corta edad no debe ser separado de su madre. Todo niño tiene derecho a la educación gratuita y obligatoria, al menos en su fase elemental, y a continuar su formación en niveles más elevados del sistema educativo” (art. 16)
Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer	“Toda mujer podrá ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y contará con la total protección de esos derechos consagrados en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Los Estados Partes reconocen que la violencia contra la mujer impide y anula el ejercicio de esos derechos” (art. 5)
Convención interamericana contra el racismo, la discriminación	“Todo ser humano es igual ante la ley y tiene derecho a igual protección contra el racismo, la discriminación racial y formas conexas de intolerancia en cualquier ámbito de la vida pública o privada” (art. 3)

racial y formas conexas de intolerancia	“Todo ser humano tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección, en condiciones de igualdad, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales consagrados en sus leyes nacionales y en el derecho internacional aplicables a los Estados Partes, tanto a nivel individual como colectivo” (art. 4)
---	---

Fuente: (OIM, 2016)

Cabe decir que los avances más significativos en materia de estándares de protección de los derechos humanos de los niños y las niñas migrantes en el sistema interamericano se encuentran en el ámbito de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH).

La Corte IDH tiene tres funciones: la de intervenir en casos denunciados frente a su tribunal y emitir sentencias, la de adoptar medidas cautelares (llamadas “provisionales”) y la de dictar opiniones consultivas, que funcionan como guías de interpretación o pautas desde donde se generan estándares de derechos humanos para toda la región. Estas opiniones consultivas pueden ser solicitadas por Estados o por otros órganos de la OEA.

La Opinión Consultiva 21 fue solicitada en 2011 por los países que en ese entonces conformaban el Mercado Común del Sur (MERCOSUR): Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay. La solicitud se propuso esclarecer cómo se deben articular las leyes y políticas migratorias con los sistemas de protección de los derechos de la niñez, y qué condición de vulnerabilidad debe primar: la condición de niño o la condición de migrante. La citada Opinión Consultiva aborda a dos grandes grupos de niños y niñas migrantes: por un lado, los que requieren protección internacional, que son quienes se encuentran en situación o están pidiendo el estatus de refugiados y/o asilo.

Un segundo grupo es de los niños que llegan a un país por otras situaciones, con sus familias o solos, pero están vulnerables a una posible violación de derechos porque, por ejemplo, son víctimas de violencia o abuso familiar, trata de personas, trabajo infantil o, directamente, no están accediendo a la educación o la salud, porque no tienen la

documentación en regla y sus padres tampoco. Estos son niños y niñas que requieren de una protección especial.

La OC-21 avanzó especialmente en los estándares para la protección internacional, aclarando conceptos, situaciones y casos que entran dentro de este tipo de protección y, por ende, definiendo qué sucede con los niños que no cumplen específicamente los requisitos para obtener el estatuto de refugiado pero que requieren de protección complementaria. La solicitud presentada en 2011 planteó nueve consultas. La Corte IDH respondió, estableciendo una serie de obligaciones y garantías esenciales para la protección de la niñez migrante y refugiada en el contexto de los movimientos migratorios mixtos. Entre los puntos abordados por la Corte IDH hay cuatro temas centrales en donde sus definiciones significaron un gran paso para la protección de los derechos humanos de la niñez migrante.

La Corte IDH (OC-21/14) estableció el principio de no detención de niños y niñas por su condición migratoria, enfatizando que “los Estados no pueden recurrir a la privación de libertad de niñas o niños que se encuentran junto a sus progenitores, así como de aquellos que se encuentran no acompañados o separados de sus progenitores, para cautelar los fines de un proceso migratorio ni tampoco pueden fundamentar tal medida en el incumplimiento de los requisitos para ingresar y permanecer en un país, en el hecho de que la niña o el niño se encuentre solo o separado de su familia, o en la finalidad de asegurar la unidad familiar, toda vez que pueden y deben disponer de alternativas menos lesivas y, al mismo tiempo, proteger de forma prioritaria e integral los derechos de la niña o del niño” (CIDH, 2014, p. 59).

Las principales conclusiones alcanzadas por la Opinión Consultiva están referidas a:

a) Garantías de debido proceso aplicables en procesos migratorios que involucran a niñas y niños: Con el propósito de asegurar un acceso a la justicia en condiciones de igualdad, garantizar un efectivo debido proceso y velar por que el interés superior de la niña o del niño haya sido una consideración primordial en todas las decisiones que se adopten, los Estados deben garantizar que los procesos administrativos o judiciales en

los que se resuelva acerca de derechos de las niñas o niños migrantes estén adaptados a sus necesidades y sean accesibles para ellos.

Sobre esta base, la Corte se refirió a los siguientes aspectos: (i) el derecho a ser notificado de la existencia de un procedimiento y de la decisión que se adopte en el marco del proceso migratorio; (ii) el derecho a que los procesos migratorios sean llevados por un funcionario o juez especializado; (iii) el derecho de la niña o niño a ser oído y a participar en las diferentes etapas procesales; (iv) el derecho a ser asistido gratuitamente por un traductor y/o intérprete; (v) el acceso efectivo a la comunicación y asistencia consular; (vi) el derecho a ser asistido por un representante legal y a comunicarse libremente con dicho representante; (vii) el deber de designar a un tutor en caso de niñas o niños no acompañados o separados; (viii) el derecho a que la decisión que se adopte evalúe el interés superior del infante y sea debidamente fundamentada; (ix) el derecho a recurrir la decisión ante un juez o tribunal superior con efectos suspensivos; y (x) el plazo razonable de duración del proceso.

b) Principio de no privación de libertad de niñas o niños por su situación migratoria irregular: A criterio de la Corte, los Estados no pueden recurrir a la privación de libertad de infantes que se encuentran junto a sus progenitores, así como de aquellos que se encuentran no acompañados o separados de sus progenitores, para cautelar los fines de un proceso migratorio ni tampoco pueden fundamentar tal medida en el incumplimiento de los requisitos para ingresar y permanecer en un país, en el hecho de que la niña o el niño se encuentre solo o separado de su familia, o en la finalidad de asegurar la unidad familiar, toda vez que pueden y deben disponer de alternativas menos lesivas y, al mismo tiempo, proteger de forma prioritaria e integral de los derechos de la niña o del niño.

c) Características de las medidas prioritarias de protección integral de los derechos de niñas y niños migrantes y garantías para su aplicación: la Corte fue de opinión que las niñas y los niños migrantes y, en particular aquellos en situación migratoria irregular, quienes se encuentran en una situación de mayor vulnerabilidad, requieren del Estado receptor una actuación específicamente orientada a la protección prioritaria de

sus derechos, que debe ser definida según las circunstancias particulares de cada caso concreto, es decir, si se encuentran junto con su familia, separados o no acompañados, y atendiendo a su interés superior.

A tal fin que los Estados, en cumplimiento de sus obligaciones internacionales en la materia, deben diseñar e incorporar en su ordenamiento interno un conjunto de medidas no privativas de libertad a ser ordenadas y aplicadas mientras se desarrollan los procesos migratorios que propendan de forma prioritaria a la protección integral de los derechos de la niña o del niño, de conformidad con las características descritas, con estricto respeto de sus derechos humanos y al principio de legalidad.

d) Condiciones básicas de los espacios de alojamiento de niñas y niños migrantes y las obligaciones estatales correspondientes a la custodia por razones migratorias: Los espacios de alojamiento deben respetar el principio de separación y el derecho a la unidad familiar, de modo tal que si se trata de infantes no acompañados o separados deben alojarse en sitios distintos al que corresponde a los adultos y, si se trata de menores de edad acompañados, alojarse con sus familiares, salvo que lo más conveniente sea la separación en aplicación del principio del interés superior del NNA y, además, asegurar condiciones materiales y un régimen adecuado para las niñas y los niños en un ambiente no privativo de libertad.

e) Garantías de debido proceso ante medidas que impliquen restricciones o privaciones de la libertad personal del infante por razones migratorias: Las niñas y los niños, especialmente cuando son extranjeros detenidos en un medio social y jurídico diferente de los suyos y muchas veces con un idioma que desconocen, experimentan una condición de extrema vulnerabilidad. Esta presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa prohibición de discriminación.

En consecuencia, la Corte consideró los siguientes aspectos: (i) legalidad de la privación de libertad; (ii) prohibición de detenciones o encarcelamientos arbitrarios; (iii) derecho a ser informado de los motivos del arresto o detención en un idioma que comprenda; (iv) derecho a ser llevado, sin demora, ante un juez u otro funcionario competente; (v) derecho a notificar a un familiar, tutor o representante legal y a comunicarse con el exterior y, en particular, con los organismos internacionales especializados; (vi) derecho a la información y acceso efectivo a la asistencia consular; (vii) derecho a la asistencia jurídica a través de un representante legal y, en caso de niñas y niños no acompañados o separados, a que se nombre un tutor; y (viii) derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención.

f) Principio de no devolución (non-refoulement): la competencia de las autoridades internas para decidir sobre las personas que pueden permanecer en su territorio y, por ende, la potestad de devolver a una persona a su país de origen o a un tercer país está condicionada por las obligaciones derivadas del derecho internacional y, en particular, del derecho de los refugiados, del derecho internacional de los derechos humanos, de la prohibición de la tortura y del artículo 22.8 de la Convención Americana. En efecto, el principio de no devolución es consustancial a estas diferentes ramas del derecho internacional en que se ha desarrollado y codificado el mismo.

No obstante, en cada uno de estos contextos, el contenido del principio de no devolución reconoce un ámbito de aplicación personal y material particular y obligaciones correlativas específicas, las que deben entenderse como de naturaleza complementaria, en los términos del artículo 29 de la Convención Americana y el principio pro-persona. Ello implica, en definitiva, efectuar la interpretación más favorable para el efectivo goce y ejercicio de los derechos y libertades fundamentales, aplicando aquella norma que otorgue mayor protección al ser humano.

g) Procedimientos para garantizar el derecho de las niñas, niños y adolescentes a buscar y recibir asilo: La Corte considera que dicha obligación conlleva: no obstaculizar el ingreso al país; si se identifican riesgos y necesidades dar a la persona acceso a la

entidad estatal encargada de otorgar el asilo o el reconocimiento de la condición de refugiado o a otros procedimientos que sean idóneos para la protección y atención específica según las circunstancias de cada caso; tramitar de forma prioritaria las solicitudes de asilo de niñas y niños como solicitante principal; contar con personal de recepción en la entidad que pueda examinar al NNA para determinar su estado de salud; realizar un registro y entrevista procurando no causar mayor trauma o revictimización; disponer de un lugar para la estadía de la persona solicitante, si no lo tiene ya; emitir un documento de identidad para evitar la devolución; estudiar el caso con consideración de flexibilidad en cuanto a la prueba; asignarle un tutor independiente y capacitado en caso de infantes no acompañados o separados; en caso de reconocerse la condición de refugiado, proceder a trámites de reunificación familiar, si fuere necesario de conformidad con el interés superior, y finalmente, buscar como solución duradera la repatriación voluntaria, el reasentamiento o la integración social, de acuerdo a la determinación del interés superior del NNA.

h) Derecho a la vida familiar de las niñas y los niños en el marco de procedimientos de expulsión o deportación de sus progenitores por motivos migratorios: Cualquier órgano administrativo o judicial que deba decidir acerca de la separación familiar por expulsión motivada por la condición migratoria de uno o ambos progenitores debe emplear un análisis de ponderación, que contemple las circunstancias particulares del caso concreto y garantice una decisión individual, priorizando en cada caso el interés superior del infante. En aquellos supuestos en que el menor de edad tiene derecho a la nacionalidad del país del cual uno o ambos progenitores pueden ser expulsados, o bien cumple con las condiciones legales para residir permanentemente allí, los Estados no pueden expulsar a uno o ambos progenitores por infracciones migratorias de carácter administrativo, pues se sacrifica de forma irrazonable o desmedida el derecho a la vida familiar del NNA.

3.3 Derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes

El concepto de niño migrante es bastante amplio, dado que abarca diversas circunstancias. Sin embargo, dentro de las múltiples posibilidades que se pueden dar,

existen tres circunstancias en el marco de las migraciones que condicionan a los niños, niñas y adolescentes (NNA): (I) NNA que migran junto con sus familias, (II) NNA que migran sin compañía de sus padres, madres o responsables y (III) NNA que permanecen en el país de origen cuando sus padres y madres migran (Liwsky, 2012).

Los NNA que migran junto con sus familias y NNA que migran sin compañía de sus padres o responsables), quienes se encuentran en un mayor grado de vulnerabilidad son los NNA no acompañados, dado el peligro que corren al migrar solos a su corta edad. Sin embargo, los/as NNA que migran acompañados también requieren un enfoque especial, dado que las circunstancias que generalmente podrían no afectar a adultos, para ellos sí podrían significar un grave daño. Además, migrar acompañado no necesariamente es sinónimo de viajar bajo un régimen de protección, por lo que los Estados deben estar atentos a identificar si el mayor que acompaña al niño/a realmente está cumpliendo una función de custodia del interés superior de este/a, o si por el contrario, abusa de su posición de autoridad (pensamos por ejemplo, de mayores que acompañen a NNA en el marco de una red de trata de personas).

En estos dos grupos se puede hallar una diversidad de situaciones que comprometen seriamente el trato que las autoridades deben tener con los/as NNA migrantes, es decir, que pueden ser víctimas de trata, estar huyendo de un conflicto armado, de violencia familiar, de pobreza o ser solicitantes de asilo. Toda esta amplia gama de posibilidades requiere que las autoridades de los países de tránsito o de destino desarrollen procedimientos adecuados para identificar las circunstancias en las que el niño migrante se encuentra al llegar a dichos Estados.

El marco legal para la protección de niños, niñas y adolescentes acompañados, no acompañados o separados de sus familias en la República Dominicana, a la luz de las obligaciones internacionales dimanantes de la Convención de los Derechos del Niño y sus niveles de cumplimiento, abarca: Constitución de la República Dominicana; Ley núm. 136-03 o Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes; Ley núm. 285-04 sobre Migración; Ley núm. 659 sobre Actos del Estado Civil; Ley núm. 169-14, que establece un Régimen Especial para

Personas Nacidas en el Territorio Nacional Inscritas Irregularmente en el Registro Civil Dominicano y sobre Naturalización, y Ley General de Salud núm. 42-01.

Por otro lado, la Ley General de Migración no se refiere de forma específica a la situación de menores no acompañados. No obstante, en sus Vistos y Reconocidos hace mención de la Convención sobre los Derechos del Niño, que, como es parte del Bloque de Constitucionalidad, tiene una categoría jerárquica superior a la misma Ley (Tatem, 2019).

Por lo tanto, los niños, niñas y adolescentes migrantes tienen todos los derechos reconocidos a la persona humana. Es decir, independientemente de su situación migratoria (regular o irregular) o de su nacionalidad, los niños migrantes gozan del catálogo general de derechos humanos que el Estado Dominicano ha ratificado.

3.4 Principios rectores en materia de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes.

Los Estados que reciben menores de edad migrantes tienen que brindar ciertas garantías para resguardar de la mejor manera los derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes. Estas garantías, en la medida que son aplicadas a infantes, deben seguir ciertos principios establecidos en el Derecho internacional de los derechos humanos respecto de los niños y niñas, recogidos en la CDN. Estos principios son: (a) el interés superior del niño y niña, (b) principio de no devolución, (c) la igualdad y no discriminación, (d) el derecho al debido proceso, (e) principio de separación, (f) expresar su opinión y ser oído/a; y (g) el derecho a la vida. Además, estos principios generales se relacionarán junto a otros que responderán a circunstancias específicas como en el caso de infantes no acompañados o solicitantes de asilo.

La protección y garantía de los derechos de los niños y niñas migrantes requiere un ámbito de regulación especial enfocado en las necesidades y particularidades de estos menores, para ello: Es fundamental la utilización de principios rectores e interpretativos propios que atienden a lograr siempre el interés superior del niño y la niña, así como la

utilización de desarrollos normativos e institucionales referidos a la protección internacional de los derechos de la niñez y la adolescencia. (Monge & Rodríguez, 2014)

A. Interés Superior del Niño en el contexto migratorio

El interés superior del niño se ha convertido en uno de los principios de mayor reconocimiento y alcance en los sistemas normativos nacionales e internacionales de protección de los derechos humanos de los niños y niñas. Así, por ejemplo, la Convención sobre los Derechos del Niño incorpora este principio sus artículos 3, 9.1, 9.3, 18, 20, 21, 37, y 40. El artículo 3 de la CDN señala que “en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”.

De acuerdo con el artículo anterior, el interés superior del niño “es una garantía, ya que toda decisión que concierna al niño, debe considerar primordialmente sus derechos; es de una gran amplitud ya que no solo obliga al legislador sino también a todas las autoridades e instituciones públicas y privadas y a los padres; también es una norma de interpretación y/o de resolución de conflictos jurídicos; finalmente es una orientación o directriz política para la formulación de políticas públicas para la infancia” (Cillero Bruñol M., 2007,p.149).

Asimismo, el interés superior del niño y la niña debe entenderse como “un instrumento jurídico que tiende a asegurar el bienestar del niño en el plan físico, psíquico y social. Funda una obligación de las instancias y organizaciones públicas o privadas a examinar si este criterio está realizado en el momento en el que una decisión debe ser tomada con respecto a un niño y que representa una garantía para el niño de que su interés a largo plazo será tenido en cuenta. Debe servir de unidad de medida cuando varios intereses entran en convergencia” (Zermatten, 2003,p.15).

En otras palabras, se trata de “un principio compuesto por múltiples factores que se traducen en criterios relevantes que deben ser necesariamente tomados en cuenta por los

obligados por el principio, los padres, la sociedad y el Estado. Los elementos que considera el principio del interés superior del niño son diversos, a saber, la dignidad del ser humano; las características propias de los niños o ponderar las características particulares de la situación en la que se halla el infante; la necesidad de propiciar el desarrollo de los niños, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades; y la consideración de que este principio es la base para la efectiva realización de todos los derechos humanos de los niños” (Aguilar Cavallo, 2008, p.245).

B. Principio de no Devolución

En materia de refugiados el principio más relevante es el de no devolución -también conocido como el principio de non refoulement- por medio del cual se prohíbe a los Estados devolver al país de origen o a un tercer país a los migrantes refugiados y asilados en su territorio, pues al hacerlo los pondría en una situación de riesgo y vulnerabilidad, atentando contra muchos de sus derechos fundamentales.

Este principio está contemplado en diversos instrumentos normativos de carácter internacional entre ellos la Convención Americana de Derechos Humanos cuyo artículo 22 inciso 6 establece que “el extranjero que se halle en el territorio de un Estado parte de la presente Convención, sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley”. (Organización de Estados Americanos, 1969)

Mientras que el inciso 8 del mismo artículo indica que “en ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas” (Organización de Estados Americanos, 1969).

De acuerdo con estos incisos, ningún extranjero puede ser devuelto a otro país si ello implica un riesgo para su vida o libertad personal y la única excepción para expulsarlo del territorio en que se encuentra es que dicha expulsión sea justificada por ley.

Todas estas normas y disposiciones sobre el principio de non refoulement han sido sustentados en las disposiciones del artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados. El inciso primero de este articulado expresa que:

“Ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas” (Organización de las Naciones Unidas, 1951).

Sobre este inciso es importante hacer la salvedad que, si bien el texto solamente habla de refugiados, la protección que se pretende, aplica para todos los refugiados, hayan sido declarados oficialmente como tales o no; al momento de análisis, se incluye además a los solicitantes de asilo. Es debido a esta interpretación extensiva de los alcances de la norma que las personas “no pueden ser rechazadas en la frontera o expulsadas sin un análisis adecuado e individualizado de sus peticiones” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2014).

Otros aspectos importantes a considerar en cuanto al artículo 33.1 es la obligación de los Estados de analizar cada caso en concreto y considerar las circunstancias particulares de cada persona al momento de otorgar o no la protección del principio de non refoulement. Además “prohíbe la devolución a cualquier territorio donde el refugiado o solicitante de asilo corra riesgo, incluyendo un territorio donde el refugiado o solicitante de asilo quizá no corra peligro directamente pero sí sufre el riesgo de ser posteriormente expulsado a un territorio donde correría peligro” (Volker & Nicholson, 2010, p. 143.).

El inciso 2 del artículo 33 establece que no puede ser beneficiario de este principio el refugiado que sea considerado “por razones fundadas, como un peligro para la seguridad del país donde se encuentra, o que, habiendo sido objeto de una condena definitiva por un delito particularmente grave, constituya una amenaza para la comunidad de tal país” (Organización de las Naciones Unidas, 1951).

En este caso se tiene que este principio no es absoluto pues aplican ciertas excepciones, sin embargo, dichas excepciones deben ser interpretadas restrictivamente y con base en las disposiciones del debido proceso y como último recurso. Además, estas excepciones no son aplicables en casos de tortura.

En cuanto a la protección del principio de no devolución, cuando se trate de niños migrantes, la UNICEF ha indicado que, con base en el párrafo 27 de la CDN los Estados están impedidos de trasladar “al niño, la niña o el adolescente a un país donde haya motivos racionales para pensar que existe un peligro real de daño irreparable que los afecte, como, por ejemplo, tortura, tratos degradantes y privación de libertad” (UNICEF, 2011, p.13).

Sobre este mismo punto el Comité sobre los Derechos del Niño señaló que “la obligación de no devolver no se limita al peligro real que pueda existir para la niña o el niño de daño irreparable a sus derechos contenidos en los artículos 6 y 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño, sino que también aplica a otras violaciones de los derechos garantizados por dicho instrumento consideradas graves” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2014)

Dichas violaciones deben ser analizadas tomando en cuenta la edad y el género de los menores involucrados. El artículo 22 de la CDN indica que “los Estados Partes adoptarán medidas adecuadas para lograr que el niño que trate de obtener el estatuto de refugiado o que sea considerado refugiado de conformidad con el derecho y los procedimientos internacionales o internos aplicables reciba, tanto si está solo como si está acompañado de sus padres o de cualquier otra persona, la protección y la asistencia humanitaria adecuadas para el disfrute de los derechos pertinentes enunciados en la presente Convención y en otros instrumentos internacionales de derechos humanos o de carácter humanitario en que dichos Estados sean partes” (Organización de las Naciones Unidas, 1989).

Al respecto el Comité de los Derechos del Niño determinó que “si no se cumplieran los requisitos para obtener la condición de refugiado al amparo de la Convención de 1951, los menores separados o no acompañados disfrutarán de la protección complementaria disponible en la medida determinada por sus necesidades de protección [, incluyendo] la obligación [estatal] de atender las necesidades específicas de protección del menor no acompañado y separado de su familia” (Comité de los Derechos del Niño, 2005).

En su Opinión Consultiva N. 21 la Corte Interamericana indicó que en el caso de los niños y niñas migrantes “cualquier decisión sobre su devolución al país de origen o a un tercer país seguro sólo podrá basarse en los requerimientos de su interés superior, teniendo en cuenta que el riesgo de vulneración de sus derechos puede adquirir manifestaciones particulares y específicas en razón de la edad” (Corte I.D.H., 2014).

Con base en el principio de no devolución, los menores migrantes no pueden ser devueltos a su país de origen o a un tercer país bajo ninguna circunstancia, si dicha devolución implicase un peligro para su vida y su seguridad. Además, en todos los casos debe realizarse un estudio de la situación de cada menor y la única manera en que se justificaría que sea devuelto a su lugar de origen es si dicha devolución es conforme al interés superior del niño o la niña y a las disposiciones establecidas por ley.

C. Igualdad y no Discriminación

Latinoamérica es una región marcada por desigualdades sociales, culturales y especialmente económicas. Estas desigualdades se manifiestan muchas veces a través de prácticas discriminatorias tanto a nivel estatal como social, las cuales perjudican principalmente a quienes se encuentran en condiciones de vulnerabilidad, como por ejemplo los afrodescendientes, los pueblos indígenas, los niños y niñas, las mujeres y las personas migrantes.

Con el fin de alcanzar sociedades más equitativas, la comunidad internacional le ha brindado especial atención al principio de igualdad y a su correlativo deber de no

discriminación, y si bien en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos no es posible encontrar una definición única sobre estos conceptos, es posible encontrarlos desarrollados en las diversas fuentes del derecho internacional. Entre las fuentes más importantes podemos mencionar el artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos el cual menciona que “toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición” (Organización de las Naciones Unidas, 1948).

La Declaración Americana en su artículo II establece la igualdad ante la ley de todas las personas, a las cuales les otorga los mismos derechos y deberes “sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna” (Organización de Estados Americanos, 1948, art. II). Mientras que el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos además de reafirmar la igualdad ante la ley, agrega el criterio de no discriminación al indicar que “la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social” (Organización de las Naciones Unidas, 1966,art.26).

Se tiene también que el Pacto amplía los supuestos por los cuales no se puede ejercer discriminación alguna. Criterio similar se expone en la Convención Americana al señalar en su artículo 24 que “todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley” (Organización de Estados Americanos, 1948).

La Convención sobre los Derechos del Niño obliga a los Estados Partes a no ejercer 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 de sus representantes legales” (Organización de las Naciones Unidas, 1989).

Asimismo, establece la responsabilidad de los Estados de tomar las medidas necesarias para proteger a los niños contra toda forma de discriminación “por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares” (Organización de las Naciones Unidas, 1989).

La Corte Interamericana desarrolló ampliamente el tema de la discriminación y determinó que “no son admisibles los tratos discriminatorios en perjuicio de ninguna persona por motivos de género, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición” (Corte I.D.H., 2003).

El hecho de que el principio de igualdad y la no discriminación ante la ley se encuentre contemplado en diversos instrumentos normativos internacionales evidencia que en la actualidad existe un gran interés por parte de la comunidad internacional de proteger y garantizar los derechos humanos en igualdad de condiciones.

D. Debido Proceso

El debido proceso es un principio complejo que además de su concepción general implica una serie de derechos que deben ser garantizados a fin de lograr los objetivos de este principio. El debido proceso se encuentra regulado en los artículos XVII, XXV y XXVI de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en el artículo 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, el artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño y los artículos 8 y 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos sobre las garantías judiciales y la retroactividad de la ley; de acuerdo con la Corte Interamericana, la Convención contiene otras disposiciones referidas a las garantías del debido proceso, tales como los artículos 4, 5, 7, 9, 19, 25 y 27.

En términos de procesos migratorios de niños y niñas las garantías aplicables más importantes son los artículos VII de la Declaración Americana, 19 de la Convención Americana y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

En cuanto a la definición del principio del debido proceso se puede señalar que “se refiere al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acción del Estado que pueda afectarlos”. (UNICEF, 2011, p.15)

Al respecto la Comisión Interamericana ha indicado que es “un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas”. (Corte I.D.H., 2003).

La Corte Interamericana ha señalado que “el derecho al debido proceso se refiere al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado, adoptado por cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que pueda afectarlos” (Corte I.D.H., 2014).

Asimismo, ha indicado que “cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal” (Corte I.D.H., 2003).

El debido proceso legal debe ser garantizado en cualquier momento, independientemente de la persona que se trate, su edad o su estatus migratorio, sobre esto la Corte IDH determinó en la Opinión Consultiva 18 que “el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa prohibición de discriminación” (p.114). Además, afirmó que “el amplio

alcance de la intangibilidad del debido proceso se aplica no solo *ratione materiae* sino también *ratione personae* sin discriminación alguna” (p.115).

Sobre esta protección especial que deben garantizar los Estados a los niños y niñas, la Convención sobre los Derechos del Niño, considera como una prioridad “que los conflictos en los que haya niños involucrados se resuelvan, siempre que ello sea posible, sin acudir a la vía penal; en caso de recurrir a ésta, siempre se les deben reconocer las mismas garantías de que gozan los adultos, así como aquellas específicas propias de su condición de niños”

E. Principio de Separación y Derecho a la Unidad Familiar

Por principio de separación se entiende la obligación que tienen los Estados de asegurarse que los menores de edad sean separados de los adultos durante las distintas etapas procesales y -de así determinarse- durante el tiempo que deban permanecer detenidos o confinados en centros penales o en albergues, pues de no hacerlo los menores migrantes estarían expuestos a abusos por parte de los adultos (Organización de las Naciones Unidas, 1989, art. 37 y Organización de Estados Americanos, 1969, art. 5.5.).

Por medio de la separación de los niños y niñas de los adultos, se busca asegurar su integridad y seguridad personal durante todo el tiempo que tarde en resolverse su situación migratoria.

F. Derecho a expresarse y ser oídos

Los niños tienen el derecho a poder formar su voluntad de manera libre y a ser oídos. Este derecho se encuentra regulado en el artículo 12 de la CDN, en el cual se estipula que los niños serán oídos cuando se encuentren ante cualquier proceso judicial o administrativo de manera directa o por medio de un representante.

La importancia de este derecho es que además de estar regulado en la CDN, se ha convertido en uno de los estándares para todo procedimiento en el cual los niños se encuentren vinculados, como son los procedimientos de naturaleza migratoria, que serán desarrollados más adelante.

La Corte IDH también se ha pronunciado sobre la necesidad de que los niños y niñas sean oídos para poder resolver de acuerdo a su mejor interés, siendo que incluso las opiniones de sus padres o tutores no pueden reemplazar la de los niños/as (Corte IDH, 2011).

G. Derecho a la vida

El principio del derecho a la vida se encuentra regulado en el artículo 6 de la CDN. En dicho artículo se regula que los Estados deberán garantizar no sólo la supervivencia de los niños y niñas, sino que deberán garantizar su desarrollo. Ello se condice con la posición de la Corte IDH, entendiendo que los Estados deben garantizar las condiciones para una vida digna (Corte I.D.H., 2002, pár.80). Este nivel de desarrollo en base a condiciones de vida digna debe garantizar, según jurisprudencia de la Corte Interamericana, derechos como la alimentación, el agua, la educación y la salud, entre otros (Corte IDH, 2010). En ese sentido, el niño migrante goza, por parte del Estado de acogida, de la debida protección de su derecho a la vida.

3.5 Mecanismos de exigibilidad de los derechos vulnerados de los Niños, niñas y adolescentes migrantes

La noción amplia de “exigibilidad” comprende dos dimensiones: por un lado, la justiciabilidad y por otro la exigibilidad política. Estas dimensiones remiten a conceptos distintos que resultan indisociables en la práctica. Por su parte, la justiciabilidad consiste en la posibilidad de demandar judicialmente la restitución de un derecho vulnerado, el cual se sustenta en un sistema jurídico que comprende tanto instancias

judiciales como administrativas. Por otro lado, la exigibilidad política no es más que la posibilidad de ejercer demandas a través de una acción colectiva, lo que evidentemente sirve de cimiento a la institucionalidad transformándola e incluso otorgándole una nueva legitimidad. Esta dinámica requiere como trasfondo la vigencia de un Estado Constitucional de Derecho el cual se ve fortalecido cuando el mismo se define además como uno Social, dando al traste con el moderno Estado Social, Democrático y de Derecho en el cual vivimos.

No obstante, para que los derechos existan como derechos plenos y efectivos en la práctica social –superando los postulados programáticos– estos deben ser judiciales, es decir que, ante su vulneración, los sujetos individuales o colectivos deben poder –tanto en términos judiciales como fácticos– presentar demandas ante los tribunales con el objeto de la debida restitución.

El reconocimiento de los derechos sociales como derechos plenos no será posible lograrlo hasta tanto no se superen las barreras que impiden su adecuada justiciabilidad, entendida como la posibilidad de reclamar ante un juez o tribunal de justicia el cumplimiento al menos de algunas de las obligaciones que se derivan del derecho. Así las cosas, cabe destacar que, aunque un Estado cumpla habitualmente con la satisfacción de determinadas necesidades o intereses tutelados por un derecho social, no puede afirmarse que los beneficiados por la conducta estatal gozan de ese derecho como derecho subjetivo, hasta tanto verificar si la población se encuentra en realidad en condiciones de demandar judicialmente la prestación del Estado ante un eventual incumplimiento (Abramovich & Courtis, 2009, p. 10).

En definitiva, cualquier derecho sólo se define como tal sólo cuando existen instancias y procedimientos jurídicos que permitan al titular reclamar por el incumplimiento de la obligación debida, –la tutela judicial efectiva– y obtener el dictado de una sentencia que imponga la restitución del derecho afectado.

Asimismo, a la luz del Código, en caso de que el Estado tenga en su territorio un menor migrante no acompañado, estará obligado a realizar la debida diligencia para que

las autoridades del país de origen encuentren a la familia del menor. Debiendo señalar que el estándar internacional, de conformidad con la Convención de los Derechos del Niño y sus Observaciones Generales, establece que un menor de edad no acompañado y sin documentos, no pudiéndose identificar su país de origen y sus familiares, le corresponde la nacionalidad del Estado donde se encuentre.

Teniendo en cuenta las normas internacionales en el marco de las Naciones Unidas y las normas nacionales como la Ley No. 136-03 o Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes y la Ley de migración, donde aún no haya un nombramiento explícito o específico para la protección de menores no acompañados, desde la disposición general se puede colegir su necesario cuidado, porque los enunciados no son excluyentes. En consecuencia, no son normas que operen solo para las personas dominicanas, sino para todo el que se encuentre en territorio nacional. Esto hace posible afirmar que en la República Dominicana existe la posibilidad de exigir el cumplimiento de los derechos para los menores acompañado, no acompañados o separados de sus padres, que estas normas son principalmente de protección, organización, procedimiento y de dar, y que el Estado tiene la obligación de cumplimiento por acción para la protección de los menores. (Tatem, 2019)

Habiendo dicho esto, en principio, se puede interpretar que según el código del menor, lo establecido en la Ley de migración así como lo dispuesto en los tratados internacionales los NNA inmigrantes tiene un mecanismo de protección para sus derechos, pero, no deben ser meramente palabras muertas que sólo están establecidas en la norma, sino que en la praxis ha de ser consecuente con lo que establece la norma.

Según entrevista realizada a Anyeli Hernández secretaria de la fiscalía de NNA y familia del Distrito Nacional expresa que: “se hace muy difícil abarcar un gran porcentaje de niños debido a que no tenemos condiciones para darles acogida” es por ello que cuando llegan menores de edad a las puertas de las autoridades (a pesar de sus deseos de ayudar) estos se encuentran con las manos atadas debido a la falta de condiciones, necesarias para cumplir su labor.

En los casos de los menores de edad inmigrantes, específicamente de los nacionales haitianos, expresa que: “es aún más complicado encontrarle un lugar de acogida temporal por la sencilla razón de que estos menores se acostumbran a vivir en las calles y a los maltratos y cuando acuden a la fiscalía en busca de ayuda, el protocolo es que lo enviemos a una casa de acogida para luego proceder debidamente, pero estos suelen ser muy agresivos y no se adaptan al centro de acogida por lo que en numerables ocasiones los centros de acogida expresan que no lo pueden aceptar alegando que ya están «lentos», volviéndose así más difícil el trabajo o ellos terminan yéndose del lugar”.

En la práctica el mecanismo que se utiliza para los casos de vulneración de derechos es una especie trilogía sinérgica consistente en la unión de tres entidades:

El Ministerio Público de Niños, Niñas y Adolescentes, que mediante lo establecido en el Código del Menor en su artículo 258, lit. k, una de sus funciones es *“Denunciar ante las autoridades competentes y actuar frente a las violaciones que se cometan al presente Código en perjuicio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes...”* Tienen la obligación de rescatar a todo menor de edad que se encuentre en situación de peligro, por consecuencia de ello el Ministerio Público es la primera entidad a la que debe acudir un menor de edad inmigrante no acompañado que esté pasando por una situación de vulnerabilidad, para que procedan a enviar al menor a un centro de acogida de Consejo Nacional para la Niñez (CONANI) o de otra institución disponible, para su protección;

El Consejo Nacional para la Niñez, órgano administrativo del Sistema Nacional de Protección de los Derechos de Niños, Niñas y adolescentes es la entidad con mayor obligación de garantizar los derechos de los niños, misma que recibe (según capacidad) a los menores migrantes no acompañados que les apodera el Ministerio Público o el Tribunal de NNA, CONANI por medio de esto pasa a ser tutor provisional de los menores de edad que están bajo su cuidado, esto quiere decir que tienen la responsabilidad de suministrarle las necesidades básicas y salvaguardar los derechos de todos los niños bajo su protección.

En caso de que un infante inmigrante que está bajo la protección de CONANI sufra una violación a sus derechos por parte de un tercero, como el menor no tiene capacidad jurídica para hacer ninguna reclamación mediante las vías correspondiente y CONANI es su tutor este tiene el compromiso de llevar dicho proceso en favor del menor, sin embargo, no fue posible obtener jurisprudencia o algún antecedente que avala esta información. En los tribunales no se encontró una sentencia referente a este caso por lo que fue necesario llegar a dichas conclusiones a través de las informaciones suministradas de la persona con la que se puedo conversar.

Cabe destacar que los NNA inmigrantes en el país también pueden exigir sus derechos bajo la tutela de una entidad no gubernamental que se encargue de la protección y cuidados de los menores de edad. En virtud del Artículo 211 del mencionado código el cual establece que:

“La sala de lo civil del Tribunal de Niños, Niñas y Adolescentes tiene competencia para conocer y decidir sobre:

k) La revisión, control y supervisión del cumplimiento o incumplimiento de las medidas especiales de protección dispuestas en este Código;

l) Sobre la violación de medidas de protección contenidas en este Código (...)”

Por lo que, el órgano jurisdiccional competente para exigir el cumplimiento de cualquier derecho vulnerado a un menor de edad, frente a inconformidad con cualquier decisión emanada del tribunal el menor se puede agotar las instancias legales correspondiente. **El Tribunal de Niños, Niñas y Adolescente** tiene la potestad entonces de tomar las decisiones concernientes a los menores de edad en cualquier situación de vulnerabilidad siendo este el tercer órgano que completa la trilogía pre indicada con la agravante de que el mismo debe ser apoderado.

Mecanismo Jurisdiccional.

La acción de amparo es uno de los mecanismos de protección de los derechos fundamentales consagrados en la constitución, en virtud de ello el amparo es el medio

que tienen los individuos para reclamar la protección de sus derechos fundamentales en justicia. La constitución dominicana en su artículo 72 establece al respecto que: “Toda persona tiene derecho a una acción de amparo para reclamar ante los tribunales, por sí o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, no protegidos por el hábeas corpus, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de toda autoridad pública o de particulares, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, para garantizar los derechos e intereses colectivos y difusos. De conformidad con la ley, el procedimiento es preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades.” **Subrayado nuestro.**

Por vía de consecuencias, todo menor de edad que se encuentre en una condición de vulneración de derechos por parte del Estado puede interponer una acción de amparo para exigir sus derechos contemplados en la Constitución dominicana, prerrogativas de las que es titular debido a los tratados internacionales en la materia y a que sin importar su condición de inmigrante el Estado tiene la responsabilidad de preservarles por su simple condición de ser humano.

Sin embargo, existe una disyuntiva con relación a la capacidad que tienen los menores para interponer ante el tribunal cualquier acción o demanda por sí mismos, por lo que, para acudir a ello es imprescindible que cuenten con un tutor que lleve el proceso en favor de ellos.

Ante esta situación se puede hacer uso del Art. 191 de la Constitución que habilita al Defensor del Pueblo en combinación al artículo 68 de la ley No. 137-11 que establece que:

“El Defensor del Pueblo tiene calidad para interponer la acción de amparo en interés de salvaguardar los derechos fundamentales de las personas y los intereses colectivos y difusos establecidos en la Constitución y las leyes, en caso de que estos sean violados, amenazados o puestos en peligro por funcionarios u órganos del Estado, por prestadores de servicios públicos o particulares.”

El bienestar de todo menor de edad sin importar su estatus migratorio es interés de toda la sociedad especialmente porque estos menores serán los hombres y mujeres del mañana y una buena preservación de sus derechos es un aporte a su desarrollo y a su futuro. Es responsabilidad de todos (Estado, Sociedad y Familias) contribuir con la salvaguarda de los derechos de todos los menores de edad que habiten en el territorio nacional.

Otra vía jurisdiccional para exigir los derechos vulnerados es mediante demanda en restitución de derecho vulnerado ante el Tribunal de NNA.

3.5.1 Avances en materia de exigibilidad de derechos de niños migrantes en República Dominicana entre los años 2015 y 2020.

El fenómeno migratorio tiene un gran impacto, tanto positivos como negativos, en los países que reciben un alto número de migrantes, teniendo que contar los Estados con estrategias que garanticen la estabilidad y a la par la protección de los derechos humanos.

Consciente de estas demandas, la República Dominicana ha hecho grandes esfuerzos para el desarrollo de la gobernanza migratoria, adaptándose a las necesidades que exige este fenómeno, una muestra de ello es la promulgación en 2004 de un ordenamiento jurídico diseñado para regular la inmigración y la emigración (Ley General de Migración 285-04), Ley que conjuntamente con el Código del Menor (Ley No. 136-03) conforman el marco jurídico para la exigibilidad de los derechos de los niños migrantes en República Dominicana sujetos a la Constitución.

Las autoridades han mostrado un mayor compromiso frente a esta problemática migratoria al incluir este tema en la agenda nacional, debido a la intención de alcanzar las metas establecidas en la Estrategia Nacional de Desarrollo 2030, que consta de una serie de objetivos claros para la población migrante y que benefician de manera particular a los menores de edad, uno de ellos “2.3.7.1 Reordenar y modernizar el marco

legal e institucional, asegurando la situación que sea compatible con las mejores prácticas internacionales y el respeto a los derechos de la población inmigrante, con fines de fortalecer el sistema de registro, gestión y control de los flujos migratorios.” (Ley N° 1-2012. Estrategia Nacional de Desarrollo 2030)

Según entrevista realizada Anabel Rojas auxiliar administrativa del Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia actualmente se está trabajando en un plan piloto “Programas de Familias de Acogidas” con la finalidad de brindar de forma temporal y responsable los cuidados de crianza y protección a niños, niñas y adolescente en situación de vulnerabilidad, así como la oportunidad de ser integrados a un hogar que aunque no es el biológico le puedan brindar seguridad, mejores condiciones físicas, emocionales y sociales, para lograr una mejor integración del menor.

Este programa, como parte de las medidas de protección que establece el Código del Menor, busca la formulación de una política pública que procure la desinstitucionalización del acompañamiento familiar a NNA en riesgo personal y social, y así poner en funcionamiento uno de los mecanismos de protección y restitución de derechos establecidos en la ley y de paso incluir y cederle responsabilidad a la sociedad.

El progreso en los últimos cinco años en cuanto a los mecanismos de exigibilidad de los derechos de los NNA migrantes han sido pocos en la República Dominicana y queda aún más afectado por la ausencia de una continuidad de los avances por parte del propio Estado.

3.6 Garantías de debido proceso ante medidas que impliquen restricciones o privaciones de la libertad personal de niñas y niños por razones migratorias.

El debido proceso que, junto a la tutela judicial efectiva, está previsto en el Artículo 69 de la Constitución, puede ser identificado como el núcleo de las garantías de los derechos fundamentales. Esto se debe a que de dicho texto se desprenden importantes

principios, definidos por el Constituyente como “garantías mínimas”, que son las siguientes:

- “1) El derecho a una justicia accesible, oportuna y gratuita;
- 2) El derecho a ser oído, dentro de un plazo razonable y por una jurisdicción competente, independiente e imparcial, establecida con anterioridad por la ley;
- 3) El derecho a que se presuma su inocencia y a ser tratado como tal, mientras no se haya declarado su culpabilidad por sentencia irrevocable;
- 4) El derecho a un juicio público, oral y contradictorio, en plena igualdad y con respeto al derecho de defensa;
- 5) Ninguna persona puede ser juzgada dos veces por una misma causa;
- 6) Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo;
- 7) Ninguna persona podrá ser juzgada sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formalidades propias de cada juicio;
- 8) Es nula toda prueba obtenida en violación a la ley;
- 9) Toda sentencia puede ser recurrida de conformidad con la ley. El tribunal superior no podrá agravar la sanción impuesta cuando sólo la persona condenada recurra la sentencia;
- 10) Las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.” (Art. 69 de la Constitución Dominicana)

De lo anterior, se colige por un lado que toda persona tiene derecho a reclamar, ante las jurisdicciones que corresponda, cuando entienda que sus derechos han sido vulnerados y es un deber de las autoridades garantizar ese derecho que se denomina tutela judicial efectiva, a fin de poder canalizar su reclamo y, por otro lado, tenemos el debido proceso que es lo que hace posible que se cumpla con la tutela judicial efectiva.

Cabe señalar que la Corte Constitucional dominicana ha mantenido el Criterio respecto a estas cifras que: “... *se configura como un derecho fundamental que busca cumplir con una serie de garantías que permitan a las partes involucradas en un litigio sentirse se encuentran en un proceso en el que las reglas del juego son justas. En esencia, estas garantías pueden agruparse en las siguientes: imparcialidad del juez o de la persona que decide, publicidad del proceso, posibilidad de asistencia letrada, prohibición de dilaciones indebidas y uso de las pruebas disponibles.* ” Considerando 11.25 de la Sentencia TC / 0535/15 de 1 de diciembre de 2015.

Asimismo, para asegurar el cumplimiento efectivo del debido proceso, existen una serie de Derechos que deben ser garantizados en todo momento. En el caso de los menores migrantes, la aplicación de dichos derechos debe llevarse a cabo de conformidad con el principio del interés superior del menor y considerando sus condiciones particulares.

Entre los principales derechos se encuentran los siguientes:

1. Juez natural

Este derecho implica que el órgano jurisdiccional que se encargue de resolver el caso, debe ser “competente, independiente e imparcial, cuya actuación se ajuste escrupulosamente a la ley, en la que se fijará, conforme a criterios de oportunidad, legitimidad y racionalidad, el ámbito de los poderes reglados de las potestades discrecionales” (Corte I.D.H., 2002, pág. 81, párr. 120).

Tratándose de niñas y niños migrantes, estos órganos deben estar especializados en la materia, de manera que puedan identificar sus características y necesidades especiales de manera que puedan brindarles una protección efectiva.

2. Doble instancia y recurso efectivo

Los Estados tienen la obligación de establecer en sus ordenamientos jurídicos internos, mecanismos por medio de los cuales un tribunal superior pueda revisar las actuaciones del inferior. En el caso de los niños y niñas, este derecho debe garantizarse

especialmente cuando exista una decisión judicial o administrativa que aplique medidas privativas de libertad (Corte I.D.H., 2002, p.24).

Al respecto, la Convención de los Derechos del Niño señala que “si se considerare que [el niño] ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley [...]” (Organización de las Naciones Unidas, 1989, art. 40).

Con base en lo anterior, podría afirmarse que la privación de libertad de un menor migrante debe ser una medida excepcional y por lo tanto, es necesario que toda medida de este tipo sea revisada por un tribunal superior con el fin de asegurar que en verdad es necesaria y que no atenta contra los derechos fundamentales del menor.

En cuanto al recurso efectivo el artículo 25 de la Convención Americana indica que “toda persona debe tener acceso a un recurso rápido y sencillo. En este marco se sitúan el amparo y el hábeas corpus, que no pueden ser suspendidos ni siquiera en la situación de excepción” (Organización de Estados Americanos, 1969, art. 25)

Debido a su edad y grado de madurez es probable que a los niños y niñas migrantes se les dificulte el entendimiento de los procedimientos judiciales y administrativos; por ello es importante que los recursos que puedan presentar sean lo más sencillos, de manera que su situación se pueda solucionar lo más pronto posible.

3. Principio de presunción de inocencia

Por medio de este principio no se pretende afirmar que el imputado sea inocente, sino que lo que busca es que no sea considerado culpable hasta que exista una resolución final que ponga fin al procedimiento.

La presunción de inocencia admite prueba en contrario por lo que “un juez no puede condenar cuando la culpabilidad no ha sido verificada más allá de toda duda razonable;

esto es, “cuando los órganos de persecución penal no han podido destruir la situación de inocencia, construida de antemano por la ley” (Maier, 2004, p.493).

Por lo tanto, si no existen pruebas fehacientes de que la persona es responsable judicialmente o si la prueba que existe es insuficiente o incompleta, no se le puede condenar.

El artículo 8.2.g de la Convención Americana indica que “toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad (...)” (Organización de Estados Americanos, 1969, art. 8.2).

Por su parte, la Convención sobre los Derechos del Niño establece que:

“a. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:

b. Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente: i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley (...)” (Organización de las Naciones Unidas, 1989, art. 40.2.) 206.

De conformidad con este principio, toda persona debe ser considerada inocente hasta que se lleve a cabo un proceso donde se pueda demostrar lo contrario. Por lo tanto, tratándose de menores migrantes, los agentes estatales no deben llevar a cabo acciones en su contra, valiéndose de su condición migratoria irregular, pues primero es necesario determinar las condiciones particulares de la niña o niño y así poder tomar la decisión que mejor le convenga y que sea acorde con su interés superior.

4. Principio de contradictorio y representación legal

Las partes en el proceso tienen en igualdad de condiciones el derecho de hacerse oír y de presentar las pruebas pertinentes para defender sus derechos e intereses, así como de conocer las pruebas presentadas por la parte contraria (Taboada Pilco, 2018).

A esto se le conoce como el principio contradictorio o de contradicción, el cual además implica “reconocer al acusador, al imputado y a su defensor, la atribución de aportar pruebas de cargo y de descargo respectivamente; la de controlar activa y personalmente, y en presencia de los otros sujetos actuantes, el ingreso y recepción de ambas clases de elementos probatorios, y la de argumentar públicamente ante los jueces que las recibieron sobre su eficacia conviccional (positiva o negativa) en orden a los hechos contenidos en la acusación o los afirmados por la defensa, y las consecuencias jurídico-penales de todos ellos, para tener modo la igual oportunidad de intentar lograr una decisión jurisdiccional que reconozca el interés que cada uno defiende, haciéndolo prevalecer sobre el del contrario” (Cafferata Nores, 1998, p.57).

En el caso de los menores de edad, se les debe brindar la oportunidad de intervenir por sí mismos o por medio de un representante legal en las distintas etapas procesales, como en “la aportación de pruebas y el examen de éstas, la formulación de alegatos, entre otros” (Corte I.D.H., 2002, pp. 73,74, párr. 132).

Para un ejercicio más efectivo de este derecho, también es importante que a los menores migrantes se les garantice el derecho a contar con un representante legal y a comunicarse libremente con él. De acuerdo con la Corte IDH “este tipo de asistencia jurídica debe estar especializada, tanto en los derechos que asisten al migrante, como en atención específica en relación con la edad, de forma tal que permita garantizar un efectivo acceso a la justicia a la niña o niño migrante y velar por que su interés superior sea una consideración primordial en toda decisión que lo afecte” (Corte I.D.H., 2014, p. 49, párr. 131).

De lo anterior, puede concluirse que los menores migrantes tienen derecho a intervenir en el proceso con el fin de dar a conocer su situación y puntos de vista respecto al asunto que se esté resolviendo, para ello es importante que cuenten con un representante legal especializado en los temas de niñez y migración que les asista.

5. Derechos a ser notificado de la existencia de un procedimiento y de la decisión que se adopte en el marco del proceso migratorio

Como corolario al derecho a la defensa, existe el derecho de las personas de ser notificadas cuando exista un proceso en su contra, de igual forma es importante la notificación de las decisiones que dicten, pues de esa manera la persona puede recurrir a la decisión si así lo deseara. Al respecto, al Corte señaló que “para garantizar efectivamente el derecho a recurrir eventualmente una decisión desfavorable, las decisiones acerca del ingreso, permanencia o expulsión, deberán ser debidamente notificadas, lo que también refuerza el derecho a que la resolución sea debidamente motivada” (Corte I.D.H., 2014, p. 46, párr. 119).

En el caso de los niños y niñas migrantes, las notificaciones deben hacerse por medio de personal capacitado y conforme a sus capacidades cognitivas, de manera que el menor sea capaz de comprender lo que sucede, ya sea en instancia judicial o administrativa y que pueda expresar su opinión al respecto.

6. Derecho a ser oído y a participar en las diferentes etapas procesales

Cuando exista un proceso judicial o administrativo relacionado con un menor de edad, el mismo tiene derecho a participar en todas las etapas procesales y a ser oído por la autoridad competente. Además, es importante que en todo momento se respeten las garantías procesales y el interés superior del menor.

Las capacidades cognitivas de los niños y niñas son diferentes lo cual es fundamental que “los Estados tomen las previsiones pertinentes para considerar las formas no verbales de comunicación, como el juego, la expresión corporal y facial y el dibujo y la pintura, mediante las cuales los infantes demuestran capacidad de comprender, elegir y tener preferencias” (Comité de los Derechos del Niño, 2009, párr. 21).

El derecho a ser escuchado requiere de mayor atención en el caso de los menores migrantes que viajan sin compañía, pues no cuentan con una persona que vele directamente por sus derechos. Es por ello que, cuando un menor vaya a rendir una declaración “los Estados deben garantizar que el proceso se desarrolle en un entorno

que no sea intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado a la edad de la niña o niño y que el personal encargado de recibir el relato esté debidamente capacitado, de modo que la niña o el niño se sienta respetado y seguro al momento de expresar su opinión en un entorno físico, psíquico y emocional adecuado” (Corte I.D.H., 2014, p. 47, párr.123).

De acuerdo con estos derechos, además de ser escuchados y poder participar durante todos los momentos procesales, se debe garantizar que el ambiente en que se desarrolle el proceso sea adecuado a las necesidades del menor y conforme a su interés superior.

7. Derecho a ser asistido gratuitamente por un traductor y/o intérprete

Para poder garantizar el derecho a ser oído del acápite anterior, es fundamental que, si el menor hablase un idioma distinto al del órgano decisor, el Estado le provea un traductor o un intérprete. De acuerdo con la Corte Interamericana “la asistencia de un traductor o intérprete se considera una garantía procesal mínima y esencial para que se cumpla el derecho de la niña o del niño a ser oído y para que su interés superior sea una consideración primordial” (Corte I.D.H., 2014, p. 47, párr. 124). De no contar con este derecho, no podría ser posible la participación del menor durante el proceso y se atentaría contra las garantías procesales a las que tiene derecho.

8. Acceso efectivo a la comunicación y asistencia consular.

Una de las tareas más relevantes de los funcionarios consulares es brindar asistencia a los nacionales del Estado que representa para defender sus derechos en caso de que se abra un procedimiento penal o administrativo en su contra, de acuerdo con la Corte IDH esta asistencia debe ejercerse de manera eficaz y sin dilación.

Este derecho cobra mayor relevancia cuando la asistencia consular debe ser brindada a niños y niñas migrantes, en especial a los que viajan sin compañía o separados de sus familias, especialmente “por las implicancias que puede tener en el proceso de recabar información y documentación en el país de origen, así como para velar por que la repatriación voluntaria únicamente sea dispuesta si así lo recomienda el resultado de un procedimiento de determinación del interés superior de la niña o del niño, de conformidad con las debidas garantías, y una vez que se haya verificado que la misma

puede realizarse en condiciones seguras, de modo tal que la niña o niño recibirá atención y cuidado a su regreso” (Corte I.D.H., 2014, pág. 46, párr. 121).

Asimismo, el cónsul debe asegurarse de nombrar un tutor adecuado para estos menores, que se encargue de velar por sus derechos e intereses.

9. Deber de designar a un tutor en caso de niñas y niños no acompañados o separados.

Como se mencionó anteriormente, en el caso de los niños y niñas que migran sin compañía o separados de sus familias es necesario que se les nombre un tutor encargado de velar y asegurar su interés superior. De acuerdo con la Corte Interamericana, el mandato del tutor durará hasta que el menor alcance la mayoría de edad, cuando desaparezca la causa por la que fue nombrado o bien porque el menor haya abandonado permanentemente el territorio o la jurisdicción del Estado (Corte I.D.H., 2014, pág. 49, párr. 133).

De igual manera, el tutor debe estar capacitado en materia de niñez, pues se debe asegurar que se satisfagan todas las necesidades fundamentales del menor (Corte I.D.H., 2014, párr. 134).

En el caso de los menores separados lo ideal es que se nombre como tutor a algún familiar adulto y que demuestre idoneidad para procurar el bienestar del niño o niña, mientras que con los menores no acompañados el principal requisito es que el tutor que se nombre no tenga intereses que puedan entrar en conflicto con los del menor (Corte I.D.H., 2014, págs. 49 y 50, párr. 135).

Este derecho es importante pues no se podrá iniciar ningún proceso ya sea administrativo o judicial si el menor no cuenta con un tutor nombrado adecuadamente, ya que es necesario que la niña o el niño cuente con una persona que vele por sus intereses.

10. Derecho a que la decisión que se adopte evalúe el interés superior de la niña o del niño y sea debidamente fundamentada.

El principio del interés superior del menor desempeña un papel fundamental en la protección de los derechos fundamentales de los niños y niñas pues, exige que cualquier decisión que se tome en torno a un menor debe de llevarse a cabo tomando en cuenta sus particularidades y necesidades especiales. Es por ello que en todo proceso es esencial que las decisiones que se adopten deben estar debidamente fundamentadas con los hechos, motivos y normas sobre los que se basó el órgano decisor para tomar su resolución, pues de lo contrario las decisiones serían tomadas de manera indiscriminada y arbitrariamente (Corte I.D.H., 2014, pág. 150, párr. 137 a 139).

Especialmente en los casos en que se vean involucrados niños y niñas, la resolución debe detallar la manera en que se consideró el interés superior del menor y la manera en que se tuvieron en cuenta las opiniones del niño o niña.

Conclusión

Al finalizar el abordaje de los derechos de los niños, niñas y adolescentes a la luz de los convenios y tratados internacionales, así como la normativa nacional se llega a la conclusión de que la República Dominicana como signataria de la Convención de los Derechos del Niño, ha cuidado la redacción de las normas internas, especialmente en la Constitución y la Ley 136-03, para asegurar la garantía y el cumplimiento de los derechos de las personas, especialmente de niñas, niños y adolescentes.

La normativa nacional no se refiere de forma específica a la protección de los menores extranjeros; pero se entiende que, si en la República Dominicana se reconoce y aplican las normas del derecho internacional, general y americano, y han sido adoptadas por los poderes públicos internos; por lo que el Estado acepta un ordenamiento jurídico internacional que, entre otros elementos, garantiza el respeto a los derechos fundamentales, incluyendo los de los niños, niñas y adolescentes. Quedando claro que la Convención de los Derechos del Niño es un instrumento cuyas obligaciones están encaminadas a la protección de los derechos de todas las personas menores de edad y sus observaciones generales forman parte de esta, lo cual implica, tal y como se ha afirmado, que el país, para organizar una debida protección a los menores inmigrantes, no se puede alegar la falta de normativa interna, pues han sido ratificados los tratados internacionales que protegen los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes.

La Convención sobre los Derechos del Niño es un convenio internacional donde se establecen las normas relativas a la atención, el tratamiento y la protección de todas las personas menores de 18 años, según el cual se considera a niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos, lo que incluye a los menores migrantes.

República Dominicana cuenta con la Ley 136-03 que instituye el Código para la protección de Niños, Niñas y Adolescentes el cual es un desprendimiento de la Convención de los Derechos del Niño, y en el mismo se garantiza que las voces de los niños y adolescentes deben ser escuchadas y se tengan plenamente en cuenta en todos los asuntos que les conciernen, así como lo estipula el artículo 16 sobre el derecho de

opinar y ser escuchados, estableciendo que los menores tienen derechos a expresarse libremente, y ser escuchados, de tal forma que se tomen en cuenta.

No obstante, la falta de información y el desconocimiento que tienen tanto el personal de las instituciones encargadas de velar y hacer cumplir lo establecido en dicho ordenamiento jurídico como la ciudadanía es un punto muy importante a resolver, así como la inexistencia de un protocolo especial para el trato de estos menores de edad es fundamental al momento de preservar de forma eficaz sus derechos fundamentales consagrados en los tratados internacionales.

Es por ello, que por un lado República Dominicana cumple con lo pactado en los tratados internacionales y un ejemplo de ello es la Ley No. 136-03 que instituye el Código para la protección de Niños, Niñas y Adolescentes el cual es un desprendimiento de la Convención de los Derechos del Niño, sin embargo, debe reforzar la ejecutoriedad y la eficacia de lo ratificado.

Recomendaciones

Atendiendo a los resultados de la investigación planteamos las siguientes recomendaciones:

1. **Crear un plan educativo e informativo** que les permita a los migrantes en República Dominicana de los derechos de los niños, niñas y adolescentes dentro del país.
2. **Trazar políticas públicas y protocolos institucionales** para la protección de los menores inmigrantes en República Dominicana en la cual se involucren todos los actores del sistema que intervienen en cada etapa del proceso y se determine la labor que le corresponde a cada instancia e indicadores de cumplimiento.
3. **Crear tribunales judiciales especializados** en asuntos de menores migrantes para así garantizar una justicia óptima en esos casos.
4. **Mejorar las prácticas y procedimientos realizados** por las instituciones nacionales de migración para la protección de los derechos de los NNA.
5. **Trabajar en cooperación bilateral**, labor necesaria para mayor protección de los infantes inmigrantes. También, la colaboración con los mecanismos de respuestas que se pueden obtener con los países de procedencia de los menores de edad no acompañados.
6. **Eliminar la práctica que tiene la Dirección General de Migración de realizar las “redadas”** y a su vez reforzar la frontera con prácticas de concientización y reforzamiento del personal para que no haya tanto flujo migratorio. Puesto que este tipo de operativos se maneja en una esfera de irrespeto a los derechos de las personas y al abuso, pero peor aún es una actividad discriminatoria debido a que dichas redadas se hacen en aquellos lugares donde habiten un grupo de persona de piel oscura. Esto amerita especial atención para todos los núcleos de protección de migrantes, pero aún más para los infantes en esta condición.
7. **Crear el Departamento de “Protección de Menores Inmigrantes”** dentro de la Dirección General de Migración que se encargue de todo lo relativo al registro

de los NNA inmigrantes, acotando que este registro de menores en un Libro de Extranjería y es para mantener un control sobre la cantidad de menores de edad que entran al país y como un documento provisional en lo que se soluciona el estatus migratorio de dicho infante.

8. **Financiar y solventar** los planes y programas de apoyo para los menores de edad no acompañados.
9. **Desarrollar jornadas de información y sensibilización**, dirigida a los actores de las instituciones responsables de la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, sobre los derechos de los NNA y los mecanismos para exigirlos.

Referencias Bibliográficas

- Caso niñas Yean y Bosico vs República Dominicana. (2005). *Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de fecha 8 de septiembre de 2005.* .
- Corte IDH. (2010). *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C No. 214. párrs. 194-217.*
- Organización de Estados Americanos. (1948). *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* .
- UNICEF. (2011). *La travesía. Migración e Infancia* .
- Abramovich, V., & Courtis, C. (2009). *Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales. En C. Courtis, C. y R. Ávila Santamaría (Editores) La protección judicial de los derechos sociales.* Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y Organización de las Naciones Unidas.
- Aguilar Cavallo, G. (2008). *El principio del interés superior del niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.* Chile: Universidad de Talca.
- Aguilar, G. (2008). El principio del interés superior de los niños y niñas y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Estudios Constitucionales*, 6(1), 229-243.
- Alegre, S., Hernández, X., & Roger, C. (2014). *El Interés Superior del Niño. Interpretaciones y Experiencias Latinoamericanas* .
http://www.sipi.siteal.ipe.unesco.org/sites/default/files/sipi_publicacion/sipi_cuaderno_05_interes_superior_nino.pdf.

- Añaños Bedriñana, K. G. (2016). Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos . *Revista de Paz y Conflictos*, 9(1), 261-278.
- Berizonde, R. O. (2008). Fundamentos y confines de las tutelas procesales diferenciadas. *Revista de Derecho Procesal*.
- Bircann, J. C. (2014). Inconstitucionalidad de la norma que prohíbe imponer prisión preventiva como medida de coerción en los procesos de acción penal privada. Análisis del Art. 226 del Código Procesal Penal. *Revista De Ciencias Jurídicas*, 2(4), 7-21.
- Böckenförde, E.-W. (1993). *Escritos sobre derechos fundamentales*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.
- Botero, C., & Guzmán, D. (2008). *El Sistema de los derechos. Guía práctica del sistema internacional de protección de los derechos humanos Capítulo II*. Obtenido de <https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2008/07/Gu%C3%ADa-pr%C3%A1ctica-Cap%C3%ADtulo-II.pdf>
- Burdeau, G. (1972). *Les libertés publiques* . París: LGDJ.
- Burgorgue-Larsen, L. (2009). El Sistema Interamericano Protección de los Derechos Humanos: entre clasicismo y creatividad, en A. Von Bogdandy, C. Landa .
- Cafferata Nores, J. (1998). *Derecho Procesal Penal. Consensos y Nuevas Ideas*. Buenos Aires: Imprenta del Congreso de la Nación.
- Calvo, A., & Carrascosa, J. (2011). *Protección de menores. Derecho Internacional Privado* . Granada: Comares.
- Caso Barrios Altos vs Perú, Serie C No. 75. (CIDH 14 de Marzo de 2011).
- Caso Cantos Vs. Argentina, Serie C No. 85 (7 de Septiembre de 2001). Obtenido de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/fichas/cantos.pdf>

- Caso Mack Chang. (2003). *Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr., nota 11, párr. 207, y Bulacio, Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100 párr. 115.*
- Castillo, C. d. (2018). *MIGRACIONES, NACIONALIDAD Y SOBERANIA*. SANTO DOMINGO.
- CIDH. (2014). *Opinión Consultiva OC 21/14*. Obtenido de http://www.ippdh.mercosur.int/wp-content/uploads/2015/12/RESUMEN_OC-21.pdf
- Cillero Bruñol, M. (1999). *El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Ponencia presentada en el I Curso Latinoamericano “Derechos de la Niñez y la Adolescencia. Defensa Jurídica y Sistema Interamerinteramericano de Protección*. San José de Costa Rica.
- Cillero Bruñol, M. (2007). *Justicia y derechos del niño. El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño*. Santiago: UNICEF.
- Comité de los Derechos del Niño. (2005). *Observación General N.6. Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen, pág. 20, párr. 77.*
- Comité de los Derechos del Niño. (2009). *Observación General N. 12: El derecho del niño a ser escuchado.*
- Constitución de la República Dominicana. (2015). *Gaceta Oficial No. 10805 del 10 de julio de 2015.*
- Constitución Española. (1978). *Boletín Oficial del Estado, 29 de diciembre de 1978, núm. 311, pp. 29313 a 29424 .*
- Corte I.D.H. (2014). *Opinión Consultiva 21: Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, pág. 43, párr. 109. .*

- Corte I.D.H. (2002). *Opinión Consultiva N.17: Condición jurídica y derechos humanos del niño*, pág. 58, párr. 45.
- Corte I.D.H. (2003). *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*, pág. 92, párr. 127. 104.
- Corte I.D.H. (2003). *Opinión Consultiva N. 18: Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, párr. 101.
- Corte I.D.H. (2014). *Opinión Consultiva 21: Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*”, pág. 92, párr. 242.
- Corte IDH. (2011). *Caso Atala Riffo e hijas Vs. Chile. Resolución de 29 de noviembre de 2011*.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2002). *Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos OC-17/02 de fecha 28 de agosto de 2002*.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2014). *Opinión Consultiva 21: Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional* ”, págs. 80 y 81, párr. 210. .
- Corte Interamericana de los Derechos Humanos. (2020). *Cuadernillo de jurisprudencia de la Corriente Americana de los Derechos Humanos N° 2*.
- De Cabo, C. (1997). *Contra el consenso, estudios sobre el Estado constitucional y el constitucionalismo del Estado social*, . México: UNAM.
- De Vega, P. (1988). *En torno a la legitimidad constitucional*,. México: UNAM.
- Del Vecchio, G. (1968). *La déclaration des droits de l'homme et du citoyen dans la révolution française*. Roma: edition Fondation Européenne Dragan.
- Doménech, C. H. (2016). INTERPRETACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.
- Echavarría, K. (2015). Apuntes sobre la Tutela Judicial Diferenciada. *Revista Justicia & Razón*(10), 80-82. Obtenido de

https://www.poderjudicial.gob.do/documentos/PDF/publicaciones/justicia_razon/Revista_Justicia_Razon_4.pdf

- Estapá, J. S. (2011). *LA EXIGIBILIDAD JURIDICA DE LOS DERECHOS HUMANOS (DESC)*. Barcelona.
- FAO. (2006). *El derecho a la alimentación en la práctica*. Roma, Italia: Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación.
- Faúndez Ledesma, H. (2004). *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Aspectos Institucionales y procesales*. San José de Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH).
- Ferguson, J. (2003). *Migration in the Caribbean: Haiti, the Dominican Republic and Beyond*, Grupo Internacional pro Derechos de las Minorías. Obtenido de <http://estudiosdemigracion.org/inedim2013/documentosypub/forosydebates/oea/tratadepersonas/09.pdf>.
- Fernández-Galiano, A. (1983). *Derecho Natural. Introducción Filosófica al Derecho*. Madrid.
- Ferreira, P. (1962). *Princípios gerais do direito constitucional moderno*. São Paulo: Saraiva.
- Figueroa, G. R. (2008). Concepto de derecho a la vida . *Iuset Praxis*, 14(1), 261-300. doi:10.4067/S0718-00122008000100010
- Fioravanti, M. (1996). *Los derechos fundamentales*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid-Trotta.
- Flores, F., & Carvajal, G. (1986). *Nociones de Derecho Positivo Mexicano*. México: Editorial Porrúa.
- FSA . (2010). *Dominicans of Haitian Descent and the Comprised right to Nationality*. (I. S. Fundación Sociedad Abierta, Ed.) Obtenido de <https://www.opensocietyfoundations.org/sites/default/files/Dominican-Republic-NationalityReport-ENG->

- García Máñez, E. (2002). *Introducción al estudio del derecho*. México: Porrúa.
- Gerstenberg, O. (1997). *Bürgerrechte und deliberative Demokratie. Elemente einer pluralistischen Verfassungstheorie*. Frankfurt: Suhrkamp.
- Gómez Bernal, G. (2005). *Derechos fundamentales y recurso de protección*. Santiago de Chile: Ediciones Universidad Diego Portales.
- Gómez Sánchez, Y. (2014). *Constitucionalismo Multilevel. Derechos Fundamentales*. Madrid: Editorial Sanz y Torres S.L.
- González, O. (2018). Derechos humanos y derechos fundamentales. *Hechos y Derechos*. Obtenido de <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/hechos-y-derechos/article/view/12589/14141>
- González Torralbo, H. (2016). Las familias transnacionales ¿una tautología? Más allá de la dicotomía “distancia/proximidad geográfica”. *Polis Revista Latinoamericana*. Obtenido de <http://journals.openedition.org/polis/11738>
- Guzmán, V. A. (2017). *El derecho a la tutela judicial efectiva: una aproximación a su aplicación por los tribunales ecuatorianos*. Ecuador.
- Häberle, P. (1972). Leistungsrecht im sozialen Rechtsstaat. *VVDStRL*, 30.
- Häberle, P. (1997). La libertad fundamental en el Estado constitucional. (*Tesis de Maestría*). Universidad Católica del Perú, Lima.
- Hartmann, N. (1926). *Ethik*. Berlín: Walter de Gruyter & Co.
- Hauriou, M. (1965). *Précis de Droit Constitutionnel* . París : Reimpresión del CNRS.
- Hernandez, A. (8 de enero de 2020). Menores de edad bajo su cuidado. (A. Diaz, Entrevistador
- Henríquez, R., Morillo, J., & Carlos, P. (2017). *Manual de alfabetización legal en Derechos Humanos con enfoque diferencial para poblaciones vulnerables*. Santo Domingo . Obtenido de

<https://info.undp.org/docs/pdc/Documents/JAM/Manual%20Estigma%20y%20Discriminaci%>

Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, P. (2010). *Metodología de la investigación (5ta edición)*. México: McGraw Hill.

Hesse, K. (1995). *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20a. ed.* . Heidelberg : C. F . Müller.

Howard McIlwain, C. (1991). *Constitucionalismo antiguo y moderno*. Madrid: CEC.

Huerta, C. (2011). Sobre la distinción entre derechos fundamentales y derechos humanos . *Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos* , 14, 69-86. Obtenido de <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/derechos-humanos-cn-dh/article/view/5707/5044>

Huhle, R. (2008). América Latina y la Fundamentación del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos después de la Segunda Guerra Mundial, Memoria. *Revista sobre cultura, democracia y Derechos Humanos*.

IIN, 9. R. (2019). *PLAN DE ACCIÓN 2019-2023*.

IIN, C. P. (2008). Foro Especial sobre Asuntos Migratorios. *Comisión Especial de Asuntos Migratorios*, (págs. 1-5). Washington, D.C.

Ipsen, H. (1974). Über das Grundgesetz-nach 25 Jahren. *DÖV*, 27.

Jennings, I. (1968). *Die Theorie der Institution* . Darmstadt: Roman.

Jimena Quesada, L. (2012). El sistema europeo de derechos humanos y sus retos actuales, (Material entregado en la Sesión: Sistema europeo de protección de derechos humanos), en el marco del 43éme Session annuelle d' Enseignement. *Institut International des Droits de l'Homme (IIDH)*, 9(27), 43-53.

Klein, H. (1972). *Die Grundrechte im demokratischen Staat. Kritische Bemerkungen zur Auslegung der Grundrechte in der deutschen Staatsrechtslehre der Gegenwart*, . Stuttgart: Kohlhammer.

- Krüger, H. (1966). *Allgemeine Staatslehre*. Stuttgart: Kohlhammer Verlag .
- Lahoz, S. (2012). *De las necesidades de resguardar los derechos de los NNA implicados en procesos migratorios y los de su familia*. Chile.
- Landa, C. (2002). Teorías de los Derechos Fundamentales. *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*(6). Obtenido de <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/article/view/5638/7359>
- Lerche, P. (1961). *Übermass und Verfassungrecht*. Carl Heymanns Verlag.
- Ley 106-13. (s.f.). *G. O. No. 10722 del 8 de agosto de 2013*.
- Ley 136-03. (s.f.). *Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes. Del 7 de agosto del 2003*.
- Liwsky, N. (2012). *Migraciones de niños, niñas y adolescentes bajo el enfoque de derechos*. Washington DC: Instituto Interamericano del Niño, la Niña y Adolescentes.
- López-Contreras, R. (2015). Interés superior de los niños y niñas: Definición y contenido. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, 13(1), 51-70.
- Maier, J. (2004). *Derecho Procesal Penal. Fundamentos* . Buenos Aires: Editorial del Puerto.
- Mancera, N., Mesa, V., & Rodríguez, M. (2013). Derechos de supervivencia: fundamento para una vida digna . *Hojas y Hablas*(10), 108-118.
- Martínez, L. (23 de Febrero de 2020). *A 10 años del terremoto de Haití: ¿Cuál es la situación del país más pobre de América Latina y el Caribe?* Obtenido de ALNAVÍO:
<https://alnavio.com/noticia/20462/actualidad/a-10-anos-del-terremoto-de-haiti:-cual-es-la-situacion-del-pais-mas-pobre-de-america-latina-y-el-caribe.html>

- Medellín, X., Fajardo, Z., Serrano, S., Ramírez, R., Rosales, H., Burgos, M., . . . Flores, F. (2011). *Fundamentos teóricos de los derechos humanos* . México: Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Obtenido de https://piensadh.cd hdf.org.mx/images/publicaciones/material_de_capacitacion/c curso/2011_Fundamentos_teoricos_dh.pdf
- Medina, C. (2005). *Las obligaciones de los Estados bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos La Corte Interamericana de Derechos Humanos: Un Cuarto de Siglo: 1979-2004*. México: Instituto de investigaciones jurídicas de la UNAM.
- Medina, M. (1997). *La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales*. Madrid: Civitas.
- Méroné, S. C. (2019). Inmigrantes haitianos y dominico-haitianos en República Dominicana. Cambios y posibles implicaciones de los perfiles. Estudios demográficos y urbanos. 34(2), 269-300. doi:<https://doi.org/10.24201/edu.v34i2.1773>
- Ministerio de Economía, Planificación y Desarrollo [MEPyD]. (2016). *Diagnóstico de Migración. República Dominicana y República de Haití*. Obtenido de <http://ozf.gob.do/wp-content/uploads/2020/03/OBMEC-DIAGNOSTICO-MIGRACION-CON-ABSTRACTO-FINAL.pdf>
- Monge, G., & Rodríguez, V. (2014). *Acceso a la Justicia de Grupos en Situación de Vulnerabilidad. Manual General de Litigio en el Sistema Interamericano con enfoque diferenciado. Niñez y adolescencia, pueblos indígenas y afrodescendientes* . Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Müller, F. (1966). *Normstruktur und Normativität. Zum Verhältniss von Recht und Wirklichkeit in der juristischen Hermeneutik, entwickelt an Fragen der Verfassungsinterpretation* . Berlín: Duncker & Humblot.
- Müller, J. P. (1981). *Soziale Grundrechte in der Verfassung*. Basel-Frankfurt: Verlag Helbing & Lichtenhahn.

- Naciones Unidas. (2020). *Carta de las Naciones Unidas*. Obtenido de <https://www.un.org/es/sections/un-charter/chapter-i/index.html>
- Nikken, P. (1997). *Sobre el concepto de derechos humanos*. Obtenido de Seminario sobre Derechos Humanos: <https://www.iidh.ed.cr/IIDH/media/1995/seminario-ddhh-habana-1997.pdf>
- OACDH. (2018). *Michelle Bachelet Jeria*. Obtenido de Oficina del Alto Comisionado: <https://www.ohchr.org/SP/AboutUs/Pages/HighCommissioner.aspx>
- OACDH. (2020). *Acerca de la OACDH*. Obtenido de <https://www.ohchr.org/SP/AboutUs/Pages/WhoWeAre.aspx>
- OCDE. (2009). *Nota de país: República Dominicana, en Perspectivas Económicas de América Latina 2010, Publicaciones de la OCDE*. París. Obtenido de <https://www.oecd.org/dev/americas/44535785.pdf>.
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos [ACNUDH]. (2016). *Derechos Humanos. Manual para Parlamentarios N° 26*. Obtenido de https://www.ohchr.org/Documents/Publications/HandbookParliamentarians_SP.pdf
- Oficina Nacional de Estadística (ONE). (2013). *Primera Encuesta Nacional de Inmigrantes en la República Dominicana. ENI-2012. Informe General*. Santo Domingo: ONE-UNFPA.
- OIM. (2016). *Derechos Humanos de la niñez migrante*. Buenos Aires, Argentina.
- OIM. (2019). *International Organization for Migration, Glossary on migration*.
- OIM-INM. (2017). *Perfil Migratorio de República Dominicana*. Santo Domingo: Organización Internacional para las Migraciones (OIM) e Instituto Nacional de Migración de.
- ONU. (2018). *Report of the Special rapporteur on contemporary forms of racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance, DoudouDiène, and the*

independent expert on minority issues, Gay McDougall: addendum mission to Dominican republic. Obtenido de www.refworld.org/docid/47e23b252

ONU-DAES . (2015). *International Migration Stock: The 2015 Revision, (base de datos).* Obtenido de www.un.org/en/development/desa/population/migration/data/estimates2/estimates15.shtml.

Organización de Estados Americanos. (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos.* San José, Costa Rica.

Organización de las Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos, art.2.*

Organización de las Naciones Unidas. (1951). *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados. Artículo 3.*

Organización de las Naciones Unidas. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos .*

Organización de las Naciones Unidas. (1989). *Convención sobre los Derechos del Niño, art. 22. .*

Peces-Barba, G. (1995). *Cursos de Derechos Fundamentales. Teoría General.* Colección 3 Cursos.

Pérez Luño, A. (2000). *Iusnaturalismo y derechos humanos. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades Araucaria, 2(4), 3-41.*

Pérez Luño, A. E. (2001). *Diez tesis sobre la titularidad de los derechos humanos, Una discusión sobre derechos colectivos, (F. J. Ansuátegui Roig coord.), . Madrid: Dykinson.*

Pérez Luño, A., De Castro, B., Cascajo, J., & Gómez, C. (1979). *Los derechos humanos: significación, estatuto jurídico y sistema.* España : Publicaciones de la Universidad de Sevilla.

- Pérez Ragone, A. (2002). Concepto estructural y funcional de la tutela anticipatoria. *Revista Peruana de Derecho Procesal*(4), 203.
- Pereznieto, L., & Ledesma, A. (1992). *Introducción al estudio de Derecho, segunda edición*. México: Editorial Harla.
- Peyrano, J. W. (2004). *Eficiencia del Sistema de Justicia, en Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe-Selección de doctrina y Jurisprudencia procesal relevante*. Rosario: Editorial Juris.
- Pisón, J. M. (2010). "Los derechos sociales como exigencia de la justicia". En J. M. Pisón, *"Los derechos sociales: unos derechos controvertidos"* (pág. 98).
- Pizzolo, C. (2007). *Sistema Interamericano*. Buenos Aires: Instituto de investigaciones Jurídicas de la UNAM.
- RAE. (2020). *Definición de Derecho Fundamental*. Obtenido de <https://dle.rae.es/derecho>
- Rojas, A. (15 de Enero de 2021). Menores de edad inmigrantes. (A. Diaz, Entrevistador)
- Saladin, P. (1975). *Grundrechte im Wandel*. Bern: Verlag Stämpfli & Cie Ag .
- Sánchez, Á. (2014). Concepto, Fundamentos y Evolución de los Derechos Fundamentales. *Eikasia Revista de Filosofía*, 229, 229-237.
- Schmitt, C. (1979). *Die Tyrannei der Werte* . Hamburg: Lutherisches Verlagshaus.
- Schmitt, C. (1993). *Verfassungslehre*. München und Leipzig: Duncker & Humblot.
- Sentencia 0109-13 (Tribunal Constitucional 2013). Obtenido de <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/7533/sentencia-tc-0109-13-c.pdf>
- Sentencia 0535-15, Expediente núm. TC-01-2015-0006 (Tribunal Constitucional 2015). Obtenido de <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/8635/sentencia-tc-0535-15.pdf>

- Sentencia N° 0643-16 (Tribunal Constitucional 2016). Obtenido de <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/9373/tc-0643-16.pdf>
- Silié, R., Segura, C., & Dore, C. (2002). *La nueva inmigración haitiana*. Santo Domingo, República Dominicana: Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales.
- Singh Juss, S. (2006). Constitutionalising Rights without a Constitution: the British Experience under Article 6 of the Human Rights Act 1998. *Statute Law Review*, 27(1), 29-60.
- Smend, R. (1928). *Verfassungs und Verfassungsrecht*. Berlín: Duncker & Humblot.
- Soto, I. P. (2011). TESIS DOCTORAL: "Migración infantil: rupturas generales y de genero. Las niñas peruanas en barcelona y santiago de chile". Barcelona.
- Taboada Pilco, G. (2018). *El principio de contradictorio*. Instituto de Ciencia Procesal Penal.
- Tatem Brache, Y. (2019). *Estudio del marco legal para la protección de menores extranjeros no acompañados en República Dominicana*. Instituto Nacional de Migración (INM RD).
- Tatem, Y. (2019). *Estudio del marco legal para la protección de menores extranjeros no acompañados en República Dominicana*. Obtenido de Instituto Nacional de Migración de la República Dominicana: http://inm.gob.do/transparencia/phocadownload/Publicaciones/Marco%20legal%20proteccion%20ninos_6x9_ISSUU.pdf
- Taveras, N. (2015). Análisis de la integración en adolescentes de origen dominicano. Bases para una propuesta socioeducativa Un estudio cualitativo en el barrio de Sant Pere, Santa Caterina y la Ribera. (*Tesis Doctoral*). Universitat de Barcelona, Ciutat Vella, Barcelona.
- Truyol y Serra, A. (1979). *Los Derechos Humanos*. Madrid: Editorial Tecnos.
- Unicef. (2000). *Protección*. Obtenido de https://www.unicef.org/republicadominicana/protection_3749.htm

- UNICEF. (2011). *La travesía. Migración e Infancia*. México.
- UNICEF. (2011). *La travesía. Migración e Infancia* . México.
- UNICEF. (2020). *Derechos bajo la Convención sobre los Derechos del Niño*. Obtenido de https://www.unicef.org/spanish/crc/index_30177.html
- UNICEF Comité Español. (1989). *Convención sobre los derechos del niño* . <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>.
- UNICEF-OIM. (2002). *Tráfico de Niños Haitianos hacia República Dominicana*. República Dominicana.
- UNICEF-OIMEL. (2004). *Tráfico de niños, niñas y adolescentes desde Haití hacia la República Dominicana*. Santo Domingo.
- Vargas Guerrero, J. (2013). *El Tribunal Constitucional y las garantías de los Derechos Fundamentales*. Santo Domingo, R.D. : Soto Castillo, S. A.
- Ventura Robles, M. (2007). *Estudios sobre el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. San José, Costa Rica.
- Volker, E., & Nichilson, F. (2010). *Protección de los Refugiados en el Derecho Internacional. Consultas Globales del ACNUR sobre Protección Internacional*". ACNUR.
- Weinkauff, H. (1981). *Der Naturrechtsgedanke in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes*. Werner .
- Zermatten, J. (2003). *El interés superior del niño. Del análisis literal al alcance filosófico*.