

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**POBLACIÓN INFANTIL DEDICADA A LA MENDICIDAD, FACTOR QUE INCIDE EN
LA DELINCUENCIA EN GUATEMALA**



MARLON ALBERTO LOPEZ OSORIO

GUATEMALA, ABRIL DE 2015

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**POBLACIÓN INFANTIL DEDICADA A LA MENDICIDAD, FACTOR QUE INCIDE EN
LA DELINCUENCIA EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MARLON ALBERTO LOPEZ OSORIO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, abril de 2015

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	MSc.	Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I :	Lic.	Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda.	Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic.	Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br.	Mario Roberto Méndez Alvarez
VOCAL V:	Br.	Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO:	Lic.	Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	Víctor Manuel Soto Salazar
Vocal:	Licda.	Edna Mariflor Irungaray López
Secretario:	Licda.	Olga Aracely López Hernández

Segunda Fase:

Presidente:	Lic.	Moisés Raúl de León Catalán
Vocal:	Lic.	Cesar Rolando Solares Salazar
Secretario:	Lic.	Juan Ramiro Toledo Álvarez

RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 09 de julio de 2014.

Atentamente pase al (a) Profesional, BLANCA ELENA BETETA SOLOGAISTOA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
MARLON ALBERTO LOPEZ OSORIO, con carné 200017480,
 intitulado POBLACIÓN INFANTIL DEDICADA A LA MENDICIDAD, FACTOR QUE INCIDE EN LA DELINCUENCIA
EN GUATEMALA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

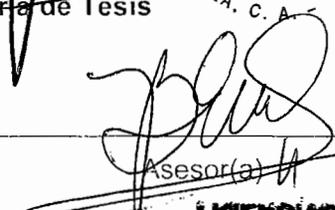
El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


 DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 3 / 10 / 2014 f)


 Asesor(a)

LICENCIADA
BLANCA ELENA BETETA SOLOGAISTOA
ABOGADA Y NOTARIO

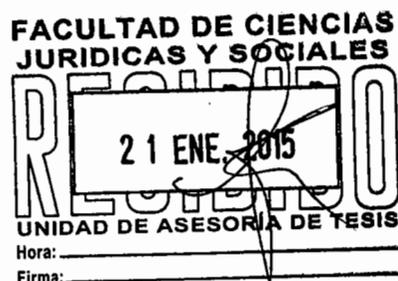




Licda. Blanca Elena Beteta Sologuistoa
13 Avc. "B" 2-18 Zona 4 Colonia Valle del Sol
Municipio de Mixco, Departamento de Guatemala
Tel. 2432-3611

Mixco, 6 de enero de 2015

M.A. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.



Respetable Doctor Mejía:

De conformidad con el nombramiento emitido en fecha 9 de julio de dos mil catorce, en el cual se me nombra como asesora de tesis en el trabajo de investigación de el bachiller **MARLON ALBERTO LOPEZ OSORIO**, titulado **"POBLACIÓN INFANTIL DEDICADA A LA MENDICIDAD, FACTOR QUE INCIDE EN LA DELINCUENCIA EN GUATEMALA"**.

En relación a los extremos indicados en el Artículo 31 del Nombramiento para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, declaro expresamente que no soy pariente del estudiante dentro de los grados de ley, tampoco tengo parentesco de afinidad, ni relación laboral o comercial, estableciéndose para el efecto lo siguiente:

- Contenido científico y técnico de la tesis: En el presente trabajo se investigan extremos de vital importancia como lo son, la inclusión de una reforma al Código Penal específicamente en el Artículo 154, mediante el cual se plantea la necesidad de sancionar adecuadamente la figura penal, en relación a conductas inescrupulosas que utilizan los adultos dirigidas a la explotación de los niños con el único objeto de obtener ganancias ilícitas.
- Se redacta una propuesta de la reforma respectiva, la cual es parte del trabajo de investigación. Es urgente dicha reforma ya que por medio de la misma el Estado de Guatemala deberá incrementar la pena, pues pese a los procedimientos y medidas de protección hacia los niños, ha sido una norma poco efectiva ya que persiste la mendicidad y la explotación por parte de los padres y personas que los tengan en su poder.
- La Convención sobre los Derechos de los Niños, es el primer tratado internacional especializado que reconoce los derechos humanos de todos los niños, niñas y adolescentes. Este convenio ratificado por Guatemala fue en mucho, el único instrumento para la protección de los niños. Con la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República, se establecieron procedimientos para cubrir el desafío de protección de nuestros niños, pero aún persiste la mendicidad, aún persiste la explotación infantil, de allí la urgencia de reformar el artículo objeto de estudio de la presente investigación.
- Metodología y técnicas de investigación utilizadas: La presente investigación se basa en el método científico, preponderando el método inductivo, que va de lo particular a lo general. Se analiza la legislación y doctrina nacional e internacional de última generación, para hacer la plataforma en la cual se desarrolla.



Licda. Blanca Elena Beteta Sologaitoa
13 Ave. "B" 2-18 Zona 4 Colonia Valle del Sol
Municipio de Mixco, Departamento de Guatemala
Tel: 2432-3611

- Redacción: La misma se basa en un orden lógico y cronológico para su mejor comprensión del lector, llevándolo desde los conceptos más sencillos al estudio integrado del tema central del presente trabajo, hasta un contexto doctrinario.
- Contribución científica del presente tema: Personalmente se considera la presente investigación un aporte con un valor incalculable. Lleva inmerso un gran esfuerzo que aporta no sólo al estudiante de derecho, al profesional y al lector en general conceptos importantes de convivencia social y de seguridad, que se han visto descuidados por la legislación guatemalteca, el presente trabajo de investigación da un aporte jurídico extraordinario.
- Conclusión discursiva: El Organismo Legislativo debe considerar una reforma al Artículo 154 del Código Penal debido a que existe un vacío legal en torno al juicio y a la sanción de personas que resulten responsables de la explotación infantil.
- Bibliografía: Los textos utilizados constituyen bibliografía actualizada de última generación, tanto nacional como internacional.

En conclusión y atendido a lo regulado en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, informo a usted que **APRUEBO** la investigación realizada, por lo que con respecto al trabajo elaborado por el sustentante, **MARLON ALBERTO LOPEZ OSORIO**, emito **DICTAMEN FAVORABLE**.


Licda. Blanca Elena Beteta Sologaitoa
Colegiada: 5347

LICENCIADA
BLANCA ELENA BETETA SOLOGAITOA
ABOGADO Y NOTARIO



USAC

TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 20 de marzo de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante MARLON ALBERTO LOPEZ OSORIO, titulado POBLACIÓN INFANTIL DEDICADA A LA MENDICIDAD, FACTOR QUE INCIDE EN LA DELINCUENCIA EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RAMO/srrs.



Lic. Avidan Ortiz Orellana
DECANO





DEDICATORIA

- A DIOS:** No puedo dedicarle algo que le pertenece a él desde un principio. Le doy todo el honor, gloria, honra, alabanza y adoración, por darme la vida y darme la oportunidad de realizarme académicamente y como un profesional. ¡Gracias por tanta misericordia ante este tu siervo!
- A LA VIRGEN MARÍA:** Por su amor incondicional, por interceder ante su hijo Jesucristo y así poder culminar con éxito este logro en mis estudios.
- A MIS PADRES:** Juan de Dios Alberto Lopez y Delia Osorio García, quienes con sus incansables esfuerzos, apoyo, entusiasmo y dedicación me transmitieron el deseo de continuar y culminar mis estudios. ¡Viejitos la primera meta CUMPLIDA!
- A MI HIJA:** Ana Saraí del Rosario Lopez Robles, quien fue la fuente de mi inspiración y motivación para culminar mi preparación profesional, y que esta meta cumplida sea ejemplo de que los sueños que se proponga se pueden alcanzar en la vida. ¡TE AMO!
- A MIS HERMANOS:** Jeymi Guadalupe Lopez Osorio y Freddy Rolando Lopez Jiménez (Q.E.P.D.), con especial cariño, gracias por su apoyo y ánimo ¡los quiero a ambos!
- A MIS SOBRINOS:** Marysell del Rosario, Angello Emmanuel y Alisann Patricia, por su cariño y apoyo incondicional.
- A MIS ABUELITAS:** María Luz Ajpop García y Concepción Lopez Hernández (Q.E.P.D.), gracias por sus sabios consejos.
- A MIS MAESTROS:** Quienes en esta etapa de mi vida, influyeron y transmitieron su conocimiento en cada una de sus lecciones y experiencias



y con ellas formaran una persona competente y preparada para los retos que me depara la vida; a todos y a cada uno mi cariño, admiración y agradecimiento, en especial a la licenciada Elena Beteta Sologaitoa y al licenciado René Siboney Polillo Cornejo.

A MIS AMIGOS:

Omar, Gustavo, Luis, Verónica, Eli, Cumes, Henry, Patty, Rafael, Mario, Julio, Rocael, Eduardo Cuyuch, Juan Carlos Salanic, Raúl Robles, Ana Maritza Solares, licenciado Elmee Avily Barrios Argueta, licenciado Pablo Calderón, Comunidad de Oración Católica Shalom, y en especial a Cora Liliana Juárez Barrios, gracias por tu cariño y tu incondicional apoyo.

A: MSr. Avidán Ortiz Orellana. Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala; por el apoyo y el ánimo que me infundo, he infunde a todos los estudiantes de mi querida facultad de Derecho.

A: La Tricentenario Universidad de San Carlos de Guatemala, por abrirme las puertas del conocimiento y por permitirme culminar mis estudios superiores, haciéndome acreedor de formar parte de los abogados y notarios egresados de la tres veces centenaria USAC. ¡AQUÍ ESTÁ TU SON CHABELA!

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, mi eterno agradecimiento y lealtad por ser parte de mi formación profesional.

A: Mi patria Guatemala, espero que mi conocimiento pueda ayudar a fortalecer mi querido país.



PRESENTACIÓN

La presente investigación ha sido realizada con el propósito de analizar los derechos de la niñez guatemalteca; así como la problemática vinculada a la utilización de niños y adolescentes para que se dediquen a la mendicidad en Guatemala, por parte de personas inescrupulosas que sólo los usan para obtener ganancias ilícitas; con lo cual se violan los derechos de los menores, que muchas veces son obligados a pedir limosna, no sólo por los mismos padres, sino también por otras personas con el consentimiento de los padres.

La investigación pertenece a la rama del derecho público y es de tipo cualitativa, debido a que se analizan los derechos de la niñez, como la salud, la educación y la protección y cuidado que los padres tienen la obligación de darles a los hijos, misma que se desarrolló en el período comprendido entre enero 2009 y diciembre 2013.

Con la presente investigación se evidencia la urgente necesidad de realizar una reforma al artículo 154 del Decreto número 17-73, Código Penal de Guatemala, donde se pueda sancionar severamente a los padre o encargados de los menores de edad que sean dedicados a la mendicidad.

La misma constituye un aporte para la consolidación de un Estado social y democrático de derecho, donde los derechos de la niñez y la adolescencia sean garantizados, y sean sancionadas las personas que violenten las leyes penales, especialmente cuando estas acciones afecten a los sectores más vulnerables.



HIPÓTESIS

El Artículo 6 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, regula que el derecho de la niñez y adolescencia es un derecho tutelar de los niños, niñas y adolescentes y les otorga una protección jurídica preferente; quienes tienen derecho a ser protegidos contra toda forma de descuido, abandono o violencia y a no ser sometidos a torturas, tratos crueles, inhumanos o denigrantes; siendo obligación del Estado y la sociedad, velar por la dignidad de los mismos y deben ponerlos a salvo de cualquier tratamiento inhumano o humillante.

En el presente caso la hipótesis se basa en que los niños, niñas y adolescentes de Guatemala están siendo utilizados para pedir limosna en las calles; o sea, son explotados económicamente, a veces por los mismos padres o bien por otras personas, que se aprovechan de la necesidad de los padres y de los niños; con lo cual ponen en peligro la salud física y mental de los menores y se les impide su derecho a la educación.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La hipótesis se comprobó utilizando los métodos analítico y deductivo, puesto que se analizaron todos los derechos de la niñez y adolescencia y se estableció que para evitar la mendicidad y la explotación económica de los niños y adolescentes es necesario reformar el Artículo 154 del Código Penal; con el objeto de que se regulen penas más severas para las personas que exploten económicamente a los niños y adolescentes; puesto que se violentan derechos humanos regulados constitucionalmente cuando se utiliza a los menores para la mendicidad.

En todo caso debe tenerse presente que al regularse penas más severas para la explotación económica de menores; se evitará que más niños sean utilizados para pedir limosna y de igual forma se les garantizarán sus derechos a la vida, a la dignidad, a la salud, a la educación y sobre todo el derecho a ser protegidos de cualquier trato cruel e inhumano.



ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Los derechos humanos de la niñez.....	1
1.1. Surgimiento de la noción sobre derechos humanos.....	1
1.2. Nacimiento de los instrumentos internacionales.....	10
1.3. Características de los derechos humanos.....	12
1.4. El proceso de reconocimiento de la niñez como sujetos de derechos.....	13
1.5. Las normas internacionales de protección a la niñez.....	16

CAPÍTULO II

2. Los derechos humanos de la niñez en la legislación guatemalteca.....	23
2.1. La Convención sobre los Derechos del Niño.....	23
2.2. Características de la Convención sobre los Derechos del Niño.....	26
2.3. La doctrina de protección integral de la niñez y adolescencia.....	29
2.4. Derechos de la niñez y adolescencia en Guatemala.....	35
2.5. El proceso de protección de la niñez y adolescencia.....	35

CAPÍTULO III

3. Evolución del derecho de la niñez en Guatemala.....	41
3.1. Los derechos de la niñez en la legislación guatemalteca.....	41
3.2. Definición de niñez.....	47
3.3. Principios rectores en la protección de la niñez y adolescencia.....	50



CAPÍTULO IV

Pág.

4. Propuesta de reforma al Artículo 154 del Código Penal guatemalteco para sancionar la mendicidad infantil.....	57
4.1. La mendicidad infantil.....	57
4.2. La situación de la niñez y adolescencia en Guatemala.....	60
4.3. Causas de la mendicidad infantil en Guatemala.....	65
4.4. Mendicidad y criminalidad.....	69
4.5. Propuesta de reforma.....	71
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	75
BIBLIOGRAFÍA.....	77



INTRODUCCIÓN

En este informe se realiza un análisis jurídico legal sobre los derechos de la niñez y cómo su incumplimiento e irrespeto ha dado lugar a la mendicidad infantil; siendo un factor que incide en la delincuencia en Guatemala, debido a que los niños al momento de no tener una educación o mostrarles un oficio para su diario vivir, se dedican a limosnear y se acostumbran a ganar u obtener dinero fácil; el problema se da cuando llegan a la adolescencia, pues cada día necesitan o quieren más dinero y ya no les basta con el dinero fruto de la limosna y se dedican a robar, asaltar y a quebrantar de distintas maneras la ley.

La hipótesis se comprobó al demostrarse la necesidad de reformar el Artículo 154 del Código Penal, para que se tipifique como delito la conducta de padres o encargados de menores de edad que los utilicen para mendigar, con sanciones severas para estas conductas y garantizar así los derechos de la niñez guatemalteca.

Fueron alcanzados los objetivos siguientes: se identificaron e individualizaron las causas de la mendicidad y los sectores de población más vulnerables; así como se estableció el fundamento de la reforma al Código Penal con el fin de impulsar el respeto y promoción de los derechos de la niñez guatemalteca.

La tesis contiene cuatro capítulos, en el capítulo uno se realiza una reseña histórica del reconocimiento de los derechos humanos de la niñez, lo que permite a los



lectores familiarizarse con la evolución de los derechos humanos de la niñez hasta su reconocimiento como personas; el capítulo dos desarrolla la positivización de los derechos de la niñez en el ordenamiento jurídico guatemalteco y lo relativo a la doctrina de protección integral; el capítulo tres expone el desarrollo del derecho de la niñez en Guatemala y los principios rectores de la protección de la niñez y adolescencia; y finalmente, en el capítulo cuatro se realiza la propuesta de reforma al Código Penal guatemalteco, para castigar a las personas que utilicen a niños, niñas y adolescentes en la mendicidad, para así garantizar la protección de la niñez guatemalteca.

Para investigar se utilizaron los métodos analítico, por medio del cual se analizó el ordenamiento jurídico que trata sobre los derechos humanos de la niñez y adolescencia; y el lógico deductivo, con el que se llegó a la conclusión de que en Guatemala no hay un ordenamiento jurídico que resguarde a los niños y adolescentes que son dedicados a la mendicidad. Mediante la técnica bibliográfica fue posible recopilar y seleccionar adecuadamente el material de estudio.

La investigación desarrollada constituye un aporte para el fortalecimiento del sistema de justicia guatemalteco, que facilite sancionar a las personas que cometan el delito de involucrar u obligar a niños y adolescentes a la mendicidad; y al mismo tiempo impulsando el respeto y promoción de los derechos de la niñez guatemalteca.



CAPÍTULO I

1. Los derechos humanos de la niñez

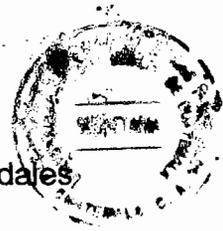
1.1. Surgimiento de la noción sobre derechos humanos

La construcción del concepto derechos humanos como es conocido en la actualidad, conllevó un largo proceso de discusión y construcción colectiva, el cual fue consolidado durante la Revolución Francesa en Europa y la independencia de los Estados Unidos en América.

El proceso de discusión y construcción de los derechos humanos, implicó para las personas ir más allá de los derechos civiles y políticos, para contar con derechos públicos que fueran oponibles y exigibles al Estado, quien tiene la obligación de garantizarlos, promoverlos y protegerlos.

“En la época antigua y con el surgimiento del feudalismo como forma predominante en la economía, las personas carecían de derechos que pudieran ser oponibles ante la nobleza, la oligarquía, la iglesia y mucho menos ante el Estado.

Los Estados monárquicos que subsistieron hasta el siglo XVI daban a la monarquía, la nobleza y el clero, poder absoluto sobre las personas, considerándose a los estratos poderosos de la sociedad como dueños de determinadas personas.



El sistema feudalista como sistema de producción, permitió a los señores feudales apropiarse de grandes extensiones de tierra cultivable, la cual era trabajada por pobladores de las aldeas ubicadas en sus latifundios, a quienes prácticamente esclavizaban a través de préstamos y del alquiler de las tierras para sus cultivos personales”.¹

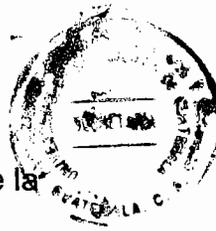
“Esta situación persistió por más de tres siglos, aunque fue variando durante el tiempo, debido al surgimiento de nuevas clases sociales y de otras actividades manufactureras distintas a la agricultura, como la sastrería, la herrería y la panadería, entre otras.

Así mismo, con el surgimiento de la industria del comercio internacional, el cual se realizaba por mar y tierra, comenzó a posicionarse una nueva clase social, la de los comerciantes, quienes tenían acceso a fuertes cantidades monetarias.

Ambas situaciones facilitaron a la población el acceso a la educación, el arte y la cultura, así como a la recreación, los cuales les habían sido vedados por los señores feudales. Al dejar de depender de los señores feudales para todo y al recibir educación, la población en general comenzó a cuestionar el orden establecido, el cual les negaba por nacimiento el respeto y reconocimiento de derechos por parte de la monarquía, la nobleza y el clero, siendo estos los únicos con derechos universales”.²

¹ Braidot Anecchini, Natalia. **Feudalismo: orígenes y desarrollo, pervivencia de las estructuras señoriales en el medievo. Interpretaciones históricas.** <http://clio.rediris.es/n37/oposiciones2/tema34.pdf> (Guatemala, 13 de diciembre de 2014).

² Hartwell, R. M. **Revolución industrial en Inglaterra y sus consecuencias para los pobres.** http://www.eseade.edu.ar/files/Libertad/40_3_Hartwell.pdf (Guatemala, 18 de diciembre de 2014).



A estos cuestionamientos, se suma el de cierta parte de pensadores provenientes de la nobleza, quienes comienzan a propugnar el ideal de igualdad entre los seres humanos, movimiento que se desarrolla durante lo que hoy conocemos como período de la ilustración.

La ilustración fue un movimiento que se caracterizó por estar conformado y promovido por intelectuales europeos, principalmente residentes en Francia e Inglaterra, que se desarrolló a finales del siglo XVII y culminó con la Revolución Francesa.

Cuando surge el movimiento de la ilustración en Europa, promulga la idea de abandonar la monarquía como forma de gobierno, debido a que la mayoría de la población queda excluida de la toma de decisiones, ya que sólo las personas que por nacimiento eran nobles podían tomar decisiones, así como aquellas personas que formaban parte de las altas esferas del clero. En tal sentido, propone sustituir a la monarquía con una nueva forma de gobierno.

La ilustración promulga la razón ante cualquier otra posición, principalmente porque la religión avalaba a la monarquía y reconocía que sólo el rey electo por Dios era quien debía gobernar.³

“La ilustración es la filosofía hegemónica en la Europa del siglo XVIII. Consiste en un articulado movimiento filosófico, pedagógico y político, que va seduciendo de manera

³ Mayos, Goncal. **La Ilustración**. Pág. 1.



gradual a las clases cultas y a la activa burguesía en ascenso en los diversos países europeos, desde Inglaterra hasta Francia desde Alemania hasta Italia, en parte también en Rusia y hasta en Portugal, insertándose sobre tradiciones distintas”.⁴

La ilustración se basa exclusivamente en la razón humana, lo cual impulsa el desarrollo de la humanidad, permitiendo el abandono de las supersticiones y otras ataduras que impedían a la población revelarse y progresar.

“La razón de los ilustrados se presenta como defensa del conocimiento científico y de la técnica como instrumentos de la transformación del mundo y del progresivo mejoramiento de las condiciones espirituales y materiales de la humanidad; como tolerancia ética y religiosa; como defensa de los inalienables derechos naturales del hombre y del ciudadano; como rechazo de los dogmáticos sistemas metafísicos incontrolables desde el punto de vista fáctico; como crítica de aquellas supersticiones en las que consistirían las religiones positivas, y como defensa del deísmo (pero también el materialismo); como lucha contra los privilegios y la tiranía. Éstos son los rasgos parecidos de familia que, dentro de las variantes constituidas por las distintas ilustraciones, nos permiten hablar de ilustración en general”.⁵

Las características principales del movimiento de la ilustración son:

- El racionalismo.

⁴ Reale, Giovanni y Dario Antiseri. **La ilustración**. Pág. 1.

⁵ Reale, Giovanni y Dario Antiseri. **Historia del pensamiento filosófico y científico**. Pág. 54.



- Privilegia la igualdad y la libertad para todas las personas.
- Impulsa la creación de Estados laicos, proponiendo el abandono o derrocamiento de la monarquía como forma de gobierno

“La ilustración tiene su máxima expresión en la Revolución Francesa, aunque también es necesario mencionar su influencia en la Revolución Estadounidense y en la Revolución Industrial en Inglaterra.

Como parte del movimiento ilustrado, durante la Revolución Francesa, se promulgó la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente francesa, el 26 de agosto de 1789, siendo uno de los documentos fundamentales de la revolución, que define derechos personales y colectivos como universales y que se encontró fuertemente influenciada por la doctrina de los derechos naturales.

Esta declaración influenció a todos los movimientos de cambio de forma de gobierno en Europa, habiendo incluso afectado la forma de gobierno española, con lo cual también se vieron modificadas las disposiciones aplicables para las colonias españolas, dentro de las cuales se incluía Guatemala, con lo cual también permitió avanzar al país antes de su independencia”.⁶

Puede considerarse que la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano

⁶ Goncal. **Ob. Cit.** Págs. 1 a 24.



es el primer instrumento internacional que reconoce derechos a ser oponibles exigibles ante el Estado; para ilustrar de una mejor forma el surgimiento de este primer instrumento, el mismo se transcribe a continuación:

“Los Representantes del Pueblo Francés, constituidos en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el menosprecio de los derechos del Hombre son las únicas causas de las calamidades públicas y de la corrupción de los Gobiernos, han resuelto exponer, en una Declaración solemne, los derechos naturales, inalienables y sagrados del Hombre, para que esta Declaración, constantemente presente para todos los Miembros del cuerpo social, les recuerde sin cesar sus derechos y sus deberes; para que los actos del poder legislativo y del poder ejecutivo, al poder cotejarse en todo momento con la finalidad de cualquier institución política, sean más respetados y para que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas desde ahora en principios simples e indiscutibles, redunden siempre en beneficio del mantenimiento de la Constitución y de la felicidad de todos.

En consecuencia, la Asamblea Nacional reconoce y declara, en presencia del Ser Supremo y bajo sus auspicios, los siguientes derechos del Hombre y del Ciudadano:

Artículo 1. Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común.

Artículo 2. La finalidad de cualquier asociación política es la protección de los derechos



naturales e imprescriptibles del Hombre. Tales derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión.

Artículo 3. El principio de toda Soberanía reside esencialmente en la Nación. Ningún cuerpo ni ningún individuo pueden ejercer autoridad alguna que no emane expresamente de ella.

Artículo 4. La libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudique a los demás. Por ello, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre tan sólo tiene como límites los que garantizan a los demás Miembros de la Sociedad el goce de estos mismos derechos. Tales límites tan sólo pueden ser determinados por la Ley.

Artículo 5. La Ley sólo tiene derecho a prohibir los actos perjudiciales para la Sociedad. Nada que no esté prohibido por la Ley puede ser impedido, y nadie puede ser obligado a hacer algo que ésta no ordene.

Artículo 6. La Ley es la expresión de la voluntad general. Todos los ciudadanos tienen derecho a contribuir a su elaboración, personalmente o a través de sus Representantes. Debe ser la misma para todos, tanto para proteger como para sancionar. Además, puesto que todos los ciudadanos son iguales ante la Ley, todos ellos pueden presentarse y ser elegidos para cualquier dignidad, cargo o empleo públicos, según sus capacidades y sin otra distinción que la de sus virtudes y aptitudes.

Artículo 7. Ningún hombre puede ser acusado, arrestado o detenido, salvo en los casos



determinados por la Ley y en la forma determinada por ella. Quienes soliciten, cursen, ejecuten o hagan ejecutar órdenes arbitrarias deben ser castigados; con todo, cualquier ciudadano que sea requerido o aprehendido en virtud de la Ley debe obedecer de inmediato, y es culpable si opone resistencia.

Artículo 8. La Ley sólo debe establecer penas estricta y evidentemente necesarias, y tan sólo se puede ser castigado en virtud de una Ley establecida y promulgada con anterioridad al delito, y aplicada legalmente.

Artículo 9. Puesto que cualquier hombre se considera inocente hasta no ser declarado culpable, si se juzga indispensable detenerlo, cualquier rigor que no sea necesario para apoderarse de su persona debe ser severamente reprimido por la Ley.

Artículo 10. Nadie debe ser incomodado por sus opiniones, inclusive religiosas, siempre y cuando su manifestación no perturbe el orden público establecido por la Ley.

Artículo 11. La libre comunicación de pensamientos y opiniones es uno de los derechos más valiosos del Hombre; por consiguiente, cualquier Ciudadano puede hablar, escribir e imprimir libremente, siempre y cuando responda del abuso de esta libertad en los casos determinados por la Ley.

Artículo 12. La garantía de los derechos del Hombre y del Ciudadano necesita de una fuerza pública; por ello, esta fuerza es instituida en beneficio de todos y no para el



provecho particular de aquéllos a quienes se encomienda.

Artículo 13. Para el mantenimiento de la fuerza pública y para los gastos de administración, resulta indispensable una contribución común, la cual debe repartirse equitativamente entre los ciudadanos, de acuerdo con sus capacidades.

Artículo 14. Todos los Ciudadanos tienen el derecho de comprobar, por sí mismos o a través de sus representantes, la necesidad de la contribución pública, de aceptarla libremente, de vigilar su empleo y de determinar su prorrata, su base, su recaudación y su duración.

Artículo 15. La Sociedad tiene derecho a pedir cuentas de su gestión a cualquier Agente público.

Artículo 16. Una Sociedad en la que no esté establecida la garantía de los Derechos, ni determinada la separación de los Poderes, carece de Constitución.

Artículo 17. Por ser la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella, salvo cuando la necesidad pública, legalmente comprobada, lo exija de modo evidente, y con la condición de haya una justa y previa indemnización”.⁷ (sic)

Durante el tiempo que se comenzó a intentar proteger los derechos de las personas,

⁷ <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/22/pr/pr19.pdf> **Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.** (Guatemala, 16 de agosto de 2014)



estas mismas tuvieron que sufrir muchas injusticias por parte de quienes tenían el poder o sea las personas más adineradas de ese entonces. Lamentablemente, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano no especifica alguna protección para mujeres ni mucho menos para los niños; esto se debió a que en esos momentos históricos, la lucha por el reconocimiento de sus derechos estaba más orientada más a la igualdad que a clases sociales, y no se diferenciaba el sexo ni la edad; considerándose que en el término hombres se incluía a toda la población, y principalmente debido a que no existía aún el reconocimiento de la niñez como sujetos de derechos.

1.2. Nacimiento de los instrumentos internacionales

De acuerdo al Comité Internacional de la Cruz Roja, los primeros instrumentos internacionales en materia de derechos humanos fueron los Convenios de Ginebra; los cuales fueron promulgados en 1949. Estos fueron elaborados en el seno de las Naciones Unidas, la cual fue creada en 1945.

“En general, estos cuatro textos expanden considerablemente el ámbito del derecho internacional humanitario. El artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra es, en particular, una victoria significativa, pues extiende los principios de los Convenios de Ginebra a los conflictos armados no internacionales y deja de lado algunos obstáculos de la soberanía nacional. Conforme al artículo 3 común, las partes en un conflicto armado no internacional se comprometen a respetar los derechos fundamentales de las



personas. Como es de imaginar, el artículo 3 común suscitó los debates más intensos y enardecidos de toda la conferencia”.⁸(sic)

Estos convenios surgen para brindar una respuesta a las víctimas de la segunda guerra mundial, así como para establecer acciones orientadas a aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña; es decir, a través de los convenios se reguló la forma de hacer la guerra ante la imposibilidad de eliminarla.

Cabe resaltar que mediante el Convenio IV se brinda una especial protección a la niñez residente en países donde exista un conflicto armado, sea éste interno o externo.

Luego de la creación de los Convenios de Ginebra, en 1948, se promulga la Declaración de los Derechos Humanos, instrumento que contiene los primeros derechos reconocidos por la Organización de las Naciones Unidas para todos los habitantes del planeta.

“Mediante esta Declaración, los Estados se comprometieron a asegurar que todos los seres humanos, ricos y pobres, fuertes y débiles, hombres y mujeres, de todas las razas y religiones, fueran tratados de manera igualitaria.

Establece que los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y que

⁸ Spoerri, Philip. **Los Convenios de Ginebra de 1948: orígenes y pertinencia actual.** <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/statement/geneva-conventions-statement-120809.htm> (Guatemala 16 de agosto de 2014)



tienen derecho a la vida, la libertad y la seguridad de su persona, a la libertad de expresión, a no ser esclavizados, a un juicio justo y a la igualdad ante la Ley. También a la libertad de circulación, a una nacionalidad, a contraer matrimonio y fundar una familia así como a un trabajo y a un salario igualitario”.⁹ (sic)

A partir de que se promulgan los Convenios de Ginebra, la Organización de las Naciones Unidas (ONU) inicia e incentiva un reconocimiento de derechos humanos a nivel mundial; donde se incluían ya derechos específicos para sectores poblacionales que requerían una mayor protección, como es el caso de las mujeres y la niñez.

1.3. Características de los derechos humanos

De acuerdo con la licenciada Claudia Karina Zamora Hernández: “Las características más importantes para el hombre en materia de derechos humanos son: generalidad, imprescriptibilidad, intransferibilidad y permanencia.

a. Generalidad.

Los derechos humanos van a ser generales porque los van a tener todos los seres humanos sin distinción alguna, y van a ser universales porque para estos derechos no caben limitaciones de fronteras políticas, ni creencias o razas, su esencia los lleva a manifestarse con dicha validez universal.

⁹ Organización de las Naciones Unidas. ¿Qué son los derechos humanos?. <http://www.un.org/es/rights/overview/> (Guatemala 20 de agosto de 2014)



b. Imprescriptibilidad

Son imprescriptibles porque no se van a perder por el tiempo, ni por alguna otra circunstancia o causa que de ordinario extinga a otros derechos no esenciales.

c. Intransferibilidad

Son intransferibles porque el derecho subjetivo derivado e individualizado que de ellos emana, no puede ser cedido, contratado o convenido para su pérdida o menoscabo.

d. Permanencia

Son permanentes porque protegen al ser humano desde su concepción hasta su muerte; porque no tienen valor sólo por etapas o generaciones sino por siempre”.¹⁰

Para el caso guatemalteco, las características de los derechos humanos se mantienen, debido a que éstas no pueden ser variadas ni interpretadas de forma distinta.

1.4. El proceso de reconocimiento de la niñez como sujetos de derechos

El reconocimiento de los derechos del hombre, no implicó necesariamente el reconocimiento y respeto a los derechos de la infancia, debido a que no eran

¹⁰ Zamora Hernández, Claudia Karina. **Violación de los derechos de los menores de edad en un conflicto armado**. Págs. 23.



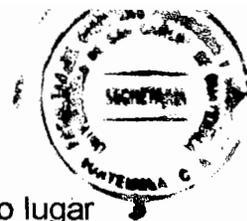
considerados personas; por lo cual carecían de derechos. Durante la época romana, la niñez carecía de derechos; en la edad media, la niñez era marginada, siendo considerada inútil y comparada con los enfermos, impedidos y los pobres.

“A partir del siglo XVIII, el niño dejó de ser considerado como un adulto imperfecto o un adulto en miniatura para ser visto como un ser digno de ser comprendido y aceptado por lo que era y representaba en sí mismo. Rousseau, y los ilustrados, en general, van a tener buena parte de responsabilidad en esta nueva perspectiva social sobre la infancia. La famosa frase de Emilio de que el niño nace bueno, y que sólo es a través de su contacto con la sociedad como llega a pervertirse, trazará una línea divisoria, entre el antes y el después de la nueva actitud social ante la infancia”.¹¹

A partir de entonces se comienzan a generar transformaciones en la manera de ver y tratar a la niñez, creándose instituciones destinadas a su cuidado y atención. Pero no es sino hasta en la primera parte del siglo XX cuando se inicia un movimiento que aboga por su protección para brindarles el cuidado y la atención que necesitan; el cual surge en 1913, previo a la primera guerra mundial, aunque se consolida al finalizar ésta, impulsado por el sufrimiento de la niñez durante el desarrollo de la guerra, la cual les afectó profundamente.

“Desde distintas instancias asociativas y movimientos sociales, como el Consejo Internacional de las Mujeres o la Juventud Internacional Socialista, se promovió el

¹¹ Asociación Profesional de Pedagogos/as e Psicopedagogos/as de Galicia. **Historia de los derechos de la infancia.** Pág. 14.



compromiso de la humanidad con su deber de vigilar y proteger la infancia, dando lugar a la Union Internationale de Protection à l'Enfance (UIPE) en Bruselas en 1921. A esta entidad le dedicará el Papa Benedicto XV una de sus encíclicas, demostrando así el apoyo que la idea recibió por parte de la Iglesia.

A pesar de que la UIPE fue el primer organismo de carácter internacional para la protección de la infancia, el cual fue impulsado desde diferentes asociaciones, es necesario resaltar la labor que realizara la activista británica Eglantyne Jebb, quien había creado unos años antes (1919) Save the Children Fund (Fundación Salvad a los Niños) en Londres, con la misión de cubrir las carencias de los niños víctimas de la guerra mundial, aunque dicha organización aún no tenía carácter internacional.

Pero aún no conforme con la cobertura que les daba este proyecto, esta mujer viajó hasta Ginebra para consultarle a Gustave Ader -presidente del Comité Internacional de la Cruz Roja- las posibilidades que tenía que su organización le brindase su apoyo para la creación de una asociación que estimulase la solidaridad internacional a favor de la infancia.

Sus conversaciones fueron el preludio de la Union Internationale de Secours aux Enfants, que se constituirá el 6 de enero de 1920 en Ginebra, y en la que quedará integrada la propia entidad de la señora Jebb.

Uno de los primeros objetivos que trazó la recién fundada sociedad fue el de redactar



un documento conciso que le sirviese de base a su actividad. El texto definitivo tenía cinco puntos breves y apareció en el otoño de 1922".¹² (sic)

El protocolo preparado sirvió de base para la elaboración de la Declaración de los Derechos del Niño de la Sociedad de las Naciones; que fue aprobada en 1924, constituyéndose como el primer instrumento internacional de protección a la niñez, el cual marca el inicio de la preocupación mundial por la infancia.

Es de resaltar que si bien se da inicio con el reconocimiento de la niñez como sujetos de derechos, no todos los Estados llegan a conocer y aplicar este instrumento; principalmente por el desarrollo de las guerras mundiales que se libraron en Europa, a consecuencia de lo cual, como ya se mencionó, la niñez recibe una especial protección a través de los Convenios de Ginebra, a lo cual se suma que la Sociedad de las Naciones desapareció como tal, por lo cual se constituyó la Organización de las Naciones Unidas.

1.5. Las normas internacionales de protección a la niñez

Tal y como ya se indicó, la Declaración de los Derechos del Niño de 1924, es el primer instrumento internacional de protección a la niñez; la cual fue reformada en 1952, introduciendo la protección familiar de la niñez y las medidas de protección para garantizar su seguridad.

¹² **Ibid.** Pág. 21.



En 1959, se aprueba en la Organización de las Naciones Unidas, la Declaración de los Derechos de la Infancia. Sin embargo, la declaración no tenía carácter vinculante por ser una declaración, y otros instrumentos internacionales se dedicaban a la protección del hombre, sin hacer especial distinción de la niñez; por lo cual en 1979 se presenta ante las Naciones Unidas la propuesta de una convención sobre los derechos del niño, iniciando así el proceso de discusión y construcción de la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual fue aprobada en 1989.

La Convención tiene carácter vinculante para los Estados, rigiendo para Guatemala no sólo a partir de su suscripción y ratificación, sino porque el Congreso de la República de Guatemala la aprobó mediante el Decreto número 27-90.

Además de la aprobación de la Convención, se han generado otra serie de instrumentos internacionales destinados a la protección y promoción de la niñez, los cuales son desconocidos por la mayoría de personas, e inclusive por muchos juristas guatemaltecos; por lo cual es necesario mencionarlos y darlos a conocer, debido a que la tutela de los derechos de la niñez no se inicia con la aprobación de la Convención en 1989 como muchos piensan, ya que desde mucho antes se redactaron otros instrumentos con este fin:

Convenios:

- Convenio No.5, adoptado por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) desde 1919 en la Primera Conferencia sobre Erradicación del Trabajo Infantil.



- Convenio de Obtención de Alimentos en el Extranjero, suscrito en Nueva York el 20 de junio de 1956.
- Convenio No.138, promulgado en 1973 por la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Exige a los Estados diseñar y aplicar una política nacional que asegure la abolición efectiva del trabajo infantil y fija las edades mínimas de admisión al empleo.
- Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, suscrita en Montevideo el 15 de julio de 1989.
- Convención Interamericana sobre la Restitución Internacional de Menores, suscrita en Uruguay el 15 de julio de 1989.
- Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, adoptada en México el 18 de marzo de 1994.
- Convenio sobre Jurisdicción, Ley Aplicable, Reconocimiento y Ejecución de la Ley y la Cooperación, con relación a la responsabilidad paterna y a las medidas para la protección de los niños, suscrito en La Haya el 19 de octubre de 1996.
- Convenio No.182, adoptado por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en 1999 y la Recomendación No.90 que la complementa, sobre las peores formas de trabajo infantil. Fija la abolición de prácticas como la esclavitud infantil, el trabajo forzoso, el tráfico de niños y de niñas, la servidumbre por deudas, la condición de servidumbre, la explotación sexual y las formas de trabajo peligrosas y explotadoras. Sintetiza la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación.
- Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada



Transnacional y Protocolo para Prevenir Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente de Mujeres y Niños; adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de noviembre de 2000.

- Convenio No.90 sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil. Fija la abolición de prácticas como la esclavitud infantil, el trabajo forzoso, el tráfico de niños y de niñas, la servidumbre por deudas, la condición de servidumbre, la explotación sexual y las formas de trabajo peligrosas y explotadoras. Sintetiza la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación

Protocolos:

- Protocolo Facultativo relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía.
- Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente de Mujeres y Niños, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de noviembre de 2000. Complementa la Convención de Palermo contra la Delincuencia Transnacional Organizada.
- Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño, relativo a la Participación de los Niños en el Conflicto Armado.

Reglas y directrices:

- Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), de 1985.
- Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil



(Directrices de Riad), de 1990.

- Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad. Adoptadas por la Asamblea General en 1990.
- Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de Libertad (Reglas de Tokio). Adoptadas por la Asamblea General en 1990.

Como puede apreciarse, la labor desarrollada por organismos internacionales que luchan para la protección y promoción de los derechos humanos, han dedicado grandes esfuerzos a la definición de instrumentos internacionales de protección a los derechos de la niñez y la adolescencia en el mundo; habiéndose tutelado los mismos de acuerdo a la especialidad de cada organización, dando inicio con la tutela contra la explotación laboral, la cual continúa siendo un flagelo que afecta a la niñez en nuestros días.

La tutela de los derechos, pareciera que comúnmente se ha realizado dependiendo de la coyuntura mundial, siendo evidente que el primer problema que afectaba a la niñez y que fue de interés para el conjunto de las naciones fueron los derechos laborales, seguidos por el tráfico humano de niños, niñas y adolescentes, y finalmente su involucramiento en actividades delictivas.

Todos estos instrumentos, han sido recopilados en los postulados de la Convención sobre los Derechos del Niño, y debido a que su aplicación aún es vigente en Guatemala, los legisladores y funcionarios de justicia responsables de la atención y



protección a la niñez y juventud guatemalteca, tienen la obligación de conocer dichos
Convenios más a profundidad.





CAPÍTULO II

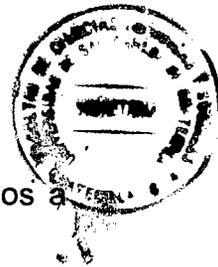
2. Los derechos humanos de la niñez en la legislación guatemalteca

2.1. La Convención sobre los Derechos del Niño

La Convención sobre los Derechos del Niño es el primer código universal de los derechos de los niños y las niñas legalmente obligatorio. Los derechos reconocidos y contenidos en ella deben ser respetados y aplicados a todos los niños y niñas menores de 18 años; independientemente del lugar de nacimiento, quienes sus padres o su familia, de cual sea su sexo, su etnia, la religión que practiquen o la clase social a la que pertenezcan.

Esta Convención es el primer tratado internacional que de manera especializada reconoce derechos a todos los niños, niñas y adolescentes.

“A lo largo de sus 54 artículos, la Convención crea un marco inédito de protección integral a favor de las personas menores de 18 años que obliga a los Estados que la han ratificado a respetar, proteger y garantizar el ejercicio de los derechos civiles y políticos, económicos, sociales y culturales de este numeroso grupo de seres humanos. Después de su entrada en vigor puede decirse que todos los Estados del mundo, excepto Somalia y los Estados Unidos, han aceptado obligarse a reconocer a los niños y las niñas los derechos que con carácter general se habían consagrado en el derecho



internacional en favor de todos los seres humanos más otros específicos dirigidos a asegurar su crecimiento y desarrollo en las mejores condiciones de bienestar.

El reconocimiento internacional de la titularidad de derechos en favor de la infancia y la extensión de esa obligación adquirida por los Estados a todos los miembros de la sociedad y a las familias implica, desde el punto de vista jurídico y cultural, un cambio sustancial en el modelo jerárquico y discrecional que tradicionalmente había caracterizado las relaciones entre los adultos y los niños”.¹³

La Convención desarrolla y consagra cuatro principios generales: a) No discriminación (Artículo 2), b) Interés superior del niño (Artículo 3), c) Derechos a la vida, a la supervivencia y al desarrollo (Artículo 6), y d). Derecho a opinar libremente (Artículo 12).

La misma se divide en tres partes, la primera parte se integra con 41 artículos que consagran y reconocen los derechos de la niñez. La segunda parte consta de tan sólo cuatro artículos que establecen los procedimientos de control; y una tercera parte integrada por nueve artículos, donde se regulan los sistemas de ratificación y notificación.

¹³ Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. **La Convención sobre los Derechos del Niño quince años después.** Pág. 7.



a) Preámbulo

En el preámbulo, la Convención menciona los principios proclamados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, Declaración Universal de los Derechos del Niño, a las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores y la Declaración sobre la Protección de la Mujer y el Niño en Estados de Emergencia o de Conflicto Armado, afirmando la necesidad de brindar una protección especial a la niñez.

b) Primera parte (Artículos 1 al 41)

La primera parte aborda y describe los derechos de la niñez:

Artículo 3: Principio de interés superior del niño

Artículo 7: Derecho a un nombre, a una nacionalidad

Artículo 13: Derecho a la libertad de expresión

Derechos sociales, económicos y culturales, los cuales se traducen en obligaciones para los Estados que son parte de la misma.

Artículo 15: Libertad de asociación y libertad de reunión pacífica

Artículo 24: Derecho a disfrutar del mejor estado de salud posible



Distinción entre niñez víctima y niñez transgresora:

La Convención realiza una distinción entre el tratamiento que debe recibir la niñez que ha sido amenazada o vulnerada en sus derechos humanos y la que ha violentado la ley penal.

c) Segunda parte (Artículos 42 al 45)

- Garantía de derechos
- Institución de un Comité de Derechos del Niño encargado de controlar la aplicación de la Convención por los Estados.

d) Tercera parte (Artículos 46 al 54)

- Trata de las modalidades posibles de firma y ratificación de la Convención.

2.2. Características de la Convención sobre los Derechos del Niño

La Convención posee como características principales su carácter integral, el reconocimiento de la niñez como sujetos de derecho y el paso de las necesidades a los derechos.



a) Carácter integral

Una de las características más importantes de la Convención es su integralidad, ya que a través de la misma se abarcan todas las dimensiones de la vida y desarrollo de las niñas y niños. La Convención ha sido descrita como un puente entre el desarrollo humano y el desarrollo de los derechos.

Sus disposiciones la hacen más que un marco normativo, pudiendo ser considerada un programa de atención que debe ser implementado por los Estados para garantizar el desarrollo integral de la niñez. Los derechos en ella reconocidos son interdependientes, lo cual le brinda ese carácter de integralidad e interdependencia al momento de aplicarse sus disposiciones, que obedece a la necesidad de brindar una protección integral a la niñez.

b) El niño como sujeto de derecho: La autonomía progresiva

De acuerdo al Artículo 5 de la Convención, la autonomía progresiva consiste en construir una nueva concepción del niño y de sus relaciones con la familia, la sociedad y el Estado. Esta concepción tiene como fundamento el reconocimiento del niño como sujeto de derechos; lo cual se opone a la idea de que los niños son seres incapaces y por lo tanto carentes de derechos y sujetos a la voluntad de los adultos.

El considerar y aceptar a los niños y niñas como sujetos de derechos brinda la certeza



de la igualdad jurídica; debido a que todas las personas destinatarias o beneficiarias de la protección de una norma tienen capacidad de ser titulares de derechos. Este reconocimiento permite contar con una igualdad ante la ley y con garantías mínimas que deben ser respetadas por todas las personas y por el Estado en su conjunto. La igualdad en los derechos se tutela en la Convención.

“Se trata de comprender a los Derechos Humanos como un proceso constante de construcción de ciudadanía que se expresa en la fórmula del reconocimiento del derecho a tener derechos. Una consecuencia lógica de la asunción del principio de la autonomía progresiva será la distinción, jurídicamente relevante, entre niños y adolescentes que contempla la gran mayoría de las legislaciones dictadas en América Latina después de la entrada en vigor de la Convención”.¹⁴(sic)

c) El paso de las necesidades a los derechos

“Igualmente en la Convención opera un cambio conceptual que se traduce como el paso de la consideración de las necesidades a la de los derechos y se basa en la posibilidad de una lectura de las necesidades en términos de derechos que permitan al portador de necesidades, percibirse y organizarse como un sujeto de derechos. Frente a las necesidades de las niñas y los niños existen dos posibilidades: transformarlas en derecho, camino que sigue la Convención, o mantenerlas dentro del ámbito de las

¹⁴ Cillero Bruñol. *Infancia, autonomía y derechos*. Pág. 3.



políticas asistenciales o la beneficencia privada”.¹⁵

2.3. La doctrina de protección integral de la niñez y adolescencia

El derecho de la niñez ha tenido tres momentos filosóficos-ideológicos, en base a los cuales se ha dado tratamiento a la niñez. Estas formas de tratamiento se han basado en tres doctrinas, adoptándose finalmente la de protección integral que se encuentra vigente en el mundo a través de la Convención sobre los Derechos del Niño.

a) El modelo tutelar o doctrina de la situación irregular

La doctrina de protección integral sustituyó a la doctrina de situación irregular, la cual fue la doctrina dominante hasta la aprobación de la Convención y se concibió como un derecho tutelar del derecho de menores. Según ésta, el menor de edad es considerado sujeto pasivo de la intervención jurídica, objeto y no sujeto de derecho. La figura del juez es una figura paternalista, que debe buscar una solución para ese menor -objeto de protección- que se encuentra en situación irregular. “Tal objetivo es logrado por medio de la aplicación de las medidas tutelares, que tienen como fines la recuperación social del menor. Con ello, lo que se está afirmando es que ese menor es un ser incompleto, inadaptado y que requiere de ayuda para su reincorporación en la

¹⁵ Galiano Maritan, Grisel. **La Convención de los Derechos del Niño como tratado de derechos específicos de la niñez y adolescencia. Máximo referente normativo de cultura jurídica para la infancia.** <http://www.eumed.net/rev/cccss/19/ggm.html> (Guatemala 21 de agosto de 2014).



sociedad”¹⁶.

“La doctrina de la situación irregular se fundamenta en el positivismo criminológico, el cual pretende que sean objeto de protección sólo una parte de la totalidad de la población juvenil, aquélla que por determinadas circunstancias necesite la protección del Estado”¹⁷.

De acuerdo con la licenciada Ester Giménez-Salinas: “El modelo tutelar o doctrina de situación irregular sienta las bases de que las personas menores de edad han abandonado el derecho penal, extendiendo su intervención hacia conductas que no son constitutivas de delitos, teniendo un gran acceso a toda la juventud pre delincuente, siendo sus principales características:

- La niñez y adolescencia que ha transgredido las normas penales o se encuentra en situación irregular debe estar separada de las influencias de los criminales adultos.
- Deben tener un tribunal especial, del que no necesariamente debe formar parte un juez, ya que lo que importa no es garantizar el derecho y su correcta aplicación, sino conseguir la reeducación. No importan los medios, sino sólo el fin.

¹⁶ Tiffer Sotomayor, Carlos. **De un derecho tutelar a un derecho penal mínimo garantista: Nueva Ley de Justicia Penal Juvenil**. Pág. 2.

¹⁷ Flores, Gabriela. **Procesos de criminalización juvenil**. Pág. 3.



- Considera que la niñez y adolescencia transgresora tiene un carácter anormal o patológico y los equipara a un enfermo. En este sentido, es comprensible el importante papel que juegan los médicos, psicólogos y sociólogos, adquiriendo el sistema un claro carácter medicinal.
- Contempla un ideal rehabilitador y la profunda creencia de que a través de tratamientos es posible cambiar a las personas menores de edad que son transgresoras y de esta forma adaptarlos al sistema de las clases dominantes (postura que continúa en la actualidad). Así la reeducación se basaba en la formación de hábitos y costumbres. El trabajo, la enseñanza y la religión constituyen la esencia del programa, utilizados para que los transgresores asuman el rol social que les ha sido asignado en el estrato social donde han nacido.
- Consecuentemente, la niñez y adolescencia debía ser apartada de su medio, puesto que esto era lo auténticamente nocivo, e internarlos por su bien para la reeducación, de ahí que el reformatorio se convirtiera en pieza clave de todo el sistema.
- Puesto que la niñez y adolescencia transgresora se encontraba enferma era necesario curarle mediante la reeducación, no era preciso un proceso en regla, ni tan siquiera cumplir con los requisitos legales mínimos. Si de lo que se trataba pues, era de curar, todo estaba permitido y no había ninguna necesidad de respetar las garantías jurídicas, consideradas como superfluas, puesto que no se



trataba de actuar represivamente.

El modelo tutelar o doctrina de situación irregular se afianza durante la segunda guerra mundial, surgiendo el Estado Benefactor o Welfere, también conocido como Estado de Bienestar Social, el cual plantea que el Estado es el guardián de la seguridad y responsable de eliminar la pobreza, mejorar las condiciones de trabajo, sanidad, enseñanza, seguridad, etc.

El Estado Welfare ofrecerá una seguridad a todas las categorías sociales, pero especialmente a las menos privilegiadas. Este modelo de Estado se implementa en Estados Unidos".¹⁸

b) El modelo educativo

Entre 1960 y 1980 el modelo tutelar es abandonado en Europa, surgiendo el modelo educativo, el cual se basaba en evitar que la niñez y adolescencia transgresora ingresara al sistema de justicia penal juvenil, enfocando sus esfuerzos en la no intervención a favor del interés del menor de edad, justo lo contrario al tutelar. Este modelo sienta las bases de lo que hoy se conoce como modelos de mediación y alternativos, aunque tampoco diferenció entre niñez y adolescencia victimaria y víctima.

¹⁸ Giménez-Salinas Colomer, Esther. **La justicia de menores en el siglo XX. Una gran incógnita. Un derecho penal del menor** Pág. 43.



c) La doctrina de responsabilidad o de protección integral

En cuanto al modelo de protección integral, “surge en 1989 con la aprobación por la Asamblea General de las Naciones Unidas de la Convención sobre los Derechos del Niño, promoviendo el reconocimiento de la niñez y adolescencia como sujetos de derechos y no objetos de protección, lo cual permite la exigencia del respeto a sus derechos durante la tramitación de procesos judiciales y ejecución de medidas judiciales (de protección o socio-educativas)”.¹⁹

“Como características de este modelo se pueden enunciar:

- Sienta las bases para poder responsabilizar a la adolescencia por actos que transgreden las leyes penales.
- Realiza una distinción clara entre la niñez y adolescencia amenazada o vulnerada en sus derechos humanos y que necesitan la protección del Estado; y la adolescencia en conflicto con la ley penal, que debe ser responsabilizada por sus actos.
- Orienta la atención de la adolescencia en conflicto con la ley penal hacia su responsabilización y culminación de procesos de socialización.

¹⁹ Flores, Gabriela. *Ob. Cit.* Pág. 5.



- Realiza un mayor acercamiento a la justicia penal adulta, en lo concerniente a la observancia de principios y garantías procesales que propicien su aplicación e incidan en el respeto a los derechos de las personas menores de edad durante la tramitación de procesos judiciales.
- Conserva de modelos anteriores los principios educativos al momento de determinar las sanciones socioeducativas a imponerse en casos concretos; todo ello posteriormente a la determinación de la culpabilidad y grado de responsabilidad del adolescente en los hechos (brinda atención prioritaria a las necesidades personales, familiares y sociales de las personas menores de edad).
- Limita la intervención de la justicia a casos indispensables (limita el control social del Estado hacia conductas tipificadas como delitos o faltas, tomando como base la legislación penal existente).
- Brinda una mayor atención a la víctima, bajo la concepción de la necesidad de reparación a la misma o a la sociedad.
- Amplía la gama de respuestas estatales a la transgresión penal, basadas en principios educativos para garantizar que la institucionalización sea el último recurso a utilizar y por el menor tiempo posible.
- Amplía las medidas que pueden ser implementadas para atender a la niñez



amenazada o vulnerada en sus derechos humanos”.²⁰

En Guatemala, la doctrina de situación irregular fue implementada a través del derogado Código de Menores, Decreto 78-79, el cual estuvo vigente hasta 2003.

2.4. Derechos de la niñez y adolescencia en Guatemala

En Guatemala, la protección a la niñez se establece en la Constitución Política de la República de Guatemala, específicamente en el Artículo 51; en el cual se establece: “Protección a menores y ancianos. El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores de edad y de los ancianos. Les garantizará su derecho a la alimentación, salud, educación y seguridad y previsión social”.

Asimismo, en el país se aplica la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual fue utilizada en sustitución del Código de Menores, hasta la aprobación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en 2003.

2.5. El proceso de protección de la niñez y adolescencia

Dentro de este proceso, regulado en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se implementan innovaciones significativas para el tratamiento de la niñez que ha sido amenazada o vulnerada en sus derechos humanos; marcando la

²⁰ **Ibid.** Pág. 52.



diferencia en el trato que debe recibir la niñez y adolescencia que ha sido amenazada o vulnerada en sus derechos humanos (niñez víctima) y los adolescentes que han transgredido las leyes penales (victimarios); lo cual cambia totalmente la forma de tramitar el proceso, debido a que antes de la ley se utilizaba un mismo proceso. Dentro de las innovaciones que introduce la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia es posible mencionar:

a) Procedimiento específico

Como ya se mencionó, la anterior legislación contemplaba un mismo procedimiento e igualdad de medidas para el caso de niñez y adolescencia transgresora y víctima. La legislación actual plantea procedimientos distintos con diferentes soluciones para ambas situaciones.

b) Reconocimiento de la niñez y adolescencia como parte fundamental en el proceso

Brinda un reconocimiento especial al papel que debe jugar la niñez y adolescencia víctima dentro del proceso; ya que es alrededor de sus necesidades que debe orientarse el proceso y su resolución; tomando en cuenta su opinión dentro de todas las etapas del mismo.



c) Utilización de la institucionalización como último recurso

Todos los niños y adolescentes violados o amenazados en sus derechos humanos deben permanecer dentro de su núcleo familiar, familia extendida u hogar sustituto de preferencia; de no ser esto posible serán institucionalizados para su protección, la que deberá realizarse por el menor tiempo posible. La institucionalización como último recurso implica también que debe alejarse al agresor del hogar y no al niño o niña.

d) Realización de investigación

Debe realizarse una investigación en los casos de la niñez amenazada o violada en sus derechos humanos; para garantizar su seguridad y la persecución penal en el caso de que los hechos constituyan delitos.

e) Mayor participación de la sociedad civil

La ley prevé a su vez, que en el caso de violaciones a derechos económicos, sociales y culturales podrán intervenir en el proceso organizaciones de derechos humanos para velar por la correcta aplicación del proceso y el respeto a los derechos de la niñez y adolescencia.



f) Ampliación de las medidas de protección aplicables

Anteriormente, la única medida contemplada dentro de la legislación era la institucionalización, aunque también eran aplicables las medidas contempladas en la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar; las cuales no eran comúnmente utilizadas por los jueces a pesar de encontrarse en la potestad de hacerlo.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, plantea una serie de medidas aplicables en el caso de violaciones o amenazas a los derechos de la niñez y adolescencia; las cuales pueden ser aplicadas de forma individual o combinada, contemplando la persecución penal de los agresores cuando las acciones cometidas constituyan delitos. Las medidas reguladas son:

- Amonestación verbal o escrita al responsable de la violación o amenaza del derecho humano del niño, niña o adolescente.
- Declaración de responsabilidad a los padres, tutores o responsables.
- Remisión de la familia a programas oficiales o comunitarios de auxilio, orientación apoyo y seguimiento temporal.
- Ordenar la matrícula de niños, niñas y adolescentes, en establecimientos oficiales de enseñanza y observar su asistencia y aprovechamiento escolar.
- Ordenar tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico, en régimen de internamiento en hospital o tratamiento ambulatorio.



- Ordenar a los padres, tutores o responsables, su inclusión en programas oficiales o comunitarios de auxilio, que impliquen orientación, tratamiento y rehabilitación a cualquier desviación de conducta, problemas de alcoholismo o drogadicción.
- Colocación provisional del niño, niña o adolescente en familia sustituta.
- Abrigo temporal del niño, niña o adolescente en entidad pública o privada, conforme las circunstancias particulares del caso.
- Abrigo provisional y excepcional.
- Retiro del agresor o separación de la víctima del hogar.

Como es posible apreciar, la presente investigación tiene como único fin lograr la protección de la niñez y adolescencia que se encuentra amenazada o a quienes les han sido violados sus derechos humanos; no obstante que el Estado de Guatemala, además de promulgar una ley específica, ha dispuesto un trato diferenciado para los niños y jóvenes víctimas, donde estos se convierten en el eje central de las actuaciones judiciales, con lo cual se da vida dentro de los procesos al principio de interés superior de la niñez y adolescencia, ya que todas las acciones y medidas que se tomen deben beneficiarles de una manera integral.





CAPÍTULO III

3. Evolución del derecho de la niñez en Guatemala

3.1. Los derechos de la niñez en la legislación guatemalteca

En Guatemala, al igual que en el resto del mundo, se registra normativamente el tratamiento que debe brindarse a la niñez y adolescencia; el cual se encuentra regulado constitucionalmente y en leyes ordinarias.

En el país, no es sino hasta la aprobación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia que se brinda un trato diferenciado a la niñez víctima y a la niñez transgresora; siendo común que hasta el año 2003, las leyes específicas únicamente abordaran el tratamiento de la adolescencia transgresora, brindando en la práctica el mismo trato a niñez víctima y niñez victimaria, criminalizando a la niñez víctima.

Una de las primeras alusiones a los adolescentes en conflicto con la ley penal se encuentra en el Artículo 30 de la Constitución Política de 1879, reformado en 1927, en el cual se estableció: "...Los menores de quince años sólo podrán ser reclusos en los lugares especialmente destinados para el efecto. Una legislación de menores establecerá para este caso, lo que a ello se refiere..."

El mismo texto puede observarse en las Constituciones de 1935, Decreto número 18 de



la Junta Revolucionaria de Gobierno de 1944, siendo en la Constitución de 1945 cuando se varía la regulación establecida en las Constituciones anteriores, regulando lo concerniente a la materia en su Artículo 45: "...Los menores de edad no deben ser recluidos en lugares destinados a mayores, sino en reformatorios, bajo la vigilancia y cuidado de personas idóneas que atiendan a su educación integral y tratamiento médico para lograr su pronta reincorporación a la sociedad. La orden de reclusión debe darla el tribunal respectivo. Todo lo relativo a la delincuencia de menores de edad, será objeto de ley especial."

En la Constitución de 1956, a través del Artículo 65 se establece: "...Los menores de quince años no deben ser considerados como delincuentes. Los menores de edad no podrán ser recluidos en detenciones o cárceles destinadas a los adultos, sino en reformatorios, bajo el cuidado de personal idóneo para procurarles educación integral, asistencia médico-social, y conseguir su adaptación a la sociedad. Lo relativo al tratamiento de menores mal adaptados y a la protección de la infancia será previsto en el Código de Menores..."

Por su parte, la Constitución de 1965 estableció en su Artículo 55: "...Los menores de edad no deben ser considerados como delincuentes, y por ningún motivo ser enviados a cárceles o a los establecimientos destinados para mayores, sino deberán ser atendidos en instituciones adecuadas y bajo el cuidado de personal idóneo, a fin de procurarles educación integral, asistencia médico-legal y adaptación a la sociedad. El tratamiento de menores de conducta irregular y la protección de la infancia desvalida,



serán previstos por una ley especial. Se crearán instituciones adecuadas para el cumplimiento de las prescripciones de este artículo”.

Es en la Constitución de 1965 donde por primera vez se menciona a la infancia desvalida y su necesidad de protegerla. Por último, la Constitución vigente establece en el Artículo 20 el tratamiento de las personas menores de edad: Los menores de edad que transgredan la ley son inimputables. Su tratamiento debe estar orientado hacia una educación integral propia para la niñez y la juventud.

Los menores, cuya conducta viole la ley penal, serán atendidos por instituciones y personal especializado. Por ningún motivo pueden ser reclusos en centros penales o de detención destinados para adultos. Una ley específica regulará esta materia”.

Así también, establece como ya se mencionó, en el Artículo 51 la obligación de brindar protección a las personas menores de edad, garantizando su derecho a la alimentación, salud, educación, seguridad y previsión social.

A partir de 1985 el texto constitucional diferencia entre la adolescencia transgresora y la niñez víctima y la necesidad de brindarles un trato diferente; sin embargo, el Código de Menores de 1979 permaneció vigente hasta 2003, pese a que contradecía el texto constitucional.

En cuanto a las legislaciones específicas, Guatemala dedicó tres a consagrar el modelo



tutelar o la doctrina de situación irregular: a) Ley de Tribunales para Menores, Decreto 2043 del Congreso de la República promulgada el 15 de noviembre de 1937, b) Código de Menores, Decreto 61-69 del Congreso de la República de Guatemala, promulgado el 11 de noviembre de 1969, c) Código de Menores, Decreto 78-79 del Congreso de la República de Guatemala, promulgado el 28 de noviembre de 1969.

Comprobándose de esta forma que Guatemala mantuvo el modelo tutelar o doctrina de situación irregular hasta la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, promulgado el 28 de noviembre de 2003; doce años después de la aprobación y ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño por el país.

Asimismo es necesario evidenciar el interés del sector justicia en modernizar la justicia penal juvenil, habiendo sido aprobados en el 2000 los "Criterios unificados por la Magistratura Coordinadora de Menores, Ministerio Público, Defensa Pública y Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República para la aplicación de un proceso penal juvenil garantista, acorde a la Constitución y la Convención sobre los Derechos del Niño."²¹

A través de criterios, se implementó la Convención para la parte sustantiva de los procesos, utilizándose el Código de Menores para la parte procesal; distinguiendo entre

²¹ Flores, Gabriela. **Unificación de criterios entre Magistratura Coordinadora de Menores, Ministerio Público, Defensa Pública y Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República.** Pág. 1.



niñez víctima y niñez transgresora, sirviendo hasta la aprobación de la ley específica.

En la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia también se establecen los deberes y responsabilidades que todos los niños, niñas y adolescentes deben asumir y cumplir frente a sus familias y la sociedad; que deben ser cumplidos atendiendo a su edad y grado de madurez.

Derechos:

Todos los niños, niñas y adolescentes desde cero hasta los dieciocho años de edad tienen derecho a:

- La vida, la familia, nombre, nacionalidad, salud, educación, cultura y recreación;
- Gozar de identidad, libertad, igualdad, respeto y dignidad;
- Crecer con un nivel de vida adecuado;
- Organizarse, participar, opinar y ser tomados en cuenta;
- Ser protegidos de la discriminación y exclusión;
- Ser protegidos de toda forma de maltrato, violencia y abuso;
- Ser protegidos de todas las formas de explotación económica;
- Ser protegidos de toda información y material perjudicial para su bienestar;
- Ser protegidos de los desastres y conflictos armados;
- Ser protegidos del tráfico, secuestro, venta y trata;
- Ser protegidos del VIH/SIDA;



- Gozar de garantías en procesos judiciales y administrativos;
- Que la tierra se proteja para ellos y ellas.

Responsabilidades:

Todos los niños, niñas y adolescentes tienen las siguientes responsabilidades:

- Desarrollar actitudes de consideración, solidaridad, tolerancia, comprensión y respeto con los ancianos, adultos, adolescentes y otros niños y niñas, sin distinción de vínculo familiar, sexo, posición económica y social, étnica y discapacidad física, mental o sensorial.
- Respetar y obedecer a sus padres, tutores o encargados, contribuyendo a la unidad y lealtad familiar.
- Apoyar a sus padres en su ancianidad, discapacidad o enfermedad, en la medida de sus posibilidades.
- Conocer la realidad nacional, cultivar la identidad cultural, los valores de la nacionalidad guatemalteca y el patriotismo.
- Actuar con honestidad y responsabilidad en el hogar y en todas las etapas del proceso educativo.
- Esforzarse por asimilar los conocimientos que se le brinden y tratar de desarrollar las habilidades necesarias para alcanzar un adecuado rendimiento escolar.
- Cumplir con las disposiciones disciplinarias establecidas en el centro escolar donde curse sus estudios, siempre y cuando se administren de modo compatible



con su dignidad y no contravengan esta ley ni las leyes del país.

- Participar en las actividades escolares y de su comunidad.
- Cuidar y respetar sus bienes, los de su familia, los de su centro de enseñanza y los de la comunidad, participando en su mantenimiento y mejoramiento.
- Colaborar en las tareas del hogar, siempre que éstas sean acordes a su edad y desarrollo físico y no interfieran con sus actividades educativas y desarrollo integral.
- Cumplir con los tratamientos médicos, sociales, psicológicos o de otra índole que sean necesarios para su bienestar.
- Participar con respeto y honradez en las actividades culturales, deportivas o recreativas, que organicen las instituciones públicas o privadas.
- Conocer y promover la Constitución Política de la República, la Convención sobre los Derechos del Niño y los derechos humanos en general.
- Buscar protección ante sus padres o encargados o ante las autoridades competentes, de cualquier hecho que lesione sus derechos.
- Respetar, propiciar y colaborar en la conservación del ambiente.
- No abandonar la casa de sus progenitores o aquella que ellos o la autoridad les hubiese asignado, sin la debida autorización de ellos, salvo cuando su integridad física y mental esté en riesgo grave de sufrir algún tipo de daño.

3.2. Definición de niñez

En Guatemala, la definición de lo que se entiende por niñez se ha establecido en las



legislaciones específicas. Antes de la vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se consideraban niños a todas las personas que no hubieran alcanzado la mayoría de edad, que en Guatemala se establece en los 18 años.

De acuerdo con la licenciada Rosa María Álvarez de Lara: “El concepto de niñez es una construcción cultural aún inacabada que, al igual que otras construcciones sociales, no es natural sino que deviene de un largo proceso histórico de elaboración que lo ha ido configurando”.²²

En la antigüedad, en Roma los niños y niñas no eran considerados como personas, al igual que las mujeres y los esclavos, siendo una práctica frecuente el infanticidio; y en Grecia estaba permitido la exposición e inmolación de niños y niñas.

Durante la Edad Media, la situación no varía, aunque con la expansión de la religión católica se prohíben prácticas que afectaban gravemente la integridad física de la niñez, situación que es abordada de forma integral posterior a la primera guerra mundial, como se mencionó.

A partir del proceso de especificación de los derechos humanos, es posible prestar atención especializada a la niñez, lo cual ha propiciado el establecimiento de organizaciones nacionales e internacionales destinadas a la protección y promoción de sus derechos, facilitando la identificación de situaciones que les afectan y propiciando

²² Álvarez de Lara, Rosa María. **El concepto de niñez en la Convención sobre los Derechos del Niño y en la legislación mexicana.** Pág. 3.



la implementación de acciones para prevenir la vulneración de sus derechos.

Si bien es cierto que la niñez debe ser protegida por los instrumentos destinados a la protección de la persona humana, se ha hecho necesaria la promulgación de legislación específica para garantizar su cuidado y atención, debido a su natural estado de indefensión.

En atención a ello, la Convención sobre los Derechos del Niño ha establecido en su Artículo 1 que, se consideran niños y niñas todas aquellas personas menores de 18 años: "Artículo 1. Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que en virtud de la ley que le sea aplicable haya alcanzado antes la mayoría de edad".

Por su parte, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, establece en el Artículo 2, quienes deben ser considerados niños y adolescentes, superando la Convención al establecer una diferencia de edades para la niñez y la adolescencia: "Artículo 2. Definición de niñez y adolescencia. Para los efectos de esta Ley se considera niño o niña a toda persona desde su concepción hasta que cumple trece años de edad, y adolescente a toda aquella desde los trece hasta que cumple dieciocho años de edad".

La definición de los rangos etarios, permite brindar un tratamiento diferenciado a la niñez y adolescencia, a quienes les deben ser satisfechas necesidades distintas.



Asimismo, permite establecer la inimputabilidad total de los niños y niñas, estableciendo un nivel de responsabilidad para las personas adolescentes que transgredan la ley penal, facilitando su trato diferenciado.

El ejercicio de los derechos de la niñez y adolescencia, en algunas ocasiones, se encuentra ligado a la edad, como por ejemplo el derecho a contraer matrimonio o el derecho al trabajo.

El Artículo 81 del Código Civil de Guatemala, regula que la edad mínima para contraer matrimonio, en el caso de la mujer, es de 14 años, mientras que para el hombre se establece en 16 años. Así también, el Artículo 102 del mismo ordenamiento jurídico establece que las personas menores de edad pueden trabajar a partir de los 14 años.

3.3. Principios rectores en la protección de la niñez y adolescencia

De conformidad con lo establecido en la Política Pública de Protección Integral y Plan de Acción Nacional para la Niñez y Adolescencia, existen siete principios rectores para la aplicación de la ley, los cuales se constituyen en los ejes transversales de la Política y de la ley, encaminados a lograr el efectivo cumplimiento de los derechos de la niñez.

“Unidad e integridad de la familia

Todo niño, niña y adolescente tiene derecho a ser criado y educado en el seno de su



familia y excepcionalmente en familia sustituta.

La familia es la principal responsable del cuidado, protección y desarrollo integral de la niñez y adolescencia, es el espacio idóneo para la satisfacción de las necesidades básicas, la seguridad emocional y el desarrollo moral y espiritual de las personas. Por lo que todas las acciones a implementar a través de esta Política Pública se enfocan al fortalecimiento de la familia como el espacio principal de práctica de los derechos y espacio natural de formación y crecimiento para la niñez y adolescencia.

Por distintas razones o circunstancias, los niños, niñas y adolescentes pueden vivir dentro de una familia uniparental, una familia extendida o una familia nuclear independientemente de con quién vivan los niños, niñas y adolescentes, tanto el padre como la madre tienen obligaciones comunes y responsabilidades compartidas, así como derechos para la crianza, desarrollo y orientación apropiada de sus hijos e hijas.

El Estado deberá fomentar por todos los medios la estabilidad y bienestar de la familia, prestar asistencia apropiada a las familias, a los padres, madres y representantes legales para el desempeño de sus funciones, para fortalecer las relaciones intra-familiares, y promover el bienestar económico y social, que les permita la satisfacción de sus derechos como familia.



Protección económica, jurídica y social

El conjunto de derechos individuales, económicos, sociales, políticos y culturales reconocidos por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, son universales, indivisibles e interrelacionados, son aplicables para todos los niños, niñas y adolescentes que no han cumplido los 18 años de edad y que se encuentren viviendo en el territorio nacional. La niñez y adolescencia requiere de una protección integral para prevenir y evitar que sus derechos sean violados o amenazados.

En caso de que sus derechos hayan sido vulnerados, se deberá buscar su restitución, incluyendo la rehabilitación y reinserción familiar y social de ser necesarias, así como la deducción de responsabilidades a quienes resulten responsables de su incumplimiento. El Estado deberá velar porque los niños, niñas y adolescentes reciban entre otros: protección y socorro especial en caso de desastres, atención especializada en los servicios públicos o de naturaleza pública, formulación y ejecución de políticas públicas específicas, asignación específica de recursos públicos en las áreas relacionadas con su protección.

Interés superior de la niñez

Toda acción a tomar en la implementación de la Política Pública deberá promover la equidad e igualdad de oportunidades para el desarrollo de las potencialidades y capacidades de la niñez y adolescencia, en particular de aquellos grupos que se hallen



en desventaja y/o vulnerabilidad, para ir superando las brechas que puedan existir por cuestión de género, etnia, residencia u otro motivo. Este principio no hace referencia a un interés particular o individual, es un principio jurídico-social de aplicación preferente en la interpretación y en la práctica social de cada uno de los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes.

El interés superior del niño es una garantía que se aplicará en toda decisión que se adopte con relación a la niñez y la adolescencia, que deberá asegurar el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos, respetando sus vínculos familiares, origen étnico, religioso, cultural y lingüístico, teniendo siempre en cuenta su opinión en función de su edad y madurez. Establece la necesidad de determinar en qué medida, en cualquier acción que se tome, por parte de instituciones públicas o privadas, ésta contribuye a fortalecer su desarrollo físico, mental, educativo, cultural, moral, espiritual y social, para lograr el pleno desarrollo de su personalidad.

No-discriminación, equidad e igualdad de oportunidades

Los derechos son para todos los niños, niñas y adolescentes sin discriminación alguna, por razones de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional, étnico o social, posición económica, discapacidad física, mental o sensorial, nacimiento o cualquier otra índole o condición de éstos, de sus padres, familiares, tutores o personas responsables.



A los niños, niñas y adolescentes que pertenezcan a grupos étnicos y/o de origen indígena, se les reconoce el derecho de vivir y desarrollarse bajo las formas de organización social que corresponden a sus tradiciones históricas y culturales, en tanto éstas no sean contrarias al orden público, y el respeto debido a la dignidad humana. El Estado garantizará a las niñas, niños y adolescentes cualquiera que sea su ascendencia, a tener su propia vida cultural y educativa, a profesar y practicar su propia espiritualidad y costumbres, a emplear su propio idioma y gozar de todos los derechos y garantías que le son inherentes, de acuerdo a su cosmovisión.

No institucionalización de la niñez y adolescencia

La protección integral de la niñez y adolescencia demanda del Estado el establecimiento de programas de fortalecimiento a la familia, para evitar al máximo la institucionalización de los niños, niñas y adolescentes que se encuentren en situaciones de vulnerabilidad y/o sujetos a procedimientos administrativos o judiciales.

La institucionalización en sí misma es una violación a los derechos humanos de la niñez y adolescencia porque les separa de sus familias, les priva de la libertad y les despersonaliza. Todos los programas de atención y protección a la niñez y adolescencia en situaciones de vulnerabilidad y/o desprotección deberán restituir y fortalecer el vínculo familiar y comunitario que apoya su identidad y sentido de pertenencia, transmite valores, conocimientos y prácticas socio-culturales; la separación de niños, niñas y adolescentes de sus familias como medida de protección



sólo podrá ocurrir en aquellos casos en que tal separación sea necesaria en el interés superior del niño, en caso de que éste sea objeto de maltrato o descuido de sus padres; la privación de la libertad e institucionalización del adolescente infractor será considerada una sanción socio-educativa de carácter excepcional y sólo se aplicará cuando no sea posible aplicar otra medida menos gravosa.

Responsabilidad compartida para la efectividad de los derechos

Se refiere a que es deber del Estado promover y adoptar las medidas necesarias para proteger a la familia jurídica y socialmente, así como garantizarle a los padres y tutores, las condiciones para el cumplimiento de sus obligaciones en lo relativo a la vida, libertad, seguridad, paz, integridad personal, salud, alimentación, educación, cultura, deporte, recreación y convivencia familiar y comunitaria a todos los niños, niñas y adolescentes.

Participación de la niñez y adolescencia

La niñez y adolescencia, son los sujetos de la Política Pública de Protección Integral, su participación en la formulación, monitoreo y evaluación de la misma, es un derecho para su propio desarrollo, por lo que es crucial fortalecer sus capacidades para participar y expresar sus opiniones, desarrollar su autoestima, confianza y seguridad, conocimientos y aptitudes para la búsqueda de soluciones, toma de decisiones, resolución de conflictos, organización, liderazgo, y comunicación. La niñez y



adolescencia forman parte activa en la conformación de su entorno familiar, escolar y comunitario, por lo que tienen derecho a contribuir con sus aportes, ideas y energías al desarrollo de sí mismos y de su entorno. A los adultos les corresponde respetar, fomentar, escuchar y tomar en cuenta las opiniones de los niños, niñas y adolescentes”.²³

Como puede apreciarse, en un plano ideal, la Política en combinación con la aplicación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, debieran garantizar a la niñez y adolescencia su desarrollo integral en el país; sin embargo, a la fecha, la niñez carece de acceso a recursos básicos como la educación y la salud; y continúan siendo víctimas de la violencia y utilizados para la comisión de hechos delictivos.

²³ Secretaría General de Planificación (Segeplan). **Política Pública de Protección Integral y Plan de Acción Nacional para la Niñez y Adolescencia**. Pág. 16



CAPÍTULO IV

4. Propuesta de reforma al Artículo 154 del Código Penal guatemalteco para sancionar la mendicidad infantil

4.1. La mendicidad infantil

En Guatemala, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, regula en su Artículo 51, la obligación de protección de la niñez contra la explotación económica, y en los Artículos 53 y 54 la obligación de protección por el maltrato:

“Artículo 51. Explotación económica. Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser protegidos contra la explotación económica, el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso para su salud física y mental o que impida su acceso a la educación.

Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser protegidos por el Estado, la familia y la sociedad a fin de que tengan acceso a la educación, el deporte, la cultura y la recreación propia a su edad, en beneficio de su salud física y mental.”

“Artículo 54. Maltrato y agravios. Todo niño, niña o adolescente tiene el derecho de no ser objeto de cualquier forma de negligencia, discriminación, marginación, explotación, violencia, crueldad y opresión, punibles por la ley, ya sea por acción u omisión a sus



derechos fundamentales.

Asimismo, tienen derecho a ser protegidos contra toda forma de maltrato. El Estado estimulará la creación de instituciones y programas preventivos o psico-sociales necesarios, para dar apoyo y orientación a la familia y a la comunidad. Deberá proporcionar la asistencia necesaria, tratamiento y rehabilitación a las víctimas, a quienes cuidan de ellas y al victimario”.

Como puede apreciarse, legalmente el Estado garantiza la protección de la niñez contra la explotación; sin embargo, en la práctica las instituciones estatales se muestran incapaces de garantizar a la niñez su seguridad, siendo aún una constante en el país la utilización de niños y niñas para la mendicidad.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, es la primera ley que de forma específica impone obligaciones al Estado, estableciendo en el Artículo 54 la obligación al Estado de Guatemala de adecuar la normativa o crear nuevas normas para proteger a la niñez y adolescencia contra cualquier tipo de maltrato:

“Artículo 54. Obligación estatal. El Estado deberá adoptar las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger a los niños, niñas y adolescentes contra toda forma de:

a) Abuso físico: que ocurre cuando una persona que está en una relación de poder



con un niño, niña o adolescente, le inflige daño no accidental, provocándole lesiones internas, externas o ambas. La relación de poder se da cuando existe una diferencia de fuerza, edad, conocimiento o autoridad entre la víctima y el ofensor.

- b) **Abuso sexual:** que ocurre cuando una persona en una relación de poder o confianza involucra a un niño, niña o adolescente en una actividad de contenido sexual que propicie su victimización y de la que el ofensor obtiene satisfacción incluyéndose dentro del mismo cualquier forma de acoso sexual.
- c) **Descuidos o tratos negligentes:** que ocurre cuando la persona o personas que tienen a su cargo el cuidado y crianza de un niño, niña o adolescente, no satisface sus necesidades básicas de alimentación, vestido, educación, atención médica, teniendo la posibilidad de hacerlo.
- d) **Abuso emocional:** que ocurre cuando una persona daña la autoestima o el desarrollo potencial de un niño, niña o adolescente”.

Para proteger a la niñez y adolescencia de la explotación económica y del maltrato en cualquiera de sus formas, dentro de la *Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia* se estableció el procedimiento de protección a la niñez y adolescencia amenazada o vulnerada en sus derechos humanos; mediante el cual se busca el cese de las violaciones a sus derechos fundamentales y la protección de la niñez.



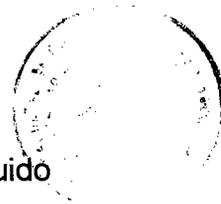
Sin embargo, pese a estar regulada la obligación estatal de protección y a contar con mecanismos para proteger a la niñez y adolescencia, como ya se mencionó; la mendicidad infantil continúa siendo un problema grave en Guatemala.

Diariamente, cientos de niños, niñas y adolescentes salen a las calles a pedir dinero, regularmente enviados por personas adultas a quienes deben entregar el dinero que recauden de transeúntes y personas de buen corazón que les regalan dinero, comida, vestido y otras cosas.

Tal como se anotó en los primeros capítulos de este estudio, la niñez durante siglos fue objeto de descuido y trato inhumano, lo cual se mantiene a la fecha en países pobres como lo es Guatemala. En tal sentido y para proteger de una mejor forma los derechos tutelados de la niñez y adolescencia, no sólo es necesario contar con leyes y mecanismos de protección; también es necesario contar con mecanismos que hagan posible castigar a las personas que explotan a la niñez y adolescencia a través de la mendicidad infantil.

4.2. La situación de la niñez y adolescencia en Guatemala

“Guatemala es un país mayoritariamente joven, de acuerdo a las estimaciones del Instituto Nacional de Estadística (INE) para el 2011 Guatemala tendría 14.713.763 habitantes de los cuales el 69.4% (10.211.887) serían menores de 30 años y el 33.05% (4.152.411) tendrían entre 13 y 29 años. Además, la estructura demográfica de la



población guatemalteca menor de 30 años, históricamente ha constituido aproximadamente tres cuartas partes del total.

En cuanto a estadísticas de género, el 51.25% (más de la mitad de la población) son mujeres y el 48.75% son hombres; de los cuales en el rango de edad de 13 a 19 años, el 16.28% (2.395.917) son hombres y el 16.76% (2.466.890) son mujeres.²⁴

Estas cifras implican que Guatemala es uno de los países más jóvenes de América Latina, atendiendo a lo que para el efecto ha definido la Organización Mundial para la Salud; que ha establecido que las personas comprendidas entre los 13 a 17 años se consideran adolescentes, las personas comprendidas entre los 18 y 29 componen el sector de juventud, y lo que se considera joven-adulto, abarca a quienes se comprenden entre los 30 y 35 años.

“En cuanto a salud, este derecho y el acceso a una alimentación adecuada continúan siendo un problema sin resolver en Guatemala, de acuerdo con el informe La Niñez Guatemalteca en Cifras, el 49% de la población comprendida entre los 0-17 años de edad presenta algún grado de desnutrición, situación que ubica a nuestro país con una tasa de las más altas a nivel mundial. De este porcentaje, el 55.5% pertenece a la niñez y adolescencia que reside en el área rural y el 36.5% al área urbana.

La situación de desnutrición también se asocia con el nivel educativo de las madres, ya

²⁴ Instituto Nacional de Estadística. **Caracterización estadística de la República de Guatemala.** Pág. 13.



que el 69.5% de la niñez que presenta desnutrición, son hijos de madres que no tuvieron acceso a educación formal.”²⁵

“Adicionalmente, la ENCOVI reflejó que 40.5% de las adolescentes sin educación alguna vez han estado embarazadas, y de este porcentaje sólo el 43.8% puede optar a recibir control prenatal por parte de un médico durante el embarazo. En este informe también se reporta una mortalidad materna dentro del grupo de 15 a 19 años, de 102 por cada mil nacidos vivos.

De acuerdo con las cifras del Observatorio en Salud Reproductiva (OSAR), sólo en los primeros seis meses del 2012 se reportaron 22,067 partos en menores. Para finales del 2012 13 niñas de 10 años, 16 niñas de 11 años, 89 niñas de 12 años, 338 niñas de 13 años y 992 niñas de 14 años. Es decir, en el primer semestre del 2012 se cometieron 1.448 violaciones sexuales de niñas menores de edad, quienes a consecuencia de ello quedaron embarazadas, presentándose en diciembre de 2012 un total de 1.208 denuncias ante el Ministerio Público.

El acceso a la vivienda en condiciones dignas es un problema grave; el 67% de familias del área urbana no tiene una vivienda, y si la tiene, vive en condiciones de hacinamiento, con piso de tierra y con techos que ni siquiera son de lámina, careciendo

²⁵ Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia **Compendio estadístico sobre niños, niñas y adolescentes guatemaltecos.**



los sectores empobrecidos de acceso al mercado inmobiliario.”²⁶

El gran problema es la tenencia de la tierra, como muchos invaden terrenos del Estado o particulares, la mayoría de las familias pobres no son propietarias legítimas de su tierra; no cuentan con los servicios básicos y están en lugares de alto riesgo, principalmente en el área urbana.

“Otro de los principales recursos a los cuales tiene limitado acceso la niñez, adolescencia y juventud es la educación, presentándose que más del 25% de la población en edad escolar no se encuentra recibiendo educación, situación que inevitablemente incidirá en sus posibilidades de acceder a trabajos bien remunerados”.²⁷

En lo referente al trabajo infantil (menores de 13 años), Guatemala cuenta dentro de la legislación que se orienta a la protección de la niñez y adolescencia trabajadora con el Convenio 138 sobre la Edad Mínima para Trabajar y el Convenio 182 sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación; ambos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

Aun así y atendiendo a las circunstancias de exclusión social en las cuales sobrevive la

²⁶ Pérez, Rodrigo. Revista Crónica. **Déficit habitacional, miles sin un techo digno.** https://www.cronica.com.gt/portada-cronica/deficit-habitacional-miles-sin-un-techo-digno_a89954 (Guatemala, noviembre de 2014).

²⁷ Ministerio de Educación Pública de Guatemala **Anuario Estadístico de la Educación 2004 y 2005.** Pág. 106.



población, un gran porcentaje de niños, niñas y adolescentes forman parte del sector económicamente activo en Guatemala; priorizando el trabajo a la educación, salud, cultura, recreación y deporte, constituyéndose en soporte económico familiar y asumiendo responsabilidades que no les competen atendiendo a su edad y grado de madurez.

“De acuerdo a UNICEF, el 23% de la población entre los 7 y 17 años de edad es económicamente activa en Guatemala, representando más de 800,000 niños, niñas y adolescentes trabajando. El 12.1% de esta población oscila entre los 7 y 13 años de edad, tratándose en un mayor porcentaje de niños y niñas que residen en el interior de la República.

Por categoría ocupacional, el 87.3% de los comprendidos entre los 7 y 12 años realizan un trabajo familiar sin remuneración; al igual que el 54% de los comprendidos entre los 13 y 17 años.”²⁸

“En lo referente al desempleo juvenil, de acuerdo a la Encuesta Nacional de Juventud (ENJU), al mes de julio de 2011 cuando fue realizado el estudio de campo a nivel nacional, el 35.0% de jóvenes entrevistados reportó estar trabajando y un 14.1% estar buscando trabajo (el 4.6% estaba buscando trabajo por primera vez y un 9.5%, desempleado, reuniendo en ambos a un total de 590,148 jóvenes). Se destaca el hecho de que 2.068.180 jóvenes (49.4%) se encontraban inactivos laboralmente (el 10.9%

²⁸ Fondo de Naciones Unidas para la Infancia. **La niñez guatemalteca en cifras**. Pág. 94.



que había tenido experiencia laboral y un 38.5% que nunca había trabajado).²⁹

En cuanto a muertes violentas, de acuerdo a los reportes estadísticos anuales publicados por el del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, del año 2008 al año 2012 hubo 26.550 muertes violentas por arma de fuego o arma blanca.³⁰

Aunado a lo anterior, las condiciones de vulnerabilidad también se ven determinadas y definidas por la cultura de violencia imperante en nuestra sociedad, herencia de un conflicto armado interno, de concepciones patriarcales, de modelos de crianza adultocentricos, de militarismo, de formas inequitativas de participación en la toma de decisiones, de formas de gobierno autoritarias, entre otras; las cuales se traducen en violencia social estructurada de la cual la niñez, adolescencia y juventud es víctima.

Es importante anotar también que el sector de niñez, adolescencia y juventud, debido a que se encuentra necesitado de recursos y vulnerable, ha encontrado en la asociación en grupos ilícitos un medio negativo de expresión y participación social en el cual pueden incluirse.

4.3. Causas de la mendicidad infantil en Guatemala

La mendicidad, al igual que el trabajo infantil, está condicionada por factores

²⁹ Instituto Nacional de Estadística. **Encuesta Nacional de Juventud (ENJU)**. Pág. 53.

³⁰ http://www.inacif.gob.gt/index.php?option=com_content&view=article&id=97&Itemid=18 Instituto Nacional de Ciencias Forenses. **Datos numéricos**. (Guatemala, 15 noviembre de 2014)



externos que facilitan su existencia y permanencia en el tiempo, entre los cuales pueden mencionarse:

La pobreza

“El trabajo infantil y la explotación económica de niños, niñas y adolescentes es el doble en los hogares de extrema pobreza (27%) que en los hogares no pobres (15%). La cuarta parte de los hogares guatemaltecos tienen niños y niñas generando recursos económicos y los hogares más pobres son los que tienen el mayor número de niños y niñas trabajadoras y en condición de explotación económica”.³¹

Se dice que la pobreza es la principal causa que arrastra a los niños, niñas y adolescentes al trabajo y a empleos peligrosos; siendo evidente que existe una relación entre el trabajo infantil y la pobreza, puesto que los niños y adolescentes que trabajan son casi exclusivamente pobres.

La cultura y tradición

En Guatemala como en muchos otros países pobres y víctimas de explotación laboral, existe una fuerte tradición de tolerar y hasta justificar el trabajo infantil, que se combina a menudo con prejuicios hacia poblaciones aisladas. Por ejemplo, en el caso específico de Guatemala es común y aceptado el trabajo de la niñez y adolescencia en las fincas

³¹ Organización Internacional del Trabajo (OIT). **Entendiendo el trabajo infantil en Guatemala**. Pág. 13.



cafetaleras y azucareras, sin que el Estado implemente acciones para evitar esta explotación.

Asimismo, existe la concepción de que la niñez y adolescencia no tiene derechos, por lo cual es posible violentarlos constantemente, a lo cual se suma el hecho de que los niños, niñas y adolescentes se encuentran desprotegidos y no saben dónde acudir o a quién pedir ayuda.

La escolaridad materna

De acuerdo a la Organización Internacional del Trabajo (OIT): “Cuando las madres son analfabetas o tienen un bajo o ningún grado de escolaridad hay mayor trabajo infantil o explotación económica de sus hijos e hijas, la educación de la madre es un factor importante para tomar la decisión de que el niño o la niña asistan a la escuela”.³²

Las madres con mayor escolaridad tienen mejor ingreso, por lo que los hijos tienen menos necesidad de trabajar y asisten a la escuela. Se puede decir que la educación y el ingreso económico de la madre son condicionantes importantes para que un niño trabaje o asista a la escuela.

Esto puede contrastar con las cifras brindadas sobre las tasas de embarazo en

³² **Ibid.** Pág. 13.



mujeres adolescentes y jóvenes, quienes no se encuentran en la capacidad de mantener a sus hijos e hijas en condiciones dignas; por lo cual el nivel educativo de las madres es un factor determinante en el futuro que tendrán los niños y las niñas.

La indiferencia social

Pareciera común que los niños y niñas mendiguen en las calles o trabajen, situación que es aceptada por la población guatemalteca. La indiferencia social ha provocado la falta o prácticamente inexistencia de la solidaridad entre personas; entendida como el sentimiento de unión entre las personas que les impulsa a ayudarse unas a otras en circunstancias adversas.

Esta falta de solidaridad y el creciente individualismo (sólo importa lo que me pasa a mí), acrecienta la indiferencia social ante los problemas que afectan a la niñez, sumado a la ineficacia de los programas estatales de atención a la niñez; también son un condicionante para la mendicidad en Guatemala

El número elevado de niños en los hogares

En el país, la mayoría de mujeres carecen de acceso a la educación sexual y la salud reproductiva, lo cual incide en altas tasas de embarazos a temprana edad y numerosos hijos en una familia. El número elevado de niños y niñas en los hogares no permite a los padres darles una calidad de vida, inclusive no les permite mantener a todos los



hijos que tienen; por lo cual niños y niñas deben comenzar a trabajar a una temprana edad para ayudar al sostenimiento de sus hogares.

En el país: "Las familias se integran con cinco a ocho miembros, sobreviviendo con un ingreso mensual de entre Q.365.00 a Q.752.00 quetzales mensuales, siendo el 13.33% es extremadamente pobre",³³ lo cual implica que los ingresos familiares son inferiores a Q.364.00 quetzales mensuales.

La criminalidad juvenil

También es ampliamente conocido el incremento de la utilización de niños y niñas en actividades delictivas, a lo cual se encuentran más vulnerables quienes sobreviven en las calles; como es el caso de los niños y niñas que son utilizados para la mendicidad.

4.4. Mendicidad y criminalidad

Es un hecho que la situación de pobreza y exclusión en la cual sobrevive la niñez y adolescencia guatemalteca, inevitablemente les orilla a trabajar en situaciones de explotación y que se asemejan a la esclavitud; y cuando no consiguen un empleo muchos de ellos optan por dedicarse a la mendicidad.

También es sabido que no todos los niños, niñas y adolescentes que se dedican a la

³³ Instituto Nacional de Estadística. Encuesta Nacional de condiciones de vida. Resumen. Pág. 11.



mendicidad eligen hacerlo, debido a que existen personas individuales y redes de personas que obligan a los niños y niñas a dedicarse a la mendicidad.

Como ejemplo de las redes de explotadores está el caso tan publicitado en medios de comunicaciones nacionales e internacionales acerca del rescate de 55 niños y niñas explotados y obligados a dedicarse a la mendicidad. La acción fue coordinada entre la Procuraduría General de la Nación (PGN), el Organismo Judicial (OJ) y la Policía Nacional Civil (PNC).

De acuerdo con información proporcionada por la PNC, los niños y niñas vivían en dos casas ubicadas en la zona 1 de la ciudad, lugar al cual se presentaban después de mendigar en el día, y donde entregaban a sus captores lo recaudado.³⁴

También existen otros casos no tan publicitados, posiblemente porque no corresponden a grandes redes, como es el de dos niños salvadoreños de once y ocho años que eran retenidos por personas en San Miguel Petapa, quienes les obligaban a pedir limosna; y el de siete menores entre ocho y quince años también rescatados originarios de Totonicapán, quienes eran obligados a mendigar y trabajar para las personas que los explotaban.³⁵

En estos casos, donde los niños, niñas y adolescentes tienen cuotas que cubrir y al no

³⁴ <http://www.soy502.com/articulo/54-ninos-rescatados-red-obligaba-mendigar> Soy502. **Rescatan a 55 niños de red que los obligaba a mendigar.** (13/10/2014).

³⁵ http://admintest.prensalibre.com/noticias/justicia/Trata_de_personas-infantes-madre_e_hijos-capturados_0_1248475304.html Prensa Libre. **Policía logra rescatar a menores obligados a trabajar y mendigar.** (14/10/2014).



hacerlo son gravemente violentados por sus captores, algunos de ellos optan por robar para cumplir con las cuotas para evitar los castigos.

También se da la situación en donde los niños, niñas y adolescentes que se dedican a la mendicidad consumen drogas para evitar sentir hambre o cansancio; y cuando esto se convierte en una adicción roban para comprar las drogas, debido a que no pueden tomar el dinero que recaudan para sus captores.

Otra situación que se presenta es que muchos niños, niñas y adolescentes que se dedican a la mendicidad se encuentran vinculados a otro tipo de delincuencia; por ejemplo la generada por otros jóvenes e inclusive la generada por las maras y pandillas. En ocasiones, muchos de estos niños, niñas y adolescentes optan por asociarse con criminales para salir de la mendicidad, involucrándose en actividades delictivas.

4.5. Propuesta de reforma

Para dar cumplimiento a la obligación de protección del Estado hacia la niñez y adolescencia en condiciones de explotación económica, así como a lo establecido en los tratados y convenios internacionales suscritos por el Estado de Guatemala en materia de protección a la niñez y adolescencia; se propone la siguiente reforma al Código Penal guatemalteco:



DECRETO NÚMERO
EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que el Estado de Guatemala tiene la obligación de garantizar la protección de la niñez y adolescencia ante cualquier amenaza de violación a sus derechos humanos.

CONSIDERANDO

Que es necesario dar cumplimiento a lo establecido en los tratados y convenios internacionales en materia de protección a la niñez y adolescencia.

CONSIDERANDO

Que la utilización de los niños, niñas y adolescentes en actividades no aptas para su educación y salud afectan su desarrollo social e inciden en su criminalización.

POR TANTO

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala.

DECRETA:

**LA REFORMA DEL ARTÍCULO 154 DEL DECRETO 17-73 DEL CONGRESO DE LA
REPÚBLICA. CÓDIGO PENAL DE GUATEMALA**

Artículo 1. Se adicionan los párrafos tercero y cuarto al artículo 154, el cual quedará



redactado así:

“Quien utilizare a un niño menor de edad para la recaudación de recursos económicos o de cualquier otra índole, obligándole a mendigar en las calles, será sancionado con prisión de uno a cinco años. Si quien utilizare al niño menor de edad tiene algún grado de parentesco, la pena se aumentará en dos terceras partes.”

Artículo 2. Vigencia. El presente Decreto entrará en vigencia el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial.

REMÍTASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN, PROMULGACIÓN Y
PUBLICACIÓN.

EMITIDO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA CIUDAD DE
GUATEMALA, EL ____ DE _____ DE DOS MIL _____





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Si bien existe una gran gama de leyes nacionales, así como de convenios, pactos, tratados y reglas a nivel internacional destinados a la protección de la niñez y la adolescencia; en Guatemala, aún se continúan violentando los derechos de este sector vulnerable, como ha sido comprobado a través de la presente investigación.

Además se cuenta con procedimientos y medidas de protección a ser operativizadas e implementadas cuando se detecten casos de violación a los derechos humanos de la niñez y adolescencia; y pese a esto, la mendicidad infantil continúa siendo una constante en el país, careciéndose de sanciones que permitan la responsabilización de las personas inescrupulosas que explotan a la niñez y adolescencia en estas actividades.

Al haber analizado lo dispuesto en las leyes nacionales e instrumentos internacionales de protección a los derechos de la niñez y adolescencia; se hace evidente que existe un vacío legal en torno al juicio y a la sanción de las personas responsables de explotar a la niñez y adolescencia, quienes los obligan a ejercer la mendicidad en el país; lo cual justifica la necesidad de reformar el Artículo 154 del Código Penal guatemalteco, para responsabilizar y sancionar penalmente a las personas que exploten económicamente a la niñez y adolescencia guatemalteca.





BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ DE LARA, Rosa María. **El concepto de niñez en la Convención sobre los Derechos del Niño y en la legislación mexicana.** México: Ed. Universidad Autónoma de México, 2011.
- Asociación Profesional de Pedagogos/as e Psicopedagogos/as de Galicia. **Historia de los derechos de la infancia.** España: Ed. Universidad de Vigo, 1999.
- BRAIDOT ANNECCHINI, Natalia. **Feudalismo: orígenes y desarrollo, pervivencia de las estructuras señoriales en el medievo. Interpretaciones históricas.** <http://clio.rediris.es/n37/oposiciones2/tema34.pdf> (Guatemala, 13 diciembre de 2014).
- CILLERO BRUÑOL, Miguel. **Infancia, autonomía y derechos.** Costa Rica: Ed. Instituto Interamericano del Niño, Niña y Adolescente, 1997.
- FLORES, Gabriela. **Procesos de criminalización juvenil.** Guatemala: Ed. Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala (ICCPG), 2003.
- FLORES, Gabriela. **Unificación de criterios entre Magistratura Coordinadora de Menores, Ministerio Público, Defensa Pública y Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República.** Guatemala: Ed. Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, 2001.
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (Unicef). **Compendio estadístico sobre niños, niñas y adolescentes guatemaltecos.** Guatemala: Ed. Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, 2007.
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (Unicef). **La niñez guatemalteca en cifras.** Guatemala: Ed. Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, 2007.
- Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (Unicef). **La Convención sobre los Derechos del Niño quince años después.** Panamá: Ed. Fondo de Naciones Unidas para la Infancia, 2004.



GALIANO MARITAN, Grisel. **La Convención de los Derechos del Niño como tratado de derechos específicos de la niñez y adolescencia. Máximo referente normativo de cultura jurídica para la infancia.** <http://www.eumed.net/rev/cccss/19/ggm.html> (Guatemala, 21 agosto 2014).

GIMÉNEZ-SALINAS COLOMER, Esther. **La justicia de menores en el siglo XX. Una gran incógnita. Un derecho penal del menor.** Chile: Ed. Cono Sur, 1992.

HARTWELL, R. M. **Revolución industrial en Inglaterra y sus consecuencias para los pobres.** http://www.eseade.edu.ar/files/Libertas/40_3_Hartwell.pdf (Guatemala, 18 diciembre de 2014).

http://admintest.prensalibre.com/noticias/justicia/Trata_de_personas-infantes-madre_e_hijos-capturados_0_1248475304.html Prensa Libre. **Policía logra rescatar a menores obligados a trabajar y mendigar.** (Guatemala, 14 octubre de 2014).

http://www.inacif.gob.gt/index.php?option=com_content&view=article&id=97&Itemid=18 Instituto Nacional de Ciencias Forenses. **Datos numéricos.** (Guatemala, 15 noviembre de 2014)

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/22/pr/pr19.pdf> Biblioteca Jurídica de la Universidad Autónoma de México. **Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.** (Guatemala, 16 agosto de 2014)

<http://www.soy502.com/articulo/54-ninos-rescatados-red-obligaba-mendigiar> **Rescatan a 55 niños de red que los obligaba a mendigar.** Soy502, (Guatemala, 13 octubre de 2014).

Instituto Nacional de Estadística (INE). **Caracterización estadística de la República de Guatemala.** Guatemala: Ed. Instituto Nacional de Estadística, 2013.

Instituto Nacional de Estadística (INE). **Encuesta Nacional de Condiciones de Vida.** Guatemala: Ed. Instituto Nacional de Estadística, 2011.

Instituto Nacional de Estadística. **Encuesta Nacional de Juventud (ENJU).** Guatemala: Ed. Instituto Nacional de Estadística, 2011.



MAYOS, Goncal. **La ilustración**. Barcelona, España: Ed. UOC, 2007.

Ministerio de Educación Pública. **Anuario Estadístico de la Educación 2004 y 2005**. Guatemala: Ed. Ministerio de Educación, 2006.

Organización de las Naciones Unidas (ONU). ¿Qué son los derechos humanos?. <http://www.un.org/es/rights/overview/> (Guatemala, 20 agosto de 2014)

Organización Internacional del Trabajo (OIT). **Entendiendo el trabajo infantil en Guatemala. Resumen del informe**. Guatemala: Ed. Organización Internacional del Trabajo, 2003.

Pérez, Rodrigo. **Déficit habitacional, miles sin un techo digno**. https://www.cronica.com.gt/portada-cronica/deficit-habitacional-miles-sin-un-techo-digno_a89954 (Guatemala, 19 noviembre de 2014).

REALE, Giovanni y Dario Antiseri. **Historia del pensamiento filosófico y científico**. Tomo II. Barcelona, España: Ed. Herder, 1995.

REALE, Giovanni y Dario Antiseri. **La ilustración**. Barcelona, España: Ed. Herder, 1998.

Secretaría General de Planificación (Segeplan). **Política Pública de Protección Integral y Plan de Acción Nacional para la Niñez y Adolescencia**. Guatemala: Ed. Secretaría General de Planificación, 2002.

SPOERRI, Philip. Comité Internacional de la Cruz Roja. **Los Convenios de Ginebra de 1948: orígenes y pertinencia actual**. <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/statement/geneva-conventions-statement-120809.htm> (Guatemala, 16 agosto de 2014).

TIFFER SOTOMAYOR, Carlos. **De un derecho tutelar a un derecho penal mínimo garantista: Nueva Ley de Justicia Penal Juvenil**. www.unicef.org.co/Ley/AI/01.pdf (Guatemala, 22 agosto de 2014).

ZAMORA HERNÁNDEZ, Claudia Karina. **Violación de los derechos de los**



menores de edad en un conflicto armado. Puebla, México: Ed. Universidad de las Américas, 2007.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

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

Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 27-2003, 2003.

Código Penal Guatemalteco. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73, 1973.