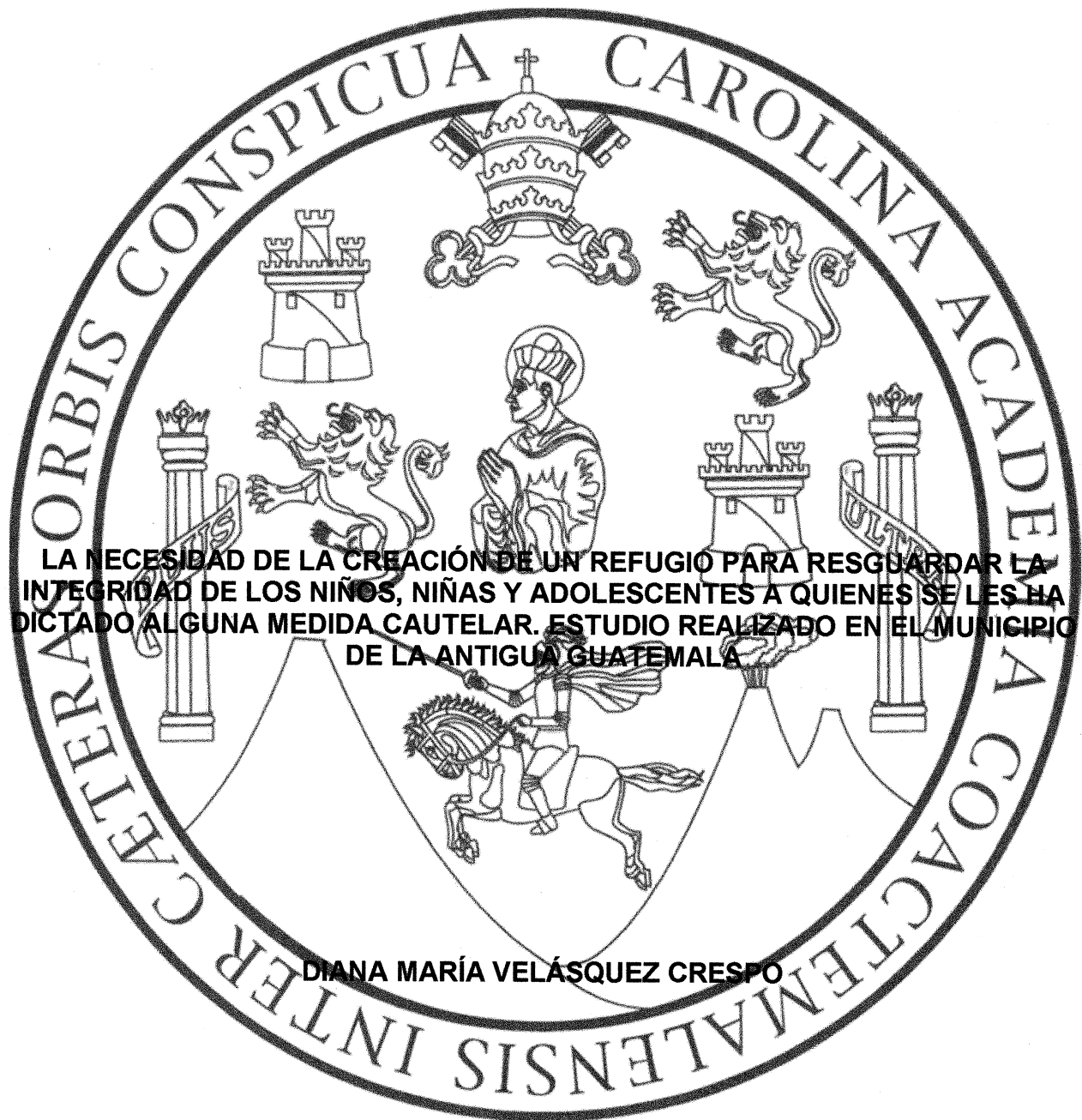


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



GUATEMALA, FEBRERO DE 2019

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

**LA NECESIDAD DE LA CREACIÓN DE UN REFUGIO PARA RESGUARDAR LA
INTEGRIDAD DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES A QUIENES SE LES HA
DICTADO ALGUNA MEDIDA CAUTELAR. ESTUDIO REALIZADO EN EL MUNICIPIO
DE LA ANTIGUA GUATEMALA**



ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, febrero de 2019

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

DECANO:	Lic.	Gustavo Bonilla
VOCAL I:	Lic.	Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Lic.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL III:	Lic.	Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br.	Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V:	Br.	Abidán Carías Palencia
SECRETARIO:	Lic.	Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Licda.	Alis Julieta Pérez Castillo
Vocal:	Lic.	Víctor Enrique Noj Vasquez
Secretario:	Lic.	Jorge Eduardo Ajú Icu

Segunda Fase:

Presidente:	Lic.	Juan Ramiro Toledo Álvarez
Vocal:	Licda.	Mónica Victoriana Teleguario Xicay
Secretario:	Lic.	René Siboney Polillo Cornejo

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



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
26 de marzo de 2015.

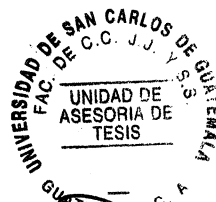
Atentamente pase al (a) Profesional, HEBER OZIEL MARROQUÍN ESQUITE
_____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
DIANA MARÍA VELÁSQUEZ CRESPO, con carné 200219824,
intitulado LA NECESIDAD DE LA CREACIÓN DE UN REFUGIO PARA RESGUARDAR LA INTEGRIDAD DE LOS
NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES A QUIENES SE LES HA DICTADO ALGUNA MEDIDA CAUTELAR. ESTUDIO
REALIZADO EN EL MUNICIPIO DE ANTIGUA 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.

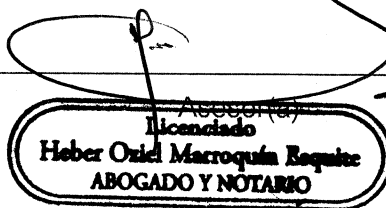
El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros 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 15 / 08 / 2015 f)



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 - Guatemala, Guatemala

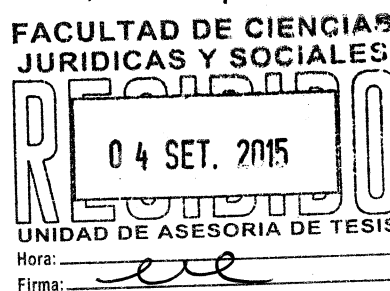




LIC. HEBER OZIEL MARROQUÍN ESQUITE
ABOGADO Y NOTARIO
Barrio San Miguel Centro, Guazacapán, Santa Rosa
Teléfono 4116-1160, Colegiado No. 6,450

Guatemala, 02 de septiembre de 2015.

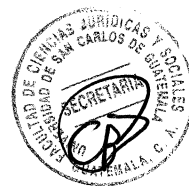
Dr. Bonerger Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Atendiendo al nombramiento emitido por esta unidad, procedí a asesorar a la bachiller Diana María Velásquez Crespo en su trabajo de tesis, **La necesidad de la creación de un refugio para resguardar la integridad de los niños, niñas y adolescentes a quienes se les ha dictado alguna medida cautelar. Estudio realizado en el municipio de Antigua Guatemala.** El cual se modificó por **La necesidad de la creación de un refugio para resguardar la integridad de los niños, niñas y adolescentes a quienes se les ha dictado alguna medida cautelar. Estudio realizado en el municipio de La Antigua Guatemala,** por lo cual emito el siguiente dictamen:

1. La investigación que se realizó en el presente trabajo se considera de importancia para la sociedad, ya que da a conocer los problemas sociales, legales, humanos, psicológicos que enfrenta el menor de edad al no contar con un lugar adecuado en donde se pueda garantizar sus derechos al momento de ser remitido por un juez competente al cuidado de una institución. Así mismo, se presenta la posible solución a tal circunstancia.
2. La metodología y técnicas de investigación utilizadas en el presente trabajo, se consideran adecuadas, así como la redacción del cuerpo de la tesis, el cual tuvo que ser modificado constantemente como producto de las revisiones respectivas.

LIC. HEBER OZIEL MARROQUIN ESQUITE
ABOGADO Y NOTARIO
Barrio San Miguel Centro, Guazacapán, Santa Rosa
Teléfono 4116-1160. Colegiado No. 6,450



3. Se considera que la bibliografía utilizada para poder realizar el presente trabajo de investigación es suficiente, así como la conclusión discursiva cumple con presentar la argumentación necesaria de los hallazgos y aportes encontrados, y de los conocimientos que servirán como base para sacar inferencias solidas posteriores.

4. Expreso que no soy pariente dentro de los grados de ley de la mencionada estudiante y que el presente dictamen se realiza con base en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de la Unidad de Asesoría de Tesis. Por todo lo expuesto emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para su discusión y aprobación en el momento oportuno.

Sin otro particular me suscribo de usted, atentamente.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke.

Licenciado
Heber Oziel Marroquín Esquite
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

[Signature]
SECRETARIA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
GUATEMALA, C. A.

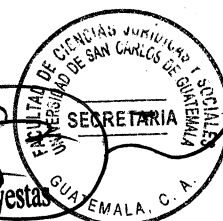
DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 13 de mayo de 2016.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante DIANA MARÍA VELÁSQUEZ CRESPO, titulado LA NECESIDAD DE LA CREACIÓN DE UN REFUGIO PARA RESGUARDAR LA INTEGRIDAD DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES A QUIENES SE LES HA DICTADO ALGUNA MEDIDA CAUTELAR. ESTUDIO REALIZADO EN EL MUNICIPIO DE LA ANTIGUA 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.

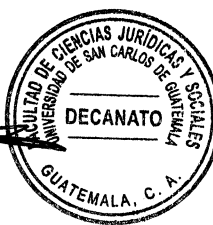
WELM/srta.

[Signature]

[Signature]
Lic Daniel Mauricio Tejeda Avestas
Secretario Académico



[Signature]
Lic. Avilán Ortiz Orellana
DECANO



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 - Guatemala, Guatemala





DEDICATORIA

A DIOS:

Por acompañarme en cada paso que he dado en la vida, por darme fuerza y sabiduría en los momentos difíciles, por extender su mano en los momentos en que he caído, pero sobre todo por regalarme cada día y enseñarme que con dedicación, disciplina y sacrificio se pueden alcanzar los objetivos que en algún momento nos fijamos.

A MIS HIJAS:

Ana Cristina y Karla María por ser parte de mi vida, por demostrarme el verdadero significado del amor, por ser mi motivo para luchar por mis metas. Gracias por sacrificar parte de su niñez en alcanzar mi meta. Las amo con todo el corazón y este logro es para ustedes.

A MIS PADRES:

Por ser pilar importante en la formación de mi vida personal y profesional. Pero sobre todo gracias por no dejarme sola. Los amo.

A MIS HERMANOS:

Rosario, Ana Lucía, Jorge y Paty, gracias por ser parte de mi vida, gracias por todo el apoyo y por cada momento que hemos compartido juntos.

A MI ASESOR DE

TESIS:

Lic. Oziel Marroquín, mis agradecimientos por todo su apoyo.



A MIS ABUELOS:

Isaac Crespo (Q.E.P.D), cómo olvidar cada palabra que me dijiste, cada momento vivido a tu lado. Abuelita Cristina, mil gracias por todo lo que me has dado, sin tu apoyo y el de mi abuelito hubiera sido más difícil llegar a esta meta. Los amo.

A MIS TÍOS:

Jorge Crespo (Q.E.P.D.) y Reyna Velásquez por ser parte especial en mi vida, por haberme brindado amor y cuidarme como su hija. Tío Jorge me hubiera gustado tanto verlo sentado en unos de estos lugares, pero sé que aunque no lo puedo ver está presente.

A MIS AMIGOS:

Gracias por su apoyo, en especial a mi gran amiga Nancy Hernández, por ser una excelente compañera de estudios y una amiga incondicional.

**A LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS
Y SOCIALES:**

Por brindarme la oportunidad de formarme académicamente como una profesional.

**A LA UNIVERSIDAD DE
SAN CARLOS DE
GUATEMALA:**

Por abrirme las puertas y poder permitirme llamarme con orgullo sancarlista.



PRESENTACIÓN

El presente proyecto investigativo es de carácter cualitativo, ya que se intenta describir la necesidad de crear un centro de abrigo temporal que atienda a los niños, niñas y adolescentes cuyos derechos hayan sido violentados, y que por la inexistencia de un centro de este tipo dichos niños tienen que ser separados de su entorno cultural y social; también le interesa enumerar las condiciones de viabilidad existentes para la creación de dicho abrigo, y las necesidades imperantes que hacen su implementación impostergable. Buscar los mecanismos adecuados para lograr su creación dentro del departamento de Sacatepéquez; garantizando así los derechos inherentes de los menores quienes son los sujetos analizados en esta investigación, tomando en cuenta que el rango de edad de los niños más afectados es de cinco a quince años de edad.

La rama de la ciencia del derecho a la que pertenece la presente investigación, es la de los derechos humanos, en el sentido que lo que se busca es proteger los derechos individuales de los menores de edad, a los que se les ha dictado la medida cautelar de abrigo temporal y que por lo cual es indispensable separarlos del círculo de violencia en el que se encuentran, cesando así esos vejámenes y materializándose de esta manera los principios de tutelaridad y el del interés superior del niño.

En relación al tiempo de duración que abarcó la investigación, se debe establecer que inició en el mes de enero del año 2014 y que concluyó en diciembre del mismo año, en cuanto a la circunscripción territorial, fue en el municipio de La Antigua Guatemala del departamento de Sacatepéquez; los elementos de estudio fueron en principio los niños, niñas y adolescentes vulnerados en sus derechos, así como también las entidades que tienen el fin de socorrerlos. Y en cuanto a los objetivos de esta investigación se pueden mencionar los de crear un centro de abrigo temporal y evitar la continuación de cualquier abuso sobre los infantes. Por último se determina que el aporte que se realiza a la ciencia del derecho, es precisamente la creación de una entidad con calidades suficientes que permitan tratar de manera adecuada a los menores que se les haya dictado medida cautelar de abrigo temporal.



HIPÓTESIS

A causa de la falta de un refugio con capacidades suficientes para atender de manera integral a los niños, niñas y adolescentes que han sido extraídos de su círculo familiar y se les haya dictado medida cautelar de abrigo temporal, en el departamento de Sacatepéquez, más específicamente en el municipio de la Antigua Guatemala, se vulneran los principios de interés superior del niño y el de tutelaridad, principios rectores de los derechos de los infantes garantizados en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia; motivo por el cual se presenta la siguiente hipótesis general, en la que se determinará el vínculo entre las variables dependiente e independiente en el problema planteado.

Para que se hagan realidad los derechos de la niñez y adolescencia a quienes se les haya dictado medida cautelar de abrigo temporal, en el sentido de gozar de una protección adecuada a sus intereses y necesidades, y hacer valer así, los principios de interés superior del niño y el de tutelaridad regulados en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia; debe crearse un refugio adecuado para albergar de manera integral a los infantes que sean víctimas de alguna vulneración en sus derechos, y que les permita con ello desarrollarse y reintegrarse de manera efectiva a su ámbito familiar y social.



COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

La hipótesis se logró comprobar haciendo uso del método deductivo, en relación a que se analizó el problema en general y se estableció que no existen refugios en el país con capacidades adecuadas para proteger de manera integral a los niños, niñas y adolescentes que se les dicta medida cautelar de abrigo temporal; y el inductivo al momento de estudiar las necesidades que atraviesa cada menor cuando es separado de su círculo cercano y es internado en un refugio de abrigo como medida de resguardo de sus derechos.

Las causas que generan las vulneraciones en los derechos de los niños abrigados en un refugio temporal, se deben en esencia a que el Estado no considera este problema como prioridad en sus fines, y por lo cual no existe una correcta ubicación de los infantes según sus características y necesidades en los pocos refugios que se conocen y tampoco se implementan suficientes centros de este tipo atendiendo a la importancia del problema.

Y, si se toma en cuenta que el objeto de estudio de la presente investigación es un grupo vulnerable y trascendental para el desarrollo de la sociedad guatemalteca, ya que son en esencia sus derechos humanos los que se encuentran en juego al no brindarles una protección integral cuando surge la necesidad aplicar la medida extraordinaria de abrigo temporal; es menester entonces afirmar, que con la creación de un refugio debidamente adecuado y con capacidades suficientes, se coadyuvará a disminuir los riesgos que representa la institucionalización.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Derecho de la niñez y adolescencia.....	1
1.1. Definición.....	1
1.2. Antecedentes.....	4
1.3. La importancia del rol familiar dentro de las diferentes etapas de la niñez y la adolescencia.....	6
1.3.1. Etapa cronológica del niño, niña y adolescente.....	9
1.4. Problemas sociales que obligan a la niñez y adolescencia a ser llevados a un refugio.....	11
1.4.1. Maltrato físico, moral y económico.....	14
1.5. Abandono moral y material.....	19

CAPÍTULO II

2. Medidas cautelares.....	23
2.1. Definición y antecedentes.....	23

2.2. Clases.....	28
2.3. Medida cautelar de abrigo temporal.....	32
2.4. La institucionalización de un menor o adolescente y sus consecuencias.....	35
2.5. Legislación aplicable a la protección de los niños, niñas y adolescentes en Guatemala.....	38
2.6. El rescate de niños, niñas y adolescentes que realiza la Procuraduría General de la Nación.....	41

CAPÍTULO III

3. Instituciones relacionadas con la protección de los menores de edad.....	43
3.1. Procuraduría General de la Nación.....	43
3.2. Procuraduría de la Niñez y Adolescencia.....	44
3.3. Procuraduría General de la Nación sede de Sacatepéquez.....	46
3.3.1. Casos más frecuentes que atiende relacionados a la niñez y adolescencia	46
3.3.2. Condiciones o capacidades físicas para atender a los niños, niñas y adolescentes.....	48
3.4. Juzgados de menores.....	50
3.4.1. Definición.....	50
3.4.2. Competencia y atribuciones.....	52
3.4.3. Antecedentes de la creación del juzgado de menores en Sacatepéquez	54

3.4.4. Otras instituciones que intervienen en el bienestar de los niños, niñas y adolescentes.....	56
---	----

CAPÍTULO IV

4. La necesidad de la creación de un refugio para resguardar la integridad de los niños, niñas y adolescentes a quienes se les ha dictado alguna medida cautelar. Estudio realizado en el municipio de La Antigua Guatemala.....	61
4.1. Principio de interés superior del niño y de la familia.....	61
4.2. Principio de tutelaridad.....	64
4.3. Aspectos que hacen viable la creación de un refugio para los niños, niñas y adolescentes a quienes se les ha dictado la medida cautelar de abrigo temporal para resguardar su integridad, en el municipio de La Antigua Guatemala.....	65
4.4. La necesidad de la creación de un refugio para la niñez y adolescencia en el municipio de La Antigua Guatemala.....	71
4.5. Ventajas de la creación de un refugio destinado para albergar a niños, niñas y adolescentes a quienes se les ha dictado la medida cautelar de abrigo temporal en La Antigua Guatemala.....	74
4.6. Propuesta sobre la administración del refugio.....	76
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	81
BIBLIOGRAFÍA.....	83



INTRODUCCIÓN

El motivo por el cual se eligió el tema de la presente investigación, es en esencia la necesidad que tienen los niños, niñas y adolescentes de ser resguardados al momento de dictarles medida cautelar de abrigo temporal, y evitar no solo las vulneraciones en sus derechos dentro de su círculo familiar, sino que también la institucionalización; surge a la vez como una forma de denuncia en cuanto a las condiciones actuales en que se atienden a los infantes en los centros de abrigo existentes, en relación a que no son distribuidos, atendidos, tratados y resguardados de conformidad a su edad, etnia, género, ni razón por la cual fueron ingresados, vulnerándose así sus respectivos derechos de desarrollo integral.

Los objetivos que se persiguen con el presente trabajo investigativo, fueron alcanzados a través de las investigaciones que se realizaron y se lograron comprobar los inconvenientes que atraviesan los infantes al ser albergados en centros de refugio que no cuentan con las garantías mínimas de protección y resguardo; reafirmar que la inexistencia de una entidad de abrigo temporal en determinados departamentos, afecta directamente la identidad de los niños, niñas y adolescentes separados de su entorno familiar, social-cultural; determinando así los efectos positivos que emanarán de la creación de una institución de abrigo temporal con capacidades suficientes para atender de manera adecuada a la niñez y adolescencia que tenga la necesidad de tal medida cautelar.

La hipótesis se comprobó al momento de observar las deficiencias que padecen los actuales centros de abrigo temporal y la inexistencia de dichos abrigos en algunos departamentos clave, siendo también que la negligencia e inoperancia que el Estado muestra en el tema de la atención de la niñez y adolescencia, es otro factor que sirve para comprobar la hipótesis del problema en mención.

El contenido capitular de la tesis se desarrolla de la siguiente forma: en el capítulo uno, se trabaja el tema de los derechos de la niñez y adolescencia; en el capítulo dos, las

medidas cautelares; en el capítulo tres, se desarrolla el tema de las instituciones relacionadas con la protección de los menores de edad; y en el capítulo cuatro, la necesidad de la creación de un refugio para resguardar la integridad de los niños, niñas y adolescentes a quienes se les ha dictado alguna medida cautelar. Estudio realizado en el municipio de Antigua Guatemala. Y se fundamentan en teorías como las siguientes: la del nacimiento e instauración de los derechos de la niñez y adolescencia luego de la aprobación de la Convención de los Derechos del Niño y en el caso específico de Guatemala, con la creación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia; así como también el de la vulneración de los derechos de los infantes al momento de ingresarlos a centros de abrigo no adecuados a sus necesidades y circunstancias, conocido comúnmente esto como institucionalización de los niños.

En relación a los métodos utilizados, se pueden mencionar: el deductivo, al momento de estudiar la problemática general de los niños institucionalizados como producto de la inexistencia de centros de abrigo temporal adecuados y especializados en protección integral de la niñez y adolescencia; el analítico, al realizar un razonamiento crítico sobre las necesidades de los infantes y sus respectivas repercusiones negativas en cuanto a sufrir vejámenes en los mismos centros de abrigo temporal, y la necesidad de subsanar dicho problema por medio de la creación de una institución con capacidades suficientes para tratar a los menores que se les haya dictado medida cautelar de abrigo temporal; se utilizaron las siguientes técnicas de trabajo: la observación, para observar las vicisitudes de los niños, niñas y adolescentes institucionalizados; y los documentos como instrumento de sustanciación teórica de la investigación.

En conclusión, la presente investigación busca resguardar a los niños, niñas y adolescentes que son separados de su círculo familiar por medio de una medida de abrigo temporal, y evitar a toda costa la institucionalización de los mismos, velando porque las vulneraciones en sus derechos no continúen en los centros de abrigo temporal ya existentes y los que se encuentren en proyecto de creación por parte del Estado o entidades particulares.

CAPÍTULO I

1. Derecho de la niñez y adolescencia

1.1. Definición

El derecho es una ciencia protectora, que como su significado etimológico establece, no se desvía, es decir, va en un solo sentido y tiene como ideal el resguardo de la persona y sus bienes a través de la aplicación de la justicia; se define al derecho como el: "Conjunto de normas dictadas por autoridad legítima con el objeto de regular la conducta de los hombres y crear instituciones sociales y políticas necesarias para su vida."¹

Se puede establecer entonces, que el derecho es un conjunto de normas jurídicas, que regulan derechos y obligaciones y que regulariza la conducta del hombre dentro de la sociedad. Cuando se determina que este conjunto de normas coercitivas, regulan derechos, se infiere que es ahí en donde asume el rol de protección para con el individuo, y en el caso particular de la presente investigación, la protección de los derechos humanos y sobre todo, los derechos de la niñez y adolescencia; es menester por ello establecer lo que son los derechos de los niños y adolescentes, los cuales se pueden definir de la siguiente manera; es un conjunto de principios, instituciones, doctrinas y normas jurídicas que buscan la protección del menor, garantizándole el

¹ Pineda Sandoval, Melvin. **Fundamentos de derecho**. Pág. 64.



disfrute pleno de sus derechos y su desarrollo dentro de la sociedad, derechos que tienen ámbito de aplicación tanto dentro como fuera de las fronteras de la república. En la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su Artículo 25 numeral dos, se determina al respecto: "La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especial. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tiene derecho a igual protección social." al igual que en el Artículo uno de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en la que se estipula en relación a los derechos de los infantes, lo siguiente: "La presente Ley es un instrumento jurídico de integración familiar y sostenible de la niñez y adolescencia guatemalteca, dentro de un marco democrático e irrestricto respeto a los derechos humanos." constitucionalmente tal derecho se explica en el Artículo 51, de nuestra Carta Magna cuando se expresa: "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." Como se puede observar los derechos de la niñez y adolescencia son vitales y fundamentales en todo ordenamiento jurídico, ya que sustentan a cada régimen democrático y hacen valer los principios fundamentales de garantías mínimas que protegen y resguardan a los niños, niñas y adolescentes en su entorno social, cultural y familiar.

También se describe al derecho de la niñez y adolescencia de la siguiente forma: "Por la condición misma de la niñez su fragilidad y necesidades, los niños y niñas están sujetos a condiciones de tratamiento y protección especial. Es por ello que desde el punto de vista ético (y desde el punto de vista étnico) y desde la perspectiva jurídica

internacional, los estados tienen una obligación ineludible de proteger y fomentar estos derechos.”²

Es evidente que en las distintas nociones sobre el tema, se encuentra un factor en común, que es la protección de los niños, niñas y adolescentes en todos sus derechos, y la responsabilidad que tienen todos los estados, en resguardar la integridad del infante de una manera especial, acorde a sus características y necesidades.

En conclusión entonces, se puede determinar que los derechos de los niños y adolescentes son en esencia, el conjunto de normas plasmadas en la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes internas y externas, y que garantizan de manera eficaz y eficiente, el cumplimiento y protección de los derechos humanos de los infantes, con el fin de que se desarrollen plenamente dentro de la sociedad.

Es muy claro que la importancia de clarificar sustancialmente todo lo que engloban los derechos de los niños y adolescentes del país, redundará en una correcta aplicación de los preceptos legales relativos a tal derecho, coadyuvando así en la protección de la niñez y juventud que conforma un gran sector de la población; y con ello lograr un desarrollo pleno de nuestra nación, en busca de hacer realidad los fines para los cuales se organiza el Estado, es decir, el bien común.

² Guzmán Alvares, Anabella del Carmen. **El rol del trabajador social en el proceso de niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos en el marco de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.** Pág. 1.

1.2. Antecedentes

Para tener claro el origen de los derechos de la niñez y adolescencia, se debe remontar a un acontecimiento histórico para la humanidad, como lo es la revolución francesa y el reconocimiento pleno de los derechos individuales y sociales para todo individuo, eso en el año de 1789 cimentándose así, los derechos inherentes a la persona, plasmados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; ello claro es una regulación general de lo que posteriormente se establecería como derechos específicos de la infancia.

Cabe mencionar que el establecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, se materializó luego de pasados ciertos acontecimientos trágicos para la humanidad, siendo estos; la primera y segunda guerra mundial respectivamente, en donde perecieron muchas personas y entre estas claro está, muchos niños. Ello queda reflejado de la siguiente manera: “Durante la segunda guerra mundial perdieron la vida 36 millones de seres humanos entre los que contaban hombres, mujeres y niños; esto provocó preocupación especialmente por el futuro de la niñez quien por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados tanto antes como después de su muerte.”³ Uno de los resultados de la segunda guerra mundial, fue la creación de la Organización de las Naciones Unidas, y años posteriores la creación de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959. Aunque es importante señalar que ya antes de la segunda guerra mundial, se había establecido un régimen de protección de la infancia,

³ Ortiz, Armando. **Conocimiento sobre los derechos del niño que poseen los alumnos de sexto grado de las escuelas oficiales del sector central que funcionan en Chiquimulilla, Santa Rosa.** Pág. 1.

más específicamente luego de acaecida la primera guerra mundial, ello en el año de 1918. Previo a la declaración de los Derechos del niño, en 1924 la sociedad de naciones (SDN) aprobó la declaración de Ginebra un documento que pasó a ser histórico, ya que por primera vez reconocía y afirmaba la existencia de derechos específicos de los niños, así como la responsabilidad de los adultos hacia ellos. Queda claro que aunque existía tal regulación, en los acontecimientos beligerantes se obviaron en detrimento de la población infantil de aquellos años.

Continuando con el desarrollo histórico del reconocimiento de los derechos de la niñez y adolescencia, en el año de 1989, se constituye la aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño; conllevando con esto a dar un gran paso en el reconocimiento de los infantes como sujetos independientes e investidos de derechos plenos inherentes a sus condiciones especiales y circunstancias de vida.

En relación a nuestro país, como antecedente histórico se puede mencionar; en principio la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño en el año de 1990, adhiriéndose así a las normativas internacionales, protectoras de los niños, niñas y adolescentes; en segundo lugar y no menos importante, la aprobación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República, con la cual se crea un ambiente de seguridad jurídica para el reconocimiento, respeto y aplicación de los derechos de los niños y adolescentes del país.

1.3. La importancia del rol familiar dentro de las diferentes etapas de la niñez y la adolescencia

La palabra rol, se relaciona con la idea del papel que se desempeña en determinada situación, ya sea por un grupo o una persona; el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, lo describe como la intervención en un asunto. Y dentro del presente trabajo investigativo es relevante destacar la importancia que tiene una familia, para cualquier infante y el rol que cumple en su formación física, moral, espiritual e intelectual.

La familia se percibe como ese grupo social que resguarda los intereses de los miembros que la componen, y sobre todo de los miembros menores de edad; una definición de familia que es interesante destacar es la que la describe de la siguiente manera: “es aquella institución que, asentada sobre el matrimonio, enlaza en una unidad total a los cónyuges y sus ascendientes para que, presidida por los lazos de la autoridad y sublimada por el amor y respeto sé de satisfacción a la conservación, propagación y desarrollo de la especie humana en todas las esferas de la vida.”⁴ (sic.).

Por lo tanto, se puede establecer que la familia es un grupo de personas que viven en determinado lugar, entiéndase este, como el hogar de habitación y que comparten elementos como la consanguinidad y afinidad, y que como grupo deben cuidarse y respaldarse entre sí. Por lo cual la familia es de suma importancia para el desarrollo

⁴ Pérez Toledo, Edna Gabriela Delfina. **Análisis del principio del interés superior del niño y la niña contenido en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.** Pág. 3.

integral de un menor, en el sentido de que los valores primarios aprendidos por estos, son exclusividad de la familia; tomando en cuenta que el amor y cariño que forman el carácter de un infante, deben ser brindados por el núcleo familiar y que cuando este se rompe, se rompe también la etapa de inocencia del niño o adolescente, teniendo como resultado la destrucción del comportamiento social del menor. Es importante que la familia se encuentre unida y sobre todo estable, fundamentada en valores éticos, morales, culturales y legales; que le permitan al menor convivir en armonía con los principios de comportamiento social en un estado de felicidad y satisfacción.

Todo menor tiene el derecho a una familia estable y jurídicamente protegida, ello queda plasmado en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, cuando en su Artículo 18 se regula: "Todo niño, niña y adolescente tiene derecho a ser criado y educado en el seno de su familia y excepcionalmente, en familia sustituta, asegurándole la convivencia familiar y comunitaria, en ambiente libre de la presencia de personas dependientes de sustancias alcohólicas y psicotrópicas que produzcan dependencia." está por demás decir, que la ley como elemento de protección del menor, tiene como fin fundamental la integración de una familia libre de vicios de todo sentido, que influyan de manera negativa en la formación de los niños, niñas y adolescentes. Esto queda regulado en el Artículo 19 de la misma ley, cuando se establece: "El Estado deberá fomentar por todos los medios, la estabilidad y bienestar de la familia, como base de la sociedad; creando las condiciones para asegurarle al niño, niña y adolescente la convivencia familiar y comunitaria en un ambiente sano y propicio para sus desarrollo integral."

Es tan importante la familia para el desenvolvimiento de un menor dentro de la sociedad, que en la Constitución Política de la República de Guatemala, en su Artículo 47, al respecto se determina: “El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos.” En este caso en particular, la regulación de la **paternidad responsable**, muestra el interés que tiene el Estado en resguardar el futuro de los niños del país y sobre todo la importancia que tiene la familia en su formación como elemento social.

En la Declaración Universal de Derechos Humanos, tal protección se regula en su Artículo 16 numeral tres, que en cuanto a la familia expresa: “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.” La protección de la misma sociedad y el Estado, va encaminada a resguardar la salud física y mental de los niños y adolescentes, con el objetivo claro de que su formación y adaptación social, no se dirija en sentido contrario a las normas de conducta jurídica y convencional establecidas. Es claro que solamente dentro de un ambiente sano, libre de toda circunstancia maliciosa dentro de la familia, se garantizará que los niños, niñas y adolescentes, crezcan en situaciones favorables para su existencia; lo que permitirá que se conviertan en verdaderos ciudadanos honestos y honrados, cuyos aportes brinden desarrollo, no solo para sus familias, sino que también para la sociedad en general y por ende al Estado. De no ser así, se presentarán las implicaciones negativas que de la negligencia de los jefes de familia y

de las autoridades se puedan manifestar, es decir, niños, niñas y adolescentes abandonados, maltratados y muchos de ellos tendrán conflictos con la ley penal.

1.3.1. Etapa cronológica del niño, niña y adolescente

Establecer los momentos en los cuales se considera a una persona como niño, o en su caso adolescente; es vital para determinar las características, falencias, necesidades y sobre todo derechos que tienen los mismos, y por ello es menester mencionar la etapa de desarrollo cronológico de los infantes. Dicha etapa se puede observar de dos maneras, siendo estas las siguientes: la etapa de desarrollo formativo físico y psíquico; esta comprende desde el período de concepción en el vientre de la madre, hasta la edad entre 12 y 13 años, en la cual se pueden identificar como características de tal etapa, entre otras, que el menor tiene una fuerza física endeble y que su proceso de comunicación en general es totalmente formativo, es decir, que su dependencia para con sus padres es casi total y que su formación de carácter y personalidad, es determinada por el trato de cariño y amor que los miembros de la familia le puedan brindar. La segunda manera es la etapa de desarrollo pleno físico y psíquico; esta comprende a los individuos de 13 años hasta la mayoría de edad, siendo una característica de esta etapa la formación del carácter y personalidad del menor, en concordancia con el contexto social que lo rodea, entiéndase esto como, la influencia de la escuela, iglesia, grupos deportivos e incluso lamentablemente la calle; este tipo de contacto con el mundo exterior puede tener grandes éxitos para la formación de la persona, pero en caso contrario de no existir una correcta formación educativa y familiar

puede influir en la desviación de la conducta del menor; se debe tomar en cuenta también la característica que al momento de alcanzar la mayoría de edad, se presenta la fuerza física plena del menor y se llega al período en el cual se adquiere la capacidad de reproducción sin riesgo.

En la Constitución Política de la República de Guatemala, no se aclara el significado del concepto menor de edad, se limita más bien a establecer los derechos y prerrogativas que posee, cuando en su Artículo 20 se establece: "Los menores de edad que trasgredan la ley son inimputables. Su tratamiento debe estar orientado hacia una educación integral propia para la niñez y la juventud." Aunque se debe hacer mención también del Artículo 147 que regula al respecto: "Son ciudadanos los guatemaltecos mayores de dieciocho años de edad." Que se debe complementar con el Artículo ocho del Código Civil que estipula: "La capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años." La Convención de los Derechos del Niño en su Artículo uno determina al niño como: "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." Para ampliar el significado del término en mención, se establece como niño o niña y adolescente respectivamente, a: "... un término amplio aplicado a los seres humanos que se encuentran en fases de desarrollo comprendidas entre el nacimiento y la adolescencia, niño desde el punto de vista de su desarrollo psicobiológico, es la denominación utilizada a toda criatura humana que no ha alcanzado la pubertad. Como sinónimo de infantil o pueril, el término

se aplica a quien no es considerado adulto. También el término se aplica a quien previa a la adolescencia vive su niñez. La adolescencia es la continuidad de la existencia del joven, en donde se realiza la transición entre el infante o niño de edad escolar y el adulto. Esta transición de cuerpo y mente, proviene no solamente de sí mismo, sino que se conjuga con su entorno, el cual es trascendental para los grandes cambios fisiológicos que se produce en el individuo lo hagan llegar a la edad adulta. La adolescencia es un fenómeno biológico, cultural y social, por lo tanto sus límites no se asocian solamente a características físicas”⁵

En materia específica nacional, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en su Artículo dos define a la niñez y adolescencia de la siguiente forma: “Para los efectos de esta Ley se considera niño o niña a todo 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.” Con lo cual queda claro la especificación del desarrollo cronológico de los niños, niñas y adolescentes.

1.4. Problemas sociales que obligan a la niñez y adolescencia a ser llevados a un refugio

Es oportuno describir cuales son las causales que motivan que los niños, niñas y adolescentes, sean separados o extraídos del seno del hogar, dentro de las cuales se pueden mencionar; la violencia intrafamiliar, el alcoholismo, la drogadicción, la

⁵ López Guzmán, Elisa Virginia. **Análisis jurídico de las medidas de protección para la niñez y adolescencia amenazadas o violadas en sus derechos humanos en Guatemala.** Págs. 9 y 10.

desintegración familiar, la violación, etc. En relación a la violencia intrafamiliar, se produce en ciertos casos entre los padres, pero sobre todo entre los adultos que integran el hogar hacia los menores de edad, conllevado con ello, al abandono del menor de su respectiva residencia o a la separación por parte de las autoridades de su respectiva casa de habitación; en cuanto al alcoholismo y la drogadicción, tal dependencia a estos estupefacientes, son un riesgo latente para el bienestar físico y mental del menor, ya sea porque sufren abusos por parte de los integrantes de la familia que padecen este vicio, o en el mejor de los casos, los mismos menores adoptan tales dependencias degenerándose así su respectivo desarrollo fisiológico, espiritual y moral.

La desintegración familiar como fenómeno de separación o abandono del hogar de los menores, se manifiesta en los casos en los cuales la familia, si bien es cierto está unida, no existen los lazos de comprensión, cariño y amor entre sus integrantes, reflejando esto un abandono moral hacia el infante que al estar desamparado, busca grupos, personas o actividades no adecuadas a su conducta social para llenar ese vacío existencial y sentirse parte de una colectividad, empujándolo a realizar actividades ilícitas o actividades que afectan directamente su salud física y mental. O la forma más común de la desintegración familiar, que es la segregación material de los integrantes de la familia, ya sea por la separación o divorcio; ambas formas de desintegración afectan directamente a los niños, niñas y adolescentes, y son muy recurrentes en la realidad nacional. Sobre los abusos sexuales, se englobarán en los tipos de violencia y vejámenes que sufren los infantes en su desarrollo cronológico y

que más adelante se tratarán, así como también los causales de violencia sobre la niñez y adolescencia ya mencionados anteriormente. Precisamente para ello se deben delimitar tales actos de violencia de una manera eficaz, con el fin de que sirvan como fundamento de la presente investigación; una clasificación que es útil y oportuna describir es la siguiente: maltrato físico, maltrato moral y maltrato económico, en el sentido de que en estas se reúnen todos los tipos de violencia que se producen en contra de la niñez y adolescencia, y que como ya antes se mencionó se trataran de una manera más específica en el apartado siguiente. En conclusión, las causas por las cuales se ponen en abrigo temporal o definitivo a un menor, son básicamente los maltratos que se ejercen sobre los mismos; como queda reflejado en el libro *Maltrato Infantil*, en el que sobre la violencia a la niñez y adolescencia se determina: “Es una forma de violencia que comprende acciones u omisiones deliberadas, que son llevadas a cabo por padres, familiares, cuidadores, u otros menores, que tiene la intención de dañar y que producen en la víctima perjuicios en su desarrollo físico, moral, psicológico y social.”⁶

En el mismo tema, en la Convención de los Derechos de los Niños en su Artículo 19, se establece como maltrato infantil a: “Toda violencia, perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, mientras que el niño se encuentre bajo la custodia de sus padres, de un tutor o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo”. Pero cabe destacar que los actos de maltrato, no solo provienen de los padres, familiares cercanos, amigos y otras personas que convivan con el menor, ya que el mismo Estado al momento de desatender las necesidades de los infantes, es

⁶ Puerto Valdivieso, Carolina y Edwin Orlando Olaya Molina. *Maltrato infantil*. Pág. 28.

responsable también de este mal por sus acciones y omisiones, es decir, por su negligencia, como a continuación se explica cuando se identifica a este tipo de maltrato, como institucional: “Son aquellas actuaciones (legislaciones, programas, procedimientos) u omisiones que provienen de instituciones – públicas o privadas – o de sus funcionarios, cuyo servicio o trabajo está orientado a la atención de la población infantil o que tiene por usuarios a los niños, niñas o adolescentes, y que no obstante, desatienden el interés superior del menor, afectando, amenazando o poniendo en riesgo su integridad, bienestar y desarrollo.”⁷

Por lo tanto se resume que, la causa principal de que los niños, niñas y adolescentes, necesiten o deban salir de sus hogares en busca de un abrigo temporal, son todos los actos de violencia física, moral, psicológica y económica, que menoscaban su dignidad como persona y vulneren sus derechos fundamentales e inherentes a su ser.

1.4.1. Maltrato físico, moral y económico

Una vez establecidas las causas por las cuales es necesario que los jóvenes abandonen el hogar, corresponde identificar y sobre todo entrar en materia sobre el tema del maltrato infantil y sus vertientes; para ello se debe estratificarlo de la forma más adecuada posible, para que no se quede fuera ningún tipo de violencia sufrida por el menor. En relación a ello, se puede iniciar mencionando y definiendo al maltrato físico; y este se entiende como la serie de actos que menoscaban la integridad corporal

⁷ Ibid. Pág. 131.

del menor, es aquella en la que se produce un uso excesivo de fuerza en el cuerpo de los infantes, son los maltratos o golpes que se ejecutan con cualquier objeto sobre el físico de un niño, niña o adolescente y en los cuales se deben incluir las agresiones sexuales. El maltrato físico, se define como: "... cualquier lesión física infringida al niño o niña, hematomas, quemaduras, fracturas, lesiones oculares, lesiones cutáneas mediante pinchazos, mordeduras, golpes, estirones de pelo, torceduras, puntapiés u otros medios con los que se lastime al niño."⁸

El maltrato físico también se debe percibir de la siguiente manera: "Para establecer qué es el abuso físico o corporal, debe entenderse que en el mismo concurren dos situaciones: la primera que existe una relación de poder frente a un niño, niña o adolescente, la cual siempre se da cuando existe una diferencia de fuerza, edad, conocimiento o autoridad entre la persona víctima y el ofensor; y la segunda se provoca un daño, de forma doloso o imprudente, que se manifiesta en lesiones internas, externas o ambas."⁹ En este caso en particular lo que se debe destacar de la definición, son precisamente los postulados que conforman el maltrato físico, los cuales son; la diferencia de edad, desarrollo corporal, y la dependencia que existe entre el victimario y el ofendido, además del daño que se manifiesta en el cuerpo de la víctima y que es provocado con cualquier parte del cuerpo del ofensor u algún objeto material, y que dentro del mismo daño se deben incluir los abusos sexuales.

⁸ López Guzmán. Op. Cit. Pág. 14.

⁹ Alegría Hernández, Jeammy Corina. **Análisis jurídico de los aspectos negativos del internamiento de niños y adolescentes, en un centro estatal de protección y abrigo cuando no se especifican legalmente las circunstancias particulares de cada caso concreto.** Pág. 4.

En referencia al tema, en el Artículo 54 inciso a, de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se determina lo que es el maltrato físico, y lo define como aquel: “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.”

Como anteriormente se mencionó, la violencia sexual también debe de incluirse dentro del maltrato físico que sufren los niños, niñas y adolescentes en el país; y en el referido Artículo de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en su inciso b, se determina que es aquella: “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.” En el Artículo 56 de la misma ley, se expresa la extensión de protección que tienen los infantes en los siguientes casos: “... a. La incitación o la coacción para que se dedique a cualquier actividad sexual. b. Su utilización en la prostitución, espectáculos o material pornográfico. c. Promiscuidad sexual. d. El acoso sexual de docentes, tutores y responsables.”

Al maltrato físico se le debe sumar también, la violencia moral o psicológica; que es aquella que consiste en realizar ciertos actos de palabra o acción, que van encaminados a dañar el estado emocional del menor, este tipo de violencia afecta directamente el autoestima de quien la sufre, es decir, el de los niños y adolescentes,

las agresiones laceran seriamente la personalidad de los infantes; y tales agresiones van desde una mirada o gesto de desprecio, hasta las palabras que hieren los sentimientos más profundos de los menores, irrespetando así su dignidad. Para establecer de una manera más clara el significado del maltrato moral, se hace referencia de la siguiente definición: “El abuso emocional, concurre cuando una persona daña la autoestima o el desarrollo potencial de un niño o niña o adolescente.”¹⁰

Se entiende asimismo como maltrato moral, a la: “acción que produce un daño mental o emocional en el niño, causándole perturbaciones suficientes para afectar la dignidad, alterar su bienestar e incluso perjudicar su salud.”¹¹ Jurídicamente, este tipo de abuso se encuentra regulado en el Artículo 54 inciso d, de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en el que se establece que es aquel: “que ocurre cuando una persona daña la autoestima o el desarrollo potencial de un niño, niña o adolescente.”

Por último se debe hacer mención del maltrato económico, cuya característica es, la privación e incumplimiento de la satisfacción de las necesidades materiales mínimas que tiene un menor, entiéndase esto, como la negación a suministrarle vestido, un hogar digno, una alimentación adecuada y saludable, la respectiva educación e instrucción y todo los artículos materiales que necesite un niño o adolescente, para convivir adecuadamente en el contexto social que lo rodea; el daño que sufre en este caso el infante, es básicamente social en el sentido de que por sus carencias

¹⁰ Ibid. Pág. 10.

¹¹ López Guzmán. Op. Cit. Pág. 15.

económicas, no puede desenvolverse de manera competitiva en relación con los demás niños y adolescentes.

En el Artículo 54 inciso c, de la ya mencionada Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, al respecto se explica, consiste en: “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.” Doctrinariamente se identifica a este tipo de maltrato como: “... una falla intencional de los padres o tutores en satisfacer las necesidades básicas del niño en cuanto a alimento, abrigo o en actuar debidamente para salvaguardar la salud, seguridad, educación y bienestar del niño. Es decir, dejar de proporcionar los cuidados o atención al menor que requiere para su adecuado crecimiento y desarrollo físico y espiritual. Esto puede incluir, por ejemplo, omitir brindarle alimento al menor, medicamentos y afecto.”¹²

También se puede describir a este tipo de maltrato, como el que se: “manifiesta por la falta de control médico, alimentación inadecuada, mala formación de hábitos, y abandono total del niño. Es obligar al niño a que ingrese dinero al hogar, ya se trabajando o induciéndolo a la mendicidad.”¹³ Como se puede observar, son distintas las manifestaciones de violencia hacia con los menores de edad, y por ello el Estado está obligado a protegerlos y buscar de cualquier manera, el resguardo de su integridad física, emocional y material. Ello queda plasmado en el Artículo 53 de la Ley de

¹² **Ibid.** Pág. 16.

¹³ López Padilla, María Inés. **La intervención del trabajador social en el plan de rescate a menores en riesgo.** Pág. 22.

Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, de la siguiente forma: “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.

1.5. Abandono moral y material

El abandono es el medio por el cual se materializa el maltrato infantil, y este se produce ya sea de parte de los padres, de los encargados, de los tutores, familiares cercanos e incluso por parte de las instituciones y autoridades que representan al Estado; los familiares y encargados manifiestan su negligencia dolosa o culposa, al momento de permitir que las personas que forman el círculo cercano de los niños, niñas y adolescentes, cometan de manera directa abuso corporal, psicológico y económico sobre ellos, sin denunciar tales maltratos a las autoridades correspondientes. Dicha obligación se encuentra regulada en el Artículo 54 último párrafo, de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia de la siguiente manera: “Cualquier persona que tenga conocimiento sobre un hecho de los descritos anteriormente deberá comunicarlo de inmediato a la autoridad competente más cercana, quien a su vez

deberá realizar las diligencias pertinentes a efecto de que se sancione drásticamente a los que resultaren responsables de los mismos.”

En relación al abandono que se le atribuye al Estado, consiste técnicamente en la falta de políticas que procuren la protección integral de la infancia, ya que como Estado tiene la obligación de crear las condiciones necesarias para que los niños y adolescentes vivan en plena armonía; se debe comprender como políticas de Estado en la materia, lo siguiente: “Un conjunto conformado por uno o varios objetivos colectivos considerados necesarios o deseables y por medios y acciones que son tratados, por lo menos parcialmente, por una institución u organización gubernamental con la finalidad de orientar el comportamiento de actores individuales o colectivos para modificar una situación percibida insatisfactoria o problemática.”¹⁴

Para concretizar lo que es el abandono moral y material, se cita lo que al respecto se determina en la obra literaria, *La apercepción familiar del niño abandonado*, en la que su autora, las define como: “Abandono moral se refiere a la falta de acción educadora e incluye la formación intelectual y de carácter así como la vigilancia y corrección de su conducta... el abandono material afecta a la asistencia alimenticia, que incluye el vestido, la vivienda, etc. Se incluyen en este apartado los que carecen de recursos para subsistir...”¹⁵

¹⁴ Tatis Amaya, Javier Alfredo. **¿Víctimas o victimarios? reflexiones sobre jóvenes, violencia y paz.** Pág. 39.

¹⁵ Pereira de Gómez, María Nieves. **La apercepción familiar del niño abandonado.** Pág. 29.



En conclusión, el abandono no se refiere exactamente al maltrato ejercido sobre el menor, se refiere al consentimiento tácito o expreso de dicho maltrato, en otras palabras, consiste en la pasividad por parte de los obligados a cuidar y velar por el cumplimiento de los derechos humanos de la niñez y adolescencia; es la inoperancia por parte del Estado y la negligencia de los familiares y de quienes tengan bajo su cargo a un niño con el fin de protegerlos.



CAPÍTULO II

2. Medidas cautelares

2.1. Definición y antecedentes

Las medidas cautelares son todas aquellas providencias que el juez respectivo, dicta con el fin de proteger y resguardar la integridad de los menores, evitando con ello, daños ulteriores en la persona de los niños, niñas y adolescentes, así mismo cortar tajantemente tales abusos; siendo estas una herramienta funcional para la justicia, en pro de los derechos del niño, y que precisamente por esta razón, son de variada índole. Asimismo son elementos indispensables para la aplicación de justicia de manera pronta, efectiva y eficiente, sin alterar los preceptos procesales regulados en la ley.

En algunos casos las medidas cautelares se perciben como políticas de protección de los infantes, en las cuales deben participar de manera activa todos los elementos de la sociedad, como se refleja a continuación: “La sociedad actual, como grupo humano, asume la responsabilidad de proteger a los niños y adolescentes del cuidado gravemente inadecuado que puedan recibir dentro de sus hogar. Se entiende como una labor colectiva, donde todos deben participar de alguna manera, desde el ciudadano que denuncia una situación de maltrato de la que ha tenido conocimiento, hasta el juez que se pronuncia respecto a la agresión que un padre ha infligido a su hijo. No obstante, la sociedad designa a grupos de profesionales para que trabajen de una

forma más específica en aquellos contextos familiares donde existe un elevado riesgo de que los menores de edad reciban un cuidado negligente o abusivo.”¹⁶

Se define también a las medidas cautelares como la: “Providencia que puede ser solicitada antes o después de deducida la demanda, a menos que de la ley resulte que ésta debe entablar previamente.”¹⁷ (sic.). En este caso la definición refiere más al ámbito civil, que por supuesto es la base de muchas de las instituciones de las demás ramas del derecho, en ese sentido en el Código Procesal Civil y Mercantil, en su Artículo 516, al respecto se determina: “Para garantizar la seguridad de las personas, protegerlas de malos tratos o de actos reprobados por la ley, la moral o las buenas costumbres, los jueces de Primera Instancia decretarán, de oficio o a instancia de parte, según las circunstancias de cada caso, su traslado a un lugar donde libremente puedan manifestar su voluntad y gozar de los derechos que establece la ley. Los jueces menores pueden proceder en casos de urgencia, dando cuenta inmediatamente al Juez de Primera Instancia que corresponda con las diligencias que hubieran practicado.”

También se puede definir a las medidas cautelares, de la siguiente forma: “Orden judicial innominada que puede ser dispuesta para satisfacer una necesidad específica de aseguramiento provisional y a cuyo respecto resulten insuficientes o excesivamente graves las medidas contempladas en la ley.”¹⁸ Como se puede observar en esta definición se deja claro que las medidas cautelares, en la mayoría de los casos no poseen un nombre específico, ya que por su objetivo y su espíritu protector, se deben

¹⁶ Galán Rodríguez, Antonio. *La protección de la infancia*. Pág. 25.

¹⁷ Goldstein, Mabel. *Diccionario jurídico, consultor magno*. Pág. 372.

¹⁸ *Ibid.*

adaptar a las circunstancias existentes para resguardar los derechos de los niños; se debe resaltar a la vez que dichas medidas protectoras, nacen en determinados casos por las lagunas existentes dentro de la misma ley, que dejan de manera indefensa a los infantes.

En la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en su Artículo 109, se explica los casos de aplicabilidad de estas cuando refiere: "Las medidas de protección a los niños, niñas y adolescentes serán aplicables, siempre que los derechos reconocidos en esta Ley sean amenazados o violados." Y a su vez en su Artículo 118, se determina el procedimiento de las medidas cautelares, al momento de establecer: "Recibido el expediente, el Juez de la Niñez y la Adolescencia deberá dictar inmediatamente las medidas cautelares que correspondan, previstas en los artículos 112, 114 y 115 de esta ley y señalará día y hora para la audiencia, que deberá celebrarse dentro de los diez días siguientes. Debiendo ser notificadas las partes por lo menos con tres días de anticipación a la celebración de la misma. En caso de delito o falta cometida en contra de un niño, niña o adolescente, certificará lo conducente a donde corresponda."

En la Convención de los Derechos de los Niños, en el Artículo 19, se regula lo referente a las medidas cautelares de la siguiente manera: "Los estados partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, mientras que el niño se encuentre bajo la custodia de sus padres, de un tutor o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

Esas medidas de protección deberán comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimientos de programas sociales con el objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial.”

No obstante se especifica de mejor manera lo que es una medida cautelar, al momento de plasmar su significado de la siguiente forma: “Estas medidas tienen por objeto evitar que continúe el daño físico o moral que el niño, niña o adolescente sufre, como consecuencia de una amenaza o violación en sus derechos. Debe dictarse inmediatamente después de conocido el hecho y siempre debe orientarse a la protección del interés del niño o niña víctima sobre cualquier otro interés”¹⁹

Se debe resumir entonces, en que las medidas cautelares son todas aquellas acciones diversas e innominadas de protección y prevención que el juez competente, determina con el ánimo de resguardar, restablecer y garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, comprendiendo también tales acciones, el evitar el maltrato presente y futuro que pueda sufrir un menor de edad; y que nacen en la mayoría de los casos por la insuficiencia de la ley. En relación a los orígenes de las medidas cautelares, pueden establecerse que estas nacen desde el mismo momento en que cobran vida jurídica los derechos de la niñez y adolescencia, por lo tanto se remite a la creación de la

¹⁹ Alegría Hernández. **Op. Cit.** Págs. 42,43.

Convención sobre los Derechos del Niño en 1989 y en el caso particular de Guatemala, con la aprobación y vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en el año 2003; siendo estos los antecedentes claros y específicos tanto de los derechos de los infantes, como de las medidas para resguardarlos.

Ello queda reflejado cuando Alegría Hernández, cita a su vez a Justo Solórzano de la forma siguiente: “A partir de la vigencia de la Convención sobre los Derechos del Niño, comienza a construirse un nuevo modelo ideológico en torno a la concepción de los niños y las niñas. Como lo señala el licenciado Justo Solórzano que: este modelo genera una nueva forma de ver, pensar, concebir y tratar a este grupo de población que, en nuestro país constituye la mayoría. Estamos conscientes de que el niño y la niña no siempre están protegidos al interior de su familia, de su comunidad y de la sociedad”²⁰

Para establecer de mejor manera los orígenes y fundamentos de las medidas cautelares, es necesario abocarse a lo que se estipula en una parte del preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño, en el que se regula: “Teniendo presente que la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959 y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en

²⁰ **Ibid.** Pág. 41.



el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes a los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño.”

Y para cimentar aún más la idea, se cita lo que en el considerando cuatro de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se establece con respecto al momento histórico en que fue creada dicha ley: “Que nuestro país suscribió el 26 de enero de 1990 la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual fue aprobada por el Congreso de la República el 10 de mayo del mismo año, y que dicho instrumento internacional proclama la necesidad de educar a la niñez y adolescencia en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, e igualdad, para que como sujetos de derechos se les permita ser protagonistas de su propio desarrollo, para el fortalecimiento del estado de derecho, la justicia, la paz y la democracia.”

2.2. Clases

Al referirse a los tipos de medidas de protección de la infancia, se determina que existen muchas y de variada índole, ya que como antes se mencionó, estas dependen de las circunstancias en las que se encuentran los niños, y de las necesidades de los mismos; esto se plasma en el Artículo 109 de la ley específica en la materia, cuando se regula: “Las medidas de protección a los niños, niñas y adolescentes serán aplicables, siempre que los derechos reconocidos en esta Ley sean amenazados o violados.” Se

puede realizar una división de tales medidas con el fin de analizarlas de una mejor manera, y estas pueden ser: a.) Medidas cautelares y b.) Medidas definitivas; en el primero de los casos, sirven sobre todo para la protección temporal del niño, en el sentido que su fin supremo es el cese de las vejaciones físicas, morales y económicas en contra de los niños, niñas y adolescentes, y que tienen un espíritu moderador y de corrección para los padres o encargados del menor.

Es decir, estas medidas van encaminadas a reorganizar el ambiente familiar del niño, implementando acciones temporales y acordes a los intereses del menor, con el objetivo de que luego de tales acciones el núcleo familiar vuelva a ser adecuado y acorde a las condiciones y necesidades de los niños, para que estos se sientan con plena confianza de que su estadía será en armonía familiar. Ello queda reflejado en el Artículo 111 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, que al respecto refiere: “En la aplicación de las medidas se tendrán en cuenta las necesidades del afectado, prevaleciendo aquellas que tengan por objeto el fortalecimiento de los vínculos familiares y comunitarios, observando el respeto a la identidad personal y cultural.”

En la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en su Artículo 112, se enumeran las medidas cautelares que se pueden aplicar en cada uno de los casos concretos de vulneración de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, de la siguiente manera: “Los juzgados de la Niñez y la Adolescencia podrán determinar, entre otras, las siguientes medidas: a. Amonestación verbal o escrita al responsable de la

violación o amenaza del derecho humano del niño, niña o adolescente. b. Declaración de responsabilidad a los padres, tutores o responsables. c. Remisión de la familia a programas oficiales o comunitarios de auxilio, orientación apoyo y seguimiento temporal. d. Ordenar la matrícula de niños, niñas y adolescentes, en establecimientos oficiales de enseñanza y observar su asistencia y aprovechamiento escolar. e. Ordenar tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico, en régimen de internamiento en hospital o tratamiento ambulatorio. f. 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. g. Colocación provisional del niño, niña o adolescente en familia sustituta. h. Abrigo temporal del niño, niña o adolescente en entidad pública o privada, conforme las circunstancias particulares del caso. i. En caso de delito o falta cometido por adulto o adolescente, certificar lo conducente a un juzgado correspondiente.”

Es claro que las medidas cautelares anteriormente mencionadas, como ya se indicó, son de carácter reparador del ambiente del menor de edad, que sufre o ha sufrido vulneraciones en sus derechos fundamentales; dentro de las mismas medidas cautelares existen unas más leves que otras, un ejemplo de ello, es la simple amonestación verbal o escrita a los infractores, en este caso lo que se busca es la reprimenda a la persona abusadora, con el fin de que varíe su conducta para con el menor; en casos de abandono moral o material del menor, se regulan acciones en su favor como la atención médica, la inscripción en un centro educativo para que siga o inicie su formación académica, así como también la obligación de la familia

desintegrada a ser parte de programas de apoyo psicológico y social, que permitan unificar nuevamente los lazos familiares; y la internación o asistencia a programas de tratamiento terapéutico con el fin de controlar conductas inadecuadas como el alcoholismo y el abuso de estupefacientes, por parte de los integrantes de la familia que padecen dichos males.

En cuanto a las medidas definitivas, estas se puede decir que son atípicas parcialmente, ya que no están clara y específicamente establecidas dentro de nuestro ordenamiento jurídico, sin que ello signifique, que no estén fundamentadas en ley o que sean ilegales e ilegítimas; ya que es el juez el que debe a su criterio establecerlas y aplicarlas, sin obviar los principios fundamentales de protección de la niñez y adolescencia, sobre todo el principio de interés superior del niño. Tales medidas se pueden definir como aquellas que: "... son dictadas por el Juez de la Niñez y Adolescencia competente y tienen por objeto restituir el derecho violado y cesar la amenaza de la violación o vejamen a que está siendo sometido el niño." (sic).²¹

En relación a la mención que se hace de que las medidas definitivas, no solo son innominadas, sino que también hasta cierto punto atípicas, queda reflejado de la siguiente manera: "... la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, no establece para las medidas definitivas un listado numerus clausus. Resulta imposible una regulación de ese tipo, por la diversidad de situaciones que pueden provocar una amenaza o violación a un derecho de la niñez y por ende, por las distintas soluciones

²¹ **Ibid.** Pág. 46.

que cada caso amerita. Por tal razón los Órganos Jurisdiccionales, deben ser creativos y cuidadosos al dictar una medida definitiva, debe procurar que ésta sea la más adecuada, según la ley, para la solución del conflicto social que se le presenta.” (sic.).²²

Entonces se llega a la conclusión, de que las medidas tanto cautelares como las definitivas, son acciones de protección que sirven para resguardar los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, y que brindan la seguridad jurídica de que todo menor tendrá un adecuado crecimiento físico, moral y económico.

2.3. Medida cautelar de abrigo temporal

Una vez establecidas las clases de medidas de protección de la niñez y adolescencia, es oportuno enfocarse en una de ellas de manera específica, ya que es uno de los elementos fundamentales de la presente investigación, siendo esta la medida cautelar de abrigo temporal; tal medida de protección, es una herramienta que tiene el Juez de la Niñez y Adolescencia para salvaguardar los derechos humanos de los menores por medio de la extracción del infante del núcleo familiar, y su posterior ubicación de manera temporal en un centro de atención y protección para niños, niñas y adolescentes, cuyos derechos estén siendo vulnerados o estén en peligro de ser transgredidos. El objetivo fundamental de esta acción es la de alejar por un plazo prudente al menor de su círculo de convivencia, por ser este, contrario a sus intereses de desarrollo integral y que por eso mismo le representa un peligro eminente de sufrir

²² **Ibid.** Pág. 48.

vejámenes, si es que no los está sufriendo ya, con lo cual esta medida se convierte en un acto que coarta tales arbitrariedades, y que por último plantea la restitución del menor a su hogar si las condiciones lo ameritan y son favorables para el infante.

En el mismo tema, se detalla las circunstancias por las cuales un menor puede ser objeto de abrigo temporal, de la siguiente manera: “Los niños, niñas y adolescentes, que se vean afectados por no asistir a la escuela o por una familia desintegrada, se dedican a mendigar, vagar, consumir drogas, bebidas alcohólicas, estupefacientes, abandonan el hogar sus padres, entre otras cosas. Los adolescentes que tienen padres que consumen drogas, alcohol, son vagos o mendigos, que no pueden ofrecer a sus hijos una protección y educación real, son retirados de su hogar y para su protección ingresan por orden judicial a diferentes instituciones creadas para brindar protección, apoyo o abrigo, pasan de una instancia familiar, a la protección estatal de una entidad institucional.”²³

Se debe dejar claro que dentro de las medidas cautelares, el abrigo temporal es una acción de última instancia, ya que representa la separación física, emocional y económica del menor del seno de su hogar, y que por lo tanto, debe ser un acto in extremis en su aplicación, y acorde a la magnitud de la o las vulneraciones de los derechos de los niños. En el Artículo 114 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se regula al respecto: “El abrigo será medida provisional y excepcional, utilizable como forma de transición para la colocación provisional o definitiva de niños,

²³ Ibid. Pág. 23.

niñas y adolescentes en la familia u hogar sustituto y no implicará en ningún caso privación de libertad.” Al respecto en materia de derecho internacional, en la Convención sobre los Derechos del Niño, en su Artículo 20 se plasma: “Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo interés superior exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencias especiales del Estado. Los estados partes garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidado para esos niños. Entre esos cuidados figurarán, entre otras cosas, la colocación en hogares de guarda, la Kafala del derecho islámico, la adopción o, de ser necesario, la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores. Al considerar las soluciones, se prestará particular atención a la conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.”

Se entiende entonces que la medida cautelar de abrigo temporal, es aquella diligencia ordenada por un juez competente y que consiste en resguardar a un menor que ha sido víctima de violencia dentro de su residencia o ambiente en el cual se desenvuelve, internándolo en un centro idóneo ya sea público o privado, para que brinde al niño una atención adecuada mientras mejoren las condiciones en su hogar, o se resuelve la colocación del menor en un hogar sustituto; tal medida será de carácter transitoria y en ningún caso representará la restricción de libertad del internado, ya que el único fin de esta medida o por la que fue creada, es garantizar el bienestar emocional y físico del menor, siendo también que la medida en cuestión está regulada de manera expresa dentro de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia Decreto 27-2003.

2.4. La institucionalización de un menor o adolescente y sus consecuencias

El objetivo del presente trabajo investigativo, es la creación de un refugio de carácter público, con capacidades suficientes para recibir y resguardar a los niños y adolescentes que sufren vejámenes dentro de su hogar, y por ello es fundamental determinar la importancia de que los centros de abrigo temporal, no sean lugares en los cuales se continúen vulnerando los derechos de los infantes, esa continuidad de abusos tanto físicos, materiales como morales dentro de los mismos refugios, se le conoce como institucionalización del menor, y arrastra consecuencias nefastas para la recuperación y el desarrollo de los niños, niñas y adolescentes cuyos derechos ya han sido transgredidos.

La institucionalización se puede definir de una mejor manera, cuando se sugiere: “La institucionalización; supone la vulneración de los derechos de los niños debido a que dicha entidad sacrifica las necesidades o estilo de vida del niño a favor del régimen del establecimiento, vulnerando la dignidad del menor o su privacidad, restringiendo su oportunidad para la toma de decisiones cotidianas acerca de su vida.”²⁴ Es decir, que en estos casos las entidades públicas o privadas, se convierten más bien en centros de detención juvenil, sin programas de reinserción familiar y social para el infante, sin políticas de tratamiento psicológico para el mismo y en ciertos casos, hasta se consiente el abuso y el maltrato infantil por parte de los trabajadores internos y externos de tales refugios.

²⁴ Puerto Valdivieso. Op. Cit. Pág. 139.

Doctrinariamente se señala lo que es la institucionalización, de la siguiente manera: "... puesto que al ordenarse el internamiento en un Centro de Protección y Abrigo, en el mismo su personalidad y desarrollo físico y emocional se ve afectado, puesto que se relacionan con niños maltratados por su familia, otros por maltratos de pandillas o maras, otros por drogadicción, por prostitución, por homosexualismo incluso por ser portadores de VIH."²⁵ (sic.). Con lo anterior queda reflejado que la institucionalización, comprende también la convivencia que tienen los niños vulnerados en sus derechos, con otros internos que son más bien abusadores y transgresores de la ley, y que por ello se obstaculiza y restringe la protección de dichos menores, al ser violentados por los niños y adolescentes con características y conductas delincuenciales.

Por otro lado, sobre esta deficiencia de los centros de abrigo temporal de los niños que han sufrido violencia en sus derechos, se menciona al respecto que: "La falta de políticas públicas a favor de los niños, niñas y adolescentes afectan su entorno familiar y los ponen en situación de riesgo de sufrir un daño en su integridad física y moral. Lo anterior motiva la necesidad de retirarlo del grupo familiar o del entorno social en el que su integridad personal peligra, internándolos en un Centro de protección administrado por el Estado, que en muchas ocasiones por el tipo de internos se constituye en una forma de continuidad de los vejámenes que han sufrido o una prisión sin haber cometido delito alguno. Las autoridades al no separarlos por edades, ni por circunstancias especiales de protección en cada caso particular a los internos, los de mayor edad pueden someter a otros que por su condición física y psíquica, no puedan

²⁵ Alegría Hernández. **Op. Cit.** Pág. 71.

oponerse a los órdenes emanadas por otros menores, lo cual rebasa la capacidad de los centros de protección.”²⁶ (sic.).

En relación a los efectos que se producen con la institucionalización de un menor, pues se deben mencionar los siguientes: a. modificación en sentido negativo de la conducta del menor, ya que al estar en contacto con menores en conflicto con la ley penal, el menor como una medida de defensa, cambia su carácter normal a uno más agresivo; b. baja autoestima de los menores; c. continuación de los vejámenes sobre los niños; d. irrespeto a la identidad cultural y étnica de los menores; e. irrespeto al principio de interés superior del niño; f. abandono institucional; g. corrupción del menor; h. acción contraproducente en la reinserción del menor a la vida social; e i. separación inoportuna del menor del seno del hogar.

Es por ello que es fundamental que la aplicación de la medida cautelar de abrigo temporal, se utilice de manera excepcional y como última instancia de resguardo, pero que sobre todo, no se convierta en una medida obsoleta que contradiga el espíritu protector de los derechos de los niños, niñas y adolescentes del país, vulnerando así los principios de tutelaridad y el de interés superior del niño, establecidos en las leyes guatemaltecas y que garantizan de manera integral el cuidado, resguardo y protección de los menores en sus relaciones sociales, familiares, culturales, jurídicas y demás a las cuales sea sometido en su calidad de niño, niña o adolescente.

²⁶ Cano Herrera, David Fernando. **Los efectos jurídicos de la falta de aplicación e interpretación de la literal h) del Artículo 112 del decreto 27-2003 Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.** Pág. 69.

2.5. Legislación aplicable a la protección de los niños, niñas y adolescentes en Guatemala

Existe un marco legal que se debe observar y aplicar de manera integral, para garantizar la protección de la niñez y adolescencia en el país, dentro del ordenamiento jurídico de la nación, se aglutinan varias leyes que tienen el objetivo de resguardar los intereses de los infantes, así como también de velar porque sus derechos sean respetados y sobre todo que en base a ese respeto irrestricto de los derechos inherentes a todo ser humano y más específicamente al de los niños, se eviten los abusos físicos, psicológicos y materiales en contra de los mismos. Como ley fundamental del país, la Constitución Política de la República de Guatemala, garantiza la protección de la infancia como principio fundamental de sus objetivos, ello queda de manifiesto en muchos de sus artículos, de los cuales se citarán los siguientes; en el Artículo uno de la Carta Magna, se establece: "El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común." Es quizá esta norma que consolida el espíritu protector del Estado para con la población, sin distinción alguna, ya sea de género, etnia, color de piel, religión, condición económica y sobre todo edad; es decir, protege mayores y menores de edad por igual, sin que ello deje de significar que los niños tendrán un trato preferencial y especial por sus características y necesidades.

Para confirmar lo anterior, se debe hacer mención de lo que al respecto se regula en los Artículos dos y tres del mismo cuerpo legal: "Es deber del Estado garantizarle a los



habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona. El Estado garantiza y Protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona.” (sic.).

De manera más específica en el Artículo 51 de la Constitución Política del país, se regula lo siguiente: “El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores de edad... Les garantizará su derecho de alimentación, salud, educación y seguridad y previsión social.” en el mismo tema los Artículos 252 y 274 constitucionales, representan la base legal de dos instituciones que protegen intereses de los menores de edad, siendo estas la Procuraduría General de la Nación y la Procuraduría de los Derechos Humanos respectivamente; entidades que como ya se dijo, velan también por los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

En materia internacional, en la Declaración Universal de Derechos Humanos en su Artículo dos se manifiesta: “Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.” Y así mismo en su Artículo 25 numeral dos, se determina: “La maternidad y la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especial. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tiene derecho a igual protección social.” En la Convención sobre Derechos del Niño, más específicamente en el Artículo dos, se enmarca la protección integral de la niñez y adolescencia, de la siguiente manera: “Los Estados Partes respetarán los derechos

enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales. Los estados partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.” (sic.). Y para cimentar mejor la idea se manifiesta lo que en uno de los párrafos del preámbulo de la Convención, se expresa: “Teniendo presente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, el niño por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento.”

La legislación sobre el resguardo de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en Guatemala, se complementa con la ley específica de la materia, siendo esta la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, decreto 27-2003 del Congreso de la República y que en su Artículo uno encierra su razón de ser, cuando se plasma: “La presente Ley es un instrumento jurídico de integración familiar y promoción social, que persigue lograr el desarrollo integral y sostenible de la niñez y adolescencia guatemalteca, dentro de un marco democrático e irrestricto respeto a los derechos humanos.” Guatemala cuenta con excelentes normativas que velan por la protección del menor, quizá lo que haga falta son los recursos necesarios, tanto materiales como

humanos para poner en práctica cada figura legal plasmada en la legislación guatemalteca y garantizar así la protección de los niños, niñas y adolescentes.

2.6. El rescate de niños, niñas y adolescentes que realiza la Procuraduría General de la Nación

El rescate de los infantes que sufren algún tipo de vejación, está a cargo de la Procuraduría General de la Nación, entidad que más adelante se analizará en el capítulo respectivo; en este caso lo que interesa son los casos más frecuentes que ameritan dicha acción por parte de la Procuraduría y las estadísticas en número.

En cuanto a las situaciones en las que se necesita una medida de protección, para los niños que sufren ciertos riesgos en su integridad, se encuentran básicamente, el maltrato infantil, abandono, niños extraviados, descuidos o tratos negligentes, agresión sexual, explotación económica laboral, violación, migrantes, trata de personas, mala conducta, callejización, sustancias que producen codependencia, adopción irregular, maltrato psicológico, medidas de protección, repatriados, allanamiento. En la anterior descripción, se detallan circunstancias que redundan en el maltrato físico, moral y material, circunstancias que ya se mencionaron en la presente investigación y cuyos efectos negativos para la niñez y adolescencia son de gran magnitud. En relación a los datos estadísticos sobre rescates de menores, se determina que para el presente año se han rescatado ya más de 200 niños, por diferentes casos y en diferentes circunstancias, dato que alarma porque solo han transcurrido seis meses del año 2015

y ya se observa un número elevado de acciones de este tipo, cabe mencionar también que las mismas autoridades gubernamentales señalan que el número de niños salvaguardados en su integridad, en el presente año es superior al del año anterior; estos datos se plasman de una mejor manera cuando se establece a través de las estadísticas que en lo que va del año han rescatado a 248 menores y llevados a casas de abrigo temporal... de acuerdo a una entrevista televisiva que le hicieron al Procurador General de la Nación, los casos se han reportado en las 20 delegaciones de la PGN en todo el país y el 20 por ciento de los casos es por agresión física, otro 10 por ciento es por violación sexual, mientras que un cinco por ciento es por descuido o trato negligente. También indicó que con relación con 2014 este año se registra un aumento del cuatro por ciento que registraron 220 casos. La explicación del aumento de los casos este año, según el procurador es porque la gente denuncia más.

Se puede deducir entonces que los casos de maltrato infantil atendidos por la Procuraduría General de la Nación, se han incrementado, pero también se debe resaltar que existen muchos casos que quedan en la impunidad, ya sea por la falta de denuncia o la falta de cobertura de dicha institución y que forman parte de un subregistro que refleja la realidad dramática que atraviesa la niñez y adolescencia del país, por lo cual se hace de imperiosa necesidad el fortalecimiento de la PGN y crear las condiciones adecuadas para complementar su función, y dentro de estas se encuentran precisamente la creación de un refugio que reúna las condiciones adecuadas para resguardar a todo niño, niña y adolescente cuya situación amerite el internamiento provisional.

CAPÍTULO III

3. Instituciones relacionadas con la protección de los menores de edad

3.1. Procuraduría General de la Nación

La Procuraduría General de la Nación es una entidad que tiene como función dentro de la estructura del Estado, la protección de los intereses legales de todas las instituciones estatales, con el objetivo de que se respeten o restituyan los principios que los rigen; en la Constitución Política de la República de Guatemala, en su Artículo 252, la define de la siguiente manera: “La Procuraduría General de la Nación tiene a su cargo la función de asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales. Su organización y funcionamiento se regirá por su ley orgánica.” Se complementa con el segundo párrafo del mismo artículo constitucional, cuando se determina: “El Procurador General de la Nación ejerce la representación del Estado y es el jefe de la Procuraduría General de la Nación.” (sic.). En ese sentido se puede establecer, que la PGN es el órgano estatal que tiene como objetivo la protección de los intereses del Estado, fungiendo como un abogado del mismo, ya que es un ente asesor, consultor y protector.

Otra definición útil para el presente trabajo investigativo, es la siguiente: “Es una institución de orden constitucional cuyas actividades están orientadas a representar al Estado de Guatemala en todas las instancias que sean determinadas por la ley. Es el ente asesor de los órganos y entidades del Sector Público en las áreas de consultoría y

asesoría. Su actividad se orienta a dos programas fundamentales que son: a) representación y defensa de los intereses de Estado; y b) consultoría y asesoría del Estado.”²⁷ (sic.).

Una definición más específica puede ser la que a continuación se describe: La Procuraduría General de la Nación es la institución pública creada por mandato constitucional, dedicada a la asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales, que ejerce por medio del Procurador General de la Nación, la representación legal del Estado de Guatemala y de las personas menores de edad e incapaces que dispongan las leyes, con estricto apego a la legalidad y el debido proceso. De la anterior definición se debe destacar que ya en esta, se realiza la mención de las funciones que tiene la PGN en materia de protección de la niñez y adolescencia, mención que importa sobre manera a los fines investigativos del presente trabajo de tesis.

3.2. Procuraduría de la Niñez y Adolescencia

Los fines de la Procuraduría General de la Nación en relación a garantizar los derechos de la infancia, se materializan a través de la Procuraduría de la Niñez y Adolescencia y sus distintas unidades, siendo estas; Unidad de denuncias; Unidad de abogacía civil; Unidad penal; Unidad de investigaciones; Unidad de rescates; y la Unidad de trabajo social. En el Artículo 108 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia,

²⁷ Alegría Hernández. **Op. Cit.** Pág. 54.

se establecen de manera específica las funciones de dicha Procuraduría de la siguiente manera: "La Procuraduría General de la Nación, a través de la Procuraduría de la Niñez y Adolescencia, tendrá las siguientes atribuciones: a. Representar legalmente a aquellos niños, niñas y adolescentes que carecieren de ella. b. Dirigir, de oficio o a requerimiento de parte o del Juez competente, la investigación de los casos de niños, niñas y adolescentes amenazados o violados en sus derechos; interviniendo de forma activa en los procesos judiciales de protección. Para el efecto, deberá tener, como mínimo, un Procurador de la Niñez y Adolescencia, en la jurisdicción de cada Juzgado de la Niñez y Adolescencia. c. Presentar la denuncia, ante el Ministerio Público, de los casos de niños, niñas o adolescentes que han sido víctimas de delito y que carezcan de representante legal, apersonándose en el proceso penal para la defensa de los intereses de éstos. d. Evacuar audiencias y emitir opinión jurídica en todos los procesos judiciales, notariales y administrativos que la ley señala, haciendo valer los derechos y garantías que la Constitución Política, tratados y convenios internacionales, aceptados y ratificados por Guatemala, y esta Ley, reconocen a la niñez y adolescencia." (sic.).

Con lo anteriormente mencionado, se refleja la importancia de la Procuraduría General de la Nación en el proceso de protección de la niñez y adolescencia que se lleva a cabo dentro del país, ya que dentro de sus atribuciones fundamentales, se encuentran precisamente todo lo relativo al resguardo de niños y niñas vulnerados en sus derechos, ya sea para protegerlos, resguardarlos, hacer valer sus derechos o restituirlos si fuere el caso; y en este sentido se puede observar tales acciones, al momento de que la Procuraduría extrae de la calle a los niños que trabajan de manera



informal o mendigan en nombre de los padres o responsables de los mismos, así como también cuando dentro del seno del hogar u otro medio, se estén violentando los derechos de integridad tanto físicos, morales y económicos de los menores de edad.

3.3. Procuraduría General de la Nación sede de Sacatepéquez

3.3.1. Casos más frecuentes que atiende relacionados a la niñez y adolescencia

La delegación departamental de la Procuraduría General de la Nación en Sacatepéquez, se encuentra ubicada en la cuarta calle poniente número dos, portal del ayuntamiento ciudad de La Antigua Guatemala; y entre las emergencias más recurrentes a las que debe atender, encontramos las siguientes: a.) maltrato físico; en ese sentido es común verificar que dentro del municipio, el fenómeno de los tratos crueles hacia la niñez es bastante cotidiano, en unos casos por el abuso producto de inestabilidad mental de los padres o de quienes tienen a dichos niños a su cargo, o por el uso excesivo en la fuerza a la hora de corregir y educar a los infantes. b.) maltrato psicológico; en el cual la violencia no recae en el cuerpo del menor, más las palabras no adecuadas y los tratos denigrantes en la dignidad del menor, constituyen una causal de rescate de los niños, niñas y adolescentes del seno del hogar, o del lugar en donde se esté produciendo tal abuso. c) el descuido o tratos negligentes; en este caso las vulneraciones consisten en que los encargados de los niños, no se preocupan de manera consciente de ellos, provocando con ello, accidentes tales como fracturas, quemaduras u otros accidentes semejantes que sufre el niño al momento de realizar

actividades que ponen en riesgo su integridad física y que por no existir la supervisión adecuada de los mayores encargados, se producen o en todo caso se aumenta el daño sufrido. d) el abandono; se entiende como abandono, el desabrigo físico y material del menor por parte de sus padres o encargados, dejándolos en un estado de indefensión y vulnerabilidad, provocando con ello un abuso material y psicológico sobre la integridad del menor y generando sobre manera, riesgos a los cuales el niño estará expuesto mientras dure su estado de abandono, tales como la drogadicción, alcoholismo, la prostitución, el trabajo infantil, la vagancia, mendicidad y los maltratos físicos de cualquier tipo. e) abuso sexual; es sumamente lamentable verificar que la violencia sexual ejercida sobre los niños, niñas y adolescentes, es demasiado frecuente tanto dentro de los hogares de los mismos, como en otros lugares en los que deben permanecer o asistir por razones de su edad, así como también observar que dicha violencia es producida por los mismos familiares cercanos o por personas allegadas a la víctima; problemas como los que anteriormente se han expuesto, provocan la urgente necesidad de intervención por parte de la PGN del departamento, pero debería también provocar la concientización de las demás entidades que tienen como fin la protección de la infancia, para que coadyuven con el objetivo supremo de cumplir con el resguardo y garantía de los derechos inherentes de la niñez y adolescencia del país.

3.3.2. Condiciones o capacidades físicas para atender a los niños, niñas y adolescentes

En relación a las condiciones con las que cuenta la Procuraduría General de la Nación del departamento de Sacatepéquez, para cumplir con su función en materia de protección de los derechos de la niñez y adolescencia de su jurisdicción territorial, se puede establecer que es bastante carente en el sentido de que por mencionar algún dato importante, solo cuenta con una persona para verificar las denuncias provenientes de todos los municipios del departamento, cuestión que es lamentable ya que es obvio que al no contar con el personal suficiente, las acciones de la PGN en la mayoría de los casos serán tardías y fuera de tiempo; y es importante mencionar que el factor tiempo es fundamental para garantizar la protección del menor.

También se debe agregar a lo anterior, que no existen entidades de abrigo para los niños, niñas y adolescentes que sufren vejámenes en su persona dentro del departamento de Sacatepéquez, circunstancia que también complica el cumplimiento de los fines de la Procuraduría General de la Nación, ya que al momento de rescatar a un menor lo debe remitir al centro de abrigo más cercano, que en este caso se encuentra en San Juan Sacatepéquez del departamento de Guatemala, conllevando a un gasto en tiempo y en la economía de la institución; sin dejar de mencionar el desgaste físico, mental y material que sufre el menor inmerso en dicha situación, poniendo una vez más en riesgo su protección. Como un tercer punto se puede establecer, la escasa o nula colaboración que recibe la PGN para el cumplimiento de

sus objetivos, por parte de las instituciones que operan dentro del departamento de Sacatepéquez, ya que muchas veces se limitan únicamente a trasladar las denuncias de los casos a los cuales tienen conocimiento a la delegación de la Procuraduría General de la Nación del departamento, sin prestar alguna otra ayuda que pueda hacer más afectiva la tarea del ente encargado del resguardo de los niños; vulnerándose así la colaboración institucional que debería existir, y sobre todo y fundamentalmente se vulneran los derechos de la niñez y adolescencia que son objeto de las medidas de protección de la Procuraduría.

Se puede determinar entonces, que las dificultades que atraviesa la Procuraduría General de la Nación para resguardar a los infantes e interrumpir los abusos sobre ellos, son demasiadas, ya que se pueden identificar y mencionar algunas de estas; iniciando por la falta de recursos económicos; carencia sustancial que afecta el funcionamiento de la institución, ya que sin fondos no se puede ampliar la infraestructura de la entidad, tan así que dentro de la delegación departamental en mención no se cuenta con una página de internet propia, ni con una unidad de acceso a la información pública en las que se puedan verificar los avances y casos atendidos por tal delegación, tampoco se puede contratar nuevo personal que colabore con las funciones de la PGN y que amplíe así su cobertura de protección y prevención.

En cuanto a la ausencia de una entidad pública dentro del departamento que albergue a los niños abandonados o maltratados; y la escasa colaboración de otras entidades que tienen que ver con el quehacer en el resguardo de los derechos de los niños, niñas y

adolescentes en Sacatepéquez, se tratará de manera más amplia en el capítulo correspondiente.

3.4. Juzgado de menores

3.4.1. Definición

Se entiende como Juzgado de la Niñez y Adolescencia, a todo aquel órgano creado por la Corte Suprema de Justicia, con el fin de proteger a los niños, niñas y adolescentes cuyos derechos corren peligro de ser vulnerados o ya fueron efectivamente violentados; y que por medio de una resolución fundamentada en ley, consigue el cese de la amenaza o violación de tales derechos. Y que también conoce y resuelve todos aquellos casos en los cuales los niños caen en actividades que riñen estrictamente con la ley, con el fin de reinsertarlos en la sociedad por medio de acciones de corrección y prevención, sin que alguna de estas acciones represente la restricción de la libertad del menor.

También se puede definir a este tipo de juzgado, en base a lo que se establece en el Artículo 104 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en relación a sus atribuciones de la siguiente forma: es aquel juzgado que conoce, tramita y resuelve aquellos hechos o casos remitidos, denunciados o conocidos de oficio, que constituyan una amenaza o violación a los derechos de la niñez y adolescencia y que, a través de su resolución judicial, se restituya el derecho violado o cese la amenaza o violación al

mismo. Y que cuando es necesario, conoce, tramita y resuelve todas aquellas conductas que violan la ley penal, atribuibles a los niños o niñas menores de trece años, dictando las medidas de protección adecuadas que, en ningún caso, podrán ser de privación de libertad.

En relación a la organización y competencia, se puede establecer que los Juzgados de la Niñez y Adolescencia son: aquellos órganos de justicia que tienen naturaleza y categoría de Juzgados de Primera Instancia, cuya jurisdicción será especializada y tendrá la organización que dispone la Ley del Organismo Judicial y demás normas legales aplicables, y cuyo personal debe ser especialmente calificado y que contará por lo menos con un psicólogo, trabajadores sociales y un pedagogo; y que podrán auxiliarse de los especialistas de las instituciones de asistencia social y otras instituciones públicas o privadas.

Para sintetizar se determina que los Juzgados de la Niñez y Adolescencia, son todos aquellos órganos jurisdiccionales que tienen competencia especializada, y cuya materia de regulación, es la protección de los niños, niñas y adolescentes que atraviesen circunstancias de amenaza o vulneración de sus derechos constitucionales, y que por medio de las resoluciones legales, intenta restituir, resguardar, proteger y asegurar la integridad del menor ante la sociedad; es un juzgado que debe contar con personal idóneo para el trato y comprensión de los menores, siendo que sus resoluciones deben ir encaminadas a buscar la protección integral del menor y en concordancia con los principios de tutelaridad y el de interés superior del niño.

3.4.2. Competencia y atribuciones

Es importante para la presente investigación, conocer las facultades y obligaciones que tienen los Juzgados de la Niñez y Adolescencia, así como también su competencia jurisdiccional, para ello es menester avocarse a la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, más específicamente a los Artículos 104 y 101 respectivamente; en el primero de los casos, dicha Ley regula: “Son atribuciones de los juzgados de la Niñez y Adolescencia las siguientes: a. Conocer, tramitar y resolver aquellos hechos o casos remitidos, denunciados o conocidos de oficio, que constituyan una amenaza o violación a los derechos de la niñez y adolescencia y que, a través de una resolución judicial, se restituya el derecho violado o cese la amenaza o violación al mismo. b. Cuando sea necesario conocer, tramitar y resolver todas aquellas conductas que violen la ley penal, atribuibles a los niños o niñas menores de trece (13) años, dictando las medidas de protección adecuadas que, en ningún caso, podrán ser de privación de libertad. c. Conocer y resolver de los casos remitidos por las Juntas Municipales de Protección Integral a la niñez y la Adolescencia. d. Remitir, a quien corresponda, los informes estadísticos mensuales. e. Realizar el control judicial de la medida o medidas decretadas en forma provisional. f. Las demás funciones y atribuciones que esta Ley u otras le asignen.”

Es claro que el Juzgado de la Niñez y Adolescencia, tiene como función primordial y fundamental la protección en todo sentido de la infancia del país, ya que cada medida antes mencionada, va encaminada precisamente a conseguir ese objetivo, no pretende

castigar a ningún menor aunque estos cometan algún ilícito, más bien como ya se mencionó lo que busca es la reinserción de los niños, niñas y adolescentes que incurran en tales actos, y por supuesto la protección integral de los derechos de los menores de edad mediante las resoluciones legales respectivas.

En cuanto a la competencia de dichos juzgados en materia territorial, se establece de la siguiente manera: “La competencia por razón del territorio deberá ser determinada: 1. Para los niños, niñas y adolescentes cuyos derechos sean amenazados o violados: a. Por el domicilio de los padres o responsables. b. Por el lugar donde se encuentra el niño, niña y adolescente, cuando falten los padres o el responsable. c. Por el lugar donde se realizó el hecho. 2. Para los adolescentes en conflicto con la ley: a. Por el lugar donde se cometió el hecho.”

En referencia al lugar en donde se ejecutarán las medidas, ya sea de protección o reinserción, en el Artículo 102 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se explica: “La ejecución de la medida o medidas será delegada por el juez que dictó la medida conforme: a. El lugar donde esté establecida la autoridad que el juez designe. b. El domicilio de los padres o responsables. c. El lugar donde tenga su sede la entidad que abrigue al niño, niña y adolescente. d. El lugar donde se realizó el hecho.”

La importancia de la competencia de los juzgados en mención, radica en que a la hora de aplicar una medida de seguridad como la del abrigo temporal, esta se ejecutará en el



lugar en donde la autoridad lo designe, y en el caso particular del departamento de Sacatepéquez, no existe un abrigo dentro de la jurisdicción territorial del juzgado de menores, viéndose así en la necesidad de trasladar a los niños, niñas y adolescentes vulnerados en sus derechos, al lugar de refugio más cercano, ocasionando con esto una separación del menor de su domicilio familiar que fácilmente se podría evitar, si existiere una entidad de abrigo de carácter público dentro del departamento.

3.4.3. Antecedentes de la creación del juzgado de menores en Sacatepéquez

En el año 2014 la Corte Suprema de Justicia, presidida en ese entonces por el magistrado José Arturo Sierra, crea cuatro juzgados de menores en distintos departamentos, entre estos el de Sacatepéquez, ya que era una necesidad urgente contar con un órgano jurisdiccional de este tipo en dicho departamento, por el bien de la niñez y juventud violentada en sus derechos fundamentales; tales juzgados son ubicados de una manera planificada, de forma que puedan colaborar directamente con las entidades que resguardan los derechos de la niñez y adolescencia en los departamentos en donde se inauguraron los mencionados órganos de justicia.

Los Juzgados de la Niñez y Adolescencia, están debidamente equipados y cuentan con personal adecuado para atender las necesidades de los niños, niñas y adolescentes que han sido puestos a su disposición; dentro del equipo tecnológico con el que cuenta el juzgado de Sacatepéquez, se encuentran las cámaras de circuito cerrado y el sistema de videoconferencias, con la finalidad de resguardar la integridad

de los infantes y que se evite una revictimización de los mismos, aunque no se menciona si ya se utiliza la cámara Gesell, por no ser esta obligatoria momentáneamente, sino más bien es una medida recomendada en todo proceso sobre la niñez y adolescencia.

En resumen de lo descrito con anterioridad podemos decir que con el propósito de garantizar el acceso a la justicia para la niñez y adolescencia a nivel nacional, el Presidente del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia, Magistrado José Arturo Sierra González, Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y autoridades de la Unidad de la Niñez y Adolescencia y Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, inauguraron cuatro órganos jurisdiccionales en los departamentos de Santa Rosa, Sacatepéquez, San Marcos y Jalapa. Los nuevos juzgados se encuentran estratégicamente ubicados cerca de las oficinas departamentales de la Secretaría de Bienestar Social y la Procuraduría General de la Nación, con el objetivo de brindar una atención integral en los procesos de niñez y adolescencia. Asimismo, funcionarán bajo el modelo del sistema de Gestión por Audiencias, cumpliendo así con los principios constitucionales de la inmediación procesal y celeridad. Cada juzgado está integrado por un juez, secretario, 2 oficiales, notificador, comisario, trabajador social, pedagogo, psicólogo y niñera. El personal que formará parte de los órganos jurisdiccionales fue cuidadosamente seleccionado, capacitado y sensibilizado para brindar una atención de calidad hacia los usuarios, y especialmente para evitar la revictimización a la que pudieran enfrentarse niñas, niños y adolescentes.

3.4.4. Otras instituciones que intervienen en el bienestar de los niños, niñas y adolescentes

Además de la Procuraduría General de la Nación, existe una red de instituciones que coadyuvan con el fin de proteger a la niñez y adolescencia del país, dentro de las cuales es oportuno resaltar las siguientes:

a.) La Procuraduría de los Derechos Humanos: es la entidad que tiene como fin la protección de los derechos fundamentales de las personas, resguarda las atribuciones de cada individuo sin discriminación alguna, garantiza los derechos individuales y sociales plasmados en la Constitución Política de la República de Guatemala, a través de la denuncia y la censura. Su base legal se encuentra regulada en la Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 274, cuando sobre la persona que la dirige se establece: "El Procurador de los Derechos Humanos es un comisionado del Congreso de la República para la defensa de los Derechos Humanos que la Constitución garantiza. Tendrá facultades de supervisar la administración; ejercerá cargo por un período de cinco años, y rendirá informe anual al pleno del Congreso, con el que se relacionará a través de la Comisión de Derechos Humanos." (sic.).

Dentro de los derechos que resguarda la Procuraduría de Derechos Humanos, obviamente se encuentran los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y para este loable objetivo, cuenta con una unidad interna denominada la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, unidad que se encarga de velar por la protección integral de la infancia y

el irrestricto cumplimiento y respeto de todos los derechos inherentes a este grupo de la sociedad. Dentro de sus funciones fundamentales encontramos: 1. Investigar las denuncias presentadas o tramitadas de oficio en relación a la violación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, determinar las responsabilidades, ordenar la cesación de las violaciones ocurridas y promover las medidas o denuncias que proceden ante los órganos competentes. 2. Supervisar instituciones gubernamentales y no gubernamentales que atienden a niños, niñas y adolescentes, para verificar las condiciones en que estas se encuentran, a efecto de que se adopten las medidas pertinentes en la protección de niños, niñas y adolescentes, así como darle seguimiento al cumplimiento de las recomendaciones formuladas. 3. Coordinar acciones de manera institucional, gubernamental y no gubernamental a nivel nacional e internacional, especialmente con aquellas que brindan protección a niños, niñas y adolescentes. 4. Realizar acciones de prevención tendientes a proteger los derechos humanos del niño, niña y adolescente por medio de pláticas, conferencias, seminarios, foros, videos, cortos de televisión, radio y prensa escrita.

b.) Ministerio Público: siendo este un órgano de investigación y cuyo fin es la persecución penal, pues en este caso en particular se encarga de realizar los procedimientos para resguardar la integridad de los niños vulnerados en su integridad física, mental y material, así como también verificar e intentar de que se llegue a una sentencia condenatoria para todos aquellos individuos que hayan violentado los derechos de la niñez y adolescencia, esta labor la realiza por medio de la Fiscalía de la Niñez Víctima, en la cual se reciben las denuncias respectivas, se otorga la protección

según la necesidad del menor y se inicia la persecución penal en contra de él o los responsables de tales ilícitos.

c.) Juzgados de Paz: ya que dichos juzgados se encuentran por los menos uno en cada municipio del país, su función es netamente preventiva y protectora de los derechos de los menores, y son de ayuda fundamental para los Juzgados de la Niñez y Adolescencia, en los municipios en donde no existen tales juzgados; en materia de la niñez y adolescencia, la ley de la materia señala las siguientes atribuciones: “a. Conocer y resolver las solicitudes de medidas cautelares que sean necesarias para el cese de la amenaza o violación de un derecho humano de la niñez y adolescencia, pudiendo dictar las medidas establecidas en las literales e), g), h), e i) del artículo 112 y la contemplada en el artículo 115. b. Supervisar la ejecución de las medidas cautelares y definitivas que el Juez de la Niñez y Adolescencia dicte y así le sea solicitado. c. Una vez decretada la medida cautelar, el expediente deberá ser remitido, a la primera hora hábil del día siguiente, al Juzgado de la Niñez y Adolescencia competente.” (sic.).

d.) Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y Adolescencia: legalmente sus obligaciones se encuentran reguladas en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, cuando en su Artículo 107 se establece: “Son atribuciones de la Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y Adolescencia las siguientes: a. Conocer y resolver las excusas y recusaciones que se presenten por la aplicación de esta Ley. b. Controlar el estricto cumplimiento de los plazos fijados por esta Ley. c. Conocer de los recursos de apelación que se interpongan contra las resoluciones que dicten los Jueces



de Primera Instancia de este ramo. d. Resolver los conflictos de competencia que se presenten por la aplicación de esta Ley. e. Velar porque en los centros de privación de libertad de adolescentes se respeten los derechos y garantías contemplados en la Constitución y tratados y convenios internacionales de la materia, ratificados por Guatemala. f. Ejecutar las demás atribuciones que le asigne la ley.” (sic.).

e.) Oficinas Municipales de la Niñez: son unidades que fueron creadas producto de la autonomía de las municipalidades, y que tienen la función de resguardar los derechos de la infancia del municipio respectivo y por ende de la nación; una base legal de su creación y objetivos lo podemos encontrar en el Artículo dos del Código Municipal, cuando se establece en relación a la naturaleza del municipio lo siguiente: “El municipio es la unidad básica de la organización territorial del Estado y espacio inmediato de participación ciudadana en los asuntos públicos. Se caracteriza primordialmente por sus relaciones permanentes de vecindad, multiethnicidad, pluriculturalidad, y multilingüismo, organizado para realizar el bien común de todos los habitantes de su distrito.” Dichas oficinas fueron creadas por el Concejo Municipal, en base a sus atribuciones, que quedan plasmadas en el Artículo 35 del mismo cuerpo legal de la siguiente forma: “Son atribuciones del Concejo Municipal: j. La creación, supresión o modificación de sus dependencias, empresas y unidades de servicios administrativos; para lo cual impulsará el proceso de modernización tecnológica de la municipalidad y de los servicios públicos municipales o comunitarios; así como la administración de cualquier registro municipal o público que le corresponda de conformidad con la ley... bb. La discusión, aprobación, control de ejecución y evaluación de las políticas municipales de desarrollo de la

juventud.” Además de las entidades ya mencionadas, existen otras que colaboran de manera directa o indirecta con la atención y protección de la niñez y adolescencia, siendo estas las siguientes: los hospitales nacionales; en este sentido las vulneraciones y abusos físicos sobre los niños, son atendidos en la mayoría de los casos por el sistema de salud del país, y en estas circunstancias tienen como obligación verificar las causas por las cuales son atendidos los menores de edad, y en el caso de presentarse un posible abuso sobre el niño, pues de remitir el informe a las autoridades correspondientes.

Los Centros de Salud y los Bomberos Municipales, no son ajenos a la atención de niños violentados en sus derechos, y dentro de sus funciones está la de colaborar con las entidades específicas en la protección integral de la niñez y adolescencia; dicha colaboración comprende en realizar las denuncias y avisos respectivos al momento de atender o tener conocimiento de un hecho que constituya abuso físico, psicológico o económico de los niños, niñas y adolescentes de su jurisdicción territorial.

Por último se debe hacer énfasis en el apoyo que debe brindar la Policía Nacional Civil, en todos los casos en los cuales se amerite su intervención, ya que como la entidad encargada de la protección de la ciudadanía, su realidad no escapa a la protección y prevención de los derechos de los menores, siendo el medio por el cual se presentarán las denuncias y se podrán realizar actividades de prevención en pro de los intereses de los infantes, para evitar de manera eficaz la violencia en contra de la integridad física, moral y económica de los menores, y se apliquen a tiempo las medidas respectivas.

CAPÍTULO IV

4. La necesidad de la creación de un refugio para resguardar la integridad de los niños, niñas y adolescentes a quienes se les ha dictado alguna medida cautelar. Estudio realizado en el municipio de La Antigua Guatemala.

4.1. Principio de interés superior del niño y de la familia

El derecho como ciencia, es adaptado y direccionado para proteger a los niños, niñas y adolescentes, al momento de plasmarse ciertos principios legales que van dirigidos a sustentar la obligación que tiene el Estado de resguardar los intereses de los infantes; porque si bien es cierto que las normas jurídicas protegen a toda la población y que entre esta se encuentran la niñez y adolescencia, también lo es, que es necesario regular y garantizar la protección integral de los mismos.

Uno de los principios básicos reguladores de los derechos de los niños y jóvenes del país, es el del interés superior del niño, que consiste básicamente en que todas las decisiones emitidas por los órganos jurisdiccionales, deben ir encaminadas a asegurar el bienestar de los niños, niñas y adolescentes y que no se menoscaben sus derechos fundamentales. Sin dejar de mencionar que tal principio también engloba el derecho a una familia que tiene todo menor, ya que el ser integrante de una familia estable y armoniosa, es vital para promover el pleno desarrollo de la juventud de la nación. Es decir que los jueces pueden y deben utilizar su saber y entender, para dictaminar sus



resoluciones y no apegarse estrictamente a lo que las leyes indiquen, cuando de ello se desprenda un daño físico, psicológico o económico para los menores; se debe dejar claro que esto no significa que se dé cabida al irrespeto de las normas jurídicas establecidas, sino que es una garantía sustantiva y procesal que el mismo Estado establece que debe de observarse para evitar cualquier continuidad en el maltrato o abuso sobre los infantes.

En el Artículo cinco de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, al respecto se regula: “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 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. En ningún caso su aplicación podrá disminuir, tergiversar o restringir los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Política de la República, tratados y convenios en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala y en esta Ley. Se entiende por interés de la familia, a todas aquellas acciones encaminadas a favorecer la unidad e integridad de la misma y el respeto de las relaciones entre padres e hijos, cumplidos dentro del ordenamiento legal. El Estado deberá promover y adoptar las medidas necesarias para el cumplimiento efectivo del interés de los niños, niñas y adolescentes y de la familia”

También es importante establecer el ámbito de aplicación de dicho principio, ya que el presente trabajo investigativo lo que pretende es la creación de una entidad de carácter

público, que resguarde a los menores que se les haya dictado la medida cautelar de abrigo temporal, y que por lo cual es trascendental verificar el alcance de tal garantía y sobre todo los lineamientos en los cuales deben regirse aquellos entes que sirvan de resguardo a los niños y adolescentes extraídos de su núcleo familiar, independientemente de que sean de naturaleza pública o privada. Se explica en referencia al tema, lo siguiente: "Este principio goza de una gran amplitud en su aplicación, el cual rebasa el campo de acción del Estado e involucra a las instituciones privadas, aunque dentro del ámbito puramente judicial, es a los tribunales a los que les corresponde velar porque se respete, el Artículo tres de la Convención sobre los Derechos del Niño, involucra a todas las instituciones públicas o privadas de bienestar social, las autoridades administrativas o los órganos legislativos. De conformidad con lo anterior este principio tiene un amplio campo de aplicación, porque lo que verdaderamente interesa es el interés del niño y de allí que el Estado se involucre también en el ámbito privado, lo cual en ningún caso se puede tildar de intromisión en las actividades privadas ya que siendo la niñez y la adolescencia un sector vulnerable, merece especial atención y el Estado cumple su función al darles una protección preferente."²⁸

Queda claro entonces, que indistintamente de que el refugio sea una entidad pública o privada, deben sujetarse al principio de interés superior del niño y al de tutelaridad, regulados en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia como forma de garantizar la protección de los niños y adolescentes, cuyas características hagan necesaria su internación provisional.

²⁸ Pérez Toledo. Op. Cit. Pág. 24.

4.2. Principio de tutelaridad

Otro principio rector de los derechos de la niñez y adolescencia, es el de la protección preferente o especial que debe tener todo menor de edad sobre cualquier otro individuo o interés, en el sentido de que el derecho debe ser garante de la protección de los niños, sobreprotegiendo a la infancia por ser esta, una parte de la población vulnerable por su condición de ser menor de edad y por su fragilidad física, mental y material; además de la dependencia que tienen para con sus padres o mayores de edad encargados de ellos.

En relación a este principio la ley específica de la materia, lo resume de la siguiente forma: "El derecho de la niñez y adolescencia es un derecho tutelar de los niños, niñas y adolescentes, otorgándoles una protección jurídica preferente. Las disposiciones de la presente Ley son de orden público y de carácter irrenunciable. El Estado deberá velar porque los niños, niñas y adolescentes reciban entre otros: a. Protección y socorro especial en caso de desastres. b. Atención especializada en los servicios públicos o de naturaleza pública. c. Formulación y ejecución de políticas públicas específicas. d. Asignación específica de recursos públicos en las áreas relacionadas con la protección a la niñez y juventud adolescencia."

Tal principio es fundamental como se observa, porque los niños son en efecto la sección de la población más débil y partiendo de esa idea, el Estado debe organizarse para nivelar esa desproporción existente entre los menores de edad y los adultos que

se deben encargar de ellos y que muchas veces son los agresores de sus derechos; y es precisamente allí en donde se genera la importancia del principio de tutelaridad.

4.3. Aspectos que hacen viable la creación de un refugio para los niños, niñas y adolescentes a quienes se les ha dictado la medida cautelar de abrigo temporal para resguardar su integridad, en el municipio de La Antigua Guatemala.

Para determinar las circunstancias existentes y que hacen factible la implementación y apertura de un lugar adecuado para ingresar a los niños que por distintas situaciones, hayan sido separados de su domicilio, se deben analizar desde distintas aristas para poder identificarlas y señalarlas de una manera verídica y eficaz; estas aristas pueden ser fundamentadas en el aspecto humano, legal, administrativo y económico.

1.) Aspecto humano: este es el eje central de la propuesta de la presente investigación, ya que al momento de realizar tal propuesta, lo que se busca es que se observe al niño, niña o adolescente como persona, garantizándole sus plenos derechos humanos y un desarrollo integral que le permita reinserirse a la convivencia social, sin ningún efecto negativo luego de su internación; por lo cual el centro de refugio que albergue a los niños, debe contar con la infraestructura adecuada y el personal especializado que permita que los menores sean tratados de manera digna y en relación a sus necesidades. Para sustentar de mejor manera el aspecto humano, se debe estratificarlo en diferentes subaspectos que lo componen, siendo estos los siguientes: a. Aspecto físico: en este caso lo que se persigue es que el tratamiento que se le dé a los menores

de edad dentro de los refugios, debe ser estrictamente supervisado, con el fin de que se evite cualquier abuso corporal dentro de los mismos centros de abrigo y que con ello continúe el abuso que sufrió dentro y fuera de su hogar; ya que la atención que se le debe brindar a los niños debe ser libre de todo vejamen físico y lacerante para la integridad de los mismos.

Y es que los inconvenientes que atraviesan los infantes tanto dentro de su círculo familiar como en su entorno social, son varios y sobre todo de carácter fisiológico, ya que se observan desde castigos correctivos severos, abandonos que repercuten en hambre, desnutrición, exposición a enfermedades y dependencias a cualquier estupefaciente, trabajos dañinos para la salud de los menores, hasta violaciones sexuales; motivos que hacen suficiente y necesaria la separación de los niños, niñas y adolescentes de ese entorno perjudicial para su persona. Y que con el objetivo de dañarlos lo menos posible, debe existir un centro de abrigo con capacidades suficientes para recibirlos, atenderlos y readecuarlos de una manera eficaz y eficiente.

b. Aspecto psicológico: dentro de los motivos que incentivan la creación de un centro adecuado para resguardar a los menores, se encuentra también el daño moral que sufren estos en los distintos escenarios de su vida, entendido de que un niño afectado por palabras ofensivas provenientes de sus familiares, compañeros de estudio, tutores o encargados, se ven seriamente perjudicados en su carácter y personalidad, y por lo tanto deben salir de ese ambiente inadecuado para su desarrollo; pero los daños psicológicos también emanan de que los niños y adolescentes vivan en hogares

disfuncionales que perturben su higiene mental, convirtiéndolos en personas agresivas y con enfermedades depresivas o de índole parecido, es por ello que deben salir de su hogar y es ahí donde surge la necesidad de contar con un centro de abrigo temporal adecuado dentro del municipio, que cumpla con todas las medidas necesarias para poder garantizar la integridad del menor y poder brindarle un ambiente diferente del que se presenta en su hogar.

c. Aspecto cultural: en este caso lo que se persigue es el respeto a la identidad cultural que tiene cada menor, en el sentido de que cada niño debe ser tratado y atendido por profesionales capaces que hablen el idioma materno de los menores y que entiendan sus costumbres y tradiciones, para comprender mejor su comportamiento y buscar una solución a sus respectivos conflictos; y siendo que en un país como Guatemala, la discriminación y racismo son muy comunes, reflejándose ello en la forma en que se trata a los niños, niñas y adolescentes cuando por su condición económica, de edad y sobre todo étnica, se les menoscaban sus derechos, es fundamental entonces que en observancia a los principios de igualdad y respeto a la cultura, los centros de abrigo deben ser pluriculturales, incluido el centro objeto de estudio de la presente investigación.

d. Aspecto social: sociológicamente se establece que ningún individuo puede vivir de manera aislada, y que la formación de un menor es influenciada por la manera en que fue criado y acorde al contexto en el que se desenvuelve, por lo tanto cuando un menor es abandonado de manera física, moral y materialmente, su conducta como ser social

se ve alterada de forma tal, que un tratamiento especializado y acorde a sus necesidades es vital para su posterior desarrollo integral; y sobre el tema del círculo familiar o extrafamiliar de convivencia inadecuado, la extracción del menor de su hogar es la medida que aunque sea extraordinaria es la única.

2.) Aspecto legal: desde el punto de vista jurídico, la creación de un refugio de abrigo en el municipio de Antigua Guatemala del departamento de Sacatepéquez, no solo es viable, sino que necesaria, ya que no existe un lugar con estas características dentro del departamento, y si se toma en cuenta que se producen muchos casos en los cuales se amerita la internación, se puede decir entonces que es el mismo Estado el que violenta los derechos de los infantes que se les dicta la medida cautelar de abrigo temporal, al no proporcionarles un lugar de refugio dentro de la circunscripción de su domicilio, provocando esto a la separación del menor no solo de su entorno familiar, sino social y cultural, colocando a un niño fuera de su habitualidad territorial y sobre todo al ubicarlo junto a otros menores que tienen características de personalidad violenta, cuando deberían ser acomodados en relación a sus costumbres, su edad, su género y quizá lo más importante su conducta o papel de víctima violentada o de victimario.

Además de lo antes mencionado, también se debe indicar que la Ley del Organismo Ejecutivo faculta la delegación de funciones a entidades públicas para facilitar la consecución de sus fines, cuando en su Artículo tres se señala: "Las funciones de gestión administrativa y de ejecución y supervisión de la obra y servicios públicos podrá

delegarse a terceras personas, comités, asociaciones o entidades, cuando el ejecutivo lo juzgare idóneo para lograr una mayor eficiencia y eficacia en el cumplimiento de sus funciones. La modalidad, el ámbito material y el régimen de la delegación se establecerán por acuerdo gubernativo que deberá publicarse en el Diario Oficial. No son delegables las funciones normativa, reguladora y de financiación subsidiaria”

Por lo cual desde el aspecto legal no existe ningún inconveniente para crear un ente de carácter público, que reciba y atienda a los niños que se les haya dictado la medida de seguridad temporal de abrigo, tomando en cuenta que la protección del menor es un mandato constitucional ya que la Carta Magna y la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, sustentan y promueven la creación de instituciones que coadyuven con la atención, protección y desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes de la nación.

3.) Aspecto administrativo y económico: dentro del ámbito de dirección y financiero, pues es oportuno mencionar que con prever los problemas de la niñez y adolescencia y los beneficios que contraerá la instauración de un centro de abrigo temporal, se da inicio a buscar una serie de objetivos, investigaciones y alternativas para subsanar todos los inconvenientes que sufren los menores tanto dentro como fuera de su hogar; determinar las políticas a seguir por parte del nuevo centro, crear programas de atención preventiva y de reinserción en favor de los infantes, destacar las estrategias que han de orientar la búsqueda de la protección de los niños, niñas y adolescentes del

departamento, serán los primeros pasos para cumplir con una administración eficiente de la institución que se pretende crear.

Seleccionar y reclutar el personal idóneo y especializado para atender a los niños objeto de abrigo temporal, es una parte fundamental dentro del proceso administrativo de la entidad de refugio, ya que la atención material y psicológica que recibirán los menores dentro de los hogares temporales, será determinante para reinsertar al niño dentro de sus relaciones familiares y sociales sin ninguna secuela negativa; es decir que dentro de cada refugio se debe contar con psicólogos, pedagogos, médicos, enfermeros, trabajadores sociales y demás personal que tenga relación con el cumplimiento de los derechos de la niñez y adolescencia.

No se puede dejar de mencionar la importancia que representa la comunicación que debe tener la entidad pública de abrigo temporal, con las demás entidades que forman la cadena institucional de protección de los niños, niñas y adolescentes, tales como la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría de la Niñez y la Adolescencia de la Procuraduría de los Derechos Humanos, Juzgados de la Niñez y Adolescencia etc. Con el fin de intercambiar información, datos estadísticos, colaboración mutua, adaptación de tácticas y estrategias sobre la atención de los menores.

En relación al aspecto económico y administrativo, la nueva entidad que se desea crear, debe estar bajo la dependencia de la Secretaría de Bienestar Social, tanto en materia de jerarquización como en el ámbito presupuestario; ya que a dicha secretaría



le incumbe la protección de los derechos de la niñez y adolescencia, y en virtud de eso, no existe la necesidad de que el refugio de abrigo temporal sea administrado por un ministerio en específico, y en cuanto a los gastos de creación y funcionamiento del refugio a implementar, pues lo debe absorber dicha secretaría de acuerdo a su asignación presupuestaria correspondiente.

Y, por último determinar una estructura de jerarquía dentro de la institución de abrigo temporal, es fundamental para el mejor funcionamiento de la misma y posibilitar una correcta administración tanto de personal como financiera; en ese sentido y con ese fin la administración de tal abrigo debe ser bajo los más estrictos lineamientos de honradez y honorabilidad.

4.4. La necesidad de la creación de un refugio para la niñez y adolescencia en el municipio de La Antigua Guatemala.

En relación a las necesidades que se manifiestan en el municipio de La Antigua Guatemala, del departamento de Sacatepéquez y que hacen urgente la implementación de un centro de abrigo temporal para los niños que sufran vejámenes en su círculo cercano, se deben mencionar entre otras las siguientes:

1. La inexistencia de una entidad de refugio temporal dentro de la circunscripción territorial del municipio:

Este es un aspecto de suma importancia ya que el hecho de que en la cabecera departamental de Sacatepéquez, no se tenga un lugar dónde alojar a los niños, niñas y adolescentes violentados en sus derechos, es preocupante, porque hace que los niños separados momentáneamente del círculo familiar, tengan que ser trasladados a otros departamentos y con eso no solo genera gastos ulteriores económicos y en tiempo para la Procuraduría General de la Nación, sino que también violenta el principio de fortalecimiento de los vínculos familiares y comunitarios, al momento de separar en demasía al menor de su comunidad y del resto de la familia que desea interactuar con él y que se ve en la necesidad de viajar para realizarlo, sin mencionar que en la mayoría de los casos por esta razón dejan de visitarlo y darle el respectivo apoyo moral. Tal principio se observa cuando en el Artículo 111 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en cuanto a la aplicación de las medidas de resguardo, señala: “En la aplicación de las medidas se tendrá en cuenta las necesidades del afectado, prevaleciendo aquellas que tengan por objeto el fortalecimiento de los vínculos familiares y comunitarios, observando a la identidad personal y cultural.”

Otro aspecto relacionado, es el de la necesidad de crear un centro con características especiales para tratar únicamente a niños, niñas y adolescentes cuyos derechos hayan sido vulnerados, al momento de ser víctimas de abuso físico, psicológico o económico, y no mezclarlos con otros menores que tienen conflictos con la ley penal; ya que con esta circunstancia lo que se genera es la continuidad del maltrato sobre estos menores por parte de los otros internos o del personal poco capacitado encargado de su resguardo, a esta situación como ya antes se mencionó se le denomina



institucionalización. Y para evitar este flagelo se debe crear una institución de albergue provisional exclusivamente para niños cuyas características sean las de abuso en sus derechos y sufrimiento de vejámenes dentro de su hogar o círculo cercano.

2. Constantes casos de maltrato físico, moral y material suscitados en el municipio de la Antigua Guatemala:

Es fácil observar en los distintos puntos del municipio, a niños realizando trabajos no acordes a su edad ni a su condición de niño, ya sea lustrando zapatos, vendiendo golosinas, vendiendo periódicos, verduras etc. O verificar casos en los cuales se producen abusos físicos, morales y materiales en contra de los menores, como producto de hogares disfuncionales que afectan el entorno de crecimiento y desarrollo integral de los mismos; niños que prácticamente se encuentran en una situación de abandono y maltrato infantil y cuyos casos ameritan la intervención de la Procuraduría General de la Nación, y cuando esta actúa en circunstancias de extremo no encuentra un lugar dentro del municipio ni del departamento para internar a los menores bajo esas condiciones; viéndose en la necesidad de trasladarlos a la ciudad capital y con ello como ya antes se explicó, se generan más vulneraciones en los derechos de los infantes.

Es decir que los maltratos y el abandono según la PGN, se producen por distintas razones dentro del municipio y es por ello que ya existe y funciona precisamente una delegación de la misma en Sacatepéquez, al igual que un juzgado de menores; por lo

cual la existencia de un centro de abrigo temporal en el municipio, es una medida de complemento y colaboración institucional que permitirá que los infantes sean tratados en relación a sus casos particulares y puedan ser reinsertados nuevamente a su ambiente familiar u otro que le convenga, en cumplimiento con el principio de interés superior del niño.

Y como el tema del maltrato infantil ya se trató de manera general y específica en el apartado correspondiente, cabe únicamente mencionar que tanto la inexistencia de un centro de atención de los niños, niñas y adolescentes que se les haya dictado la medida cautelar de abrigo temporal dentro del municipio de Antigua Guatemala, y los distintos casos de abuso infantil, son en esencia los factores que hacen necesaria la implementación de una entidad con características suficientes para la atención especializada y profesional de la niñez y adolescencia del municipio.

4.5. Ventajas de la creación de un refugio destinado para albergar a niños, niñas y adolescentes a quienes se les ha dictado la medida cautelar de abrigo temporal en La Antigua Guatemala

Dentro de los beneficios que emanarán de la instauración de una entidad de abrigo para menores de edad cuyos derechos sean vulnerados, se pueden resaltar los siguientes: a. Descongestionar los demás centros de abrigo del área; en ese sentido establecer una nueva entidad con características de abrigo temporal para la niñez y adolescencia, es dar un paso importante en el correcto tratamiento de los problemas y

conflictos de los mismos, ya que el hacinamiento es un inconveniente que genera una atención deficiente, un riesgo para la integridad de los niños y la vulneración de sus derechos.

Además que por ser una entidad de carácter público, permitirá que se tenga una mejor supervisión tanto en sus instalaciones como en su recurso humano, evitará también el traslado innecesario de los niños, niñas y adolescentes fuera de su entorno familiar y social al momento de sacarlos de su respectivo departamento.

b. Clasificación adecuada de los niños, niñas y adolescentes, según sus características, circunstancias y necesidades; esta es una ventaja importante que se lograría, ya que conjuntar a un grupo de menores de edad sin tomar en cuenta las condiciones por las cuales fue ingresado en un centro de abrigo temporal, no solo es una flagrante vulneración de sus derechos, sino que se convierte en una continuación de los abusos sufridos tanto dentro como fuera de su hogar; por lo cual crear una entidad exclusivamente para albergar a niños, niñas y adolescentes que hayan sufrido de abusos y maltratos físicos, morales y materiales, es de suma importancia y sobre todo es un beneficio innegable para la reinserción, tratamiento y cuidado de los menores que han caído en situaciones de maltrato. Dicha clasificación también debe ser atendiendo a los rasgos, casos y el tratamiento que necesiten, ya que es de suma importancia estudiar de manera particular a cada menor y así poder ayudarlos realmente en su recuperación y que estos puedan adaptarse nuevamente a su vida cotidiana, sin ningún rezago en su carácter y conducta; por lo tanto la creación de dicho abrigo temporal con

la novedad de que su fin es la protección de los menores de edad violentados en sus derechos, permite efectivamente cuidar la integridad de los niños dentro de sus instalaciones y cortar totalmente tales abusos.

4.6. Propuesta sobre la administración del refugio

Con este aspecto lo que se pretende es determinar la forma en la que será administrado el refugio de abrigo temporal de niños, niñas y adolescentes, cuyos derechos hayan sido violentados y sea necesario como medida extraordinaria la separación del menor de su entorno regular; en primer lugar es de suma importancia mencionar que dicho refugio estará bajo la dependencia de la Secretaría de Bienestar Social, y que su respectivo presupuesto tendrá que soportar los gastos de la creación de la nueva entidad.

El refugio deberá estar ubicado en el área urbana del municipio de La Antigua Guatemala, como una forma estratégica para tener una eficiente colaboración interinstitucional con la Procuraduría General de la Nación, el Juzgado de la Niñez y Adolescencia, la Policía Nacional Civil, el Ministerio Público y los centros de atención médica; por razones económicas se debe iniciar utilizando la figura del arrendamiento, ya que construir una edificación propia reduciría el presupuesto que bien se puede utilizar en el funcionamiento del refugio. La nueva entidad será dirigida por un gerente-administrador, que deberá tener las siguientes aptitudes: a. ser mayor de edad; b. ser guatemalteco de origen; c. poseer el título profesional en pedagogía, psicología o



abogacía, todos con experiencia en temas de derechos de la niñez y adolescencia maltratada; d. ser de notoria honradez y capacidad. En relación al personal administrativo y operativo que colaborará de manera directa con el administrador, se pueden mencionar entre otros; un contador, una secretaria, dos psicólogos, tutores, un médico, cocineros, personal de limpieza y un grupo de enfermeras. La estructura jerárquica interna del refugio contará con los siguientes departamentos: gerencia; área financiera; departamento de psicología; clínica médica; área de cocina; área verde y de recreación, área de dormitorios y el departamento de limpieza y seguridad. Todo el personal estará y deberá ser capacitado en atención integral de la niñez y adolescencia, sobre todo de los menores que hayan sufrido de abusos físicos, morales y materiales. Dentro de las funciones del administrador se pueden establecer las siguientes:

1. Velar por el correcto funcionamiento de la entidad; partiendo de la idea que este deberá verificar que los servicios de agua, energía eléctrica, ambientación, seguridad, limpieza, entre otros, estén en perfecto estado y sean acordes a las necesidades de un lugar que albergará a tan frágil sector poblacional. Cuidar porque se garanticen los derechos de los niños maltratados al momento de brindarles un segundo hogar, donde se sientan lo menos incómodos posible y en el cual puedan desarrollarse libremente disfrutando de todos los servicios básicos de manera eficiente.

2. Verificar que el personal realice sus actividades en armonía con los fines de la entidad; es de imprescindible importancia resaltar que el personal interno de la entidad, debe trabajar en concordancia con los objetivos del albergue, el cual es proteger los

intereses de los niños, niñas y adolescentes que ingresen a dicho centro por cualquier motivo de violencia o abandono, y por lo tanto cada individuo debe prestar sus servicios con el ideal de ayudar a los menores y de reinsertarlos a la vida social que según su edad deben disfrutar; para ello el administrador debe tener una relación de trabajo con sus subalternos basada en confianza, armonía y cooperación.

3. Desarrollar programas de reinserción de la niñez y adolescencia cuyos derechos hayan sido vulnerados; si bien es cierto que el centro de abrigo tiene la intención de albergar temporalmente a los niños, también debe buscar políticas que permitan que los menores puedan regresar a su hogar si es que esa medida es la adecuada, sin ninguna secuela que afecte su readaptación al seno familiar o buscar otras opciones con ese mismo fin, todo con la intención de asegurar el interés superior del niño; el administrador debe adecuar estrategias dentro del refugio para que los infantes sean atendidos en el aspecto psicológico, y así puedan reincorporarse de manera intacta en su carácter y personalidad a la realidad social que afrontarán de ahí en adelante.

4. Implementar medidas de colaboración institucional con las demás entidades de socorro de la niñez y adolescencia; en este sentido el administrador debe tener una comunicación abierta y constante con otras entidades que buscan los mismos fines, ya que el auxilio de una entidad hacia otra es fundamental para asegurar la integridad de los menores, al momento de crear una red de colaboración que permita una acción eficaz y eficiente en materia de protección de la niñez y adolescencia; prestarse

cualquier tipo de ayuda con los demás órganos de resguardo de menores, es vital para cumplir con los fines para los cuales se crea un refugio de abrigo temporal.

5. Llevar un registro de los niños, niñas y adolescentes que atiende el refugio; en este caso se materializa la importancia de tener un control estadístico que establezca con claridad y base científica, el número de menores que se atenderán en el refugio durante cada cierto tiempo, ya que contar con esa información permitirá que la administración del refugio trabaje en medidas, programas y políticas que beneficien a los niños, niñas y adolescentes violentados en sus derechos; además con tal información se puede crear conciencia en la ciudadanía para tratar de evitar los abusos hacia los menores, al momento de publicar los datos estadísticos.

6. Realizar y enviar informes periódicos a la Secretaría de Bienestar Social; el administrador como responsable de la institución, debe redactar de manera continua los informes necesarios sobre el funcionamiento del refugio, sus logros, las metas conseguidas, las circunstancias imprevistas, las necesidades que padecen, los objetivos por cumplir y los casos en los cuales tuvo que intervenir de manera directa en la atención de niños que necesitaron albergue temporal; los informes deben ir acompañados con la justificación de los gastos de funcionamiento y de inversión, así mismo de las políticas a seguir en el corto y mediano plazo. La importancia de los informes respectivos radica en determinar la capacidad de atención que tendrá el refugio, y sobre todo para reafirmar la necesidad de crear sitios como estos no solo en el municipio objeto del estudio, sino que también en las cabeceras departamentales del

país; por lo cual esta última obligación del administrador es insalvable en el sentido de que es el enlace de comunicación directa entre la Secretaría de Bienestar Social con el centro respectivo de abrigo temporal de niños, niñas y adolescentes.

Y por último se desea mencionar ciertos mecanismos de financiamiento propio que puede tener el refugio, ya que para nadie es un secreto que las finanzas estatales se encuentran en un momento crítico y que además son pocas las instituciones que sobreviven únicamente con el respaldo económico del Estado; por lo cual además del apoyo presupuestario que se debe recibir de la Secretaría de Bienestar Social, se pueden adoptar los siguientes: Recepción de donaciones nacionales e internacionales; dichos aportes serán tanto en dinero como es especie, y tendrán como único fin ser invertidos de manera puntual en las necesidades del refugio de abrigo temporal, extremo que deberá ser cumplido bajo la responsabilidad del administrador; las donaciones nacionales las buscará el representante de la institución visitando las diferentes empresas privadas del sector y mostrándoles los múltiples beneficios del funcionamiento del albergue, mientras las internacionales se conseguirán creando una campaña de apadrinamiento temporal de los niños internos dentro de la entidad, mientras se solucionen su situación jurídica. Aporte económico de las municipalidades del departamento; en este caso se buscaría una relación de costo-beneficio con las municipalidades del departamento de Sacatepéquez, ya cada una de ellas no deja de tener la responsabilidad social de velar por los intereses de la niñez y adolescencia de cada uno de sus distritos municipales.

CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Los derechos humanos son el eje fundamental en el cual se desenvuelve toda sociedad, y el derecho de los niños, niñas y adolescentes de ser protegidos de toda vejación, lo es más, por lo tanto exigir y manifestar interés en crear políticas que coadyuven a lograr su pleno desarrollo integral en armonía con los principios legales que los resguardan y con la naturaleza misma de sus características de infantes; es función primordial del Estado, que debe comprometerse a materializar tales derechos como una obligación impostergable e incondicional.

Por lo tanto, la creación de un centro de refugio adecuado para atender a los infantes que han sido víctimas de violencia física, moral y material en su entorno cercano, no solo es factible, sino que necesario para evitar su revictimización dentro de los mismos hogares de abrigo, y con ello garantizar los derechos inherentes de todo menor; pudiendo entonces establecer que la viabilidad de implementar una institución de resguardo de menores que se les haya dictado medida cautelar de abrigo temporal, depende en un gran porcentaje a las necesidades de los menores y a la responsabilidad que tiene el Estado para con ellos.

Destacable es también, señalar que los centros de refugio de menores existentes actualmente, están en total contradicción con las normas mínimas de protección de los niños, en el sentido de que estos no están debidamente clasificados por su edad, género, etnia, problema o circunstancia por la que fueron internados etc. Más bien permiten un hacinamiento perjudicial para el niño víctima al mezclarlo con niños victimarios; además cabe mencionar que en muchas cabeceras departamentales ni siquiera existe un centro con características que se requieren para atender a los infantes, conllevando a ello al traslado de los menores fuera de su ambiente familiar y social, es decir, la vulneración ya no solo consiste en la institucionalización, sino que también en el irrespeto de la identidad cultural y social del niño, niña y adolescente.





BIBLIOGRAFÍA

- ALEGRÍA HERNÁNDEZ, Jeammy Corina. **Análisis jurídico de los aspectos negativos del internamiento de niños y adolescentes, en un centro estatal de protección y abrigo cuando no se especifican legalmente las circunstancias particulares de cada caso concreto.** Guatemala: Ed. Universidad de San Carlos de Guatemala, 2008.
- CANO HERRERA, David Fernando. **Los efectos jurídicos de la falta de aplicación e interpretación de la literal h) del Artículo 112 del Decreto 27-2003 Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.** Guatemala: Ed. Universidad de San Carlos de Guatemala, 2012.
- GALÁN RODRÍGUEZ, Antonio. **La protección de la infancia.** 1ª ed. Madrid, España: Ed. EOS, 2008.
- GOLDSTEIN, Mabel. **Diccionario jurídico consultor magno.** Tomo MMVIII, Buenos Aires, Argentina: Ed. by Círculo Latino Astral, 2007.
- GUZMÁN ALVAREZ, Anabella del Carmen. **El rol del trabajador social en el proceso de niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos. En el marco de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.** Guatemala: Ed. Universidad de San Carlos de Guatemala, 2006.
- LÓPEZ GUZMAN, Elisa Virginia. **Análisis jurídico de las medidas de protección para la niñez y adolescencia amenazadas o violadas en sus derechos humanos en Guatemala.** Guatemala: Ed. Universidad de San Carlos de Guatemala, 2011.
- LÓPEZ PADILLA, María Inés. **La intervención del trabajador social en el plan de rescate a menores en riesgo.** Guatemala: Ed. Universidad de San Carlos de Guatemala, 2002.
- ORTIZ, Armando. **Conocimiento sobre los derechos del niño que poseen los alumnos de sexto grado de las escuelas oficiales del sector central que funcionan en Chiquimulilla, Santa Rosa.** Guatemala: Ed. Universidad de San Carlos de Guatemala, 2000.
- PEREIRA DE GÓMEZ, María Nieves. **La apercepción familiar del niño abandonado.** 1ª ed. México: Ed. Trillas, 1981.
- PÉREZ TOLEDO, Edna Gabriela. **Análisis del principio del interés superior del niño y la niña contenido en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.** Guatemala: Ed. Universidad de San Carlos de Guatemala, 2007.
- PINEDA SANDOVAL, Melvin. **Fundamentos de derecho.** 2ª ed. Guatemala: Ed. Serviprensa, 1988.



PUERTO VALDIVIESO, Carolina y Edwin Orlando Olaya Molina. **Maltrato infantil**. 1ª ed. Bogotá, Colombia: Ed. IBÁÑEZ, 2009.

TATIS AMAYA, Javier Alfredo. **¿Víctimas o victimarios? reflexiones sobre jóvenes, violencia y paz**. 1ª ed. Bogotá, Colombia: Ed. Pontificia Universidad Javeriana, 2012.

Legislación:

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

Código Civil. Decreto Ley 106, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

Código Municipal. Decreto 12-2002, Congreso de la República, 2002.

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Ley 107, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

Convención Sobre los Derechos del Niño. Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, 1989.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, 1948.

Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89, Congreso de la República de Guatemala, 1989.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Nación. Decreto 512, Congreso de la República de Guatemala, 1948.

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