

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



**FALTA DE REPRESENTACIÓN Y PROTECCIÓN LEGAL DE LOS NIÑOS  
MIGRANTES GUATEMALTECOS NO ACOMPAÑADOS QUE SE ENCUENTRAN  
DETENIDOS EN ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA POR PARTE DEL ESTADO DE  
GUATEMALA**

**JAVIER GUSTAVO IXCAYAU CULAJAY**

**GUATEMALA, FEBRERO DE 2023**

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

**FALTA DE REPRESENTACIÓN Y PROTECCIÓN LEGAL DE LOS NIÑOS  
MIGRANTES GUATEMALTECOS NO ACOMPAÑADOS QUE SE ENCUENTRAN  
DETENIDOS EN ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA POR PARTE DEL ESTADO DE  
GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**JAVIER GUSTAVO IXCAYAU CULAJAY**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

**Guatemala, Febrero de 2023**

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

DECANO:	Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:	Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II:	Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Br. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIO:	Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente:	Lic. Arael Osbeli Dionisio Orozco
Vocal:	Lic. Carolina Santos
Secretario:	Lic. Doris Anabela Gil Solis

**Segunda Fase:**

Presidente:	Lic. Ronald David Ortíz Orantes
Vocal:	Lic. Pablo Alejandro Ochoa
Secretario:	Lic. René Siboney Polillo Cornejo

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. veintidos de mayo de dos mil diecinueve

Atentamente pase al (a) profesional **JUAN FRANCISCO FLORES MAZARIEGOS**, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante **JAVIER GUSTAVO IXCAYAU CULAJAY**, con carné **201220871** intitulado **FALTA DE REPRESENTACIÓN Y PROTECCIÓN LEGAL DE LOS NIÑOS GUATEMALTECOS QUE SE ENCUENTRAN DETENIDOS EN ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA POR PARTE DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**. 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. Carlos Ebertito Herrera Recinos**  
**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**

Fecha de recepción: 22, 05, 2019

(f)   
Asesor(a)  
(Firma y Sello)



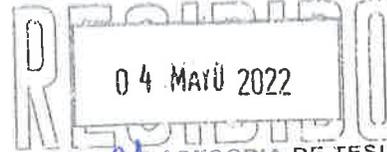
**MSc. LICENCIADO JUAN FRANCISCO FLORES MAZARIEGOS**

Avenida Reforma, Torre Profesional II, Galerías Reforma, zona 9 Guatemala



Guatemala, 2 de mayo de 2022

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

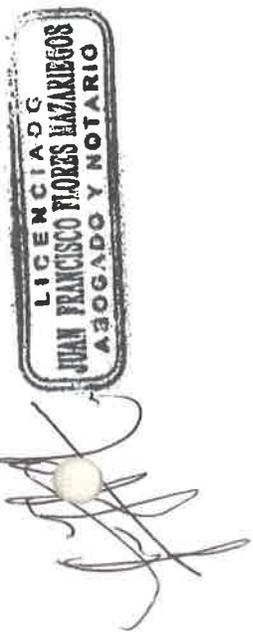


Hora: \_\_\_\_\_  
Firma: *[Handwritten Signature]*

Licenciado  
Carlos Ebertito Herrera Recinos  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala

En atención a la resolución dictada por la Unidad a su cargo de fecha 22 de mayo del 2019, procedí a asesorar el trabajo de tesis del bachiller JAVIER GUSTAVO IXCAYAU CULAJAY, de quien declaro no ser pariente dentro de los grados de ley, del trabajo titulado "FALTA DE REPRESENTACIÓN Y PROTECCIÓN LEGAL DE LOS NIÑOS GUATEMALTECOS QUE SE ENCUENTRAN DETENIDOS EN ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA POR PARTE DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES". Me dirijo a usted, con el objeto de informar sobre mi labor y expongo lo siguiente:

- I. Que de acuerdo a la facultad investida en mi persona mediante la resolución antes citada, se procedió a la revisión del trabajo de tesis, en el cual se discutieron algunos puntos en forma personal con el autor, realizando los cambios y correcciones que la investigación requirió. En argumento de lo anterior procedí a revisar los diferentes métodos empleados, los cuales fueron: el analítico, con el propósito de encontrar posibles soluciones; el deductivo, que partió de generalizaciones universales permitiendo obtener inferencias particulares; el sintético, mediante el cual se relacionaron hechos aislados para poder así formular una teoría unificando diversos elementos, y el inductivo estableciendo enunciados a partir de la experiencia. La técnica utilizada fue la observación. Además, se comprobó que la bibliografía fuera la correcta, que los métodos y técnicas fueran aplicados adecuadamente en virtud que con ellos se obtuvo la información necesaria y objetiva para la elaboración, redacción y presentación final del presente trabajo; y en cuanto a la conclusión discursiva comparto el argumento vertido por el autor, puesto que el contenido se encuentra estructurado en cuanto al contenido del plan de investigación y se encuentra debidamente fundamentado.
- II. En cuanto al aporte de contribución científica, la presente investigación aborda la falta de representación y protección legal de los niños migrantes Guatemaltecos no acompañados que se encuentran detenidos en Estados Unidos de América por parte del Estado de Guatemala, esta falta de protección por parte de las representaciones diplomáticas guatemaltecas en Estados Unidos es un problema latente pues los menores se ven desvalidos al momento de ser interceptados en el vecino país del Norte. El procedimiento de deportación es





complicado y puede generar transgresiones a los derechos humanos de los niños migrantes, algo que resulta muy difícil de impedir si la representación y protección legal de los consulados no solo no es eficiente sino también exigua, aun y cuando el mandato para atender a los migrantes en el extranjero lo posee el Ministerio de Relaciones Exteriores. Por otra parte, dentro de Guatemala existen otras entidades del Estado que tratan de atender y canalizar las demandas de los migrantes guatemaltecos pero lo hacen de forma aislada y descoordinada a pesar que en los últimos años la contribución de los migrantes guatemaltecos al desarrollo y estabilidad económica del país se encuentra por encima de cualquier otra actividad productiva nacional. En virtud de lo anterior el título del presente trabajo de tesis se modificó de la siguiente manera: "FALTA DE REPRESENTACIÓN Y PROTECCIÓN LEGAL DE LOS NIÑOS MIGRANTES GUATEMALTECOS NO ACOMPAÑADOS QUE SE ENCUENTRAN DETENIDOS EN ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA POR PARTE DEL ESTADO DE GUATEMALA".

- III. Se establece que se cumplieron los requisitos exigidos por el artículo 31 del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del examen General Público, por lo cual resulta procedente dar el dictamen favorable, aprobando el trabajo de tesis asesorado.




**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
Universidad de San Carlos de Guatemala



**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 04 de mayo de 2022.**

Atentamente pase a Consejero de Comisión de Estilo, ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (a) estudiante JAVIER GUSTAVO IXCAYAU CULAJAY, con carné número 201220871, intitulado FALTA DE REPRESENTACIÓN Y PROTECCIÓN LEGAL DE LOS NIÑOS MIGRANTES GUATEMALTECOS NO ACOMPAÑADOS QUE SE ENCUENTRAN DETENIDOS EN ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA POR PARTE DEL ESTADO DE GUATEMALA

Luego de que el estudiante subsane las correcciones, si las hubiere, deberá emitirse el dictamen favorable de comisión de Estilo, conforme lo establece el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura de Ciencias Jurídica y Sociales y del Examen General Público.

**"ID Y ENSED A TODOS"**



**Dr. Carlos Ebertito Herrera Recinos**  
**Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis**





**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
Universidad de San Carlos de Guatemala



Guatemala 09 de mayo de 2022

Doctor  
Carlos Ebertito Herrera Recinos  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala.



Distinguido Doctor Herrera:

De manera atenta le informo que fui consejero de estilo de la tesis titulada: "FALTA DE REPRESENTACIÓN Y PROTECCIÓN LEGAL DE LOS NIÑOS MIGRANTES GUATEMALTECOS NO ACOMPAÑADOS QUE SE ENCUENTRAN DETENIDOS EN ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA POR PARTE DEL ESTADO DE GUATEMALA", realizada por el bachiller: JAVIER GUSTAVO IXCAYAU CULAJAY, para obtener el grado académico de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

El alumno cumplió con todas las observaciones que le hiciera, por lo que dictamino de manera FAVORABLE, por lo que el trámite de orden de impresión puede continuar.

ID Y ENSEÑAD A TODOS

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez  
Consejero de Comisión de Estilo





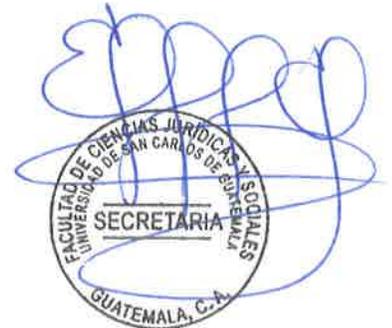
**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
Universidad de San Carlos de Guatemala



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, dieciocho de enero de dos mil veintitrés.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante JAVIER GUSTAVO IXCAYAU CULAJAY, titulado FALTA DE REPRESENTACIÓN Y PROTECCIÓN LEGAL DE LOS NIÑOS MIGRANTES GUATEMALTECOS NO ACOMPAÑADOS QUE SE ENCUENTRAN DETENIDOS EN ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA POR PARTE DEL ESTADO DE 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.

CEHR/SAQO





## **DEDICATORIA**

### **A DIOS:**

Por darme el regalo de la vida, quien fue mi sustento, mi esperanza, mi guía, y mi aliento en cada momento del camino, la razón de mi fortaleza y el vibrar de mi alma. A el sea la gloria y honra.

### **A MI MADRE:**

En honor a tu memoria, gracias por el gran esfuerzo que hiciste por darnos una vida digna, estoy agradecido por el gran legado que has sembrado en mi, te llevare siempre en mi corazón.

### **A MI PADRE:**

Por ser un pilar de ejemplo de lucha y trabajo constante, gracias por tus consejos y por sembrar en mi un espíritu guerrero para enfrentar la vida.

### **A MIS HERMANOS:**

A cada uno por nombre, gracias por los momentos que hemos vivido y por el apoyo que me brindaron para culminar esta meta.

### **A MIS ABUELOS:**

Que por sus ejemplos de vida, consejos y palabras que enriquecieron mis conocimientos, siempre los llevare en mis recuerdos y corazón.



**A MIS AMIGOS:**

No soy muchos pero Dios los puso ahí, peregrinos incansables, luchadores de marfil, grandes personas y guerreros, gracias por estos años, en donde el dolor y la risas no faltaron, no hace falta dar nombres o apellidos por que ellos mismos lo saben y se dan por aludidos.

**A:**

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, a la que prometo honrar en toda mi vida profesional y con la que estaré eternamente agradecido.

**A:**

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por haber sido mi casa de estudios y pilar fundamental de mi vida.



## **PRESENTACIÓN**

La investigación se refiere a falta de representación y protección legal de los niños migrantes guatemaltecos no acompañados por parte del Estado de Guatemala, debido a las consecuencias jurídicas negativas producidas en la detención de dichos niños en Estados Unidos de América por tratar de cruzar ilegalmente la frontera del referido país, vulnerando así principios y garantías constitucionales.

Por pertenecer al campo del derecho constitucional, derechos humanos, derecho migratorio, y determinar la problemática planteada y su comprobación, se tomó como base para el desarrollo de la investigación de tipo cualitativa, los aportes doctrinarios y legales respecto al derecho constitucional, la migración y las instituciones encargadas; así mismo la aplicación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia como también la Constitución Política de la República de Guatemala durante el período comprendido del año del año 2018 al 2019.

El objeto del estudio es la migración y los sujetos de la misma, están constituidos por el Estado de Guatemala y la niñez guatemalteca.

El aporte académico del estudio, es demostrar la necesidad que existe en Guatemala sobre adoptar una normativa que tenga como fin permitir al Estado crear una oficina de atención al niño migrante no acompañado en Estados Unidos de América; la referida normativa propuesta debe estar establecida en la Ley de la materia para que su cumplimiento sea de carácter obligatorio en garantía y beneficio a los derechos de la niñez guatemalteca.



## **HIPÓTESIS**

Actualmente el Estado de Guatemala como máxima autoridad debe encargarse a través de sus instituciones públicas correspondientes brindar representación y protección legal a la niñez guatemalteca, pero existe una deficiencia muy latente al no suscitar la prevención para contrarrestar que sean sometidos a tratos inhumanos y se produzcan consecuencias jurídicas negativas debido a la detención de dichos niños en Estados Unidos de América por tratar de cruzar ilegalmente la frontera del referido país.

Esta problemática actual se soluciona con la implementación de una normativa que permita la creación de una oficina de atención al niño migrante no acompañado en Estados Unidos de América; por parte del Estado de Guatemala, para garantizar la eficiente protección a los principios, garantías y derechos constitucionales, lo cual buscaría contrarrestar las consecuencias jurídicas negativas producidas en la detención de los niños guatemaltecos en Estados Unidos de América.



## **COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS**

La hipótesis establecida en la tesis fue comprobada por medio de distintos métodos y técnicas de investigación.

Por medio del método deductivo se llegó a la existencia de la problemática planteada, partiéndose de los datos generales para llegar a los específicos. A través del método inductivo se demuestra el problema existente por la falta de representación y protección legal de los niños migrantes guatemaltecos no acompañados por del Estado de Guatemala bebido a la detención de dichos niños en Estados Unidos América. A través del método sintético se utilizó el análisis de los resultados, así como la elaboración de la conclusión discursiva. A través del método analítico se realizo el estudio de los temas que conforman la investigación, así como los elementos en qué consisten, naturaleza, aspectos generales, específicos, sociales, económicos, instituciones encargadas y normativas jurídicas. Se utilizó el análisis jurídico doctrinario, debido a que las variables de la hipótesis responden al actual contexto en las normativas jurídicas de la República de Guatemala.

La hipótesis es válida debido a que, a través de la implementación de una normativa que permita la creación de una oficina de atención al niño migrante no acompañado en Estados Unidos de América por parte del Estado de Guatemala, evitaría todo tipo de consecuencias jurídicas negativas producidas por la detención de niños guatemaltecos en Estados Unidos de América por tratar de cruzar ilegalmente la frontera del referido país, teniendo como finalidad la efectiva protección a los derechos constitucionales.



## ÍNDICE

Pág.

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

### CAPÍTULO I

1. Derechos fundamentales y el principio del interés superior del niño.....	1
1.1. Derechos fundamentales de la niñez.....	2
1.2. El interés superior del niño.....	4
1.2.1. Convención sobre los Derechos del Niño.....	6
1.2.2. Constitución Política de la República de Guatemala.....	8
1.2.3. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.....	10
1.2.4. Otras normativas internas.....	13
1.3. Ámbito de aplicación del principio del interés superior del niño.....	18

### CAPÍTULO II

2. Migración infantil hacia Estados Unidos.....	23
2.1. La migración en general.....	25
2.2. Migración infantil.....	30
2.3. Principales causas.....	35
2.3.1. Ámbito emocional.....	36
2.3.2. Ámbito material.....	41
2.4. Movilidad en las fronteras.....	43
2.5. Contexto de la migración infantil en Guatemala.....	44
2.6. Impacto de la migración en la vida de los menores.....	47

### CAPÍTULO III

3. Instituciones de protección de niños, niñas y adolescentes migrantes.....	51
--	----



	<b>Pág.</b>
3.1. Ministerio de Relaciones Exteriores.....	51
2.3.1. Objetivo en materia migratoria.....	52
3.2. Procuraduría General de la Nación.....	54
3.3. Instituto Guatemalteco de Migración.....	57
3.4. Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala –CONAMIGUA-..	58
3.5. Consejo de Atención y Protección.....	59
3.6. Defensoría de las Personas Migrantes de la Procuraduría de los Derechos Humanos.....	60
3.7. Comisión de Migrantes del Congreso de la República de Guatemala.....	60
3.8. Casa del Migrante.....	62

#### **CAPÍTULO IV**

4. Falta de representación y protección legal de los niños migrantes guatemaltecos no acompañados que se encuentran detenidos en Estados Unidos de América por parte del Estado de Guatemala.....	63
4.1. Menores migrantes no acompañados.....	66
4.2. Proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos.....	69
4.3. Derechos de la niñez y adolescencia que pueden ser amenazados o violados.....	70
4.4. Normativa que sirve como fundamento para que el Estado de Guatemala establezca oficinas de atención al niño migrante no acompañado en los consulados de la zona fronteriza de Estados Unidos.....	71
<b>CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....</b>	<b>77</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>79</b>



## INTRODUCCIÓN

El Estado de Guatemala tiene la obligación de garantizar la eficiente protección a los derechos constitucionales, protección que se ve vulnerada por la falta de representación y protección legal de los niños migrantes guatemaltecos no acompañados que se encuentran detenidos en Estados Unidos de América al no estar establecida una normativa adecuada en la legislación actual. La problemática ocasionada por este factor es latente, puesto que no se han tomado las medidas adecuadas en el país.

Se establece la hipótesis sobre la necesidad de implementar una normativa que permita al Estado de Guatemala crear una oficina de atención al niño migrante no acompañado en Estados Unidos de América, la cual resultaría factible para la eficiente protección de los derechos consitucionales por parte del Estado Guatemalteco. La hipótesis de la presente investigación se comprueba por las consecuencias jurídicas negativas derivadas de la falta de representación y protección de los niños migrantes guatemaltecos no acompañados que se encuentran detenidos, al no emitirse una normativa específica por parte de los órganos correspondientes.

La tesis comprende cuatro capítulos; el primero de ellos, trata sobre la Constitución Política de la República de Guatemala, antecedentes, definición, principios, terminando con derechos y garantías constitucionales; el segundo, desarrolla lo que es el Ministerio de Relaciones Exteriores, finalizando con la Procuraduría General de la Nación; el tercero presenta la migración, antecedentes, migración infantil, factores causales, riesgos y el impacto de la migración en la vida de menores; en el cuarto se trata sobre



la falta de representación y protección legal de los niños migrantes guatemaltecos que se encuentran detenidos en Estados Unidos de América por parte del Estado de Guatemala, así como la propuesta que permita al Estado Guatemalteco crear una oficina de atención al niño migrante no acompañado en en Estados Unidos de América con el fin de garantizar la protección a los derechos de los niños guatemaltecos que se encuentran detenidos en dicho país a causa de la migración.

El objetivo general fue demostrar que no existe una normativa establecida en ley enfocada en desarrollar representación y protección efectiva para los niños migrantes guatemaltecos no acompañados que son detenidos y la urgente necesidad de su implementación; con lo cual se obtendría a través de su cumplimiento la eficacia a la protección de los principios, garantías y derechos constitucionales.

Los métodos que fueron utilizados para realizar la presente investigación fueron el método deductivo, para poder establecer el marco teórico sobre el cual debe implementarse la normativa para contrarrestar todo tipo de consecuencias jurídicas negativas derivadas de falta de representación y protección legal de los niños guatemaltecos que se encuentran detenidos en Estados Unidos de América; el método analítico debido a que se realizó un estudio del ambiente en que se genera la problemática ocasionada por la vulneración a principios y garantías constitucionales.

Por medio de este estudio se busca preponderar la importancia de establecer una normativa que permita al Estado crear una oficina de atención al niño migrante no acompañado en Estados Unidos de América, que tenga como fin la protección de los derechos constitucionales de la niñez.



## CAPÍTULO I

### **1. Derechos fundamentales y el principio del interés superior del niño**

Es conocido generalmente que los primeros seis años de vida de la persona, incluyendo el período de gestación, son críticos. La plasticidad cerebral que marca estos momentos esenciales exige reconocer las relaciones dinámicas que vinculan lo genético, lo biológico, los ambientes socioecológicos y los determinantes sociales del desarrollo de la persona.

Siendo así, el marco de derechos para el desarrollo de la primera infancia constituye una obligación para los Estados a tomar medidas de protección infantil, para lo cual debe considerarse la garantía de la protección social de la familia y el desarrollo integral de toda la sociedad y del medio natural, con base en los principios fundamentales de universalidad, integralidad y el derecho intergeneracional. Con esto último se quiere decir, que la niñez actual pueda disfrutar de manera plena, los derechos de las futuras generaciones, las cuales constituyen una mera expectativa frente a su posible existencia.

En el presente capítulo se expone de manera breve la forma en que en el ámbito global y nacional, los convenios internacionales y la legislación interna en materia de derechos humanos específicos de la niñez protegen a la niñez guatemalteca inclusive fuera de las fronteras del país. Se analiza de manera teórica y conforme la legislación aplicable los aspectos relevantes de la protección de la niñez y adolescencia migrante.



## 1.1. Derechos fundamentales de la niñez

“En líneas generales la legislación reconoce y garantiza al menor de edad el goce de derechos de manera especial, utilizando indistintamente determinadas expresiones: derechos del niño, de la infancia, de la niñez o de la minoridad. Esta necesidad de proveer a la defensa del niño responde a un simple motivo: su pertenencia a un grupo humano vulnerable, en razón de su inmadurez física y psíquica. Si al niño se le agrega la calidad de extranjero puede que su vulnerabilidad sea mayor y que el margen de reconocimiento y gozo de derechos comparta los mismos ataques a su dignidad humana (discriminación, abuso, violencia), circunstancias que no han sido abordadas en profundidad por los estudiosos del derecho internacional de los derechos humanos.”<sup>1</sup>

En ese contexto, el derecho internacional de los derechos humanos viene a regir múltiples problemas, tanto en tiempo de paz como de conflictos armados, sin importar de qué tipo de derechos se trate, sobre todo en cuanto a la vida, familia, nacionalidad, educación, vivienda digna, salud, beneficios de seguridad social, entre otros.

Con estos aspectos doctrinarios es preciso resaltar lo siguiente: “el menor por su calidad de ser humano está amparado por numerosos acuerdos internacionales. Así lo ha señalado la Corte Interamericana de los Derechos Humanos en el fallo del caso Niños de la Calle, al indicar que tanto la Convención Americana sobre Derechos Humanos como la relativa a los derechos de los niños forman parte de un muy

---

<sup>1</sup> Rodríguez de Taborda, María Cristina. **Consideraciones jurídicas sobre los derechos de los niños migrantes.** Pág. 644.



comprehensivo corpus iuris internacional de protección. Por lo tanto, en toda circunstancia en que estén en juego los derechos del menor deberá analizarse todo el plexo normativo para satisfacer sus carencias de manera prioritaria teniendo presente que, como un sujeto especial de derecho, requiere de una protección reforzada.”<sup>2</sup>

Dentro del ordenamiento de los marcos jurídicos nacionales e internacionales, el principio del interés superior del niño, puede configurarse como un precepto jurídico de orden público que engloba responsabilidades compartidas por la familia y el Estado.

Es por ello que, cuando la jurisprudencia y doctrina nacional o internacional suelen mencionarlo para identificar a aquellas acciones exigidas a los distintos gobiernos relativas a la protección, atención y trato a los menores, consideran parcialmente lo dispuesto por el Artículo 3 de la Convención de los Derechos del Niño, mismos que en esencia está dirigido tanto a las instituciones públicas como privadas de bienestar social.

A grandes rasgos esta regla viene a indicar que cuando esté en juego el interés del menor esta deberá imponerse sobre otros o frente a otra solución, a menos que razones suficientes justifiquen otra medida, sirviendo de parámetro jurídico aplicable a determinadas instituciones, aunque muchas de las acciones han sido adoptadas luego de violaciones, un encuadramiento apropiado y eficaz cumplimiento de este principio exige abordarlo desde la prevención, apuntando al bienestar físico y espiritual del

---

<sup>2</sup> **Ibíd.** Pág. 645.



menor con antelación y considerando la tutela judicial como el último recurso legal disponible.

## 1.2. El interés superior del niño

La primera infancia es concebida por el Comité de los Derechos del Niño como: “el período que transcurre desde el nacimiento hasta los 8 años de edad.”<sup>3</sup> La Observación General No. 7, Comité de los Derechos Niño define: “En su examen de los derechos en la primera infancia, el Comité desea incluir a todos los niños pequeños: desde el nacimiento y primer año de vida, pasando por el período preescolar hasta la transición al período escolar. En consecuencia, el Comité propone, como definición de trabajo adecuada de la primera infancia, el período comprendido hasta los 8 años de edad; los Estados Partes deberán reconsiderar sus obligaciones hacia los niños pequeños a la luz de esta definición.”

Durante años, la niñez, en general era considerada como aquella población, hacia el cual la sociedad debía transmitir, todo el bagaje de normas morales, roles sociales, identidades y todas aquellas habilidades que se consideraban necesarias para la reproducción del orden social. De tal forma: “se estudiaba el desarrollo de las y los infantes en cuanto a su consideración como ‘potenciales adultos’, y nunca como sujetos sociales con autonomía, subjetividad y derechos propios en espacio y tiempo.”<sup>4</sup> Ahora la realidad ha cambiado y mejorado para la protección de la niñez.

---

<sup>3</sup> Instituto Centroamericano de Estudios Fiscales. **Serie de documentos de análisis ¡CONTAMOS! Primera infancia, alas para el despegue al desarrollo.** Pág. 12.

<sup>4</sup> Ibid.



En la actualidad, gracias a la reflexión de distintas sociologías de la infancia: “las niñas y los niños se perciben como actores que tienen amplias y diversas formas de participar en la vida social (muy diferentes a las que exhiben las personas adultas), aunque lamentablemente no sean tan visibles o aceptadas todavía.”<sup>5</sup>

Sobre este punto la Observación General No. 7, Comité de los Derechos Niño, ha expresado: “El Comité alienta a los Estados Partes a elaborar un programa positivo en relación con los derechos en la primera infancia. Deben abandonarse creencias tradicionales que consideran la primera infancia principalmente un período de socialización de un ser humano inmaduro, en el que se le encamina hacia la condición de adulto maduro.

La Convención exige que los niños, en particular los niños muy pequeños, sean respetados como personas por derecho propio. Los niños pequeños deben considerarse miembros activos de las familias, comunidades y sociedades, con sus propias inquietudes, intereses y puntos de vista. En el ejercicio de sus derechos, los niños pequeños tienen necesidades específicas de cuidados físicos, atención emocional y orientación cuidadosa, así como en lo que se refiere a tiempo y espacio para el juego, la exploración y el aprendizaje sociales.”

De esta manera la observación obliga que los Estados atiendan las necesidades específicas de la niñez y adolescencia, quienes pueden estar en vulnerabilidad por su condición de menor, pues no pueden defenderse en la vida como una persona adulta.

---

<sup>5</sup> Ibid.



En ese sentido, la niña y el niño como sujetos, actores y agentes, con distintos grados de autonomía y subjetividad propios, son reconocidos por sus aportes a la construcción de la cultura y lo social, aunque se vinculen con relaciones de dependencia, con respecto a las necesidades, su identificación como agentes exige considerar una visión sobre su vida presente y sus propias demandas de bienestar.

### **1.2.1. Convención sobre los Derechos del Niño**

El concepto interés superior del niño ha permitido una gran labor legislativa a nivel internacional; y en Guatemala dicha labor legislativa ha mostrado algunos avances. El origen de la relevancia del interés superior del menor está dado por la Convención sobre los Derechos del Niño. En el Artículo uno de dicha Convención, se establece que se debe entender 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.”

La Convención sobre los Derechos del Niño se inspira en la anterior Declaración de los Derechos del Niño aprobada por las Naciones Unidas en 1959. Esa declaración en uno de sus considerandos establece: “Que 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.”

En ese orden de ideas La Convención sobre los Derechos del Niño, Artículo 3.1, dispone: “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o



los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.” Este principio se aplica a todas las medidas que afecten a los niños y exige medidas activas, tanto para proteger sus derechos y promover su supervivencia, crecimiento y bienestar como para apoyar y asistir a los padres y a otras personas que tengan la responsabilidad cotidiana de la realización de los derechos del niño.

De esa manera, la Observación General No. 7, Comité de los Derechos Niño, en cuanto al interés superior de los niños como individuos indica: “Todas las decisiones adoptadas en relación con la atención, educación, etc. del niño deben tener en cuenta el principio de interés superior del niño, en particular las decisiones que adopten los padres, profesionales y otras personas responsables de los niños.

Se apremia a los Estados Partes a que establezcan disposiciones para que los niños pequeños, en todos los procesos legales, sean representados independientemente por alguien que actúe en interés del niño, y a que se escuche a los niños en todos los casos en los que sean capaces de expresar sus opiniones o preferencias.”

Y en cuanto al interés superior de los niños como grupo colectivo, dicha Observación expresa: “Toda innovación de la legislación y las políticas, decisión administrativa y judicial y provisión de servicios que afecten a los niños deben tener en cuenta el principio del interés superior del niño. Ello incluye las medidas que afecten directamente a los niños (por ejemplo, en relación con los servicios de atención de la salud, sistemas de guarda o escuelas), así como aquellas que repercutan indirectamente en los niños pequeños (por ejemplo, en relación con el medio ambiente, la vivienda o el transporte).”



Cabe indicar que la Convención sobre los Derechos del Niño refleja una nueva perspectiva en torno al menor ya que estos no son la propiedad de sus padres ni tampoco son los beneficiarios indefensos de una obra de caridad. Son seres humanos y los destinatarios de sus propios derechos. La Convención ofrece un panorama en el que el niño es un individuo y es miembro de una familia y una comunidad, con derechos y responsabilidades adaptados a la etapa de su desarrollo.

Al reconocer los derechos de los niños de esta manera, la Convención orienta firmemente su mandato hacia la personalidad integral del niño.

El interés superior del menor es una institución creada por la Convención para mediar sobre las desventajas en las que él se encuentra frente a los demás, para garantizar un desarrollo integral y una vida digna así como las condiciones materiales y afectivas que permitan que el niño alcance un modo de vida pleno en el que se pueda desarrollar completamente.

### **1.2.2. Constitución Política de la República de Guatemala**

La Constitución Política de la República de Guatemala establece en el Artículo 3 que: “El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona.”

En este sentido, el derecho a la vida está contemplado en el texto supremo como una obligación fundamental del Estado, pues el propio preámbulo de la Constitución afirma



la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social y de ahí que en la ley matriz también se regule que el Estado de Guatemala deber organizarse para proteger a la persona humana y que por ello debe garantizar a los habitantes de la República la vida y su desarrollo integral, por lo que este derecho constituye un fin supremo y como tal merece su protección.

En el apartado de los derechos sociales, el Artículo 51 de la Constitución Política de la República de Guatemala preceptúa: “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.” En este sentido, debe atenderse a los derechos de los menores, que por su condición de vulnerabilidad poseen derechos inherentes a su estado, que tienen aplicación obligada por los órganos jurisdiccionales.

Dentro de tales derechos se encuentra la protección que el Estado debe procurarles, así como promover el desarrollo integral de la niñez y adolescencia, especialmente su dignidad, libertad, igualdad y protección social. Es decir que al aplicar una norma ordinaria es un caso concreto, si existen intereses de niños o adolescentes, deben aplicarse a la luz de las disposiciones constitucionales que mejor coadyuven a su protección.

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 54 reconoce: “...Se declara de interés nacional la protección de los niños huérfanos y de los niños abandonados.”



De esta manera, es claro que constitucionalmente se reconoce la necesidad de proteger el interés superior del niño, aunque el artículo especifica a los niños huérfanos y abandonados, pero una interpretación extensiva de la norma constitucional ayuda a entender que se incluyen a todos los niños.

La Corte de Constitucionalidad en su actividad interpretativa de la Constitución Política de la República de Guatemala y la Convención sobre los Derechos del niño ha establecido: “Conforme a la Convención sobre los Derechos del Niño, en la jurisdicción de menores resulta primordial atender el interés superior de la niñez, que supedita los derechos que puedan alegar instituciones o personas adultas al deber de procurar el mayor beneficio que para los menores pueda obtenerse...” Gaceta No. 57, expediente No. 368-00, página No. 440, sentencia: 17-08-00.

### **1.2.3. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia**

El Decreto número 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Protección Integral de la niñez y Adolescencia, entró en vigencia en 2003, creó un cambio en la administración de justicia en lo referente a la niñez y la adolescencia, ya que se derogó el Código de Menores y con la misma cobró positividad el principio del interés superior de la niñez, mismo que ésta reconocido en el Artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual es derecho vigente dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, ratificada por el Congreso de la República de Guatemala, el 10 de mayo de 1990, mediante Decreto número 27-90.



No obstante haberse hecho la ratificación, no se le dio la importancia necesaria especialmente en la jurisdicción ordinaria, ya que en lo que respecta a la justicia constitucional hay fallos emitidos por la Corte de Constitucionalidad en los cuales si se observó este principio.

A partir del año 2003 cobra vigencia el Decreto número 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, que las instituciones encargadas del sector justicia le dan la importancia que corresponde a esta garantía y cobra vigencia el principio referido. Antes de la entrada en vigencia de la Ley indicada, la niñez y adolescencia prácticamente eran ignoradas en cuanto a sus intereses, ya que cuando por diversas razones resultaba involucrado en un asunto judicial, lo que menos se tomaba en cuenta eran sus intereses.

Numerosos son los casos en donde a la niñez se les separaba del padre o de la madre, o de cualquier otra persona con la cual se encontraba protegido, se le colocaba en instituciones, que en ocasiones en lugar de ayudarlos los dañaban, eran objetos de disputas entre los padres en donde su interés carecía de valor.

El Artículo 5 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, define el interés superior del niño, como una garantía que se aplicará en toda decisión que se adopte con relación a la niñez y la adolescencia, que asegure 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 ese sentido indica la ley que en toda decisión que el Estado en general adopte.



En ningún caso su aplicación puede disminuir, tergiversar o restringir los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, convenios en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala. Por tratarse de una garantía, corresponde al Estado a través de las diversas instituciones relacionadas con la niñez y la adolescencia el velar porque este principio se cumpla, y especialmente al Organismo Judicial por medio de los jueces, ya que se debe asegurar el ejercicio y disfrute de los derechos que les corresponden, teniéndolos como sujetos de derechos y no como objetos de derecho, y en ningún caso se pueden disminuir, tergiversar o restringir los derechos que el ordenamiento jurídico garantiza.

En síntesis, la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia procura lograr el desarrollo integral y sostenible de la niñez y adolescencia guatemalteca, dentro de un marco democrático e irrestricto respeto a los derechos humanos.

Dispone la citada Ley en el Artículo 5 que: “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...”

Asimismo, el Artículo 6 regula: “El derecho de la niñez y adolescencia es un derecho tutelar de los niños, niñas y adolescentes, otorgándoles una protección jurídica preferente.”

Y que: “El Estado deberá velar porque los niños, niñas y adolescentes reciban entre otros: b) Atención especializada en los servicios públicos o de naturaleza pública. c)



Formulación y ejecución de políticas públicas específicas.”

#### **1.2.4. Otras normativas internas**

El Código Civil de Guatemala establece en el Artículo 219: “La mujer que ha cuidado a un niño, como hijo suyo, y ha proveído a su subsistencia y educación, tiene derecho a que no lo separen de ella por efecto del reconocimiento que un hombre haya hecho del menor. Pero sí fuere obligada a entregarlo por resolución judicial, el padre que pretenda llevárselo, deberá previamente pagar el monto de lo gastado en el sostenimiento del niño.”

El Artículo 253 del mismo Código establece: “El padre y la madre están obligados a cuidar y sustentar a sus hijos, sean o no de matrimonio, educarlos y corregirlos, empleando medios prudentes de disciplina, y serán responsables conforme a las leyes penales si los abandonan moral o materialmente y dejan de cumplir los deberes inherentes a la patria potestad.”

Al respecto, el Código Penal en el Artículo 154 regula: “Quien abandonare a un niño menor de diez años o a una persona incapaz de valerse por sí misma, que estuviere bajo su cuidado o custodia, será sancionado con prisión de seis meses a tres años...”.

Por su parte, el Artículo 244 del Código en mención tipifica el incumplimiento de deberes de asistencia al normar lo siguiente: “Quien, estando legalmente obligado incumpliere o descuidare los derechos de cuidado y educación con respecto a descendientes o a personas que tenga bajo su custodia o guarda, de manera que éstos



se encuentren en situación de abandono material y moral, será sancionado con prisión de dos meses a un año.”

El Código Civil contiene disposiciones muy importantes en relación al interés superior del niño y que para la época en que entró en vigencia, era difícil creer que en Guatemala, podía tomarse en cuenta la opinión de la niñez y la adolescencia. Para el efecto es importante citar ejemplo los Artículos 256 y 262 que en ese orden disponen lo relativo al interés del niño.

El Artículo 256 del citado instrumento jurídico regula: “Siempre que haya pugna de derechos e intereses entre el padre y la madre, en ejercicio de la patria potestad, la autoridad judicial respectiva debe resolver lo que más convenga al bienestar del hijo.”

Y el Artículo 262 dispone que: “No obstante lo preceptuado en los Artículos anteriores, cuando la conducta de los padres sea perjudicial al hijo y se demande la suspensión o pérdida de la patria potestad, debe el juez adoptar las providencias urgentes que exija el interés y conveniencia del menor y puede disponer también mientras resuelve en definitiva, que salga de la casa de sus padres y quede al cuidado del pariente más próximo, o de otra persona de reconocida honorabilidad, o si fuere posible, de un centro educativo.”

En la lectura de esos Artículos se da cuenta que el Código Civil protege primordialmente el interés superior del niño ya que en los procesos judiciales en donde se discuta sobre los menores se ordena al juzgador adoptar las providencias urgentes



que exijan el interés y conveniencia del menor.

El Decreto Número 97-96 del Congreso de la República de Guatemala que contiene la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar, tiene como objetivo brindar una protección especial a mujeres, niños, niñas, jóvenes, ancianos y ancianas y personas con capacidades especiales, en casos de violencia intrafamiliar, entendida ésta como una violación a los derechos humanos que conlleva una acción u omisión, que de manera directa o indirecta causa daño, sufrimiento físico, sexual, patrimonial, tanto en lo privado como en lo público a un integrante del grupo familiar, por parte de parientes, conviviente, ex conviviente, cónyuge, ex cónyuge o con quien se haya procreado hijos o hijas.

Esa Ley, cuya vigencia es anterior a la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, dispone en el Artículo 3 literal a) el derecho de opinión de la niñez y la adolescencia, al establecer que la denuncia respectiva la puede presentar cualquier persona, no importando su edad; que haya sido víctima de violencia intrafamiliar.

Mediante la Ley, el juzgador debe garantizar a la niñez y la adolescencia su interés superior, es decir aquello que sea de su beneficio, es por eso que en forma inmediata se deben de adoptar cualquiera de las dieciséis medidas de seguridad que contempla el Artículo siete, medidas que no son limitativas, por cuanto en aras de la protección, se pueden adoptar otras que la ley permite, por lo que es recomendable que al momento de recibirse una denuncia de esta clase, que involucre niñez y adolescencia se escuche la opinión del niño, niña o adolescente que pueda salir beneficiado o afectado con la



medida, con el fin de evitar que se pueda desnaturalizar el objeto de la Ley manipulando la situación.

Por lo que con este tipo de medidas, los juzgadores deben velar porque prevalezca el interés superior de los niños y no el de un adulto al solicitar la protección que la Ley otorga.

El Decreto número 77-2007 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Adopciones, tiene por objeto regular la adopción como institución de interés nacional y sus procedimientos judicial y administrativo estableciendo las definiciones que se entenderán para los efectos de la misma así como todo lo relacionado con los sujetos de la adopción, autoridad central, las entidades públicas o privadas dedicadas al cuidado de niños, los procesos de orientación, requisitos de la adopción, procedimientos administrativos y disposiciones transitorias.

Del Decreto relacionado surge la necesidad de crear un ordenamiento jurídico que tenga como objetivo dar primacía al interés superior del niño frente a cualquier otro, que sea acorde a los principios contenidos en la doctrina de protección integral de la niñez para que exista un procedimiento ágil y eficiente; así como la implementación del Convenio Relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional.

El Artículo 4 del referido Decreto establece: "El interés superior del niño, en esta ley, es el principio que persigue asegurar la protección y desarrollo del niño, en el seno de su



familia biológica o en caso de no ser esto posible en otro medio familiar permanente.

Si bien esta última normativa nacional citada es específicamente sobre la protección de los niños en proceso de adopción, se resalta su importancia por tratarse del interés superior del niño. Asimismo, las demás normas citadas giran en torno a la importancia de la protección del menor. En primer lugar la obligación de los padres por el cuidado de los hijos y en segundo lugar la obligación del Estado en velar porque siempre en todo ámbito prevalezca el interés superior del niño.

Aquí radica la importancia del interés superior del menor, esta institución lo protege ante su debilidad evidente de afrontar las diversas circunstancias de la vida por su minoría de edad.

Asimismo, en la Ley de Tribunales de Familia, Decreto Ley número 206, Ley de Tribunales de Familia, vigente desde el 1 de julio de 1964, regula, que corresponde a la jurisdicción de los tribunales de familia, los asuntos y controversias cualquiera que sea la cuantía, relacionados con alimentos, paternidad y filiación, unión de hecho, patria potestad, tutela, adopción, protección de las personas, reconocimiento de preñez y parto, divorcio y separación, nulidad del matrimonio, cese de la unión de hecho y patrimonio familiar.

Cuando entró en vigencia esa Ley, se desconocía el término del principio del interés superior del niño, los tribunales de familia no tomaban en cuenta la opinión de la niñez y de la adolescencia, las controversias se resolvían entre los adultos quienes eran sujetos



de derecho, y los hijos de estos, los que en la mayoría de ocasiones resultaban afectados con los fallos que se emitían en los diferentes casos, eran ignorados, solo eran el objeto del derecho, sin ninguna garantía que los protegiera.

Dicha situación se mantuvo, hasta 2003, en que entró en vigencia la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, que vino a poner de moda el principio del interés superior del niño, el cual hasta antes de ese año, pese a estar regulado en la Convención sobre los Derechos del Niño, cuya vigencia es anterior a la Ley indicada, era casi nula su aplicación, esto a pesar de que conforme al Artículo 12 de la Ley de Tribunales de Familia, se debe proteger a la parte más débil en los asuntos de familia, la cual debe quedar protegida, por lo que los juzgadores de esa época tenían en sus manos una valiosa herramienta para interpretar lo que fuera más favorable a la niñez.

### **1.3. Ámbito de aplicación del principio del interés superior del niño**

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 quienes les corresponde velar porque se respete, el Artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, involucra a todas las instituciones públicas o privadas de bienestar social, las autoridades administrativas, jurisdiccionales o los órganos legislativos, de manera que en forma conjunta y coordinada, apliquen en su ámbito de acción este principio.

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.

Cuando se trata de asuntos que involucren a la niñez y la adolescencia debe tenerse siempre presente que el interés de estos prevalece sobre cualquier otro.

Es importante mencionar que en muchas ocasiones surgen conflictos de interés entre adultos y niños, y es principalmente en estos casos en los cuales se pone de manifiesto el interés en proteger siempre a la parte más vulnerable, la cual no se encuentra en igualdad de condiciones, y es donde cobra importancia el principio del interés superior del niño.

La Corte de Constitucionalidad ha reconocido en varios fallos antes que cobrara vigencia la actual Ley, tales como los expedientes 1042-97, 866-98, 49-99, en donde ha quedado claro en los asuntos que se dirimieron, que conforme a la Convención sobre los Derechos del Niño, en el caso de que surja un conflicto de intereses, se debe tener presente siempre que en la jurisdicción de menores resulta primordial atender el interés superior de la niñez, que supedita los derechos que puedan alegar instituciones o personas adultas. Es decir siempre se debe atender primordialmente los derechos de la niñez y a la adolescencia en los asuntos que conozcan los tribunales, inclusive como ha quedado apuntado en toda decisión que adopte las instituciones del Estado.



También hay que hacer notar que estos fallos se emitieron como ya se dijo, antes de la vigencia de la mencionada Ley y con fundamento en la Convención sobre los Derechos del Niño, en donde los mismos eran escasos y especialmente se dictaban en la jurisdicción constitucional corrigiendo fallos de la justicia ordinaria en donde los tribunales no respetaban ese principio.

En el contexto del derecho internacional de los derechos humanos, la primera declaración que consagró los derechos de los niños fue la Declaración de Ginebra sobre los derechos de los niños que fue aprobada por la Sociedad de Naciones el 26 de Diciembre de 1924.

Posteriormente, el 10 de diciembre de 1948 la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas aprobó la Declaración Universal de Derechos Humanos que implícitamente incluía los derechos del niño. Más adelante, en 1959, ante la necesidad de una más directa protección de los derechos de los niños en el mundo, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, aprobó la Declaración de los Derechos del Niño.

Sin embargo, dada la necesidad de contar con un instrumento normativo internacional, coercitivo y vinculante para los Estados partes y ya no tan sólo con una declaración, nace la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989, cuya entrada en vigor se produjo tan sólo nueve meses después a su adopción, el 2 de septiembre de 1990.



Una declaración es un instrumento que expresa el sentir de los Estados pero, no tiene fuerza de ley, si bien puede ser invocado, en la demanda de justicia, no tiene carácter vinculante para el Estado. En ese sentido, la Convención sobre los Derechos del Niño, sí tiene carácter vinculante para Guatemala.

La Convención sobre los Derechos del Niño es el tratado internacional que presenta la mayor cantidad de ratificaciones en el mundo, lo que demuestra el grado ampliamente generalizado de reconocimiento y aceptación uniforme de la fuerza obligatoria de las normas sobre derechos humanos de los niños contenidos en dicha Convención. Esto último, perfectamente podría constituir un claro indicador del carácter consuetudinario de las normas sobre derechos de los niños contenidos en la Convención sobre los Derechos del Niño.

En efecto, este hecho no hace más que confirmar la característica de derecho consuetudinario de sus normas. Una de las mejores maneras de explicar el hecho de que casi todos los países del mundo han ratificado la Convención sobre los Derechos del Niño es debido a que aun antes de la fecha de adopción de dicha Convención, la comunidad internacional –individuos, grupos y pueblos– reconocían sus principios y normas fundamentales.

En este contexto, evidentemente, debe reconocerse la existencia del principio del interés superior del niño no sólo a partir de la vigencia de la Convención sobre los Derechos del Niño, sino con anterioridad, lo cual justifica su carácter de norma consuetudinaria, puesto que es connatural a la esencia de la naturaleza humana.



La Convención sobre los Derechos del Niño reconoce diversas normas de resguardo de los derechos humanos del niño. Así, por ejemplo, entre otras cosas, en el Artículo 3 inciso 1, preceptúa el principio del interés superior del niño, en el Artículo 5, el llamado principio de la autonomía progresiva del niño, en el Artículo 12, el derecho de participación de los niños, en el Artículo 14 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el derecho a la libertad de conciencia, de pensamiento y de religión, en el Artículo 17 se consagra el derecho de acceso a la información, mientras que en el Artículo 24 se regula el derecho a la salud de los niños y en el Artículo 28 el derecho a la educación.

La efectividad de los derechos de la niñez y adolescencia se alcanza de manera integral con el desarrollo humano, la superación de la pobreza y el abandono de paradigmas desfavorables en relación a la niñez y adolescencia; también con el interés y la participación activa de las personas en la búsqueda de su bienestar y con la participación de la niñez y adolescencia como sujetos de sus derechos y no objetos de tutela y proteccionismo.

El bienestar de los niños, niñas y adolescentes está íntimamente ligado al bienestar de sus familias y comunidades. Las políticas públicas y sociales deben ser coordinadas para cerrar la brecha de la exclusión que existe dentro de la sociedad y permitir la superación intelectual, evitar las enfermedades, el maltrato y violencia intrafamiliar, el abuso, la discriminación entre otros; además deben de contribuir a que las personas puedan llevar una vida más plena, así como propiciar condiciones que permitan a todos y todas participar en la toma de decisiones en la comunidad y sociedad.



## CAPÍTULO II

### 2. Migración infantil hacia Estados Unidos

En la actualidad, el hecho de migrar sea dentro del mismo país o hacia otro diferente al del nacimiento, se traduce en formas de mejoramiento del nivel de vida personal. Sin embargo, en el desplazamiento de un lugar a otro también se advierte la vulneración de los derechos humanos en otros casos, en especial cuando los afectados son niños, niñas y adolescentes.

Se dice que la migración infantil es: “La búsqueda de expectativa y mejoramiento de oportunidades, de tranquilidad y alejamiento de las situaciones de violencia o pobreza se torna al mismo tiempo, en un desafío para la reorganización familiar y la garantía plena de derechos en los niños que se encuentran en esta situación.”<sup>6</sup>

Lo anterior conlleva a plantear que el impacto que sufren los niños con la migración es de amplias dimensiones, tomando en cuenta que, en este contexto, ejerce especial trascendencia como uno de los factores decisivos, la discriminación, aspecto que se ha convertido en el elemento esencial que menoscaba sus principales derechos humanos y que mucho ha incidido en las lamentables contingencias en el proceso migratorio de los niños. Es muy sabido también que la pobreza es uno de las principales causas que empujan a muchos niños a trabajar en situaciones precarias y a la migración, tanto hacia otro lugar en el interior del país como hacia la capital o internacional.

---

<sup>6</sup> Serra, María Laura. **La migración y los derechos del niño**. Pág. 230.



La discriminación a niños, niñas y adolescentes por su condición de migrantes regularizados, irregulares o hijos de migrantes, es un problema regional; un efecto inmediato, es la imposibilidad de niños, niñas y adolescentes de acceder a los derechos económicos, sociales y culturales. La diferenciación de los niños en migrantes o no migrantes, o dentro de esta categoría, en subcategorías como regularizados o no regularizados, trae aparejada la vulneración de derechos humanos básicos como el derecho a la educación y a la salud.

Tanto la Convención sobre los Derechos del Niño, y los demás tratados internacionales en materia de derechos humanos, reconocen el respeto por los derechos económicos, sociales y culturales establecen la protección especial por parte del Estado bajo cuya jurisdicción se encuentren los niños, niñas y adolescentes, independientemente de la regularización de su permanencia en el país.

“La migración es el movimiento de población hacia el territorio de otro Estado o dentro del mismo que abarca todo movimiento de personas sea cual fuere su tamaño, su composición o sus causas; incluye migración de refugiados, personas desplazadas, personas desarraigadas, migrantes económicos”<sup>7</sup>. Es el término más amplio para referirse al proceso de movilidad de una persona, entendiendo por ésta el movimiento voluntario o forzado que realiza una persona al desplazarse de un lugar distinto al que nació.

En otras palabras, la migración también se da cuando una persona o un grupo de

---

<sup>7</sup> Ossorio. **Op. Cit.** Pág. 598.

personas se trasladan de su lugar de origen a otro, este traslado puede ser interno o externo, por ejemplo, de un país a otro con el objetivo de establecerse definitiva o temporalmente, las razones son incontables, estas pueden ser por motivos económicos, sociales, culturales o políticos.

## **2.1. La migración en general**

Los desplazamientos de grupos humanos de unas zonas a otras, con cambios temporales o permanentes de residencia, son un fenómeno constatable desde las épocas más remotas, el actual poblamiento de la tierra, e incluso la geografía de las civilizaciones, no podrían entenderse sin acudir a los traslados demográficos que desde entonces se realizaron bajo las formas más diversas: nomadismos, peregrinajes, traslados forzosos de esclavos, éxodos de minorías étnicas o religiosas acosadas por la violencia, colonizaciones y corrientes de población a caballo del tráfico comercial y de la expansión política o cultural, las hambrunas y la incapacidad de los territorios para alimentar a sus habitantes.

Hasta la Edad Moderna y sobre todo hasta el Siglo XVIII, no hizo su aparición el fenómeno migratorio en su sentido actual más estricto, a partir de entonces la información sería fragmentaria y de mayor fiabilidad, aunque ya en el período anterior podrían distinguirse como antecedentes los actuales movimientos migratorios: Migraciones a las ciudades, colonizaciones agrícolas de repoblación de territorios, migraciones de conquista, movimientos estacionales, micro desplazamientos. En la actualidad, en Guatemala se dan casi todos estos tipos de migraciones.



Cuando en Europa se configuraron los Estados nacionales, además de los tipos mencionados comenzaron a presentarse las actuales migraciones exteriores o internacionales, que en un sentido más propio habrían de llamarse interestatales.

Fueron iniciadas como traslados masivos forzados por los intentos de organizar a las poblaciones con criterios básicamente religiosos, fue también la época de los descubrimientos geográficos que introdujeron el traslado controlado a las nuevas colonias ultramarinas, bajo la dirección de los gobiernos, y la actuación de compañías mercantiles, pero en todo caso como algo que atañía directamente al monarca respectivo.

Mientras las colonias se mantuvieron en dependencia política de las metrópolis, los traslados presentaron cifras reducidas, pero cuando surgieron los Estados independientes, la humanidad conoció el mayor desplazamiento de población de su historia. Durante el siglo XIX y la primera mitad del siglo XX se ocuparían las tierras despobladas del mundo, en un movimiento libre de inconvenientes legales para la entrada en los países de acogida.

“El traslado afectó sobre todo a la población europea, y se relacionó con los intereses económicos y políticos del Viejo Continente, inmerso en la llamada transición demográfica que incrementaría espectacularmente su número de habitantes. El área de recepción más intensa fue la de las tierras templadas débilmente pobladas, capaces de incorporar las técnicas agrícolas europeas y de aceptar nuevos esquemas sociales y económicos, aunque en un primer momento serían también algunos territorios de la



propia Europa los que acogerían inmigrados, en ellos se inició la migración exterior masiva no forzada”<sup>8</sup>.

Al finalizar la segunda Guerra Mundial concluiría una fase en las migraciones, el planeta entero fue objeto de un reparto controlado por Estados que organizaron el acceso de inmigrados, y la migración espontánea desapareció casi por completo o se convirtió en ilegítima, encubierta y marginal.

“Millones de refugiados cruzaron el continente europeo, pero las formas más tradicionales de la migración siguieron siendo impedidas por una renuencia a echar abajo las políticas aislacionistas de la Gran Depresión”<sup>9</sup>.

Es así que aparecieron nuevos países de inmigrantes, pero ya como resultado de su expansión económica y recesión demográfica, y no de las necesidades de poblamiento de nuevas aéreas: el único motivo de interés sería la capacidad de trabajo del inmigrante.

Francia, que fue una importante fuente de emigrantes, fue la primera en atraer inmigrantes; y junto con Alemania, los Países Bajos y en el Reino Unido, el acelerado crecimiento económico a finales de las décadas de 1940 y 1950 había generado una escasez de mano de obra barata. Esta demanda se alimentó de inmigrantes del sur de Europa pero muy rápidamente, estas fuentes no se dieron abasto.

---

<sup>8</sup> Espiagno, Javier **Migraciones exteriores**. Pág. 12

<sup>9</sup> Reinert, Kenneth. **Globalización para el desarrollo; comercio, financiación, ayuda, migración y políticas**. Pág. 220.



“Para finales de los años 1960, muchos países de Europa Occidental sobre todo Alemania estaban importando millones de trabajadores invitados de Turquía y África del Norte, mientras que la crisis del petróleo en 1973 y el consecuente desempleo puso fin a los programas de trabajadores invitados en Europa Occidental, los países del Medio Oriente exportadores de petróleo copiaron y ampliaron el modelo de trabajadores invitados”<sup>10</sup>.

Sin embargo, quizás el cambio más influyente en la migración internacional moderna ocurrió a mediados de los años 1960 cuando Australia, Canadá y los EEUU, revisaron sus políticas de inmigración, estas reformas permitieron no solo flujos mucho más voluminosos, sino que abrieron las puertas de la migración a fuentes no tradicionales en África, Asia y América Latina. Junto con la marcada disminución de los costos y una mayor velocidad del transporte y la comunicación intercontinental, la reforma de las restricciones a la migración aseguró el crecimiento sostenido tanto en el volumen como en la diversidad de los flujos migratorios en las últimas décadas.

Por todo ello, se puede percibir que a nivel mundial los flujos migratorios se incrementaron sobre todo desde los países llamados ‘periféricos’ hacia los centros y geografías más poderosas del mundo, Guatemala y otros países pobres no escaparon de esa realidad, debido a que en estos países no hay fácilmente expectativas de mejora económica: el sector industrial es débil, y si a esto se le suma que hay un fuerte crecimiento demográfico en los países pobres, que duplica o triplica al de los países ricos, reduciéndose así, aún más la posibilidad de conseguir empleo.

---

<sup>10</sup> **Ibid.** Pág. 221.



“De igual forma, desde finales de los años 1980 y toda la década de los 90, los flujos europeos en particular crecieron alimentados por el fin del comunismo en Europa del Este y del conflicto en los Balcanes, aunque Europa Occidental demostró ser un destino especialmente deseado por los emigrantes, los Estados Unidos siguieron aceptando más inmigrantes que cualquier otro país del mundo”<sup>11</sup>.

Esto se puede corroborar en la actualidad, dado que un sin número de inmigrantes de países centroamericanos y latinoamericanos, cruzan la frontera con rumbo hacia los Estados Unidos con el propósito de incrementar su nivel económico, esta tendencia se mantiene cada vez más en aumento pese al endurecimiento de las políticas migratorias de dicho país, debido al atentado terrorista que sufrió en la llegada del nuevo milenio para ser exactos el 11 de Septiembre del año 2001, el cual marcó definitivamente un giro en la historia de las migraciones, dando como resultado la propagación de muchas violaciones a los derechos humanos de los migrantes.

Por consiguiente, a través de la historia, se pudo observar que desde el principio la migración se generó como respuesta a las necesidades del ser humano de encontrar comida y de conquistar nuevos territorios; en la actualidad, las motivaciones sólo se han transformado en busca de una respuesta ante conflictos políticos y sociales, la globalización, pobreza y la desigual distribución de la riqueza; la historia también nos muestra que los flujos de migración internacional pueden ofrecer un medio efectivo para que los pobres salgan de su pobreza y al mismo tiempo se promueva el crecimiento económico y aumente el nivel general de satisfacción de las personas.

---

<sup>11</sup> **Ibíd.** Pág. 222.



### 3.2. Migración infantil

La migración internacional actual es producto del mundo globalizado, con múltiples intervenciones sociales y políticas, aparece como un hecho inevitable y una respuesta a las distintas demandas económicas contemporáneas. El principal factor o la característica de la migración actual es el gran número de estos flujos; los cuales responden a motivos laborales, dichos procesos migratorios tienen raíces y particularidades socio históricas las cuales fueron mencionadas anteriormente.

“En líneas generales la legislación reconoce y garantiza al menor de edad el goce de derechos de manera especial, utilizando indistintamente determinadas expresiones: derechos del niño, de la infancia, de la niñez o de la minoridad. Esta necesidad de proveer a la defensa del niño responde a un simple motivo: su pertenencia a un grupo humano vulnerable, en razón de su inmadurez física y psíquica.”<sup>12</sup>

Asimismo: “Si al niño se le agrega la calidad de extranjero puede que su vulnerabilidad sea mayor y que el margen de reconocimiento y gozo de derechos comparta los mismos ataques a su dignidad humana (discriminación, abuso, violencia), circunstancias que no han sido abordadas en profundidad por los estudiosos del derecho internacional de los derechos humanos”<sup>13</sup> Esto se da tanto en los países de tránsito como en los países de destino, como se escucha en los medios de comunicación.

---

<sup>12</sup> Rodríguez de Taborda, María Cristina. **Consideraciones jurídicas sobre los derechos de los niños migrantes.** Pág. 644.

<sup>13</sup> *Ibíd.*



Lo que diferencia al presente período de la historia en los procesos migratorios es una realidad social, que se está haciendo notoria a diferencia de otros años donde la migración era particularmente realizada por adultos que querían migrar hacia los Estados Unidos, hoy llama la atención la participación de nuevos actores que varios años atrás era difícil de percibir debido a que solo el hecho de migrar para una persona mayor trae consigo muchas dificultades en su afán de llegar a su destino, el cual para alcanzarlo tienen que enfrentar muchas hazañas a lo largo de su trayecto, por tal razón, era difícil de imaginar que esta travesía fuera realizada por niños y adolescentes a quienes se les conoce comúnmente con el término de menores migrantes.

Se empiezan a reconocer en los movimientos de población, los rostros de adolescentes que provenientes de varios países plantean necesidades y demandas específicas en su proceso de metamorfosis a la vida adulta y en su integración social en el exterior; ya que, aunque con notables diferencias entre cada grupo social, hoy son ya una parte notoria de los jóvenes que viajan y viven en Estados Unidos, haciendo de la migración infantil una nueva realidad.

Aunque si bien es sabido, los niños, y adolescentes siempre han sido parte de la historia migratoria, pero tradicionalmente entendida ésta como parte de una estrategia familiar; donde por necesidades de trabajo y un porvenir mejor los padres sujetados de la mano de sus pequeños emprendían una peligrosa trayectoria hasta cruzar la frontera con destino al país de esperanza: Estados Unidos; no es así en esta década del presente milenio donde al menor se le visibiliza y se le reconoce como sujeto propio activo en los procesos migratorios.



Según Ludwig Guendel: “la migración infantil puede ser definida como un conjunto de situaciones que colocan a este sector en riesgo, entendido como la probabilidad de que ocurran determinados comportamientos sociales y prácticas institucionales que no toman en consideración, o incluso se aprovechan de la predisposición intrínseca de la niñez y la adolescencia, para exponerla en una situación de desprotección, descuido o abuso”<sup>14</sup>.

De este modo se podría decir entonces que la migración infantil es una consecuencia de condiciones estructurales como: pobreza, exclusión y vulnerabilidad que provocan el movimiento hacia sociedades que no son las de su origen, exponiéndose ellos mismos a situaciones de alto riesgo y a ser posibles víctimas de circunstancias en que pueden poner en peligro su integridad física y moral.

---

Siempre que se habla de migración infantil, se hace referencia fundamentalmente a los cuatro escenarios en los cuales los adolescentes se ven involucrados de una manera directa o indirecta, según Isabel García estos son:

“Niños y adolescentes que migran acompañados por sus familiares. Niños y adolescentes que viajan solos sin la compañía de un familiar. Hijos menores de emigrantes que se quedan en el país de origen. Hijos de emigrantes nacidos en el país de destino”<sup>15</sup>. Estos últimos suelen ser hijos menores de las personas que emigraron hacia los Estados Unidos, y que nacieron en ese lugar, en este caso actualmente con la

---

<sup>14</sup> Guendel, Ludwig. **Derechos humanos, niñez y adolescencia**. Pág. 29.

<sup>15</sup> García, Ana Isabel. **Mujeres, niños y niñas migrantes: situación actual y desafíos para la región**. Pág. 37.



nueva ley de Arizona contra inmigrantes este sector sufre tensiones grupales y familiares relacionadas con su adaptación e integración. Lo anterior porque con esta ley los padres indocumentados que viven en dicho país son deportados; por lo que los niños se quedan en ese país sin sus padres, sufriendo el riesgo de quedarse en asilos sin saber que acontecerá con ellos.

Asimismo, y aunque no está establecido, se puede hacer referencia a otro escenario el cual actualmente está siendo bastante común debido a las masivas y constantes deportaciones que los Estados Unidos realiza con el propósito de cumplir con sus políticas anti migrantes, siendo éste en el que los menores de edad son repatriados por las autoridades hacia su país de origen.

Los menores migrantes no acompañados, son hombres y mujeres que no tienen la mayoría de edad, y no viajan con la compañía de un padre, un tutor o cualquier otro adulto quien por ley o costumbre es responsable de ellos. Los mismos plantean situaciones especiales a los funcionarios de inmigración, debido a que las normas sobre detenciones y otras prácticas utilizadas para los extranjeros adultos pueden no ser las apropiadas para menores.

Estas personas se aventuran por si solos hacia un mundo desconocido para lograr sus metas, logrando de esta manera convertirse en los nuevos actores del campo migratorio internacional, el cual les espera con fortuna para formar sus destrezas y cumplir con sus expectativas, o con desventura para enfrentarse a varias dificultades, en este sentido la vulnerabilidad se convierte en la principal característica de este grupo



y está directamente relacionada con la migración, la pobreza y la desprotección.

Tania Cruz se refiere a ellos como un capital de específicas características: “La mayoría de los migrantes internacionales son adolescentes y jóvenes que tienen la fortaleza y la capacidad de resistir los embates del viaje riesgoso que implica la migración; jóvenes que le apuestan a su juventud, a sus cuerpos sanos y fuertes para poder desempeñar cualquier trabajo en el extranjero. El capital con que éstos cuentan no es social, no es cultural sino estrictamente físico”<sup>16</sup>.

A simple vista se puede ver que son jóvenes que cuentan con determinadas particularidades, y cuentan con características diferentes del resto de los demás niños que no están implicados en las dinámicas migratorias, y por lo mismo presentan rasgos fundamentales que los sujetan a mayores condiciones de riesgo, si se tiene en cuenta que están carentes de conexión entre sus contactos como familiares, vecinos, conocidos de la comunidad o del barrio, entre otros; y de aquellos recursos y servicios sociales de los que disponían en un principio en su país para aliviar su situación de precariedad. Por todo lo anterior, se logra percibir que los menores de edad que migran sin compañía, tienen varias desventajas en su contra; entre ellas se pueden enumerar las siguientes:

- a. Al dejar su país, se convierten en extranjeros;
- b. Muchas veces ni siquiera hablan el idioma del país de destino;

---

<sup>16</sup> Cruz, Tania. **Migración y juventudes: reflexiones en torno a los riesgos que implica estar en la frontera sur de México.** Pág. 3.



- c. Son normalmente indocumentados;
- d. No tienen la protección de un adulto al viajar; y,
- e. La edad también es un inconveniente; dado que el hecho de ser menores los convierte en inexpertos e indefensos.

Todas estas condiciones hacen que ellos sean los más frágiles en el campo migratorio, por lo que merece en el ámbito legal e internacional se apliquen las normas adecuadas para la protección de la infancia.

### **2.3. Principales causas**

Para comprender las raíces de este problema se hace un análisis sobre las posibles causas que hacen que los niños tomen la decisión de viajar solos hacia el país del norte. En general: “la falta de una visión generadora de inversión y desarrollo a nivel nacional que genere suficiente empleo para la juventud que año con año se constituyen en población económicamente activa, que al no ver las oportunidades de empleo dignamente remunerado en el medio, no tienen otra opción que ver en la migración su única posibilidad de desarrollo.”<sup>17</sup>

Con el objetivo de llegar al fondo del fenómeno en esta investigación se tomarán en cuenta tanto los aspectos emocionales como materiales; y se consideran con mayor importancia los factores que a continuación se exponen.

---

<sup>17</sup> Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala. **Política pública integral en materia migratoria del Estado de Guatemala.** Pág. 59.

### 2.3.1. **Ámbito emocional**

Los sentimientos y las emociones juegan un factor muy importante en los deseos del menor para migrar, el hecho de sentirse solos sabiendo que su familia está lejos, o muchas veces, simplemente por ser miembro de una familia con antecedentes migratorios, es más que suficiente para tomar la decisión de movilizarse al país en el que sus padres u otros familiares están cumpliendo el famoso sueño americano.

**a) Factor familiar.** La familia constituye la primera columna afectiva existencial donde el ser humano nace, crece, aprende y se interioriza a lo largo de su vida y capta algunos conocimientos, como su manera de comunicarse, hábitos, forma de comportarse, modos de proceder, y otras reglas del grupo de pertenencia, se habla entonces de la socialización como la primordial función de la familia en el desarrollo del niño.

Según Frederick Elkin, se puede definir la socialización como: “el proceso mediante el cual el niño aprende los modos de una sociedad o grupo social dado, en tal forma que puede funcionar en ellos; incluye tanto el aprendizaje como la internalización de las pautas, valores y sentimientos apropiados. Idealmente el niño no solo sabe que se espera de él y se comporta de acuerdo a ello, sino también siente que este es el modo apropiado de pensar y de proceder”<sup>18</sup>.

De esta forma, un niño que tiene un padre con un historial migratorio, posee una

---

<sup>18</sup> Elkin, Frederick. **El niño y la sociedad**. Pág. 10.



identidad confundida, y con los años tiende a repetir el mismo patrón de viajar hacia otro país ya que en su infancia él tuvo ese ejemplo.

En la sociedad guatemalteca, la familia no es del todo lo socializadora que fue en un tiempo, debido a que en muchos hogares la pobreza extrema y las necesidades no se toleran lo cual obliga a muchas familias a desintegrarse, dando paso a la partida de un ser querido que forzosamente tuvo que irse en busca de mejores oportunidades y darle a los suyos lo que en su país no obtendría por más que se esforzase.

Por lo anterior, muchos niños van creciendo sin un padre y en su mente vive esa idea consolidada del partir de sus padres, deseando ellos repetir de una manera consciente o inconsciente el patrón migratorio de sus mayores, y ven en la migración esa posibilidad de mejorar su calidad de vida.

Se puede observar entonces que sus proyectos y sus objetivos no son diferentes a los de sus mayores, y adquieren un significado similar definido, y están estructurados organizativa y ritualmente de manera casi independiente y no siempre casual, aunque tampoco diferentes a las razones adultas de la migración.

No hay que olvidar que la familia por ser el primer y más importante agente de socialización, constituye el fundamento social del futuro de un niño, es decir, la adquisición de una identidad reconocida por el grupo de pertenencia, lo que confiere al individuo una estabilidad en la edad adulta, y para lograr todo eso la familia tiene que contar con un grado de salud aceptable, entendida está en su totalidad tanto económica



como socialmente estable, lo que significa disfrutar de condiciones de vida y trabajo dignas y gozar de unas relaciones intrafamiliares basadas en bienestar y armonía.

**b) Factor escolar.** La función principal de una escuela es de educar al joven, es decir, transmitir ciertos conocimientos y modelos de conducta, y capacidades de la cultura.

“El niño tiene ciertos deberes y obligaciones en sus estudios, se espera que asista a clases, que centre su atención en sus estudios, que se relacione con sus compañeros y que participe en las actividades escolares, a medida que progresa se supone que es capaz de participaciones más complejas, por lo que sus deberes y obligaciones cambian concordantemente... A medida que el niño avanza en la escuela, las demandas del maestro llegan a ser más específicas y centradas en asuntos determinados”<sup>19</sup>.

La escuela ofrece al menor la posibilidad de adquirir rápidamente una identidad, por ser un espacio de homogeneización y aprendizaje, sin embargo, en Guatemala al menor se le prolonga la estancia en los centros de educación, muchos menores ni siquiera terminan la primaria debido a que tienen que trabajar para ayudar con los gastos del hogar lo que le hace que disminuyan sus posibilidades de superación e integración ya de por sí precarias. Un niño que no se educa tendrá más posibilidades de trabajar y de igual manera buscará otras formas de ganarse la vida acudiendo a casos extremos como el de migrar hacia otro país para obtener un bienestar mejor.

---

<sup>19</sup> **Ibíd.** Pág. 73.



**c) Reunificación familiar.** Los procesos migratorios implican la separación física del núcleo familiar. Las familias se desintegran o conforman nuevas estructuras familiares, que actualmente se conocen como familias transnacionales, las cuales según Bryceson y Vuorela: “son aquellas cuyos miembros viven algo o la mayor parte del tiempo separados, pero todavía se mantienen unidos y crean un sentimiento de bienestar colectivo y de unidad; un proceso que llaman la familia a través de fronteras nacionales”<sup>20</sup>.

Se trata de aquellas familias en las cuales algunos de sus miembros se encuentran en el país de origen y otros en el país de destino, es decir, sus miembros interactúan entre dos o más sociedades. Estas situaciones hacen que las personas sientan nostalgia por sus familiares y se afirme cada vez más el deseo de volver a estar con ellas, de esta forma se pone en marcha uno de los fundamentos básicos de la familia transnacional: la reunificación.

La reunificación de sus miembros es una tensión que mantiene a la familia como una unidad aún más allá de la distancia.

De esta forma los niños, niñas y adolescentes buscan satisfacer necesidades afectivas derivadas de la ausencia del padre, la madre o ambos, cuando ya han emigrado hacia el norte, por lo que otra causa a su motivación de migrar es también la reunificación familiar.

---

<sup>20</sup> Herrera, Gioconda. **América latina migrante: estado, familias, identidades.** Pág. 263.



Según la Organización Internacional para las Migraciones, la mayoría de los menores no acompañados, de edades comprendidas entre los 10 y los 17 años, viajan solos para reunirse con uno o ambos progenitores quienes se encuentran en los Estados Unidos. Se calcula que la cifra de menores que viajan anualmente puede elevarse a 20.000.

La población en Guatemala está acostumbrada y rodeada de migrantes (presentes o ausentes), el imaginario de la migración es permanente y se transmite a las generaciones más jóvenes. “De acuerdo con la Primera Encuesta Nacional de la Juventud ‘1 176 435 jóvenes han indicado que han pensado en migrar a los Estados Unidos, lo que significa poco menos de un tercio de la juventud, es decir el 28.1 %’ (INE, 2011).”<sup>21</sup>

Los niños y niñas migrantes guatemaltecos, buscan además de una mejor calidad de vida, la reunión con sus padres, familiares y amigos que están en Estados Unidos, estos adolescentes ingresan a las filas de la migración cuando son abandonados por uno o ambos padres, los cuales han migrado desde hace varios años atrás.

**d) Sueños imitados.** La globalización junto con la tecnología y el mayor acceso a la información pueden hacer que los jóvenes sean más conscientes de las oportunidades que no encuentran en sus países desatando de esta manera el interés de migrar. Por ello, la exposición al cine y la televisión, así como el acceso más amplio a internet, e

---

<sup>21</sup> López Robles, Claudia y Alfredo Danilo Rivera. **Aproximaciones de política migratoria para Guatemala.** Pág. 8.



historias de migrantes que se escuchan por donde quiera, y lo que pueden ver sobre las vidas de las personas de sus propios países que mejoraron su nivel de vida, motivan sus sueños de migrar para vivir nuevas experiencias.

**e) Parentesco.** Otra causa por la que los menores toman la decisión de migrar, es por la presencia de redes sociales que lo posibiliten; comienzan por el hecho de tener relaciones de parentesco como amigos, conocidos y familiares tanto en el lugar de origen como en el de llegada.

Por lo tanto, se deduce que la teoría de las redes, la cual se refirió en el capítulo uno; tiene un alto nivel de aplicación en la vida de los niños migrantes, y se observa por medio de estos datos que esta teoría es llevada a la práctica, dando como resultado que la principal causa por la que los menores de edad migran; es por los lazos de parentesco.

### **2.3.2. Ámbito material**

Los niños, niñas y adolescentes que viven en situaciones de carencia, están obligados a incorporarse cada vez más al mercado laboral informal, y con el fin de subsistir han tenido que sumarse al éxodo migratorio.

Por ello, el factor económico y material, es fundamental en la migración de niños, niñas y adolescentes, estas causas también están vinculadas a variables como su contribución a la economía familiar, la pobreza y pobreza extrema, el desempleo y la



búsqueda de empleo, los bajos salarios y la insatisfacción de las necesidades básicas de los menores de edad y de sus familias.

**a) Pobreza y contribución a la economía familiar.** La pobreza juega un papel fundamental como motor de la migración de los menores de edad, según la Comisión Económica para América Latina y el Caribe CEPAL en un estudio realizado, en el año 2010.

Indicó de esta manera: “En la región, alrededor de 2007 el 17,9% de los niños menores de 18 años se encontraba en situación de pobreza extrema, llegando en total a algo más de 32 millones de niños en los 18 países... Estos niños se veían gravemente afectados por una o más privaciones extremas, en cuanto a precariedad de la vivienda, falta de acceso al agua potable o a sistemas de saneamiento, desnutrición global o crónica grave (o ambas), falta de acceso a los sistemas educativos (niños que nunca han ido a la escuela) o a sistemas de comunicación e información (incluyendo falta de electricidad en la vivienda).”<sup>22</sup>

La escasez que sufren los niños, niñas y adolescentes responde a la falta de ingresos en sus hogares, a las dificultades de acceso a los servicios básicos y a otros factores vinculados con la sobrevivencia, la discriminación y la exclusión, esto les impide ejercer sus derechos elementales consagrados en la Declaración sobre de los Derechos del Niño y otros instrumentos internacionales.

---

<sup>22</sup> Comisión Económica para América Latina y Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía. **Pobreza infantil en América Latina el Caribe.** Pág. 49.



Los menores que viven en la pobreza muchas veces sufren un proceso de maduración precoz como consecuencia de la necesidad que tienen para poder vivir, alimentarse, estudiar, vestir, jugar, entre otros; lo cual hace que tengan que conseguir recursos para su propio sustento y la mayoría de veces se las tienen que arreglar para contribuir con las necesidades de su familia.

Se da así, una adultez temprana ya que se adquieren responsabilidades que no corresponden socialmente a un menor de edad pero sí para la situación económica de la familia de donde proviene, esta maduración a la fuerza hace que los adolescentes necesitados quieran asumir funciones de adultos, y aspiren a trabajar y en el mayor de los casos tomen la decisión de migrar para salir de la pobreza y obtener más oportunidades que en su país no encontrarían, en disminución de su formación educativa, desde esta perspectiva, los jóvenes migrantes tienden a considerar la escuela como una pérdida de tiempo, puesto que lo enseñado en los colegios no corresponde, según ellos, a las necesidades del mercado laboral.

#### **2.4. Movilidad en las fronteras**

Vale la pena considerar un punto muy importante en la migración infantil: la movilidad de estos infantes hacia su país de origen, en este caso hacia los Estados Unidos.

Al respecto, Flora Reynosa indica que: “cruzar la frontera de México con los Estados Unidos de manera clandestina no es nada fácil; debido a que hay que recorrer durante cuatro o cinco días lugares sumamente rústicos y peligrosos en medio de un clima



extremoso, y la falta de agua y alimento, hacen todavía más difícil el recorrido para un menor, y estas dificultades aumentan debido a su edad, compleción física y estado emocional; sin embargo, estos niños tienen la hazaña de atravesar fronteras, pudiendo llegar a cruzar varios países, e incluso si son retornados a su país de origen vuelven nuevamente a emigrar”<sup>23</sup>.

Asimismo, para esta clase de migrantes, obtener una visa hacia los Estados Unidos o de transmigrante con el objetivo de cruzar la frontera mexicana, no está a su alcance, por lo que tienen que arreglárselas como puedan; por eso a la hora de viajar, el camino resulta casi siempre uno de los momentos más duros y arriesgados que tienen que vivir los menores que han decidido migrar, y las dificultades empiezan desde que salen de su país de origen, y continúan cuando atraviesan el desierto hasta llegar a su destino final los Estados Unidos.

## **2.5. Contexto de la migración infantil en Guatemala**

La migración infantil es un problema que afecta a la mayoría de los países del mundo y Guatemala no es la excepción, por ello para poder comprender y tener una representación de lo que significa a continuación se presenta el fenómeno migratorio infantil dentro del contexto nacional, y asimismo se toman en cuenta otros países con el objetivo de dar a conocer cómo se desarrolla el mismo en diferentes lugares y de esta manera poder obtener conclusiones y realizar las respectivas comparaciones de un lugar con otro.

---

<sup>23</sup> Entrevista realizada a la Defensoría de Población Desarraigada y del Migrante, Guatemala 2010.



La ubicación geográfica de Guatemala como la última frontera al norte; así como, la naturaleza histórica de las relaciones estructurales de su modelo de desarrollo, lo constituyen como un país altamente expulsor de población y asimismo en un país de destino de muchos otros centroamericanos que vienen en busca de trabajo y además, en un país de tránsito migratorio por donde pasan miles de migrantes de otras nacionalidades, rumbo a México o los Estados Unidos de América, muchos de ellos se convierten en trabajadores temporales al necesitar obtener fondos para continuar su viaje.

Como es sabido, en Guatemala, los migrantes han encontrado varios lugares estratégicos para llegar a México como lo son: la frontera el Carmen San Marcos, La Mesilla Huehuetenango frontera con México y también el Naranjo, de La Libertad, Petén, el cual es también un punto estratégico de los migrantes para llegar a la frontera con Estados Unidos, es de esta manera que muchos niños viven y transitan por los pueblos fronterizos entre Guatemala y México; sin embargo, es importante precisar que sobre el tema de los menores migrantes guatemaltecos existe muy poca información.

En este sentido desde el año 2002, en el Estudio de Menores Migrantes: Derechos Humanos, Protección y Servicios de los países de la Conferencia Regional sobre Migración, reporte México-Canadá, realizado en el marco de la *Customer Relationship Management*, se señaló la urgencia de elaborar bases de datos acerca del flujo de personas menores migrantes de la región centroamericana que viajen solas o acompañadas, para plantear estrategias y diseñar políticas públicas encaminadas a atender este sector específico, diluido entre la multitud de los migrantes internacionales.



Asimismo, se planteó que en ese momento no existía ningún organismo oficial y por ende, ninguna fuente que tuviera un registro completo de la información referente al flujo migratorio de personas menores de edad guatemaltecas. Más bien, las diferentes instancias que trabajaban en temas relacionados con la migración elaboraban bases de datos, pero no siempre incluían información que refería a dicho sector poblacional.

Por ello en el año 2009, los miembros de la Conferencia Regional de Migración crearon un acuerdo donde quedan establecidos los lineamientos para la atención de niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados en casos de repatriación, en el que queda establecido de acuerdo con la legislación nacional.

Por lo que: “las instituciones encargadas de coordinar la repatriación: “deben llevar un registro estadístico de los niños, niñas o adolescentes migrantes no acompañados, a efecto de entre otros, contar con información fidedigna para propósitos de establecer políticas nacionales relativas a mejorar la protección de sus derechos humanos, así como fortalecer la cooperación internacional en la materia.”<sup>24</sup>

Sin embargo, a pesar de lo establecido en dicha conferencia; aquí en Guatemala las instituciones que se encargan del tema de migración no aplican esos lineamientos; puesto que, sobre este tema, la mayoría de entidades logran obtener solamente datos de los menores repatriados, pero no sobre el flujo de los niños migrantes, por lo que fue difícil para esta investigación obtener datos de los mismos.

---

<sup>24</sup> Conferencia Regional sobre Migración. **Lineamientos regionales para la atención de niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados en casos de repatriación.** Pág. 5.



Sobre esto, hay que afirmar que registrar estadísticas sobre los casos de los menores de edad que viajan es difícil, porque lo hacen de forma clandestina y no pasan por los registros estadísticos migratorios, por ello las instituciones se basan en las estadísticas de repatriación, donde se registran cifras de los niños que son detenidos y deportados para tener así una representación del flujo migratorio.

Sin embargo, respecto a lo anterior, se puede deducir que esta vía no es funcional porque hay que recordar que no todos los niños migrantes logran ser detenidos y repatriados; lo cual indica la necesidad que tienen las instituciones pertinentes de realizar estudios y actualizar los existentes; con el objetivo de elaborar fuentes de datos estadísticos, dado que es primordial para la sociedad guatemalteca interesada en este tema estar informada de lo que acontece en la actualidad.

## **2.6. Impacto de la migración en la vida de los menores**

La migración presenta una serie de impactos en el proceso social y cultural de estos menores, entre ellos se puede destacar:

- a) Violación a sus derechos humanos en todas las formas;
- b) Alteraciones en el ciclo de vida;
- c) Cambio en los roles de género;
- d) Desintegración familiar;
- e) Adhesión a grupos delictivos como las pandillas;
- f) Abandono de sus estudios; lo cual da como resultado que terminen incorporándose a



actividades laborales que complican su condición infantil;

g) Transformaciones a nivel psicológico; como traumas, espacios de soledad, miedo, ansiedad, angustia y un decremento en su autoestima, debido a las fuertes experiencias que se afrontan en los tres episodios de la migración infantil internacional como lo son: el momento de su viaje recorriendo las fronteras, el momento de su detención y retorno a su país de origen y en su condición de extranjeros en el lugar de destino;

h) Transculturación, al migrar muchas veces se da la adopción y adaptación de nuevos patrones culturales extranjeros, debido a la influencia del constante contacto que se da entre grupos de diferentes culturas, por lo que se somete a consideración los hábitos y costumbres y por consiguiente surge la decisión de conservar o desechar los elementos que lo caracterizan por su naturaleza para dar paso posteriormente al proceso de aculturación, donde se da una desvalorización de costumbres y tradiciones locales y muchas veces la auto negación de la identidad cultural.

A manera de conclusión se puede afirmar que la inocencia, fragilidad intelectual y física, así como el miedo a denunciar delitos a las autoridades por temor a no llegar a los Estados Unidos, y el desconocimiento del idioma y de las leyes del país que arriban, son los factores que convierten a los niños en el lado más sensible de la migración internacional, tanto interna como externa, porque se enfrentan a riesgos donde se violan de sus derechos.

Y a pesar que frecuentemente muchos de los menores que llegan a los Estados Unidos sin sus padres u otros familiares o encargados y se encuentran atrapados en su



situación de migrantes, los gobiernos tienen poca consideración por vulnerabilidades y necesidades, por lo que la mayoría termina sin recibir el trato humano que muchos países que forman la Conferencia Regional sobre Migración, afirman defender, entre ellos Guatemala.

En cambio, pueden sufrir preocupaciones y dificultades al momento de ser deportados como se pudo observar a lo largo del capítulo; detenciones prolongadas, intimidación y conducta ilegal de parte de las autoridades, trato como adultos después de exámenes poco fiables para determinar su edad, obstáculos administrativos, encierro en instituciones, entre otros. Además, muchos sufren al no tener acceso a una defensa jurídica que les permita reclamar y defender sus derechos; sobre todo por poseer un estatus de indocumentados, lo cual les impide pedir un resarcimiento en caso de maltrato o demandar el proceso de su detención o solicitar asilo.

Todo ello complica la situación social del país, pues los menores que son repatriados se convierten en los nuevos demandantes sociales, lo cual incide negativamente no solamente en la economía nacional, sino también en la economía doméstica, porque le resta el poder de consumo a las familias que tienen parientes trabajando en los Estados Unidos.

Además para los jóvenes que se quieren incorporar a un área laboral, les dificulta de alguna manera, sabiendo que se han acostumbrado a una vida distinta en el país a donde migraron, situación al que el Estado de Guatemala debe poner mucha atención, para superar la problemática social que representa.





## CAPÍTULO III

### **3. Instituciones de protección de niños, niñas y adolescentes migrantes**

La finalidad de los tratados internacionales está encaminado a la protección y el respeto a la dignidad y valor humano; acorde con estos preceptos doctrinarios, es importante detallar la serie de instituciones que se encuentran estrechamente vinculados con la protección de los derechos más elementales de la población migrante, básicamente porque cuando se trata de analizar este segmento de población.

Los propósitos están enfocados en el bienestar de un conjunto de personas que requieren propuestas efectivas para contrarrestar las condiciones de adversidad, sobre todo porque, el objetivo de los países democráticos, es defender los derechos humanos y establecer los mecanismos para instaurar políticas que regulen el estatus migratorio de este apartado poblacional.

En el presente numeral se detalla a grandes rasgos, las principales instituciones que de alguna manera brindan, orientación y distintos tipos de ayuda a los migrantes en Centroamérica, México y Estados Unidos, destacándose para el efecto, las siguientes:

#### **3.1. Ministerio de Relaciones Exteriores**

El Ministerio de Relaciones Exteriores es la dependencia ejecutiva del Estado cuya misión es la formulación de las políticas y la aplicación del régimen jurídico relativo a las



relaciones del Estado de Guatemala, con otros Estados y personas o instancias jurídicas de derecho internacional, la representación diplomática del Estado, la nacionalidad guatemalteca, la demarcación del territorio nacional, los tratados y convenios internacionales y los asuntos diplomáticos y consulares.

Al Ministerio de Relaciones Exteriores le corresponden las funciones generales y funciones sustantivas establecidas en el Artículo 38 de la Ley del Organismo Ejecutivo y las que en el ejercicio de su función le asigna el Presidente de la República según el Artículo 183, inciso o) de la Constitución de la República de Guatemala.

Es la entidad responsable de impulsar el desarrollo de una política de relaciones exteriores del Estado de Guatemala, autónoma, innovadora y proactiva; sustentada en ideas y valores que reflejan el actual modelo político, social, cultural y económico nacional; así como su compromiso con el ejercicio de una democracia plena, el Estado de Derecho, el respeto, la promoción y protección de los derechos humanos, la erradicación de la pobreza, el desarrollo económico, la paz y el respeto al Derecho internacional.

### **3.1.1. Objetivos en materia migratoria**

De acuerdo con lo establecido en la Ley del Organismo Ejecutivo, al Ministerio de Relaciones Exteriores le corresponde la formulación de las políticas y la aplicación del régimen jurídico a las relaciones del Estado de Guatemala con otros Estados y personas o instituciones jurídicas de derecho internacional, a la representación



diplomática del Estado; la nacionalidad guatemalteca; la demarcación del territorio nacional; los tratados y convenios internacionales; y los asuntos diplomáticos y consulares; para ello, cuando fuere necesario y siempre en coordinación y apoyo a otros ministerios y entidades del Estado y del sector no gubernamental.

El Ministerio de Relaciones Exteriores es el órgano que propone, orienta, coordina y ejecuta la política exterior de Guatemala, bajo la dirección del Jefe de Estado y que administra el servicio exterior de la República.

Durante los últimos años el Ministerio de Relaciones Exteriores ha tenido, en procesos normales de cambio, significativas transformaciones destinadas tanto a poner acorde a esta entidad con los procesos evolutivos tanto locales como internacionales, así como para ampliar y dinamizar sus funciones.

De acuerdo con lo regulado en el Artículo 5 de la Ley del Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala, es al Ministro de Relaciones Exteriores a quien le corresponde presidir el Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala - CONAMIGUA- como ente gubernamental cuya naturaleza es coordinar, definir, supervisar y fiscalizar las acciones y actividades de los órganos y entidades del Estado orientadas a proteger, atender y brindar asistencia y auxilio a los migrantes guatemaltecos y sus familias en Guatemala y a los migrantes que están en el territorio nacional.

Asimismo, en el Artículo 8 del Reglamento Interno del Consejo Asesor del



CONAMIGUA, Acuerdo 01- 2014 y su reforma contenida en el Acuerdo 02-2014 se establece que las organizaciones de guatemaltecos que participen en el proceso de elección de representantes ante el Consejo Asesor del referido Consejo, deben registrarse en el Consulado General de su circunscripción y éste tendrá bajo su responsabilidad el proceso de recepción, evaluación y calificación de la documentación y registro de las organizaciones.

En cuanto al proceso de convocatoria, el Artículo 10 del referido reglamento establece que el Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala lo solicitará al Ministerio de Relaciones Exteriores con al menos 15 días calendario de anticipación, para que por medio de sus Consulados Generales se convoque a las organizaciones de guatemaltecos debidamente registradas, para presentar sus propuestas de planilla tanto del candidato titular y suplente que participarán.

### **3.2. Procuraduría General de la Nación**

La Procuraduría General de la Nación, es la institución que constitucionalmente tiene la representación del Estado y las funciones de asesoría y consultoría de los órganos y entidades, sus actos se rigen por los criterios de legalidad, imparcialidad, objetividad y fidelidad a los fines del Estado; así como también la representación de menores e incapaces ante cualquier tribunal de justicia, cuando no tienen representación.

La institución actúa por medio del procurador general, funcionario nombrado y removido por el Presidente de la República, como el que representa a la nación; obligado a velar



por la defensa de los intereses del Estado. El procurador tiene la función de proteger los intereses de la familia y de la persona, en busca del bien común; delega en uno o más abogados colegiados activos, la representación en el ejercicio de acciones judiciales y administrativas.

Según el Artículo 252 de la Constitución Política de la República de Guatemala y el Decreto 512 del Congreso de la República y sus reformas; sus actos se rigen por los criterios de legalidad, imparcialidad, objetividad y fidelidad a los fines del Estado; ejercer las funciones muy puntualizadas y específicas, como: proteger el patrimonio nacional e intereses del Estado, resolver consultas administrativas, representar la nación en todos los juicios en que fuere parte, y representar a menores e incapaces ante cualquier tribunal de justicia, cuando no tienen representación.

Dentro de sus objetivos se encuentran el correcto desempeño de la administración pública, a través de una adecuada y pronta asesoría técnico jurídica; infunde principios y valores del estado de derecho, así como también optimizar los resultados del trabajo de la procuraduría, proyectándose mejor socialmente a toda la población.

Cuenta con la Procuraduría de la Niñez y Adolescencia, que es el área que se encarga de promover y representar la protección de los derechos e interés superior de las niñas, niños y adolescentes. Las funciones las establece el Artículo 108 de La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la Republica, los tratados, convenios, y pactos internacionales en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala. Tiene la facultad constitucional, para



actuar en nombre del Estado, ejerce la personería de este y protege sus intereses jurídicos, defendiéndolo procesalmente. De acuerdo con la página web de esta procuraduría cuenta con un Área de Niñez y Adolescencia Migrante y Sustracción Internacional, sin embargo, no se visualiza cuáles son sus funciones específicas en esta materia.

Como representante provisional de menores, incapaces y ausentes ejerce esta función de conformidad como lo regula el numeral 2) del Artículo uno del Decreto 512 del Congreso de la República estableciendo la representación provisionalmente a los ausentes, menores e incapaces, mientras éstos no tengan personero legítimo conforme el Código Civil y demás leyes.

Así también, acorde con esta función, puede afirmarse que, aunque los menores o incapaces tengan representante conforme la Ley, su opinión es vinculante en los asuntos relacionados con la disposición y gravamen de bienes y menores, incapaces y ausentes, reconocimiento de preñez o parto y constitución de Patrimonio Familiar. Ello, porque podría darse el caso, que los propios representantes, en ejercicio de la patria potestad o tutela, pudieran afectar a sus representados.

La Procuraduría de Menores tiene entre sus funciones: a) Proteger la salud física, mental y moral de los menores de edad. b) Velar por el respeto de los derechos del niño y niña. c) Velar por la eficiente y estricta aplicación de la Constitución Política de la República de Guatemala, la Convención sobre los Derechos del Niño, el Código e Menores, la Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar y demás



leyes que rigen la materia. d) Representar a los menores que se encuentran en situación irregular y asumir su defensa legal. e) Acusar ante los tribunales ordinarios a las personas mayores de edad que hayan realizado actos contrarios a la integridad personal de menores.

### **3.3. Instituto Guatemalteco de Migración**

De conformidad con el Artículo 121 del Código de Migración, el Instituto Guatemalteco de Migración tiene como misión: "...velar por el respeto al derecho humano de migrar, garantizarlo mediante la administración adecuada del derecho migratorio y la asistencia y protección oportuna de aquellas personas migrantes extranjeras o nacionales que lo requieran. Asimismo, constituirse como un órgano descentralizado en la prestación de los servicios públicos migratorios, orientando su acción al respeto de los derechos humanos de las personas."

Cuenta con la Subdirección de Relaciones Migratorias Internacionales, que es la responsable en coordinación con el Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala en asesorar en materia migratoria de relaciones internacionales, a las demás subdirecciones, para atender los derechos de las personas guatemaltecas en el exterior.

Asimismo, de acuerdo con el Artículo 158 del Código de Migración, el referido instituto: "...mantendrá relaciones complementarias con el Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala. La complementariedad será entendida como la cooperación e



integración de acciones tendientes a la atención y protección de los derechos humanos y garantías individuales de los guatemaltecos en el extranjero.” Esto en el sentido de que sus funciones deben ser ejercidas en complementariedad, fortalecimiento mutuo y acciones conjuntas con las demás entidades que velan por los derechos de las personas migrantes.

En función de velar por el interés superior del niño, el Instituto cuenta con una Unidad de Oficiales de Protección de la Infancia que reúne equipos multidisciplinarios profesionales en atención, asistencia, protección y gestión de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, equipo que deber guardar estrecha coordinación con la Procuraduría General de la Nación en el ámbito de su competencia, así como con las instancias que conforman el Sistema Nacional de Protección de la Niñez y Adolescencia.

#### **3.4. Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala –CONAMIGUA-**

Es el ente gubernamental adscrito al Ministerio de Relaciones Exteriores, que coordina, define, supervisa y fiscaliza las acciones y actividades de los órganos y entidades del estado tendientes a proteger, atender y brindar asistencia y auxilio a los migrantes guatemaltecos y sus familias en Guatemala, así como los migrantes que se encuentran en el territorio nacional.

El consejo indicado se integra por varios altos funcionarios del Estado y lo preside el Ministro de Relaciones Exteriores.



Es importante señalar que dicho Consejo puede generar una serie de contactos con entidades estatales y privadas que pueden ayudar a su comunidad. Una de sus funciones es recomendar mecanismos de verificación, cumplimiento y protección de los derechos humanos, civiles y laborales de los migrantes y de los trabajadores guatemaltecos en el extranjero.

Asegura también, tener un sistema actualizado que incluye datos sobre guatemaltecos en el extranjero, sus organizaciones y asociaciones en otros países, el impacto de las remesas familiares, el impacto económico de remesas familiares y envío de dinero al desarrollo y economía nacional, el establecimiento y crecimiento económico en las regiones del país con mayor número de guatemaltecos migrantes, consulados, funcionarios y sedes de oficinas de atención al guatemalteco en el extranjero, entre otros datos.

### **3.5. Consejo de Atención y Protección**

Este Consejo fue instalado en 2020, es el ente de la Autoridad Migratoria Nacional responsable de crear los programas de atención en salud a personas deportadas o retornadas y atender a las familias de personas migrantes consideradas desaparecidas durante la migración, así como para concientizar sobre los riesgos de la migración.

Tiene como mandato la Coordinación Interinstitucional para la creación de planes, programas y procedimientos para dar seguimiento a la atención y protección de las personas migrantes tanto de origen, tránsito, destino y/o retorno.



### **3.6. Defensoría de las Personas Migrantes de la Procuraduría de los Derechos Humanos**

Es la unidad especializada en la defensa de los derechos de la población que migra en situación irregular e indocumentada, mediante supervisiones administrativas y la realización de monitoreos a las entidades estatales que atienden a esta población vulnerable. Una de sus funciones principales consiste en coordinar acciones de manera interinstitucional en el ámbito nacional, específicamente con aquellas que brindan protección a los derechos humanos de las personas migrantes.

En cuanto a sus acciones específicas, de su página web unidad: “presta atención en cuanto al retorno de migrantes y repatriación de restos de migrantes fallecidos y asesinados en México y Estados Unidos de América. Así como la gestión ante instituciones de competencia nacional para personas detenidas, en centros carcelarios de México y Estados Unidos, desaparecidas, asesinadas, fallecidas en el exterior y en la repatriación de cadáveres de guatemaltecos/as asesinados que no han sido plenamente identificados.”<sup>25</sup>

### **3.7. Comisión de Migrantes del Congreso de la República de Guatemala**

Esta una de las comisiones ordinarias de trabajo del Congreso de la República de Guatemala. Tiene fundamento en el Artículo 31 numeral 21 de la Ley Orgánica del

---

<sup>25</sup> Procuraduría de los Derechos Humanos. <https://www.pdh.org.gt/defensorias/defensoria-de-las-personas-migrantes.html> (consultado el 06/04/2022)



Organismo Legislativo que indica: “Las Comisiones ordinarias se integrarán anualmente al inicio de cada periodo y son... 21.De Migrantes...” En la ley no se detallan funciones de cada comisión ni de ésta en específico.

De acuerdo con el artículo 5 inciso b) de la Ley del Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala: “El Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala – CONAMIGUA-, se integra por... b) un diputado electo por el Pleno del Congreso de la República de Guatemala, de una terna propuesta por la Comisión de Migrantes de este Organismo...”

Entre algunas acciones que se pueden verificar en la sección de noticias de la página web del Congreso de la República de Guatemala, está la fiscalización de emisión de pasaportes, verificación de la atención que reciben los connacionales deportados en su arribo al país, la fiscalización de la proyección presupuestaria del Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala.

Hay que recalcar que estas son acciones aisladas de algunos diputados que integran la Comisión del Migrante, pues no se verifica acciones concretas de esa comisión como tal en relación a la atención o protección hacia los migrantes y menos de los niños migrantes no acompañados retenidos por autoridades norteamericanas.

Esas acciones aisladas dan a entender que esta comisión es inoperante para responder ante la necesidad de los migrantes, que es su razón de ser.



### **3.8. Casa del Migrante**

Esta organización ayuda al migrante guatemalteco deportado desde EE.UU., por vía aérea, o México, por vía terrestre. El migrante deportado desde EE.UU. tiene contacto con la Pastoral de Movilidad Humana desde que llega a la Fuerza Aérea. Un representante facilita el transporte a quienes deseen hospedarse en la Casa del Migrante en la capital, que en la actualidad dirige el sacerdote Francisco Pellizzari. El migrante deportado desde México entra a Guatemala por la frontera de El Carmen, que se encuentra a unos 45 minutos vía terrestre de la Casa del Migrante en Tecún Umán.

La Casa del Migrante en la capital guatemalteca y en Tecún Umán, San Marcos, ofrecen a todos los migrantes, hospedaje, alimentación, acceso a duchas, ropa limpia, y la opción de lavar la ropa que llevan puesta, artículos de higiene personal, medicinas para curaciones y dolencias sencillas. Reciben migrantes entre las 7 a.m. y las 10 p.m.; también pueden hacer una llamada breve, de larga distancia, si necesitan comunicarse con un familiar.

En resumen, el espíritu de los instrumentos internacionales está encaminado a la protección de sus intereses particulares y a la creación de principios que concentren la esencia del respeto a la dignidad y valor humano; en el presente capítulo se detalló una serie de instituciones que se encuentran estrechamente vinculados con la protección de los derechos más elementales de la población migrante, básicamente porque cuando se trata de analizar este segmento de población, los propósitos están enfocados en el bienestar de un conjunto de las personas migrantes.



## CAPÍTULO IV

### **4. Falta de representación y protección legal de los niños migrantes guatemaltecos no acompañados que se encuentran detenidos en Estados Unidos de América por parte del Estado de Guatemala**

Los últimos años Guatemala ha enfrentado una gran cantidad de migración hacia los Estados Unidos de América en la cual resaltan miles de niños guatemaltecos lo cual ha superado a países como México y el triángulo norte de Centroamérica. Así, la migración ha configurado procesos determinantes y una nueva realidad transnacional, cuyo efecto transforma las condiciones de vida de millones de habitantes de Guatemala en términos económicos, sociales, culturales y políticos.

La migración, vista desde la perspectiva integral, implica procesos internos, externos y regionales de desplazamiento, habiéndose constituido Guatemala como país de origen, tránsito, destino y retorno de migraciones internacionales y de generación sistemática de migraciones internas.

De tal forma, la intervención directa para la atención del fenómeno migratorio por el Estado guatemalteco ha comenzado a tomar en cuenta de forma integral la complejidad de dicho fenómeno, reconociendo la existencia de procesos migratorios internos y visualizando a Guatemala como un país receptor y de tránsito de migrantes centroamericanos, sudamericanos y de otros países extra continentales y altamente expulsor de guatemaltecos, a causa de la prevalencia de las condiciones de vida que



generan la migración internacional, principalmente hacia los Estados Unidos de América.

Desde hace muchos años, los niños y las niñas son protagonistas directos e indirectos de los procesos migratorios, en sus distintas y simultáneas formas. Son varios los escenarios que implican la presencia de los rostros de la niñez migrante y son muchas las situaciones que afectan sus derechos, su condición y su integridad como personas en cualquiera de las categorías.

Los niños y niñas forman parte de este abanico migratorio y en la cual la representación y la protección legal es ausente en un país que no ha generado ni creado las condiciones para defender los derechos de niños guatemaltecos que intentan cruzar la frontera para tener una mejor vida y de esa misma manera apoyar a sus familias, sueños que son truncados cuando son retenidos en Estados Unidos.

Tales retenciones de niños se basan en centros de detenciones compuestos por tiendas de campaña y en condiciones poco humanas, vulnerables a su integridad y en lo cual el gobierno de Guatemala no ha tenido un estimado exacto de cuantos niños guatemaltecos migrantes están retenidos y en condiciones no adecuadas violando sus derechos como niños.

Y es aquí cuando entra la falta de representación de la Procuraduría General de la Nación y el Ministerio de Relaciones Exteriores que deberían encargarse de ser los observadores y velar para que los niños guatemaltecos migrantes retenidos de forma



violenta tengan un apoyo ante los vejámenes que han sido evidenciados a toda luz, porque no existe una Representación real para los niños migrantes que salen de Guatemala.

Se ha alcanzado grandes niveles de migración de niños que inciden directamente en la calidad de vida de la sociedad y familia guatemalteca.

La actual problemática sobre niños guatemaltecos que se encuentran detenidos en Estados Unidos de América como consecuencia de que son apresados por los Agentes de Migración al tratar de cruzar ilegalmente la frontera de dicho país, siendo remitidos a centros de detención inadecuados en los cuales son reclusos mientras se les resuelve su situación jurídica y a tratos inhumanos, violencia física, psicológica; es latente y ha provocado la violación a los derechos fundamentales que garantiza la Constitución Política de la Republica de Guatemala y especialmente la Ley de Protección Integral de Niñez y Adolescencia.

Por lo explicado, es importante la creación una oficina de atención al niño migrante no acompañado en Estados Unidos de América por parte del Estado de Guatemala, con el fin que se les garantice los derechos a los niños guatemaltecos que se encuentran detenidos en ese país.

La Procuraduría General de la Nación determino en el año 2018, que atendió a 14,982 niños que fueron sido deportados de Estados Unidos. Unos por avión y otros por tierra. Advirtiéndole de que los menores no tienen a ningún familiar en el país que los reciba.



Los datos entre las entidades no encuadran y tampoco reflejan el panorama completo de la crisis de los niños migrantes; nadie sabe cuántos de los que viajan solos mueren o desaparecen en el camino, de los que están encerrados en los albergues nadie sabe sus nombres y muchos, porque son niños pequeños, no saben que son guatemaltecos.

#### **4.1. Menores migrantes no acompañados**

Como quedó establecido en el desarrollo del presente trabajo, los menores de edad como actores migratorios cuentan con algunas características particulares, entre ellas, la edad, considerado en este sentido a los menores de 18 años de acuerdo con la legislación guatemalteca, es decir, los menores migrantes no acompañados abarca a niños, adolescentes y jóvenes, todos ellos con una serie de derechos específicos, reconocidos en la Declaración sobre los Derechos del Niño.

También quedó apuntado que la mayoría de menores que migran son hombres; sin embargo, también hay una proporción cada vez mayor de personas menores de edad del sexo femenino. Los menores que migran son personas que no tienen acceso a la educación y por lo general no terminan de estudiar la primaria. Como consecuencia, abandonan sus estudios, debido a que tienen la necesidad de trabajar para aportar económicamente a sus hogares.

En cuanto a su condición étnica, especialmente en el caso de los guatemaltecos, los cuales en su mayoría son de origen indígena, y debido a sus características son los que más dificultades atraviesan a la hora de cruzar la frontera, puesto que muchos de ellos



conservan su lengua materna y que durante la migración internacional el idioma y el traje dejan de ser usados.

En Guatemala, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia es la normativa principal que protege el interés, derechos y el bienestar integral de la infancia y la adolescencia; para ello, las instituciones tienen la obligación de velar por la seguridad de los mismos y cuando estén en condición de riesgo tomen las medidas protectoras de acuerdo a lo que estipula esta ley.

De este modo las instituciones encargadas del tema de la niñez en Guatemala, deben la protección social y jurídica de los niños que están involucrados en los fenómenos migratorios; tal es el caso la Secretaria de Bienestar Social, la Defensoría de población desarraigada y del migrante y MENAMIG, entre otras; por lo que el grado de aplicación de la Ley de Protección de la Niñez y Adolescencia es muy amplio, en el sentido que estas instituciones ejecutan sus acciones apeándose a lo que ésta ley estipula.

Por ello la referida Ley es un instrumento muy importante para la niñez migrante de Guatemala; debido a que ampara a los menores de edad guatemaltecos que han sido repatriados.

A la vez en su Artículo 116, establece que la niñez y la adolescencia amenazadas o violadas en sus derechos gozarán de las siguientes garantías procesales:

- a) Ser escuchado en su idioma en todas las etapas del proceso y que su opinión y



versiones sean tomadas en cuenta y consideradas en la resolución que dicte el juzgado, debiendo en su caso, estar presente un intérprete.

b) Recibir información clara y precisa en su idioma materno, sobre el significado de cada una de las actuaciones procesales que se desarrollen en su presencia, así como del contenido y las razones de cada una de las decisiones.

a) Que todo procedimiento sea desarrollado sin demora.

Como se puede apreciar, esta ley expone de una forma clara los pasos a seguir en los procesos jurídicos del menor, por lo que las autoridades están en la obligación de respetar las leyes y cuando un menor de edad es detenido ya sea en las fronteras o en los Estados Unidos, no debería de haber problema alguno y la repatriación tendría que ser rápida y segura, y de la misma forma los menores tendrían que ser atendidos con prontitud y no caer en angustia y estrés por no saber sus derechos o por no hablar el idioma del país en el que fue detenido.

Asimismo respecto a su ubicación en los centros correctivos, esta ley establece la necesidad de separarlos por edades y por tipo de delito cometido, Artículo 261, se ubicará a los adolescentes con edades comprendidas entre los quince y los dieciocho años, en lugares diferentes del destinado a los adolescentes con edades comprendidas entre los trece y los quince años; igualmente, se separarán los que se encuentren en internamiento provisional y los de internamiento definitivo, los infractores primarios y los reincidentes.

Si bien la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, es aplicable sólo en el



territorio guatemalteco, la misma debe ser de observancia obligatoria para el Estado de Guatemala por medio de sus consulados para ejercer la representación de los menores migrantes no acompañados cuando son arrestados por las autoridades migratorias en las fronteras; el Estado de Guatemala, debería procurar por medio de personal de sus consulados en ciudades fronterizas para que a los menores migrantes no acompañados se les dé un trato digno, pues en ocasiones se llega al límite de ponerlos dentro de las cárceles junto con los adultos.

Por otra parte, respecto al tema de la reunificación familiar, cuando un menor migrante ha sido repatriado a su país de origen, en este caso a Guatemala; la Secretaría de Bienestar Social como se mencionó anteriormente es la responsable de colocarlo en un albergue hasta encontrar a sus familiares o de lo contrario se le busca una familia sustituta por medio del programa familias sustitutas.

#### **4.2. Proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos**

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto número 27-2003 del Congreso de la República, tiene regulados dos procesos diferentes, el primero es de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, también denominado: de aplicación de medidas de protección; y el segundo es el de adolescentes en conflicto con la ley penal.

El primero es destinado a proteger y resguardar la integridad física y psicológica de los



niños o adolescentes que son sujetos de amenaza o violación en sus derechos humanos, pues por ser un grupo vulnerable requiere de una atención especializada y de una normativa jurídica que los proteja de tales amenazas o violaciones, tomando como punto de partida la Constitución Política de la República de Guatemala que establece que 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, seguridad y previsión social.

Por otra parte, el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal es destinado para juzgar las transgresiones que los adolescentes cometan a las leyes penales del país, pues por su condición de inimputables son objeto de un procedimiento especial para aplicarles distintas medidas socioeducativas, y a su vez este proceso contiene reglas especiales que redundan en la minoría de edad del sujeto activo o transgresor.

El proceso que interesa en este trabajo de tesis es el de protección de la niñez y adolescencia amenazada y violentada en sus derechos humanos. Los juzgados que fueron creados para conocer, tramitar y resolver estos procesos son los de la niñez y adolescencia, los cuales tienen categoría de juzgados de primera instancia.

#### **4.3. Derechos de la niñez y adolescencia que pueden ser amenazados o violados**

En cuanto a los derechos de la niñez y adolescencia que pueden ser violados existen una cantidad amplia. El título II de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia se refiere a los derechos humanos, y en el capítulo I a los derechos



individuales, y entre éstos los más importantes son: la vida, igualdad, integridad, libertad, identidad, respeto, dignidad, petición. El Capítulo II se refiere a los derechos sociales y entre éstos están la salud, educación, cultura, deporte, recreación, entre otros.

Como quedó apuntado en capítulos anteriores del presente trabajo de tesis, la Constitución Política de la República de Guatemala y la Convención sobre los Derechos del Niño, son los instrumentos de suma importancia de protección de los derechos del niño en Guatemala.

#### **4.4. Normativa que sirven como fundamento para que el Estado de Guatemala establezca oficinas de atención al niño migrante no acompañado en los consulados de la zona fronteriza de Estados Unidos**

Como se expuesto, los niños migrantes en su intento por cruzar la frontera son muy vulnerables a la explotación sexual y a su integridad física y ponen en riesgo hasta su propia vida cuando son retenidos por parte del gobierno de Estados Unidos, por lo que la protección de sus derechos debe ser prioritario, porque estos niños se ven en una situación de violación de sus derechos constantemente y además de los riesgos que enfrentan, interrumpen sus estudios regulares, lo cual no permite tener la oportunidad de desarrollo y, por supuesto, no disfrutan de derechos básicos como el derecho a la alimentación, a la salud, a vivir en familia, entre otros.

El Estado de Guatemala tiene servicios consulares en la mayor parte de los estados



que conforman los Estados Unidos de América. De estos hay cuatro que están en la zona fronteriza con México en donde se presenta la mayoría de casos de menores migrantes detenidos por la patrulla fronteriza. Estos son, de acuerdo con la información que se puede visualizar en la página web del Ministerio de Relaciones Exteriores de Guatemala: Del Río y Mc Allen, en Texas; Tucson, en Arizona; y San Diego, en California.

Ante esta situación, en Guatemala, la naturaleza de del Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala está descrita en el Artículo dos del Decreto 46-2007 del Congreso de la República como: "...el ente gubernamental que coordina, define, supervisa y fiscaliza las acciones y actividades de los órganos y entidades del Estado tendientes a proteger, atender y brindar asistencia y auxilio a los migrantes guatemaltecos y sus familias en Guatemala así como los migrantes que se encuentran en el territorio nacional."

Entre los principios generales que rigen la actividad de CONAMIGUA se encuentran el respeto a los derechos humanos de los guatemaltecos en el extranjero, dar cumplimiento a los compromisos internacionales que Guatemala ha suscrito con organismos de protección a los derechos del migrante y otros Estados en donde vivan connacionales,

También tiene como principio la coordinación institucional de las entidades y órganos el Estado de Guatemala, para atender las demandas y necesidades de los migrantes guatemaltecos en el extranjero, la constante propuesta de mejora y ayuda en la



coordinación interinstitucional de las entidades del Estado guatemalteco y el acompañamiento y apoyo al Ministerio de Relaciones Exteriores y demás entidades de gobierno a cargo de la aplicación del régimen jurídico relativo a las relaciones del Estado de Guatemala con otros Estados, en materia de migrantes guatemaltecos en el extranjero.

El Artículo 7 de la Ley del Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala, al establecer las funciones del ese Consejo establece: “El Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala -CONAMIGUA-, tendrá las siguientes funciones: ...a) Preparar, supervisar y proponer las acciones necesarias en los planes y políticas públicas de atención al guatemalteco en el extranjero... h) Propiciar la participación y generar los más amplios mecanismos de expresión de los migrantes guatemaltecos, especialmente frente a las autoridades del gobierno guatemalteco y de los gobiernos de otros países;...”

Asimismo, otras funciones son: “j) Proponer al Organismo Ejecutivo y a las demás dependencias del Estado de Guatemala, los mecanismos más adecuados y expeditos, para atender las necesidades de los migrantes guatemaltecos, así como el fortalecimiento de la relación de éstos con su familia en nuestro país... l) Asesorar y apoyar a las autoridades y órganos de dirección a cargo de la política nacional e internacional y de las acciones públicas en materia migratoria, con el fin de proteger los derechos humanos del migrante guatemalteco, así como beneficiar y contribuir a la atención efectiva y eficiente de las necesidades del guatemalteco en el extranjero;...” esta normativa es la que le da mayor protección a las personas migrantes.



Esta normativa sirve como fundamento para que el Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala, la Procuraduría General de la Nación y el Ministerio de Relaciones Exteriores, gestionen una política de Estado específico para ejercer la representación y defensa de los derechos de los menores que a diario intentan cruzar la frontera con Estados Unidos y que son retenidos por la patrulla fronteriza.

Asimismo, constantemente los guatemaltecos que viven en el extranjero demandan del Estado de Guatemala mayor atención y apoyo para sus comunidades, especialmente ante las autoridades migratorias de Estados Unidos, de quienes exigen el cumplimiento de los compromisos internacionales en materia de derechos humanos y la defensa de los derechos de los migrantes.

De esa manera se hace necesaria y urgente una mejor y mayor coordinación interinstitucional entre todos los órganos y autoridades gubernamentales del Estado de Guatemala, para así cumplir con las responsabilidades frente a los migrantes guatemaltecos y las naciones del mundo.

Sin embargo, tal como se expuso en capítulos anteriores de esta tesis, si bien a la fecha existen diferentes entidades del Estado que tratan de atender y canalizar las demandas de los migrantes guatemaltecos, esto lo hacen de forma aislada y descoordinada, sin que en la práctica se atiendan sus necesidades y demandas, no obstante que en los últimos años la contribución de los migrantes guatemaltecos al desarrollo y estabilidad económica del país se encuentra por encima de cualquier otra actividad productiva nacional.



Ante esta problemática, el Estado de Guatemala debería procurar el establecimiento de oficinas especializadas para la representación de los menores migrantes no acompañados que son detenidos, en los consulados cercanos a la frontera sur de los Estados Unidos.

En este caso el Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala tal como lo dice su mandato y sus fines en la ley que lo regula debe trabajar de manera coordinada y no aislada con los consulados en la zona fronteriza de Estados Unidos.

Asimismo, la Procuraduría General de la Nación, como ente consultor del Estado de Guatemala debe trabajar en coordinación con esos consulados junto con CONAMIGUA, para ejercer la representación y defensa del interés superior del niño en el tema de las detenciones de menores en la frontera, así como proveer su asesoría y representación en las solicitudes de asilo en su caso o para la reunificación familiar, entre otros puntos que demanda el ejercicio de los derechos de los menores guatemaltecos detenidos.

Esto significaría un acompañamiento integral de estas instituciones del Estado a la niñez que se ve forzada a dejar el suelo patrio y buscar oportunidades de desarrollo en Estados Unidos.

Se estima que la reevaluación y replanteamiento de las políticas existentes, permitirá cumplir con los preceptos normativos para garantizar el respeto irrestricto a los derechos humanos más elementales de la niñez y adolescencia, en la República de Guatemala, especialmente a la niñez y adolescencia migrante.





## **CONCLUSIÓN DISCURSIVA**

En Guatemala actualmente, es elocuente recalcar la problemática que existe debido a la falta de representación y protección legal de los niños migrantes guatemaltecos que se encuentran detenidos en Estados Unidos de América por parte del Estado de Guatemala, en virtud de que muchos niños son apresados por Agentes de Migración al tratar de cruzar ilegalmente la frontera del referido país y así mismo sometidos a tratos inhumanos, contraponiéndose a lo establecido en los Artículos 6 y 11 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

A partir de los resultados obtenidos a lo largo de las distintas fases del estudio y del enfoque metodológico aplicado, han podido proporcionarse respuestas a las principales preguntas de investigación planteadas.

La normativa que permita al Estado de Guatemala crear oficinas de atención al niño migrante no acompañado en Estados Unidos de América, sobre todo en los consulados de la zona fronteriza sur, es la solución más eficiente para contrarrestar las consecuencias negativas producidas por la falta de representación y protección legal a los niños migrantes guatemaltecos que se encuentran detenidos en Estados Unidos de América; garantizando así el Estado Guatemalteco a través del Ministerio de Relaciones Exteriores y de la Procuraduría General de la Nación en coordinación con el Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala la eficiente protección de los principios, garantías y derechos constitucionales.





## BIBLIOGRAFÍA

- CÁCERES RODRÍGUEZ, Luis Ernesto. **Derecho procesal constitucional**. Guatemala: Ed. Fenix, 2011.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1980.
- CHAN, Gustavo. **Adultocentrismo y culpabilidad penal juvenil**. Costa Rica: Ed. INSA, 2007.
- Comisión Económica para América Latina y el Caribe. **Pobreza Infantil en América Latina y el Caribe**. Naciones Unidas, Ed. Alfabetas Artes Gráficas Ltda. 2010.
- Conferencia Regional sobre Migración. **Lineamientos regionales para la atención de Niños, Niñas y Adolescentes Migrantes no acompañados en casos de Repatriación**. Guatemala, (s.e) 2009.
- CRUZ, Tania. **Migración y juventudes: reflexiones en torno a los riesgos que implica estar en la frontera sur de México**. Chiapas, México: Ed. Liminar, 2005.
- ELKIN, Frederick. **El niño y la sociedad**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Paidós, 1992.
- ESPIAGO, Javier. **Migraciones exteriores**. Barcelona, España: Ed. Salvat, 1982.
- GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **Breve historia constitucional de Guatemala**. Guatemala: Ed. Universitaria, 2010.
- GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **Génesis del constitucionalismo**. Guatemala: Ed. Universitaria, 2009.
- GARCÍA, Ana Isabel. **Mujeres, niños y niñas migrantes: situación actual y desafíos para la región**. San José, Costa Rica: Ed. GESO, 2000.
- GUENDEL, Ludwig. **Derechos humanos, niñez y adolescencia**. San José, Costa Rica: Ed. FLACSO, 2006.
- HERRARTE, Alberto. **El proceso penal guatemalteco**. Guatemala: Ed. Ibarra, 1978.
- HERRERA, Gioconda. **América latina migrante: estado, familias, identidades**. Ecuador: Ed. FLACSO, 2008.
- <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv>. **Biblioteca jurídica**. (Consultado: 19 de enero de 2022).



<http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/>. **Enciclopedia jurídica**. (Consultado: 19 de enero de 2022).

<https://www.rae.es>. **Real Academia Española**. (Consultado: 22 de enero de 2021).

<https://www.minex.gob.gt/>. **Ministerio de Relaciones Exteriores de Guatemala**. (Consultado: 22 de enero de 2022).

<https://pgn.gob.gt/>. **Procuraduría General de la Nación**. (Consultado: 22 de enero de 2022).

LÓPEZ ROBLES, Claudia y Alfredo Danilo Rivera. **Aproximaciones de política migratoria para Guatemala**. Guatemala, Ed. Cara Parens, 2014.

MALDONADO AGUIRRE, Alejandro. **Reflexiones constitucionales**. Guatemala: Ed. Universitaria, 1999.

MOLAS, Isidre. **Derecho constitucional**. Madrid, España: Ed. Tecnos, 2007.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliastra. 1988.

PEREIRA OROZCO, Alberto. **Estudio conceptual de la Constitución Política de la República de Guatemala**. Guatemala: Ed. Pereira, 2012.

RODRÍGUEZ DE TABORDA, María Cristina. **Consideraciones Jurídicas sobre los derechos de los niños migrantes**. Córdoba, Argentina: (s.e), (s.f).

VIVANCO MARTÍNEZ, Ángela. **Curso de derecho constitucional**. Guatemala: ed. UC, 2018.

REINERT, Kenneth. **Globalización para el desarrollo; comercio, financiación, ayuda, migración y políticas**. Colombia: Ed. Planeta, 2007.

### **Legislación:**

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

**Convención sobre los Derechos del Niño. Asamblea General de las Naciones Unidas**. 1989.

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

**Código Penal**. Decreto Ley 17-73 del Congreso de la República, 1973.



**Código Procesal Penal.** Decreto 57-92 del Congreso de la República de Guatemala, 1992.

**Código de Migración.** Decreto Número 44-2016, del Congreso de la República de Guatemala. 2016.

**Ley Orgánica del Organismo Legislativo.** Decreto Número 63-94 del Congreso de la República de Guatemala. 1994.

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

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

**Ley Orgánica del Ministerio Público,** Decreto Número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, 1994.

**Ley del Consejo de Atención al Migrante de Guatemala.** Decreto Número 46-2007 del Congreso de la República de Guatemala. 2007.