

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

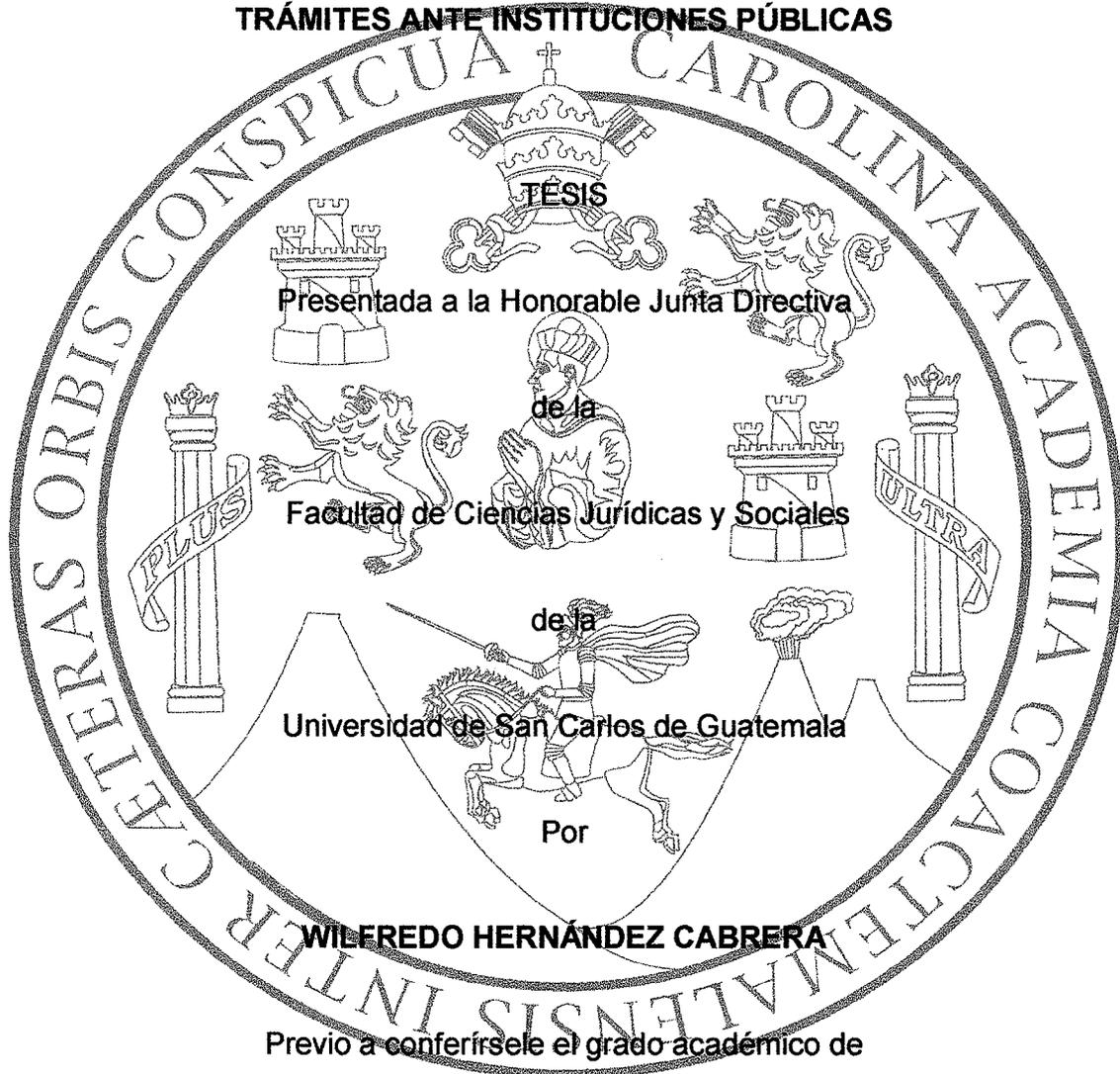


WILFREDO HERNÁNDEZ CABRERA

GUATEMALA, MAYO DE 2021

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

**INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN CONSTITUCIONAL DEL ESTADO DE
PROTEGER AL ADULTO MAYOR CUANDO SE LE OBLIGA AL PAGO DE
TRÁMITES ANTE INSTITUCIONES PÚBLICAS**



LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, mayo de 2021

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

DECANO: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez

VOCAL I, en sustitución del Decano

VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía

VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González

VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia

SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

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).



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, veintiuno de abril de dos mil veintiuno.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante WILFREDO HERNÁNDEZ CABRERA, titulado INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN CONSTITUCIONAL DEL ESTADO DE PROTEGER AL ADULTO MAYOR CUANDO SE LE OBLIGA AL PAGO DE TRÁMITES ANTE INSTITUCIONES PÚBLICAS. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

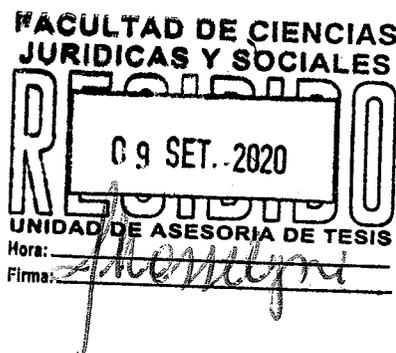
RFOM/JP.





Guatemala 9 de septiembre de 2020

Lic. Gustavo Bonilla
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Estimado licenciado Bonilla

Respetuosamente a usted informo que procedí a revisar la tesis del bachiller **WILFREDO HERNÁNDEZ CABRERA**, la cual se titula **“INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN CONSTITUCIONAL DEL ESTADO DE PROTEGER AL ADULTO MAYOR CUANDO SE LE OBLIGA AL PAGO DE TRÁMITES ANTE INSTITUCIONES PÚBLICAS”**

Le recomendé al bachiller algunos cambios en la forma, estilo, gramática y redacción de la tesis por lo que habiendo cumplido con los mismos emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se le otorgue la correspondiente orden de impresión.

Atentamente,

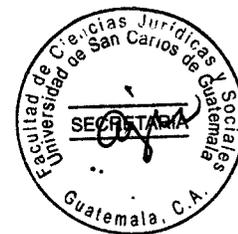
“ID Y ENSEÑAD A TODOS”



Lic. José Dionicio Romero Morúa
Docente Consejero de la Comisión de Estilo

**LICENCIADO ANGEL ARTURO GAYTAN GONZALEZ
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO
10,767**

6ta Avenida "A" 13-24 Zona 9 Torre Cannet Oficina 402.



Guatemala 17 de febrero de 2020

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Señor jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

De conformidad con el nombramiento emitido por esta jefatura el día 07 de febrero de 2020, en el que se me designa como asesor del trabajo de investigación del bachiller Wilfredo Hernández Cabrera, con número de carné 200020846, intitulado: **INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN CONSTITUCIONAL DEL ESTADO DE PROTEGER AL ADULTO MAYOR CUANDO SE LE OBLIGA AL PAGO DE TRÁMITES ANTE INSTITUCIONES PÚBLICAS**, habiendo asesorado el trabajo encomendado, respetuosamente me permito emitir el siguiente:

DICTAMEN:

a) Contenido científico y técnico de la tesis

Es de mucha relevancia en materia de derecho administrativo, toda vez que contiene un enfoque enunciativo, en establecer el incumplimiento de la obligación constitucional del Estado de proteger al adulto mayor cuando se le obliga al pago de trámites ante instituciones públicas, de tal manera que, en algunos casos, el Estado no sólo no es garante, sino que vulnera derechos que está obligado a tutelar.

b) La metodología y técnica de investigación utilizada

En la elaboración de la investigación, incluye los métodos inductivo, deductivo y analítico; en cuanto a las técnicas se recurrió a la jurídica, documental y bibliográfica, lo que se aprecia claramente en el desarrollo del tema abordado en la presente investigación.

c) Redacción

La tesis está redactada en forma clara, observando técnicas gramaticales; utilizando lenguaje técnico y jurídico adecuado y acorde al tema.



LICENCIADO ANGEL ARTURO GAYTAN GONZALEZ
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO
10,767

6ta Avenida "A" 13-24 Zona 9 Torre Cannel Oficina 402.

d) Contribución científica

El tema investigado es de suma importancia, toda vez que a mi criterio existe un verdadero aporte a la ciencia del derecho administrativo, en virtud que la presente investigación analiza detenidamente el incumplimiento de la obligación constitucional del Estado de proteger al adulto mayor cuando se le obliga al pago de trámites ante instituciones públicas, vulnerando derechos fundamentales de las personas adultas mayores.

e) La conclusión discursiva

Es congruente con los temas desarrollados en cada uno de los capítulos que integran la investigación.

f) La bibliografía

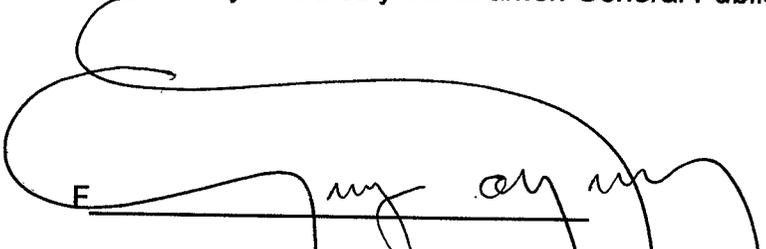
Es acorde con la investigación de tesis y tiene relación con las citas textuales.

g) Expresamente declaro

Que no soy pariente dentro de los grados de ley del bachiller Wilfredo Hernández Cabrera.

Con base a lo anterior expuesto, emito **DICTAMEN FAVORABLE** para ser discutido en el examen público, en virtud que el trabajo indicado cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Atentamente.


LICENCIADO ANGEL ARTURO GAYTAN GONZALEZ
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO
10,767

Angel Gaytán González
Abogado y Notario



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 07 de febrero de 2020.

Atentamente pase al (a) Profesional, ANGEL ARTURO GAYTAN GONZALEZ
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
WILFREDO HERNÁNDEZ CABRERA, con carné 200020846,
 intitulado INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN CONSTITUCIONAL DEL ESTADO DE PROTEGER AL ADULTO
MAYOR CUANDO SE LE OBLIGA AL PAGO DE TRÁMITES ANTE INSTITUCIONES PÚBLICAS.

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.



LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción 13 / 02 / 2020.

Asesor(a)
 (Firma y Sello)

Angel Gaytán González
 Abogado y Notario





DEDICATORIA

A DIOS:

Con la gratitud y humildad que produce intentar comprender el Universo y la humanidad.

A MIS HIJAS:

Claudia Alejandra y Miriam Gabriela, con amor.

A:

Sandra Lissette López Palencia, por su apoyo e inspiración.

A MIS PADRES:

Raúl Hernández Arana y Rosario Cabrera Santillana, para honrar su memoria.

A MIS HERMANOS:

Rafael, Bertila, Marilena, Federico, Raúl, Libby, Griselda, Rosalba y Rodolfo, con fraternal cariño.

A:

Néstor Zamora, Hebert Duque, Oscar Argueta y Darinel Monzón, amigos.

AL PUEBLO DE GUATEMALA:

Que con sufrimiento y esfuerzo sostiene al país en sus manos cada día.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por la academia.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, tricentaria alma máter.



PRESENTACIÓN

La investigación es de tipo cualitativo, en virtud que se determinó el incumplimiento de la obligación constitucional del Estado de proteger al adulto mayor cuando se le obliga al pago de trámites ante instituciones públicas. Se contribuyó a medir y resumir la información obtenida respecto al análisis jurídico de la falta de garantía legal del Estado hacia el adulto mayor; el trabajo pertenece a la rama del derecho administrativo, en virtud que se pretende reformar el Artículo 7 de la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad Decreto 80-96 del Congreso de la República de Guatemala.

El estudio se realizó en el periodo que comprende los años 2017-2019, en el municipio de Guatemala, departamento de Guatemala. El objeto de estudio fue establecer el incumplimiento de la obligación constitucional del Estado de proteger al adulto mayor cuando se le obliga al pago de trámites ante instituciones públicas. Los sujetos de la presente investigación fueron: las personas de la tercera edad vulnerados en sus derechos fundamentales por parte del Estado de Guatemala.

El aporte académico del trabajo, es la reforma del Artículo 7 de la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad Decreto 80-96 del Congreso de la República de Guatemala, con la finalidad de que el Estado cumpla con su obligación de proteger al adulto mayor, a efecto de que se le exima al pago obligatorio tal como sucede en el Transporte Público Colectivo Urbano y la exoneración al pago del boleto de ornato en algunas municipalidades.

HIPÓTESIS



Actualmente existe vulneración a los derechos fundamentales del adulto mayor regulados en la Constitución Política de la República de Guatemala, tales como: El derecho a la salud, vivienda, alimentación, educación, seguridad y previsión social, provocado por la obligatoriedad del pago de trámites ante instituciones públicas, como consecuencia del incumplimiento de la obligación constitucional del Estado de proteger al adulto mayor. Aunado a ello, el Congreso de la República de Guatemala reforme la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad, con el objeto de que toda ley ordinaria que regula el pago obligatorio de trámites ante distintas entidades públicas, se le exima de dicho pago, con la finalidad de no continuar vulnerando derechos fundamentales y por consiguiente que sea coercitiva con la finalidad de sancionar drásticamente al funcionario que incumpla con su contenido.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Para efectos de la investigación, fue validada la hipótesis, toda vez que se evidenció el incumplimiento de la obligación constitucional del Estado de proteger al adulto mayor cuando se le obliga al pago de trámites ante instituciones públicas y por consiguiente la vulneración de derechos fundamentales de dichas personas.

Con base a lo anterior los métodos que comprobaron la hipótesis fueron: el inductivo, deductivo, científico y analítico. En relación a los factores, se puede mencionar la axiología, en virtud que debe prevalecer como valores y principios la honradez y la transparencia por parte de los funcionarios públicos de hacer cumplir las leyes a cabalidad, con la finalidad de reformar el Artículo 7 de la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad, Decreto 80-96 del Congreso de la República de Guatemala.

ÍNDICE



Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Derecho constitucional.....	1
1.1 Concepto.....	1
1.2 Definición	2
1.3 Principios	6
1.4 Fuente.....	10
1.5 Clasificación.....	16

CAPÍTULO II

2. La administración pública.....	21
2.1 Definición	21
2.2 Actividad administrativa	25
2.3 Principio de legalidad administrativa.....	27
2.4 Principio de juridicidad administrativa	32

CAPÍTULO III

3. El adulto mayor y los derechos humanos	35
3.1 Definición	35
3.2 Donde se ubican	36
3.3 Violencia intrafamiliar contra el adulto mayor.....	37
3.3.1 Consecuencias.....	39
3.4 Los derechos humanos.....	41
3.4.1 Definición	42
3.4.2 Principios informadores.....	43

CAPÍTULO IV



4. Incumplimiento de la obligación constitucional del Estado de proteger al Adulto mayor cuando se le obliga al pago de trámites ante instituciones públicas.....	47
4.1 El Estado.....	47
4.1.1 Naturaleza jurídica.....	49
4.1.2 Finalidad.....	51
4.1.3 Teorías sobre el origen del Estado.....	52
4.1.4 Fundamentos de la justificación del Estado.....	55
4.2 Análisis jurídico del incumplimiento de la obligación del Estado.....	57
4.2.1 Causas que originan el incumplimiento.....	61
4.3 Propuesta de reforma del Artículo 7 de la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad.....	66
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	69
BIBLIOGRAFÍA.....	71

INTRODUCCIÓN



En la investigación se analizó la falta de protección jurídica del Estado de Guatemala, en relación al pago obligatorio de trámites que realizan las personas de la tercera edad ante instituciones las dependencias públicas. Toda vez, que la situación socioeconómica del país, existen personas que no tienen la capacidad de cubrir sus necesidades elementales, se ven obligados a pagos ante la administración pública que gravan su economía y por consiguiente, el Estado no sólo no es garante sino vulnera derechos que está obligado a tutelar de conformidad con el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

En ese sentido, se pudo comprobar la hipótesis planteada consistente en establecer la vulneración a los derechos fundamentales del adulto mayor regulados en la Constitución Política de la República de Guatemala, tales como: el derecho a la salud, vivienda, alimentación, educación, seguridad y previsión social, provocado por la obligatoriedad del pago de trámites ante instituciones públicas como consecuencia del incumplimiento del Estado de proteger a las personas de la tercera edad. Aunado a ello, se propone que el Congreso de la República de Guatemala reforme la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad con el objeto de eximir del pago obligatorio ante entidades públicas.

El objetivo general consistió en determinar a través de la investigación científica y técnica la vulneración a los derechos fundamentales del adulto mayor, proponiendo soluciones a la problemática planteada, la cual se cumplió durante el desarrollo del trabajo por medio del análisis jurídico del incumplimiento de la obligación del Estado de resguardar al adulto mayor en Guatemala.

Para obtener la información, se utilizó la técnica bibliográfica y documental, y a través del método deductivo, inductivo y el analítico se interpretó las disposiciones legales de la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad.



El informe final se redactó en cuatro capítulos, estando el primero relacionado con el derecho constitucional, concepto, definición, principios y fuentes; en el segundo se desarrolla la administración pública, definición, actividad administrativa, principio de legalidad y juricidad administrativa; en el tercero, se contempla el adulto mayor y los derechos humanos, definición, ubicación, violencia intrafamiliar contra el adulto mayor, consecuencias, los derechos humanos y los principios informadores; y por último, en el cuarto, se establece el incumplimiento de la obligación constitucional del Estado de proteger al adulto mayor cuando se le obliga al pago de trámites ante instituciones públicas, el Estado, elementos, definición, finalidad, naturaleza jurídica, teorías sobre el origen del Estado, análisis jurídico del incumplimiento de la obligación del Estado, causas que originan el incumplimiento y proyecto de reforma del Artículo 7 de la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad.

Obviamente no se pretende agotar el tema, sino, el que sustenta, tiene el ánimo de ayudar a encontrar mejores ideas y posibles soluciones al tema; así también que sea de utilidad para toda persona interesada en leer el contenido de la misma con la finalidad de adquirir nuevos conocimientos y que sea la base para el desarrollo de la tesis para todos aquellos estudiantes de la facultad derecho que están por desarrollar sus trabajos de investigación.

CAPÍTULO I



1. Derecho constitucional

Para el estudio de esta disciplina jurídica, es preciso destacar que algunos tratadistas, conciben el derecho constitucional como: “La principal rama del derecho público. En cuanto tal, le corresponde primordialmente el estudio de la Constitución del Estado; y siendo así en ella encuentran su fundamento todas las demás ramas del derecho. Su posición es, pues, central, dentro de todo ordenamiento jurídico político de una sociedad organizada”¹. De lo expuesto, se desprende que el derecho constitucional pertenece a la rama del derecho público, en virtud que su función primordial es el estudio de la organización del Estado, toda vez, que en ella encuentran su fundamento las demás áreas del derecho.

1.1. Concepto

Debe concebirse como el tópico que marca su esencia, que se sustrae de una diversidad, lo cual le da una permanencia e invariabilidad, que debe estar despojada de la tendencia ideológica ya que no armonizaría con los distintos criterios, porque induciría a la discusión y al ámbito del debate constante; sin embargo, después de analizar el concepto constitución, se concluye que a pesar de la imposibilidad de unificar criterios en cuanto a la conceptualización del término, sobre: “La Constitución

¹ Naranjo Mesa, Vladimiro. **Teoría constitucional e instituciones políticas**. Pág. 22.



es el Estado en su concreta existencia política. El Estado es Constitución. Constitución es su alma, su vida concreta y su existencia individual”².

De lo anterior, se puede decir que el vocablo constitución se concibe a partir de la era moderna, como el término que intenta concentrar la expresión normativa y política de una sociedad, cuyo objeto es definir los lineamientos esenciales de esa persona jurídica llamada Estado, se fue instituyendo como la expresión jurídica que enmarca el ordenamiento supremo y el punto de partida de la vida de una sociedad.

1.2. Definición

“La ley de mayor jerarquía dentro del Estado, inspirada en principios liberales o sociales, o en ambas categorías de principios. En ella se establece, en primer lugar el fin para el que se organiza el mismo; se reconocen los derechos y garantías de los habitantes (derechos humanos); se instaura la estructura y forma de funcionamiento de sus organismos y diversas instituciones; y se instituyen las garantías y mecanismos para hacer valer los derechos establecidos, en armonía con el interés social, y los medios de defensa del orden constitucional”³.

Es comparable el criterio de lo antes expuesto, toda vez que la Constitución Política de la República de Guatemala es la de mayor jerarquía, cuyas normas no pueden ser vulneradas por leyes ordinarias, reglamentarias e individuales.

² Flores Juárez, Juan Francisco. **Constitución y justicia constitucional**. Pág. 43.

³ Pereira Orozco. **Derecho constitucional**. Pág. 133.



Por otra parte, se puede definir como: “El código político en que el pueblo, por medio de sus representantes, por él libremente elegidos fija por escrito los principios fundamentales de su organización y, especialmente, los relativos a las libertades políticas del pueblo”⁴. La Constitución pues, es la ley suprema, que contiene derechos fundamentales tanto individuales como sociales; así como la organización y estructura de un Estado determinado.

También puede ser definida como: “Una disciplina científica que, como parte integrante de la Ciencia Política, tiene por objeto el estudio y la sistematización de las manifestaciones y el ordenamiento de las relaciones de poder, en el ámbito de una organización política global. No es una ciencia, sino una disciplina autónoma que es parte orgánica de la Ciencia Política. El objeto de esta última es el poder político, concebido como una energía que produce la suprema relación de mando y obediencia en el seno de una sociedad, y al cual quedan subordinados los restantes poderes sociales tales como el poder militar, religioso, familiar, gremial, empresarial o económico”⁵.

Lo descrito con anterioridad, se sostiene el criterio de que el derecho constitucional no es una ciencia sino una disciplina científica que integra la ciencia política. A criterio del sustentante, el derecho constitucional es una ciencia y no una disciplina científica, en virtud que tiene su propio objetivo, métodos, principios y técnicas de investigación adecuado para su objeto de estudio, siendo la Constitución Política de la República de

⁴ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Pág. 224.

⁵ Badeni, Gregorio. **Instituciones de derecho constitucional**. Pág. 39.

Guatemala o de un determinado Estado, cuyo método pertenece a las ciencias sociales.



Por otra parte, el derecho constitucional es considerado como: “Una rama del derecho público; es decir, un conjunto de normas jurídicas que organiza el Estado, una disciplina científica integrante de la ciencia política, cuyo objeto es la organización de los poderes del Estado, la declaración de los derechos inherentes siendo: individuales y colectivos, las instituciones que garantizan el estudio y sistematización de las manifestaciones y el ordenamiento de las relaciones de poder del Estado. Aunado a ello, se dedica al estudio de la organización política y el funcionamiento del Estado, la esfera de competencia de las autoridades del Estado y las instituciones políticas que constituyen el soporte de la vida estatal”⁶.

En ese sentido se afirma con certeza, que el derecho constitucional es una rama del derecho público que estudia y controla las leyes que rigen al Estado; además estudia las relaciones entre los particulares y el Estado. En ese orden de ideas, se puede decir que el derecho constitucional es una área del derecho público, a través de la cual se estudia el conjunto de principios y normas jurídicas que tiene por objeto regular los derechos fundamentales individuales y colectivos, la organización y estructuración del Estado y sus poderes que lo integran, la declaración de los derechos y los deberes individuales, como los colectivos, las instituciones que lo garantizan y las garantías constitucionales.

⁶ Pereira Orozco, Alberto. **Op. Cit.** Pág. 130.



De tal manera, que al referirse al derecho constitucional se hace referencia a algo que no se trata de un objeto sensible a los sentidos, pero se sabe que evoca un conjunto de fenómenos reducibles a un término que señala una realidad y una necesidad, la organización de un Estado donde coexistan pacíficamente el poder y la libertad, en tal virtud, resulta pues necesario al referirse a derecho constitucional, entender los dos vocablos en que se compone su objeto de estudio, es decir, que para saber lo que es derecho constitucional hay que tener bien claro que es lo que se entiende por derecho y que se entiende por constitucional.

De lo anterior, se establece que al hablar de derecho, se hace referencia a un sistema normativo que tiene por objeto, ordenar de cierto modo la conducta de los hombres dentro de sus relaciones sociales, estableciendo derechos y obligaciones, cuya finalidad es la concreción de los valores de justicia a efecto de que el Estado logre una de sus obligaciones constitucionales como lo es el bien común. Respecto al término constitucional, se refiere a la forma en que está compuesta la fundación de algo o la forma en que se estructura sus elementos; aquello que permite que una cosa adquiera su propio ser, que le da existencia, vida.

Se surgen dos fenómenos claramente diferenciados, aunque se complementan son de distinta naturaleza. Tales fenómenos son los siguientes:

- “a) El fenómeno jurídico, que se manifiesta al momento que un conjunto de normas jurídicas normativizan lo político, es decir, lo que hace el derecho es juridizarlo, de ello entendemos que el derecho constitucional es algo que sucede dentro del



mundo del derecho, es parte del derecho y no puede separarse de él, debiendo ser plenamente acatadas las disposiciones que de él surjan.

- b) En cuanto al fenómeno político, debe ubicarse su actuar en el mundo social, es en ella donde se desarrolla y no podrá separarse de ella. La unión de lo político y lo social está en que ambas se manifiestan en forma de acciones humanas; lo social surge de relaciones interhumanas y lo político surge de conductas, de actos humanos”⁷.

Queda evidenciado que el derecho constitucional tiene como fin el establecimiento de la forma de gobierno, las leyes que definen al Estado y la regulación del poder público del Estado que a su vez se convierte en tal, cuando lo político se normativiza. Se ve pues, como en el transcurrir de la vida de lo político existe un momento en que éste cae dentro de lo jurídico, siendo así, como nace la comunidad política que no es más que el conjunto de voluntades y procesos subjetivos unidos por un mismo cuerpo jurídico.

1.3. Principios

Los principios constitucionales generales, son los siguientes:

- a) Principio de la finalidad del Estado, toda vez que la Constitución Política de la República de Guatemala contempla en el Artículo 1 que: “El Estado de Guatemala

⁷ *Ibíd.* Pág. 136.



- a) se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”.

De allí se debe entender que el principio fundamental de la Constitución Política de la República de Guatemala, es que la actuación del Estado debe tender siempre a la protección de las personas y de la familia, procurando siempre la realización del bien común a efecto de lograr la armonía social.

Ahora bien, debe interpretarse que el bien común es un concepto complejo, que en general puede ser entendido como aquello de lo que se benefician todos los ciudadanos o como los sistemas sociales, instituciones y medios socioeconómicos de los cuales todos dependen que funcionen de manera que beneficien a toda la población guatemalteca, es decir, el beneficio de la sociedad de los medios que el Estado ofrece.

En ese sentido, todas las grandes ciencias comparten un interés en las precondiciones necesarias para obtener un cierto fin social que es percibido como deseable. Consecuentemente el concepto de bien común contiene diferentes elementos o puede ser estudiado desde diferentes perspectivas.

- b) Principio de la obligación del Estado, en concordancia con el fin que se persigue, que es el bien común, la Constitución Política de la República de Guatemala dispone en el Artículo 2: “Deberes del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”.



Por lo que se puede conceptualizar dichas obligaciones o deberes como principios jurídicos fundamentales del sistema normativo guatemalteco, en virtud que es una obligación constitucional del Estado de garantizar la vida, libertad y la justicia a todos los habitantes de la República. De tal manera que el Estado debe garantizar la vida humanamente dentro del marco jurídico vigente.

- c) El principio de supremacía constitucional, el cual regula que la Constitución Política de la República de Guatemala, es la ley suprema del Estado, por lo que todas las demás normas jurídicas deben ajustar sus disposiciones para que respeten efectivamente los mandatos constitucionales, siendo nulas *ipso jure* todas aquellas disposiciones de inferior categoría que vulneren, tergiversen disposiciones constitucionales.

Este principio se encuentra establecido en el último párrafo del Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala que regula: "(...) Serán nulas *ipso jure* las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza". De tal manera, que aquellas normas que contraríen disposiciones constitucionales serán nulas de pleno derecho.

- d) Principio de jerarquía normativa, el cual considera que en el sistema guatemalteco se adopta la teoría de Hans Kelsen sobre la sistematización del ordenamiento jurídico, en un sistema basado en jerarquías de las normas jurídicas, es decir, que las normas se ordenan mediante un sistema de prioridad.



El principio de jerarquía normativa se encuentra especialmente regulado en el Artículo 9 de la Ley del Organismo Judicial, que dispone: “Supremacía de la Constitución y jerarquía normativa. Los Tribunales observarán siempre el principio de jerarquía normativa y de supremacía de la Constitución Política de la República de Guatemala, sobre cualquier ley o tratado, salvo los tratados o convenciones sobre derechos humanos, que prevalecen sobre el derecho interno. Las leyes o tratados prevalecen sobre los reglamentos. Carecen de validez las disposiciones que contradigan una norma de jerarquía superior”.

De tal manera, que las normas constitucionales siempre serán superiores a las normas ordinarias, reglamentaria y las denominadas individuales; aunado a ello, la jerarquía normativa se refiere a la ordenación jerárquica o escalonada de las normas jurídicas de modo que las normas de rango inferior no pueden contradecir ni vulnerar lo establecido por una norma de rango superior que tiene mucho valor, en su defecto, todas aquellas normas inferiores que contrarias las normas constitucionales son nulas de pleno derecho.

Por otra parte, el Artículo 175 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que: “Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas *ipso jure*.” En tal virtud, los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución Política de la República de Guatemala prevalece sobre cualquier ley o tratado, a excepto en materia de derechos humanos, pero ello no implica que sean superiores a la Constitución.



En ese sentido, la teoría de Hans Kelsen fue implementada en la República de Guatemala, en virtud que se considera que existen básicamente cuatro grados jerárquicos de las normas jurídicas en los que se encuentra estructurado el sistema normativo guatemalteco, siendo las que a continuación se detallan a efecto de tener una mejor comprensión:

- a) Normas constitucionales: que incluye la Constitución Política de la República de Guatemala y las denominadas leyes constitucionales.

- b) Normas ordinarias: el cual comprende los decretos emitidos por el Congreso de la República de Guatemala y los decretos aprobados durante los gobiernos de facto.

- c) Normas reglamentarias: comprende los reglamentos y acuerdos gubernativos emitidos para desarrollar las leyes ordinarias.

- d) Normas individualizadas: Cabe resaltar que abarca normas aplicables solamente a un caso concreto, el cual sirve como antecedente para la resolución de otro caso de igual similitud.

1.4. Fuente

“Las tendencias sociales de establecer una sociedad político-jurídico a lo largo de la historia, hizo que la Constitución de Inglaterra sea una expresión no asumida como tal, pero manifiesta desde la horda, la tribu, en la polis de los griegos, la Carta Magna de



1215 considerada como el primer paso del constitucionalismo inglés que estableció una serie de limitaciones al Rey y muchas otras expresiones que de alguna forma organizaron y marcaron pautas en distintas poblaciones”⁸. En ese sentido, la denominada Carta Magna fue considerada según la historia como el primer avance del derecho constitucional, el cual a todas luces surgió en Inglaterra y se consignaron limitaciones al poder del Rey.

En el mundo moderno, con el movimiento liberal que se desarrolló a postrimerías del feudalismo, los sectores burgueses pelearon un espacio y la reforma del Estado, hasta instituir constituciones con particulares características, que permitió a pensadores, y movimientos intelectuales reflexionar sobre la forma del Estado, para ello conjugaron los ideales sobre todo en materia económica, política y social, lo cual generó ordenamientos jurídicos que regularon las relaciones sociales, y constituyen ancestros constitucionales de la legislación guatemalteca, entre ellos se puede mencionar las siguientes constituciones:

“a) La Constitución de Estados Unidos, es la primera Constitución, escrita de carácter nacional, en el mundo a través de la Constitución de Filadelfia de mil setecientos ochenta y siete (1787), que resumía en cláusulas severas y concisas, los principios políticos y filosóficos de carácter liberal por los cuales lucharon los libertadores de ese lugar. Adoptaron la forma de Estado federal, implantaron un sistema presidencial, formalizaron la independencia de jueces, mediante la creación de la

⁸ **Ibíd.** Pág. 62.



Corte Suprema, fue el primer lugar en que se creó un órgano jurisdiccional para el control constitucional de las leyes.

- b) La Constitución francesa, sistematiza el ordenamiento jurídico desarrollado por Montesquieu, en la teoría de la división tripartita de poderes con alusión a los frenos y contrapesos, tiene un alto contenido de los ideales liberales; formula la teoría de la soberanía popular de Rousseau, y este ordenamiento político-jurídico, parte de la Revolución Francesa, también legitima la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano proclamada el veintiséis de agosto de mil setecientos ochenta y nueve (1789), hasta entonces no se había alcanzado en otro lugar y sirvió de inspiración en alcance universal.
- c) La Constitución de Inglaterra, el cual instituyó un régimen parlamentario y dividieron el poder de la corona, para dar funcionamiento al parlamento; formalizaron garantías para la seguridad individual como la institucionalización del habeas corpus, que busco impedir la arbitrariedad a que estaban sometidas las personas privadas de su libertad, sin que hubieran sido, citados, escuchados y vencidos en un juicio previamente desarrollado, con la debida defensa”⁹.

Lo anterior, constituye una fuente del derecho constitucional en Guatemala, ya que la implantación del sistema de gobierno parlamentario o de gabinete, que se instituyó en el Siglo XVIII, buscó equilibrar los poderes ejecutivo que era representada por la corona y el legislativo integrada por el parlamento, mediante mecanismos como el de la

⁹ *Ibíd.* Pág. 39.



responsabilidad política del gobierno ante el Parlamento y el derecho de disolución de que goza aquel sobre este, estos antecedentes constitucionales considerados de la era moderna tienen particulares orígenes, que en la actualidad, es preciso destacar para entender sobre todo la orientación ideológica que tienen las constituciones que de ellos se derivaron.

Cabe resaltar, que la revolución inglesa: “Del Siglo XVII fue uno de los grandes momentos de la historia por varias razones, fue una de las primeras ocasiones en las que tuvo éxito una victoria de los poderes económicos incipientes, la floreciente burguesía, frente a la herencia feudal y el poder incontestable del rey en una época de formación de los absolutismos en toda Europa”¹⁰. Lo expuesto, se desprende que la explosión de nuevos ideales y la reinterpretación de la religión y la relación de los hombres con Dios, son acontecimientos que motiva a algunos sectores a revelarse en contra del poder del monarca.

“La revolución de Estados Unidos de Norte América y la revolución francesa como toda revolución que genera un cambio o intento de cambios bruscos y profundos en la ubicación del poder político, implicó el uso o la amenaza de la violencia y con éxito, se tradujo en la transformación manifiesta del proceso de gobierno, así como de los fundamentos aceptados de la soberanía o la legitimidad y la concepción del orden político o social, estos casos dieron como resultado la aparición de una autoridad fuerte

¹⁰ **Ibíd.** Pág. 158.



que reunió la dirección de las fuerzas revolucionarias, es decir, un segundo poder que se denominó Parlamento”¹¹.

Lo anterior determina, que el parlamento en esa época sufrió varias fases que más adelante tendieron a la radicalización y a la disgregación paulatina de sus componentes heterogéneos, pero en lo que sí estaban de acuerdo era en atraer al pueblo, y así lo consiguieron a través principalmente de una intensa propaganda hasta entonces nunca vista. En gran medida la adhesión de las clases populares proporcionó la victoria sobre el bando realista y como consecuencia, se desarrolló una base ideológica alternativa a la existente, coherente y que se caracterizaba por una marcada afinidad y religiosidad.

El radicalismo político nació de estos dos últimos factores y con el tiempo, llegó a desligarse del discurso primitivo de defensa del Parlamento como órgano de representación popular, ya que las revoluciones antes descritas tuvieron como principales características para que se diera el surgimiento de las constituciones y de la reforma estructural del Estado las siguientes:

- a) “Revolución de la nobleza y de sectores privilegiados del sistema;
- b) pánico popular al llamamiento de esas elites, y la formación de un bloque conservador del antiguo orden que se resistió al cambio;

¹¹ *Ibíd.* Pág. 162.



c) Guerra civil; d) ejecución del Rey en el caso de Francia y la proclamación de la República y la declaración de los derechos de hombre y del ciudadano”¹².

Lo antes citado, caracteriza las principales causas de transformación social y del Estado como de su constitución, que se adaptan a la realidad y a las condiciones de clase, como es el hecho de desconcentrar el poder en una persona y el surgimiento de los parlamentos como otro órgano cuya atribución es la de imponer las reglas.

Es en el Siglo XX, se desarrolla el constitucionalismo social, y encuentra su mayor expresión principalmente en la Constitución de México, Querétaro de 1917, que consagró el derecho a la educación, la libertad de empleo, la propiedad de la tierra por parte de quienes la trabajan, fue una de las constituciones fundamentales que incluyeron especialmente el derecho a la educación. La Constitución de Weimar en 1919, que fue una Constitución de Alemana también se caracterizó por la intervención del Estado en la economía.

El segundo momento del constitucionalismo social, se desarrolló después de la segunda post-guerra, especialmente en la Constitución italiana de 1948, la Ley Fundamental de Bonn de 1949, la Constitución portuguesa de 1976, que contempla una serie de medidas de intervención económica por parte del Estado, al tiempo que consagra el derecho a la asistencia sanitaria gratuita.

¹² Romero Gabella, Pablo. **El radicalismo en la revolución inglesa, crisis constitucional y crisis de conciencia en el siglo del absolutismo.** Pág. 640.



En Guatemala, en la Constitución de 1945 en el Título III Capítulo II regula las garantías sociales, el trabajo y la protección de la familia; actualmente la Constitución Política de la República de Guatemala, vigente desde 1986, reguló en forma explícita en el Título II Derechos Humanos, Capítulo II, los Derechos Sociales, contempla como derechos inherentes a la persona, que el interés social prevalece sobre el particular como uno de los finalidades del bien común.

1.5. Clasificación

Las constituciones se clasifican de la siguiente manera:

a) Por su contenido

“El cual atiende a su aspecto formal, es decir a la manera en que se condensa y expresa el derecho constitucional, pueden ser constituciones escritas y constituciones no escritas”¹³. De tal manera, que las constituciones escritas, son las que contienen una serie de normas precisas, legisladas, solemnemente promulgadas, a las cuales debe ajustarse la conducta del Estado y se proponen estatuir en un documento todas las instituciones y principios de convivencia social; y las no escritas o consuetudinarias, son las que carecen de un texto concreto y están integradas principalmente por costumbres, usos, hábitos y prácticas que, surgidos perfeccionados durante un largo proceso histórico, importan todo un sistema de preceptos para guiar la vida del Estado.

¹³ Gozaini, Osvaldo Alfredo. **La Justicia constitucional**. Pág. 17.



Es importante aclarar, que el derecho constitucional escrito no se agota en el conjunto de leyes constitucionales y siempre deja lugar a la complementación interpretativa de la costumbre, así como el derecho constitucional no escrito tiene una parte consignada en documentos que forma un derecho de excepción o bien un derecho complementario, se trata en consecuencia, de constituciones predominantemente escritas y constituciones predominantemente consuetudinarias, cuyos tipos más representativos son la francesa y la inglesa respectivamente que son los antecedentes más importantes para la promulgación de las actuales constituciones.

b) Por su procedimiento de reforma

Debe tomarse en consideración a la forma en que pueden ser reformadas y se clasifican en constituciones flexibles y rígidas: "Son Constituciones flexibles si las normas constitucionales pueden ser modificadas por el legislativo ordinario, de la misma manera que las demás leyes, tal es el caso de la Constitución Política de la República de Guatemala. Las Constituciones colocadas por encima o fuera del alcance del poder legislativo ordinario, en razón de que habiendo sido dictadas por una autoridad superior, que es la Asamblea Nacional Constituyente, no pueden cambiarse sino por ella, se está frente a una Constitución rígida"¹⁴.

Lo antes indicado, es clasificación en la doctrina general del derecho constitucional, se funda en los trámites que deben cumplirse para reformar una Constitución, cuando ésta puede modificarse sin otros procedimientos o exigencias formales que aquellos que se

¹⁴ **Ibíd.** Pág. 18.

requieren para la reforma de una ley ordinaria, la Constitución es flexible, cuando especiales procedimientos y solemnidades son necesarios para la reforma constitucional, entonces la Constitución se denomina rígida.



c) Por su origen

“Las constituciones pueden clasificarse en constituciones otorgadas, pactadas y democráticas, esto atiende a la trayectoria histórica del derecho constitucional”¹⁵. Se llaman constituciones otorgadas, aquellas que resultan de una concesión graciosa del monarca a favor de los súbditos, en virtud de ello se desprende voluntariamente de todos o parte de sus poderes absolutos para consignarlos en una ley, a la que consiente también en someterse, razón por el cual son documentos mediante los cuales el Rey, que ejerce el poder absoluto, concede al pueblo ciertas franquicias o libertades.

d) Por su contenido ideológico y pragmático

Las constituciones pueden ser ideológicas y programáticas o utilitarias. Son ideológicas, cuando se toma en cuenta la preponderancia que tiene el aspecto ideológico o filosófico en su estructura, que está bien definido y que tiene una proyección, ésta también se evidencia en la parte dogmática, puesto que a través de ella se sustenta en el máximo ordenamiento jurídico las bases que rigen a la sociedad y son programáticas o utilitarias, aquellas que se consideran ideológicamente neutrales, algunos tratadistas los enuncian como carentes del elemento ideológico, en ellas el énfasis recae en la

¹⁵ **Ibíd.** Pág. 20.

organización mecánica del funcionamiento del poder en el Estado, se sustentan de un criterio de funcionalidad que determina la gestión de gobierno.





CAPÍTULO II



2. La administración pública

“Es la actividad destinada a servir a los habitantes del Estado de Guatemala, siempre que dicha actividad persiga la realización del bien común; y es el servicio a cargo de personas quienes ejecutan las funciones administrativas”¹⁶. El fin de la administración pública es el servicio hacia la población guatemalteca, es decir busca el bien colectivo.

2.1. Definición

“Etimológicamente la palabra administración viene del latín *ad* y del verbo *ministro-as-are*, que significa administrar, servir, ejecutar”¹⁷. Lo expuesto, es en referencia a lo que significa la palabra administración.

“Una técnica por medio de la cual se determinan, clasifican y realizan los propósitos y objetivos de un grupo humano particular. La administración como la organización de un organismo social, y su efectividad en alcanzar sus objetivos, fundada en la habilidad de conducir a sus integrantes. Administrar es prever, organizar, mandar, coordinar y controlar”¹⁸. La administración, es el conjunto de organismos y personas que se dedican a la administración o el gobierno de los asuntos de un Estado, como una actividad estatal encaminada a satisfacer las necesidades de la población, constituye el quehacer

¹⁶ Castillo González, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco I**. Pág.43.

¹⁷ **Ibíd.** Pág. 42.

¹⁸ Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo I**. Pág. 1.

de los entes públicos para dar cumplimiento a las obligaciones establecidas en la Constitución y en las leyes del país.



El Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala se establece: “Todo ese conjunto de actividades que se desarrollan en la administración pública, tiene tres funciones bien definidas y marcadas que se desarrollan dentro de los tres organismos del Estado; la actividad denominada en la doctrina como actividad formal es aquella que se desarrolla en cada uno de los tres organismo del Estado: actividad legislativa, actividad ejecutiva y actividad jurisdiccional”. Para el presente trabajo de investigación, tiene aplicación aquella actividad que se desarrolla coordinadamente con el Organismo Ejecutivo.

Los principios son aquellos parámetros que fundamentan y rigen a una determinada institución, por lo que en la administración pública tienen principal aplicación el principio de legalidad y de juridicidad administrativa; siendo el primero no sólo fundamental sino a la vez elemental para evitar la comisión de arbitrariedades, ya que sin la fundamentación legal, no procede la actuación de los funcionarios o empleados públicos; y de igual manera con el principio de juridicidad, que a diferencia del anterior, establece la aplicación de la doctrina y los principios al quehacer público.

Con el estudio de las siguientes instituciones en este capítulo, se pretende enfocar de una manera general la actividad de la administración pública, la que se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común tal como lo contempla el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de



Guatemala: "Protección a la Persona. El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común"

"La administración es un complejo orgánico integrado en el Poder Ejecutivo, Pero acepta que éste se halla formado por administración más gobierno, que constituyen el escalón superior de la organización jerárquica del Ejecutivo. La limitación de definir la administración desde el punto de vista subjetivo está justamente en el momento de distinguir administración de gobierno. La administración es la actividad práctica, permanente y concreta del Estado (criterio objetivo, material), que tiende a la satisfacción inmediata de las necesidades del grupo social y de los individuos que lo integran -criterio finalista-"¹⁹. La línea divisoria entre ambos, la establece el derecho positivo, pero admite que el gobierno posee competencias políticas y administrativas, ya en manos del Gobierno o de las altas jerarquías de la administración.

Se estima que el enfoque principal que debe tomarse en cuenta para definir a la administración pública es y será siempre su ubicación dentro del Organismo Ejecutivo, esto en virtud que la competencia que le asiste al mismo, consiste en la administración de los recursos públicos que se traducen en beneficio social como: salud, educación, seguridad, infraestructura y muchos más.

Por otra parte: "Es la parte de los órganos del Estado que dependen directa o indirectamente, del Poder Ejecutivo, tiene a su cargo la actividad estatal que no desarrollan los otros poderes -Legislativo y Judicial-, su acción es continua y

¹⁹ **Ibíd.** Pág. 3.



permanente, siempre persigue el interés público, adopta una forma de organización jerarquizada y cuenta con: "a) elementos personales; b) elementos patrimoniales, estructura jurídica y d) procedimientos técnicos"²⁰.

La definición planteada con anterioridad, se determina que los elementos en los que se compone la administración pública son tres: Primero, el órgano administrativo, que es la institucionalidad a través del cual el Estado actúa; el segundo elemento lo constituye la actividad que de una manera más amplia será tratada en el punto siguiente, por lo que únicamente se indicará que esa actividad administrativa se refleja en la prestación de los servicios públicos; y por último, pero no menos importante de los elementos, la finalidad que es el propósito u objetivo principal que se persigue con la administración pública y que se encuentra plasmado en aquél precepto constitucional que establece que el fin supremo del Estado es la realización del bien común.

Finalmente después de analizar las definiciones anteriores, se puede indicar que la administración pública es el conjunto de actividades encaminadas a un logro específico que es la satisfacción del bien común, el cual se logra a través de los servicios públicos y el quehacer del Estado que se encuentra regulado por el derecho administrativo.

Existen en la doctrina diversas corrientes que estudian la noción de la administración pública, en primer lugar existe una concepción jurídica, la que tiene su origen en Alemania y que su postulado principal es la de proteger los intereses de la población mediante el reconocimiento de sus derechos, frente al poder público que ostenta el

²⁰ Acosta Romero, Miguel. **Teoría general del derecho administrativo**. Pág. 108.



Estado, garantizando las libertades constitucionalmente establecidas, frente a los poderes de la administración pública, siendo los siguientes:

- a) La concepción de productividad surge en los Estados Unidos de Norte América y pretende implementar las técnicas de las empresas privadas a la administración pública, es decir, para dicha concepción se considera importante aplicar las técnicas de la iniciativa privada hacia la administración pública.
- b) La concepción política busca implementar las diversas corrientes ideológicas en la toma de decisiones administrativas y la creación de programas sociales.
- c) La concepción psicológica persigue un estudio de la conducta del hombre en la sociedad, para atender sus necesidades, mediante una adecuada administración pública que proceda a otorgar los satisfactores que necesita la sociedad.

Independientemente de la corriente por la cual se inclina, lo importante que debe tomarse en cuenta para definir la administración pública debe ser una visión integral de todos los conceptos anteriormente enunciados, en virtud de la aplicación general que tiene la administración pública dentro de un Estado.

2.2. Actividad administrativa

La administración pública consiste en una actividad de carácter administrativa que se refleja de dos formas, según la doctrina, siendo éstas: En primer lugar una actividad de



carácter formal y otra material, con respecto a estas dos clases de actividad se indica lo siguiente: “la actividad formal es la actividad que regularmente se desarrolla en cada uno de los tres organismos del Estado: actividad legislativa, actividad ejecutiva y actividad jurisdiccional. La actividad material es la actividad puramente material, que puede ser: interna, externa, reglada y discrecional”²¹. La actividad legislativa se refiere al qué hacer del Congreso de la República de Guatemala, lo que significa, de conformidad con la Constitución y las leyes, la potestad de crear, derogar o modificar leyes; la fiscalización de los recursos públicos y el nombramiento de funcionarios.

Por otra parte, la actividad ejecutiva tiene como principal función la de cumplir y hacer cumplir las leyes, administrar todos los recursos públicos y atender todas las necesidades de la población y por último la función jurisdiccional, la ejerce el Organismo Judicial, representado por la Corte Suprema de Justicia y los tribunales de justicia; que tienen la potestad de administrar justicia y promover la ejecución de lo juzgado, para cumplir con un interés o un bien jurídico tutelado.

En relación a la clasificación que se ha hecho, la actividad material puede ser interna y se desarrolla dentro de la propia institución; la externa, como su nombre lo indica se desarrolla fuera de una institución específica, es decir, la relación y coordinación que debe existir entre todas las entidades públicas para cumplir efectivamente sus fines, por ejemplo: Ministerio de Gobernación con la Dirección de la Policía Nacional Civil.

²¹ Calderón Morales. **Op. Cit.** Pág. 19.



La actividad formal reglada tiene su fundamento en la propia ley, es decir que la institución no puede hacer sino solo aquello que se encuentre regulado en una norma jurídica, de lo contrario sería ilegal y, por último la actividad discrecional que *a contrario sensu* de la anterior se fundamenta en ley, pero ésta carece de un momento determinado, una forma o requisito necesario para la actuación del funcionario o empleado público, lo que lo deja en libertad de actuar.

2.3. Principio de legalidad administrativa

“El origen de la legalidad se remonta al año de 1925 en donde Adolfo Merkl estableció que: “Toda actividad administrativa del Estado debe basarse en la ley”²². Siendo este el único medio para establecerse y fundarse el Estado constitucional de derecho, el cual Guatemala ha pretendido consolidar a partir de la década de los años ochenta, pero ha sido muy difícil debido a situaciones en donde la institucionalidad del país se ha visto al borde del colapso, por la mala administración de funcionarios y empleados que basan sus actuaciones fuera del contexto legal.

Toda la actividad administrativa estará sometida a la ley, por lo tanto, aquello que no esté establecido en las normas jurídicas adolece de ilegalidad; siendo inaplicable o carente de validez. Que los funcionarios y empleados públicos tomen sus decisiones basados en la ley, equivale a que todo su quehacer esté sometido a límites; por lo que sus decisiones serán de conformidad con el mandato legal.

²² *Ibíd.* Pág. 23.



En ese orden de ideas: “Este principio, debe entenderse desde el punto de vista de la ley. Para el principio de legalidad lo fundamental es la ley y el administrador no puede actuar si no existe una norma legal que le otorgue competencia para poder actuar. Lo fundamental en este principio es la norma legal y el funcionario o administrador no puede salirse de la misma para resolver”²³.

Lo citado con anterioridad, se ejemplifica de conformidad con el principio de legalidad, el cual se encuentra establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 239, que en su parte conducente contempla: “Principio de legalidad. Corresponde con exclusividad al Congreso de la República, decretar impuestos ordinarios, arbitrios y contribuciones especiales, conforme a las necesidades del Estado y de acuerdo a la equidad y a la justicia tributaria, así como determinar las bases de recaudación. Son nulas *ipso jure* las disposiciones jerárquicamente inferiores a la ley, que contradigan o tergiversen las normas reguladoras de las bases de recaudación del tributo”.

Por otra parte, el Código Municipal, Decreto número 12-2002 del Congreso de la República de Guatemala establece en el Artículo 101 que: “Principio de legalidad. La obtención y captación de recursos para el fortalecimiento económico y desarrollo del municipio y para realizar las obras y prestar los servicios que se necesitan, deben ajustarse al principio de legalidad que fundamentalmente descansa en la equidad y justicia tributaria. Es prohibida la percepción de ingresos que no estén autorizados.”

²³ **Ibíd.** Pág. 27.



Como puede establecerse, lo fundamental en este principio y en los Artículos antes enuncidados, el único que puede autorizar al funcionario o empleado público para actuar es la ley, de lo contrario su actuación sería ilegal y puede ser sujeto a una investigación penal.

Para efectos de la investigación, se establecen como posibles casos de vulneración al principio de legalidad, los siguientes:

1. Cuando en la ley se establezca una forma de proceder y los funcionarios o empleados públicos actúan al margen de la misma.
 2. Cuando los funcionarios o empleados públicos interpretan la ley a su antojo, de forma caprichosa o indebida.
 3. Cuando amplíen o disminuyan el ámbito de aplicación de la ley, incluyendo actos o situaciones no previstos por la norma jurídica.
 4. Cuando los funcionarios o empleados públicos se atribuyen competencias, atribuciones o funciones que no se encuentran reguladas por la ley.
 5. Cuando aplican a un caso en concreto, una ley que no es procedente aplicar.
- Todas estas situaciones violan el principio de legalidad, única y sencillamente porque los funcionarios o empleados públicos no basan su actividad administrativa en lo que preceptúan las leyes.



“Tres son las finalidades que se persiguen con la aplicación del principio de legalidad en la administración pública de Guatemala estas son:

1. Dar seguridad jurídica a los habitantes del Estado de Guatemala. Esta seguridad consiste en el acatamiento de la ley a efecto de evitar decisiones arbitrarias.
2. Dar firmeza a las decisiones administrativas. Esta firmeza consiste en dar estabilidad a las actividades y decisiones para que no queden sin efecto por beneficios e intereses personales.
3. Convertir a la ley en un instrumento de poder y de competencias, limitado por la misma ley”²⁴.

Tomando en consideración las finalidades anteriormente anotadas, se puede indicar que un Estado como el de Guatemala, con antecedentes de dictaduras y de gobiernos autoritarios, la aplicación del principio de legalidad se ha visto vulnerado en muchas oportunidades, realizando actividades administrativas al margen de la ley, incluso sin estar basadas en norma jurídica alguna; ha tenido como resultado la generación de grandes problemas sociales que hasta el momento se encuentran en una grave crisis.

Es necesario someter todas las actividades de la administración pública al principio de legalidad, porque es sólo a través del mismo como se consolida el Estado constitucional de derecho y se evitan actividades arbitrarias que perjudican a las mayorías.

²⁴ Castillo González. **Op. Cit.** Pág. 24.



El principio de legalidad establece una serie de reglas, las cuales deben ser consideradas en cuenta para que las actividades o decisiones que sean tomadas no caigan en la arbitrariedad o ilegalidad; se mencionan las siguientes:

1. “Las actividades y las decisiones de funcionarios y empleados públicos, no contradirán, tergiversarán o disminuirán las disposiciones contenidas en la Constitución Política y en las leyes ordinarias.
2. Las actividades y las decisiones de funcionarios y empleados públicos, no contradirán, tergiversarán o disminuirán las disposiciones contenidas en los reglamentos.
3. Las actividades y las decisiones de funcionarios y empleados públicos subordinados o dependientes, no contradirán, tergiversarán o disminuirán las actividades y las decisiones de los funcionarios y empleados públicos superiores.”²⁵

De lo antes expuesto, se determina que un aspecto de suma importancia que se estima oportuno hacer notar es que en las reglas enumeradas se establece aquel principio de supremacía constitucional, el cual establece que la norma constitucional es superior a cualquier otra; por lo tanto aquella disposición, acto o resolución que la contradiga, tergiversarse, disminuya o restrinja, será nula de pleno derecho; tal y como lo establece el Artículo 175 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

²⁵ *Ibíd.* Pág. 25.



La aplicación de este principio en la práctica administrativa, puede verse dividido en dos situaciones o clases, en las cuales ante la actuación de los funcionarios o empleados públicos se puede estar rígidamente sujeto a su observación o dejar por un lado sus lineamientos; esto sucede cuando se aplica la ley observando las normas con total exactitud tal y como está regulado, sin tomar en cuenta otros valores como la justicia, el bien común, la igualdad o equidad; lo que doctrinalmente se le denomina como una legalidad positiva.

Si el funcionario o empleado público aplica la ley omitiendo algún presupuesto o requisito establecido, con el único fin de hacer prevalecer la justicia, el bien común, la igualdad, equidad y otros, se está ante una legalidad negativa, ésta lleva el propósito de dejar por un lado una actitud legalista evitando que la ley sea un obstáculo para realizar actos, proyectos o programas de beneficio social.

Por lo anteriormente expuesto, es común escuchar que ciertas actuaciones de funcionarios o empleados públicos son legales pero no justas o al contrario son justas pero no legales. La ley en muchos casos no toma en cuenta valores como la igualdad, equidad y justicia, lo que debe perseguirse siempre es la satisfacción del interés general sobre el particular, aunque exista discrepancia con la ley.

2.4. Principio de juricidad administrativa

“En el principio de juricidad administrativa además de la aplicación de la ley se debe tomar en cuenta lo regulado por el derecho, los principios generales del mismo y la



doctrina. Existe dentro de la práctica la tendencia a creer que existe diferencia entre los conceptos de juridicidad y juricidad, pero son conceptos que significan lo mismo”.²⁶ Es decir, si el principio de legalidad administrativa es la aplicación de los preceptos legales en la toma de decisiones administrativas por parte de los funcionarios y empleados públicos.

Dentro del ordenamiento jurídico este principio tiene un origen constitucional, porque se encarga de la función de controlar su efectividad al Tribunal de lo Contencioso Administrativo según el Artículo 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala que preceptúa: “Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Su función es de contralor de la juridicidad de la administración pública y tiene funciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y las entidades descentralizadas y autónomas del Estado, así como en los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas”.

Del Artículo Constitucional citado con anterioridad, se establece que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo es el contralor de la juridicidad de la administración pública, significa que en la aplicación de la justicia debe considerar en primer lugar a la ley, el derecho, los principios generales del derecho y la doctrina; para resolver conflictos que surgen de actos, resoluciones, contratos o concesiones de la administración pública, en la que se incluyen tanto las entidades descentralizadas como también las instituciones autónomas.

²⁶ *Ibíd.* Pág. 26.



La juridicidad es definida como: "La tendencia y el criterio favorable al predominio de soluciones de estricto derecho en los asuntos sociales, políticos, económicos, culturales y de cualquier otra naturaleza. Equivale a la aplicación del derecho por medio de principios jurídicos incluyendo la doctrina jurídica administrativa"²⁷. Como puede determinarse en la definición, la aplicación del derecho se hace a través de los principios generales del mismo, entre éstos se puede indicar que se encuentran el bien común, la justicia, la igualdad, la equidad.

De tal manera que para resolver los conflictos sometidos al conocimiento del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, los magistrados que lo integran deben dictar sus fallos fundamentándose tanto en la ley, como en el derecho administrativo; esto permite sentencias más fundamentadas y justas. Algo importante que la doctrina sostiene es la necesidad de la juridicidad para eliminar la utilización de la discrecionalidad, entendida ésta como la actividad realizada ante la ausencia de algún requisito o elemento en la ley, por lo que el funcionario o empleado público realiza lo que a su parecer es lo correcto.

Con la aplicación de la juridicidad se utiliza el derecho como un instrumento o método para resolver cuestiones en las que se encuentren ausencias o vacíos legales que el legislador no pudo prever.

²⁷ Acosta Romero. **Op. Cit.** Pág. 27.

CAPÍTULO III



3. El adulto mayor y los derechos humanos

Es importante hacer ver, que el envejecimiento de los individuos es un proceso natural, que consiste en la disminución de las funciones de sus órganos y sistemas y que ocurre durante todo el proceso de la vida, en un contexto familiar y social. De tal manera, que esto trae una serie de cambios asociados con el desempeño físico, la capacidad, oportunidad de relaciones interpersonales, diferentes grados de respuestas afectivas y la percepción que las personas adultas que tienen de sí mismas y con el papel que les asignan y desempeñan en su comunidad o el lugar donde residen.

3.1. Definición

El Artículo 3 de la Ley de Protección de las Personas de la Tercer Edad, establece: “Para efectos de la presente ley, se define como de la tercera edad o anciano, a toda persona de cualquier sexo, religión, raza o color que tenga 60 años o más de edad. Se consideran ancianos en condiciones de vulnerabilidad aquellos que careciendo de protección adecuada, sufran o estén expuestos a sufrir desviaciones o trastornos en su estado físico o mental y los que se encuentren en situación de riesgo”. De la norma expuesta, se determina que es obligación del Estado proteger a la persona, en el caso que ocupa al adulto mayor, toda vez, que por su condición se exponen a situaciones de riesgo, que pueden ocasionar daños físicos o psicológicos y cuando éstos ocurren, pueden resultar muy traumáticos para las personas de la tercera edad.

En ese sentido, el adulto mayor es un término utilizado para designar a las ~~personas~~ mayores de 60 años de edad dentro de la estructura de la población en general.



Por otra parte se considera el envejecimiento: “El proceso involutivo, que aparece al avanzar la edad de un organismo, varía de un sujeto a otro y está determinada por la herencia, el sexo y las condiciones de vida, se manifiesta a los 60 años de edad claramente”²⁸. En ese sentido, el envejecimiento no es más que la acumulación de los años en una determinada persona o transformaciones físicas.

“Si se trata la curva del envejecimiento fisiológico de uno o muchos hombres, y a su lado la del curso de la madurez intelectual y psíquico, se ve claramente que ambas curvas tienen aspecto completamente distintos; como deportista, una persona de 30 años de edad pasa rápidamente a la categoría de veterano; sin embargo ha de pasar mucho tiempo para que él alcance el rendimiento máximo en el campo espiritual de cualquier índole”²⁹. En este caso, la curva de madurez sigue subiendo durante años y en toda una serie de rendimientos intelectuales valiosos alrededor de los 60 años de edad y aún más.

3.2. Donde se ubican

En la composición de la población guatemalteca, se observan cambios en lo referente al género. Se considera que existen más mujeres que hombres

²⁸ Enciclopedia Universal Danae. Pág. 115.

²⁹ Hernández Méndez, Jorge. La jubilación y la vejez. Pág. 20.



Los adultos mayores se encuentran entre las edades de 60 en adelante siendo ~~el sexo~~ femenino y masculino. De tal manera, que este hecho alerta sobre las necesidades de atención de este segmento de la población guatemalteca, que probablemente ejerce fuertes demandas en los servicios, especialmente los de salud, vivienda, alimentación y por su puesto ser exonerados de pagos obligatorios ante las instituciones públicas.

3.3. Violencia intrafamiliar contra el adulto mayor

Las personas de la tercera edad viven una serie de desigualdades que pueden acentuar su vulnerabilidad y afectar la calidad de vida, estas desigualdades han traído como consecuencia el abuso y el maltrato hacia ellas. La violencia puede tomar diversas formas, pero todas causan un profundo e irreversible daño.

Este tipo de violencia que se ejerce contra el adulto mayor, se da dentro del hogar, ya sea por sus familiares o encargados de su bienestar. Debido a circunstancias como su estatus social, el envejecimiento fisiológico, las enfermedades, lo que hace que el adulto mayor sea más vulnerable y que requiera una debida atención para solventar sus necesidades básicas.

Algunas de las manifestaciones de violencia intrafamiliar contra las personas de la tercera edad son: estructural, personal, a través del pensamiento, de palabra, de gestos o de acción. Al respecto, la Ley Para Prevenir, Sancionar y Erradicar La Violencia Intrafamiliar, Decreto Número 97-96 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 2, establece: "La presente ley regulará la aplicación de medidas de protección



necesarias para garantizar la vida, integridad, seguridad y dignidad de las víctimas de violencia intrafamiliar. Asimismo tiene como objetivo brindar protección especial a mujeres, niños, jóvenes, ancianos y ancianas y personas discapacitadas, tomando en consideración las situaciones específicas de cada caso. Las medidas de protección se aplicarán independientemente de las sanciones específicas establecidas por los Códigos Penal y Procesal Penal, en el caso de hechos constitutivos de delito o falta”.

De lo antes descrito, se establece que la violencia se manifiesta en forma directa contra el adulto mayor en todas partes y en cualquier nivel social, no respetando posición social, económica, raza, color, religión, género, entre otros; manifestada a través del pensamiento, la palabra, el gesto y la acción violenta dentro de las relaciones familiares.

De tal manera que sufren maltrato el cual es: “Un acto único o repetido, o la falta de medidas apropiadas que se produce dentro de cualquier relación, donde hay expectativa de confianza que causa daño o angustia a una persona adulta mayor, siendo estos de carácter físico, sexual, psicológico y económico, causando una violación a sus derechos humanos, lesiones, enfermedades, pérdida de productividad, aislamiento y desesperación”³⁰. De tal manera, que el maltrato, es un acto que produce sufrimiento, provocado intencionalmente por otra persona que impide mantener la calidad de vida del adulto mayor.

³⁰ Procuraduría de los Derechos Humanos. **Manual sobre temas relacionados con el adulto mayor, el maltrato a las personas mayores.** Pág. 24.



3.3.1. Consecuencias

Como bien se sabe, se ha evidenciado a través de los medios de comunicación que muchas personas en especial los de la tercera edad han sido víctimas de violencia por parte de sus parientes, vulnerándose derechos fundamentales que la Constitución Política de la República de Guatemala regula y por ende han sufrido de maltratos o violencia intrafamiliar.

Una de las consecuencias de la violencia intrafamiliar son las lesiones físicas, el cual es provocado a los adultos mayores por los familiares o encargados de su cuidado y bienestar, se manifiestan en hematomas, moretones, heridas provocadas por arma blanca, contundentes, corto contundentes, punzantes o de fuego, lesiones superficiales en tejidos blandos, en la cabeza, tórax, extremidades inferiores o superiores y todo tipo de quemaduras. Cabe resaltar que la muerte es una de las consecuencias fatales de la violencia intrafamiliar. Entre las consecuencias psicológicas se pueden mencionar las siguientes: el estrés, la depresión, baja autoestima, la ansiedad, desprecio, exclusión social y otras.

La fobia, es un temor irracional, un miedo excesivo e injustificado, que a veces va acompañado de estados de repulsión hacia objetos o determinadas situaciones que en realidad no debería provocar un sentimiento tan intenso de miedo, se puede citar como ejemplo: La preocupación de un posible castigo, o de un rechazo, a no vivir en la vivienda por no aportar los gastos para su alimentación por parte de las personas con las que el adulto mayor se siente vinculado afectivamente.

Aunado a lo anterior, el adulto mayor está expuesto a ser víctima de violencia sexual por parte de las personas con quien convive, ya que por su condición de edad avanzada le es imposible defenderse o interponer la denuncia ante las autoridades correspondientes, por el miedo de que no se le hará justicia pronta y cumplida y por ende ser expulsado en la vivienda donde reside o la negación de ser alimentado.



La falta de atención hacia el adulto mayor por parte de las personas encargadas de su cuidado, cuando padece de una enfermedad física, especialmente si ésta afecta el funcionamiento intelectual o de la memoria, el control de la orina o de la evacuación, o impide gravemente el movimiento, por ejemplo la enfermedad de parkinson, la apoplejía, la demencia senil o la enfermedad de Alzheimer y otras enfermedades.

Cuando el adulto mayor tiene problemas para comunicarse con la persona encargada de su cuidado, ejemplo la sordera, la ceguera, la pérdida del habla o del entendimiento debido a una apoplejía, a raíz de la mala memoria o de problemas de concentración por la demencia senil, enfermedad de Alzheimer y otros trastornos que merme la capacidad mental.

Lo antes indicado, da una idea de los malos tratos o violencia intrafamiliar sufridos por la persona adulta mayor, que cuenta con una familia, pero la situación es aún más triste y preocupante cuando el adulto mayor no tiene una familia o es abandonado a su suerte, deambula por las calles pidiendo limosna y sufriendo situaciones infrahumanas de maltrato y violencia por la misma sociedad y se puede deducir que el Estado es cómplice de violencia contra el adulto mayor, cuando se le exige el pago obligatorio de

trámites ante las dependencias públicas, en su defecto no podrán realizar su respectivos tramites.



3.4. Los derechos humanos

Cada día son más los grupos, de personas e instituciones que invocan los derechos humanos en la sociedad guatemalteca, quienes a su vez se organizan para la defensa y protección de los mismos; así como para la promulgación de su vigencia, ello como reacción frente a los abusos y violaciones que ocurren con tanta frecuencia en el país y en otras como una forma de buscar bases sólidas de sus mismas demandas.

La significación de los derechos humanos en Guatemala, puede analizarse desde el punto de vista jurídico, debido a la manifestación existente de vincular las demandas del orden legal positivo existente a una conceptualización permanente y bien profunda del derecho; aunado a ello, se puede afirmar que es la suma de derechos individuales y colectivos reconocidos en la Constitución Política de la República de Guatemala.

Al estudiar los derechos humanos desde el punto de vista social, se puede indicar que un número de grupos de la sociedad guatemalteca no se muestran conformes debido a la falta de seguridad que muestra actualmente el país, así como a los altos índices de corrupción existentes, a la impunidad, por lo que tratan de buscar amparo en los derechos en mención; los cuales son a su vez normas de conducta que por lo general son bien reconocidas y aceptadas; los derechos anotados, también pueden ser estudiados desde el punto de vista filosófico, debido a la necesidad latente de que se



manifiesten principios trascendentales en Guatemala, como lo son el debido respeto que debe existir en relación a la vida humana, la dignidad del mismo y la libertad de conciencia y en especial la protección de los derechos humanos de las personas de la tercera edad.

La capacitación y la educación son fundamentales y los instrumentos adecuados para alcanzar una arraigada y auténtica cultura de derechos humanos en Guatemala, los cuales deben ser representativos de los fundamentos de la convivencia que debe existir entre los servidores públicos y la sociedad civil; para poder con los mismos alcanzar plenamente el debido fortalecimiento del Estado de derecho tan anhelado por la sociedad guatemalteca y consecuentemente el bien común.

3.4.1. Definición

“Los derechos humanos son un conjunto de normas jurídicas que imponen deberes y obligaciones al Estado para su efectivo respeto y cumplimiento y conceden facultades a las personas, provistas de sanciones para asegurar su efectividad. Además, sirven para proteger la vida, libertad, igualdad, seguridad e integridad de la persona”³¹. Se establece, que los derechos humanos son los que hacen que el Estado cumpla su obligación de respetar los preceptos constitucionales y otorgar derechos a toda la población guatemalteca sin excepción alguna tomando en consideración el principio de igualdad constitucional, y consecuentemente los derechos humanos del adulto mayor.

³¹ Aguilar Cuevas, Magdalena. **Derechos humanos**. Pág. 15.



“Los derechos humanos son valores de vital importancia; las normas jurídicas se fundamentan en ellos para darle al derecho natural capacidad de realización y efectividad”³². Son aquellos valores en virtud de la cual se fundamentan las normas jurídicas, otorgándole al derecho natural la capacidad de su propia realización.

“Los derechos humanos son derechos para perseguir y realizar valores, que deben ser contemplados por la norma jurídica para asegurar su realización y efectividad en la sociedad”³³. Se puede decir, que derechos humanos son todas facultades y libertades con los cuales cuenta una persona por la sencilla razón de serlo, y sin las cuales no podría vivir como ser humano que es. Los mismos tienen como base la dignidad de la persona humana y rebasan cualquier límite de raza que pudiere llegar a existir.

Los derechos humanos, son un conjunto de potestades propias de los sujetos por la sencilla razón de ser seres humanos; en el mismo sentido, se encuentran reconocidos dentro de un conjunto de normas jurídicas que están establecidas para la regulación de todas las acciones que lleva a cabo el Estado, o sea del poder público frente a los particulares.

3.4.2. Principios informadores

Los principios informadores: “Son las reglas de derecho dictadas de la razón y admitidas por el legislador como fundamento inmediato de sus disposiciones, y en los

³² **Ibíd.** Pág. 17.

³³ **Ibíd.** Pág. 18.

que se encuentra contenida su capital pensamiento”³⁴. En ese sentido, los principios son valores y postulados como fundamento de las normas jurídicas.



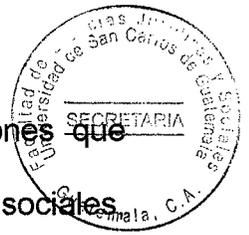
“La dignidad humana exige que el hombre sea tratado como tal, por encima de cualquier consideración. El hombre siempre fue, es y será persona y por ello siempre lo será debido el reconocimiento de los derechos que le son propios de la persona, por poseer naturaleza humana”³⁵. Es decir, que es el derecho que tiene cada ser humano, debe ser valorado y respetado por el Estado como ser individual y social, por el solo hecho de ser persona.

En ese orden de ideas, los derechos humanos se fundamentan en una serie de distintos principios que los informan, las que a continuación se dan a conocer de la siguiente manera:

- a) “La justicia, paz y libertad en el mundo, las cuales tienen como fundamento el debido reconocimiento que debe existir en lo relacionado a la dignidad humana propia de los derechos inalienables e iguales de todos los seres humanos.
- b) Igualdad y libertad de todos los seres humanos, al nacer los mismos en igualdad de condiciones y derechos.
- c) Fraternalidad entre sí en el comportamiento de los seres humanos del mundo.

³⁴ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 310.

³⁵ Aguilar Magdalena. **Óp. Cit.** Pág. 21.



- d) Realización del ser humano, a través de la existencia de las condiciones que permitan que cada persona pueda gozar de sus derechos políticos, civiles, sociales, culturales y económicos.
- e) Autodeterminación del destino del derecho de los pueblos.
- f) Desarrollo económico, cultural y social para que los seres humanos puedan efectivamente disfrutar de sus derechos y libertades.
- g) Favorecimiento de la consolidación en las instituciones de carácter democrático de un régimen de justicia social y de libertad personal.
- h) Mantenimiento de los derechos humanos fundamentales del hombre.
- i) Compromiso de los Estados del debido respeto de los derechos individuales.
- j) Efectividad en el alcance de los derechos sociales, culturales y económicos del ser humano - Constitución de un ideal común tanto para hombres como para mujeres en lo relacionado a sus derechos humanos”.

Aunado a todo lo anterior expuesto, se puede concluir que los principios son valores o reglas esenciales que tienen por objeto el alcance de los derechos humanos fundamentales de las personas, además son los elementos valiosos de la comprensión y los propósitos de los derechos humanos.



CAPÍTULO IV



4. Incumplimiento de la obligación constitucional del Estado de proteger al adulto mayor cuando se le obliga al pago de trámites ante instituciones públicas

Para efectos de la investigación, se considera importante determinar qué es el Estado, su finalidad, naturaleza jurídica y elementos que lo integran, para una mejor comprensión respecto al tema objeto de estudio, en relación al incumplimiento de la obligación constitucional del Estado de proteger al adulto mayor cuando se le obliga al pago de trámites ante instituciones públicas

4.1. El Estado

“El Estado es un orden jurídico, parcial inmediato al derecho de gentes, relativamente centralizado, con ámbito territorial y temporal de validez jurídico, internacionalmente delimitado, y con una pretensión de totalidad, respecto del ámbito material de validez, solo restringida por la reserva del derecho internacional”³⁶. El Estado es el conjunto de personas que habitan en una superficie terrestre determinada y que otorgan ciertas facultades a sus representantes para que puedan alcanzar el bien común.

Por otra parte, se puede definir al Estado como: “Aquella persona jurídica conformada por todas las personas individuales que integra a la población, asentadas en un

³⁶ Serra Rojas, Andrés. *Teoría del Estado*. Pág. 11.



territorio y con un poder soberano y que tienen como fin el bien común.”³⁷ El bien común, es aquello de lo que se benefician todos los ciudadanos o como los sistemas sociales, instituciones y medios socioeconómicos de los cuales todos dependen que funcionen de manera que beneficien a toda la gente o población que integra una sociedad previamente establecida y organizada jurídicamente.

“Se hace mención que el Estado puede entenderse y definirse de una manera amplia a través de dos acepciones, una estructural y otra como estructura de poder; de la primera no hace mucha referencia y menciona que es la base de su organización, los hechos sociales y las relaciones humanas”³⁸. La estructura de poder se refiere a la diferencia que existe entre gobernados y gobernantes y que existe una relación de mando entre unos y otros y que están ligados a través de un vínculo jurídico; es de considerarse que son las leyes las que determinan que acciones y actitudes pueden tomar los gobernantes; son el conjunto de leyes las que regulan la actividad del Estado y así mismo son las leyes las que limitan a los gobernados mencionando que no pueden hacer.

En consecuencia de los conceptos mencionados anteriormente, se define al Estado como aquella persona jurídica capaz de adquirir derechos y obligaciones, reconocido internacionalmente, y que posee un territorio determinado en donde ejerce su poder soberano y que ha sido delegado a través del pueblo democráticamente con el fin de

³⁷ Jellinek, Georg. **Teoría general del Estado**. Pág. 202.

³⁸ Naranjo Mesa, Vladimiro. **Op. Cit.** Pág. 57.



que exista una armonía y paz social por la cultura, las costumbres para gobernados y gobernantes.

4.1.1. Naturaleza jurídica

Dentro de las teorías y escuelas que intentan determinar el concepto y la naturaleza jurídica del Estado, existen:

- a) “Las teorías platónicas que establece que los dos fines del Estado son la virtud y la justicia y que existen tres formas de gobierno siendo estas la democracia, la aristocracia y la monarquía.
- b) La teoría aristotélica menciona que la mejor forma de gobierno es aquella que se adapta a las necesidades del pueblo.
- c) La teoría tomista menciona que el fin de la comunidad política es el bien común. mismo fin que persigue el Estado de Guatemala, a la vez menciona que la supremacía se encuentra en la iglesia”³⁹. Es de hacer notar que en Guatemala el poder radica en el pueblo y la Constitución Política de la República de Guatemala es creada por el mismo y es ley suprema que contiene derechos fundamentales de toda la población guatemalteca.

³⁹ **Ibíd.** Pág. 58.



- d) La teoría contractualista basada en el contrato social, sostiene que el pueblo cede sus derechos a los gobernantes para que estos posean la potestad civil.
- e) "Las teorías contemporáneas, que son teorías sociológicas que mencionan que el fenómeno político, es un fenómeno social, por lo que el Estado es creado en base a una necesidad para la vida social.
- f) Las teorías que consideran al Estado como una mera realidad social, como un complejo de hecho sociológico ajeno en todo el orden jurídico y como un fenómeno de mando"⁴⁰. Esta teoría es un aspecto sociológico, pero también necesita de un ordenamiento jurídico, cosa que contraviene a esta teoría dejando totalmente fuera a las leyes, cosa que según Serra Rojas también está en desacuerdo y menciona que al existir un poder de mando le está dando cabida a algo superior algo que nos puede limitar o regir.

En síntesis, el Estado como el derecho va ligado a la vida del hombre, razón por el cual el Estado debe regular un marco jurídico para que se hagan valer y respetar los derechos, derechos que son tan esenciales como la vida la libertad, la igualdad y que el Estado debe reconocer y plasmar frente a cualquier persona que quiera quebrantar cualquiera de estos derechos, y que dichos actos ilícitos tienen una consecuencia penal castigada por el Estado, cuyas penas son impuestas por los órganos jurisdiccionales competentes.

⁴⁰ Porrúa Pérez, Francisco. **Teoría del Estado**. Pág. 121.



4.1.2. Finalidad

Los fines del Estado han ido cambiando y siendo difícil determinar cuál o cuáles son los fines del Estado. En la época de la esclavitud no se reconocía ningún tipo de derecho; eran las comunidades despóticas las que determinaban cuales eran las tareas del grupo social.

La sociología trata de explicar las necesidades de los individuos y de los grupos de personas afirma que en los sistemas medievales en la época de los feudales, se reconocían ciertos derechos como la vida y la libertad, derechos que eran inherentes a la persona humana pero que estaban muy limitados, aun así en el sistema medieval estos derechos como la vida que eran reconocidos formaban parte del patrimonio del feudal comparados con otros como su tierra.

“El fin último del derecho tiene una intrínseca relación con el fin último del Estado y consiste en satisfacer las necesidades, sociales y de todas las personas de acuerdo con las exigencias de la justicia y los demás valores jurídicos tales como el reconocimiento de los derechos mínimos que tiene cada persona, las garantías de protección en el caso de que alguno sea o trate de ser violado, su autonomía garantías mínimas para el reconocimiento del bien común”⁴¹. El Estado es responsable y obligado que todos los derechos y obligaciones se cumplan de la mejor manera para que todas las personas puedan vivir en armonía pudiéndose desarrollarse como tales y por ende se desarrolla el Estado; por estas razones el derecho y el Estado van íntimamente

⁴¹ Recaséns Siches, Luis. **Introducción al estudio del derecho**. Pág. 111.



ligados para demostrar que no puede existir uno sin otro, el fin del derecho va ligado totalmente al fin del Estado que es el bien común.

El fin del Estado siempre debe de referirse a todos los seres que lo integran, es decir, el fin debe ser común a todos los habitantes de la comunidad dependerá siempre del contexto, de la cultura y del tiempo en el cual se encuentran. Los conceptos de Estado tratan de individualizar cuál o cuáles son los fines, algunas veces distintos pero siempre ligado con el fin del derecho, dirigidos y concentrados al bien común. En otras palabras, el fin del Estado es que todos los miembros de una sociedad se beneficien con las políticas económicas, sociales y culturales que el mismo pueda ofrecer hacia sus habitantes.

4.1.3. Teorías sobre el origen del Estado

En cuanto al origen y desarrollo del Estado han existido varias teorías a través del tiempo y se tratará fundamentalmente las más importantes desarrollando la época antigua, intermedia y la época moderna.

- a) Época antigua: "La época antigua principia hablando de las monarquías hereditarias en las que normalmente el monarca está encima de la ley, ya que este sería la fuente de la ley misma"⁴². Este concepto se aplicó a las monarquías occidentales, ya que los reyes o emperadores anteriores a los regímenes constitucionales o de derecho tenían limitaciones para ejercer el absolutismo, ya sea por tradición o por

⁴² Prado, Gerardo. **Teoría del Estado**. Pág. 30.



costumbre, en todo lo que se refiere a la designación y al orden sucesorio de reyes, monarcas o gobernantes.

La monarquía, el gobierno de uno solo. La definición sería válida para las monarquías absolutas o autocráticas pero no lo es para las constitucionales, en las que el monarca reina pero no gobierna; a lo sumo actúa como poder moderador entre el gobierno y el parlamento. Aunque la monarquía puede ser electiva para toda su vida.

“El fenómeno de la polis griega, consistía en una comunidad reducida que albergaba la población en diversas villas o pueblos centrados alrededor de una ciudad”⁴³. El monismo fue una característica de las organizaciones políticas antiguas, tanto en la polis griega como en las *civitas* romana.

La organización griega tuvo como origen la aldea pero en su desarrollo llegó a convertirse en una ciudad, llegando a su más alto extremo durante el Siglo de Oro, en donde surgieron rivalidades y luchas con el mundo oriental que dieron lugar a un nuevo tipo de organización: la hegemonía. Al final como sucesores de los fenómenos griegos surge en Roma las *civitas*.

b) Época intermedia: “En esta época se da el dualismo ya que hay una autoridad temporal y espiritual, además a la persona se le considera como sujeto que tiene dignidad y libertad por naturaleza agregando que existe igualdad entre los seres

⁴³ *Ibíd.* Pág. 35.



humanos”⁴⁴. La época se acoge el derecho natural con grandes exponentes como los padres de la iglesia San Ambrosio, San Agustín, entre otros, también se considera necesario mencionar a Santo Tomás de Aquino, quien se fundamenta en el cristianismo estableciendo la naturaleza del hombre como un ser social.

Se trata de mantener el orden público vigilando y protegiendo la recíproca libertad de los individuos dentro de la ley; es pues la antítesis del Estado intervencionista en materias económicas, sociales y culturales, que se dio con gran arraigo en el Siglo XIX.

c) Época moderna: En esta época surge el Estado constitucional, el cual se caracteriza por garantizar la libertad como finalidad suprema y última del Estado; por limitar y fiscalizar el poder estatal por medio de su división en razón de la materia y del territorio, por la juridicidad el derecho, por la soberanía popular o gobierno de la mayoría.

El Estado moderno en sí aprecia tres características siendo los siguientes: “Primero la unidad, que es una voluntad superior que no se doblega ante las otras voluntades; la organización constitucional que sería la misma comunidad organizada por instituciones y por último la autolimitación del Estado frente a los individuos, la cual se da con el orden jurídico que regula relaciones Estado e individuo, es decir, que éstos tienen derechos personales conocidos con el nombre de garantías individuales”⁴⁵. El Estado lo es de derecho, puesto que se rige por normas jurídicas, cualquiera que sea su procedencia o la autoridad de que dimanen, con tal que tenga la posibilidad de hacer

⁴⁴ **Ibíd.** Pág. 35.

⁴⁵ **Ibíd.** Pág. 36.



cumplir sus determinaciones dentro del orden interno, en consecuencia el concepto sería aplicable lo mismo a un gobierno democrático y constitucional que a uno autocrático y tiránico.

Referente a lo que establece la frase referida de Lincoln: “El gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo”⁴⁶. Se establece que el Estado de derecho se determina como aquel en que los tres poderes del gobierno, interdependientes y coordinados representan al pueblo. Dicho en otras palabras, los tres poderes o ramas del gobierno nacen del pueblo en forma más o menos directa. Los tres actúan en su nombre y bajo el imperio de las normas constitucionales.

4.1.4. Fundamento de la justificación del Estado

El hombre siempre se localiza como el miembro de un grupo y como componente de una comunidad; está ligado a sus semejantes por una multitud de factores que aparecen dentro de una convivencia. La conducta de estos mismos individuos es lo que constituye la vida en común, que es una vida que se manifiesta en una pluralidad de relaciones recíprocas entre las individualidades y entre éstas y el todo social o los sectores societarios que integran a una nación.

Ahora bien, para que la vida en común pueda desarrollarse dentro de términos de orden, para evitar el caos en la comunidad es indispensable que exista una regulación que encause y dirija esa vida en común, que norme las relaciones humanas de carácter

⁴⁶ **Ibíd.** Pág. 37.



social. En palabras sencillas, es menester que exista un derecho como conjunto de normas imperativas, bilaterales y coercitivas.

El derecho es un elemento necesario para toda convivencia humana que sin él sería imposible. Es imprescindible en la organización de una comunidad, pues tiene como misión principal hacer posible el desarrollo de la vida comunitaria. “En cuanto a una comunidad nacional hemos aseverado que debe estructurarse normativamente, es decir que debe organizarse mediante el derecho fundamental que ella crea a través de su poder soberano constituyente, formándose así el Estado como una institución pública suprema, la cual nace de ese derecho, y tiene como finalidad realizar los beneficios de la nación por el poder público”⁴⁷.

De lo antes expuesto, se determina que la justificación del Estado radica específicamente en su misma finalidad genérica; una sociedad sin orden jurídico no puede desarrollarse en su estructura, es decir que no puede impulsar su potencialidad para obtener y lograr sus propios objetivos dentro de una comunidad universal. La nación sin Estado es una realidad social desorganizada, sin estructura jurídica y por ello incapaz de desenvolverse, en ese sentido, las acciones humanas sólo pueden ser aprovechadas bajo el supuesto de una organización firme que ampare al individuo y haga posible el trabajo en común.

⁴⁷ Ramírez Carona, Alejandro. **El Estado de justicia**. Pág. 67.



4.2. Análisis jurídico del incumplimiento de la obligación del Estado

En la sociedad guatemalteca están presentes los prejuicios, prácticas y actitudes discriminatorias hacia los adultos mayores, lo que se expresa en la actuación de sus instituciones públicas: el Estado de Guatemala ha desarrollado un entramado legal en el que se reconoce la existencia de este grupo social, y en el que en apariencia se pretende protegerlo y reconocer sus derechos, pero en la realidad, la mayoría de la población adulta mayor guatemalteca vive en situación de pobreza y extrema pobreza; esto significa que sufren desnutrición, no tienen acceso a servicios de salud -ya sea pública o privada-, a la vivienda y a fuentes de trabajo.

En ese sentido, no se ha constituido un sistema institucional que dé respuestas apropiadas y oportunas a sus demandas sociales, esto ocurre tanto en el área urbana como rural. Por el contrario, el Estado al obligar al adulto mayor al pago de trámites ante instituciones públicas, vulnera derechos fundamentales regulados en la Constitución Política de la República de Guatemala. Por ejemplo: el pago del Documento Personal de Identificación sin el cual no se puede ejercer derechos elementales, su costo monetario, en muchos casos, equivale al valor del total de la ingesta de carbohidratos durante un mes de un adulto mayor.

No obstante lo antes expuesto, el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece: "El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común." La norma legal citada, indica que el Estado de Guatemala protege a la persona, pero añade



inmediatamente que su fin supremo es la realización del bien común, por lo que las leyes pueden evaluarse tomando en cuenta que los legisladores están legitimados para dictar las medidas que, dentro de su concepción ideológica y sin infringir preceptos constitucionales, tiendan a la consecución del bien común. Al respecto conviene tener presente que la fuerza debe perseguir objetivos generales y permanentes, nunca fines particulares, pero el Estado al obligar al adulto mayor al pago de trámites ante dependencias públicas, no solo vulnera derechos constitucionales, también es cómplice de la misma y por ende no logra alcanzar uno de sus fines como lo es el bien común.

Por otra parte, la Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 51 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". La norma constitucional, entre otras situaciones, reconoce la importancia de que todo ciudadano guatemalteco cuenta con el derecho a tener un nivel de vida digno, que le permita el acceso a la vivienda, vestido, alimentación, asistencia médica y al resto de los servicios sociales indispensables y necesarios; también se reconoce el derecho a poseer un seguro en el caso en que exista desempleo, invalidez, enfermedad, vejez o viudez, pero cuando el estado no exonera al adulto mayor de pagos obligatorios de cualquier trámite ante las instituciones públicas, se establece que no garantiza el derecho a la salud, vivienda y seguridad en virtud que grava la economía de este sector de la población guatemalteca.

En cuanto a la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad, la cual está estructurada con cuatro considerandos. En el primer considerando de la ley se hace



referencia al Artículo 51 constitucional que le sirve de fundamento a la Ley; en el segundo considerando establece que el grupo de personas mayores constituye un objetivo de las políticas del Estado con el fin de mejorar sus condiciones. En el tercer considerando se hace referencia a establecer un programa específico para atender las condiciones de salud de los ancianos. Y en el cuarto considerando se establece la necesidad de mantener activa a la población adulta mayor, a fin de aprovechar este recurso humano como acumulador de experiencia y además de permitirseles la obtención de sus propios recursos económicos.

En el Artículo 1 de la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad, establece: "Objeto y finalidad. Fundamentalmente es el de tutelar los intereses de las personas de la tercera edad, que el Estado garantice y promueva el derecho de los ancianos a un nivel de vida adecuado en condiciones que les ofrezcan educación, alimentación, vivienda, vestuario, asistencia médica geriátrica y gerontológico integral, recreación y esparcimiento y los servicios sociales necesarios para una existencia útil y digna". Cuando no existe mecanismo que permita a las personas de la tercera edad, tener acceso libre a las dependencias públicas a efecto de gestionar diversos trámites y ser exonerado al pago cuando la misma es obligatoria para el público, es ahí donde materializa los objetivos de la presente ley.

El ámbito de aplicación la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad, el Artículo 5, regula: "Las disposiciones que establece la ley serán aplicadas a todas las personas de la tercera edad en todo el territorio de la República de Guatemala". Por ende, se debe entender que es una ley especial para las personas de la tercera edad.



El órgano vigilante de la aplicación de la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad, según la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad, Decreto Número 80-96 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas, en el Artículo 32, establece: "Se crea el Comité Nacional de Protección a la Vejez, que se podrá abreviar CONAPROV; el cual está integrado de la siguiente manera: a) Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente de la República (SOSEP), b) Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS); c) Ministerio de Trabajo y Previsión Social (MINTRAB); d) Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social (MSPAS); e) Procuraduría General de la Nación (PGN); y, f) dos delegados de las instituciones públicas o privadas vinculadas con la problemática de las personas de la tercera edad".

De lo antes descrito, se determina que estará adscrito en todas sus funciones a la Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente de la República –SOSEP-. La misma norma legal indica que la Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente de la República –SOSEP- y el Comité Nacional de Protección a la Vejez –CONAPROV- estarán encargados de promover, impulsar, coordinar, realizar y orientar programas y acciones relativas al bienestar y seguridad de las personas de edad avanzada por medio del Programa Nacional de la Ancianidad, pero lamentablemente no se ejerce la función a cabalidad, en virtud que hasta la fecha no existe ningún programa de protección hacia el adulto mayor cuyo beneficio sea la exoneración del pago obligatorio de trámites ante las dependencias del estado, excepto algunos casos por ejemplo el pasaje gratuito en el transporte público urbano, aplicable toda persona mayor de sesenta años, pero es necesario que sea en forma general y no excepcional.



4.2.1. Causas que originan el incumplimiento

Como ya se indicó en el subcapítulo anterior, la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad, en el Artículo 32 regula la creación del Comité Nacional de Protección a la Vejez, el cual se integra de la siguiente manera: “a) Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente de la República (SOSEP), b) Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS); c) Ministerio de Trabajo y Previsión Social (MINTRAB); d) Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social (MSPAS); e) Procuraduría General de la Nación (PGN); y, f) dos delegados de las instituciones públicas o privadas vinculadas con la problemática de las personas de la tercera edad. (...)”: Se determina que el Comité Nacional de Protección a la Vejez, es el ente encargado de promover, impulsar, coordinar, realizar y orientar programas y acciones relativas al bienestar y seguridad de las personas de edad avanzada.

En este aspecto se puede mencionar que el Comité Nacional de Protección a la Vejez y las entidades que la integran siendo la Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente de la República, Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, Ministerio de Trabajo y Previsión Social, Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social y la Procuraduría General de la Nación (PGN); no han asumido el papel dentro del marco legal, ya que debería de existir una coordinación entre las mismas para impulsar políticas públicas encaminadas a cumplir con la normativa vigente y sean eficazmente implementada en beneficio de las personas de la tercera edad, de impulsar mecanismos cuyo objetivo sea la exoneración al pago obligatorio de trámites ante dependencias públicas.



El Artículo 34 de la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad, establece:

“El CONAPROV tendrá a su cargo, en coordinación con las entidades públicas, autónomas y privadas competentes; la aplicación y cumplimiento de las disposiciones contempladas en la presente ley bajo el control y supervisión de la SOSEP, y para el efecto tiene como una de sus facultades: crear, proponer y promover políticas de la tercera edad a nivel nacional”. Cuando se obliga a la persona de la tercera edad al pago obligatorio de determinado trámite ante las instituciones públicas, se establece que existe falta de coordinación del Comité Nacional de Protección a la Vejez con las demás instituciones que la integran de crear políticas que protejan al adulto mayor.

Si bien es cierto, que en algunos casos el adulto mayor es exonerado al pago de la boleta de ornato y el pasaje gratuito en el transporte colectivo público urbano, pero falta mucho por lograr, pues actualmente el país atraviesa crisis económica, en la cual los más afectados son siempre los grupos poblacionales más vulnerables y uno de ellos es la población adulta mayor cuando se le obliga al pago de trámites ante dependencias del Estado, toda vez, que el Comité Nacional de Protección a la Vejez no aprovecha la facultad del Organismo Ejecutivo de Promover iniciativas de ley, siendo una de ellas la exoneración del adulto mayor al pago de trámites ante dependencias públicas del Estado.

El Artículo 9 de la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad, regula: “Es obligación de los parientes asistir y proteger al anciano en el siguiente orden: el conyugue y seguidamente en el orden de aproximación de grados de ley, descendentes, deberá de dársele el lugar que le corresponde en el seno familiar. La



asistencia a las personas de la tercera edad deberá prestársele en el seno familiar. Lo antes indicado, se establece que es obligación de los parientes dentro de los grados de ley asistir y brindar protección a los ancianos y ancianas. El problema radica en qué sucede cuando ni los parientes se hacen responsables de los ancianos, es necesario entonces crear conciencia social sobre este fenómeno y es tarea de todo guatemalteco responsable contribuir en el fortalecimiento de las instituciones públicas y privadas que se encargan de velar por el cuidado de los ancianos. Y es aquí en donde se considera que el Estado deberá prestar el auxilio y protección a las personas de la tercera edad, tal y como hace con los niños y las mujeres; proveyendo de programas que sean eficaces y eficientes, de tal manera que se ven obligados a pagos ante la administración pública que gravan su economía, y por consiguiente en algunos casos, el Estado no sólo no es garante, sino que vulnera derechos que está obligado a tutelar.

En ese orden de ideas, las personas mayores han estado y están rodeadas de creencias, prejuicios y estereotipos acerca del envejecimiento que relacionan esta etapa con pérdidas, discapacidad funcional, enfermedades y problemas cognitivos, que muchas veces no tienen que ver con la realidad. Esto crea en la sociedad una imagen negativa de este colectivo e influye también de manera muy negativa en la vivencia psicológica que se hace del proceso de envejecimiento de este sector tan olvidado en la sociedad guatemalteca.

Actualmente, no se ha constituido un sistema institucional que dé respuestas apropiadas y oportunas a sus demandas sociales, esto ocurre tanto en el área urbana como rural. Por el contrario, el Estado al obligar al adulto mayor al pago de trámites



ante instituciones públicas, vulnera derechos fundamentales regulados en la Constitución Política de la República de Guatemala, siendo la salud, alimentación y vivienda.

Se puede citar como ejemplo: el pago del Documento Personal de Identificación –DPI–, sin el cual no se puede ejercer derechos elementales, su costo monetario, en muchos casos, equivale al valor del total de la ingesta de carbohidratos durante un mes de un adulto mayor. En ese sentido, el Estado incumple su función en virtud que siendo el principal obligado de proteger los derechos fundamentales del adulto mayor, al desarrollo integral y bienestar, las condiciones socioeconómicas y culturales en las que éste sobreviven los elementos de este vulnerable segmento social, son de precariedad y exclusión.

Este incumplimiento ocurre tanto por acción como por omisión: por acción, toda vez que son agentes en relación de subordinación jerárquica, quienes realizan cobros por trámites ante instituciones de naturaleza pública; y por omisión, en virtud que, el Estado —como principal obligado ante los titulares de este derecho—, no emite las medidas administrativas y legislativas pertinentes, tendientes a suprimir o, cuando menos, a limitar la discrecionalidad con la que funcionarios y empleados públicos incumplen la normativa reglamentaria y ordinaria que de manera expresa confiere estas prerrogativas, incumplimiento que se materializa al dificultar la gestión ante el sector público, de tal manera que, por cansancio, desesperación o urgencia, los adultos mayores se vean en la necesidad de aceptar pagar, aún a costa de renunciar a derechos fundamentales como la alimentación o salud.



Cuando el obligado a exonerar del pago por la prestación de un servicio, por virtud de una ley de la materia, es un ente de naturaleza privada, la vulneración de este derecho -y la indolencia con que esta ocurre—, puede llegar a adquirir proporciones aún mayores -como en el caso del transporte colectivo público urbano, y otros casos, por ejemplo-

De tal manera, que no existen mecanismos oportunos y expeditos, por cuyo medio se restituya este derecho, por lo que, por virtud de esta práctica, el Estado replica dinámicas sociales de exclusión, las cuales está llamado a limitar o incidir en su transformación. El Estado no asume su rol de ente rector de las dinámicas de promoción social, con lo que se convierte, de manera dinámica en parte de una espiral involutiva que propicia por omisión y de hecho, procesos contrarios a los ideales de desarrollo humano, que son la razón principal sobre la que se erige el Estado.

4.3. Propuesta de reforma del Artículo 7 de la Ley de Protección Para las Personas de la Tercera Edad

Se presentan bases para una posible iniciativa de ley, para reformar el Artículo 7 de la Ley de Protección Para las Personas de la Tercera Edad, a efecto de que el Estado cumpla con una de sus obligaciones constitucionales como lo es el bien común.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, CA.

DECRETO No. 2020

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA.



CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 51 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 y seguridad y previsión social.

CONSIDERANDO:

Que las personas de la tercera edad son un recurso valioso para la sociedad, por lo que se deben tomar las medidas necesarias para lograr el mejor aprovechamiento de sus capacidades, mediante el desempeño de roles que le produzcan satisfacción personal e ingresos económicos, para garantizar su seguridad económica, salud, alimentación y vida, mediante la exoneración al pago de trámites ante dependencias públicas, con la finalidad de que el Estado alcance el bien común.

POR TANTO:

En uso de las facultades que confiere la literal a) del Artículo 171 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

DECRETA:

La siguiente:

REFORMA A LEY DE PROTECCIÓN PARA LAS PERSONAS DE LA TERCERA EDAD



Artículo 1. Se adiciona al primer párrafo del Artículo 7, el cual queda así: “Se declara de urgencia nacional el apoyo y protección nacional a las personas de la tercera edad, para gozar de los derechos de ser exonerados del pago de trámites ante instituciones públicas (...).





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Hay falta de protección jurídica al adulto mayor por parte del Estado en relación al pago obligatorio de trámites que realizan las personas de la tercera edad ante instituciones públicas, dada la situación socioeconómica del país. Existen personas que no tienen la capacidad de cubrir sus necesidades elementales, que se ven obligadas a pagos ante la administración pública que gravan su economía, de tal manera, que el Estado no es garante, sino vulnera derechos que está obligado a tutelar.

Si bien es cierto, que el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que el Estado se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común. En ese sentido, el Artículo 51 constitucional, preceptúa que el Estado protegerá la salud física, mental y moral de los ancianos. No obstante, en la práctica sucede todo lo contrario, en virtud que el Estado se convierte en cómplice de vulneración de derechos fundamentales del adulto mayor en Guatemala.

Es necesario que el Congreso de la República de Guatemala, reforme la Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad, con el objeto de que en toda ley ordinaria o reglamento que regula el pago de trámites ante instituciones públicas, de las personas mayores de sesenta años, se les exima del pago obligatorio de todo tipo de trámite ante las instituciones públicas del país.



BIBLIOGRAFÍA



- ACOSTA ROMERO, Miguel. **Teoría general del derecho administrativo**. Guatemala: Ed. Porrúa, S.A, 1990.
- AGUILAR CUEVAS, Magdalena. **Derechos humanos**. Guatemala: Ed. Asociados, S.A., 1999.
- BADENI, Gregorio. **Instituciones de derecho constitucional**. Argentina: Ed. Ad-Hoc. S.R.L, 1997.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L, 1968.
- CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo I**. Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2001.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco I**. Guatemala: Ed. Impresiones Gráficas de Guatemala, 2002.
- Enciclopedia Universal Danae**. Barcelona España: Ed. Danae, S.A., 1981.
- FLORES JUÁREZ, Juan Francisco. **Constitución y justicia constitucional**. Guatemala: (s.Ed.), 2005.
- GOZAINI, OSWALDO, Alfredo. **La justicia constitucional**. Argentina: Ed. Sociedad Anónima: Comercial industrial y financiera, 1999.
- HERNÁNDEZ MÉNDEZ, Jorge. **La jubilación y la vejez**. Guatemala. Ed. Del ejército. 1984.
- JELLINEK, Georg. **Teoría general del Estado**. Argentina: Ed. Albatros, 1973.
- NARANJO MESA, Vladimiro. **Teoría constitucional e instituciones políticas**. Colombia: Ed. Temis, 2002.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Eliasta S.R.L., 1981.
- PEREIRA OROZCO, Alberto. **Derecho constitucional**. Guatemala: Ed. de Pereira, 2007.
- PORRÚA PÉREZ, Francisco. **Teoría del Estado**. México: Ed. Porrúa, S.A., 1962.
- PRADO, Gerardo. **Teoría del Estado**. Guatemala: (s.Ed.), 2000.



Procuraduría de los Derechos Humanos. **Manual sobre temas relacionados con el adulto mayor, el maltrato a las personas mayores.** Guatemala. (s.Ed.), 2000.

RAMÍREZ CARONA, Alejandro. **El Estado de justicia.** México: (s.Ed.), 1999.

RECASÉNS SICHES, Luis. **Introducción al estudio del derecho.** México: Ed. Porrúa, 1993.

ROMERO GABELLO, Pablo. **El radicalismo en la revolución inglesa, crisis constitucional y crisis de conciencia en el siglo del absolutismo.** Cuba: (s.Ed.), 1985.

SERRA ROJAS, Andrés. **Teoría del estado.** México: Ed. Porrúa S.A., 1990.

Legislación:

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

Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Pacto de San José.

Código Civil. Decreto Ley número 106, Enrique Peralta Azurdia Jefe de Gobierno de Guatemala, 1963.

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

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

Ley de Protección Para las Personas de la Tercera Edad. Decreto 80-96 del Congreso de la República de Guatemala, 1997.