

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



**EFFECTOS JURÍDICOS DE LA DESINSTITUCIONALIZACIÓN DE NIÑOS Y
ADOLESCENTES INTERNADOS EN HOGARES PÚBLICOS Y PRIVADOS, POR
PARTE DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**

MARIO ADOLFO PORTILLO CASTRO

GUATEMALA, AGOSTO DE 2024

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

**EFFECTOS JURÍDICOS DE LA DESINSTITUCIONALIZACIÓN DE NIÑOS Y
ADOLESCENTES INTERNADOS EN HOGARES PÚBLICOS Y PRIVADOS, POR
PARTE DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MARIO ADOLFO PORTILLO CASTRO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, agosto de 2024

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

DECANO:	M.Sc	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:		Vacante
VOCAL II:	Lic.	Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic.	Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Lic.	Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br.	Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIO:	Lic.	Wilfredo Eliú Ramos Leonor

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TECNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	Guillermo David Villatoro Illesca.
Vocal:	Lic.	Julio Roberto Pineda Garcia.
Secretario:	Licda.	Delia Verónica Loarca Cabrera.

Segunda Fase:

Presidente:	Lic.	Edwin Orlando Xitumul Hernández.
Vocal:	Lic.	Axel Armando Valverd Jiménez.
Secretario:	Lic.	Ery Fernando Bamaca Pojoy.

Razón: “únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis”. (Artículo 43 de 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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis, Ciudad de Guatemala,
once de mayo de dos mil veintiuno.

Atentamente pase al (a) Profesional, **LUZ ELVIRA HERNÁNDEZ ANDRADE**

para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante

MARIO ADOLFO PORTILLO CASTRO

con carné **201402005**

Intitulado **EFFECTOS JURIDICOS DE LA DESINSTITUCIONALIZACIÓN DE NIÑOS Y ADOLESCENTES
INTERNADOS EN HOGARES PUBLICOS Y PRIVADOS, POR PARTE DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA
NACIÓN.**

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.

ASTRID JEANNETTE LEMOS RODRIGUEZ
Vocal I en sustitución del Decano

Fecha de recepción **31, 05, 2023**

Licda. Luz Elvira Hernández Andrade
Abogada y Notaria
Asesor(a)
(Firma y Sello)

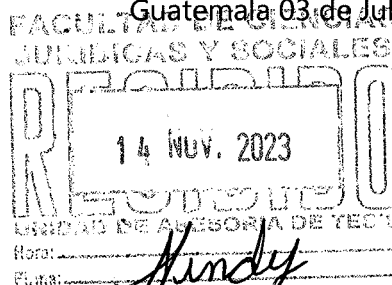




Licenciada Luz Elvira Hernández Andrade.
Abogada y Notaria
Colegiado: 15410

Guatemala, 03 de Julio de 2023

Doctor
Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Universidad de San Carlos de Guatemala

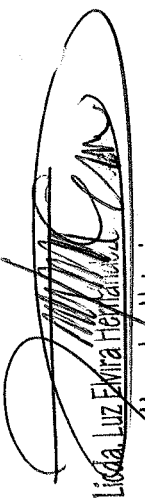


Doctor Herrera:

Por este medio me dirijo a usted, deseándole los mejores éxitos en sus labores cotidianas y profesionales.

El motivo de la presente es para informarle que, en cumplimiento de la resolución de nombramiento emanada de la Unidad de Asesoría de Tesis de fecha once de mayo de 2021, en la cual se me nombra como Asesora de tesis del estudiante MARIO ADOLFO PORTILLO CASTRO, carnet numero 201402005 sobre el tema intitulado **"EFECTOS JURÍDICOS DE LA DESINSTITUCIONALIZACIÓN DE NIÑOS Y ADOLESCENTES INTERNADOS EN HOGARES PÚBLICOS Y PRIVADOS, POR PARTE DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN"** procedo a dictaminar de la siguiente forma:

- a) El tema seleccionado por el autor y el trabajo de investigación realizado reviste de mucha importancia, ya que se pretende determinar la violación a los derechos humanos de los niños y adolescentes que, por distintas circunstancias son internados en hogares de cuidado públicos y privados, existiendo en muchos casos, descuido hacia los menores y en consecuencia violación a sus derechos. El trabajo posee una redacción clara, practica y de fácil comprensión con un excelente contenido técnico y científico.
- b) En el presente dictamen se determina expresamente que el trabajo de investigación realizado por el estudiante cumple con los requisitos establecidos en el normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en ciencias jurídicas y sociales y del examen general público, y que la metodología, basada en el método científico analítico y sintético así como con las técnicas de investigación utilizadas, documental y bibliográfica, a mi criterio son las adecuadas e idóneas para el tipo de investigación realizada.
- c) La conclusión discursiva formulada es el resultado del estudio y análisis del problema y por consiguiente consistentes y congruentes con el mismo. En mi opinión el trabajo constituye una contribución acertada para las autoridades encargadas de resguardar los derechos humanos de los menores de edad y adolescentes institucionalizados, pues pone en manifiesto la necesidad de formular políticas publicas para resolver la problemática.
- d) De conformidad y en cumplimiento con el Artículo 31 del Normativo Para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Publico,

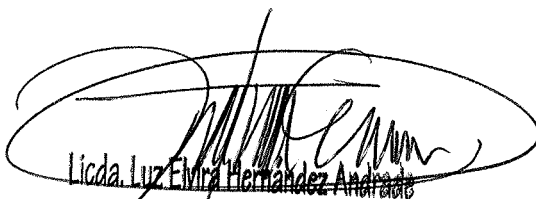

Licda. Luz Elvira Hernández Andrade
Abogada y Notaria



expresamente declaro que no soy pariente del estudiante Mario Adolfo Portillo Castro dentro de los grados de Ley.

En conclusión y por lo anterior, tomando en cuenta que el presente trabajo de investigación se efectuó apegado a la asesoría prestada, habiéndose apreciado el cumplimiento de los presupuestos tanto de forma como de fondo y que cumple con todos los requisitos exigidos por la reglamentación universitaria vigente, procedo en mi calidad de asesor a emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, en el trabajo de investigación antes mencionado como requisito esencial para que el estudiante pueda optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y los Títulos de Abogado y Notario.

Agradeciendo su atención, me suscribo de usted.



Licda. Luz Elvira Hernández Andrade
Abogada y Notaria

Licenciada Luz Elvira Hernández Andrade.
Abogada y Notaria
Colegiado: 15410
Asesora de Tesis



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

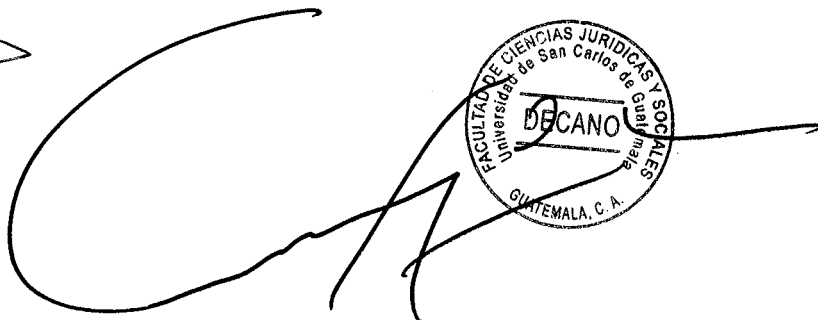
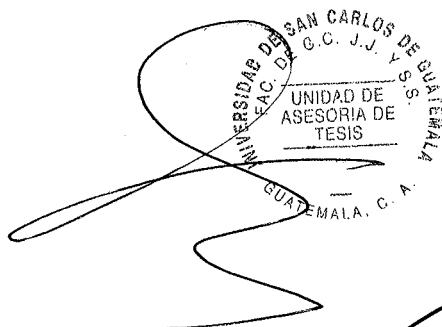


D.ORD. 400-2024

Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, veinticuatro de abril de dos mil veinticuatro.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante, **MARIO ADOLFO PORTILLO CASTRO**, titulado **EFFECTOS JURÍDICOS DE LA DESINSTITUCIONALIZACIÓN DE NIÑOS Y ADOLESCENTES INTERNADOS EN HOGARES PÚBLICOS Y PRIVADOS, POR PARTE DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

HMAC/JIMR





DEDICATORIA

A DIOS:

Por darme el don de la vida y brindarme la sabiduría e inteligencia necesaria para poder culminar esta importante etapa de mi vida, convencido de que ha estado acompañándome en todo momento hasta llegar aquí.

A MIS PADRES:

Nery Portillo y Aura Castro que con su esfuerzo, amor y consejos han hecho que esta meta de mi vida sea una realidad. Gracias por todo su apoyo, por enseñarme a superarme en todos los ámbitos de mi vida y en especial académicamente, todo lo que he logrado sé que ha sido por ustedes.

A MI HERMANA:

Magali Portillo por todo su apoyo, por cada una de sus enseñanzas, por instarme seguir adelante y por darme ese ejemplo de superación, que hasta hoy aún sigue siendo ese ejemplo a seguir.

A MI FAMILIA:

Tíos, primos y a mi cuñado por sus muestras de cariño y aprecio, son personas importantes en mi vida con quien me alegra compartir este importante triunfo.

A MIS AMIGOS:

Que compartieron conmigo este camino dentro de las aulas universitarias y fuera de ellas, gracias por su apoyo y por los momentos especiales, divertidos y complicados, sepan que siempre cuentan conmigo.



A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, por permitirme gozar del honor y privilegio que en este país representa, una educación de nivel superior y sobre todo por permitirme ser egresado de esta casa de estudios.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por darme el honor de ser parte de la misma, por instruirme y formarme profesionalmente, a sus autoridades y docentes que a lo largo de esta carrera han compartido cada uno de sus conocimientos



PRESENTACIÓN

La investigación es principalmente de tipo cualitativo, pues se describen conceptos relacionados con el tema de la niñez y adolescencia en Guatemala que se encuentran en situación de abrigo así como también de las obligaciones del Estado de Guatemala para garantizar el respeto de los derechos humanos de los mismos siendo necesario determinar el procedimiento de desinstitucionalización como una política pública para permitir de forma más adecuada el cumplimiento de las obligaciones constitucionales del Estado en esta materia.

La presente investigación se realizó dentro del marco del derecho administrativo toda vez que se busca realizar un procedimiento por medio del cual los menores de edad puedan salir de la institucionalización o en su caso evitar la misma y que para efectos estudio la investigación se enfoca únicamente el departamento de Guatemala lugar donde a lo largo de los años se ha presentado el mayor número de casos de institucionalización.

El sujeto de la investigación es la Procuraduría General de la Nación, Secretaría de Bienestar Social y los Juzgados de Niñez y Adolescencia, siendo el objeto de la investigación la determinación de un proceso adecuado de desinstitucionalización de menores y que en el presente trabajo se aporta académicamente la necesidad de formular la Comisión Nacional para la desinstitucionalización de menores de edad en apego al respeto de los derechos humanos de los mismos ante la ineficacia de hogares por parte del Estado de Guatemala en garantizar su pleno respeto ante la seguridad y dignidad.



HIPÓTESIS

La falta de atención a los niños, niñas y adolescentes en Guatemala, perjudica el desarrollo físico y mental de los mismos, siendo el caso que se hace necesaria la agilización de acciones adecuadas como lo es la desinstitucionalización, a efecto de que los cuidados de los menores sean por parte de una familia esto de conformidad con el interés superior de los menores de edad y el derecho a una familia.

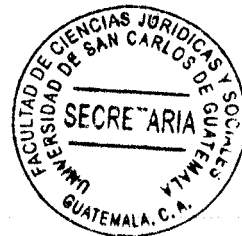
En Guatemala se deben tomar acciones como las que han sido iniciadas en otros países en los que se promueve la desinstitucionalización de los menores de edad ya que se evidencia que en nuestro país existe una verdadera falta de atención y respeto a los derechos y a las necesidades de la niñez y que se representa en el alto grado de vulnerabilidad en el que viven los niños al momento de ser institucionalizados resultando no ser la mejor protección para ellos.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La comprobación de la hipótesis fue debidamente validada, utilizando métodos de comprobación de carácter analítico y sintético, con ello se logró determinar que efectivamente en Guatemala los hogares para brindar abrigo a los niños, niñas y adolescentes son centros en los cuales no se garantiza la seguridad y dignidad de los mismos violentándose de diversas formas el respeto de los derechos humanos, existiendo sucesos como el acaecido en el 2017 con la muerte de 41 niñas y adolescentes, en donde la actitud de las instituciones no fueron las apropiadas ante la situación de las menores.

Debido a ello, se determina la importancia de cumplir con las obligaciones del Estado de Guatemala establecidas en la Constitución Política de la República de Guatemala y de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, debiéndose de aplicar las Directrices sobre las Modalidades Alternativas del Cuidado de los Niños de la Asamblea General de Naciones Unidas, creando para ello la Comisión Nacional de desinstitucionalización de menores con el apoyo de todas las instituciones defensoras y promotoras de los derechos de la niñez y adolescencia.



ÍNDICE

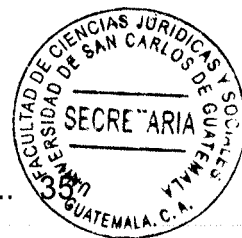
	Pág.
INTRODUCCION.....	i

CAPITULO I

1. Procuraduría General de la Nación y otras instituciones del Estado que intervienen en la institucionalización de niños y adolescentes en Guatemala	1
1.1 Historia de la Procuraduría General de la Nación.....	2
1.1.1 Definición.....	6
1.1.2 Atribuciones.....	8
1.1.3 Fundamento Legal.....	13
1.2 Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República.....	14
1.2.1 Antecedentes.....	15
1.2.2 Atribuciones.....	19
1.3 Juzgados de la Niñez y Adolescencia.....	21
1.3.1 Atribuciones.....	22
1.3.2 Fundamento Legal.....	23

CAPITULO II

2. Derechos Humanos de la Niñez y Adolescencia.....	25
2.1 Antecedentes.....	26
2.2 Definición.....	29
2.3 Características de los derechos humanos.....	31
2.4 Clasificación de los derechos humanos.....	33



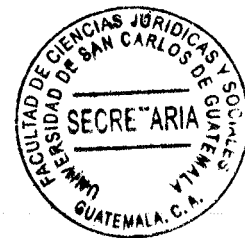
2.5 Derechos humanos fundamentales de la niñez y adolescencia.....	
--	--

CAPITULO III

3. El derecho comparado de la niñez y adolescencia desinstitucionalizada.....	41
3.1 Definición de derecho comparado.....	42
3.2 Definición de niñez y adolescencia.....	45
3.3 Definición de desinstitucionalización.....	47
3.4 Países que han implementado la desinstitucionalización.....	48

CAPITULO IV

4. Análisis de los efectos jurídicos de la desinstitucionalización de la niñez y adolescencia de los hogares de protección y abrigo en Guatemala.....	57
4.1 Análisis jurídico de la desinstitucionalización en Guatemala.....	58
4.2 Análisis de los hogares de protección y abrigo en Guatemala.....	62
4.3 Procedimiento de institucionalización.....	67
4.4 Procedimiento de desinstitucionalización.....	73
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	79
BIBLIOGRAFÍA.....	81



INTRODUCCION

La institucionalización de niños, niñas y adolescentes en Guatemala ha evidenciado una seria violación a los derechos humanos de dicho sector vulnerable, sin que a la fecha por parte de la institucionalidad del Estado se generen políticas públicas adecuadas que permitan tomar acciones para mejorar las condiciones de vida de los menores en Guatemala, promoviendo la desinstitucionalización como medio de solución a la problemática de la vulneración de derechos humanos de la niñez y adolescencia para que puedan vivir en un ambiente familiar.

La desinstitucionalización de menores de edad que se encuentran en condición de abrigo por parte del Estado es una forma adecuada de atender de mejor manera los aspectos de respeto de los derechos humanos en donde se garantiza el derecho de familia como también la seguridad y dignidad de los menores ante la incapacidad del Estado de asegurar condiciones dignas en los distintos hogares.

El objetivo general de la tesis fue comprobar la necesidad de crear una Comisión Nacional de desinstitucionalización con la participación de distintas instituciones garantes del respeto de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes promoviendo con ello el respeto del derecho a la familia como también el resguardo de la seguridad y dignidad de dicho sector vulnerable entendido esto como un problema de cumplimiento de obligaciones del Estado de Guatemala.

La tesis está dividida en cuatro capítulos, el primero refiere al tema de la Procuraduría General de la Nación y otras instituciones del Estado; el segundo capítulo lo conforma el tema de los derechos humanos de la niñez y adolescencia; el tercer capítulo lo constituye el tema del derecho comparado de la Niñez y Adolescencia desinstitucionalizada, analizando a los países que han implementado la desinstitucionalización y el cuarto capítulo analiza los efectos jurídicos de la desinstitucionalización de los menores en hogares de protección y abrigo en Guatemala.



Los métodos empleados durante la elaboración del trabajo son, principalmente, analítico y el sintético, así como también las técnicas documentales y de fichas bibliográficas. Debiéndose de establecer que es evidente que en la actualidad existe violación de los derechos humanos de los menores de edad en procesos de institucionalización debiéndose en resguardo e interés superior del niño, aplicar y mejorar las condiciones para procesos de desinstitucionalización.

La presente investigación tiene como fin la creación de un proceso que logre la desinstitucionalización de los menores de edad, con la finalidad de que estos no permanezcan en los hogares de protección y abrigo por un tiempo prolongado y que con ello puedan reinsertarse a la sociedad con una familia en donde tengan el desarrollo que todo menor de edad merece tener, velando por los derechos humanos a los que toda persona tiene derecho.



CAPÍTULO I

1. Procuraduría General de la Nación y otras instituciones del Estado que intervienen en la institucionalización de niños y adolescentes en Guatemala

El Estado de Guatemala dentro de su estructura se divide en los distintos organismos, instituciones descentralizadas y órganos de control, siendo con ello que dentro de los organismos de estado se encuentran el Ejecutivo, Legislativo y Judicial; de las instituciones descentralizadas tenemos el Banco de Guatemala, Municipalidades de la República de Guatemala, la Universidad de San Carlos de Guatemala, y en cuanto a los órganos de control se ubican el Ministerio Público, Tribunal Supremo Electoral, Contraloría General de Cuentas, Procuraduría de Derechos Humanos y Procuraduría General de la Nación.

Dentro de la organización ya mencionada entonces del Estado de Guatemala, la Procuraduría General de la Nación es un órgano de control, o sea un ente o institución encargada de velar por el cumplimiento del ordenamiento jurídico, fiscalizando la labor de las demás instituciones y ejerciendo las acciones que estime pertinentes, pero siempre en representación del Estado; asimismo, ejerce funciones de asesoría y consultoría. Esta institución es fundamental en cuanto al resguardo de los intereses y representación del Estado de Guatemala en determinadas funciones, pero también es importante en cuanto a velar por el cumplimiento de determinadas obligaciones constitucionales y que se enfocan en beneficio de la población.



1.1 Historia de la Procuraduría General de la Nación

Dentro de los datos históricos de la Procuraduría General de la Nación debe de entenderse que dichas funciones en su origen estaban establecidas dentro de las correspondientes al Ministerio Público, siendo con ello que se debe de entender primero el origen del Ministerio Público como tal para saber en qué momento se generan como tal las funciones de la Procuraduría General de la Nación que en palabras sencillas una institución procede a suplir a la otra en su orden.

Es por ello que el jurista guatemalteco, Alberto Herrarte González, indica: "El Ministerio Público es una institución que nace a finales de la edad media en varios países europeos. Fue en Francia donde adquirió mayor desarrollo. Surgió como una necesidad del poder real para defender los intereses del fisco, de donde deriva el nombre de Ministerio Fiscal, y también como una necesidad para llenar el vacío que se producía cuando, por falta de interés, no había ayuda particular para la persecución de los delitos. De ahí su doble naturaleza, como entidad encargada de defender los intereses fiscales y como promotora de justicia penal."¹ Esto hace referencia a la importancia de la existencia de una institución como lo es el Ministerio Público para la defensoría de los derechos.

Con ello entonces es que en Guatemala el Ministerio Público se organiza por medio de la aprobación del Decreto Legislativo 1618 de fecha 31 de mayo de 1929 y esto se dio en razón que con anterioridad únicamente existían los agentes fiscales que tenían como

¹ Herrarte González, Alberto. **El proceso penal guatemalteco**. Pág. 91



función plena la de ser defensores de la hacienda pública, dicho en otras palabras eran los abogados del Estado y por lo tanto únicamente respondían y velaban por los intereses del estado de Guatemala.

Desde esa fecha inicia una transformación del Ministerio Público y es por ello que por medio del Decreto Gubernativo 1187 del 23 de octubre de 1931 se dispone como funciones del Procurador General y como de los agentes auxiliares que estos actuarán en representación de los intereses de la administración pública y por ello deberían de actuar bajo la dependencia y control de la secretaria de hacienda y crédito público lo que en la actualidad se conoce como Ministerio de Finanzas Públicas.

Seguidamente en 1948, se promueve y se emite el Decreto número 512 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica del Ministerio Público, normativa que trae consigo la disposición y determinación de las diferentes funciones del Ministerio Público como institución y sobre todo en enfocar la necesidad de que esta institución cumpla con la función específica de ser auxiliar de justicia y de la administración pública debiéndose para ello establecer plenamente la autonomía de sus funciones.

Antes de la aprobación de la actual Constitución Política de la República de Guatemala, tanto el Ministerio Público como las funciones de la Procuraduría General de la Nación recaían en una sola persona que era el Fiscal General, siendo por ello que existía la necesidad de que la Procuraduría General de la Nación como todas las instituciones del Estado evolucionara y fuera independiente en sus funciones para poder actuar, sin dejar



de ser el abogado del Estado y cumplir con funciones específicas alejadas de las mismas funciones del Ministerio Público.

Dentro de esas funciones que se compartían se puede mencionar una de las funciones actuales de la Procuraduría General de la Nación y esto era relevante en el Artículo 1 numeral dos del Decreto 512 al indicar que: "El Ministerio Público tiene a su cargo; representar provisionalmente a los ausentes, menores e incapaces, mientras estos no tengan personero legítimo". Con ello se reflejaba entonces que tanto la función de representación como la función de intervención ante los tribunales, se encontraban relacionadas.

Dentro de la necesidad de evolucionar de la Procuraduría General de la Nación se hace realizo dentro del contexto de la misma Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, en la cual se produce una separación de esas funciones con el Ministerio Público, con lo cual dicha normativa procede a separar funciones y le asigna al Ministerio Público exclusivamente la acción penal y en forma específica le asigna a la Procuraduría General de la Nación lo que refiere a la representación del Estado, funciones de asesoría, consultoría a los órganos y entidades estatales.

Seguidamente por medio de las reformas constitucionales de 1993 se le otorga ya entonces la calidad de institución independiente a la Procuraduría General de la Nación y con ello nace la vida jurídica e institucional ya de forma separada del Ministerio Público, y como entidad independiente, otorgándole la Constitución Política de la República de Guatemala por medio del fundamento del Artículo 252 que esta tendrá funciones



específicas de asesoría y consultoría de los organismos de Estado y con ello también ejercerá la representación del Estado de Guatemala.

Es así que el 12 de mayo de 1994, se emite el contenido del Decreto Número 40-94 del Congreso de la República que contiene la Ley Orgánica del Ministerio Público y la cual refiere todo lo concerniente a las funciones y obligaciones de esta institución y con dicho Decreto también se procede a derogar la sección de fiscalía que se encontraba regulada en el Decreto número 512 y el cual se encuentra vigente en lo que refiere a las secciones de procuraduría y consultoría.

Por otra parte además en abril de 1997 también se emite el Decreto 25-97 del Congreso de la República el cual señala que toda disposición legal o reglamentaria que se refiera al Ministerio Público, debe hacer alusión a la Procuraduría General de la Nación excepto en cuanto al tema de la materia penal y procesal penal. Es por ello que en ciertos cuerpos legales que no son parte del derecho penal aún se encuentra establecida la figura de Ministerio Publico sin embargo se debe de entender como anteriormente se explica.

Actualmente la Procuraduría General de la Nación tiene representación en todos los departamentos de Guatemala, siendo evidente que es como representante del Estado una institución garante de los distintos procesos que son de su conocimiento y que están dentro de las funciones que desempeñan, siendo con ello quien promueve todas las acciones que son necesarias para el resguardo de los intereses del Estado y del cumplimiento de las obligaciones del Estado sobre todo en asuntos de resguardo de los derechos humanos como lo es la niñez y juventud.

Dentro del origen de la Procuraduría General de la Nación entonces se encuentra en las funciones conferidas al Ministerio Público en su origen, es decir que un primer origen esta institución no nació como tal; no fue diseñada para ser autónoma del Ministerio Público, sino implícita en él. De ahí que estrictamente formal se sitúa, institucional y jurídicamente, su nacimiento en el Artículo 252 de la Constitución Política de la República de la República de Guatemala.

Por lo tanto, entonces en la actualidad la Procuraduría General de la Nación, es la institución que tiene la representación del Estado de Guatemala, en cuanto a las funciones de asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales y la cual actúa como señala la norma constitucional de forma independiente sin subordinación a ninguna autoridad y que para este tema que nos interesa la Procuraduría General de la Nación representa un papel importante en la representación de los menores de edad.

1.1.1 Definición

Primeramente debe de establecerse si existe o no definición legal de la Procuraduría General de la Nación dentro de la normativa guatemalteca y por ello debe de indicarse que dentro del contenido de la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985 esta le otorga la existencia jurídica a dicha institución pero lamentablemente no la define como Institución autónoma del Estado siendo con ello que el Artículo 252 primer párrafo de la carta magna, establece lo siguiente: “La Procuraduría General de la Nación tiene a su cargo la función de asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales. Su organización y funcionamiento se regirá por su Ley Orgánica”. Con lo anterior como

se indica no se da una definición legal de dicha institución solo se enfoca a sus funciones actuales.

La Procuraduría General de la Nación no se encuentra aun debidamente organizada por una Ley Orgánica que tendría que ser actualizada y moderna, esto en razón que el mismo Congreso de la República, a la fecha, solamente ha presentado un Proyecto de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Nación, el cual no ha sido sometido al conocimiento del pleno del Congreso de la República para que se realice el procedimiento legislativo y en consecuencia su aprobación respectiva.

Dentro de la parte doctrinaria debe de considerarse antes de definir lo que es Procuraduría General de la Nación es necesario definir lo que se entiende por Procurador y para ello se puede indicar que: "El que, poseyendo el correspondiente título universitario o, en algunos países, la necesaria habilitación legal, ejerce ante los tribunales la representación de las partes en un juicio, en virtud del poder o mandato que estas le otorgan a tal efecto, así mismo dice: en cuanto al Procurador General de la Nación. En la Argentina se denomina así al magistrado que ejerce la Jefatura del Ministerio Público y Fiscal, y que dictamina en los asuntos que se tramitan ante la Suprema Corte de Justicia."² Podemos entender que Procurador es el aquel que ejerce la representación de la Procuraduría General de la Nación en el caso de Guatemala.

² Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 615



“La Procuraduría General de la Nación es la Institución Constitucional que tiene representación del estado de Guatemala y las funciones de asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales. Actúa independientemente, sin subordinación a ninguno ni autoridad alguna. Sus actos se rigen por los criterios de legalidad, imparcialidad, objetividad y fidelidad a los fines del Estado”.³ La procuraduría General de la Nación defiende los intereses del estado que a pesar de defender los mismos deberá de actuar de manera objetiva.

1.1.2 Atribuciones

Las atribuciones que desarrollan o desempeñan cada una de las instituciones encargadas de la institucionalización de los menores de edad son diferentes y cada institución se desarrolla de manera diferente de Acuerdo a la competencia de cada órgano, por lo que se hace necesario señalar de manera detallada las atribuciones de cada uno de los órganos que intervienen en la institucionalización de menores.

a. Atribución de representación del Estado

El fundamento sobre la atribución que le corresponde a la Procuraduría General de la Nación y que refiere a la representación del Estado se encuentra dentro del contenido del Artículo 252 de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual señala que es al Procurador General de la Nación a quien le corresponde ejercer la representación

³ Jiatz Chali, José Israel. **Efectos jurídicos de la derogatoria parcial del Decreto 512 del Congreso de la República de Guatemala.** Pág. 37



del Estado y que esto supone no solo la representación si no la defensoría de sus intereses.

La misma Procuraduría General de la Nación señala en cuanto a esta atribución que: “Ejercitar la personería de la Nación implica representar y sostener los derechos de la nación en todos los juicios en los que ésta sea parte, en atención a esta importante finalidad han sido creadas la sección de Abogacía del Estado, la Sección Laboral y la Sección de lo Contencioso Administrativo, mismas que, dependiendo de la sección de procuraduría, se encargan de la litigación de los intereses del Estado”.⁴ Por lo que se puede entender que la existe una muy buena organización esta institución.

Dentro de esta atribución le corresponde como representación del Estado que es quien debe de intervenir en todos los procesos o juicios en donde se incluye la materia penal y sobre todo en cuanto a que el Estado o sus entidades autónomas, semiautónomas y descentralizadas figuren como parte y en los procesos en los cuales se constituye como querellante adhesivo siendo el objetivo que el Estado no sea atacado o afectado en sus intereses.

b. Atribución de Procuraduría

En cuanto a esta atribución debe de señalarse que la misma refiere a todas aquellas funciones que esta ejerce como Procuraduría General de la Nación y que son las que

⁴ Procuraduría General de la Nación. **Información general de la Procuraduría General de la Nación.**
Pág. 2



más resaltan en el que hacer diario de esta institución, y esto debido a que tiene obligación de intervenir en todos los procesos que refieran a jurisdicción voluntaria y que comprenden expedientes relacionados con procesos sucesorios, titulaciones supletorias, ausencia y muerte presunta, disposición y gravamen de bienes de menores, incapaces y ausentes, asiento extemporáneo de partidas, rectificación de partidas y adopción.

c. Atribución de Asesor y consultor del Estado

En cuanto a esta atribución debe de señalarse que la Constitución Política de la República de Guatemala señala en el contenido del Artículo 252 que “la Procuraduría General de la Nación es asesor y consultor de los órganos y entidades estatales”. Seguidamente en cuanto a esta atribución de asesor y consultor también el Artículo 34 del Decreto 512 señala plenamente lo que refiere a esta atribución señalando que: “Asesorará a los Ministerios de Estado y dependencias del Organismo Ejecutivo en todos aquellos asuntos en que, sin tener intervención obligatoria, se le mande oír. Los dictámenes contendrán la opinión del Ministerio Público (Procuraduría General de la Nación), sin ningún pedimento”.

Primero en cuanto a la asesoría el Decreto 512 en específico el Artículo 36 habla sobre los abogados consultores y permanentes de la Procuraduría General de la Nación señalando que estos son todos aquellos que laboran a título de asesoría en los Ministerios o dependencias del Ejecutivo. En lo que refiere a la consultoría entonces el Artículo 35 del Decreto 512 se establece que: “el Procurador General de la Nación, el Jefe de Sección, los abogados consultores adscritos a los Ministerios y dependencias del



Ejecutivo y cualesquiera otros abogados que llame el Procurador General, para dictaminar en casos específicos, ejercerán la consultoría”.

En cuanto a la consultoría el contenido del Artículo 37 del Decreto 512 y el Decreto 25-97 del Congreso de la República señala sobre la obligatoriedad que se tiene por parte de los ministerios y oficinas señalando que deben de informar a la Procuraduría General de la Nación para formar una base de datos para cualquier apoyo que deban de brindar a dicha institución y que no se necesita de nombramiento alguno para que estos colaboren con las funciones de la Procuraduría y que para ello no devengaran más salario del que ya ganan como asesores en las instituciones u oficinas.

d. Atribución de representante provisional de menores, incapaces y ausentes

El Decreto 512 del Congreso de la República regula esta atribución o función específicamente en el Artículo 1º numeral 2º al señalar dentro de las funciones de la Procuraduría General de la Nación que: “Representar provisionalmente a los ausentes, menores e incapaces, mientras éstos no tengan personero legítimo conforme el Código Civil y demás leyes”. Este Artículo establece la importancia de la representación que tiene la Procuraduría General de la Nación en los menores de edad.

Por otra parte partiendo de esta facultad puede indicarse que aunque los menores o incapaces tengan representante conforme la Ley, la opinión de la Procuraduría General de la Nación es vinculante en los asuntos relacionados con la disposición y gravamen de bienes e menores, incapaces y ausentes, reconocimiento de preñez o parto y constitución



de patrimonio familiar, todo esto en razón que los intereses de los menores pueden ser afectados por las mismas personas que las representan.

“Con todo lo anteriormente mencionado y que hemos podido establecer que la Procuraduría General de la Nación cuenta con distintas unidades y secciones que tratan diferentes asuntos de Acuerdo a la materia asignada. Dentro de la estructura de la Procuraduría General de la Nación se encuentra la unidad de menores, que para este estudio es la que más nos interesa y es a la que mayor enfoque aplicaremos, es importante que la misma tienen las siguientes funciones:

- a) Proteger la salud física, mental y moral de los menores de edad.
- b) Velar por el respeto de los derechos del niño y niña.
- c) Velar por la eficiente y estricta aplicación de la Constitución Política de la República de Guatemala, la Convención sobre los Derechos del Niño, el Código de Menores, la Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar y demás leyes que rigen la materia.
- d) Representar a los menores que se encuentran en situación irregular y asumir su defensa legal.
- e) Acusar ante los tribunales ordinarios a las personas mayores de edad que hayan realizado actos contrarios a la integridad personal de menores”.⁵ Funciones sumamente importantes que buscan el bienestar y el respeto a los derechos de los menores de edad”

⁵ López Pereira Luis Armando. **Necesidad de la aplicación de la informática en la automatización y sistematización de los procedimientos de la procuraduría general de la nación.** Pág. 13



1.1.3 Fundamento Legal

El fundamento de actuación de la Procuraduría General de la Nación como un órgano de control se encuentra regulado en el contenido del Artículo 252 de la Constitución Política de la República de Guatemala la cual fue promulgada el 31 de mayo de 1985 y publicada el 3 de junio del mismo año y que siendo el fundamento mas importante de dicha institución toda vez que se plasma en la ley suprema del ordenamiento jurídico guatemalteco también existen fundamentos importantes que desarrollan las funciones de la institución.

Ese fundamento se fortalece por medio del contenido del Decreto 512 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica del Ministerio Público, publicado el 6 de agosto de 1948; a excepción de la sección de fiscalía, que fue derogada mediante el Decreto número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, actual Ley Orgánica del Ministerio Público, publicada el 13 de mayo de 1994. En los cuales se encuentran nociones específicas que desarrollan el actuar de la Procuraduría.

El Decreto 512, regula en el Artículo 2: El Procurador General de la Nación es el jefe de la Procuraduría General de la Nación, dirige la institución y tiene a su cargo la facultad de representación del Estado, para el ejercicio de acciones judiciales y administrativas, delegándose en uno o más abogados colegiados activos. Con este Artículo se puede establecer que el mayor representante de la Procuraduría es el Procurador General quien trabaja en conjunto con demás abogados que pertenecen al órgano que represente para cumplir con sus funciones.

1.2 Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República

La legislación guatemalteca fundamenta en la actualidad el actuar de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República y la reconoce como aquella instancia del Estado que actúa en representación de éste en materia de niñez y adolescencia y el obligado de aprobar y llevar a cabo las políticas públicas que sean necesarias para atender a este grupo vulnerable de la población institución que se considera no ha podido cumplir con sus funciones en beneficio de los niños.

Por ello esto implica que la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República es la institución encargada de atender a la niñez y la adolescencia que puede estar en riesgo o que también este en conflicto con la ley, siendo así que es como se ha mencionado la responsable de llevar a cabo todas las políticas públicas necesarias y adecuadas para poder atender a los mismos, por lo que debe encargarse de la protección, el abrigo, la custodia, reinserción y resocialización de la niñez y la juventud en conflicto con la ley.

Como tal entonces la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República es la autoridad competente y responsable de llevar a cabo todas las acciones relativas al cumplimiento de las acciones impuestas a los adolescentes y como tal de todas aquellas medidas de protección que los mismos necesiten ante cualquier riesgo de violación a los derechos humanos al ser parte de la sociedad y con ello cumplir con su objetivo general que es poder administrar y ejecutar las políticas del gobierno de la República en materia

de bienestar social, desarrollando los procesos de planificación, dirección, ejecución y evaluación de programas.

1.2.1 Antecedentes

Dentro de los antecedentes de la Secretaria de Bienestar Social de la Presidencia de la República podemos encontrar y que debe de entenderse que en un inicio en la modalidad en la cual empezó a ejercer funciones esta era más como una institución conformada para sancionar que como una institución de atención y protección a las necesidades de los niños, niñas y adolescentes que es como hoy en día se conoce dentro de la estructura institucional del Estado de Guatemala.

Es por ello que esta función de caridad como tal dentro de la historia ya existía desde la colonia española y que dentro de esa evolución de la sociedad poco a poco fue sustituida por la acción beneficiadora que como tal era una función sobre todo de aquellas damas que pertenecían a los altos círculos sociales y que veían esta acción como una forma de apoyo a las sociedades pobres.

Partiendo de esta idea es que se da el primer intento de asistencia que se realiza en especial a menores transgresores de la ley y con ello en el año de 1824 se emite una orden legislativa con el objeto de crear una casa de corrección para menores, instalada a un costado de la Iglesia de San Francisco que se consideraba que ayudaría en ese intento de asistencia.

Seguidamente es durante el gobierno de Mariano Gálvez en el cual se promueve el primer Código de Menores que tenía como finalidad la de dar protección o sancionar a los menores de 16 años acusados de vagancia, menores de conducta irregular y cuando llegaban a la edad de 18 años ya eran acusados formalmente de delitos comunes, recluyéndose en un centro llamado Escuela de Reformas.

“El 21 de junio de 1854, por iniciativa privada se creó la casa de huérfanos y niños desamparados, atendiendo también a niños transgresores y abandonados. En 1887, según Decreto 188, se destinó la casa de corrección de menores de 18 años acusados de delitos comunes, atendiendo a adultos vagos e infractores de los reglamentos de la policía ya sentenciados a pequeñas condenas. La historia demuestra que hubo sin fin de casas correccionales hasta que, en el año 1954, se creó la sección de Reducción de Varones”.⁶ Desde entonces se buscaba, de alguna manera, poder corregir a menores de edad buscando prevenir nuevos actos constitutivos de delitos.

Estas casas como instituciones fueron creadas con la finalidad de poder estudiar, reeducar, orientar y reformar integralmente la personalidad del menor que presentara una conducta irregular, profundizando al máximo el estudio de los mecanismos productores de dicha conducta y proponiendo a las autoridades respectivas, las medidas tendientes a prevenirlas.

⁶ Marroquín Martínez Tomasita Beatriz. **La función de la secretaría de bienestar social de la presidencia en la reinserción y resocialización del adolescente a la sociedad.** Pág. 43

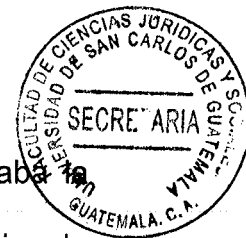


En cuanto a las funciones en la actualidad de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República, esta es la responsable de llevar a cabo y cumplir con lo que establecen las políticas públicas de bienestar social, siendo responsable de llevar a cabo todo lo que concierne al programa de conflicto con la ley penal en el cual también funcionan los centros de tratamiento para menores.

Así mismo en la actualidad también por parte del Estado se ha asignado un presupuesto de gastos a determinadas obras de beneficencia, pero es desde el año de 1945 en el cual el bienestar social surge y esto por medio de la iniciativa de la Primera Dama de la Nación de ese entonces la señora Elisa Martínez de Arévalo quien en dicho año logra fundar la sociedad de carácter privado que se ocuparía de asistir a los niños de clase humilde.

Debido a ello y por las mismas funciones de la asociación en 1951 se logra poder inaugurar dos hogares temporales que tenían como función primordial proteger a niños de cero a siete años de edad, cuyas madres no podían atenderlos por hospitalización o prisión y que de forma alguna quedaban en peligro ante la sociedad, con ello en el mismo año también lograron inaugurar el comedor infantil en Cobán y se inició la formación de los patronatos departamentales, cuya misión era ayudar al mantenimiento y protección de los niños del área rural, uniéndose las asociaciones de comedores infantiles y las guarderías infantiles que venían funcionando separadamente.

Seguidamente doce años después específicamente el 12 de abril de 1963, se iniciaron por parte del Estado todos los estudios necesarios para poder mejorar los servicios de la Asociación de Bienestar Infantil, concluyendo estas acciones por medio del contenido del



Decreto Ley No. 20 de fecha 9 de mayo de 1963, por medio del cual se creaba la Secretaría de Bienestar Social, y se establecía que de ella dependerían los servicios de bienestar social en Guatemala.

El 24 de noviembre del año 1964, por Decreto Ley No. 296 se crea la Dirección de Desarrollo de la Comunidad, que quedó adscrita a la Secretaría de Bienestar Social. De 1964 a 1965, se constituyeron centros de bienestar social; en el mismo período, se organizaron los comedores infantiles, transformándose en Centros de Bienestar Social y guarderías. Se hicieron estudios sobre la legislación para protección de la familia, lo que dio como resultado la formación de Tribunales de Familia.

“Fue en el año de 1967, cuando se emitió el Acuerdo Gubernativo de fecha 3 de noviembre, el cual dejó sin efecto el Decreto Ley No. 20, el cual creó la secretaría de Bienestar Social, dando origen a la fusión de ésta con la Secretaría de Asuntos Sociales de la Presidencia. En agosto de 1970, se establece el Comité Central de Acción Social, que se convirtió en un organismo de apoyo a labores de bienestar social que realizaba la señora Alida España de Arana. Dentro de las obras realizadas sobresale la incorporación a las actividades de la secretaría de atención a niños y jóvenes con discapacidad mental, particularmente la fundación del centro de educación que lleva su nombre”.⁷ Todas estas acciones y Decretos emanados de los poderes del estado evidenciaban que se buscaba atender a los menores de edad.

⁷ Marroquín Martínez Tomasita Beatriz. **La función de la secretaría de bienestar social de la presidencia en la reinserción y resocialización del adolescente a la sociedad.** Pág. 45



Dentro de ese desarrollo y antecedentes de la Secretaría de Bienestar Social esta evolución se da de ultimo en fecha 1 de julio del año 1978 en donde por medio del contenido de un Acuerdo Gubernativo, se elimina la Secretaría de Asuntos Sociales de la Presidencia y nuevamente se le da vida y creación a la Secretaría de Bienestar Social por medio del Acuerdo Gubernativo de fecha 31 de agosto de 1978.

Dicho Acuerdo Gubernativo señala que esta estará organizada por la Dirección Administrativa, la de Bienestar Infantil y Familiar, la de Tratamiento y Orientación de Menores y la de Asistencia Educativa Especial. Con todos estos antecedentes es a partir del año 1982 que la Secretaría de Bienestar Social adquiere carácter institucional y se separa de otras actividades de beneficencia, siendo esencial la atención de dos campos como lo son la protección a menores en riesgo y la atención de menores en conflicto con la ley penal.

1.2.2 Atribuciones

Para poder determinar cuáles son esas funciones o atribuciones de la Secretaría de Bienestar Social es necesario brevemente señalar cual es la organización de la misma y con ello señalar que la misma es dirigida por la esposa del presidente de la República de Guatemala y la cual por medio de tres subsecretarias conforman la organización de la misma que son: a. Prevención y erradicación de violencia intrafamiliar. b. Fortalecimiento y apoyo a familias y a comunidades. c. Rehabilitación de adolescentes en conflicto con la ley.



Dentro del contenido establecido en el Reglamento Orgánico de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República de Guatemala, que se emitió mediante Acuerdo Gubernativo 4-98 específicamente en el contenido de su Artículo 4 sobre las funciones de la Secretaría de Bienestar Social se determinan que estas son las siguientes:

- a. "Proponer políticas, programas y acciones prioritarias de bienestar social sometiénolas al conocimiento y consideración del presidente de la República y al Consejo Nacional de la Niñez y la Juventud.
- b. Ejecutar los programas de bienestar social velando porque se lleven a cabo mediante procedimientos que garanticen la efectiva prestación de los servicios a la familia guatemalteca.
- c. Proporcionar los servicios que presta la Secretaría, de manera que los habitantes del estado, tengan acceso a los mismos en igualdad de condiciones.
- d. Impulsar y desarrollar actividades de investigación con el propósito de detectar problemas en materia de bienestar social que ameriten la atención del Estado.
- e. Proponer la comisión de leyes y reglamentos necesarios para promover el bienestar social de los habitantes del Estado, elaborando los anteproyectos respectivos.
- f. Ejecutar acciones preventivas, correctivas y de protección integral ante situaciones de orfandad, abandono, conducta regular, deficiencia mental y riesgo social en general.
- g. Promover la participación de la comunidad en el desarrollo y ejecución de sus integrantes y proyectos.
- h. Gestionar cooperación técnica y/o financiera nacional o internacional, que coadyuve al desarrollo de sus programas, celebrando los convenios respectivos.



- i. Administrar el patrimonio a su disposición y utilizarlo exclusivamente en la realización de sus objetivos, funciones y programas de trabajo.
- j. Apoyar la creación, consolidación y articulación de los Consejos Nacional, Departamentales y Municipales de la Niñez y la Juventud.
- k. Emitir opinión en las solicitudes presentadas con el objeto de autorizar entidades privadas de bienestar social, cuando se le soliciten.
- l. Asesorar a la Presidencia de la República en materia de bienestar social del Organismo Ejecutivo y en las específicamente le asigne la Presidencia de la República”.

Todas estas funciones establecen plenamente que la Secretaria de Bienestar Social específicamente en materia de la niñez y juventud es de suma importancia por las distintas actividades de educación, prevención y promoción que realizan y que deben darse para la protección de los derechos humanos de los mismos como grupo vulnerable en la sociedad guatemalteca.

1.3 Juzgados de la Niñez y Adolescencia

La dignidad y la seguridad son atributos de todos los seres humanos, por lo que fue necesario construirla como objeto de un derecho específico que la pueda proteger y que con ello también los reconozca y que se asegure que no sean violentados, siendo con ello que esto se debe de garantizar por medio de la creación de la institucionalidad necesaria para garantizarla y con ello se da esa función en materia de niñez y adolescencia a los Juzgados de la Niñez y Adolescencia.

Con ello entonces se le otorga a los Juzgados de la Niñez y Adolescencia la capacidad y competencia para actuar entendiendo que: "La competencia es la medida de la jurisdicción asignada a un órgano del poder judicial, a efecto de la determinación genérica de los asuntos en que es llamado a conocer por razón de la materia, de la cantidad y del lugar".⁸ En otras palabras la competencia es el límite de la jurisdicción.

1.3.1 Atribuciones

Conocen, tramitan y resuelven aquellos hechos o casos remitidos, denunciados o conocidos de oficio que constituyan una amenaza o violación a los derechos de la niñez y adolescencia. Los Juzgados de la Niñez y Adolescencia por medio de una resolución judicial restituye el derecho violado o cesa la amenaza o violación al menor, según lo establecido en el Artículo 104 inciso a) de la Ley de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia, con ello entonces se debe de señalar que el Artículo 104 señala que son atribuciones de los juzgados de la niñez y la adolescencia las siguientes:

- "a) Conocer, tramitar y resolver aquellos hechos o casos remitidos, denunciados o conocidos de oficio, que constituyan una amenaza o violación a los derechos de la niñez y adolescencia y que, a través de una resolución judicial, se restituya el derecho violado o cese la amenaza o violación al mismo.
- b) Cuando sea necesario conocer, tramitar y resolver todas aquellas conductas que violen la ley penal, atribuibles a los niños o niñas menores de trece (13) años, dictando las

⁸ Couture, Eduardo. **Fundamentos del derecho procesal civil**. Pág. 34

medidas de protección adecuadas que, en ningún caso, podrán ser de privación de libertad.

- c) Conocer y resolver de los casos remitidos por las Juntas Municipales de Protección Integral a la Niñez y la Adolescencia.
- d) Remitir, a quien corresponda, los informes estadísticos mensuales.
- e) Realizar el control judicial de la medida o medidas decretadas en forma provisional.
- f) Las demás funciones y atribuciones que esta Ley u otras leyes le asignen”.

1.3.2 Fundamento Legal

Dentro de la función del Estado dentro la doctrina de protección integral esta tiene como finalidad la de poder reparar los derechos conculcados del niño para que continúe en su pleno goce y con ello obliga claramente al Estado para que conserve una mirada humanista especialmente desde el punto de vista de los derechos humanos reconocidos en la misma Constitución Política de la República de Guatemala, teniendo en cuenta el respeto a la dignidad de los niños, niñas y adolescentes.

Dentro del contenido del Artículo 51 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se regula el deber que tiene el Estado de proteger la salud física, mental y moral de los menores de edad, entendiéndose como la minoría de edad desde la concepción hasta el cumplimiento de la mayoría de edad que en nuestro país es al cumplir los dieciocho años de edad.



Cuando se emitió la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, se hizo con el objeto de lograr el desarrollo integral y sostenible de la niñez y adolescencia guatemalteca, dentro de un marco democrático e irrestricto, respeto a los derechos individuales, que son: el derecho a la vida; a la igualdad; a la integridad personal; a la familia y a la adopción.

El fundamento legal de los Juzgados de la Niñez y Adolescencia se encuentra establecido en las mismas funciones determinadas en el Decreto 23-2003, Ley de protección integral de la niñez y adolescencia específicamente en el contenido del Artículo 104, en donde también se indica las atribuciones con los que cuentan estos juzgados especializados en niñez.



CAPÍTULO II

2. Derechos Humanos de la Niñez y Adolescencia

Los derechos humanos son para todos los habitantes de Guatemala como seres humanos y personas que obviamente son estos quienes pueden gozar y ejercer todo tipo de acción en defensa de los mismos, los cuales concretamente se pueden definir como un sistema articulado de normas de naturaleza jurídica, adoptados por el Estado en beneficio de la sociedad y que están reconocidos por las mismas normas constitucionales.

Debe de ser indiscutible que la eficacia de los derechos humanos, no sólo es una circunstancia básica para la vida en sociedad y la convivencia pacífica en la misma; sino que además, es una obligación del Estado y el incumplimiento de la misma es una responsabilidad que hay que deducir y que se deben de cumplir por medio de todas las instituciones que tengan relación con el tema.

Para abordar de manera específica los derechos humanos y en especial a la niñez y adolescencia es necesario y prudente tener en cuenta todas aquellas consideraciones de tipo teórico, que sirvan para comprender la trascendencia del cumplimiento o no de los derechos humanos para la población, siendo esas consideraciones el ámbito de la legislación nacional como internacional.

2.1 Antecedentes

Dentro de los antecedentes de los derechos humanos se ha contrastado históricamente el mismo termino con el de los derechos fundamentales y esto en razón que la misma lleva implícita la noción de dignidad humana e historia, “porque considera que por un lado esta noción exige que la sociedad y el estado respeten la esfera de igualdad y desarrollo de la personalidad del hombre y, de otro lado porque a través de los tiempos se descubre y luego se normativiza aquellas facultades que le sirven para asegurar las condiciones de una existencia y coexistencia cabalmente humanas”.⁹ Los derechos humanos están revestidos e una importancia suprema, ya que son esos derechos que no se pueden violentar.

Mas puntualmente García Toma señala que: “Que los Derechos Fundamentales son definidos como aquella parte que los Derechos Humanos que se encuentra garantizados y tutelados expresa o implícitamente por el ordenamiento constitucional de un estado en particular. Su denominación responde al carácter básico o esencial que estos tienen dentro del Sistema Jurídico instituido por el cuerpo político”.¹⁰ En nuestro caso la Constitución Política de la Republica establece y desarrolla los derechos fundamentales de la sociedad.

Por su parte: “Son derechos fundamentales aquellos que se reconocen como inmanentes a la persona dentro de la Sociedad Democrática por lo que no pueden ser suprimidos ni

⁹ García Toma, Víctor, **Los Derechos Fundamentales del Perú**. Pág. 26

¹⁰ **Ibíd.** Pág. 27.



modificados, sin que la sociedad pierda su naturaleza y el hombre pierda las cualidad que le son propias dentro de esa sociedad; precisa así mismo que si los derechos humanos son fundamentales, es porque cualquier norma jurídica, cualquier decisión jurisdiccional o administrativa o, en general el comportamiento de cualquier persona sea o no autoridad o servidor público, encuentra en ellos sus límites”.¹¹ Los derechos fundamentales deben de ser respetados por cualquier persona e incluso el estado debe velar por que estos no sean violentados.

Al respecto, aunque algunos conceptúan que son derechos fundamentales sólo aquellos derechos humanos positivizados y reconocidos por las leyes fundamentales o constituciones, en la práctica y al entender de un buen sector de la doctrina, hay cada vez más, una identificación entre unos y otros, sin que estos dejen de ser esos de gran importancia en torno a una sociedad.

“En la historia de la humanidad los derechos humanos siempre han acompañado al hombre, puesto que no son sino la expresión o el afán de alcanzar la idea de justicia, que consiste en el respeto a la dignidad, a la libertad, y a la igualdad humana, pero también, posteriormente con el avance de la ciencia política y del derecho, en el cumplimiento de ciertos deberes del Estado para crear condiciones materiales adecuadas, con el afán de proporcionar un mundo mejor a todos los gobernados, y a todos los miembros de la sociedad”.¹² El estado debe de no solo velar por el cumplimiento de los derechos

¹¹ Chocano Nuñez, Percy **Derecho Probatorio y Derechos Humanos**. Pág. 575

¹² Martínez Gálvez, Arturo. **Derechos Humanos y el Procurador de los Derechos Humanos**. Pág.10.

fundamentales si no que sobre el también recae la obligación de crear los mecanismos y condiciones para que estos derechos puedan cumplirse y respetarse.

En tal sentido, el término derechos humanos tomó importancia a raíz de la Declaración Universal de Derechos Humanos que recogió esta denominación, "(...) como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción". A lo largo del tiempo los Estados han suscrito convenios en los cuales también establecen derechos humanos y fundamentales para que los mismos sean resguardados.

Esta denominación, quedo regulada en el Título II de nuestra Constitución de la República de Guatemala, en el apartado de derechos humanos. Al respecto Arturo Martínez Gálvez define el término de derechos humanos así: "(...) un conjunto de normas que protegen la libertad y la dignidad humana (...)"¹³ Los derechos humanos buscan que el ser humano no sea violentado y pueda vivir de una forma libre, siempre y cuando esta persona también respete los derechos fundamentales de los demás individuos.

Tomando como marco de referencia la declaración universal de los derechos humanos, se define el término así: Son derechos fundamentales de los hombres, con la finalidad de

¹³ Martínez Gálvez, Arturo. **Derechos Humanos y el Procurador de los Derechos Humanos**. Pág. 21.

mantener una vida digna. Las bases fundamentales de los derechos humanos, son el respeto a la dignidad humana, limitación de poder y la libre determinación de los pueblos.

2.2 Definición

El factor social principal para fomentar y proteger los derechos humanos se genera en la aceptación y negación de la misma población, quienes son los principales visores de todo tipo de violaciones, siendo un pilar esencial en la búsqueda del fortalecimiento en el respeto de los mismos, ante ello se puede indicar que: “También se ha concebido el derecho como una herramienta que induzca a la transformación de la sociedad”¹⁴. El respeto a los derechos humanos ayuda a la vida en armonía de las sociedades.

“El concepto de Derechos Humanos entra en el marco del Derecho Constitucional y del Derecho Internacional, el propósito de los cuales es defender por medios institucionalizados, los Derechos de los seres humanos contra los abusos de poder, cometidos por los Órganos del Estado, y al propio tiempo promover el establecimiento multidimensional del ser humano”.¹⁵ Todos los estados se encuentran obligados de buscar el respeto de los derechos fundamentales, no solo unos u otros.

Otra definición de derechos humanos es la que señala que: “constituye una tautología jurídica, ya que se trata de una denominación repetitiva en razón de que los derechos de

¹⁴ Pacheco, Máximo, **Teoría del Derecho**. Pág. 536

¹⁵ Vasak, Karel, **Las Dimensiones Internacionales de los Derechos Humanos**. Pág. 37



por si son humanos ya que estos son los únicos titulares de derechos y deberes”.¹⁶ Ser persona y ser humano tiene implícito el ser sujeto de derechos, pero también incluye las obligaciones.

Existe una necesidad plena de discutir algunos elementos para un mejor entendimiento, tomando en cuenta que todas las sociedades reconocen que los seres humanos poseen derechos para poder llevar una vida digna y debe de ser obligación de cada guatemalteco velar que estos derechos sean respetados y garantizados por el Estado, así entonces el autor Eduardo Novoa Monreal, indica: "el derecho debe ajustarse al proyecto concreto de vida social que anima a cada sociedad en un momento histórico, por lo tanto, el jurista debe estar siempre alerta a la readaptación de las normas"¹⁷ Los constantes cambios en las sociedades implican la creación de nuevas normas que sean encaminadas al respeto de los derechos de las personas.

Los derechos humanos son: "Un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan la existencia de la dignidad, la libertad y la igualdad Humana, las cuales deben ser reconocidas positivamente por Los Ordenamientos Jurídicos a nivel Nacional e Internacional"¹⁸. Los derechos humanos buscan el bienestar de los seres humanos y que con ello exista una convivencia de armonía en la sociedad. "Los Derechos Fundamentales son definidos como aquella parte que los Derechos Humanos que se encuentra garantizados y tutelados expresa o implícitamente por el

¹⁶ García Toma, **Op. Cit.** Pág. 27

¹⁷ Novoa Monreal, Eduardo, **El Derecho como Obstáculo al Cambio Social.** Pág. 81.

¹⁸ Carruitero Lecca, Francisco, **Manual de Derechos Humanos.** Pág. 17



ordenamiento constitucional de un estado en particular. Su denominación responde al carácter básico o esencial que estos tienen dentro del Sistema Jurídico instituido por el cuerpo político.”¹⁹ En nuestro caso los derechos fundamentales se encuentran establecidos en la parte dogmática de la Constitución Política.

“El concepto de derechos humanos entra en el marco del derecho constitucional y del derecho internacional, el propósito de los cuales es defender por medios institucionalizados, los derechos de los seres humanos contra los abusos de poder, cometidos por los Órganos del Estado, y al propio tiempo promover el establecimiento multidimensional del ser humano”.²⁰ En Guatemala una de las instituciones encargadas de defender los derechos humanos es la Procuraduría de los Derechos Humanos.

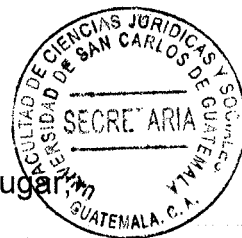
2.3 Características de los derechos humanos

El reconocimiento de los derechos humanos, específicamente inherentes a la persona, conllevan ciertas características establecidas por la ASIES en la Primera Conferencia Nacional sobre Derechos Humanos y la cual determina la suma importancia y características esenciales de los derechos humanos señalando para ello que estas son las siguientes:

“a) Inherentes: Innatos a todos los seres humanos, pues se asume que nacemos con ellos. Por tanto, estos derechos no dependen de un reconocimiento por parte del Estado.

¹⁹ García Toma, **Op. cit.** Pág. 27.

²⁰ Vasak, Karel, **Las Dimensiones Internacionales de los Derechos Humanos** Pág. 37



- b) Universales: Por cuanto se extienden a todo el género humano en todo tiempo y lugar, por tanto, no pueden invocarse diferencias culturales, sociales o políticas como excusa para su desconocimiento o aplicación parcial.
- c) Absolutos: Porque su respeto puede reclamarse indeterminadamente a cualquier persona o autoridad.
- d) Inalienables: Por ser irrenunciables, al pertenecer en forma indisoluble a la esencia misma del ser humano; no pueden ni deben separarse de él y en tal virtud no pueden transmitirse o renunciar a los mismos, bajo ningún título.
- e) Inviolables: Porque ninguna persona o autoridad puede actuar legítimamente en contra de ellos, salvo las justas limitaciones que puedan imponerse, de Acuerdo con las exigencias del bien común de la sociedad.
- f) Imprescriptibles: Porque no se pierden con el transcurso del tiempo, independientemente de si se hace uso de ellos o no.
- g) Indisolubles: Porque forman un conjunto inseparable de derechos. Todos deben ser ejercidos en su contenido esencial, al tener igual grado de importancia.
- h) Indivisibles: Porque no tienen jerarquía entre sí, es decir no se permite poner unos por encima de otros, ni menos sacrificar un tipo de derecho en menoscabo de otro.
- i) Irreversibles: Porque todo derecho formalmente reconocido como inherente a la persona humana, queda irrevocablemente integrado a la categoría de derecho humano, categoría que en el futuro no puede perderse.
- j) Progresivos: Dado el carácter evolutivo de los derechos en la historia de la humanidad, es posible que en el futuro se extienda la categoría de derechos humanos a otros derechos que en el pasado no se reconocían como tales o aparezcan otros que en su momento se consideraban como necesarios a la dignidad humana y por tanto inherentes



a toda persona”.²¹ Características que establecen aquellos parámetros que son importantes para el reconocimiento de los derechos humanos.

Dentro de estas características mencionadas es necesario establecer que los derechos humanos hoy en día tienen una gran aceptación y reconocimiento universal; tanto en las convenciones internacionales como en las declaraciones solemnes, colocándose en una posición de primacía respecto a los demás derechos que pueda ostentar la persona y sobre todo por el reconocimiento constitucional que se le ha dado a los derechos como tal.

Estas características son esenciales para el reconocimiento y aceptación de los derechos humanos por parte de los Estados y que se reflejan en una forma adecuada de valoración y es por ello que los estados buscan el respeto a los convenios suscritos en los cuales se comprometen no solo al respeto de los derechos humanos si no a crear mecanismos que cumplan dichos compromisos.

2.4 Clasificación de los derechos humanos

Respecto a la situación actual del respeto de los derechos humanos en Guatemala esta se refleja en la aceptación constitucional de los mismos y lo cual se estipula en nuestra carta magna dentro de los Artículos 1 al 137, divididos de la siguiente manera:

²¹ I Conferencia Nacional sobre Derechos Humanos, Pág. 195.

- Derechos Individuales: del 3 al 46.
- Derechos sociales: del 47 al 134.
- Deberes y derechos cívicos y políticos: del 135 al 137.

La Constitución Política de la República de Guatemala, como la ley superior establece dentro de la división anterior una serie de beneficios en protección a los derechos humanos de los ciudadanos, enfocado principalmente en que los mismos deben de ser promovidos en la defensa y legalizados a manera que coadyuven al respeto de los mismos.

La misma establece los derechos individuales, los derechos económicos sociales y culturales y los derechos específicos. Los primeros ya en día se conocen además como derechos civiles y políticos, tal como lo establece el manual de procedimientos del Procurador de los Derechos Humanos para nuestro análisis es importante que los derechos humanos se encuentren plenamente establecidos en un ordenamiento superior tal como lo es la Constitución Política de la República de Guatemala

Por otra parte, también dentro de ese fortalecimiento se debe de tomar en cuenta lo que establecen los Tratados y Convenios firmados y ratificados por Guatemala, debido a que actualmente todas las sociedades reconocen que los seres humanos poseen derechos para poder llevar una vida digna, por ello los mismos estados se han visto en la necesidad de coordinar y complementar la legislación en beneficio de la sociedad en total.

Guatemala no ha sido la excepción dentro de esta dinámica, prueba de ello es que forma parte de 102 convenciones y 16 declaraciones. Se encuentra en proceso de aceptación y ratificación en 17 convenios y declaraciones y no forma parte en 28. Todo lo anterior mencionado con la finalidad de ampliar, divulgar y promover el respeto a los derechos humanos.

2.5 Derechos humanos fundamentales de la niñez y adolescencia

En la actualidad los derechos de los niños, niñas y adolescentes se encuentran amenazados o violentados bajo tres escenarios que son: Primero, por la acción u omisión de cualquier miembro de la sociedad y en específico por el mismo Estado; segundo, por la falta, omisión o abuso de los padres, tutores o responsables y tercero, por las acciones u omisiones contra sí mismos.

En la actualidad en Guatemala un niño, niña o adolescente, es maltratado o abusado cuando su salud física o mental o su seguridad están en peligro y esto se puede dar por acciones u omisiones llevadas a cabo por una madre, por un padre u otras personas responsables de su cuidado, produciéndole entonces, el maltrato por acción, omisión o negligencia y en donde el Estado está obligado a garantizar el respeto de los derechos humanos por medio de los mecanismos que se consideren necesarios.

Usualmente es raro encontrar un menor de edad en que el maltrato sea de un solo tipo; un menor de edad golpeado, es también maltratado emocionalmente, un niño, niña o adolescente evidencia signos de falta de cuidado o negligencia, frecuentemente también

padece maltrato físico o emocional, siendo un problema relevante cuando por parte del Estado se realizan procesos de institucionalización o en su defecto procedimientos de desinstitucionalización en los cuales se pueden violentar los derechos humanos.

Dentro de las definiciones de los derechos humanos de menores son las siguientes: "La prevalencia del interés superior del menor, sobre los demás sujetos de derecho, y la protección integral del menor, a través del derecho de menores, como conjunto sistematizado de normas jurídicas que tiene por objeto formar, preparar al niño, al adolescente, al joven y a la propia familia en función del menor, para integrar a aquel a la sociedad en la plenitud de sus posibilidades físicas, mentales y espirituales".²² Los menores de edad por ser vulnerables ante la sociedad, por lo que se busca su protección en su integridad y en sus derechos.

Así mismo, lo podemos definir como el "conjunto de preceptos que, encaminados a, asegurar la reinserción de los menores absolutamente inimputables, tienden a asegurar la paz social y el bien común cuando vulnerada o violado han de restaurarse mediante la consecuencia jurídica de aplicar determinadas medidas correccionales de carácter tutelar".²³ Los menores no siendo culpables deben de integrarse de nuevo a la sociedad. "Es un derecho singular, eminentemente tuitivo, que tiene por objeto la protección integral del ser humano, desde su concepción hasta que alcanza, la mayoría de edad, tras su nacimiento, la plena capacidad de obrar, que se inicia con la mayoría de edad, para

²² García Méndez José Emilio. **Legislaciones juveniles en América Latina**. Pág. 31.

²³ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 266.

integrarle armónica y plenamente en la convivencia social”.²⁴ La protección de los derechos de los menores de edad es en búsqueda que estos crezcan en condiciones adecuadas y que al alcanzar la mayoría de edad estos no carezcan de oportunidades para su desarrollo como adultos.

"El niño y la niña por ser dependientes del adulto, son vulnerables a las condiciones económicas, sociales, educativas y emocionales en que se encuentren; la calidad de vida y su desarrollo integral dependen del grado de satisfacción de todas sus necesidades y de la visión cultural que se tenga del niño o la niña en la sociedad en que vivan. Los niños y niñas forman parte de la familia y de la sociedad como sujetos de derechos y responsabilidades; derechos consagrados en la mayoría de los códigos de menores, en los que se establece la responsabilidad principal e indelegable de los padres con el apoyo de la comunidad y del Estado”.²⁵ Si bien los niños y niñas dependen de los padres en cuanto a su desarrollo, no todos los menores de edad son parte de una familia y es el estado quien debe de procurar la vida digna de los mismos.

Se puede señalar que en cuanto al tema de menores de edad este concepto se ha definido como: "la situación en que se encuentra la persona física que no ha alcanzado la mayoría de edad”.²⁶ Esta definición establece y reúne todo lo que refiere a niños, niñas y adolescentes aun cuando no lo establece en forma específica pero que es esencial para el entendimiento y aceptación de los derechos humanos.

²⁴ García Méndez, Emilio. **Derecho de la infancia y adolescencia en América Latina**. Pág. 191.

²⁵ Forselledo, Ariel Gustavo. **Niñez en situación de calle**. Pág. 51.

²⁶ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias políticas, jurídicas y sociales**. Pág. 467.

Es importante señalar que en nuestro ordenamiento jurídico guatemalteco en materia de niñez y adolescencia se encuentran establecidos los derechos fundamentales de los menores de edad y estos se encuentran específicamente en el Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de protección integral de la niñez y adolescencia son:

- A la vida
- A la Igualdad
- A la libertad
- A la familia y a la adopción
- A una vida digna y a la salud
- A la educación, a la cultura, al deporte y a la recreación
- De la niñez y la adolescencia discapacitada
- A la protección contra el tráfico ilegal, sustracción, secuestro y venta de los niños, niñas y jóvenes
- A la protección contra la explotación económica
- A la protección por el uso ilícito de sustancias que produzcan dependencia
- A la protección por el maltrato
- A la protección por la explotación y abusos sexuales
- A la protección por conflicto armado
- A la protección de los niños, niñas y jóvenes refugiados.

El Artículo 112 de la Ley integral de Protección a la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, señala las medidas específicas de protección de la niñez y adolescencia que en caso de un proceso judicial un juez puede

tomar todo ello en busca de un verdadero beneficio y protección siendo estas las siguientes:

- Amonestación verbal o escrita al responsable de la violación o amenaza del derecho humano del niño, niña o adolescente.
- Declaración de responsabilidad a los padres, tutores o responsables.
- Remisión de la familia a programas oficiales o comunitarios de auxilio, orientación apoyo y seguimiento temporal.
- Ordenar la matrícula de niños, niñas y adolescentes, en establecimientos oficiales de enseñanza y observar su asistencia y aprovechamiento escolar.
- Ordenar tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico, en régimen de internamiento en hospital o tratamiento ambulatorio.
- Ordenar a los padres, tutores o responsables, su inclusión en programas oficiales o comunitarios de auxilio, que impliquen orientación, tratamiento y rehabilitación a cualquier desviación de conducta, problemas de alcoholismo o drogadicción.
- Colocación provisional del niño, niña o adolescente en familia sustituta
- Abrigo temporal del niño, niña o adolescente en entidad pública o privada, conforme las circunstancias particulares del caso. Esta medida debe ser provisional y excepcional, debiendo ser utilizada como forma de transición para la colocación provisional o definitiva de niños, niñas y adolescentes en la familia u hogar sustituto; no implicando de ninguna forma privación de libertad.
- En caso de delito o falta cometido por adulto o adolescente, certificar lo conducente a un juzgado correspondiente”.



CAPÍTULO III

3. El derecho comparado de la niñez y adolescencia desinstitucionalizada.

A nivel mundial y a lo largo del tiempo la violencia contra los niños y adolescentes ha sido y seguirá siendo una problemática severa que ha sido atendido de forma adecuada en algunos países y que en ellos se han buscado formas para prevenir y erradicar ese tipo de violencia por el contrario existen países que han atendido la problemática de forma inadecuada como lo es el caso de Guatemala.

Desde tiempos antiguos la violencia ha sido peor, posiblemente de lo que en esta época se pueda dar y esto porque en la antigüedad las prácticas estrictas y violentas de disciplina y corrección dentro del hogar eran muy comunes y son costumbres que en la modernidad aún se conservan, sin embargo, ahora no solamente existen esas formas de violencia y maltrato en contra de los menores, sino que también se dan por parte del mismo estado esto a través de la omisión de responsabilidades posibles violaciones a los derechos humanos de la niñez y adolescencia.

Dentro de esa falta de actuar de los países y de las instituciones que conforman los distintos Estados se encuentran los constantes procedimientos judiciales en los cuales si bien es cierto se busca la protección de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes estos también generan un problema de atención integral ya que muchas veces los lugares para el resguardo de la integridad de los niños, niñas y adolescentes

resultan ser centros en los cuales se violentan más los derechos y no se garantiza el pleno respeto de la seguridad y dignidad de este grupo vulnerable.

Para poder entender de mejor manera lo que refiere a la desinstitucionalidad y como este se aplica dentro del derecho comparado es necesario desarrollar muchos aspectos esenciales para entender el mismo y como también esta normativa y actitud de algunos Estados puede ser utilizada en Guatemala para mejor atención de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes.

3.1 Definición de derecho comparado

El derecho comparado no sólo es útil para hacer comparaciones jurídicas también coadyuva por medio de diferentes estudios realizados por profesionales y estudiantes para señalar mecanismos más adecuados para aplicar dentro de la legislación interna como lo es el caso de Guatemala en el tema de protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes.

El derecho comparado debe ser estudiado por todos los abogados, ya que si no es estudiado como disciplina principal, puede ser estudiado como complemento, lo cual debe motivar los correspondientes estudios de investigación y que como tal en la presente investigación radica en dar a conocer la importancia de desinstitucionalización de los procesos de niños, niñas y adolescentes que son víctimas de violaciones a sus derechos humanos.

En nuestra actualidad cuando se realizan distintas comparaciones a las distintas legislaciones sobre un tema o se proponen aspectos esenciales de una norma en doctrina se conoce a este hecho como hacer derecho comparado, lo cual es una forma de motivación para estudios para temas especiales y que son efectivos o negativos para otras legislaciones.

Por otra parte, si un estudioso o algún jurista como tal no reconoce y no utiliza el derecho comparado tiene una dificultad para poder, en muchos casos, dominar a cabalidad la rama del derecho o disciplina jurídica que es materia de estudio o que pretende desarrollar ya que es esencial para tener una visión más amplia de cualquier área del derecho.

El estudio del derecho comparado se abarca y puede ser utilizado en todas y en cada uno a de las áreas del derecho y por ende en las diferentes instituciones jurídicas que sean necesarias estudiar o desarrollar, siendo sumamente importante para la propuesta de soluciones en conflictos de índole y materia jurídica en las que se basa el derecho comparado.

Si el estudioso o el jurista logra conocer todos los aspectos generales del derecho comprado en cuanto a determinado tema, es claro que puede conocer mejor o dominar mejor el derecho nacional siendo conveniente en todo ámbito el estudio derecho comparado, para que se pueda conocer las diferencias y similitudes con otros sistemas jurídicos o diferencias dentro del mismo, porque el derecho comparado no sólo puede ser externo o internacional, sino que también puede ser interno.

Una definición de derecho comparado es: “El derecho comparado, es una disciplina que se ocupa del estudio de instituciones jurídicas o sistemas de derecho localizados en lugares o épocas diversas”.²⁷ Podríamos establecer que el derecho comparado busca similitudes que existen en distintas ramas del derecho que se han desarrollado y cambiado a lo largo del tiempo.

“Las principales finalidades perseguidas por el derecho comparado son: investigar la esencia del derecho y las leyes o ritmos de su evolución; investigar el derecho positivo, contrastando entre sí distintos conceptos jurídicos, categorías de conceptos, sistemas jurídicos o grupos de sistemas”.²⁸ El derecho está integrado por las legislaciones vigentes de los demás Estados, en relación a determinado Estado; para nosotros el Estado de Guatemala.

“El derecho comparado: es fuente importante en la creación de toda legislación, siempre que se tenga cuidado de adecuarlo a la realidad de cada sociedad”.²⁹ La fuente del derecho comparado se diferencia de la fuente histórica, en qué el derecho que integra la primera está vigente y de la última ya ha terminado su vigencia, a nuestro derecho actual el derecho comparado le sirve de fuente.

A lo largo de tiempo se han realizado estudios jurídicos comparativos, aunque la historia del derecho comparado como disciplina académica autónoma es relativamente joven

²⁷ Aldana Cáceres Deivid Jonathan. **Los contratos comerciales internacionales: análisis de la compraventa desde el derecho comparado**. Pág. 7.

²⁸ López Aguilar, Santiago. **Introducción al estudio del derecho**. Pág. 82

²⁹ *Ibíd.* Pág. 83

pero que sin embargo ha sido de gran ayuda para dichos estudios, toda vez que logran determinar y desarrollar similitudes tanto de las ramas del derecho como de asuntos meramente jurídicos.

3.2 Definición de niñez y adolescencia

El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia Unicef, que es la agencia de Naciones Unidas que tiene como objetivo garantizar el cumplimiento de los derechos de la infancia y adolescencia, los define (Niños, Niñas y Adolescentes) como sujetos plenos de derechos, en la perspectiva del derecho irrenunciable a ser niño, considerando que niño o niña es toda persona que no ha alcanzado la mayoría de edad, o sea menor de 18 años.

La Constitución Política de la República de Guatemala como norma jerárquica superior no expresa y no establece una definición determinada sobre el concepto niño, niña y adolescente, por lo general en las leyes y normas del país este concepto se ha asociado en forma directa con el de menor o menor de edad, que quizá por ser un sinónimo se adopta de esta manera.

Por ello dentro de la legislación guatemalteca y de Acuerdo con lo regulado en el la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia específicamente en el contexto del Artículo 2 señala que: "Para los efectos de esta Ley se considera niño o niña a toda persona desde su concepción hasta que cumple trece años de edad y adolescente a toda aquella desde los trece hasta que cumple dieciocho años de edad".

Con lo anterior entonces en materia legal los conceptos de niñez y adolescencia encuentran regulados en el Artículo 2 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia siendo estos: Niñez: Se considera niño o niña toda persona desde su concepción hasta que cumple trece años de edad. Adolescencia: Se considera adolescente a toda aquella persona que ha cumplido trece años de edad hasta que cumple dieciocho años de edad.

Doctrinariamente se puede decir: "Niñez es el periodo de la vida humana que se extiende desde el nacimiento a la pubertad".³⁰ Esta definición si bien es cierto es una definición general toda vez que es la que establece el Diccionario de la Academia Española ya nos indica que la minoría de edad se define por etapas de Acuerdo a la edad que tengan los niños.

También podemos decir que es el "periodo de la vida humana desde el nacimiento hasta los siete años cumplidos, en que se sitúa genéticamente el comienzo del raciocinio. En lo civil implica plena incapacidad de obrar y en lo penal total inimputabilidad".³¹ La niñez tiene diferentes etapas que se han establecido de forma doctrinaria de Acuerdo al estudio y desarrollo de los menores de edad.

Tomando en cuenta tanto los conceptos legales como los doctrinarios, podemos establecer que se entiende como niñez, a toda aquella persona desde su nacimiento hasta no haber cumplido la mayoría de edad comprendida para su respectiva

³⁰ **Diccionario de la Real Academia Española.** Pág. 1020

³¹ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 646

nacionalidad, en nuestro caso hasta antes de cumplidos los 18 años, circunstancia que lo coloca como un ente sujeto a derechos mas no a obligaciones de conformidad con su capacidad relativa de obrar.

Por otra parte la Convención sobre los derechos del niño, en el Artículo 1 se cita que "Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño a todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable haya alcanzado antes la mayoría de edad" En cuanto a la aplicación y resguardo de los derechos de los menores de edad cada cuerpo normativo podría establecer una supuesta definición de menor de edad dependiendo de su aplicación.

3.3 Definición de desinstitucionalización

Dentro del contexto de lo que refiere la desinstitucionalización esta debe de considerarse como aquella acción que implica que antes o paralelamente se desarrollen nuevas prácticas y servicios alternativos que pueden demostrar ser más eficientes, efectivos y humanos y aun cuando dentro de su origen el termino refiere sobre todo a personas con enfermedades mentales la evolución del termino se utiliza hoy en día para el tema de niños, niñas y adolescentes en cuanto a aplicar políticas públicas más adecuadas de atención para estos en situación de abrigo.

La desinstitucionalización se conoce como: "El compromiso de orientar políticas hacia la desinstitucionalización, no es solo de disponer de formas de cuidado que no impliquen la colocación de los niños en instituciones, sino también de promover un conjunto de

prácticas dirigidas a asegurar la reintegración del niño a su medio familiar, siempre que ello sea posible y adecuado a su interés superior, o en su caso, procurar la colocación en formas de cuidado alternativo de tipo familiar o la adopción”.³² La búsqueda de que un menor tenga y sea integrado a una verdadera familia es buscar la desinstitucionalización.

Es decir, que la desinstitucionalización conlleva una serie de acciones por parte de las autoridades estatales encargadas de la protección de los menores de edad por ser un grupo vulnerable, para que estos puedan tener un adecuado desarrollo dentro de la sociedad, pero primordialmente para que puedan tener y contar con las condiciones necesarias que ofrece el ser integrado y ser parte de una familia.

Estos procesos de desinstitucionalización se deben de desarrollar por medio de la aprobación y generación de políticas públicas adecuadas para atender el tema de niños, niñas y adolescentes sobre todo en situación de abrigo en donde debe de garantizarse el pleno respeto de los derechos humanos toda vez que en la actualidad la institucionalización ha sido una problemática que ha violentado los mismos llegando en algunos casos a perder la vida.

3.4 Países que han implementado la desinstitucionalización

Debe de entenderse que en cualquier país del mundo existe la problemática de internamiento de menores en hogares gubernamentales, en los cuales en la mayoría de

³² Palummo, Javier. **La situación de niños, niñas y adolescentes en las instituciones de protección y cuidado de América Latina y el Caribe.** Pág. 16



las veces son vulnerados los derechos a los niños, niñas y adolescentes, siendo necesaria la desinstitucionalización como una alternativa para la solución y el césese de la violación de sus derechos.

De conformidad con el derecho comparado por ejemplo se han registrado datos que son relevantes mencionar tal como la que refiere a España en donde se ha indicado que: “Falta un compromiso firme por una progresiva desinstitucionalización de los niños maltratados. En 2008 unos 11.000 menores fueron a centros, mientras sólo 4.000 eran acogidos o adoptados. Destaca el diario español El País, en una noticia en la que describe la situación de los niños y niñas institucionalizados”.³³ Son cifras que han ido en aumento con el pasar de los años y que preocupan cada vez más.

Lo antes mencionado determina que en países desarrollados existen problemas para atender el problema de institucionalidad de menores y con ello: “Demuestra que el problema de los niños institucionalizados se da en todos los países del mundo y que cada uno intenta buscar la manera de otorgarles a estos niños y niñas abandonados o huérfanos la mejor calidad de vida posible, pero que hasta ahora los Estados no han logrado darle la importancia al tema como para otorgar recursos suficientes tanto para investigaciones como para tomar medidas que permitan encontrarles nuevas familias a estas personas privadas de un entorno de seguridad, cariño y protección”.³⁴ En

³³ Herrera Villarroel, Leonor Ignacia y Jorgelina Belén Shae. **El problema de la institucionalización de los niños, niñas y adolescentes privados de cuidados parentales en Chile.** Pág. 39

³⁴ **Ibíd.** Pag. 39

Guatemala la importancia a esto ha sido mínima, ya que existiendo instituciones encargadas, no realizan acciones que de alguna manera disminuyan la problemática.

Dentro de la historia de la sociedad el tema de la institucionalización ha sido históricamente la respuesta principal que se ha dado cuando por razones de protección, los niños pierden o ven interrumpido el cuidado de sus familias de origen, un mecanismo que si bien es cierto protege de alguna manera a los niños, podríamos decir que debe de ser una solución a corto plazo, sin embargo se ha establecido que hay menores de edad que llegan a la mayoría de edad en los centros destinados a su cuidado.

En la actualidad independientemente de la evidencia existente respecto de la vulneración de derechos inherentes cuando un niño, niña o adolescente es separado de su familia el mecanismo principal elegido es la internación en instituciones en las cuales lamentablemente como es el caso de Guatemala se vulneran más los derechos humanos de los mismos, sin dejar de mencionar con ello entonces que los efectos que produce dicho proceso son negativos.

“La desinstitucionalización se trata de la situación de un niño que, habiendo estado institucionalizado, dejó de estarlo. No implica necesariamente el egreso, ya que podría pasar a otra modalidad de acogimiento formal”.³⁵ En Guatemala la mayoría de menores de edad no son desinstitucionalizados en su minoría de edad y al cumplir la misma muchos pasan salen de los centros de cuidado sin tener una familia a la cual abocarse

³⁵ Relaf/Unicef. **Medición y monitoreo de la desinstitucionalización de niñas, niños y adolescentes.**
Pág. 9

Tener una visión adecuada de la situación de los derechos humanos de aquellos niños, niñas y adolescentes que en la actualidad se encuentran separados de sus familias por determinadas circunstancias e internados en instituciones es una tarea fundamental para garantizar sus derechos. Los procedimientos que se realizan en distintos países sobre los niños que atraviesan esta situación es bastante diversa y se manifiesta en diferentes violaciones en muchos casos de los derechos humanos de estos menores institucionalizados.

Debe de entenderse que muchos países cuentan con unidades especializadas que están encargadas de registrar y, eventualmente, analizar cada uno de los casos de los niños que se encuentran institucionalizados siendo el problema que no se aplican normas y políticas adecuadas que resguarden los derechos de los mismos por medio de procesos de desinstitucionalización.

Los procesos de desinstitucionalización son relevantes para poder impulsar mecanismos de mejora y respeto de los derechos humanos y que se deben de enfocar como resultado de políticas públicas necesarias y esa línea de ideas es necesario conocer cómo se maneja el tema de la desinstitucionalización de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en abrigo de los estados, siendo para ello necesario mencionar los siguientes:

En el caso de España por ejemplo partiendo de lo resuelto el 18 de diciembre de 2009 en donde la Asamblea General de las Naciones Unidas acoge con satisfacción las Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños, bajo la Resolución 64/142, siendo con ello que se establece las distintas pautas de política y práctica

relativas a la protección de niñas, niños y adolescentes privados de cuidado parental en riesgo de encontrarse en esa situación.

En este sentido, es un instrumento que orienta tanto las decisiones de los altos funcionarios de la infancia relativas a las políticas públicas y a la construcción del sistema de protección integral como a los profesionales y operadores idóneos que se desempeñan en organismos, organizaciones y programas que se ocupan de la protección y restitución de los derechos de niñas, niños y adolescentes, especialmente en lo que concierne al derecho a la convivencia familiar y comunitaria, siendo con ello que empieza a aplicar políticas públicas que le permiten poder desinstitucionalizar a los menores de edad y con ello garantizar el respeto de los derechos humanos de los mismos, enfocados en el tema del derecho de familia.

En el caso de Argentina por ejemplo: “Entre 2004 y 2006, el Estado desempeñó un rol protagónico en la promulgación de leyes que atraviesan hasta el día de hoy las políticas públicas sociales de la Provincia de San Luis: Ley N° IV- 0093- 2004 de Familias Solidarias y Ley N° I- 0536-2006 de Prohibición de la Institucionalización en General. A través de este cuerpo normativo se procedió a la intervención y posterior cierre de las instituciones que alojaban a niñas y niños de entre 0 y 18 años que se encontraban administradas por congregaciones religiosas, y la conclusión de la transformación institucional del Hospital Psiquiátrico en Escuela de Salud Mental.

Las leyes anteriormente citadas generaron el cierre de los tres Institutos dependientes del Ministerio de Acción Social: Hogar Materno, Hogar del Niño y la Colonia Hogar,

además de la transformación y prohibición de institucionalización del Hospital Psiquiátrico del Ministerio de Salud, mientras que en el Ministerio de Educación se procedió a la modificación de la currícula y, en algunos casos, el cierre de las Escuelas Albergues o de jornada completa”.³⁶ Se evidencia la clara intención de este país en velar no por los derechos de los menores de edad sino que también en evitar de sobremanera el internamiento de estos.

Esto ha permitido como tal que en Argentina la desinstitucionalización se aplique de forma más continua sobre todo en cuanto a los menores que están en abrigo y esto ha evitado que otras instituciones tanto gubernamentales como no gubernamentales violenten los derechos de los niños, niñas y adolescentes, siendo el caso que al momento de ser desinstitucionalizados podrán gozar plenamente de sus derechos.

En Uruguay por ejemplo existe una normativa que refiere al tema de la institucionalización de niños, niñas y adolescentes y aun cuando refiere a menores de 7 años de edad el mismo en algunos casos es aplicado de forma igualitaria y es por medio de la Ley de Adopción, Ley N° 18590 de septiembre de 2009 en la cual se dispone que “bajo la responsabilidad del juez, previo asesoramiento del Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay (INAU), las niñas y niños de hasta 2 años de edad no podrán permanecer en establecimientos de institucionalización institucional por más de cuarenta y cinco días, salvo que se encontraren residiendo en los mismos con alguno de sus progenitores o que

³⁶ Relaf/Unicef. **Guía de aportes para la experiencia de las instituciones de cuidado residencial.**
Pág. 10

motivos de salud hagan aconsejable su permanencia en centros debidamente equipados". Un país cercano a Argentina que toma acciones importantes.

Con ello establece también que cuando se trate de niñas o niños mayores de 2 años y de hasta 7 años de edad, el plazo máximo de permanencia en establecimientos de institucionalización institucional debe de ser máximo de noventa días y que en este caso también tienen la misma responsabilidad y excepciones los responsables de hacer valer la norma.

En Uruguay, el Estado ha tenido la iniciativa de promover la desinstitucionalización, a través de INAU Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay con el apoyo de Unicef, en donde se comenzó con una propuesta más local desde Montevideo, priorizando la población de niñas y niños menores de 7 años en dos centros, uno estatal y otro de una ONG en convenio con el Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay.

Se comienza con una prueba piloto de desinstitucionalización "(con toda la población de los centros menores de 7 años, priorizando los menores de 2 años de edad). Se realizan algunas modificaciones en la estructura interna de Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay INAU: en el Centro de Estudio y Derivación que anteriormente atendía a toda la población de 0 a 18 años, se crea un centro específico para atender a las niñas y niños menores de 7 años".³⁷ Se puede evidenciar que existe prioridad en aquellos de corta edad.

³⁷ Relaf/Unicef. **Guía de aportes para la experiencia de las instituciones de cuidado residencial.**
Pág. 12



Los efectos que se han dado por medio de estos procedimientos desinstitucionalización han sido efectivos para el respeto de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes, y aun cuando en un primer plano se aplica a ciertas edades esto puede ser útil para todo el concepto de menores de edad.



CAPÍTULO IV

4. Análisis de los efectos jurídicos de la desinstitutionalización de la niñez y adolescencia de los hogares de protección y abrigo en Guatemala

Hoy en día el problema de atención y respeto de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en calidad de abrigo ha dado como resultado serias violaciones a los derechos humanos, esto se ha dado en razón que el Estado no ha, por un lado, cumplido de forma adecuada con dicho resguardo siendo así que los centros de atención no cuentan ni con el personal, ni con la infraestructura adecuada para atenderlos y por el otro lado porque no se han aplicado de forma pronta otras medidas de resguardo como la desinstitutionalización.

Dentro de las políticas públicas que el Estado de Guatemala debe de fomentar y crear se encuentran todas aquellas que deberían de estar enfocadas al respeto de los derechos humanos de niños, niñas y adolescentes, siendo con ello la institucionalidad la encargada de que las mismas sean ejecutadas de la manera más adecuada en beneficio de los mismos.

Los efectos jurídicos negativos de la institucionalidad de menores de edad han sido evidentes en los últimos años en Guatemala, provocando serios efectos negativos y violaciones a los derechos humanos, por lo cual debe de considerarse la importancia de aplicar otros mecanismos de resguardo y respeto a los intereses de los menores por medio de la aplicación de la desinstitutionalización.

4.1 Análisis jurídico de la desinstitucionalización en Guatemala

El Estado de Guatemala en la actualidad al igual que muchos países utiliza como una primera medida de protección la judicialización de los niños y adolescentes con el objetivo de institucionalizarlos y esto porque son separados de sus padres o familiares, para cumplir con el mandato constitucional de garantizar el derecho de protección a la salud física y psicológica de los niños y adolescentes con lo cual está, en muchas ocasiones violentando los derechos humanos de los mismos.

Dicha medida ha provocado efectos negativos a la situación de respeto de los derechos humanos ya que, debido al funcionamiento de hogares de Protección y Abrigo en Guatemala, esto ha sido visto como una medida inadecuada y poco funcional esto en razón porque en los mismos centros han ocurrido situaciones de maltrato, negligencia y muerte de algunos menores de edad que se encuentran institucionalizados.

Estos efectos negativos han sido vistos por las mismas organizaciones internacionales que protegen los derechos de la niñez y adolescencia, como negativas y con ello han recriminado el actuar de las autoridades gubernamentales de Guatemala, sugiriendo que se apliquen otro tipo de medidas como el fomento a la desinstitucionalización de forma rápida y eficaz por parte de la Procuraduría General de la Nación.

En la actualidad se ha iniciado con el plan de desinstitucionalización por parte de la Procuraduría General de la Nación, a efecto de que sean ubicados en un ambiente familiar. No obstante, el proceso es lento y necesita del involucramiento de todas las

instituciones que les compete velar por los derechos de la niñez y adolescencia respecto a la integridad física, sexual, psicológica y la seguridad personal de los mismos, siendo un mecanismo que es efectivo pero que es poco aplicado por parte de la institucionalidad del Estado.

Dentro de la problemática de institucionalizar a menores de edad esta se da por la falta de seguridad física y psicológica de los niños y adolescentes que se encuentran dentro de los centros u hogares de resguardo y protección y en donde debe de mejorarse las condiciones de respeto de los derechos humanos y sobre todo la restitución de derechos de los menores de edad con la agilización de políticas de desinstitucionalización en Guatemala.

Por tanto, la desinstitucionalización es la acción de promover los derechos de los niños, niñas y adolescentes a vivir en familia y comunidad, a efecto de prevenir la institucionalización, es decir el internamiento de los menores en los centros de protección y abrigo en Guatemala, para lograr el fortalecimiento familiar y así garantizar el cuidado de la niñez y adolescencia en un ambiente sano en el que se encuentren a cargo de algún pariente.

Dentro del análisis desde el punto de vista jurídico que debe de darse a la desinstitucionalización como una medida adecuada de abrigo debe de señalarse que al gobierno de Guatemala se le ha condenado tanto nacional como internacionalmente por no responder de forma adecuada a las necesidades de la niñez y adolescencia que requiere de protección especial por su alto grado de vulnerabilidad.

Tal y como lo establecen las normas jurídicas constitucionales, de carácter internacional como la Convención de los derechos del Niño y ordinarias como la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (PINA), el estado ha incumplido con esas obligaciones de protección provocando por medio de la institucionalización serios problemas de violaciones a los derechos humanos.

Dentro de esas violaciones debe de mencionarse que los hogares de Protección y Abrigo se encuentran a cargo de la Secretaria de Bienestar Social con intervención de la Procuraduría General de la Nacional y la Procuraduría de Derechos Humanos, entre otros organismos como Organización de Estados Americanos OEA e Instituto Interamericano del Niño, la finalidad de todos ellos debe ser la creación de estrategias en relación al manejo de los centros de protección y acogimiento de menores de edad, en virtud que los mismos ya se encuentran saturados por lo que se debe agilizar la desinstitucionalización.

Debe de entenderse que la niñez y adolescencia refiriéndose a todo niño y niña considerado como persona desde su concepción hasta que cumple trece años de edad y adolescente a todos los que se encuentren entre los catorce años hasta los dieciocho años de edad, en esa calidad de seres indefensos necesitan cuidados especiales, razón por la cual cuentan con un derecho tutelar que les brinda protección jurídica preferente, pero no es la institucionalización de estos los que resolverán ni resguardaran de la forma más adecuada los derechos de estos.

Dentro de ese parámetro de protección que la misma legislación guatemalteca debe de otorgar a los niños y adolescentes se encuentran el respeto a los siguientes derechos:

- a) la vida;
- b) igualdad;
- c) integridad;
- d) libertad;
- e) identidad; y
- f) dignidad

Los cuales se han visto severamente afectados ante procedimientos jurídicos inadecuados y funcionamiento institucional de centros de atención que no llenan los parámetros adecuados de atención.

Dentro de ese argumento jurídico debe de entenderse también que los menores de edad aun cuando estén en condiciones de abrigo deben y tienen derecho a una familia, motivo por el cual es importante procurar que los niños, niñas y adolescentes se encuentren en el seno de una familia o que estén a cargo de cualquier familiar que pueda brindarles los cuidados necesarios para su desarrollo y que solo en casos extremos se tome la decisión por parte de las entidades del Estado de internarlos en hogares de protección y abrigo públicos o privados, en virtud que en Guatemala la institucionalización debe de dejarse de aplicar de forma progresiva.

Es necesario y evidente que en todas las decisiones que se tomen respecto al resguardo de los niños y adolescentes se garanticen el interés superior del niño, debido a que hay

que asegurar el ejercicio y disfrute de los derechos que les corresponden en relación a sus vínculos familiares, cultura, religión y origen étnico lo cual promueve de forma inmediata que se aprueben políticas públicas adecuadas que promuevan la desinstitucionalización y que además se pueda como tal que los mismos sean aprobados de forma más pronta.

4.2 Análisis de los hogares de protección y abrigo en Guatemala

El Estado de Guatemala se tutela de Acuerdo a lo establecido en su ley principal la cual se denomina Constitución Política de la República de Guatemala. Para el efecto en ella se encuentra protegida la familia y los menores de edad, por ser estas dos figuras de gran importancia, tomando en consideración que la familia es la base fundamental de la sociedad, debido a que dentro de ésta nacen los valores espirituales y morales para la educación de los seres humanos y su adecuado desarrollo físico y mental. Además, se garantizará por parte de las autoridades el bienestar social, económico y jurídico de la familia.

Previo a establecer cuál es la situación de los hogares de protección y abrigo en Guatemala es necesario poder definir qué se entiende por el termino familia y el cual debe de definirse desde un concepto sociológico: "Para la sociología, la familia se constituye por una comunidad interhumana configurada al menos por tres miembros. Es decir, que es un conjunto de personas que se encuentran unidos por lazos parentales, estos lazos pueden ser de dos tipos: vínculos por afinidad, el matrimonio y de



consanguinidad como la filiación entre padres e hijos”.³⁸ En este concepto es un concepto amplio y general, no incluye, como otras definiciones aspectos morales.

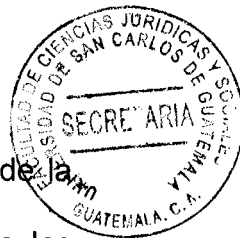
Derivado de lo anterior, es de comprender que una familia es un grupo de personas que viven juntas para brindarse apoyo moral y económico, independientemente del lazo de consanguinidad que los una, además podrán estar conformadas por el número de miembros que los mismos decidan, las familias también se conforman de Acuerdo a la cultura de cada lugar, en algunos países las familias son poco numerosas a comparación de otros.

Asimismo, el concepto legal de familia es el siguiente: “Desde la esfera legal, la familia tiene una connotación que se encuentra supeditada a la normatividad misma y por el momento histórico en que se revise; el concepto de familia es dinámico y está en constante evolución. La definición legal de este término va a depender de la legislación legal de cada estado o país, y generalmente se encuentra ubicada en la constitución”.³⁹ Siendo la familia tan importante para la sociedad, se reconoce en las leyes supremas de los estados.

En el caso de Guatemala como ya se indicó la familia se encuentra regulada y reconocida por la Constitución Política de la República de Guatemala, por la importancia que esta ejerce en la sociedad y para el tema que nos interesa la familia forma parte importante

³⁸ Oliva Gómez, Eduardo y Vera Judith Villa Guardiola. **Hacia un concepto interdisciplinario de la familia en la globalización.** Pág. 16

³⁹ **Ibid.** Pág. 18



en la protección y desarrollo de los menores de edad, sin dejar de un lado que de la familia también derivan las problemáticas que conlleva la institucionalización de los menores.

En lo que respecta a los menores de edad, “Para los efectos de la Convención Sobre los Derechos del Niño se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad” Esta definición de niño rige para Guatemala, en virtud de ser Estado parte de dicha Convención, sin embargo la legislación interna establece un límite antes de los dieciocho años.

La definición de niños y adolescentes que podemos encontrar en el ordenamiento jurídico guatemalteco se establece y se regula en el Artículo 2 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia “Se considera niño o niña a toda persona desde su concepción hasta que cumple trece años de edad, y adolescente a toda aquella desde los trece hasta que cumple dieciocho años de edad”. Acá existe una diferenciación entre los niños y adolescentes de Acuerdo a sus edades, debido a que de esto depende la madurez que tengan para su comportamiento y la protección que se les debe brindar.

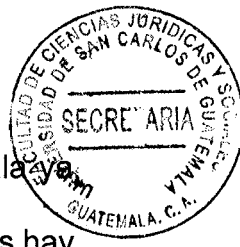
Ahora bien, porque la importancia de definir lo que es familia, niño o niña y adolescente, esto es en razón que la niñez y adolescencia debe vivir en un ambiente familiar, en el cual reciban el amor y cuidados necesarios para su crecimiento. Sin embargo algunos niños, niñas y adolescentes al no tener paz en sus hogares, por carecer de recursos económicos, atención, educación y ser objetos de maltratos y cualquier tipo de abuso, se

dan aspectos como que los mismos buscan alternativas en las calles que los conducen a comportarse de manera inadecuada o dependiendo de la forma en la cual se da la violencia, obligando a que el Estado cumpla con la función de resguardarlo en condiciones que muchas veces son inadecuadas.

Lo anterior, da a conocer los motivos que dan lugar para que los menores de edad sean llevados por la Procuraduría General de la Nación a hogares de Protección y Abrigo, después de darle el acompañamiento pertinente y necesario a este tipo de casos y cumplir con los procesos establecidos para institucionalizar a los niños, niñas y adolescentes

No obstante, se ha determinado que remitir a los menores de edad a los centros de resguardo de índole público y privado, resulta no ser la mejor opción para la protección de los mismos, en virtud que muchas veces en estos lugares, el personal no desempeña su labor de la mejor manera, tomando en consideración que las cantidades de los internados son difíciles de manejar y se desencadenan los abusos y malos tratos hacia los niños, niñas y adolescentes derivado de su comportamiento incontrolable, entre otros casos.

Para entender de mejor manera el concepto de riesgo en el período de la niñez y adolescencia se ha destacado por la posibilidad de que las conductas o situaciones específicas como la pobreza, los malos tratos, las maras, las pandillas, el abuso sexual, la drogadicción, etc., conducen a daños en el desarrollo que pueden afectar tanto el conjunto de sus potencialidades como deteriorar su bienestar familiar, social.



Es importante reconocer que en los hogares de Protección y Abrigo en Guatemala ya existen antecedentes de problemas sucedidos dentro de estos centros, en los cuales hay adolescentes que se han escapado; y otro de los sucesos que más conmoción causó en la sociedad fue la tragedia ocurrida en el Hogar Seguro Virgen de la Asunción, en el cual fallecieron bastantes menores de edad en el año 2017.

Toda esta situación ha llamado la atención de organizaciones defensoras de los derechos de la niñez y adolescencia, de carácter nacional e internacional, por tal motivo se hacen necesarios cambios en los sistemas a aplicar en Guatemala, para que los niños, niñas y adolescentes que son retirados de sus padres o personas que los tienen a sus cargos no se internen en los hogares de forma mecanizada, porque es mejor buscar otras alternativas para que se cumpla con lo establecido en las normas legales en cuanto a la protección especial que necesitan los menores de edad.

El Decreto 27-2003 del Congreso de la República, se considera como una legislación especial, que trata sobre los niños, niñas y adolescentes, desarrolla y contempla una parte de la amplia gama de derechos que les corresponden a los mismos, sin embargo dicha legislación, supera las expectativas administrativas del Estado, puesto que éste no es capaz de dar cumplimiento a las normas allí contenidas. Los hogares de protección y abrigo no cumplen con las expectativas del Artículo 112 literal h), siendo esta una norma vigente pero no positiva.

En consecuencia, se deben tomar acciones como las ya iniciadas en otros países en los cuales se promueve la desinstitucionalización por ser uno de los mecanismos con los



cuales se pretende que el cuidado de la niñez y adolescencia sea en un ambiente familiar, esto debe de entenderse que se está pretendiendo realizar en Guatemala pero el mismo no en forma pronta y efectiva. Es decir, que cuando un niño, niña y adolescente sea abusado o maltratado por un pariente, este sea ubicado con un familiar cercano que pueda brindarle el amor y protección necesaria para su desarrollo físico y mental.

La falta de políticas públicas a favor de los niños, niñas y adolescentes, afectan su entorno familiar y los ponen en situación de riesgo de sufrir un daño en su integridad física o moral. Lo anterior motiva la necesidad de retirarlo del grupo familiar o del entorno social en el que su integridad personal peligra, internándolos en un Centro de protección administrado por el Estado.

Legalmente está vigente el contenido del Artículo 112 literal h) del Decreto 27-2003 del Congreso de la República, el cual establece que el internamiento debería ser según las necesidades de protección que se necesiten, y aun cuando este Artículo es vigente este no es positivo, esto debido a que al ordenarse el internamiento en un centro de protección y abrigo este se ve afectado en su personalidad y desarrollo físico y emocional, por lo cual es sumamente importante aplicar la desinstitucionalización.

4.3 Procedimiento de institucionalización

Antes de conocer el procedimiento es necesario conocer otros aspectos importantes como lo es una definición sobre la institucionalización, la cual indica que: "El proceso en que los niños, las niñas y los adolescentes -cuyas familias se encuentran imposibilitadas



de brindarles los recursos necesarios para su crecimiento o que, por otras razones, atentan contra su debido desarrollo, (por ocurrir hechos de violencia o abuso)".⁴⁰ Esto significa que todo niño o adolescente que se encuentre en un hogar que no apto para el cuidado de menores, serán puestos a disposición del gobierno para ser ubicados en hogares de protección y abrigo, públicos y privados, este procedimiento de institucionalización debe de cumplir con determinado proceso legal.

Por otro lado, el Reglamento de la Ley de Adopciones Acuerdo Gubernativo 182-010, señala que los niños y niñas albergados son aquellos niños que se encuentran al cuidado de una institución pública o entidad privada de abrigo en virtud de una decisión judicial dentro de un proceso de protección. "Respecto a la institucionalización, la conceptualización aparece cada vez que se da una tipificación recíproca de acciones habituales por tipos de actores".⁴¹ Para que exista una institucionalización deben de concurrir los actos que hemos mencionado con anterioridad, pero para que estos actos ocurran deben de existir personas que los realicen, específicamente los padres de los menores.

Por otro lado, Goffman menciona al respecto que: "las niñas y niños institucionalizados permanecen en hogares de convivencia, lugares de residencia, donde un gran número de individuos en igual situación, asilados de la sociedad por un período apreciable de tiempo, comparten en su encierro una rutina diaria, administrada formalmente. Estas

⁴⁰ Herrera Villarroel, Leonor Ignacia y Jorgelina Belén Shae. **El problema de la institucionalización de los niños, niñas y adolescentes privados de cuidados parentales en Chile.** Pág. 39

⁴¹ Berger y Luckmann. **La construcción social de la realidad.** Pág. 22

formas de encierro o institucionalización instauran modos de actuar y vincularse diferentes a los practicados fuera de la institucionalización”.⁴² Estos lugares a pesar de ser lugares de cuidado en muchos de los casos no ofrecen las circunstancias adecuadas para el desarrollo de los menores.

El proceso de institucionalización produce efectos en la subjetividad de los individuos y en el caso específico de los niños, niñas y adolescentes que transitan por este tipo de organizaciones en las cuales en el caso de Guatemala afectan severamente los derechos humanos de los menores. En la actualidad los procesos de institucionalización de menores de edad producen efectos negativos en el respeto de los derechos humanos de estos, sobre todo por la falta de capacidad del Estado para entender y diferenciar entre menores en peligro y menores en conflicto con la ley penal.

El Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial (CENADOJ), ha señalado que las entidades públicas o privadas dedicadas al abrigo de los niños, niñas y adolescentes, son aquellas instituciones cuya función primordial es brindar la protección y abrigo a los menores de edad y los cuales requieren de dicha protección y cuidado por parte del Estado.

Para entender los procesos de institucionalización es necesario conocer cuáles pueden ser las causas que provocan la misma y estas se pueden razonar por medio del contenido de la Convención de los Derechos del Niño (1989), específicamente en el contenido del

⁴² Goffman, E. **Sobre las características de las instituciones totales**. Pág. 13

Artículo 19, en donde establece con claridad la obligación de los Estados de proteger a los niños de todas las formas de malos tratos perpetrados por padres, madres o cualquier otra persona responsable de su cuidado y establecer medidas preventivas y de tratamiento al respecto.

Con lo anterior debe de señalarse que la institucionalización de niños, niñas y adolescentes es la principal respuesta que se instituye por el sistema judicial frente a la privación de familia por parte del Estado y de la misma sociedad, quienes tienen como prioridad buscar las mejores condiciones de vida de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran institucionalizados, y el período de permanecía dentro de este sistema sea el menor posible, para su retorno a un ambiente familiar, ya que el estar institucionalizado limita su desarrollo integral.

En la actualidad en Guatemala existen diversas causas de la institucionalización cada una de ellas están relacionadas principalmente a la falta de responsabilidad de los padres que deriva en el abandono y la violencia, pero en específico se puede señalar que las principales causas de la institucionalización de los niños el maltrato, abuso sexual y negligencia

“Para la Red para la Prevención y Atención del Maltrato y el Abuso Sexual a Niños, Niñas y Adolescentes en Guatemala (2006), informa que de las 5,243 denuncias recibidas en diferentes instituciones del sector justicia y de salud, las denuncias de maltrato físico fueron las más comunes (2,579) seguidas por el abuso sexual (1632) y la negligencia (1033). En cuanto al sexo de las víctimas los niños son quienes en mayor porcentaje son

maltratados físicamente especialmente los más pequeños, mientras las niñas son más vulnerables al abuso sexual”.⁴³ Esto muestra que esta problemática se ha mantenido durante varios años y que la falta de respuesta por parte del estado estas cifras no disminuyen, si no al contrario, van en aumento.

Por otra parte, otro dato importante es el que señala el Informe Anual Circunstanciado de la Procuraduría de los Derechos Humanos, quien señala que durante el año 2017 en Guatemala, un total de 5,635 menores de edad fueron víctimas de maltrato o violencia sexual. Tomando como base los peritajes realizados por el Instituto Nacional de Ciencias Forenses, la magistratura de conciencia denunció que, durante el año 2018, 540 niños sufrieron maltrato (285 las niñas y 255 los varones), muestras que la cifra en adolescentes fue de 519 (300 en mujeres y 219 en hombres).

Cada uno de estos fueron institucionalizados lo cual generó una afectación en los derechos humanos de los menores pues los mismos fueron separados del núcleo familiar violentándose también otros derechos al ser ubicados en centro de protección o abrigo que no se encuentran acorde a las necesidades y realidad del problema de menores tanto en situación de abrigo como en conflicto con la ley penal.

Dentro del proceso de institucionalización como tal se debe de comprender que este se da debido a que existe una medida de protección al menor, es una especie de competencia de protección que el Juez de niñez competente determina para su resguardo

⁴³ Ailón Arevalo Grecia Esmeralda. **Programa de reintegración familiar. Estilos de crianza y tipos de apego en madres de niños institucionalizados.** Pág. 41



y que existe para asegurar una rápida solución a los casos de niños, niñas y adolescentes vulnerados en sus derechos.

Esta medida se caracteriza por ser un procedimiento de urgencia, rápido que persigue la aplicación de una medida que garantizará que el menor no sea expuesto al peligro en que se encuentra. En cuanto a esa protección integral la misma Ley de Protección Integral Ley PINA, menciona en el Artículo 80. "Protección Integral. La protección integral de los niños, niñas y adolescentes deberá realizarse a nivel social, económico y jurídico." Por lo que esta protección pretende un resguardo en diferentes ámbitos.

De igual manera este mismo cuerpo legal determina en el Artículo 53 lo que refiere al Maltrato y agravios señalando que: "Todo niño, niña o adolescente tiene el derecho de no ser objeto de cualquier forma de negligencia, discriminación, marginación, explotación, violencia, crueldad y opresión, punibles por la ley, ya sea por acción u omisión a sus derechos fundamentales". Complementa dicho Artículo señalando que el Estado estimulará la creación de instituciones y programas preventivos o psicosociales necesarios, para dar apoyo y orientación a la familia y a la comunidad.

El problema como tal de la institucionalización lo es que la mayoría de estos niños se ven afectados en el área emocional, manifestando miedo, siendo provocado por situaciones que están asociadas con experiencias desagradables de dolor, ansiedad, conflicto ante las circunstancias que han vivido y siguen viviendo, no tienen la madurez de comprender porque han sido separados de la familia, aunque ellos les hayan maltratado.

Estos niños cuando crecen tienden hacer más, agresivos, más dependientes, más fáciles de distraerse, y tienden a establecer más vínculos que son más bien superficiales y fríos. Los niños que han sido acogidos en instituciones presentan retraso en el desarrollo intelectual, en comparación a los niños que crecen en un ambiente familiar adecuado, afectando seriamente el lenguaje, las relaciones sociales y la función de abstracción.

4.4 Procedimiento de desinstitucionalización

La desinstitucionalización se conoce como: “El compromiso de orientar políticas hacia la desinstitucionalización, no es solo de disponer de formas de cuidado que no impliquen la colocación de los niños en instituciones, sino también de promover un conjunto de prácticas dirigidas a asegurar la reintegración del niño a su medio familiar, siempre que ello sea posible y adecuado a su interés superior, o en su caso, procurar la colocación en formas de cuidado alternativo de tipo familiar o la adopción”.⁴⁴ Por lo que desinstitucionalizar no solo es dejar fuera a los menores de edad de los hogares de protección si no también velar y dar seguimiento en su reinserción a una familia.

La tragedia del 2017 en el Hogar Seguro evidencia la debilidad del Estado de Guatemala en la protección especial de la niñez y adolescencia víctima de abuso, violencia, abandono y negligencia, así como la falta de mecanismos de fortalecimiento y preservación familiar que prevengan la separación de la niñez y adolescencia de su entorno familiar y comunitario.

⁴⁴ Palummo, Javier. **La situación de niños, niñas y adolescentes en las instituciones de protección y cuidado de América Latina y el Caribe**. Pág. 16

En Guatemala, la ruta de la protección de la Niños y Adolescentes violentada, sigue siendo, la judicialización y dentro de la judicialización, se sigue priorizando la institucionalización de Niños y Adolescentes. Entre el año 2018 y 2019, se ha aumentado en un 300% el ingreso a Hogares Residenciales de Protección del Estado y que esto solo genera un desorden en la vida de cada uno de los niños que son enviados a los hogares seguros.

Dentro del resultado de la tragedia de 2017 en el Hogar Seguro los efectos negativos han sido evidentes tal como la muerte de 41 niñas y adolescentes como consecuencia del incendio, así también el que tres adolescentes que regresaron con sus familias fueron asesinados en sus comunidades, por otra parte doce niñas y adolescentes regresaron con sus familias con graves consecuencias físicas, psicológicas y sociales, producto de las graves quemaduras, sin dejar de mencionar que cincuenta y dos adolescentes varones, fueron vapuleados y encerrados por la fuerza pública, que estaba dentro del hogar.

Dentro de esa situación el Estado procedió a entregar a su familia a 248 menores de edad, esto como una forma inmediata de responder rápidamente a la crisis, este proceso se dio sin investigación previa y sin un proceso ordenado de integración social y familiar lo cual provoco serias violaciones a los derechos humanos y lo que trajo consigo la condena nacional e internacional al Gobierno de Guatemala, ante la falta de capacidad para responder adecuadamente a los derechos de los menores de edad que requieren protección especial.



Dentro de esos procesos que deben de aplicarse por parte del Estado de Guatemala en cuanto a la desinstitucionalización debe de considerarse lo que son otras opciones de abrigo no residencial de protección y restitución de derechos a la niñez y adolescencia víctimas y sobrevivientes de diferentes formas de violencia.

La desinstitucionalización debe de existir en la actualidad por parte de la Procuraduría General de la Nación y de la Secretaría de Bienestar Social como una forma urgente de demanda al Estado de Guatemala para que elabore e implemente sobre todo con el presupuesto necesario un plan de desinstitucionalización de las niñas, niños y adolescentes para garantizar la adecuada restitución de sus derechos.

Para que este proceso de desinstitucionalización sea adecuado y efectivo también debe de evidenciarse la necesidad de crear los registros y sistemas de monitoreo adecuados para determinar las condiciones de los niños, niñas y adolescentes en los hogares residenciales de Gobierno y de índole privado, esto por la razón a que con ello se cubrirían los estándares nacionales e internacionales para la protección.

En Guatemala se evidencia la necesidad de fortalecer la institucionalidad del Sistema de Protección a los niños, niñas y adolescentes y esto debe de enfocarse por medio de políticas orientadas al combate de las causas estructurales que aumentan la desprotección de la niñez y adolescencia, haciendo énfasis en la prevención, la atención y la restitución de los derechos violentados y sobre todo a los procesos de desinstitucionalización.



No se puede considerar que una solución al problema de violaciones a los derechos humanos de los menores de edad en resguardo o abrigo del Estado se puede solucionar por medio de la propuesta que se ha dado en la actualidad por parte de la Secretaría de Bienestar Social que es la creación de nuevos hogares para abrigar y proteger a grupos más pequeños de niñas, niños y adolescentes en un entorno más reducido.

Lo anterior solamente refleja que el tratamiento de la problemática y de atención al tema de niños, niñas y adolescentes se sigue enfocando en atender el respeto de los derechos humanos de los mismos como un problema social más y que estos solamente se resuelven por medio de una forma de privación de libertad y la segregación, más que en la protección, generando graves riesgos de violaciones de derechos humanos.

Actualmente la Secretaria de Bienestar Social de la Presidencia, a través de la Sub. Secretaría de Protección y Acogimiento de la Niñez y Adolescencia es la encargada y responsable de planificar, organizar, aprobar, dirigir, supervisar y evaluar los programas y acciones que brinden alternativas de acogimiento familiar temporal, protección y abrigo residencial y no residencial a las niñas, niños o adolescentes que por orden de autoridad judicial competente son separados de su familia o que no cuentan con ella.

Pero ante la realidad y la problemática de violación a los derechos humanos de la niñez y adolescencia se debe de considerar que los procesos de desinstitucionalización deben de ser una responsabilidad de impulsarse por un proceso integral de desinstitucionalización y este no puede recaer en una sola organización, más bien, se



requiere un trabajo interinstitucional, que debe partir de reconocer las buenas prácticas de los otros países.

Por lo tanto toda la institucionalidad de Guatemala que trabaja en razón del respeto de los derechos humanos de los menores de edad en razón de lo que en fecha 20 de noviembre de 2009 se conmemora en el 20 aniversario de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y en donde la Asamblea General de Naciones Unidas dio a conocer en cuanto a las Directrices sobre las Modalidades Alternativas del Cuidado de los Niños, deben de crear las políticas públicas adecuadas para atender la necesidad de desinstitucionalización de menores de edad.

Esto en razón que debe de ser una prioridad para el Estado el poder aplicar todos los procedimientos que van en aplicación al interés superior del niño y sobre todo en el cumplimiento de las obligaciones constitucionales que debe de cumplir en cuanto al respeto del derecho a la vida, seguridad y dignidad de los menores que se han visto afectados ante los procesos de institucionalización.

Dentro de esos procesos de desinstitucionalización los Juzgados de Niñez y Adolescencia son de suma importancia en cuanto a garantizar los procesos como tal y en cuanto a la pronta aplicación de estos mecanismos alternativos de abrigo, procurando las audiencias de forma pronta para la supervisión de medidas y sobre todo para monitorear en todos los casos las condiciones de los niños, niñas y adolescentes en los hogares administrados por la Secretaría de Bienestar Social.



De igual manera estos procesos de desinstitucionalización deben de ser controlados y aprobados por los Juzgados de la Niñez y Adolescencia pero también deben de ser apoyados, orientados y asesorados por otras instituciones gubernamentales o no gubernamentales que sean relevantes en el tema de niñez y adolescencia como los son Secretaria de Bienestar Social, Procuraduría General de la Nación, Procuraduría de los Derechos Humanos, Refugio de la Niñez, y Consejo Nacional de Adopciones, para para construir e implementar procesos con los distintos perfiles de niños, niñas y adolescentes y sobre todo para evaluar en algunos casos la infraestructura de las residencias, la creación e implementación de los programas y definir los perfiles y la formación del personal de la Secretaria de Bienestar Social que labora en los centros.

Por lo tanto es de suma importancia la creación e implementación de un modelo adecuado de cuidados alternativos para niños, niñas y adolescentes el cual debe de ser elaborado como ya se indicó con la atención y asesoría de Secretaria de Bienestar Social, Procuraduría General de la Nación, Procuraduría de los Derechos Humanos, Refugio de la Niñez, Consejo Nacional de Adopciones y también con la participación del Organismo Judicial por medio de la Secretaria de Protección para la Niñez y Adolescencia y Justicia Penal Juvenil, siendo todas estas instituciones fortalecidas en su momento por medio de una Comisión Nacional de Desinstitucionalización.

CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El problema detectado es que actualmente el gobierno de Guatemala ha sido condenado tanto nacional como internacionalmente por no responder de forma adecuada a las necesidades de la niñez y adolescencia que requiere de protección especial por su alto grado de vulnerabilidad en los hogares de protección. Tal y como lo establecen las normas jurídicas constitucionales, de carácter internacional como la Convención de los derechos del Niño y ordinarias como la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

Partiendo de lo anterior y de las violaciones a los derechos humanos consagrados en la Constitución Política de la República de Guatemala así como también de los Tratados y Convenios internacionales en materia de derechos humanos debe darle la importancia de proteger a los niños, niñas y adolescentes de la vulneración de sus derechos humanos por medio de la creación de una Comisión Nacional de Desinstitucionalización que descentralice los procedimientos de desinstitucionalización para que los menores puedan tener una forma alternativa de abrigo que atiendan el tema de la seguridad, integridad y dignidad de los niños, niñas y adolescentes en Guatemala.





BIBLIOGRAFÍA

- ALDANA Cáceres Deivid Jonathan. **Los contratos comerciales internacionales: análisis de la compraventa desde el derecho comparado**. Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala, octubre 2011
- AILÓN Arevalo Grecia Esmeralda. **Programa de reintegración familiar. Estilos de crianza y tipos de apego en madres de niños institucionalizados**. Universidad de San Carlos de Guatemala Escuela de Ciencias Psicológicas departamento de Estudios de Postgrado Maestría en Psicología Forense. Guatemala, noviembre de 2019.
- ASIES. **I Conferencia Nacional sobre Derechos Humanos**, Guatemala abril 2002.
- ASALE, Asociación de academias de la Lengua Española. **Diccionario de la Real Academia Española**. 23 edición, 1993.
- BERGER, P y Luckmann, T. **La construcción social de la realidad**. Buenos Aires: Amorrortú. 1984.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: 2t.; 11 ed.; Ed. Heliasta, S.R.L, 1,979.
- CARDENAS Díaz, Irma Lucrecia. **El ministerio público en su función controladora de legalidad**. (Tesis) Guatemala, Guatemala: Ed. Mayté, 1994.
- CARRUITERO Lecca, Francisco. **Manual de Derechos Humanos**, Delimitación conceptual de los derechos humanos. Lima Perú. 2002.
- COUTURE, Eduardo **Fundamentos del derecho procesal civil**. México. Ed. Universitaria, 1990.
- CHOCANO Nuñez, Percy **Derecho Probatorio y Derechos Humanos**, IDEMSA, Lima Perú, 2008.
- FORSELLEDO Ariel Gustavo. **Niñez en situación de calle**. Boletín del Instituto Interamericano del niño. Núm. 236. Enero de 2001.
- GARCIA Toma, Víctor; **Los Derechos Fundamentales del Perú**, Editorial Jurista Editores, Lima Perú, 2008.
- GARCÍA Méndez, José Emilio. **De los derechos y de la justicia**. Santa Fe de Bogotá, Colombia: Ed. Forow, 1992.



- GARCÍA Méndez. José Emilio. **Legislaciones juveniles en América Latina**. Santa Fe de Bogotá, Colombia: Ed. Forow, 1994.
- GOFFMAN, E. **Sobre las características de las instituciones totales: Introducción**
En: Internados. Amorrortú. Bs. As., 1984.
- HERRERA Villarroel, Leonor Ignacia y Jorgelina Belén Shae. **El problema de la institucionalización de los niños, niñas y adolescentes privados de cuidados parentales en Chile**. Universidad Finis Terrae, Facultad de Derecho, Escuela de Derecho, Santiago de Chile, 2016.
- HERRARTE González, Alberto. **El proceso penal guatemalteco**. Guatemala, Guatemala: Ed. Vile, 1993.
- JIATZ Chalí, José Israel. **Efectos jurídicos de la derogatoria parcial del Decreto 512 del congreso de la república de Guatemala**. (Tesis) Guatemala, Guatemala: Ed. Impresiones Gráficas, 1997.
- LOPEZ Aguilar, Santiago. **Introducción al estudio del derecho**. Cooperativa de Consumo Integral R. L., Tomo I, Guatemala, 1995.
- LÓPEZ Pereira Luis Armando. **Necesidad de la aplicación de la informática en la automatización y sistematización de los procedimientos de la procuraduría general de la nación**. Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala, junio de 2006.
- MARROQUÍN Martínez Tomasita Beatriz. **La función de la secretaría de bienestar social de la presidencia en la reinserción y resocialización del adolescente a la sociedad**. Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala, noviembre de 2006.
- MARTÍNEZ Gálvez, Arturo. **Derechos Humanos y el Procurador de los Derechos Humanos**. Centro Editorial Vile, Universidad de Texas 2007.
- NOVOA Monreal, Eduardo, **El Derecho como Obstáculo al Cambio Social**, Siglo XXI Editores, México, 1975.
- OLIVA Gómez, Eduardo y Vera Judith Villa Guardiola. **Hacia un concepto interdisciplinario de la familia en la globalización**. Justicia Juris, ISSN 1692-8571, Vol. 10. No. 1. Enero-Junio 2014.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. 28ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1981.



PACHECO Gómez, Máximo, **Teoría del Derecho**, Ed. Jurídica, Chile, 1984

PALUMMO, Javier. **La situación de niños, niñas y adolescentes en las instituciones de protección y cuidado de América Latina y el Caribe**. Panamá, 2013.

PILOTTI, Francisco. **Globalización y Convención sobre los Derechos del Niño. El contexto del texto**. CEPAL. División de Desarrollo Social, Santiago de Chile, 2001.

PROCURADURÍA General de la Nación. **Información General**. Procuraduría General de la Nación. Guatemala 2017.

RELAF y Unicef. **Medición y monitoreo de la desinstitucionalización de niñas, niños y adolescentes**. Buenos Aires, Argentina y Montevideo, Uruguay, agosto de 2016.

RELAF y Unicef. **Guía de aportes para la experiencia de las instituciones de cuidado residencial**. Buenos Aires, Argentina, Septiembre de 2013.

VASAK, Karel, **Las Dimensiones Internacionales de los Derechos Humanos** Volumen I Ediciones Comisión Andina de Juristas, Lima, Perú, 1990.

Legislación:

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

Convención Sobre los Derechos del Niño. Decreto de Ratificación por el Congreso de la República de Guatemala número 27-90, 1990.

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

Reglamento de la Procuraduría de la Niñez y de la Adolescencia de la Procuraduría General de la Nación, Acuerdo 56-2018, 2018.