

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



OBSERVAR LA RUTA DE COORDINACIÓN QUE GARANTICE LA PROTECCIÓN INTEGRAL Y EL SEGUIMIENTO DE CASOS DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA VULNERADA EN SUS DERECHOS HUMANOS EN LA CIUDAD DE GUATEMALA

DIEGO ANDRÉS GARCÍA ROJAS

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2024

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

**OBSERVAR LA RUTA DE COORDINACIÓN QUE GARANTICE LA PROTECCIÓN
INTEGRAL Y EL SEGUIMIENTO DE CASOS DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA
VULNERADA EN SUS DERECHOS HUMANOS EN LA CIUDAD DE GUATEMALA**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala.

Por

DIEGO ANDRÉS GARCÍA ROJAS

Previo a conferirsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre 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
SECRETARIA: Lic. Wilfredo Eliú Ramos Leonor

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Licda. Candi Claudy Vaneza Gramajo Izeppi
Vocal: Lic. Alexander Fernando Cardenas Villanueva
Secretario: Licda. Claudia Paola Adelina Castellanos Samayoa

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Roberto Bautista
Vocal: Licda. Doris Anabela Gil Solís
Secretaria: Lic. Mario Estuardo Ordoñez García

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



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

"Id y enseñad a todos"

D. NOM. 1004-2024



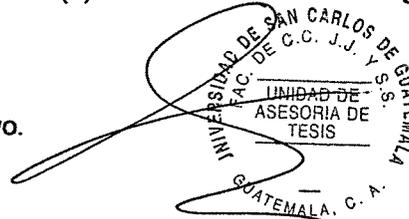
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala
nueve de mayo de 2024.

Atentamente pase al (a) Profesional. MARCO TULLIO ESCOBAR ORREGO
_____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
DIEGO ANDRES GARCIA ROJAS, con carné 201702253,
Intitulado OBSERVAR LA RUTA DE COORDINACION QUE GARANTICE LA PROTECCIÓN
INTEGRAL Y EL SEGUIMIENTO DE LOS CASOS DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA VULNERADA
EN SUS DERECHOS HUMANOS EN LA CIUDAD DE GUATEMALA

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

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo de 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.



CARLOS EBERTITO HERRERA REGINOS

Jefe (a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Marco Tulio Escobar Orrego
Marco Tulio Escobar Orrego

Abogado y Notario

Fecha de recepción 10/05/2024 f)

Asesor (a)
(Firma y Sello)

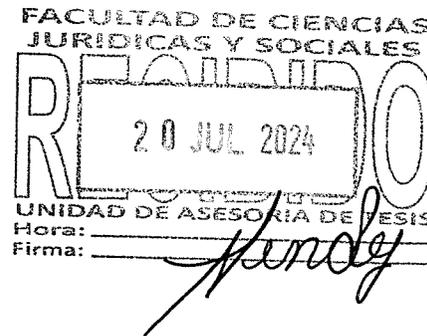
Lic. Marco Tulio Escobar Orrego

2da Avenida 6-72 Panorama, Ciudad San Cristóbal., Zona 8 de Mixco, Guatemala
Teléfono: 3566-8965



Guatemala, 19 de Julio de 2024

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



Su Despacho:

Respetable Doctor Herrera:

De conformidad con el nombramiento emitido con fecha uno de junio de dos mil veintiuno, mediante el cual se me designa para realizar las modificaciones de forma y de fondo en el trabajo de investigación como Asesor de Tesis del Bachiller **DIEGO ANDRES GARCÍA ROJAS**, me dirijo a usted haciendo referencia a que la misma, no es pariente de mi persona dentro de los grados de ley u otras circunstancias pertinentes a la misma y con el objeto de informar mi labor de conformidad con el nombramiento de mérito, informo lo siguiente:

- 1) El trabajo de tesis se denomina: **“OBSERVAR LA RUTA DE COORDINACIÓN QUE GARANTICE LA PROTECCIÓN INTEGRAL Y EL SEGUIMIENTO DE LOS CASOS DE NINEZ Y ADOLESCENCIA VULNERADA EN SUS DERECHOS HUMANOS EN LA CIUDAD DE GUATEMALA”**.
- 2) El enfoque metodológico empleado en la investigación se basó en los métodos analítico, sintético, deductivo e inductivo, a través de los cuales se estudio el fenómeno investigado y culmino con la comprobación de la hipótesis planteada.
- 3) Este trabajo es de gran importancia, puesto que trata un tema de mucha actualidad y que representa a un organismo de suma importancia en el desarrollo del país y la representación de los ciudadanos al momento de ser electos democráticamente.


Colegiado Número 6300

Marco Tulio Escobar Orrego
Abogado y Notario

Lic. Marco Tulio Escobar Orrego

2da Avenida 6-72 Panorama, Ciudad San Cristóbal., Zona 8 de Mixco, Guatemala

Teléfono: 3566-8965



- 4) La redacción utilizada: presenta una estructura formal de la tesis, porque está compuesta por cuatro capítulos realizándose en una secuencia ideal y de orden lógico, por lo que se refleja una redacción clara y precisa de los temas y subtemas desarrollados en la investigación, en la cual se observó la utilización de técnicas de investigación, redacción, ortografía y gramática adecuadas para este tipo de trabajo, así como de fondo y de forma según lo establecido por la Real Academia de la Lengua Española; lo cual muestra el interés de la autor por perfeccionar el presente trabajo.
- 5) La contribución científica del presente trabajo en su desarrollo: constituye un valioso aporte para la sociedad civil y actual, ya que contribuye al estudio de las medidas de prevención para el resguardo de la vida de los niños, niñas y adolescentes Guatemaltecos y Guatemaltecas.
- 6) Respecto de la Conclusión discursiva: la bachiller, hace énfasis en que el tema investigado, debe ser acorde a la realidad guatemalteca
- 7) Además se comprobó que la bibliografía, a mi criterio fuera la correcta, adecuada y pertinente al tema elaborado, esto con el propósito de facilitar el desarrollo investigativo, en el desarrollo y culminación del informe final de la tesis, para llevar a cabo el presente trabajo, lo hacen un valioso material de consulta.
- 8) Declaro que no soy pariente de la estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes

En mi criterio, el trabajo cumple con los requisitos exigidos por esta casa de estudios, cumpliendo con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, en virtud de lo cual considero que el trabajo de tesis llena los requisitos exigidos en el reglamento respectivo, y en mi calidad de asesor, emito el presente **DICTAMEN FAVORABLE, Y EXPRESAMENTE APRUEBO** la presente investigación, previa revisión y discusión en el Examen Público.

Sin otro particular, me suscribo con muestras de alta estima,

Atentamente,

Colegiado Número 6300

Marco Tulio Escobar Orrego
Abogado y Notario



D.ORD. 840-2024

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

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante, **DIÉGO ANDRÉS GARCÍA ROJAS**, TITULADO **OBSERVAR LA RUTA DE COORDINACIÓN QUE GARANTICE LA PROTECCIÓN INTEGRAL Y EL SEGUIMIENTO DE CASOS DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA VULNERADA EN SUS DERECHOS HUMANOS EN LA CIUDAD DE GUATEMALA**. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

HMAC/JIMR

[Handwritten signature]
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 F. C. DE C. C. J. J. Y. S. S.
 UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
 GUATEMALA, C. A.

[Handwritten signature]

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
 DECANO
 GUATEMALA, C. A.

[Handwritten signature]
 FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 SECRETARIA
 GUATEMALA, C. A.





DEDICATORIA

A DIOS:

Que iluminó mi vida y carrera.

A MIS PADRES:

Que con su ejemplo y amor incondicional me han acompañado en etapa de mí vida, contribuyendo al hombre que soy.

A MIS AMIGOS:

Gracias por su amistad, que con su apoyo y consejos me animaron a continuar en cada etapa de mi vida.

A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala por darme la oportunidad y privilegio de haber desarrollado mis habilidades como estudiante.

A:

La Facultad de Ciencias de Ciencias Jurídicas y Sociales, por brindarme el conocimiento necesario para poder ser un profesional del derecho al servicio de la población guatemalteca.



PRESENTACIÓN

El Estado de Guatemala se organiza con la finalidad de proteger a la persona humana y su dignidad para la realización del bien común, por ello, presta especial atención a aquellos grupos en situación de vulnerabilidad que, por sus condiciones sociales, económicas, culturales o psicológicas puedan sufrir amenazas contra sus derechos humanos.

En tal sentido, la investigación se desarrolla en materia de derechos humanos de niñez y adolescencia, para el efecto se toma como objeto de estudio la observación de la ruta de coordinación que garantice la protección integral y el seguimiento de casos de niñez y adolescencia vulnerada en sus derechos humanos en la ciudad de Guatemala, en el período comprendido en los años 2004 a 2018; ya que permite determinar el marco jurídico aplicable, así como los apoyos interinstitucionales encargados del cumplimiento de la ley.

Los métodos utilizados en la investigación son el analítico, el cual se basó en el análisis del marco jurídico a favor de la población niñas, niños y adolescentes y, su aplicación; el sintético, que permite establecer qué instituciones y entidades estatales se encargan de la atención y protección de los derechos de la niñez y adolescencia; finalmente, el método deductivo, por medio del cual se realiza un razonamiento para definir los efectos, ventajas o desventajas del marco jurídico institucional frente a dicha población vulnerable. Asimismo, realizar aportes respecto a la existencia de una ruta eficiente y efectiva para la protección integral.



HIPÓTESIS

La protección de los derechos humanos de la niñez y adolescencia se lleva a cabo a través de una política de Estado, derivado de que las políticas de gobierno son comúnmente propuestas efectuadas durante el período electoral, lo cual finaliza en el momento de cumplir el término de su mandato, lo cual genera incertidumbre de si el próximo gobernante continuará con el cumplimiento de este. De esa cuenta, dicha política de estado deberá contemplar su observancia y cumplimiento general, generando propuestas sobre las rutas que actualmente operan en instituciones y organismos de Estado sin que éste deje de asumir su responsabilidad de proteger a la población.

Para el efecto, se utiliza el método deductivo para establecer que la coordinación a nivel interinstitucional debe ser crucial a efecto de que se garantice el irrestricto cumplimiento de los derechos de la niñez y adolescencia que se encuentran contemplados en diversas legislaciones como la Convención de los derechos del niño y la Declaración Universal de los Derechos Humanos.



COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

Mediante las teorías y doctrinas de diferentes autores del análisis de la protección a la niñez y adolescencia, el estudio de la legislación nacional e internacional, y el análisis doctrinario se llegó a comprobar la hipótesis; puesto que se determinó que el marco jurídico guatemalteco cuenta con una ley en la materia, regulada en la Ley de Protección Integral de la niñez y Adolescencia, se debe ser cumplida por todos los órganos jurisdiccionales, aplicando los principios constitucionales de la justicia, por ello es necesario que tanto los órganos jurisdiccionales como institucionales cumplan con los mecanismos de protección a que se hace referencia, para evitar la vulneración de los derechos humanos en la niñez y adolescencia.

Las técnicas empleadas fueron la documental y la bibliográfica, de donde se analizaron las teorías y doctrinas de diferentes autores; mientras que los métodos de investigación utilizados fueron el: analítico, inductivo y deductivo. Con el primero se hicieron análisis de los derechos humanos; y, con los métodos inductivo y deductivo, se obtuvieron propiedades singulares a través de las generales y viceversa.

ÍNDICE



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

CAPÍTULO I

| | |
|--|----|
| 1. El Estado..... | 1 |
| 1.1. Origen del Estado..... | 1 |
| 1.2. Definición..... | 5 |
| 1.3. Análisis doctrinario..... | 7 |
| 1.3.1 Estados simples o unitarios..... | 8 |
| 1.3.2 Estados compuestos..... | 10 |
| 1.4. Elementos del Estado..... | 12 |
| 1.5. Características del Estado..... | 18 |
| 1.6. Regulación legal..... | 20 |

CAPÍTULO II

| | |
|--|----|
| 2. Derechos humanos..... | 25 |
| 2.1. Bosquejo histórico..... | 25 |
| 2.2. Definición..... | 29 |
| 2.3. Clasificación..... | 33 |
| 2.3.1 Clasificación dentro del ordenamiento legal..... | 37 |
| 2.4. Análisis doctrinario..... | 38 |
| 2.5. Naturaleza de los derechos humanos..... | 43 |

CAPÍTULO III

| | |
|------------------------------|----|
| 3. Niñez y adolescencia..... | 45 |
| 3.1. Generalidades..... | 46 |



| | |
|---|----|
| 3.2. Análisis jurídico doctrinario..... | |
| 3.3. Incapacidad civil..... | 61 |
| 3.4. Clases de incapacidad..... | 63 |

CAPÍTULO IV

| | |
|---|-----------|
| 4. Observar la ruta de coordinación que garantice la protección integral y el seguimiento de los casos de niñez y adolescencia vulnerada en sus derechos humanos en la ciudad de Guatemala..... | 67 |
| 4.1. Protección..... | 67 |
| 4.2. Protección a la niñez y adolescencia..... | 69 |
| 4.3. Protección a los derechos humanos de la niñez y adolescencia..... | 73 |
| CONCLUSIÓN DISCURSIVA..... | 85 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 87 |

INTRODUCCIÓN



El Estado de Guatemala tiene el deber de promover y adoptar las medidas necesarias para proteger a la persona y su dignidad, así como garantizar la protección, seguridad e integridad personal, principalmente a grupos en situaciones de vulnerabilidad, en virtud del incendio en el Hogar Seguro Virgen de la Asunción el ocho de marzo de 2021, se hace un estudio de la ruta de coordinación de protección integral en casos de niñez y adolescencia en la ciudad de Guatemala.

Se presenta como objetivo general determinar la coordinación institucional encargada de velar por los derechos de la niñez y adolescencia vulnerada, así como la aplicación del marco jurídico diseñado para dicha población, en este caso, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala. En tal sentido, se estableció que existe una ruta institucional diseñada para la atención de niñez y adolescencia vulnerada en sus derechos humanos que, finalmente, permite señalar los desafíos y limitantes al no contar con políticas de Estado, cuando se atiende a cambios imprevistos de acuerdo con los períodos de gobierno.

Para orientar el desarrollo de la presente investigación se aplicó los métodos, analítico, sintético y el deductivo. Asimismo, se utilizó las técnicas de investigación bibliográfica y la documental, para la obtención de información relevante. Por último, la técnica de fichaje, la cual sirvió para la recopilación y cita de datos.

El establecer una ruta de protección de la niñez y adolescencia vulnerada en sus derechos humanos por parte del Estado de Guatemala, permite dilucidar sus efectos, limitaciones y desventajas, para lo cual, al finalizar la lectura de la presente investigación se pretende exhortar a formular propuestas y recomendaciones que tenga como finalidad mejorar las rutas de protección y garantizar el respeto de sus derechos; encontrar mecanismos de acción rápida para la prevención y respuesta ante situaciones de amenaza; así como, facilitar la coordinación entre instituciones y el acceso a sus servicios.



El contenido se desarrolla en cuatro capítulos, los cuales se distribuye de la forma siguiente: el capítulo primero, se aborda el Estado, su origen y definición, sus elementos características y la regulación legal; en el capítulo segundo, recoge el tema de derechos humanos, para lo cual se realiza un bosquejo histórico, su definición, clasificación y análisis doctrinario; el capítulo tercero, hace referencia a la niñez y adolescencia, para lo cual abarca sus generalidades, el análisis doctrinario, la incapacidad civil y clases de incapacidad; y el capítulo cuarto, donde se desarrolla lo relativo a la protección en casos de niñez y adolescencia vulnerada de sus derechos humanos.

Dentro del desarrollo de la investigación, se puede concluir que la ruta de protección de la niñez y adolescencia es la prevención y la respuesta idónea que brinda el Estado de Guatemala en cuanto a lo referente sobre la explotación, el abuso, la negligencia, las practicas nocivas y la violencia que atenta contra su dignidad y derechos humanos.

Es importante que todas estas situaciones de adversidad bajo las cuales los niños, niñas y adolescentes guatemaltecos cesen de manera inmediata siendo esto lo ideal, pero en cuanto a la realidad se hace necesario que se cuente con políticas de estado y no de gobierno, permitiendo esto el que dichas propuestas o programas funcionen de una manera prolongada y efectiva.



CAPÍTULO I

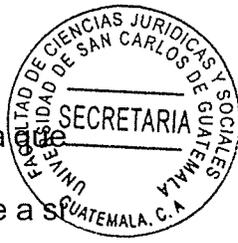
1. El Estado

El Estado como organización es importante para mantener el orden de la convivencia de los habitantes en un territorio determinado que, regido por la norma Constitucional y sus leyes, permita velar por sus objetivos que tiene su origen en el cumplimiento de dichas normativas para promover el bienestar, la prosperidad y seguridad de los ciudadanos, así como administrar toda actividad del gobierno delegado por los habitantes a un cierto grupo electo democráticamente.

1.1 Origen del Estado

La existencia del hombre organizada en sociedad, entendida esta última como la agrupación de hombres interrelacionados en un proyecto común, lo cual les da una identidad de pertenencia, puede ser considerada como el origen primario del Estado, para algunos autores, se debió al hecho de dominación entre las clases sociales; se tomaba al Estado como una cuestión política por la cual se podía dominar a las masas, por lo tanto, se sostenía el poder político era una forma de dominación de las clases sociales.

Para efectos de estudio, se plantea que existen dos teorías para explicar la evolución de la organización, los cuales parten de aspectos estructurales como la política, referidos a la dominación de clases; las superestructurales, de forma ideológica y cultural; y, por último, las infraestructurales, que hace alusión a la economía.



La primera teoría es la de la armonía social, de acuerdo con Guerrero Torres, explica que existe una tendencia interna dentro de cada sociedad que la conduce a reproducirse a sí misma dentro de un esquema de colaboración entre sus integrantes, pretende mantener elementos de dominación que mantenga el equilibrio de su forma de organización y adaptarse según sus necesidades¹. Por lo cual, tiene una finalidad donde el orden social se fundamenta en el funcionamiento armónico -escuela funcionalista-; asimismo, también se crea una conciencia colectiva, son de la cohesión estructural de la sociedad sólo se explica a través de la solidaridad que permite la integración en la división del trabajo.

En efecto, para Aristóteles, en su obra La Política, señala que el Estado “emana como un acto de una minoría oligárquica”², asimismo señalaba que, el gobierno no era más que una organización impuesta por todos los miembros del Estado; para los autores griegos clásicos, dicha unión orgánica perfecta tenía como fin la virtud y la felicidad universal.

Dicho autor, también afirmaba que la naturaleza del hombre era ser la de un animal político, por ello se agrupaba en comunidades, tales como la familia, la aldea, la polis, es decir, la ciudad como máxima evolución de las formas de comunidad. Finalmente, esa forma de organización tenía que regular la vida de sus ciudadanos mediante leyes, cuyo principal contenido es la justicia.

Por ello, la concepción del Estado como una forma de política durante el curso de la historia desde la política griega hasta la dominación del imperio romano, por tal situación

¹ Guerrero Torres, Antonio. **El origen del estado**. Pág. 17

² Aristóteles. **La política**. Pág. 75



se ha considerado al Estado como nacido en la Baja Edad Media, por lo que se creó el poder político y afianzarlos a fin de dominar a las clases sociales.

La otra teoría sobre la organización social es la teoría del conflicto, la cual establece que la organización social tiene una tendencia a resolver contradicciones y tensiones, tanto internas como externas; dentro de esta teoría debe mencionarse el aporte realizado por Maquiavelo.

La palabra Estado, se introdujo por primera vez en la obra El Príncipe de Nicolás Maquiavelo, cuando describió que “los Estados y soberanías que han tenido y tienen autoridad sobre los hombres, fueron y son, o repúblicas o principados. Los principados son, o hereditarios con largas dinastías de príncipes o nuevos; o completamente nuevos, lo cual Milán para Francisco Sforza o miembros reunidos al Estado hereditario del príncipe que los adquiere, como el reino de Nápoles respecto a la Revolución de España. Los Estados así adquiridos, o los gobernaba antes un príncipe, o gozaban de libertad, y se adquieren, o con ajenas armas, o con las propias, por caso afortunado o por valor y genio”.³

Es así, como se comienza a describir una de las principales características del Estado, el poder, como se ejerce esa autoridad frente a los hombres que componen la organización social, así como las diversas formas de gestionar el gobierno frente a los gobernados, además, de cómo también se puede ir trasladando dicho poder de forma delegada por herencia o bien, tomada a partir de su conquista de maneras no tan

³ Maquiavelo, Nicolás. **El príncipe**. Pág. 15



pacíficas; pero, que tiene como objetivo el resolver conflictos mediante la fuerza coerción.

Durante la época contemporánea se brinda una descripción más compleja de su concepción como Estado, la cual concibe como “la organización jurídica de una sociedad bajo un poder de dominación que se ejerce en determinado territorio”⁴, cuya afirmación del autor, sigue brindando esa característica particular, que no es más que el ejercicio del poder, lo que actualmente también llamamos soberanía. Ejercicio de poder que se ejerce sobre el territorio que comprende el Estado y sobre sus administrados.

En tal sentido, Cabanellas agregaba que desde la edad antigua, se administraba dicho poder porque “la voluntad del príncipe era la ley; todo su territorio jurisdiccional, propiedad efectiva o nominal del monarca; los impuestos y tributos públicos ingresaban en las arcas regias, administradas, arbitrariamente por el autócrata; había súbditos, más que ciudadanos. Tales súbditos, cuando tenían conciencia de los asuntos públicos y alguna intervención en los mismos, experimentaban antes la fidelidad personal hacia el monarca que el noble sentimiento del patriotismo”.⁵

La forma en que desde su inicio se concibe la organización social, permite visualizar como se ejerce la autoridad mediante la administración, que como bien planteaba Aristóteles, dicha gestión estaba destinada a un fin común, mantener el principado u otra forma de gobierno, insertándose así la coerción como mecanismo violento de cumplir los fines creados.

⁴ García Máynez, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho**. Pág. 16-98

⁵ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 228



Ese magno proceso político, que se reflejaría con rapidez en lo social y en lo económico, germina en los albores mismos de esta modernidad histórica. Ya que si tomamos la acepción latina del significado de Estado, para el Derecho Romano hacía referencia aun estatus jurídico, lo cual empieza a determinar la existencia de derechos y obligaciones con respecto a la persona, la familia y la sociedad, o bien la ciudad o polis, como lo afirmaba la cultura griega.

1.2 Definición

Dentro de las definiciones doctrinales más completas, se puede mencionar la del autor Sánchez Agesta, quien señala que el Estado “es una comunidad organizada en un territorio definido, mediante un orden jurídico servido por un cuerpo de funcionarios y definido y garantizado que tiende a realizar el bien común, en ámbito de esa comunidad”.⁶

De esta manera, la idea de Estado integra la de comunidad al decir que es la comunidad organizada, pero en esta concepción se hace importante la distinción que existe entre Estado-organización, de una parte, y Estado-nación o Estado-comunidad política, de otra, distinción que viene a salvar la que media entre Estado y sociedad.

Especialmente desde el punto de vista del concepto más usual de Estado, se considera elementos de este el pueblo regido por él, el territorio sobre el que ejerce su poder, y el poder mismo que ostenta. Respecto al concepto de Estado, existen dos corrientes que

⁶ Sánchez Agesta, Luis. **El concepto del estado en el pensamiento español**. Pág. 164



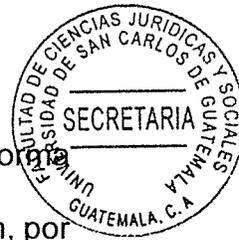
se oponen actualmente en la doctrina: para unos, es la expresión jurídico-política de un grupo o clase social dominante; para otros, es el instrumento de integración social y de resolución de los problemas colectivos.

Como se explicaba anteriormente, la existencia en la sociedad de grupos sociales en conflicto que luchan para alcanzar el poder y que lo utilizan, una vez alcanzando, en provecho propio; la segunda corriente, apunta que los grupos sociales no son necesariamente irreconciliables y puede existir un instrumento (el Estado) capaz de integrarlos, armonizar sus intereses y servir, al menos teóricamente, por un igual a todos los ciudadanos.

Moderadamente, se tiende a distinguirlo del concepto régimen político, concreción de las instituciones y las fuerzas políticas en un momento o periodo histórico determinado. Así la forma política Estado tendría, o podría tener, a lo largo de su historia, diversos regímenes políticos, concepto, por un lado, más amplio que el Estado, ya que incluye las diversas sociedades políticas no estatales, y, por otro, más restringido, pues se enmarca en una organización de los poderes políticos de un momento y en una forma determinados.

También, desde otra perspectiva se hace alusión que el Estado se encuentra estrictamente ligado a la ley, en tal sentido Kelsen argumentó que es “la reunión de una multitud de hombres que viven bajo leyes jurídicas, que legitima la utilización de la fuerza”.⁷

⁷ Kelsen, Hans. **La teoría pura del derecho**. Pág. 202



En concordancia con el autor, el Estado es una creación humana que surge de la norma jurídica, en la cual se establece su organización y las conductas de la vida en común, por lo cual también le delega autoridad basada en la obediencia y respeto de los sujetos gobernados. Además, se deduce que como entidad legal tiene obligaciones, dado que debe proteger las libertades de sus ciudadanos por lo que se constituye como una realidad política.

1.3 Análisis doctrinario

La justificación de la existencia del Estado por la función que ejerce mediante el poder del poder radica en la satisfacción de las demandas y requerimientos sociales. Representa la actitud de obediencia de los hombres a otro pequeño número de otros hombres, que formulan leyes obligatoriamente impuestas, por haber sido establecidas y sancionadas por ellos en nombre del Estado.

La autoridad de un Estado depende de que pueda asegurar y realizar un orden social deseable. La posibilidad del poder de satisfacer los imperativos sociales condiciona su existencia, cuando una demanda social se torna imperativa, actúa hasta convertirse en regla social obligatoria.

Desde un punto de vista puede considerarse como regla general la de que el carácter de un Estado determinado sea una función del sistema económico que prevalezca en la sociedad en que dicho Estado rige. Cualquier sistema social se revela como una lucha por el dominio del poder económico, entonces el modo de cómo está distribuido el poder



económico en un tiempo y lugar determinado, imprimirá su carácter a los imperativos legales.

El orden enmascara un interés económico dominante que se asegura el beneficio de la autoridad política, en cambio cuando actúa, no busca deliberadamente la justicia en general, sino el interés en el sentido más amplio, de la clase dominante de la sociedad. Según la mayoría de los teóricos del Estado, se puede hablar del territorio, la población y el poder como elementos constitutivos.

La interpretación de la función jurídica del poder en la organización política del Estado y su justificación racional en estrecha relación con su legitimidad, excluye de la justificación del poder a la postura que únicamente se basa en la fuerza y en la arbitrariedad, y responde a la necesidad de justificar el poder del en su forma política actual. El poder existe por y para el derecho, y su ámbito se restringe o se amplía, en relación directa con la realización de un orden de vida social naturalmente justo.

1.3.1 Estados simples o unitarios

La evolución del Estado ofrece realidades cambiantes, tanto en lo que concierne a la estructura de sus órganos como a sus fines y a los límites de su poder en función de los derechos humanos.

Los Estados pueden clasificarse en simples y compuestos. Los Estados simples, denominados asimismo Estados unitarios, reconocen una sola fuente soberana



(Francia, por ejemplo), de lo cual se deriva doctrinalmente la concentración de poderes básicos del Estado en unos organismos de poder centrales (jefatura del Estado, gobierno y administración central, red judicial única, finanzas centralizadas, etc).

La denominación de estado unitario se justifica porque en esta forma política del poder es uno en su estructura, como señala Prélot⁸, “es uno en su elemento humano y en sus límites territoriales”, es decir, que conjuga las siguientes características:

- a. La organización política es única, porque consta de un solo aparato gubernamental que lleva a cabo todas las funciones estatales, por lo cual su ordenamiento constitucional es único.
- b. La organización política abarca la colectividad unificada considerada globalmente, en donde las decisiones de los gobernantes obligan a todos los habitantes nacionales de un modo igual. En otras palabras, existe una homogeneidad del poder.
- c. La organización política abarca todo el territorio estatal, de modo idéntico, no reconoce diferencias entre las distintas identidades locales.

Como se indica, la unidad de su estructura supone la concentración del poder compatible con la idea de separación de poderes y con la existencia de una pluralidad de órganos que lo ejercen; dicha estructura entonces responde a exigencias históricas de sociedades que han necesitado de una organización y un fin común, es decir, que han tendido a la unidad jurídica por el abuso del poder. El estado unitario tiene a la acción de la

⁸ Prélot, Marcel. **Instituciones políticas del estado constitucional**. Pág. 234



desconcentración y de la descentralización administrativa y política, dando origen a una variedad de formas jurídicas, que, de acuerdo con el autor citado, da origen al estado federal, el estado regional, el estado unitario simple o totalmente centralizado o el estado simple complejo. Este último, son aquellos que comportan tan sólo una descentralización administrativa, que en el plano político llevaría a la conformación de la descentralización constitucional o legislativa convirtiéndolo en una forma política federal o regional.

El estado unitario centralizado, es el que se caracteriza por concentrar el poder en un único centro, que sin duda se ejemplifica en el derecho constitucional, pero como unidad política se vuelve complejo de operativizar. Desde el punto de vista político, se fundamenta sobre la idea uniforme de un interés general para toda la sociedad, que los gobernantes deben intentar realizar mediante la reglamentación uniforme del contenido y universal en su aplicación. Desde el punto de vista administrativo, se caracteriza por la ejecución de las leyes y gestión de servicios dependen exclusivamente de las autoridades independiente del medio en el que obran y del grupo al que interesan los servicios.

1.3.2 Estados compuestos

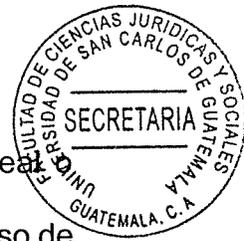
El paso de la descentralización administrativa a la política determina la aparición del concepto de autonomía y del modelo de Estado compuesto. En el Estado compuesto hay varios centros de impulsión política y una estructura institucional compleja, en la que coexisten en tensión dialéctica, no necesariamente reñida con la armonía, órganos de poder generales, centrales y locales. A su vez, el ordenamiento jurídico es también complejo: hay una Constitución federal o nacional y Constituciones de los llamados



Estados miembros, más las normas jurídicas emanadas por los órganos correspondientes de una y otras. Pero todo este complejo normativo integra un solo ordenamiento jurídico, pues, a un Estado le corresponde un Ordenamiento único y coherente.

Los Estados compuestos suponen una unión de dos o más Estados bajo un gobierno común. Existen, o han existido históricamente, diversas modalidades:

- A. Unión dinástica o personal. Se trata de una forma de agrupación de Estados actualmente superada. Consistía en esencia en dos o más Estados que, por razones preferentemente dinásticas, tenían un mismo soberano, rey o emperador.
- B. Unión real. Si bien la misma persona física ocupa, como en el caso anterior, la jefatura de los Estados que forman parte de la unión real, esta tiene una característica que la diferencian de la unión personal: su carácter estaba junto con varios órganos comunes y el hecho de que internacionalmente aparece como un todo. Un solo sujeto internacional y no varios se presentan en la unión real.
- C. Confederación de Estados. La confederación está formada por Estados independientes libremente asociados para conseguir unos fines comunes, y de ordinario, orientados a la defensa exterior, al mantenimiento de la independencia interna y externa o a la conservación de la paz entre los miembros que la componen. Los sujetos de la confederación no son los individuos, sino los Estados que la componen.



Con frecuencia los historiadores discuten el carácter de unión personal, unión real, confederación de determinados Estados o unión de Estados, como ocurre con el caso de la corona de Aragón durante la Edad Media, o la propia monarquía hispánica durante los ss. XVI y XVII.

Estado federal. Aunque absorbe, desde el punto de vista internacional, la personalidad de los Estados particulares que lo integran, estos mantienen una serie de competencias de primer orden.

1.4 Elementos del Estado

Los elementos del Estado son fundamentales para su existencia y legitimidad, en tal sentido, García Máynez al definir que, Estado es “la organización jurídica de una sociedad bajo un poder de dominación que se ejerce en determinado territorio”⁹, revela tres elementos de la organización estatal:

a) Población, elemento personal

La población es el grupo de habitantes que están asentados sobre un determinado territorio, relacionados por el hecho de su convivencia. La población obtiene la característica de comunidad cuando tiene componentes en común de carácter religioso, histórico o económico. La palabra pueblo, también se ha entendido como el elemento

⁹ García Máynez, Eduardo. *Op. Cit.* Pág. 16-98



humano que integra una unidad política que se mantiene ineludiblemente a través del tiempo debido a la reproducción natural.”¹⁰

La población es elemento esencial del Estado, ya que sin él éste no podría ser una comunidad organizada, cabe decir que se trata de un elemento cualitativo, esto es que no pueden existir Estados sin población, pero la cuantía de esta es indiferente para determinar la existencia de un Estado, cada elemento de la población de un Estado, es decir cada individuo tiene con él una relación, que ha sido vista desde un doble enfoque histórico, por un lado, en cuanto súbdito o destinatario del *imperium* del Estado; por otro, en la época moderna, en cuanto ciudadano que establece con el Estado relaciones jurídicas recíprocas en que aun estando sometido al *imperium* del Estado se convierte al mismo tiempo en elemento imprescindible para la legitimación del poder que éste ejerce.

Se deduce entonces que la población como grupo humano al que se aplica un ordenamiento jurídico y dentro del cual el individuo desarrolla su actividad social y económica, pero ese grupo humano no es un grupo homogéneo de iguales, sino que suelen converger distintos grupos con diferencias culturales, sociales o económicas y que antiguamente se le denominaba estratificación, lo que modernamente se denomina sistema de clases sociales.

A partir de la teoría de la armonía social, teoría sobre el origen del estado, y la escuela funcionalista, desarrollado en el punto uno de este capítulo, también puede definirse la

¹⁰ López Mayorga, Leonel. *Introducción al estudio del derecho*. Pág. 24



población como nación, ya que se constituye como el grupo humano que en función de su cohesión interna en virtud de determinados lazos materiales y espirituales y la consideración de sentirse y ser diferentes a otros grupos.

Para la Constitución Política de la República de Guatemala, hace un énfasis sobre lo que debe tomarse como población, como el conjunto de hombres que integran el Estado comprendiendo personas nacionales y extranjeras, domiciliados o personas en tránsito, en virtud que el artículo 153 estatuye que “el imperio de la ley se extiende a todas las personas que se encuentren en el territorio nacional”.

b) Territorio, elemento material

El territorio es un elemento material, no puede haber Estado sin territorio, y en la actualidad tampoco hay territorios que no estén sometidos al poder de un Estado, directa e indirectamente.

Para Kelsen¹¹, “el territorio tiene un sentido tridimensional, es decir que ejerce su validez en tres dimensiones, tiene largo, alto y profundidad”. Además, refiere que “ejerce dos funciones, una negativa, en referencia que opone una barrera de acción estatal denominada frontera; y una positiva, abarca al mejoramiento económico y bienestar social de la colectividad que vive dentro de los límites”. El territorio como lugar sobre el que se ejerce propiedad por parte del Estado, debe acotarse que no todo el territorio de

¹¹ Kelsen, Hans. *Op. Cit.* Pág. 291



un Estado es dominio público (bienes públicos en general por contraposición a los privados), ya que hay territorio que pertenece directamente al Estado y sobre la que éste ejercería un *dominium* en el sentido de tener sobre el mismo un auténtico derecho real, del resto del territorio cuyo *dominium* pertenece a los particulares y sobre el que el Estado ejercería un *imperium* como poder político.

El territorio como límite, es un espacio físico caracterizado porque el Estado ejerce su poder en exclusividad y porque constituye un límite a la competencia del Estado que no se puede ejercer más allá de sus límites o fronteras. Además, esto es imprescindible para diferenciar al Estado como sujeto del Derecho Internacional. Debe tenerse en cuenta que, desde el punto de vista del Derecho, la relación entre Estado y el elemento territorio es absolutamente indiferente a la extensión de este, pero a la vez es un principio básico de la Carta de la ONU, artículo dos, como norma imprescindible en las relaciones internacionales el que los Estados deben asumir el respeto a la integridad territorial de los demás Estados.

El territorio de un Estado en cuanto espacio sobre el que éste ejerce sus competencias es objeto de determinadas ampliaciones de carácter singular. Se trata aquí de extensiones de competencia que se producen en espacios situados en territorios de otros Estados o elementos móviles sujetos a abanderamiento.

De conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, dicho elemento se encuentra identificado en el Artículo 142, en el cual se describe la soberanía y el territorio, afirmando que el "Estado ejerce plena soberanía, sobre: a) El territorio



nacional integrado por su suelo, subsuelo, aguas interiores, el mar territorial en la extensión que fija la ley y el espacio aéreo que se extiende sobre los mismos; b) La zona contigua del mar adyacente al mar territorial, para el ejercicio de determinadas actividades reconocidas por el derecho internacional; y c) Los recursos naturales y vivos del lecho y subsuelo marinos y los existentes en las aguas adyacentes a las costas fuera del mar territorial, que constituyen la zona económica exclusiva, en la extensión que fija la ley, conforme la práctica internacional.”

Además, en concordancia con la afirmación de Kant y su tridimensionalidad del territorio, el mismo ordenamiento constitucional señala en su Artículo 122 que “el Estado se reserva el dominio de una faja terrestre de tres kilómetros a lo largo de los océanos, contados a partir de la línea superior de las mareas; de doscientos metros alrededor de las orillas de los lagos; de cien metros a cada lado de las riberas de los ríos navegables; de cincuenta metros alrededor de las fuentes y manantiales donde nazcan las aguas que surtan a las poblaciones de Guatemala.”

De forma administrativa, el Estado de Guatemala se encuentra dividida conforme a al territorio, señalando en el Artículo 224 constitucional que “el territorio de la República se divide para su administración en departamentos y éstos en municipios.”

Con ello, de forma superficial se determina que el Estado necesita de un territorio que sirve de asiento permanente a esa sociedad; ejercer poder que se caracteriza por ser supremo, esto es, soberano, en el seno de la misma sociedad; un orden jurídico que es creado, definido y aplicado por el poder estatal y que estructura a la sociedad que está

en su base; y, una teleología peculiar que consiste en la combinación del esfuerzo común para obtener el bien público temporal.

c) Poder, elemento político

El poder puede tener varias concepciones, entre las que López Mayorga, afirma que “es el conjunto de instituciones que garantizan que los ciudadanos se sometan a un Estado determinado”¹², por lo cual debe entenderse que como elemento del Estado se conforma también de las capacidades para imponer la voluntad política del Estado y cumplir sus fines.

La Constitución Política estipula en su Artículo 152, lo referido al poder público, afirmando que “El poder proviene del pueblo. Su ejercicio está sujeto a las limitaciones señaladas por esta Constitución y la ley. Ninguna persona, sector del pueblo, fuerza armada o política, puede arrogarse su ejercicio.”

En ese orden de ideas, es preciso mencionar que otro vocablo asociado al este elemento es el de soberanía, considerándole como un atributo del poder del Estado, por ser la capacidad de un Estado de mantener todos los territorios que posee bajo control total, sin ninguna influencia externa.

La soberanía proviene de la misma voluntad de los sujetos que integran la población, en virtud de ello, la Constitución Política de la República en su Artículo 141 establece que

¹² López Mayorga, Leonel. **Op. Cit.** Pág. 28



“La soberanía radica en el pueblo quien la delega, para su ejercicio, en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial. La subordinación entre los mismos es prohibida.”

Bajo tales precisiones, imperiosamente la soberanía emerge como el poder del Estado para expedir normas jurídicas, expresión de la voluntad general, a través de las cuales regula y controla, a la vez que, si regula y controla así mismo, rechazando la coexistencia de otro ordenamiento jurídico dentro de su territorio.

1.5 Características del Estado

El Estado presenta las siguientes características esenciales:

- a) Soberanía como adjetivo del poder, pero calificando al Estado mismo en su unidad total como soberano.
- b) Personalidad moral y jurídica, al ser el Estado un ser social con posibilidad de tener derechos y obligaciones.
- c) Sumisión al derecho que significa la necesidad de que la estructura del Estado y su funcionamiento se encuentre regulados por un orden jurídico imprescindible.

El Estado, como persona jurídica, solo puede existir en el derecho. La soberanía también se encuentra sometida al derecho, ya que la soberanía significa la existencia de



un poder supremo, que tiene sentido hacia el bien común público temporal, que justifica la soberanía del Estado, determina su sentido y su límite.

El Estado es una institución de competencia limitada por su finalidad, por lo que la soberanía solo puede existir dentro de estos límites.

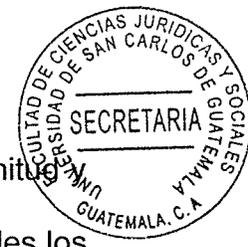
El organismo Ejecutivo realiza una doble función:

a) De tipo político, y

b) De tipo administrativo.

Los actos de gobierno tienden a la dirección de la administración. El gobierno formula mandato para la conservación del Estado y para el logro de sus fines. La administración organiza los servicios públicos destinados a ayudar a los particulares a obtener el Bien Público.

El orden jurídico es el conjunto de normas jurídicas vigentes y positivas que se relacionan entre sí, que están escalonadas o jerarquizadas y que rigen en cada momento la vida del ser humano y de las instituciones de todas clases dentro de una nación determinada. El Estado persigue el desarrollo de la sociedad con el propósito de lograr un fin común, siendo el bienestar de sus habitantes, su progreso y el aseguramiento de la paz dentro del ordenamiento jurídico. El bien común es el valor primordial del derecho, cuyos medios de realización estriban en la Paz y en la Justicia. Es la suma de aquellas condiciones de



la vida social mediante las cuales las personas pueden conseguir con mayor plenitud y facilidad su propia perfección. Es el conjunto de aquellas condiciones con las cuales los seres humanos, las familias y las asociaciones pueden lograr más plena y fácilmente su perfección.

Es el conjunto de elementos materiales y morales que coordinan la acción de los individuos, reunidos en sociedad, procurando la felicidad temporal colectiva, sin dañar los derechos de la persona.

1.6 Regulación legal

Desde un punto de vista jurídico, el Estado se relaciona peculiarmente con dos ideas fundamentales. La primera vale solamente para el Estado constitucional, aunque con algunos antecedentes históricos muy notables es la de estado de derecho, principio en cuya virtud el Estado queda sometido al ordenamiento jurídico.

La segunda es la consideración del Estado como fuente del derecho, es decir, como creador principal del derecho positivo. Este último aspecto reencuentra también hoy en revisión como consecuencia de un derecho internacional que puede cobrar caracteres más imperativos y de la aparición cual es el internacional, donde se integran estados independientes que asumen el compromiso de aceptar un derecho emanado de dichas organizaciones y garantizado por ellas. Conforme el Artículo 140 de la Constitución Política de la República de Guatemala "Guatemala es un Estado libre, independiente y



soberano, organizado para garantizar a sus habitantes el goce de sus derechos y libertades. Su sistema de Gobierno es republicano, democrático y representativo”.

Los primeros presupuestos constitucionales del Estado de Guatemala son:

Estado libre: Esta es la actitud de un estado que no está sometido a otros y que se desarrolla sin cortapisas y puede actuar por sí solo.

Estado independiente: Es aquel que actúa en nombre propio y que no necesita de otros en las decisiones que se tomen.

Estado republicano: Su sistema de gobierno se define como republicano y democrático representativo, es el que delega el ejercicio de su soberanía en los organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, entre los cuales no hay subordinación.

Estado democrático: Es un tipo de organización del Estado en el cual las decisiones colectivas son adoptadas por el pueblo mediante mecanismos de participación directa o indirecta que confieren legitimidad a sus representantes.

Estado representativo: Es el Estado absoluto y el Estado representativo, está el descubrimiento de los derechos naturales de los individuos, los cuales le son inherentes e irrenunciables. El reconocimiento de los derechos del hombre y del ciudadano, en una primera instancia del punto de vista iusnaturalista y visto de manera práctica en la declaración de los derechos del hombre, representa la verdadera y propia revolución de



relaciones entre gobernantes y gobernados, el Estado ya no considerado como *ex parte principis*, sino *ex parte populis*.

Estado soberano: “La soberanía radica en el pueblo quien la delega, para su ejercicio en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial. La subordinación entre los mismos es prohibida”, esto se encuentra establecido en el Artículo 141 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Organismo legislativo: La potestad legislativa corresponde al Congreso de la República, compuesto por diputados electos directamente por el pueblo en sufragio universal y secreto, por el sistema de distritos electorales y lista nacional, para un período cuatro años, pudiendo ser reelectos.

Organismo ejecutivo: El presidente es el Jefe del Estado de Guatemala y ejerce funciones del Organismo Ejecutivo por mandato del pueblo. El Presidente de la República actuará siempre con los Ministros, en Consejo o separadamente con uno o más de ellos; es el Comandante General del Ejército, representa la unidad nacional y deberá velar por los intereses de toda la población de la República.

Organismo judicial: Es el ente encargado de impartir justicia de conformidad con la Constitución y las leyes de la República.

De acuerdo con el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, señala “La justicia imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República.



Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones”.

Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérseles las penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público.

La función jurisdiccional es ejercida, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que establezca la ley. Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.

De conformidad con el Artículo 142 Constitucional “El Estado ejerce plena soberanía, sobre:

- a) El territorio nacional integrado por su suelo, subsuelo, aguas interiores, el mar territorial en la extensión que fija la ley y el espacio aéreo que se extiende sobre los mismos;
- b) La zona contigua del mar adyacente al mar territorial, para el ejercicio de determinadas actividades reconocidas por el derecho internacional; y,
- c) Los recursos naturales y vivos del lecho y subsuelo marinos y los existentes en las aguas adyacentes a las costas fuera el mar territorial que constituyen la zona económica exclusiva, en la extensión que fija la ley, conforme la práctica internacional”.



Dicho artículo constitucional, reconoce el derecho de la comunidad de un país a gobernarse a sí mismas basándose en el principio de la soberanía popular, según el cual los Estados pertenecen a sus pueblos. Esto implica que el gobierno legítimo de un Estado requiere algún tipo de consentimiento por parte del pueblo. Sin embargo, este requisito no significa que todos los Estados sean democráticos.



CAPÍTULO II

2. Derechos humanos

Los derechos humanos son los derechos que se tienen básicamente por existir como seres humanos; no están garantizados por ningún estado. Estos derechos universales son inherentes a todo ser humano, con independencia de la nacionalidad, género, origen étnico o nacional, color, religión, idioma o cualquier otra condición. Varían desde los más fundamentales como el derecho a la vida, hasta los que dan valor a la vida, como los derechos a la alimentación, a la educación, al trabajo, a la salud y a la libertad.

2.1 Bosquejo histórico

El fundamento inicial de los derechos humanos se encuentra ligada a la concepción de la sociedad y del derecho, en la concepción que son intrínsecos a la naturaleza humana, tal como establecía Rousseau en el primer capítulo de su obra celebre, el Contrato Social, al afirma “El hombre ha nacido libre y, sin embargo, en todas partes se encuentra encadenado”¹³. En consecuencia, los derechos humanos constituyen mínimos de existencia, y al saberse que serán respetados y promovidos, la persona se moviliza con libertad para lograr vivir con dignidad.

Se puede establecer que desde la época griega ya se hablaba del derecho natural, sin embargo, Aristóteles reconocía la legitimidad de la esclavitud¹⁴, mientras que en la época

¹³ Rousseau, Jean Jacobo. **El contrato social**. Pág. 34

¹⁴ Aristóteles. **Op. Cit.** Pág. 59



romana existía el *ius gentium* que estaba relacionada con la ley natural, los ciudadanos romanos gozaban de los derechos que les otorgaba su ley no importando a donde iban.

De acuerdo con el autor Francisco Flores, en la Edad Media la filosofía de Santo Tomás de Aquino se basaba en la razón, no se reconocían las cualidades humanas que no eran comprendidas y no estaba abierta a ningún pensamiento centrado en el hombre. En esta época también se creía que los derechos humanos tuvieron su origen en la comprensión mutua.

El mismo autor afirma que “conforme la teoría del contrato, del feudalismo durante los siglos XV y XVI, los derechos de los individuos tenían que ser reconocidos, en principio, como iguales respecto a la propiedad y a la adquisición y disfrute de dicha propiedad. considerándose el derecho a la propiedad como un derecho natural. comienza la noción de libertad e igualdad en el siglo XVIII, en el derecho positivo, del contrato social se consideraban los derechos humanos no como derechos naturales, sino como contratos establecidos por el estado con la población, para preservar el ejercicio de tales derechos”.¹⁵

Con este pensamiento, los derechos humanos tomaron la forma de cartas, leyes fundamentales, peticiones o declaraciones. Siendo el punto de partida, la “Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano”, que fuera adoptada por la Asamblea Constituyente francesa en 1789, durante la Revolución Francesa. En tal sentido, se

¹⁵ Flores, Juan Francisco. **Derecho procesal constitucional**. Pág. 159



manifiesta que la base y esencia de los derechos humanos se encuentra en la dignidad humana y ésta carecería de sentido sin la existencia de aquéllos. En realidad, forman una unidad indestructible.

Según Cáceres Rodríguez, “Marx consideraba que los derechos humanos son derechos naturales e inalienables, sin embargo, tienen una connotación histórico-social”¹⁶ porque surgen como consecuencia de la lucha del ser humano en la búsqueda de los derechos y libertades necesarias para la existencia material del ser humano en un época y lugar determinado.

También, se hace una diferencia con los derechos del ciudadano, diciendo que estos no son absolutos ni incondicionales, no están garantizados a todos los hombres y en todo momento, no son derechos innatos. “Esta forma de pensar dio lugar a la distinción entre derecho del ciudadano o constitucional y derecho internacional, este último cubre los derechos del hombre”¹⁷.

Con el derecho constitucional conforme con la distinción anterior se comenzaron a integrar los derechos humanos a las constituciones de los diferentes países. Con la Revolución Socialista de la Unión soviética aparecieron los derechos económicos, sociales y culturales. Después de la Primera Guerra Mundial, la Liga de Naciones incluyó en su programa la protección de los derechos de las minorías nacionales y fue así como se estableció un sistema legal internacional para la protección de los derechos humanos.

¹⁶ Cáceres Rodríguez, Luis. **Estado de derecho y derechos humanos**. Pág. 93

¹⁷ *Ibíd.* Pág. 165

En el proceso histórico ha evolucionado las ideas, han tenido que evolucionar los derechos, pudiéndose resumir esta consecuencia así: Constituciones de Virginia de 1776; de los Estados Unidos de América de 1787; y la Declaración de los Derechos Humanos, decretada por la Asamblea Nacional Francesa en 1789. Se trató de asegurar al individuo contra los abusos de las grandes guerras (años 1914 y 45) apuraron cambios ideales, apareciendo así en las declaraciones del mundo las garantías sociales, siendo el objeto diferente de las individuales. Posteriormente de Weimar de 1919, tuvo también grandes adelantos en este sentido.

Los derechos humanos adquieren su carácter de universalidad a través de la promulgación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948. La universalidad significa que todo ser humano posee una serie de derechos con independencia del país en que haya nacido o habite.

La universalidad hace énfasis en que la cuestión de los derechos humanos no es sólo un asunto de cada Estado, sino de la comunidad internacional. El Estado tiene la facultad de plasmar cada derecho en su Constitución en la forma que considere más conveniente, pero sin violentar las declaraciones e instrumentos internacionales que ha ratificado ni el jus cogens. Las características de los derechos humanos se ensamblan unas con las otras para formar una unidad; no son partes de un todo, sino que es única pero compuesta de múltiples elementos. Asimismo, atiende a una característica propia de los derechos humanos, la progresividad, la cual permite que se incorporen nuevos derechos humanos a la Constitución, que se precisen y amplíen los ya reconocidos, que se eliminen



o atemperen limitaciones, que se establezcan nuevas prohibiciones o límites al legislador, que se creen nuevas garantías procesales para su protección o se perfeccionen las existentes, que se ratifiquen instrumentos internacionales que amplían la defensa de los derechos, pero una vez reconocidos, tal acción es irreversible porque, como con toda precisión se ha asentado, sería un contrasentido, un absurdo que "lo que hoy se reconoce como un atributo inherente a la persona, mañana pudiera dejar de serlo por una decisión gubernamental".¹⁸

En tal sentido, el título II la Constitución Política de la República de Guatemala, trata en el Capítulo I, uno de los temas de mayor importancia para toda la ciudadanía: las garantías y derechos individuales, o sea aquello a lo que el pueblo tiene derecho ante cualquier gobierno del mundo, general o particular, si se toma en cuenta que pueblo no sabe, no conoce cuáles son esas garantías que la ley fundamental le otorga, al grado que se encuentran contemplados ciertos derechos, los cuales en cualquier momento pueden hacer valer. Este título enmarca aspectos de relevancia trascendental para la vida en sí.

2.2 Definición

Los derechos humanos son normas que reconocen y protegen la dignidad de todos los seres humanos. Estos derechos rigen la manera en que los individuos viven en sociedad y se relacionan entre sí, al igual que sus relaciones con el Estado y las obligaciones del Estado hacia ellos. Las leyes relativas a los derechos humanos exigen que los gobiernos hagan determinadas cosas y les impide hacer otras. Las personas también tienen

¹⁸ Nikken, Pedro. *El derecho internacional de los derechos humanos*. Pág. 44



responsabilidades; así como hacen valer sus derechos, deben respetar los derechos de los demás. Ningún gobierno, grupo o persona individual tiene derecho a llevar a cabo ningún acto que vulnere los derechos de los demás.

Aunque existen diversas definiciones sobre derechos humanos, algunas enfatizan que son aquellos que la persona posee por su propia naturaleza y dignidad, son aquellos que le son inherentes y no son una concesión de la comunidad política; que son los que concretan en cada momento histórico las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, los cuales deben ser reconocidos positivamente por el orden jurídico nacional e internacional.

Dicho esto, los derechos humanos corresponden a la persona por esencia, simultáneamente en su vertiente corpórea, espiritual y social, y que deben ser reconocidos y respetados por todo poder o autoridad y toda norma jurídica positiva, pero que ceden en su ejercicio ante las exigencias del bien común; que son expectativas no previstas con claridad en alguna norma jurídica, incluso se llega a identificarlos con los derechos morales; que son aquellos imprescindibles para poder conducir una vida digna y auténticamente humana, y constituyen el elemento fundamental de un Estado constitucional democrático de derecho.

Según Pérez Luño, afirma "los Derechos Humanos son un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional. El cumplimiento de un derecho



a menudo depende, total o parcialmente, del cumplimiento de otros derechos. Todas las personas son iguales como seres humanos y en virtud de su dignidad intrínseca. Todas las personas tienen derecho al disfrute de sus derechos humanos, sin discriminación alguna a causa de su raza, color, género, origen étnico, edad, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, discapacidad, posición económica, circunstancias de su nacimiento u otras condiciones que explican los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos.¹⁹

En cambio, los derechos fundamentales, en el criterio de diversos autores, son aquellos que están recogidos en el texto constitucional y en los tratados internacionales, son los derechos humanos constitucionalizados; que su propia denominación indica la prioridad axiológica y su esencialidad en relación con la persona humana; que son los derechos humanos que se plasman en derecho positivo vigente.

En tal razón, son las normas que protegen cualquier aspecto fundamental que afecte el desarrollo integral de la persona en una comunidad de hombres libres y en caso de infracción existe la posibilidad de poner en marcha el aparato coactivo del Estado, que son un sistema de valores objetivos dotados de unidad de sentido con interdependencia normativa, cuyo disfrute efectivo exige garantizar mínimos de bienestar económico para que se pueda participar en la vida comunitaria.

Gerardo Prado, señala que “los Derechos Humanos, se empieza por decir que son los atributos inherentes a la persona, desde que nace hasta que muere; se protege incluso

¹⁹ Pérez Luño, Antonio E. **La universalidad de los derechos en la L conmemoración de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de Naciones Unidas.** Pág 415

al embrión y luego al niño, después al adolescente y se continúa protegiendo al adulto para concluir con la protección del anciano, todo con base en la legislación moderna que ha adquirido preeminencia en la mente de los legisladores especiales (constituyentes) y ordinarios”.²⁰

En concordancia con el autor, toda persona posee derechos morales por el hecho de serlo y que estos deben ser reconocidos y garantizados por la sociedad, el derecho y el poder político, sin ningún tipo de discriminación social, económica, jurídica, política, ideológica, cultural o sexual. Estos derechos son fundamentales, es decir, se hallan estrechamente conectados con la idea de dignidad humana y son al mismo tiempo las condiciones del desarrollo de esa idea de dignidad. Esta definición nos señala que la defensa de los derechos humanos se presenta como un reto de nuestro tiempo, la pieza clave de la justicia del derecho y de la dignidad del poder.

Se puede decir que los derechos humanos son las facultades, privilegios y libertades fundamentales de que goza una persona y que se derivan de su dignidad, por lo que no pueden ser vulnerados y por ello, los Estados deben garantizar protección de los derechos humanos y las leyes que los rigen tienen la obligación de reconocerlos, difundirlos, protegerlos y garantizarlos.

Todas las personas, sin importar su edad, religión, sexo o condición social, gozan de estos derechos, son indispensables para el desarrollo integral del individuo. La vigencia

²⁰ Prado, Gerardo. **Derecho constitucional**. Pág. 63



de los Derechos Humanos es un medio para la construcción de una sociedad democrática que debe surgir de un Estado Constitucional de Derecho.

Toda persona está obligada a respetar los derechos humanos de los demás, existe la diferencia en que los ciudadanos pueden hacer todo aquello que la ley no prohíbe en tanto que los servidores públicos, como parte del Estado, pueden hacer aquello que la ley expresamente les faculta. En materia de derechos humanos, el Estado no sólo tiene el deber de reconocer los derechos humanos, sino también respetarlos y defenderlos actuando dentro de los límites que le impone la ley.

En consecuencia, la relación entre derechos humanos y derechos fundamentales sería que los primeros implican un mayor matiz filosófico, guardan una connotación prescriptiva y deontológica, y aún no han sido objeto de recepción en el derecho positivo, mientras que los derechos fundamentales son los derechos y libertades reconocidos y garantizados por el derecho positivo de los Estados.

2.3 Clasificación

La Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Europea de Derechos Humanos y otros tratados abarcan una amplia gama de los diferentes derechos, por ello, nos ocuparemos de ellos en el orden en que se han desarrollado y son reconocidos a nivel regional o por la comunidad internacional. La forma establecida de clasificación de los derechos es la de derechos de primera, segunda y tercera generación, y varía según



el autor, en este caso, de acuerdo con Peces-Barba²¹, “los derechos pueden atender las siguientes clasificaciones:

a. Según la época en que se reconocen:

- Primera generación: individuales y políticos

Estos derechos comenzaron a emerger como una teoría durante los siglos XVII y XVIII, la cual se basa sobre todo en consideraciones políticas. Las dos ideas centrales son las de la libertad personal y la de proteger a los individuos contra las violaciones cometidas por el Estado. Los derechos civiles y políticos se exponen en detalle en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y en el Convenio Europeo para la Protección de los derechos humanos y las Libertades Fundamentales (CEDH), y que incluyen derechos tales como el derecho a participar en el gobierno y la prohibición de la tortura.

- Segunda generación: económicos, sociales y culturales

Estos derechos se refieren a como la gente vive y trabaja junta, así como a las necesidades básicas de la vida. Se centran en las ideas de igualdad y la garantía de acceso a los bienes sociales y económicos, a los servicios y a las oportunidades. Se han convertido cada vez más en tema de reconocimiento internacional por los efectos de la

²¹ Peces-Barba Martínez, Gregorio. **Derechos fundamentales**. Pág. 49

industrialización y el aumento de la clase obrera. Estos procesos dieron lugar a la aparición de nuevas demandas e ideas acerca del significado de la vida y la dignidad humana.

En otras palabras, los derechos sociales son los necesarios para la plena participación en la vida de la sociedad; derechos económicos incluyen el derecho al trabajo, a un nivel de vida adecuado, a la vivienda y a una pensión si se es mayor de edad o para las personas con discapacidad; los derechos culturales se refieren a la forma de vida de una comunidad cultural. Entre ellos figuran el derecho a participar libremente en la vida cultural de la comunidad.

- Tercera generación: derechos de los pueblos

Dentro de esta generación se contempla los derechos intrínsecos de los pueblos indígenas, que derivan de sus estructuras políticas, económicas y sociales y de sus culturas, de sus tradiciones espirituales, de su historia y de sus territorios.

En la resolución 65/198²² del 21 de diciembre de 2010, la Asamblea General de Naciones Unidas decidió organizar “una reunión plenaria de alto nivel de la Asamblea General, que recibiría el nombre de Conferencia Mundial sobre los Pueblos Indígenas, con el fin de intercambiar puntos de vista y prácticas idóneas sobre la realización de los derechos de los pueblos indígenas, incluido el cumplimiento de los objetivos de la Declaración de las

²² DRIPS_es.pdf (un.org) (Consultado: 03 de julio de 2024)



Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas”. La conferencia mundial se celebró en Nueva York los días 22 y 23 de septiembre de 2014.

La base sobre la que se asienta la tercera generación es la solidaridad y la idea de que estos derechos abarcan otros colectivos de la sociedad y de los pueblos, tales como el derecho al desarrollo sostenible, a la paz o a un medio ambiente sano. En gran parte del mundo, las condiciones de extrema pobreza, la guerra, los desastres ecológicos y naturales han hecho que solo se hayan producido avances muy limitados en el respeto de los derechos humanos.

Por esa razón, muchas personas han considerado que el reconocimiento de una nueva categoría es necesaria: estos derechos velan porque se den las condiciones adecuadas para que las sociedades, en especial en el mundo en desarrollo, puedan proporcionar los ya reconocidos de primera y segunda generación.

Los derechos específicos que se incluyen con mayor frecuencia dentro de la categoría de tercera generación son los derechos al desarrollo, a la paz, a un medio ambiente sano, a participar en la explotación del patrimonio común de la humanidad, a la comunicación y a la asistencia humanitaria.

b. Según su contenido:

- Individuales
- Sociales y culturales
- Políticos

- c. En función del valor: En función del valor que predominantemente y exclusivamente, tienden a realizar los derechos humanos:
- Los derechos civiles y políticos se aglutinan predominantemente en torno al valor libertad;
 - Los derechos económicos, sociales y culturales, en torno al valor igualdad; y
 - Los derechos de los pueblos, en torno al valor solidaridad.

2.3.1 Clasificación dentro del ordenamiento legal de Guatemala

La clasificación de derechos humanos “puede establecerse que a partir del contenido de la Constitución Política de la República de Guatemala se encuentra enlistado los derechos reconocidos por la misma”²³, hallándose:

1. Derechos Individuales

Los derechos individuales son un concepto perteneciente al derecho constitucional, nacido de la concepción liberal que surgió de la Ilustración, que hace referencia a aquellos derechos de los que gozan los individuos como particulares que no pueden ser restringidos por los gobernantes, siendo por tanto inalienables, inmanentes e imprescriptibles. Estos son:

- Derecho a la vida

²³ Prado, Gerardo. **Op. Cit.** Pág.125

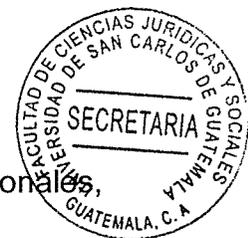
- Derecho a la integridad física
- Derecho de igualdad
- Libertad
- Libertad de acción
- Derecho de defensa
- Presunción de inocencia

2.4 Análisis doctrinario

Para el autor Gerardo Prado indica “los derechos humanos nacen con la humanidad misma, siempre han estado en la historia junto con el hombre y han evolucionado de acuerdo a cada época. Hace 2,500 años en Grecia, había ciudadanos griegos que gozaban de determinados derechos y estaban protegidos por las leyes. Pero también había personas que no gozaban de tales derechos y estaban privados de su libertad como esclavos, los romanos conquistaron a los griegos y continuó la esclavitud”.²⁴

Dicho antecedente histórico, coloca en manifiesto que todos los derechos humanos a partir del devenir histórico han permitido nominarles características tales como que son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. Así como los Estados se encuentran obligados de garantizarlos, también la comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso.

²⁴ Prado, Gerardo. **Op. Cit.** Pág. 71



Debe tenerse en cuenta la importancia de las particularidades nacionales y regionales, así como los diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos, pero los Estados tienen el deber, sean cuales fueren sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales.

Aunque es en los últimos tiempos, principalmente en Guatemala, que se habla con mayor difusión y amplitud de los derechos humanos, la historia de estos tiene la misma duración que la humanidad. La desigualdad entre los hombres siempre ha causado graves conflictos en los aspectos jurídicos, económicos y sociales que devienen en atropellos a la dignidad personal, constituyendo una de las causas que a través de los siglos ha dado origen a que los pueblos, algunas veces en forma violenta y otras pacíficamente hayan conquistado el reconocimiento por medio de los sistemas jurídicos, de lo que se denomina derechos humanos.

Generalmente, estos derechos, para su estudio histórico se han dividido en tres generaciones que marcan su evolución y desarrollo, analicemos estas etapas:

1. Primera generación de derechos humanos: aquí se encuentran derechos y libertades fundamentales concebidas como inherentes a la persona, destinadas a ésta como un ente netamente individual; ya que aún no se piensa en función social.

Se desarrollan derechos y libertades civiles, entre éstos, derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad, el derecho a adquirir y poseer propiedad. Se reconoce



también los derechos políticos: todo ciudadano puede participar en la formación de la ley y se tiene igualdad para optar a cargos y empleos públicos.

En el siglo XVIII, se pronuncian los postulados del individualismo y del liberalismo económico, los cuales sirven de fundamento a los derechos ya mencionados. Es en la Declaración de Derechos de Virginia en 1,776, en donde los mismos quedan plasmados. Luego en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, producto de la Revolución Francesa en 1789, se consigue enterrar las estructuras feudales en Europa.

Estos acontecimientos políticos traen consigo tanto en Europa como en América la promulgación de Constituciones que comprenden derechos y libertades de carácter civil y político, constituyendo con esto, el primer reconocimiento que la organización estatal hace; en cuanto respetar y proteger, beneficios que a cada ciudadano le corresponden.

2. Segunda generación de derechos humanos: los derechos humanos siguen su desarrollo y es en esta etapa donde se logra que las libertades fundamentales del hombre aumenten cualitativamente, es decir encaminando los logros de un siglo anterior al beneficio colectivo. Aquí se logra el reconocimiento al derecho del trabajo, la libre elección de este, la fijación de salarios mínimos, y otros.

La sociedad sufrió grandes cambios a finales del siglo XVIII, lo cual trajo como consecuencia derechos y libertades colectivas logrando mejoras laborales, el derecho a la cultura y principalmente una reivindicación del proyecto social, entre éstos la salud de



los habitantes. Surgieron ideas que se opusieron al liberalismo y al individualismo obligando a varios estados a legislar en ese sentido.

Es en el siglo veinte que los derechos y libertades políticas, económicas, sociales (derecho a la salud y a la vida) y culturales, son elevados a normas de carácter constitucional; siendo México quien contó con la primera Constitución a nivel mundial que los plasmó el 5 de febrero de 1,917. En lo que respecta a Guatemala, fue hasta en la Constitución de 1,945 que se establecieron tales garantías; como producto seguramente de los cambios sociales a raíz de la revolución de 1,944,

3. Tercera generación de derechos humanos: para algunos autores los derechos a la salud y a la vida son conocidos como derechos de solidaridad, y se reconocen como pertenencia de la humanidad, en algunos casos trascienden el ámbito territorial de los países, en el cual los estados ejercen la soberanía, abarcando aspectos que en tiempos anteriores no eran objeto de regulación, como los derechos sociales.

Se puede mencionar en este grupo de derechos, entre otros que se tutela, lo relativo al patrimonio común de la humanidad, al medio ambiente sano, al desarrollo de las comunidades, la paz y la libre determinación de los pueblos, etc. característica fundamental de este grupo de derechos, es el hecho de ser reconocidos y considerados como iguales en todo el mundo.

Los nuevos derechos humanos podrían denominarse derechos de solidaridad, puesto que reflejan una cierta concepción de la vida en comunidad, sólo pueden adquirir



existencia real mediante los esfuerzos conjuntos de todos los componentes de la sociedad: individuos, Estado, entidades públicas o privadas.

Sagastume Gemmell señala “es muy importante conocer cómo han evolucionado los derechos Humanos, eso dará oportunidad de saber toda la importante labor de antepasados y valorar esa herencia maravillosa y al mismo tiempo, sabremos que ese proceso no ha acabado y que a toda persona le corresponde un papel responsable como miembros de la comunidad mundial en la promoción, respeto y conocimiento de los derechos Humanos a nivel mundial, para conocer a profundidad esa evolución, tendríamos que estudiar la historia de cada pueblo, sus costumbres y sistemas jurídicos; sin embargo en la razón de necesidad de síntesis, nos remitiremos a los principales instrumentos o documentos que históricamente se han referido a lo que hoy conocemos como Derechos humanos”.²⁵

Los derechos humanos son también llamados, derechos del hombre, derechos fundamentales, derechos individuales o libertades públicas. Se pueden definir como los: Derechos del individuo, naturales e innatos, que deben ser reconocidos y protegidos por el Estado.

Los derechos humanos son derechos y libertades que se encuentran en el más alto escalón de la jerarquía normativa; son derechos fundamentales que el hombre posee por

²⁵ Sagastume Gemmel, Marco. **Introducción a los derechos humanos.** Pág. 07

el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad; son derechos inherentes que, lejos de nacer de una concesión de la sociedad política o del Estado, han de ser o estar consagrados y garantizados. Por esta razón, los Estados han ratificado los derechos humanos a nivel internacional y protegiendo a los ciudadanos de las violaciones que se puedan protagonizar.

2.5 Naturaleza de los derechos humanos

Con relación a su naturaleza jurídica, los derechos humanos se estudian en función de dos corrientes o interpretaciones:

- La escuela del derecho natural o iusnaturalismo

Esta escuela sostiene que son aquellas garantías que requiere el individuo para desarrollarse en la vida social como persona o ser dotado de racionalidad y de sentido. Asimismo, todo hombre para existir necesita de libertad, propiedad y condiciones económicas mínimas para la vida; por tales razones, los derechos del hombre son anteriores y superiores a cualquier situación gubernamental, que no requiere de ninguna normativa propia para su vigencia, y no pueden ser derogados por los gobernantes.

Tales derechos son inherentes a la naturaleza humana, parte principal de la dignidad humana; desprendiéndose de esas afirmaciones que estos derechos son consecuencia normal de que el orden jurídico tenga su arraigo esencial en la naturaleza humana, lo

cual permite que nos refiramos a tales derechos como valores. Las declaraciones de derechos humanos responden a una voluntad explícita de declarar una serie de verdades sobre las cuales había acuerdo; debido a qué, es otra cuestión. En general podemos admitir que dicho acuerdo se basa en la convicción de que el hombre es un ser dotado de una particular dignidad, dignidad que le hace titular de unos derechos inalienables.

- La escuela del derecho positivo

por el contrario, dice que los derechos humanos son producto de la actividad normativa de los órganos del Estado y no pueden ser reclamados antes de la existencia de ese reconocimiento, lo cual significa que todo depende de la letra misma de la ley, o de las fuentes auxiliares del derecho como la jurisprudencia, que resulta de la aplicación del ordenamiento jurídico.

De lo anterior se concluye, que para el iusnaturalismo los derechos humanos son valores, mientras que para el positivismo jurídico son normas o prescripciones legales. No obstante, esta contraposición, es posible conciliar ambas corrientes diciendo que los derechos humanos pueden ser observados como norma o como valor. Filosóficamente hablando, el valor sería el fin alcanzado por la norma. También se puede decir que esos valores considerados como normas, o sea prescripciones positivas y vigentes, tienen una historia reciente, mientras que el sistema de valores, como tales, tienen sus raíces en la antigüedad.



CAPÍTULO III

3. Niñez y adolescencia

La niñez y adolescencia son etapas cruciales para el ser humano, la primera etapa, fomenta la creación de valores y el establecimiento de las primeras interacciones sociales, en cambio la adolescencia, entre los 10 y los 19 años, las niñas y los niños comienzan a interactuar con el mundo de una nueva manera: aprovechan oportunidades, adquieren habilidades y sienten emociones hasta entonces desconocidas.

Además, en esa durante la adolescencia se deja de centrarse solamente en la familia y se atreven a formar poderosas conexiones con otras personas de su edad. Buscan formas de destacar y de pertenecer a un grupo, de encontrar su lugar en la sociedad y generar cambios en el mundo. Por ello, dentro del derecho, con la progresividad de los derechos humanos se crea el derecho de la niñez y adolescencia como una rama autónoma y no como parte del derecho civil que incluye el derecho de familia o el derecho penal

Esta rama del derecho responde a las necesidades de la niñez y adolescencia, que, en ocasiones es violentada, limitada o restringida, derivado de las condiciones de pobreza, desigualdad en las posibilidades de acceso a bienes y servicios, espacios de



socialización y a la educación formal, condicionadas por el cambio climático, los cambios económicos, el conflicto, los desplazamientos forzados, que ponen en peligro su bienestar.

3.1 Generalidades

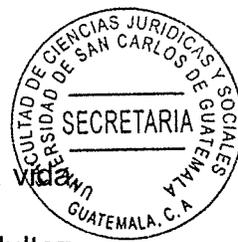
Es la minoría de edad, situación en la que se encuentra quien todavía no ha cumplido la edad que la ley considera necesaria para la obtención de la emancipación por mayoría de edad. El Diccionario de la Real Academia Española define la niñez como “el período de la vida humana comprendido, que se extiende desde el nacimiento a la pubertad”.²⁶

En cambio, la Organización Mundial de la Salud define a la adolescencia como el período de crecimiento que se produce después de la niñez y antes de la edad adulta, entre los 10 y 19 años. Independientemente de la dificultad para establecer un rango exacto de edad es importante el valor adaptativo, funcional y decisivo que tiene esta etapa.²⁷

En tal sentido, debe acotarse que a niñez es una etapa fundamental en el desarrollo humano y social, ya que durante esta etapa los niños adquieren conocimientos, habilidades y valores que les permitirá desarrollarse de mejor manera en la etapa adulta. Es durante esta etapa del ciclo vital para el desarrollo físico, cognitivo, emocional y social; además todo cambio producido durante esta etapa tendrá su impacto para agenciarse de herramientas que le permitan alcanzar un óptimo e integral bienestar.

²⁶ niñez | Definición | Diccionario de la lengua española | RAE - ASALE (Consultado: 21 de junio de 2024)

²⁷ ¿Qué es la adolescencia? | UNICEF (Consultado el 16 de junio de 2024)



En cambio, la adolescencia también es una fase importante en el ciclo vital de la vida que se enfrenta a cambios físico, apareciendo los primeros rasgos de la adultez, acompañado de los nuevos retos de la toma de decisiones formando en sí mismo su propio sistema de creencias a partir de la experiencia y de los conocimientos y creencias adquiridas en la infancia.

El menor de edad tiene una capacidad de obrar limitada, pues, aunque hay actos que la ley puede permitirle celebrar por sí sólo, la regla general es que el menor de edad se encuentre bajo la patria potestad de sus padres o, en su defecto la guarda de un tutor. Unos u otro le representarán para todos los actos que la ley no le permite llevar a cabo por sí mismo.

El jurista Cabanellas, indica que el “menor de edad es quien no ha cumplido todavía los años que la ley establece para gozar de la plena capacidad jurídica normal y regir su persona y bienes con total autonomía de padres o tutores. Por analogía, el que no ha alcanzado el límite de edad determinada para realizar algún acto por su iniciativa; como los 18 años para trabajar con total independencia y percibir su salario”.²⁸

En sentido general, tener menos años, meses, días e incluso segundos que otro lo cual puede determinar situaciones tan importantes como la primogenitura, que cede a favor del de más edad o adquirir algún otro derecho dependiente del hecho del nacimiento. Estrictamente, la situación de incapacidad jurídica plena o atenuada en que se

²⁸ Cabanellas, Guillermo. *Op. Cit.* Pág. 384

encuentran todas las personas desde el nacimiento hasta llegar a la mayoría de edad. Es decir, la condición del hijo de familia sometido a la patria potestad o la del pupilo sujeto a la autoridad del tutor y de los demás órganos tutelares.

La niñez no es más que la menoría de edad no constituye sino una restricción de la personalidad jurídica. Los que se hallen en ese estado son susceptibles de derechos, y aun de obligaciones, cuando estas nacen de los hechos o de las relaciones entre los bienes del menor y un tercero.

La palabra menor, de acuerdo con Cabanellas, proviene de la latina *minor* es un “adjetivo comparativo que, referido al ser humano, matiza, para diferenciarlos, una circunstancia que inexorablemente concurre en la persona individual durante las primeras etapas evolutivas de su desarrollo, diferenciando, de una parte, a la colectividad que aún no alcanzó el pleno desenvolvimiento de su personalidad, de aquella otra que ya logró su plenitud existencial”.²⁹

Estas etapas de la vida que están caracterizadas por una situación de heteronomía, frente a esa otra situación de autonomía que es consustancial a quienes, van normalmente desarrolladas, alcanzaron la necesaria madurez de su personalidad para regir su propio destino. Se es así menor en comparación con la persona que ya es mayor y, de este modo, el adjetivo comparativo que, al ser recogido por el derecho, determina una situación concreta de la vida humana a la que se denomina minoría de edad.

3.2 Análisis jurídico doctrinario

²⁹ *Ibíd.* Pág. 389



La niñez y adolescencia poseen derechos humanos específicos derivados de sus necesidades propias de la edad, por ello, dentro del marco jurídico legal aplicable se encuentra la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual es un tratado internacional que reconoce los derechos humanos de los niños y las niñas, definidos como personas menores de 18 años, aprobado el 20 de noviembre de 1989; convirtiéndose en la primera ley internacional sobre los derechos del niño y la niña jurídicamente vinculante, es decir que su cumplimiento es obligatorio.

La Convención constituye un punto de referencia común que sirve para analizar los progresos alcanzados en el cumplimiento de las normas en materia de derechos humanos infantiles y para comparar los resultados. El aceptar el cumplimiento de las normas de la Convención, los gobiernos están obligados a armonizar sus leyes, políticas y prácticas con las normas de la Convención; a convertir estas normas en una realidad para los niños y niñas; y a abstenerse de tomar cualquier medida que pueda impedir o conculcar el disfrute de estos derechos.

Los gobiernos están también obligados a presentar informes periódicos ante un comité de expertos independientes sobre los progresos alcanzados en el cumplimiento de todos los derechos. Por tal razón, se crea el Comité de los Derechos del Niño, un organismo compuesto por expertos independientes elegidos internacionalmente, con sede en Ginebra, desde donde verifica la aplicación de la Convención.



Dicho Comité es el encargado de exigir a los gobiernos que han ratificado el tratado que sometan informes periódicos sobre la situación de los derechos de los niños en sus países. El Comité analiza y comenta estos informes y alienta a los estados a que tomen medidas especiales y establezcan instituciones especiales para la promoción y protección de los derechos de la infancia. Cuando es necesario, el Comité solicita asistencia internacional a otros gobiernos y asistencia técnica a organizaciones como el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia -UNICEF-. El Estado de Guatemala fue de los primeros países del mundo en ratificar la Convención en 1990.

La Convención³⁰ “reúne derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, reflejando las diferentes situaciones en las que se pueden encontrar los niños, niñas, adolescentes y jóvenes de todo el mundo. Dicho instrumento tiene 54 artículos que reconocen que todos los menores de 18 años tienen derecho al pleno desarrollo físico, mental y social y a expresar libremente sus opiniones. Además, la Convención también es un modelo para la educación, nutrición, salud, protección contra la violencia, la supervivencia y el progreso de toda la sociedad”.

El texto de la convención puede entenderse que contempla tres tipos de derechos, el derecho a la protección, como el derecho a la vida, a la convivencia familiar o contra todo tipo de abuso, violencia o explotación laboral; el derecho a la provisión, como el derecho a cuidados sanitarios, a un medio ambiente saludable o a los recursos para un adecuado desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social; y el derecho a la participación, como

³⁰ Texto de la Convención sobre los Derechos del Niño | UNICEF (Consultado el 10 de julio de 2024)

el derecho a una identidad y nacionalidad, y el derecho a recibir información o a opinar con libertad. A diferencia de otras normas internacionales, la Convención sobre los Derechos del Niño incluye de forma explícita y con gran claridad los derechos económicos, sociales y culturales de los niños y niñas.

Estos derechos se basan a su vez en cuatro principios fundamentales: la no discriminación; el interés superior del menor; el derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo; y el derecho a la participación.

La aprobación del Decreto Legislativo Número 27-2003, el cual contiene la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se ratifica el compromiso internacional adquirido por Guatemala con relación a los derechos de la niñez, siendo este también el primer paso de reconocimiento a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho. También, se define como un instrumento de integración familiar y promoción social que persigue lograr el desarrollo integral y sostenible de la niñez y adolescencia guatemalteca; la ley consta de tres libros y un total de 264 artículos, con 17 disposiciones transitorias.

En el ámbito judicial, la entrada en vigor de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia; puso término a las múltiples violaciones del orden constitucional y del estado de derecho, que se derivaban de la aplicación del Código de Menores. Asimismo, dicha ley ordenó la creación de los Juzgados de la Niñez y Adolescencia; de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal y Control de Ejecución de Medidas que sean necesarios, así como de la Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y Adolescencia.



El Artículo tres de la ley en la materia, brinda una definición de niñez y adolescencia, lo cual establece “para los efectos de esta Ley se considera niño o niña a toda persona desde su concepción hasta que cumple trece años, y adolescente a toda aquella desde los trece hasta que cumple dieciocho años de edad”. Mismo criterio utilizado dentro de la Convención del Niño. En cuanto a esta definición, no todos los ordenamientos jurídicos coinciden, puesto que cada Estado en ejercicio de su soberanía y su contexto, puede ampliar o disminuir las edades.

Asimismo, el Artículo tercero preceptúa que “el Estado deberá respetar los derechos y deberes de los padres o en su caso de las personas encargadas del niño, niña o adolescente, de impartir en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño, niña y adolescente ejerza los derechos reconocidos en la Constitución Política de la República, la presente Ley y demás leyes internas, los tratados, convenios, pactos y demás instrumentos internacionales en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala, sin más restricciones que las que establece la ley, cuya interpretación no será extensiva”.

Como bien se ha señalado, el Estado tiene obligación de respetar los derechos y deberes de los padres ya que el Artículo 252 del Código Civil regula que la patria potestad se ejerce sobre los hijos menores, conjuntamente por el padre y la madre, en el matrimonio y en la unión de hecho; y por el padre o la madre, en cuyo poder esté el hijo, en cualquier otro caso no obstante ello, la misma ley especial es un instrumento de protección de la niñez y adolescencia que faculta a los niños y sus padres o representantes a ejercitar los derechos que les son inherentes y obliga al Estado a brindar protección y garantizar el



goce de esos derechos, puesto que debe entenderse que los padres son los principales responsables del cuidado y protección de sus hijos. A partir de una interpretación amplia de la ley, el niño, niña y adolescente pueden ejercer sus derechos mediante la expresión de su opinión en los casos que corresponda y el juez tiene la obligación de escucharlo, analizar su postura y resolver el asunto con base al interés superior. Ello porque el Artículo 12 de la Convención Sobre los Derechos del Niño establece que los Estados Parte garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

Finalmente, debe resaltarse el contenido del Artículo quinto, el cual hace referencia al interés superior del niño y la familia, que tiene su origen en el artículo tercero numeral primero de la Convención Sobre los Derechos del Niño, el cual estipula que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

Es decir, que el interés superior del niño es un principio procesal que el juez debe atender en todos los casos sometidos a su conocimiento, mediante el cual tomará todas las medidas necesarias para asegurar la eficaz protección del niño y fundamentando los motivos por los cuales las medidas son aplicadas.

El interés de la familia es un elemento complementario al interés superior del niño ya que se presume que, en una familia desarrollada integralmente, debe existir resguardo y

respeto hacia los niños que la conforman, por lo que el Estado deberá procurar que la institución familiar se encuentre en las mejores condiciones posibles, para el desarrollo integral del niño. Entorno a la edad, es preciso señalar otras regulaciones establecidas dentro del marco jurídico guatemalteco, en tal sentido el Artículo ocho del Código Civil, estipula que “la capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido diez y ocho años. Los menores de edad que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley.”

A pesar de su situación, la ley no ignora que el menor, según su edad y condiciones de madurez, puede realizar actos eficaces en el ámbito jurídico. Así, puede aceptar donaciones puras que no impliquen obligaciones por su parte o estén sometidas a condición, ejercitar derechos de la personalidad como firmar una obra literaria o una partitura de las que sea autor; adquirir la posesión de los bienes o reconocer hijos.

En supuestos de crisis matrimonial de sus padres, la situación de persona necesitada de una especial protección da derecho al menor a ser oído en las cuestiones que le puedan afectar. Bastantes legislaciones le permiten también otorgar testamento o contraer matrimonio a partir de una determinada edad o hacerlo si se les dispensa el impedimento de edad por la autoridad competente, ser testigos en un contrato o administrar los bienes que adquieran con su trabajo o industria.

Los actos que lleve a cabo un menor de edad, sin tener capacidad para ello, son impugnables por sus representantes legales o por él mismo cuando alcance la mayoría

de edad. Pero no son radicalmente nulos, pues mientras no sean impugnados, son considerados válidos por el derecho. El menor de edad puede ser emancipado por decisión de quienes ejerzan la patria potestad o por decisión judicial. En tal caso, será considerado mayor para actuar en la vida, pero seguirá requiriendo la actuación de sus representantes legales para llevar a cabo algunos actos señalados por la ley, y que pueden entrañar riesgo como, por ejemplo, vender un bien inmueble.

La minoría de edad comprende un período de la vida del hombre y este período no es, como pudiera deducirse del hecho cronológico que jurídicamente le ha servido de fundamento, exacto y absoluto, sino que varía según la clase de relaciones que puedan entrar en juego y está en función directa del ordenamiento positivo que las regula.

Si bien el hombre, por el sólo hecho de su existencia, es persona, y como tal, sujeto de derechos y obligaciones, hubo una época en la historia en que los hombres también fueron cosas, objeto del tráfico jurídico por desconocerse u olvidarse de su dignidad natural.

La UNESCO, establece que, frente a esta noción genérica de la minoría de edad, existen otros criterios de mayor restricción sobre el significado de esta minoría³¹, surgiendo como consecuencia de ello el problema de su apreciación por los sistemas jurídicamente contemporáneos:

³¹ The right to education of minorities: overview of States' measures reported in the 10th Consultation on the 1960 Convention and Recommendation against Discrimination in Education - UNESCO Biblioteca Digital (Consultado: 12 de julio de 2024)

- La que determina con carácter general y de forma objetiva la edad a partir de la cual una vez cumplida, se alcanza la mayoría y, por tanto, se adquiere la plena capacidad jurídica de obrar y el sujeto es plenamente responsable de todos sus actos, sin perjuicio de irse fijando períodos precedentes, para conceder a cada persona una cierta capacidad o exigirle una responsabilidad atenuada por sus actos de acuerdo a:
- Es la que aprecia con un matiz subjetivo el desarrollo de cada persona, para hacer depender de éste el grado de capacidad o incapacidad y consiguientemente, el de su inimputabilidad.

La concepción clásica de la minoría de edad, también considerada como niñez y adolescencia está siendo superada por los postulados de la nueva ciencia jurídica de menores, en cuanto que propugna la instauración de una concepción radicalmente diferente, al concebir a la persona humana en las primeras fases del desarrollo, como un ser racional y potencialmente libre.

En consecuencia, la concepción clásica de la capacidad jurídica y de obrar, en cuanto que establecía entre ambas una distinción tajante y que subdistinguía, asimismo, la capacidad de obrar en capacidad contractual y delictual, y capacidad para el ejercicio de derecho, se sustituye por una concepción unitaria del problema, ya que si el poder tener derechos es consecuencia de valor que la personalidad humana ostenta, incluso durante la minoría de edad y la capacidad de obrar es el resultado de la capacidad jurídica, ésta, a su vez, directamente deriva del valor que se atribuye a la personalidad.



Las características de la niñez y adolescencia son:

1. Relatividad, como podría parecer en una consideración simplista, no puede caracterizarse el menor de edad contraponiéndose sin más al mayor de edad; pues, aunque entre ellos existen fronteras tan decisivas como la de la patria potestad o la tutela que alcanzan a los menores, éstos según sus años, ofrecen una graduación progresiva de capacidad.
2. Capacidad mínima. El menor de edad es un incapaz jurídico, absoluto en principio; pero atenuado por muchos preceptos legales, como los transcritos, y en la práctica, aunque los textos legales se resistan a admitirlo. El menor es un elemento muy activo en las relaciones jurídicas.

Actualmente, la rapidez y avance de las transacciones digitales, se puede observar a jóvenes y niños, en todos los países, que viajan solos y pagan sus pasajes, compran toda serie de artículos para sí, dan y reciben cosas en préstamo por la facilidad de bancas virtuales; forman parte de asociaciones, que responden de la custodia de sus útiles escolares, que alquilan bicicletas u otras cosas; disponen de ciertos objetos con absoluto carácter de dominio y permutan esos mismos bienes con frecuencia; efectúan operaciones pignoraticias como libros, relojes y otros objetos, negociaciones rara vez impugnadas por falta de capacidad en el menor; entre otras múltiples actividades que demuestran cuán distante está la apariencia legal de la realidad de la vida en esta materia.

Cabe advertir en la síntesis precedente que, no obstante, inequívocas restricciones en cuanto a la capacidad del menor, dispone éste de potestad jurídica trascendente por dos facultades; la de asarse, que es disponer de la propia vida para toda la vida.

3. Aspecto personal. La situación jurídica del menor de edad se transforma por completo al llegar a la mayoría, y al anticiparse ésta en una forma más o menos absoluta, leal y definitiva, con la emancipación o con la habilitación de edad, sometido a la tutela, el menor de edad puede concurrir a las reuniones del consejo de familia.
4. El menor es representado por el tutor en todos los actos civiles, sin otras excepciones que las legales; y aquél debe a este respeto y obediencia; y además queda sometido a la moderada corrección, eufemismo legal para recíprocas entre el tutor y el menor se extinguen a los 5 años de concluida la tutela, cuando del ejercicio de ella proceda, según preceptúa el Artículo 351 del Código Civil. En materia matrimonial, el menor, mayor de 16 años, o 14 si se trata de mujer, pueden casarse.

Puede también otorgar capitulaciones matrimoniales, con la concurrencia de las personas que deban aprobar el casamiento. Por el solo hecho del nacimiento se encuentran los menores sujetos a la patria potestad; aun cuando se vayan emancipando de ella paralelamente a su desarrollo y se adopten precauciones para preservarlos de la antinatural, pero posible, oposición con los padres, e incluso para separarlos de ellos por los malos ejemplos o peores tratos que los menores reciban de sus progenitores.

5. Reconocimiento. Para el de un hijo natural y menor se precisa aun en acta de nacimiento, y los mismos si es por testamento, la aprobación judicial. Para la adopción de un menor se necesita también el consentimiento de los que deban dar su licencia para el matrimonio de este.
6. En lo hereditario. En el derecho sucesorio, le está prohibido ser albacea, ni con permiso paterno; sin duda por la enorme complicación que implican las opciones sucesorias a cargo de los testamentarios. No puede el menor testar a favor de su tutor, de no ser ascendiente, descendiente, hermano, hermana o cónyuge; hasta que se haya aprobado la cuenta tutelar.
7. Responsabilidad sui géneris. El padre, por su muerte o incapacidad, la madre responde de los perjuicios causados por los hijos menores de edad que viven en su compañía; aun así, la responsabilidad cesa si las personas que los guardan prueban que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño, en cuanto a la reparación del daño e indemnización del perjuicio, y que asimismo acepta la exención de no haber existido culpa ni negligencia de los padres o tutores.
8. En derecho penal. El menor es juzgado, en caso de delinquir, por el tribunal de menores. Si es mayor de 16 años, pero no ha cumplido los 18, goza de una atenuante automática. Por el contrario, los menores pueden ser víctimas de numerosos delitos.
9. En derecho laboral. En el marco de esta rama jurídica, los menores de 14 años tienen por lo general prohibido el trabajo, de acuerdo con el Artículo 31 del Código de Trabajo,



pero pueden celebrar contrato de trabajo con los representantes legales de éstos, y en su defecto necesitan autorización de la Inspección General de Trabajo, contenido en el Artículo 32 del Código de Trabajo.

La circunstancia de ser menor de edad es una eximente, causa de inimputabilidad establecida en el Código Penal, según el Artículo 23, inciso 1º. del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República; para determinar la inimputabilidad de un sujeto conforme al mismo, deberá establecer su edad en el momento de la comisión del acto.

Cuando el menor que no haya cumplido la mayoría de edad ejecute un hecho penado por la ley será confiado a los tribunales de menores, la responsabilidad criminal declarada no comprende de la responsabilidad civil, la cual será efectiva con sujeción a las reglas siguientes:

- De los que los hechos que ejecutaren los menores serán responsables civilmente los que tengan bajo su potestad o guarda legal, salvo que demuestren que no incurrieron en descuido o negligencia en la vigilancia del que cometió el hecho, según establece el Artículo 116 del Código Penal.
- Los menores, en el caso de responsabilidad civil, responderán con sus bienes por los daños causados. Si fueren insolventes responderán subsidiariamente quienes tengan su patria potestad o guarda legal.

En todo caso, cuando no fuere posible averiguar en el Registro Civil o parroquia en que deba constar el nacimiento o el bautismo del procesado, o no existiesen su inscripción y

partidas; y cuando por manifestar el procesado haber nacido en punto lejano hubiere necesidad de emplear mucho tiempo en traer a la causa la certificación oportuna, se suplirá el documento acerca de la edad del procesado y previo su examen físico diere los médicos o forenses a los nombrados por el juez.

En resumen, existe un verdadero estado de minoridad, ya que se tiene que tomar en cuenta la condición de menor para consagrar un cuerpo normativo de índole protector, en tanto así lo requiere la especificidad del sujeto. No debe confundirse esta verdadera diferencia de situación jurídica con lo concerniente a la regulación de la capacidad.

Esta, constituye uno de los atributos de la persona en general y la consagración de la incapacidad del menor tipifica uno de los elementos protectorios a los que recurre el derecho de menores, los elementos e instituciones de protección jurídica al menor tienen como fundamento su condición de ser en formación, cuyo incompleto desarrollo requiere el resguardo por parte de los responsables directos o por medio de la intervención concurrente o supletoria de los organismos del Estado señalados a tal fin.

3.3 Incapacidad civil

Incapacidad, de acuerdo con Julio Picatoste “desde una perspectiva histórica podemos decir que el padecimiento de algunas enfermedades o la privación o pérdida de determinadas facultades se ha tenido en cuenta para adoptar algunas medidas en



relación con los actos de trascendencia³², lo cual permite deducir que dichas enfermedades impiden a la persona gobernarse por sí misma.

Por lo cual, el marco jurídico civil guatemalteco prevé que quien se encuentre en un estado de incapacidad puede ser sometido a un juicio de inhabilitación, que desembocará en una sentencia de invalidez o ineptitud. Serán los parientes más próximos, el cónyuge, e incluso la Procuraduría General de la Nación quienes tengan que instar el procedimiento. A lo largo del mismo, el juez puede, en los casos graves, determinar el internamiento del incapaz en un centro asistencial de carácter psiquiátrico.

Una vez pronunciada la sentencia de incapacitación, el incapaz adquiere un nuevo estado civil, muy semejante en numerosos puntos al que tiene el menor de edad, pues, si el menor de edad se encuentra sometido a la patria potestad de sus padres, y, en su defecto, a la guarda legal de su tutor, de modo que unos y otros son sus representantes legales para todos aquellos actos que el menor no puede realizar por sí solo, el incapacitado es colocado por la sentencia bajo la representación y guarda de un tutor.

La diferencia suele radicar en que el estado del menor de edad es descrito por la ley de modo común para todo menor, mientras que el estado de incapacitación puede ser regulado por la sentencia de incapacitación, que, en atención al grado de discernimiento del incapacitado, dirá qué actos puede realizar éste por sí mismo, cuáles son los que

³² Picatoste Bobillo, Julio. **La incapacitación: el marco jurídico.** Pág. 35



requieren ser llevados a cabo por el representante y cuáles precisan mera asistencia del guardador.

De los daños que cause el incapacitado a terceras personas responde el tutor legal si hubo por su parte culpa o negligencia en el cuidado de la persona, lo mismo que de los daños que causan los menores de edad responden sus padres o tutores. En cuanto a los actos y contratos que no pueda llevar a cabo por sí sólo, bien porque lo prohíbe la sentencia de incapacitación, bien porque es la ley quien no lo permite, pueden ser anulados. Si se trata de contratos, sólo el representante del incapaz, o él mismo cuando recupere la capacidad, pueden impugnar el contrato, pero nunca la persona que contrató con él.

Guillermo Cabanellas, indica que “la incapacidad es defecto o falta de capacidad, la carencia legal para ejercer derechos y contraer obligaciones. Siempre que haya causa que restrinja o modifique la capacidad de obrar, existe incapacidad”.³³ Por lo que se especifica que las incapacidades provienen de los accidentes naturales del ciclo vital derivado de la edad o adquiridos, o bien, por designación de la ley.

Tanto la capacidad como la incapacidad de las personas de existencia visible y de las de existencia ideal, es decir, de las jurídicas, nacen de la facultad que en cada caso les concede o niega la ley. Por ello, se afirma que hay circunstancias por las que la incapacidad es un acto judicial por el que se modifica el estado civil de la persona, por

³³ Cabanellas, Guillermo. *Op. Cit.* Pág. 675

alguna de las causas que la ley enumera, sometiéndola a un especial régimen de protección.

3.4 Clases de incapacidad:

Algunos autores, de acuerdo con el análisis jurídico correspondiente, han establecido que las incapacidades pueden ser:

a. Absoluta: Es la ineptitud total para los actos jurídicos. Se encuentra en situación de incapacidad absoluta: la persona por nacer, los menores impúberes, los dementes, los sordomudos que no saben darse a entender por escrito, los ausentes declarados en juicio. Los incapaces absolutos son representados por sus padres o tutores, según sean menores de edad o mayores.

b. Civil: Es la declarada expresamente por la ley o establecida por sentencia judicial, y de manera absoluta o relativa; impide ejercer derechos, contraer deberes e intervenir en negocios jurídicos.

c. De derecho: Es la ineptitud legal para el goce de uno o más derechos; pero no puede extenderse a la totalidad de estos, por haber desaparecido la muerte civil de las legislaciones. Por incapaz que se suponga a un individuo, cuenta con derechos: el recién nacido los tiene a los alimentos de sus progenitores y al cuidado de éstos; incluso el condenado a muerte tiene el derecho ser ejecutado conforme la ley, y el de no ser antes maltratado inútilmente.

d. De ejercicio: Es la imposibilidad jurídica de actuar directamente del derecho del cual se es titular, que requiere para su efectividad un representante legal o la asistencia de determinada persona.

e. De goce: Es la prohibición legal o la ineptitud personal que priva de poder ser titular de determinado derecho. Así, la indignidad constituye incapacidad para gozar de la sucesión.

f. De hecho: Es la imposibilidad o prohibición de ejercitar los derechos que se tienen. Equivale a la incapacidad de ejercicio y se contrapone a la incapacidad de derecho. La incapacidad de hecho puede referirse a la totalidad de los derechos y a determinada clase de ellos; en el primer caso se habla de incapacidad absoluta y en el segundo de incapacidad relativa.

g. Legal: Es la pérdida total o parcial del ejercicio de los derechos civiles por declaración de demencia o prodigalidad o por interdicción civil.

h. Natural: Es la impotencia para regir la propia persona de los negocios jurídicos, por causa del escaso desarrollo mental, como los menores; de la perturbación del discernimiento, como los locos; o por determinadas enfermedades, así los sordomudos.

i. Política: Es la privación de los derechos políticos, con carácter individual o colectivo. La primera es supresión, la personal o limitada, proviene de ciertas situaciones normales;



como la extranjería, la minoridad y en condiciones censuradas, de circunstancias como el analfabetismo.

j. Procesal: Por menor edad, diferencia mental, por incapacidad natural o legal, la imposibilidad de comparecer por sí en juicio o la de otorgar poder habilitante a letrado y procuradores. Están incursos en la misma los sujetos de la patria potestad, a tutela o curatela; y donde subsiste la potestad marital. Siendo así, el menor de edad por ser un incapaz desde el punto de vista civil, no puede actuar por sí solo en el ámbito procesal, salvo en los casos en que expresamente así lo autoriza el ordenamiento jurídico.

k. Relativa: La que se limita a determinados actos, por dejar en libertad para realizar los restantes negocios jurídicos. También la que puede subsanarse con la asistencia, autorización o concurso de un representante legal.

CAPÍTULO IV

4. Observar la ruta de coordinación que garantice la protección integral y el seguimiento de los casos de niñez y adolescencia vulnerada en sus derechos humanos en la ciudad de Guatemala

Guatemala ha ratificado diversos instrumentos internacionales como convenios en materia de Derechos Humanos y ha creado la normativa nacional para proteger a la niñez y adolescencia. Sin embargo, esta población continúa sufriendo a causa de algunos factores como la pobreza, la falta de un hogar seguro, malos tratos, abandono, enfermedades, la desigualdad en el acceso a la educación y otros que en ocasiones influyen a que estos se involucren a pandillas, enrolándose en trabajos no adecuados a su edad y desarrollo, refugiarse en la drogadicción o el alcoholismo o a ser víctima de la trata de personas.

4.1 Protección

El principio de progresividad de los derechos humanos atiende al dinamismo de las sociedades, lo que involucra que con el tiempo se conciban nuevos paradigmas en los cuales se hace necesario la defensa, garantía y protección de estos, dirigidos exclusivamente a ciertos grupos o situaciones vulnerables, que, para efectos de este estudio académico, se refiere a la niñez y adolescencia. Aunque numerosos países poseen leyes que protegen a la niñez y la adolescencia, muchos no las cumplen. Para los niños, niñas, adolescentes y jóvenes, en especial para los grupos excluidos o minoritarios, esto significa con frecuencia vivir en situaciones de pobreza, sin hogar, sin protección jurídica, sin acceso a la educación, en situaciones de abandono, movilidad humana o migración, afectados por enfermedades prevenibles, entre otras condiciones de vulnerabilidad.

Protección es definida por Guillermo Cabanellas como el “amparo, defensa, impulsar, fomentar; asimismo, establece que protección a la infancia es el conjunto de disposiciones legales, de establecimientos e instituciones que procuran el amparo de los niños abandonados y el impulso social de todos ellos”.³⁴

En consecuencia, proteger es defender, evitar que se causen daños, amenazas, que se perjudique o alteren la forma de vida de la persona o de la familia, cuando se trata de seres humanos. Dentro de esta misma terminología, se hace imperante señalar que

³⁴ Cabanellas, Guillermo. *Op. Cit.* Pág. 484



vulnerar, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española es transgredir, quebrantar, violar una ley o precepto, infringir, desobedecer, contravenir, incumplir, quebrantar, dañar, perjudicar.³⁵

En el caso de niñez y adolescencia, siendo un grupo vulnerable, son sujetos de debido a la violación de los derechos humanos, que incluyen la violencia y el abuso sexual, la explotación infantil y la negación de sus derechos civiles y políticos, entre otros. Lo cual impide el desarrollo y el alcance de una vida en bienestar e integral en la edad adulta.

4.2 Protección a la niñez y adolescencia

Dentro del capítulo segundo, se señaló que, a partir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948, en donde se establecen los principios internacionales para la salvaguarda de los derechos humanos, al tiempo que mandata la obligatoriedad de los Estados nacionales parte de respetar, garantizar y proteger los derechos humanos. Producto de ello es la creación de sistemas que permiten organizar, en función de las concepciones regionales, marcos normativos e institucionales para la operatividad de la garantía y protección de los derechos humanos, entre los que destacan:

- A. Sistema Universal de Derechos Humanos, operado a través de las agencias del Sistema de Naciones Unidas.

³⁵ vulnerar | Definición | Diccionario de la lengua española | RAE - ASALE (Consulado: 02 de agosto de 2024)

- B. Sistema Europeo de Derechos Humanos, organizado a partir del Consejo Europeo de Derechos Humanos como su órgano operativo en lo relacionado con la regulación de las relaciones entre los Estados parte que integran el continente, así como de las interacciones efectivas entre las diversas organizaciones de integración regional de Europa.

- C. Sistema Interamericano de Derechos Humanos, implementado desde la Organización de Estados Americanos (OEA) vía la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH).

- D. Sistema Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos, el cual opera la Comisión y la Corte Africanas de Derechos Humanos y de los Pueblos.

A partir de la evolución de instrumentos jurídicos de garantía y protección de derechos humanos, como son las declaraciones hacia los tratados internacionales, los segundos tienen un claro efecto vinculante; en consecuencia, es mayor su grado de exigibilidad, por lo que constituyen los cimientos para la elaboración de mecanismos más robustos en cuanto a su diseño, pero sobre todo respecto a las disposiciones de su funcionamiento para garantizar, promover, proteger y resguardar los derechos humanos.

En contra posición del principio de regresividad, también se establece en cuanto al principio de no regresividad en materia del ejercicio y salvaguarda de derechos humanos, los avances que, tanto en la legislación reglamentaria como en las políticas públicas que



se implementan por parte de las administraciones públicas, buscan que no se generen retrocesos que comprometan el pleno goce de derechos humanos.

En tal sentido, la convencionalidad permite la integración de dichos instrumentos internacionales al marco jurídico nacional, lo que representa en varias ocasiones la formulación de leyes de carácter general; es decir, desde la redacción de la propia legislación se enfatiza la obligatoriedad y facultades de los tres poderes del Estado, ejecutivo, legislativo y judicial; en la materia que regula la legislación.

Así, se generan facultades concurrentes que mandatan la coordinación interinstitucional e intergubernamental, pero además determina las bases para la formulación de sistemas de atención, garantía y protección de derechos humano. Desde la perspectiva de la lógica de la teoría de sistemas, Arnold Cathalifaud, afirma que toda institución y organización “se identifican con la capacidad para movilizar, integrar y orientar actividades hacia el cumplimiento de fines, cuyos resultados se observan por su efecto transformador y de agregación de valor.”³⁶

Lo anterior, deja claro que no basta que exista una serie de formulación de leyes que incorporen los nuevos derechos, o bien integren los ya estatuidos, sino que se requiere de una serie de planificación y organización para brindar y garantizar la protección. En otras palabras, se debe implementar un sistema donde convergen e interaccionan los instrumentos internacionales de garantía y protección de derechos humanos en materia

³⁶ Cayhalifaud, Arnold. **Las organizaciones desde la teoría de los sistemas sociopoiéticos**. Pág. 90-108



de niñez y adolescencia, el marco normativo nacional; sistemas nacionales de garantía y protección de derechos humanos destinados a la niñez y adolescencia.

Esa integración de un sistema tiene como consecuencia, la formulación de principios operativos, coordinación intergubernamental, estructura organizacional, coordinación interinstitucional, aplicación e inversión presupuestaria y, la participación ciudadana y social, para su promoción.

Dicho sistema de protección en Guatemala, se vuelve un foco de atención cuando el lugar conocido como Hogar Seguro Virgen de la Asunción, era un centro estatal de protección para niños y adolescentes víctimas de violencia, abandono y maltrato infantil, que inició sus funciones en 2010. Dicho hogar se encontraba a cargo de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de Guatemala. Así mismo, empezó también a albergar a menores de edad de cero a 18 años y desde 2012 a menores con problemas legales que ya habían cumplido sus respectivas condenas, pero que no tenían familiares que se hicieran cargo de ellos.

El ocho de marzo las menores intentaban protestar por los abusos sexuales y físicos que sufrían en el Hogar Seguro, pero 51 menores encerradas en un salón que terminó en un incendio, por lo cual se reportó treinta y siete menores fallecidas, comprendidas entre los 14 y 17 años.

Se recurre a recoger el marco institucional destinado a la protección de la niñez y adolescencia, que en una interpretación amplia se compone por:



- La Convención del Niño
- La Constitución Política de la República de Guatemala
- Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia

Esta última ley, recoge los órganos e instituciones encargadas de velar por la protección de dicha población vulnerable y vulnerable para lo cual se explica más adelante, pues tienen como fin velar por el estricto cumplimiento y control de los derechos humanos; estas instituciones han luchado por el cese de las violaciones a los derechos humanos, la verdad y justicia y la justicia social.

En el caso del hogar seguro Virgen de la Asunción, deja en manifiesto que son los funcionarios y empleados públicos vulneraron los derechos humanos de los niños y adolescentes al no brindarles las condiciones mínimas para su desarrollo e incorporación a la sociedad al cumplir la mayoría de edad. El Estado los ha abandonado, al no proporcionarles los medios físicos para su desenvolvimiento, permitiendo que la niñez y adolescencia se encuentren en situación de abandono, pues el Estado incumple las obligaciones contraídas en la ratificación de los convenios y tratados internacionales.

4.3 Protección a los Derechos humanos de la niñez y adolescencia

Como se indicó anteriormente, la vulneración de derechos es cualquier situación en la cual los niños, niñas y adolescentes queden expuestos al peligro o daño que pueda violar su integridad física o psicológica. Los tipos de vulneración de los derechos en niños, niñas y adolescentes son:



- Abuso sexual.
- Maltrato físico tanto leve como severo.
- Maltrato psicológico de niños, niñas y adolescentes sufre psicológico.
- Omisión y abandono.
- Utilizar vocabulario discriminatorio y de descredito.
- Desigualdad de género.
- Obstaculizar visitas parentales o abandono.
- Deserción escolar para obligarlo a desempeñar labores onerosas.
- Violencia intrafamiliar.
- Cyberacoso o bullying.

En el caso de niñez y adolescencia, cualquiera que sea su estado, la ley extiende mecanismo jurídicos y operativos para garantizar sus derechos protege a los niños, niñas y adolescentes, existen una serie de actos de violencia y maltrato que pueden afectar la garantía de sus derechos.

La ruta interinstitucional integral de protección y atención de casos de niñes y adolescencia vulnerada en sus derechos humanos se encuentran:

- Procuraduría de la Niñez y Adolescencia de la Procuraduría General de la Nación

Es la institución del Estado cuya función en materia de niñez y adolescencia, consiste en dirigir de oficio o a requerimiento de juez competente la investigación de los casos de niños, niñas y adolescentes amenazados en sus derechos, interviniendo en forma activa en los procesos judiciales de protección; asimismo actúa presentando la denuncia ante



el Ministerio Público de los casos de niñez y adolescencia que han sido víctimas de delitos y asume la representación de los niños, niñas y adolescentes que carecieren de ella; le corresponde también evacuar audiencias y emitir opinión jurídica en todos los procesos judiciales, notariales y administrativos que la ley regule, haciendo valer los derechos y garantías que la legislación nacional e internacional reconoce a la niñez y adolescencia.

- Comisión Nacional de la Niñez y Adolescencia

La Comisión Nacional de la Niñez y Adolescencia es el ente responsable de la formulación de las políticas de protección integral para garantizar a los niños, niñas y adolescentes el pleno goce de sus derechos y libertades; fue creada por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. En el artículo 85, se establece que “será responsable de la formulación de las políticas de protección integral de la niñez y la adolescencia; conforme a las disposiciones del Artículo 81 de esta Ley; así como de trasladarlas al sistema de consejos de desarrollo urbano y rural y a los ministerios y dependencias del Estado para su incorporación a sus políticas de desarrollo; velar por su cumplimiento y adoptar las acciones pertinentes que lleven a la mayor eficiencia dicha protección.”

Esta Comisión sin duda es una entidad necesaria e importante, es necesario que se le brinde el apoyo económico respectivo pues si se apoyan fuertemente todos los aspectos relacionados con la niñez y adolescencia, se lograrán políticas más adecuadas y eficaces a la realidad del país. No obstante, aun cuando exista un sinnúmero de políticas



formuladas, es importante que los entes sobre los que recaigan éstas, den seguimiento real a las mismas y se apliquen correctamente.

- Comisiones Municipales de la Niñez y Adolescencia

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece la creación de las Comisiones Municipales de la Niñez y Adolescencia mediante una convocatoria de las Corporaciones Municipales a las instituciones gubernamentales y organizaciones sociales que trabajan en el municipio. Tienen la responsabilidad de formular las políticas de protección integral de la niñez y adolescencia a nivel municipal.

- El Procurador de los Derechos Humanos a través de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia

El Procurador de los Derechos Humanos, es la persona a quien el Estado de Guatemala le ha encomendado la tarea de defender los derechos humanos de la población, no depende de ninguna institución, organismo o funcionario. Su tarea básica consiste en vigilar el cumplimiento de los derechos humanos, investigar y denunciar cuando se dañen los intereses de las personas e investigar toda denuncia que llegue a la institución a su cargo. Asimismo, tiene la facultad de censurar o llamar la atención de manera pública sobre las violaciones a estos derechos e incluso, llevar a los tribunales casos de violaciones a los derechos humanos cuando sea necesario.

- Unidad de Protección a la Adolescencia Trabajadora

Dicha unidad pertenece al Ministerio de Trabajo y Previsión Social y su tarea consiste en dar a conocer a las autoridades que corresponda cuando no se estén cumpliendo los derechos de las y los adolescentes trabajadores. Esta unidad se coordina con la Inspección de Trabajo y la Dirección General de Trabajo.

- Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia

Es la institución gubernamental, dependiente del Organismo Ejecutivo, encargada de coordinar a la Comisión Nacional de la Niñez y Adolescencia para la formulación de las políticas públicas, asignando dentro de su presupuesto los recursos necesarios para el funcionamiento de la Comisión Nacional. La Secretaría de Bienestar Social es también la autoridad competente y responsable de llevar a cabo las acciones relativas al cumplimiento de las sanciones impuestas a los adolescentes en conflicto con la ley penal y las medidas de protección a la niñez y adolescencia vulnerada en sus derechos.

Brinda protección residencial temporal a los niños, niñas y adolescentes comprendidos de 0 a 18 años que hayan sido separados de sus progenitores o tutores a consecuencia de la vulneración de sus derechos, referidos por orden de Juez de Niñez y Adolescencia. Cada hogar cuenta con un equipo multidisciplinario que brinda atención integral acorde a la problemática que presentan y se realizan abordajes periódicos por medio de terapias individuales y grupales especializadas, promoviendo la superación de vivencias traumáticas y la restitución inmediata de sus derechos.



Además de realizar actividades educativas, recreativas, de orientación vocacional y de estimulación oportuna para los más pequeños. Paralelo a la atención especial se inicia la búsqueda de un recurso familiar para que los niños, niñas y adolescentes sean reunificados.

Los hogares de resguardo, entre sus diversas tareas, también se encarga de atender a la niñez y adolescencia de 0 a 18 años víctimas de violencia física, psicológica y sexual, con discapacidad leve, abandono, niñez en situación de calle, con problemática adictiva, víctimas de trata con fines de explotación sexual comercial, laboral o económica y adopciones irregulares.

Actualmente, la Secretaría³⁷ “cuenta con los siguientes hogares de protección y abrigo”:

- Hogar Seguro Virgen de la Asunción

Atiende a niñez y adolescencia de 0 a 18 años víctimas de violencia física, psicológica y sexual, con discapacidad leve, abandono, niñez en situación de calle, con problemática adictiva, víctimas de trata con fines de explotación sexual comercial, laboral o económica y adopciones irregulares.

- Hogar Temporal de Quetzaltenango y Zacapa

³⁷ Hogares de Protección y Abrigo | Secretaría de Bienestar Social (sbs.gob.gt) (Consultado: 13 de agosto de 2024)

Atiende a niñez y adolescencia de 0 a 12 años víctimas de violencia física, psicológica y sexual, con discapacidad leve, abandono, niñez en situación de calle, con problemática adictiva, víctimas de trata con fines de explotación laboral o económica y adopciones irregulares.

- Centro de Abrigo y Bienestar Integral

Atiende a niñez y adolescencia de 5 a 18 años con discapacidad mental moderada alta y severa y profunda, que se encuentran en abandono y orfandad.

- Ministerio Público

Le corresponde velar por el cumplimiento de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia a través de la fiscalía especializada, de acuerdo con el Artículo 108 de dicha ley; asimismo, tiene a su cargo la investigación de los hechos contrarios a la ley penal, atribuibles a los adolescentes; también le corresponde solicitar y aportar pruebas y realizar todos los actos necesarios para promover y ejercer de oficio la acción penal pública, salvo excepciones establecidas.

- Policía Nacional Civil

El artículo 170 de la Ley de Protección Integral de la niñez y Adolescencia, establece la Policía Nacional Civil cuenta con una unidad que se denomina por sus siglas SENA y que se refiere al Servicio de Niñez y Adolescencia. Se encarga de auxiliar al Ministerio Público

y a los tribunales de adolescentes en conflicto con la Ley Penal, en el descubrimiento la verificación científica de las transgresiones y de sus presuntos responsables.

- Juzgados de la niñez y adolescencia del área metropolitana

Son los encargados de conocer, tramitar y resolver a través de una resolución judicial, todos los casos que constituyan una amenaza o violación a los derechos de la niñez y adolescencia, buscando que se restituya el derecho violado, cese la amenaza o violación de este; se propicie la reinserción familiar de la niñez afectada, y se dé orientación y/o sancione al transgresor de sus derechos.

- Juzgados de control de ejecución de medidas del área metropolitana

Son los responsables de controlar la legalidad de las medidas socioeducativas impuestas a los adolescentes infractores; vigilando que el plan individual de cada adolescente para el cumplimiento de la sanción impuesta esté acorde con los objetivos de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

- Sala de la corte de apelaciones de la niñez y adolescencia

Se encarga de conocer los recursos de apelación que se interpongan contra las resoluciones que dicten los jueces de primera instancia de este ramo; asimismo, resolverá los conflictos de competencia que se presenten por la aplicación de la Ley de



Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y velará porque se respeten los derechos y las garantías procesales en esta materia.

Luego de todo lo expuesto, se puede concluir que el Estado de Guatemala no protege a la niñez y adolescencia, a pesar de que la legislación nacional en la materia ha tratado de construir de forma armónica esa relación interinstitucional, teniendo como principal desafío mantener una inversión presupuestaria eficaz, que garantice el desarrollo de los menores en resguardo del estado y les brinde las herramientas para su integración a la sociedad al cumplir la mayoría de edad.

También, debe renovarse los programas de educación, que se adecúe a las necesidades actuales como la implementación de tecnología y estudios informáticos de tal manera puedan desarrollar habilidades competitivas en el mercado laboral. Por lo tanto, para lograr una correcta y efectiva aplicación de la legislación en materia de niñez y adolescencia es necesario el fortalecimiento del poder judicial; para que el mismo sea capaz de responder de forma inmediata a violaciones de los derechos de niños y adolescentes.

Sobre la ruta de protección, se estableció que fue diseñada desde un enfoque de protección de derechos de niñez y adolescencia basada en estándares nacionales e internacionales. Las instituciones participantes a las etapas siguientes:

I. Se presenta la denuncia:



Se presenta la denuncia de los niños o adolescentes que han sufrido una violación a los derechos, esta es presentada a las instancias correspondientes como Ministerio Público, Procuraduría General de la Nación, Policía Nacional Civil, para dar trámite a la situación de vulnerabilidad, lo que hace que este sujeto a revisión por parte de las instancias competentes.

II. Asignación de caso a trabajo social para la evaluación preliminar

El juzgado asignará cada caso a una de las personas que forman el equipo de trabajo social. Se inicia con la elaboración de un expediente, para llevar a cabo el acompañamiento a las niñas, niños y adolescentes con la calidad y calidez requeridas. El profesional aplica el método de trabajo social Individual y familiar.

III. Investigación

La profesional de trabajo social inicia el proceso a través de la investigación preliminar, realiza una entrevista, donde indaga sobre la situación presentada en las declaraciones de los afectados, así como de los responsables del niño, niña, establece las características de la situación problema y define la clase de delito ocurrido al niño o adolescente. Se realiza visitas domiciliarias para establecer las condiciones familiares, contexto donde interactúa el niño o adolescente.

IV. Diagnóstico

De acuerdo con la investigación realizada, desarrolla un análisis e interpretación de la información y establece la situación problema, sus causas, los efectos, el papel de la familia, el contexto y la vulnerabilidad del niño o adolescente, con el propósito de presentar ante la instancia de toma de decisión las posibles soluciones para la atención y las medidas de protección que se deben aplicar.

V. Expediente del caso

De acuerdo con la información obtenida, se elabora un expediente el cual integra los aspectos de la denuncia, características del caso y la familia, estudio socioeconómico, resultado de las entrevistas y visitas domiciliarias, así como la observación, el diagnóstico social.

VI. Aplicación de medidas de protección

Se presenta el expediente al Juez competente, el cual estudiara el caso y toma en cuenta el análisis e interpretación de la profesional de trabajo social para determinar las medidas de protección en función del tipo de caso y de lo preceptuado en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

VII. Coordinación con profesionales e instituciones



La profesional realiza la coordinación con profesionales para atención de los problemas de la niñez y adolescencia, así también coordina con instituciones en función de orientar las soluciones que requieren el apoyo de acuerdo con la filosofía de la entidad.

VIII. Supervisión social

El profesional de trabajo social realiza la supervisión social para verificar si se está aplicando las medidas de protección emitidas por el Juez correspondiente y así establecer el avance en relación con la reparación de la situación del niño o adolescente.

IX. Aplicación de los Modelos de Atención Socio-familiar (actividades complementarias para la resolución de la problemática)

Se planifican y desarrollan acciones que complementan el proceso legal, con el propósito de atender al niño o adolescente y a la familia para que se integren a la sociedad sobre la base de erradicar las causas y atender los efectos para la recuperación de los derechos que han sido violentados.

X. Evaluación del Interés Superior del niño o adolescente

Las intervenciones a nivel institucional serán implementadas por equipos los cuales serán conformados por los actores claves que intervienen en la problemática de la niñez y adolescencia. La composición del grupo tendrá variaciones de acuerdo con el caso del niño o adolescente que se presente. Se evaluará cada uno de los pasos realizados para



atender la problemática, los avances, límites, involucramiento de las instituciones, familia y el Estado, así como la resolución definitiva del caso, en qué medida se está logrando atender la violación de los derechos inherentes de la niñez y adolescencia y la labor profesional de los equipos a nivel institucional.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

En el desarrollo de la investigación se identificó que el proceso de medidas de protección que aplica el Juzgado de Primera Instancia de la Niñez y Adolescencia del Área Metropolitana, cumple formalmente con lo preceptuado por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia; y con ello se logró comprobar la hipótesis de investigación formulada dentro del estudio. La restitución de los derechos humanos amenazados o violentados de la niñez y adolescencia, se logran mediante las medidas que dictan los jueces, a pesar de que se incursiona en el ámbito privado de la familia.

Es fundamental el acompañamiento de los trabajadores (as) sociales y de la Procuraduría General de la Nación en los juzgados de la niñez y adolescencia, en la resolución de los casos. Se debe proporcionar al juez los elementos que considera oportunos, al hacer su pronunciamiento de los Derechos Humanos de las niñas, niños y adolescentes. Todo ello para cumplir con la ley, y por el volumen de trabajo que las/los profesionales del Trabajo Social tienen, lo cual les impide retroalimentar su práctica profesional y argumentar conceptual o científicamente sus informes





BIBLIOGRAFÍA

- ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo. **Filosofía del derecho y de los derechos humanos**. Guatemala. Editorial. Talleres Gráficos. 2000.
- ARISTÓTELES. **La Política**. Guatemala: Editorial Universitaria Fénix. 2014.
- BISIHG, Elinor, Laje María Inés, Heidaf Schmidt **Administración de justicia de menores, infancia y vejez, castigo y margen**. Costa Rica. Editorial Nueva Sociedad, 1994.
- CABANELLAS, GUILLERMO. **Diccionario de Derecho Usual**. Editorial Arayu. Buenos Aires. 1998.
- CATHALIFAUD, ARNOLD. **Las organizaciones desde la teoría de los sistemas sociopoiéticos**. Cinta de Moebio. 2008. Pág. 90-108
- CÁCERES RODRÍGUEZ, LUIS. **Estado de Derecho y Derechos Humanos**. Editorial Universitaria. 2011.
- Comisión Pro Convención sobre los Derechos del Niño, **Entre el olvido y la esperanza, Niñez de Guatemala**. (s.e.). Guatemala, 1996.
- DE MATA VELA, José Francisco. **El delito eje fundamental del derecho penal**. Guatemala: Ed. Superiores, 1983.
- Diálogo Interamericano/Gallup. **Latinoamericanas en el mundo. Una encuesta a la opinión pública. Compendio Ejecutivo**. Costa Rica: (s.e.), 2001.
- FAUNDEZ LEDESMA, Héctor. **El sistema interamericano de protección de los derechos humanos**. México. Editorial Jurídica, 1995.
- FERRAJOLI, Luigui. **Derecho y razón**. España. Editorial Trotta, 1997.
- FERRIS, Ana. **Manual de diagnóstico y estática moral**. Argentina: Ed. Depalma, 2002.
- Fundación Tomás Moro. **Diccionario jurídico Espasa**. Madrid, España: Ed. Espasa Calpe, S.A. 1999.
- FLORES, JUAN FRANCISCO. **Derecho Procesal Constitucional**. Editorial Parxis. 1992.
- GARCÍA MÁYNEZ, EDUARDO. **Introducción al Estudio del Derecho**. Editorial Porrúa. México. 1993.



GARCÍA MÉNDEZ, Emilio, **Derecho de la infancia, adolescencia en América Latina: de la situación irregular a la protección integral**. Colombia. Editorial Jorandó, 1994.

GUZMÁN CARAVACA, Laura. **Violencia de género, derechos humanos y democratización**. Costa Rica. Editorial Nueva Era, 1999.

GUERRERO TORRES, ANTONIO. **El Origen del Estado**. Alianza. Madrid. 2000. Pág. 17

KELSEN, HANS. **La Teoría Pura del Derecho**. Traducción de la segunda edición en alemán por: Jorge Vernengo. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. 1979.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES POLÍTICAS SOCIALES, **El conocimiento sobre la infancia en Guatemala**. Guatemala. Compilación de Esfuerzos Investigativos, 1990.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. **Guía para la recopilación y análisis de información sobre los derechos de la niñez y la adolescencia, 1994**. Guatemala. (s.e.), 1995.

LÓPEZ MAYORGA, LEONEL. **Introducción al Estudio del Derecho**. Editorial Levi. Guatemala. 2015. Pág. 24

MAQUIAVELO, NICOLÁS. (2007). **El Príncipe**. México: Colofom.

NIKKEN, PEDRO. **El derecho internacional de los derechos humanos**. Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1989, núm. 72.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta S.R.L., 1995.

PRADO, GERARDO. **Derecho Constitucional**. Editorial Praxis. Guatemala. 2005.

PÉREZ LUÑO, ANTONIO E. **La universalidad de los derechos en la L conmemoración de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de Naciones Unidas**. en Palomino Manchego, José E. y Remotti Carbonell, José Carlos (coords.), **Derechos humanos y Constitución en Iberoamérica** (Libro-homenaje a Germán J. Bidart Campos), Lima. Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional-Grijley, 2002.

PECES-BARBA MARTÍNEZ, GREGORIO. **Derechos fundamentales**. Madrid. Latino Universitaria. 1980. Pág. 49

PICATOSTE BOBILLO, JULIO. **La incapacitación: el marco jurídico**. Revista de la Asociación Gallega de Psiquiatría. Número 4.



PRÉLOT, MARCEL. **Instituciones Políticas del estado constitucional**. París. 1977.
ROUSSEAU, JEAN JACOBO. **El Contrato Social**. 1992. Pág. 34

SAGASTUME GEMMEL, MARCO. **Introducción a los Derechos Humanos**. Editorial Fénix, 2007.

SÁNCHEZ AGESTA, LUIS. **El concepto del Estado en el Pensamiento Español**. Instituto de Estudios Políticos. Universidad Nacional Autónoma de México. 1999. Pág. 164

Vega, Debbie. **Organización latina para la vida**. México: Ed. Latina, 2000.

VELÁSQUEZ, José Fernando. **Derechos humanos en general y derechos humanos de la niñez**. Guatemala. Impresiones Gráficas, 1992.

Legislación:

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

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas. 1948.

Declaración de los Defensores de los Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas. 1997.

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

Código Procesal Penal. Congreso de la República, Decreto 51-92, 1992.