

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



MARIO ESTUARDO MATÍAS GÓMEZ

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2010

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

**LA PRUEBA DE VIH Y SIDA, UN REQUISITO PREVIO A LA CONTRATACIÓN
LABORAL EN EL MINISTERIO PÚBLICO; UNA CLARA VIOLACIÓN A LOS
DERECHOS DE LA PERSONA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MARIO ÉSTUARDO MATÍAS GÓMEZ

Previo a conferírsele el Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, octubre de 2010

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

DECANO:	Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V:	Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

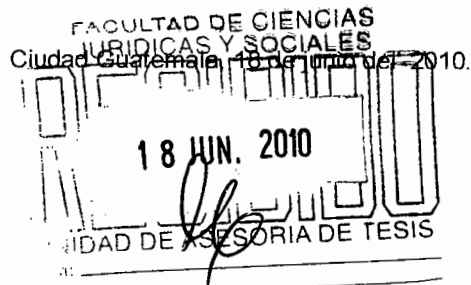
Presidenta:	Licda. Marisol Morales Chew
Vocal:	Lic. Julio Roberto Echeverría Vallejo
Secretario:	Lic. Manfredo Maldonado Méndez

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Leonel Bautista Mayorga
Vocal:	Lic. Eddy Augusto Aguilar Muñoz
Secretario:	Lic. Marco Tulio Escobar Herrera

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 de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

LICDA. MARTA REBECA LÓPEZ VÁSQUEZ
ABOGADA Y NOTARIA
COL. NÚMERO 4,215



Licenciado.
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.
Su despacho:

De la manera más atenta me permito comunicarle, que de conformidad con el nombramiento de fecha diez de junio del año dos mil diez, en el que fui designada por ese despacho, para proceder a la revisión del trabajo de tesis del Bachiller Mario Estuardo Matías Gómez, intitulado: "LA PRUEBA DE VIH Y SIDA, UN REQUISITO PREVIO A LA CONTRATACIÓN LABORAL EN EL MINISTERIO PÚBLICO; UNA CLARA VIOLACIÓN A LOS DERECHOS DE LA PERSONA", manifiesto lo siguiente:

Con relación al contenido del trabajo realizado por el sustentante, en el cuál se expone de forma clara y objetiva, el problema planteado sobre la necesidad de que el Ministerio Público respete los derechos de la persona, en el sentido de no realizar la prueba de VIH y sida, previo a la contratación laboral, por la serie de violaciones que conlleva; en mi opinión, se integra a la metodología y técnicas necesarias para este tipo de investigaciones, ya que reúne todos los requisitos necesarios de forma y fondo que establece la reglamentación interna de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

En lo que respecta a:

1. El contenido científico y técnico del trabajo de tesis, evidencia el análisis realizado por el sustentante, sirviendo de base para que emitiera sus propias opiniones y criterios sobre la clara violación a los derechos de la persona, cometidos por el Ministerio Público y la no participación de las instituciones encargadas para la garantía del respeto, promoción y protección de estos derechos, provocando así una injusticia social.
2. Entre la metodología utilizada por el sustentante, están los métodos: Jurídico, inductivo y la observación; dentro de las técnicas: La entrevista y técnicas de investigación documentales, apoyándose en éstos, para obtener la mayor información.
3. La redacción: La estructuración formal de la tesis está compuesta por cuatro capítulos, observando que cumple con las condiciones exigidas en cuanto a la claridad, precisión y la correcta secuencia, para el buen entendimiento de la misma.
4. Las conclusiones y las recomendaciones formuladas, son consecuencia directa del estudio y análisis del problema, siendo importante en el ámbito jurídico, específicamente al enfocarlo en las arbitrariedades que comete el Ministerio Público, al requerir la prueba de VIH y sida, previo a la contratación laboral; surgiendo la necesidad de que el Estado de Guatemala, intervenga por medio de las instituciones creadas para la protección de los derechos de la persona y de esa manera, crear un ambiente de justicia para todos los integrantes de la sociedad Guatemalteca.

Marta Rebeca López Vásquez
Abogado y Notario

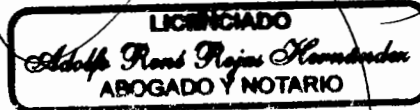
propuestas concretas de soluciones que el Estado de Guatemala debe realizar prontamente.



En definitiva, el contenido del trabajo de tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones, las recomendaciones, los anexos y la bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación; es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público; resulta procedente dar el presente DICTÁMEN FAVORABLE para que continúe su trámite respectivo.

Sin otro particular, me suscribo muy cordialmente.

LIC. ADOLFO RENE ROJAS HERNÁNDEZ
Asesor. Colegiado 6,621.

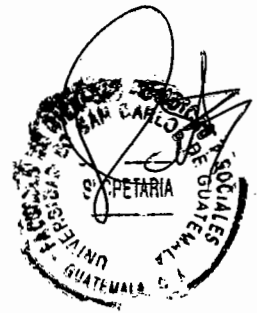


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, diez de junio de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a la) **LICENCIADO (A) MARTA REBECA LÓPEZ VÁSQUEZ**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **MARIO ESTUARDO MATÍAS GÓMEZ**, Intitulado: "LA PRUEBA DE VIH Y SIDA, UN REQUISITO PREVIO A LA CONTRATACIÓN LABORAL EN EL MINISTERIO PÚBLICO; UNA CLARA VIOLACIÓN A LOS DERECHOS DE LA PERSONA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, 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, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

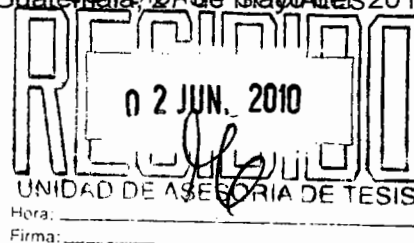


cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh.



LIC. ADOLFO RENÉ ROJAS HERNÁNDEZ
ABOGADO Y NOTARIO
COL. NÚMERO 6,621

FACULTAD DE CIENCIAS
Ciudad Guatemala, 27 de mayo de 2010.



Licenciado.
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.
Su despacho:

De la manera más atenta me permito comunicarle que he cumplido con la función de Asesor de Tesis del Bachiller Mario Estuardo Matías Gómez, intitulado "LA PRUEBA DE VIH Y SIDA, UN REQUISITO PREVIO A LA CONTRATACIÓN LABORAL EN EL MINISTERIO PÚBLICO; UNA CLARA VIOLACIÓN A LOS DERECHOS DE LA PERSONA"; cuyo tema que modifica el adoptado inicialmente, de acuerdo al dictamen del Consejero Docente de la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de la Universidad de San Carlos de Guatemala, intitulado "LA PRÁCTICA DE EXAMENES MÉDICOS COMO REQUISITO PREVIO A LA CONTRATACIÓN LABORAL EN EL ESTADO DE GUATEMALA", se sugirió por el suscrito, en virtud de adaptarse más precisa y concretamente a la investigación efectuada, en ese sentido procedente resulta dictaminar respecto a la asesoría del mismo, debido a las siguientes justificaciones.

- I. En mi calidad de Asesor, de conformidad con lo que establece la normativa, considero que el tema investigado por el estudiante Mario Estuardo Matías Gómez, "LA PRUEBA DE VIH Y SIDA, UN REQUISITO PREVIO A LA CONTRATACIÓN LABORAL EN EL MINISTERIO PÚBLICO; UNA CLARA VIOLACIÓN A LOS DERECHOS DE LA PERSONA"; es de suma importancia, respecto a su contenido científico y técnico, por lo que puede llegarse a la conclusión de que el mismo, no solo reúne los requisitos exigidos por el normativo correspondiente, sino además, se presenta con una temática de especial importancia para que el Ministerio Público elimine la prueba de VIH y sida, previo a la contratación laboral en esa institución y de esa manera se pueda cumplir con el respeto a los derechos de las personas.
- II. La bibliografía empleada por el estudiante Mario Estuardo Matías Gómez, fue la adecuada al tema elaborado y sus conclusiones resultan congruentes con su contenido; las recomendaciones son consecuencia del análisis jurídico de la investigación realizada; también expone un ejemplo en los anexos A, B y C; la clara violación a los derechos de las personas, por parte de las instituciones del Estado en cuanto al no cumplimiento de la garantía, respeto, promoción, protección y defensa de los mismos.
- III. El estudiante empleó en su investigación los métodos: científico, inductivo, deductivo y sintético; con relación a las técnicas: fichas bibliográficas, subrayado y lectura rápida, entre otras; haciendo con todo lo anterior, aportaciones valiosas y

LICDA. MARTA REBECA LÓPEZ VÁSQUEZ
ABOGADA Y NOTARIA
COL. NÚMERO 4,215



5. Anexos: En el anexo A el Ministerio Público extiende notificaciones, manifestando el fundamento legal para realizar los exámenes médicos, previo a la contratación laboral; en los anexos B y C, se manifiesta claramente la falta de participación por parte del Ministerio de Trabajo y Previsión Social y la Procuraduría de los Derechos Humanos, para la garantía, promoción y protección de los derechos de la persona.
6. Bibliografía: Se evidencia a través de ésta, que el bachiller utilizó la más actualizada e idónea, para concluir en la aportación de un excelente trabajo de investigación.

El trabajo referido, cumple con lo estipulado en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

Por lo expuesto, en mi calidad de REVISORA DE TESIS, emito DICTAMEN FAVORABLE, a efecto de que el mismo, pueda continuar el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el tribunal examinador en el examen público de tesis, previo a optar el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin otro particular, me suscribo muy cordialmente.

Marta Rebeca López Vásquez
Abogada y Notario

A large, stylized handwritten signature in black ink, written over the typed name and profession of the signatory.

LICDA. MARTA REBECA LÓPEZ VÁSQUEZ
Colegiado Número 4,215

Marta Rebeca López Vásquez
Abogada y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintinueve de julio del año 2010.

Con vista en los dictámenes que anteceden se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante **MARIO ESTUARDO MATÍAS GÓMEZ**, Titulado **LA PRUEBA DE VIH Y SIDA, UN REQUISITO PREVIO A LA CONTRATACIÓN LABORAL EN EL MINISTERIO PÚBLICO; UNA CLARA VIOLACIÓN A LOS DERECHOS DE LA PERSONA**. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh



DEDICATORIA



A DIOS:

Por los años de vida que me ha dado, gracias por los años de alegría y felicidad al lado de mi maravillosa familia.

A MI PADRE:

Mario Gilberto Matías; hombre sabio y prudente ejemplo de perseverancia y trabajo honesto; te amo papito lindo y querido. (Q.E.P.D.).

A MI MADRE:

Eluvia Consuelo Gómez Palacios; quien, con su gran amor, tiernos cuidados, sabios consejos e íntegro ejemplo, me enseñó el camino correcto; la amo mamita.

A MI HERMANO:

Hugo Elvis; por tu apoyo en cada momento de mi vida, por tus sabios consejos y tu buen ejemplo; por ser para mí, el segundo padre que Dios me ha dado; gracias hermano lindo, te amo.

A MIS HERMANAS:

Heidy Xiomara y Ana Silvia, siempre serán para mí, Mis dos hermanitas lindas; gracias porque en todo tiempo me han apoyado y alentado.

A MI CUÑADA:

María Olga Rodríguez; por ser para mí una hermana más, por su cariño y apoyo incondicional; muchas gracias.



A MIS SOBRINOS:

Hugo Estuardo, Jaqueline María, José Guillermo, Hugo Daniel, Ana Valeria, Luis Ángel y Silvia María; regalos tan lindos que Dios me dio; los amo.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, fuente de sabiduría; Dios permita que siempre tus puertas estén abiertas, para todos aquéllos que, como yo, venimos a saciar nuestra sed de conocimiento.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; bendita seas porque en ti encontré los medios idóneos y las personas tan especiales, para alcanzar este triunfo tan anhelado; muchas gracias.

ESPECIALMENTE A:

Licenciados Bonerge Amílcar Mejía Orellana, Avidán Ortiz, Rolando García, Edwin Andrey Camargo, Rudy Cotom; Licenciadas: Rosario Gil Pérez, Consuelo Ramírez Alegría y Aura Delfina



Palala Zepeda, Ingeniero Rolando Grajeda Tobar,
y señora Thelma Gladis Arias Robles. Benditos.

sean por ser los ángeles que Dios ha puesto en mi camino para ayudarme a alcanzar esta meta.

A MI ASESOR Y REVISORA: Adolfo René Rojas Hernández y Marta Rebeca López Vásquez; gracias por su amistad sincera y su apoyo incondicional; que Dios derrame infinitas bendiciones sobre ustedes.

A MIS AMIGOS Y AMIGAS: Ingenieros Nelson Hernández Castillo, Henry Mauricio Shutuc, Geler Mérida, Gimy Gari Alva, Mynor Sicap; a los licenciados: Mario Barrios, Walter Marroquín, Fernando Hernández, Emilio Sánchez, Wilmar Klee, Arnoldo España, Elder Guerra, Licenciadas: Shirley Yomara, Jenni Tello, Doctores: Mario Nájera y Roli Mérida. Juan José Larios y Nati Cano. Gracias por todos los momentos que pasamos juntos y que hacen que nuestra amistad se fortalezca.

ÍNDICE



Introducción..... i

CAPÍTULO I

1. El Ministerio Público.....	1
1.1. Funciones del Ministerio Público.....	1
1.2. Autonomía del Ministerio Público.....	2
1.3. Trabajadores del Ministerio Público.....	3
1.3.1. El Fiscal General de la República.....	3
1.3.2. El Consejo del Ministerio Público.....	4
1.3.3. Departamento de Recursos Humanos.....	5
1.3.4. Fiscales de distrito y fiscales de sección.....	6
1.3.5. Dirección de Investigaciones Criminalísticas.....	10
1.3.6. Agentes fiscales.....	11
1.3.7. Fiscales especiales.....	12
1.3.8. Auxiliares fiscales.....	13



1.3.9. Jefe administrativo.....	14
1.4. Requisitos de ingreso al Ministerio Público.....	14
1.5. Carrera del Ministerio Público.....	15
1.6. Incompatibilidades y prohibiciones.....	19
1.7. Incapacidad para aspirar a la carrera del Ministerio Público.....	19

CAPÍTULO II

2. Aptitudes para ingresar a la carrera del Ministerio Público.....	21
2.2. Aptitud.....	21
2.2.1. Aptitudes psíquicas.....	21
2.2.2. Aptitudes físicas.....	22
2.3. El examen médico.....	27
2.3.1. Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH).....	28
2.3.2. Ciclo vital del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH).....	30
2.3.3. Modo de transmisión del VIH.....	32
2.3.4. Diagnóstico del VIH	34



2.3.5. Prevención del VIH..... 35

2.3.6. Tratamiento del VIH y sida..... 36

2.4. Situación de las personas con VIH y sida en Guatemala..... 37

2.5. Acciones estratégicas con relación al VIH y sida..... 39

2.6. La realidad de las personas con VIH y sida 40

CAPÍTULO III

3. Los derechos humanos con relación al requerimiento de la prueba de VIH y sida..... 43

3.1. Fundamento de los derechos humanos..... 44

3.2. Validez de los derechos humanos..... 46

3.3. Derecho a la libertad..... 51

3.4. Libertad de intimidad..... 53

3.5. Principio de dignidad..... 56

3.6. Principio de igualdad..... 58

3.7. Principio de legalidad..... 61



3.8. Derecho al trabajo..... 62

3.8.1. Trabajo..... 63

3.8.2. Trabajador..... 64

3.8.3. Funcionario público..... 65

3.8.4. Empleado público..... 66

CAPÍTULO IV

4. La violación a los derechos de la persona, al requerir la prueba de VIH y sida, previo a la contratación laboral en el Ministerio Público..... 69

4.1. Ante quien hacer valer los derechos humanos..... 69

4.2. Entes responsables para velar por el cumplimiento de los derechos de las personas con VIH y sida..... 72

4.2.1. El Ministerio de Trabajo y Previsión Social, ante las denuncias de los aspirantes a ingresar a la carrera del Ministerio Público..... 74

4.2.2. La responsabilidad de la Procuraduría de los Derechos Humanos..... 77

CONCLUSIONES..... 85



RECOMENDACIONES.....	
ANEXOS.....	89
ANEXO A.....	91
ANEXO B.....	95
ANEXO C.....	97
BIBLIOGRAFÍA.....	99

INTRODUCCIÓN



En Guatemala se puede observar que es constante la violación a los derechos de la persona, especialmente por instituciones del Estado, tal es el caso del Ministerio Público en donde, previo a que se contrate a una persona para que labore en esta institución exige como requisito, la prueba de VIH y sida; sin tener el consentimiento de las personas ni el amparo de la ley; paralelo a ello, se observa cómo las instituciones que tienen la obligación de garantizar el respeto a estos derechos, no cumplen con esta función.

El Ministerio de Trabajo y Previsión Social, acerca de la violación a los derechos de la persona que comete el Ministerio Público, al requerir la prueba de VIH y sida, previo a la contratación laboral, argumenta que no puede recibir denuncias con relación a esta clase de arbitrariedades, debido a que la Procuraduría de los Derechos Humanos les ha vedado esta función, indicándoles que deben referir a las personas a dicha procuraduría para que interpongan su denuncia; sin embargo, al recurrir al anexo "C" de esta investigación, se encuentran las respuestas de la Procuraduría de los Derechos Humanos, con relación a este tema, pudiendo demostrar que no existe un interés genuino por parte de esta institución, para dedicarse al conocimiento y trámite de esta clase de violaciones, por lo tanto, no hay un pronunciamiento de parte del Procurador de los Derechos Humanos, de conformidad con la ley, ante el Consejo del Ministerio Público para que omita realizar la prueba de VIH y sida y de esa manera dejar de violar los derechos de la persona.

Para este estudio se utilizaron los siguientes métodos: Científico, inductivo, deductivo y sintético; con relación a las técnicas: Fichas bibliográficas, subrayado y lectura rápida, entre otras; haciendo con todo lo anterior, aportaciones valiosas para las conclusiones y recomendaciones.

La tesis está conformada por cuatro capítulos: En el primero, se expone la estructura del Ministerio Público, los instrumentos legales que regulan su función y forma de contratación laboral; en el segundo, se exponen las clases de aptitudes que tiene una persona, los exámenes médicos, el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y el sida; en el tercero, se desarrollan los derechos humanos, su fundamento y validez, entre ellos: A la libertad, libertad de intimidad, principio de dignidad, de igualdad, de legalidad, derecho al trabajo; en el cuarto, se expone: Ante quién hacer valer los derechos humanos, entes responsables para velar por el cumplimiento de los derechos de las personas con VIH y sida.

Asimismo, se mencionan en el anexo A, las notificaciones emitidas por el Ministerio Público, donde indican el fundamento legal para poder requerir estos exámenes, previo a la contratación laboral; en anexos B y C, se incorporan pruebas documentales emitidas por el Ministerio de Trabajo y Previsión Social y la Procuraduría de los Derechos Humanos, respectivamente; donde se manifiesta claramente, cómo estas instituciones no están cumpliendo con garantizar el respeto, promoción, protección y defensa de los derechos de las personas en general y con ello evitar las arbitrariedades que comete el Ministerio Público con relación a requerir la prueba del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y sida.

CAPÍTULO I




1. El Ministerio Público

La Constitución Política de la República de Guatemala, regula en su Artículo 251, que el Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales, con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país; su organización y funcionamiento se regirá por su Ley Orgánica.

El Artículo 1 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94, establece: “El Ministerio Público es una institución con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública; además, velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. En el ejercicio de esa función, el Ministerio Público perseguirá la realización de la justicia y actuará con objetividad, imparcialidad y con apego al principio de legalidad, en los términos que la ley establece.”

1.1. Funciones del Ministerio Público

Según el Artículo 2 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94, son funciones del Ministerio Público, sin perjuicio de las que le atribuyen otras leyes, las siguientes:

- 
- a) Investigar los delitos de acción pública y promover la persecución penal ante los tribunales, según las facultades que le confiere la Constitución, las leyes de la República y los tratados y convenios internacionales;
- b) Ejercer la acción civil en los casos previstos por la ley y asesorar a quien pretenda querellarse por delitos de acción privada, de conformidad con lo que establece el Código Procesal Penal;
- c) Dirigir la policía y demás cuerpos de seguridad del Estado, en las investigaciones de hechos delictivos; y
- d) Preservar el estado de derecho y el respeto a los derechos humanos, efectuando las diligencias necesarias ante los tribunales de justicia.

1.2. Autonomía del Ministerio Público

El Artículo 3 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94, regula que el Ministerio Público actuará independientemente, por su propio impulso y en cumplimiento de las funciones que le atribuyen las leyes, sin subordinación a ninguno de los organismos del Estado, ni autoridad alguna, salvo lo establecido por la ley.

1.3. Trabajadores del Ministerio Público



El Ministerio Público contratará al personal que necesite que labore el Ministerio Público, cumpliendo con los requisitos que su ley orgánica establece:

Los Artículos 9 al 28 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94, establecen: "El Ministerio Público está integrado por los órganos siguientes:

1.3.1. El Fiscal General de la República

Es nombrado por el Presidente de la República, de entre una nómina de seis candidatos, propuesta por una comisión de postulación; el Fiscal General de la República, deberá ser Abogado colegiado y tener las mismas calidades que se requieren para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia.

Es el jefe del Ministerio Público y el responsable de su buen funcionamiento, su autoridad se extiende a todo el territorio nacional; entre las funciones que tiene, están:

- a) Efectuar a propuesta del Consejo del Ministerio Público, el nombramiento de los fiscales de distrito, fiscales de sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales; de acuerdo a la carrera del Ministerio Público; y

- b) Efectuar los nombramientos, ascensos y traslados del personal administrativo y de servicios, de la institución, en la forma establecida por esta ley.”¹



1.3.2. El Consejo del Ministerio Público

“Está integrado por el Fiscal General de la República, quien lo preside; tres fiscales electos en asamblea general de fiscales de entre los fiscales distritales, de sección y los agentes fiscales; y tres miembros electos por el Organismo Legislativo, de entre los postulados a Fiscal General de la República.

Entre las atribuciones que le corresponde al Consejo del Ministerio Público está:

- a) Proponer al Fiscal General, el nombramiento de los fiscales generales de distrito, fiscales de sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales, de acuerdo a la carrera del Ministerio Público;
- b) Nombrar al fiscal de distrito que sustituirá temporalmente al Fiscal General de la República en caso de renuncia, remoción, impedimento, suspensión, falta o ausencia temporal; y

¹ Ministerio Público. **Manual de organización del Ministerio Público**. Págs. 3 a 5.

¹ **Ibid.** Págs. 7 y 8.

- c) Organizar, convocar y tramitar los concursos de la carrera del Ministerio Público para formar la lista de candidatos a los diversos cargos.”²



1.3.3. Departamento de Recursos Humanos

“Es la unidad encargada de realizar las acciones de administración de personal del Ministerio Público, derivadas de la aplicación de sus propias disposiciones legales e instrumentos técnicos en materia, y otras de aplicación general.

Entre las funciones del departamento de recursos humanos, se mencionan las siguientes:

- a) Administrar el sistema de clasificación de puestos del Ministerio Público, de conformidad con las normas y procedimientos establecidos para el efecto;
- b) Aplicar pruebas, analizar y calificar ofertas de servicio, practicar entrevistas y otros procedimientos de sección de personal;
- c) Mantener actualizado un banco de recurso humano, elegible, para el área administrativa del Ministerio Público;

² Ibid. Págs. 7 y 8.



- d) Proponer listas de candidatos elegibles, a las autoridades del Ministerio Público, para ocupar puestos dentro de la institución; y
- e) Elaborar nombramientos y contratos de personal, de acuerdo con las disposiciones legales en la materia.”³

1.3.4. Fiscales de distrito y fiscales de sección

Los fiscales de distrito y fiscales de sección, los regula los Artículos 24 al 28 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94, son nombrados por el Fiscal General del Ministerio Público, a propuesta del Consejo del Ministerio Público. “Para ser fiscal de distrito o fiscal de sección, se requiere:

- a) Ser mayor de treinta y cinco años;
- b) Poseer el título de Abogado;
- c) Ser guatemalteco de origen; y
- d) Haber ejercido la profesión por cinco años, o en su caso, la de juez de primera instancia, agente fiscal o auxiliar fiscal, por el mismo periodo de tiempo.

³ Ibid. Págs. 149 a 151.



Los fiscales de distrito serán los jefes del Ministerio Público, en los departamentos o regiones que les fueren encomendados y los responsables del buen funcionamiento de la institución, en el área respectiva.

Ejercerán la acción penal pública y las atribuciones que la ley le otorga al Ministerio Público, por sí mismo o por intermedio de los agentes fiscales que esta ley establece, salvo cuando el Fiscal General de la República, asuma directamente esta función o la encomiende a otro funcionario, conjunta o separadamente.

Los fiscales de sección serán los jefes del Ministerio Público, en las diferentes secciones que les fueren encomendadas y los responsables del buen funcionamiento de la institución, en los asuntos de su competencia.

Tendrán a su cargo el ejercicio de las atribuciones que la ley le asigne a la sección a su cargo, actuarán por si mismo o por intermedio de los agentes fiscales o auxiliares fiscales, salvo cuando el Fiscal General de la República, asuma directamente esa función o la encomiende a otro fiscal, conjunta o separadamente.”

Los Artículos 30 y 38 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94, regulan: “El fiscal de sección tiene a su cargo las siguientes fiscalías: De delitos administrativos, económicos, de narcoactividad, contra el ambiente, de asuntos constitucionales, amparos y exhibición personal, de menores o de la niñez, de la mujer y de ejecución.



- Fiscalía de delitos administrativos: “Esta fiscalía tendrá a su cargo la investigación de la conducta administrativa de los funcionarios y empleados de los órganos y entidades estatales, descentralizadas y autónomas, inclusive de los presidentes de los organismos del Estado; ejercerá persecución penal de los hechos punibles atribuidos a esas personas, interviniendo regularmente en todos los asuntos penales que tengan relación con la administración pública o en los que se lesionen los intereses estatales.”⁴
- Fiscalía de delitos económicos: “Esta fiscalía tendrá a su cargo la investigación y el ejercicio de la acción penal pública y en su caso la privada, así como la persecución penal, ejercer la acción civil; preparar casos en todas sus etapas y todas las funciones que le sean asignadas, relacionadas con todos los delitos que atenten contra la economía nacional.”⁵
- Fiscalía de delitos de narcoactividad: “Esta fiscalía tendrá a su cargo la investigación y el ejercicio de la acción penal pública y en su caso la privada, así como la persecución penal, ejercer la acción civil; preparar casos en todas sus etapas y todas las funciones que le sean asignadas, relacionadas con todos los delitos vinculados con la producción, fabricación, uso, tenencia, tráfico y comercialización legal de estupefacientes.”⁶

⁴ *Ibid.* Pág. 61.

⁵ *Ibid.* Pág. 82.

⁶ *Ibid.* Pág. 67.



- Fiscalía de delitos contra el ambiente: “Esta fiscalía tendrá a su cargo la investigación y el ejercicio de la acción penal pública y en su caso la privada, así como la persecución penal, ejercer la acción civil; preparar casos en todas sus etapas y todas las funciones que le sean asignadas, relacionadas con todos los delitos vinculados, cuyo bien jurídico tutelado sea el medio ambiente.”⁷
- Fiscalía de asuntos constitucionales, amparos y exhibición personal: “Esta fiscalía intervendrá en los procesos de inconstitucionalidad, amparos y exhibición personal; promoverá todas aquellas acciones que tengan por objeto, velar por el estricto cumplimiento de la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes en esta materia.”⁸
- Fiscalía de menores o de la niñez: “Esta fiscalía tendrá a su cargo la investigación que se le confiere al Ministerio Público, en el procedimiento para menores y realizará todas las funciones que le sean asignadas, relacionadas con todos los delitos que atenten contra la seguridad integral del niño o de la niña; contará con el asesoramiento de un gabinete interdisciplinario de especialistas en problemas de menores.”⁹

⁷ **Ibid.** Pág. 88.

⁸ **Ibid.** Pág. 73.

⁹ **Ibid.** Pág. 92.



- Fiscalía de la mujer: “Esta fiscalía tendrá a su cargo la intervención del Ministerio Público, en el ejercicio de la acción penal pública y en su caso, la privada, así como la persecución penal, ejercer la acción civil; preparar casos en todas sus etapas y todas las funciones que le sean asignadas, relacionadas con todos los delitos que involucren a una o varias mujeres y que tengan relación con su condición femenina; contará con la asesoría de especialistas en la materia respectiva.”¹⁰
- Fiscalía de ejecución: “Esta fiscalía tendrá a su cargo la intervención ante los jueces de ejecución y deberá promover todas las acciones referidas a la ejecución de la pena y la suspensión condicional de la persecución penal; las secciones serán competentes para atender en todo el territorio nacional, los casos que les corresponden de acuerdo a lo establecido en esta ley; los demás asuntos serán atendidos por los demás órganos del Ministerio Público.”¹¹

1.3.5. Dirección de Investigaciones Criminalísticas

El Artículo 40 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94, regula: “La dirección de investigación criminalística, estará integrada por un cuerpo de peritos en distintas ramas científicas, dependerá directamente del fiscal general de la república; tendrá a su cargo el estudio y análisis de pruebas y otros medios de convicción, que

¹⁰ *Ibid.* Pág. 77.

¹¹ *Ibid.* Pág. 96.

coadyuven al esclarecimiento de los hechos delictivos, que investiguen los órganos del Ministerio Público; sus funciones las desarrollarán siempre bajo la conducción del fiscal a cargo del caso.



Para ocupar un cargo en la dirección de investigaciones criminalísticas, se deberá poseer título en la disciplina correspondiente y haber ejercido la actividad por más de dos años, debiendo ser nombrados conforme lo establecido para la carrera del Ministerio Público.”

1.3.6. Agentes fiscales

Los agentes fiscales son nombrados por el Fiscal General de la República, a propuesta del Consejo del Ministerio Público; para ser agente fiscal se requiere ser mayor de treinta años, poseer el título de abogado y notario, ser guatemalteco de origen, y haber ejercido la profesión de abogado por tres años, o en su caso, haber sido juez de primera instancia o auxiliar fiscal, por el mismo período de tiempo.

El Artículo 42 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94, establece: “Los agentes fiscales asistirán a los agentes fiscales de distrito y fiscales de sección; tendrán a su cargo el ejercicio de la acción penal pública y, en su caso, la privada, conforme a la ley y las funciones que la ley le asigna al Ministerio Público.”

Entre otras atribuciones de los agentes fiscales, regula el Artículo 25 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94: "Tienen a su cargo las oficinas de atención permanente para la recepción de las denuncias o prevención policiales; esta oficina también deberá recibir, registrar y distribuir los expedientes y documentos que ingresen y egresen a la institución.



Ejercerán la dirección de la investigación de las causas criminales; formularán acusación o el requerimiento de sobreseimiento, clausura provisional y archivo, ante el órgano jurisdiccional competente; asimismo, actuarán en el debate ante los tribunales de sentencia, podrán promover los recursos que deban tramitarse en las salas penales de la corte de apelaciones y la corte suprema de justicia."

1.3.7. Fiscales especiales

Según lo establece el Artículo 11 en su numeral 8 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94; el fiscal especial es nombrado por el Fiscal General del Ministerio Público.

El Artículo 44 de la misma ley regula: "Los fiscales especiales serán contratados para casos específicos, cuando sea necesario garantizar la independencia de los fiscales, en la investigación y promoción de la persecución penal; tendrán las mismas facultades, deberes y preeminencias que los fiscales de distrito o sección, y actuarán en absoluta independencia en el caso que se les asignó; en el ejercicio de su función

están sujetos únicamente a lo que establecen la Constitución Política de la República de Guatemala, los tratados y convenciones internacionales y demás leyes del país.



1.3.8. Auxiliares fiscales

Son nombrados por el Fiscal General de la Nación, a propuesta del Consejo del Ministerio Público; para ser auxiliar fiscal, se requiere ser guatemalteco y al menos haber cerrado pensum en la carrera de Abogacía y Notariado.

El Artículo 45 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94; establece: "Los auxiliares fiscales asistirán a los fiscales de distrito, fiscales de sección y agentes fiscales, actuando bajo su supervisión y responsabilidad; serán los encargados de efectuar la investigación, en el procedimiento preparatorio del proceso penal, en todos los delitos de acción pública y en los delitos que requieran acción de parte, al llenarse este requisito.

Podrán intervenir directamente y por si mismos, en todas las diligencias de investigación y declaraciones de imputados, que se produzcan durante el procedimiento preparatorio; podrán firmar todas las demandas, peticiones y memoriales que se presenten ante los tribunales, durante el procedimiento preparatorio; asimismo, cuando posean el título de abogado y notario, podrán asistir e intervenir en el debate, acompañando al agente fiscal."

1.3.9. Jefe administrativo



El Artículo 57 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94 establece: "El Ministerio Público será administrado por un jefe administrativo, nombrado por el Fiscal General de la República, de quien dependerá en forma directa, deberá tener conocimientos especiales en administración e idoneidad manifiesta para el cargo.

Realizará todas las tareas de administración y organización del Ministerio Público, que le encomiende el Fiscal General de la República, así como asesorarlo en todos los problemas administrativos y financieros de la institución, contará con el personal de apoyo que sea necesario."

1.4. Requisitos de ingreso al Ministerio Público

El Artículo 12 del reglamento interior de trabajo del Ministerio Público, Acuerdo 2-98 del Fiscal General de la República; establece: "Toda persona que desee optar a un puesto en el Ministerio Público, deberá cumplir con los requisitos establecidos en la Ley, en el manual de puesto y salarios y además, con los siguientes:

1. Ser ciudadano guatemalteco; excepcionalmente podrá contratarse a ciudadanos extranjeros, siempre y cuando las necesidades del servicio lo exija y la ley lo permita;

2. Encontrarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles;
3. Carecer de antecedentes penales, policíacos y especialmente no haber sido condenado por la comisión de delitos que impliquen falta de probidad o cometidos en contra del patrimonio del Estado;
4. Presentar solicitud de ingreso, proporcionando la información y documentos que requiera el departamento de recursos humanos; y
5. Aprobar los exámenes de reclutamiento.



Además de los exámenes de aptitud correspondientes, se establece como parte del procedimiento de selección, la verificación de legitimación de la documentación presentada por los aspirantes; en igual forma podrán aplicarse otros procedimientos, cuando la naturaleza de los puestos así lo requiera.”

1.5. Carrera del Ministerio Público

La Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94, en su Artículo 75, establece: “Los nombramientos para fiscales de distrito, fiscales de sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales, se realizará previo concurso de aspirantes, que tendrán en cuenta los siguientes aspectos:

- 1) Los requisitos establecidos en esta ley para ocupar el cargo respectivo;
- 2) Los antecedentes que acrediten idoneidad especial en materias relativas al cargo y una sólida formación jurídica ; y
- 3) Los antecedentes relativos a la tarea profesional o en la carrera fiscal.



Para valorar estos aspectos, se citará a una audiencia de oposición oral y pública, donde se evaluará al aspirante, sobre aspectos vinculados a los principios constitucionales y a la legislación vigente; el concurso será abierto a cualquier aspirante.”

El Artículo 76 regula: “El Consejo del Ministerio Público, convocará públicamente a concurso, al menos una vez al año, para formar la lista de candidatos a los diversos cargos del Ministerio Público.

Los requisitos para la inscripción, deberán ser los mismos que se requieran para optar al cargo que el aspirante pretenda.

Los candidatos permanecerán en la lista durante dos años, a contar del momento de su incorporación a ella; el concurso anual tiene sólo por misión, cubrir las vacantes de la lista y no se realizará cuando se hubiere producido vacantes en ella.”

Continúa en el Artículo 77: “El Consejo del Ministerio Público elegirá ~~anualmente~~, entre una nómina de diez candidatos propuestos por la unidad de capacitación, un jurado integrado por cinco profesionales de reconocida honorabilidad.



El jurado se encargará de evaluar a los aspirantes y una vez concluida, emitirá un dictamen en el que se indique quiénes han resultado seleccionados y quiénes no lo han sido. Entre los seleccionados, el jurado elaborará una lista de mérito, que comenzará con el que haya obtenido la mayor calificación, hasta el que haya obtenido la menor.

Se deberá confeccionar una lista para ocupar los puestos de fiscales de distrito, fiscales de sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales; la lista de mérito será publicada tres veces en el término de quince días en el diario oficial.

El dictamen podrá declarar desierta una o más vacantes, que se intentará cubrir en el próximo concurso.

Cualquier persona y organización de personas, podrá impugnar la incorporación de un aspirante a la lista de mérito, dentro de tres días de su publicación, fundado en que no cumple con las condiciones para ser nombrado en el cargo; el jurado resolverá sin recurso alguno.”



Continúa en el Artículo 78: “Los nombramientos para cubrir cargos en el Ministerio Público, se deberán realizar, eligiendo exclusivamente, a los candidatos de la lista, en orden de mérito, salvo que el propio interesado solicite que se altere el orden en su perjuicio.”

El Artículo 79 establece: “El Consejo del Ministerio Público, tendrá a su cargo toda la organización y trámite de los concursos; elaborará el reglamento respectivo y las modificaciones necesarias.

Mantendrá actualizados los expedientes de los candidatos que integran las listas respectivas.”

El Artículo 19 del Reglamento Interior de Trabajo del Ministerio Público, establece: “Al Fiscal General de la República, le corresponde nombrar al personal que laborará en el Ministerio Público, para el efecto se establecen dos modalidades:

- a) Acuerdo de nombramiento: Se aplicará cuando se trate de puestos incluidos en el renglón presupuestario 011 (retribución al cargo o puesto); y
- b) Contrato escrito: Cuando se trate de puestos con cargo, a los renglones presupuestarios 022 y 021 (personal por contrato y personal supernumerario).”

1.6. Incompatibilidades y prohibiciones



El Artículo 65 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94, regula: "Será incompatible con la función de miembro del Ministerio Público:

- a) Cualquier cargo de elección popular o la postulación para el mismo;
- b) Cualquier otro empleo, cargo público o privado, remunerado, salvo la docencia universitaria, siempre que ésta no perturbe el ejercicio de sus funciones;
- c) El ejercicio de la abogacía y el notariado, excepto la defensa propia, de su cónyuge, de sus padres, de sus hijos menores o de las personas que estén bajo su guarda y custodia; y
- d) El ejercicio del comercio o de la integración de órganos de administración o control de sociedades mercantiles."

1.7. Incapacidad para aspirar a la carrera del Ministerio Público

El Artículo 80 de la Ley Orgánica de Ministerio Público, Decreto 40-94, regula: No podrán aspirar a la carrera del Ministerio Público:

1. Quienes no tengan aptitud física y psíquica suficiente, establecida por profesionales. Este tema está explicado en el capítulo II de esta investigación



Los Artículos 3 y 5 del Reglamento de la Carrera del Ministerio Público, Acuerdo Número 3-96, regulan: “Los nombramientos para el ingreso y ascenso en los diferentes cargos fiscales, se efectuarán previo concurso de aspirantes...son nulos los nombramientos que no cumplan con los procedimientos previstos en la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94 y este reglamento.”

El hecho de exponerles los diferentes puestos a los que tiene acceso una persona que aspira entrar a trabajar en el Ministerio Público, es con el ánimo de que se haga una comparación, en cuanto a la labor que realizará, los requisitos que debe cumplir y por otro lado, los requisitos que exige arbitrariamente esta institución, como es la prueba del Virus de Inmunodeficiencia Humana, (VIH) y sida.

En el anexo “A”, de esta investigación, se observan notificaciones emitidas por el Ministerio Público, donde exponen el fundamento legal, para realizar los exámenes médicos, para cubrir plazas en el Ministerio Público, no queriendo especificar qué tipo de exámenes realizan.

CAPÍTULO II



2. Aptitudes para ingresar a la carrera del Ministerio Público

Las aptitudes para ingresar al Ministerio público son las psíquicas y físicas, así lo establece el numeral 1) del Artículo 80, de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94, por lo que resulta necesario poder desarrollar los conceptos de aptitud física y psíquica que éste menciona.

2.2. Aptitud

“Rasgo general y propio de cada individuo, que le facilita el aprendizaje de tareas específicas y le distingue de los demás. Las aptitudes aparecen en las distintas etapas de maduración individual, aunque no comienzan a precisarse hasta aproximadamente los 10 años de edad; pueden ser de muy diversos tipos: Intelectuales, sensoriales y motrices, también llamadas físicas, entre otras.”¹²

2.2.1. Aptitudes psíquicas

“El concepto de inteligencia, como combinación de determinadas aptitudes, que contribuye a la realización de una amplia gama de actividades, está muy relacionado

¹² Real Academia Española de la Lengua. **Diccionario de la lengua española**. (Versión electrónica sin paginación) 10 de junio 2009.

entender, asimilar, elaborar información y utilizarla adecuadamente; podemos agregar que es la capacidad de procesar información y está ligada a otras funciones mentales como la percepción o capacidad de recibir dicha información y la memoria, o capacidad de almacenarla.”¹³



Entonces, se puede explicar que capacidad mental implica la habilidad de razonar, planear, resolver problemas, pensar de manera abstracta, comprender ideas complejas, aprender rápidamente y aprender de la experiencia; no es un mero aprendizaje de los libros, ni una habilidad estrictamente académica, ni un talento para superar pruebas; dicho de mejor manera, el concepto se refiere a la capacidad de comprender nuestro entorno. Hay ciertas capacidades, que son propias de cada individuo, pero también se manifiestan juntamente con su desarrollo físico, según se lo propicie su entorno.

2.2.2. Aptitudes físicas

“Son condiciones internas de cada organismo, determinadas genéticamente, que se mejoran por medio de entrenamiento o preparación física y permiten realizar actividades motrices, ya sean cotidianas o deportivas y son: las capacidades físicas condicionales y las capacidades físicas coordinativas.


¹³ Wikipedia la enciclopedia libre. **Aptitudes**. (Versión electrónica sin paginación.) 10 de junio de 2009.



a) Capacidades físicas condicionales

- Flexibilidad: Permite el máximo recorrido de las articulaciones, gracias a la elasticidad y extensibilidad de los músculos que se insertan alrededor de cada una de ellas, es una capacidad física que se pierde con el crecimiento; la flexibilidad de la musculatura empieza a decrecer a partir de los 9 ó 10 años si no se trabaja sobre ella; por eso, la flexibilidad forma parte del currículo de la educación física, ya que si no fuera así, supondría para las personas, una pérdida más rápida de esta cualidad.
- La fuerza: Consiste en ejercer tensión para vencer una resistencia, es una capacidad fácil de mejorar; hay distintas manifestaciones de la fuerza, por ejemplo: Si hacemos fuerza empujando contra un muro, no lo desplazaremos, pero nuestros músculos actúan y consumen energía; a esto se le llama isométrica.

Con este tipo de trabajo, la masa muscular se contornea, porque se contrae y la consecuencia es que aumenta, lo que llamamos tono muscular, que es la fuerza del músculo en reposo; si en vez de un muro, empujamos a un compañero, entonces sí lo desplazaremos y se produce una contracción de las masas musculares que accionan a tal fin; a este trabajo se le llama isotónico.

- 
- La resistencia: Es la capacidad de repetir y sostener durante largo tiempo, un esfuerzo de intensidad bastante elevada y localizada en algunos grupos musculares; depende en gran parte de la fuerza de los músculos, pero también del hábito de los grupos musculares usados.
 - La velocidad: Es la capacidad de realizar uno o varios gestos, o de recorrer una cierta distancia en un mínimo de tiempo; los factores que determinan la velocidad, son de orden diferente, uno de ellos es muscular, en relación con el estado de la fibra muscular, su tonicidad y elasticidad, entre otros, o sea, la constitución íntima del músculo; y el otro es nervioso, se refiere al tiempo de reacción de la fibra muscular, a la excitación nerviosa.
 - La coordinación: Debe ser más o menos intensa en una persona, es un factor importante para su velocidad de ejecución; estas cualidades físicas están desarrolladas de forma diversa en cada persona, de acuerdo con el esfuerzo que debe realizar diariamente, o en su actividad deportiva, en conjunto, determinan la condición física de un individuo.¹⁴
- b) Capacidades físicas coordinativas: “En su sentido más amplio, consiste en la acción de coordinar, es decir, disponer un conjunto de cosas o acciones, de forma ordenada, con vistas a un objetivo común; según algunos autores, la coordinación es el acto de gestionar las interdependencias entre actividades;

¹⁴ Ibid.

en otros términos, coordinar implica: Realizar adecuadamente una tarea motriz; Dietrich Harre escribe que estas capacidades coordinativas son



- Capacidad de acoplamiento o sincronización: Es la capacidad para coordinar movimientos de partes del cuerpo, movimientos individuales y operaciones entre sí.
- Capacidad de orientación: Es la capacidad para determinar y cambiar la posición y el movimiento del cuerpo, en el espacio y en el tiempo.
- Capacidad de diferenciación: Es la capacidad para lograr una alta exactitud y economía fina de movimiento.
- Capacidad de equilibrio: Es la capacidad del cuerpo para mantenerlo en una posición óptima, según las exigencias del movimiento o de la postura.
- Capacidad de adaptación: Es la capacidad para situarse adecuadamente en una situación motriz, implica responder de forma precisa.
- Capacidad rítmica: Es la capacidad de comprender y registrar los cambios dinámicos, característicos en una secuencia de movimiento, para llevarlos a cabo durante la ejecución motriz.

- Capacidad de reacción: Es la capacidad de iniciar rápidamente y de realizar de forma adecuada, acciones motoras en corto tiempo, obedeciendo a una señal



“Las cualidades o capacidades físicas, son los componentes básicos de la condición física y por lo tanto, elementos esenciales para la prestación motriz; en general, se considera que las cualidades físicas básicas son: resistencia, que es la capacidad física y psíquica de soportar la fatiga, frente a esfuerzos relativamente prolongados y/o recuperación rápida, después de dicho esfuerzo.”¹⁵

Para poder seguir orientados en el tema, es necesario recordar que se desarrollan todos estos conceptos, ya que el objeto es poder comprender de mejor manera, las limitantes que establece el Artículo 80, de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94.

Entonces, en base a lo explicado anteriormente en este capítulo, se puede decir: quienes no cumplan suficientemente, a criterio del profesional respectivo, con las capacidades físicas y psíquicas, no podrán trabajar en el Ministerio Público.

Para que el profesional respectivo pueda llegar a concluir, que una persona trabajará o no, en el Ministerio Público, tiene que realizar una serie de exámenes, como la exploración física y los exámenes de laboratorio; es por esto, que es necesario conocer de qué se tratan estos exámenes.

¹⁵ Ibid.

2.3. El examen médico



“Es el conjunto de pruebas que incluyen la exploración física y las exploraciones complementarias, que no solo se utilizan para diagnosticar enfermedades, sino también como prevención secundaria.

Las pruebas complementarias o exámenes diagnósticos, deben ser solicitados para una indicación clínica específica, deben ser lo bastante exactas como para resultar eficaces en esa indicación y; deben ser lo menos costosas y peligrosas posibles; ninguna prueba diagnóstica es totalmente exacta y los resultados de todas ellas, suelen plantear problemas de interpretación.

Las pruebas complementarias pueden ser de diferentes tipos como:

- a) Pruebas de laboratorio o análisis clínicos: Suelen ser análisis químicos o biológicos, de muestras generalmente de fluidos corporales; las pruebas de laboratorio más conocidas o frecuentes, suelen ser los análisis de sangre o análisis de orina.

- b) Prueba de imagen: Son exámenes de diagnóstico, donde se visualiza el cuerpo humano, con distintas pruebas de radiodiagnóstico como la radiografía, ecografía, tomografía axial computarizada, resonancia magnética, entre otros.



- c) Pruebas endoscópicas: Son pruebas que visualizan el interior de cavidades de órganos huecos en el cuerpo, como la colonoscopia.

- d) Anatomía patológica: Son pruebas que analizan una prueba de tejido o biopsia o, una prueba quirúrgica tras una cirugía.”¹⁶

Es interesante mencionar, las pruebas de laboratorio y específicamente la que realiza el Ministerio Público, a un candidato o candidata, para optar a un trabajo en esta institución, que es la prueba del VIH y sida, siendo el punto focal en esta investigación, a continuación se dan a conocer los aspectos generales de este virus.

2.3.1. Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH)

El comité permanente de la Campaña Guatemalteca de Lucha contra el VIH y el sida, en la Política Pública 638-2005, estableció por decisión técnica fundamentada, que la forma de referirse al VIH y sida debe hacerse eliminando la diagonal (/), que se utilizaba anteriormente y sustituirla por y (VIH y sida), ya que al colocar la diagonal, se está identificando al VIH y al sida como una misma infección, considerando que la persona se infecta de VIH y no de sida.

¹⁶ Real Academia Española de la Lengua. **Diccionario de la lengua española.** (Versión electrónica sin paginación) 10 de junio 2009.



La palabra sida debe escribirse con minúscula, como lo dicta el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, que ha sido aceptada como palabra y como enfermedad, ocasionada por la infección del VIH; por lo que en el curso de este trabajo, se escribirá la palabra sida con minúscula.

“El síndrome de inmunodeficiencia adquirida (en adelante se escribirá: sida), es el que aparece como consecuencia de la depresión del sistema inmunológico, debido a la infección por el virus de inmunodeficiencia humana (VIH); una persona infectada con el VIH, va perdiendo, de forma progresiva, la función de ciertas células del sistema inmune, llamadas linfocitos T CD4, lo que la hace susceptible a desarrollar cierto tipo de tumores y a padecer infecciones oportunistas; que son infecciones por microorganismos que normalmente no causan enfermedad en personas sanas, pero sí lo hacen en aquellas en las que está afectada la función del sistema inmune.

Al principio de la década de 1980, se detectaron diversos fallecimientos, debido a infecciones oportunistas, que hasta entonces, sólo se habían observado en pacientes transplantados, que recibían una terapia inmunosupresora, para evitar el rechazo al órgano transplantado; se comprobó que un gran número de estos fallecimientos se producían en varones homosexuales.

En 1983, el francés, especialista en cáncer, Luc Montagnier, del instituto Pasteur de París, consiguió aislar un nuevo retrovirus humano, en un nódulo linfático, de un hombre que padecía un síndrome de inmunodeficiencia adquirida; por esas mismas



fechas, científicos estadounidenses consiguieron también aislar un retrovirus que denominaron en principio HTLV III; en enfermos de sida, así como en personas que habían mantenido relaciones con pacientes con sida; este virus, conocido en la actualidad como VIH, resultó ser el agente causante del sida.

2.3.2. Ciclo vital del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH)

El Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), que causa el sida, está programado genéticamente para hacer una única cosa: apropiarse de la maquinaria reproductiva de una célula humana y engañarla para que construya numerosas copias del virus, antes de que la célula muera.

Desde que una persona se infecta con el Virus de Inmunodeficiencia Humana, (VIH), hasta que se desarrolla el sida, suelen transcurrir entre 6 y 10 años; el estudio de la evolución de la enfermedad, puede realizarse a través de distintos marcadores de laboratorio o estar basado en la secuencia de aparición de las diferentes manifestaciones clínicas, dentro de los marcadores bioquímicos, se suele considerar el descenso de la cifra de linfocitos T CD4 que, hasta hace relativamente poco tiempo, ha sido la referencia principal para catalogar el estadio de evolución de la enfermedad; desde el año 1996.



La determinación de la cantidad de virus circulante en la sangre de la persona infectada, que recibe el nombre de carga viral, se ha convertido en el marcador más importante de la evolución de la enfermedad.

Alrededor de tres semanas, después de la infección por el VIH, la mayoría de los pacientes experimentan síntomas pseudo gripales como fiebre, cefalea, eritema, linfadenopatías y sensación de malestar; estas manifestaciones desaparecen al cabo de una o dos semanas; durante esta fase, denominada fase de infección aguda, el VIH se multiplica a una gran velocidad, sufriendo diversas mutaciones genéticas; al principio, se produce un descenso de la cifra de linfocitos T CD4, pero al poco tiempo, las cifras normales se recuperan en respuesta a una activación del sistema inmunológico; durante esta etapa, los individuos son altamente contagiosos.

El paciente entra, entonces, en un período libre de síntomas, llamada fase asintomática, cuya duración puede ser superior a diez años; durante ésta, el virus continúa replicándose, causando una destrucción progresiva del sistema inmunológico, el recuento de linfocitos T CD4 suele ser normal.

En la fase siguiente, denominada fase sintomática precoz, se desarrollan los síntomas clínicos de la enfermedad y es frecuente la presencia de infecciones oportunistas leves.

En la última fase, denominada sida o fase de enfermedad avanzada aparecen las infecciones y tumores característicos del sida.



En muchas ocasiones, los enfermos con sida, no fallecen debido a la infección por el propio virus, sino, como consecuencia de la aparición de infecciones oportunistas o de algunos tipos de tumores; las infecciones se desarrollan cuando el sistema inmunológico no puede proteger al organismo, frente a diversos agentes infecciosos, que están presentes de forma habitual en el medio ambiente y que en circunstancias normales, no provocan enfermedad; la aparición de alguna de las diferentes infecciones oportunistas, llamadas enfermedades definitorias del sida, junto con el descenso de la cifra de linfocitos T CD4, es lo que determina el diagnóstico clínico de la enfermedad.

2.3.3. Modo de transmisión del VIH

El contagio del VIH se produce por vía sexual, sanguínea y de la madre al feto o al recién nacido; éste se transmite por contacto directo y para ello, es necesaria la presencia de una cantidad suficiente de virus, esta proporción sólo existe en el semen y otras secreciones sexuales (flujo vaginal), en la sangre contaminada y en menor cantidad, en la leche materna; el virus penetra en el organismo del individuo sano y entra en contacto con la sangre o las mucosas.



- a) Contagio por vía sexual: El virus presente en los flujos sexuales de hombres y mujeres infectadas, puede pasar a la corriente sanguínea de una persona sana, a través de pequeñas heridas o abrasiones que pueden originarse en el transcurso de las relaciones homo o heterosexuales sin protección (preservativo), de tipo vaginal, anal u oral.
- b) Contagio por vía sanguínea: El contacto directo con sangre infectada, afecta a varios sectores de la población; la incidencia es muy elevada en los consumidores de drogas inyectadas por vía intravenosa, que comparten agujas o jeringas contaminadas.

El riesgo de contagio del personal sanitario, en los accidentes laborales, por punción con una aguja o instrumento cortante, contaminado con sangre infectada, es del 0,3%; la transmisión del VIH, a personas que reciben transfusiones de sangre o hemoderivados, es muy improbable, gracias a las pruebas que se han desarrollado para la detección del virus en la sangre; su incidencia es casi nula, para la administración de gammaglobulina y/o factores de coagulación.

- c) Contagio madre a hijo: Finalmente, la madre puede infectar a su hijo, a través de la placenta en el útero, durante el nacimiento, o en el periodo de la lactancia; aunque sólo un 25 a 30%, de los niños que nacen de madres con sida, presentan infección por VIH.

2.3.4. Diagnóstico del VIH



Aunque el sida, se detectó en 1981, la identificación del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), como agente causal de la enfermedad, no se produjo hasta el año 1983; en el año 1985, empezó a utilizarse en los bancos de sangre, la primera prueba de laboratorio, para detectar el VIH, desarrollada por el grupo de investigación de Roberto Gallo; esta prueba permitía detectar si la sangre contenía anticuerpos frente al VIH; sin embargo, durante las 4 a 8 semanas siguientes a la exposición al VIH, la prueba es negativa, porque el sistema inmunológico aún no ha desarrollado anticuerpos frente al virus.

Se ve también afectado muy a menudo, en el momento de la infección primera, el sistema nervioso, esa afección se traduce a veces en una encefalitis, una meningitis o una afección de los nervios periféricos; todas esas manifestaciones, retroceden de manera espontánea, se piensa que algunas cepas víricas tienen una afinidad mayor con las células macrófagas que con los linfocitos; una vez infectadas, las macrófagas atraviesan la barrera de la meninge, que es la que protege el cerebro, y originan pequeños focos de infección vírica. En el momento en que el sida se declara, estos focos son reactivados al desplomarse el sistema inmunitario, una encefalitis se desarrolla en el 20% aproximadamente de los pacientes; los primeros signos son dificultades de concentración, lapsus de memoria, lentitud intelectual.

Después, de manera progresiva, al cabo de algunas semanas o de algunos meses se produce un estado de demencia; en diferentes exámenes, el cerebro pierde su sustancia blanca y en ocasiones se atrofia; esa encefalitis es la complicación neurológica más frecuente en la fase de sida, del cuarenta al ochenta por ciento de los enfermos, presentan manifestaciones neurológicas más o menos severas; existe una forma muy grave de esa infección en los recién nacidos de madre seropositiva que tienen un déficit inmunitario importante; en todos los casos se trata de un pronóstico muy sombrío.



Los Centros para el Control y Prevención de Enfermedades de Atlanta (CDC, siglas en inglés) han establecido la siguiente definición para el diagnóstico del sida: En un individuo VIH positivo, el recuento de células T CD4, debe ser menor a 200 células por milímetro cúbico de sangre, o el individuo debe presentar alguna manifestación clínica definitoria de sida como infecciones oportunistas por pneumocystis carinii, candidiasis oral, tuberculosis pulmonar o carcinoma invasivo de cuello uterino en la mujer, entre otros.

2.3.5. Prevención del VIH

El conocimiento de las vías de transmisión del VIH, permite adoptar medidas que eviten la extensión del virus en la población; en las relaciones sexuales coitales, con sujetos infectados, el método más eficaz de prevención es el empleo correcto de preservativos.

En los casos de consumidores de drogas, hay que evitar compartir el material que se utiliza para la inyección intravenosa;



Para reducir la incidencia de la transmisión por accidentes laborales en el personal sanitario, es conveniente el empleo de instrumental desechable adecuado, así como de guantes y gafas protectoras.

En cuanto a las mujeres infectadas en edad fértil, es muy importante que reciban toda la información disponible, respecto a la posibilidad de transmitir el VIH, al feto, y por tanto, de la conveniencia de adoptar las medidas necesarias para evitar un embarazo; la transmisión del virus a través de la leche de la madre, contraindica la lactancia materna, por lo que se recomienda la lactancia artificial.

2.3.6. Tratamiento del VIH y sida

El tratamiento de la infección por el virus de inmunodeficiencia humana, comprende el empleo de fármacos que inhiben la replicación del VIH, así como los tratamientos dirigidos a combatir las infecciones oportunistas y los cánceres asociados. En general, el tratamiento antirretroviral está indicado cuando la carga viral es superior a 5.000-10.000 copias por mililitro, pero existe una tendencia actual a iniciar el tratamiento de una forma precoz, para intentar suprimir la replicación viral lo antes posible; existen distintos fármacos que actúan en fases diferentes del ciclo de replicación viral.

Aunque los medicamentos que inhiben la acción de la transcriptasa inversa, nunca han sido considerados como curativos, pueden frenar la evolución de la enfermedad; los beneficios de estos medicamentos, se hacen más patentes cuando se usan combinados entre sí y con fármacos de otros grupos.



Además, existen diversos tratamientos muy eficaces, para luchar contra las distintas infecciones oportunistas que se originan en el sida; con estos tratamientos se consigue mejorar tanto la calidad de vida como la supervivencia de los enfermos.

Los científicos continúan investigando el desarrollo de nuevos fármacos que actúen a otros niveles del ciclo de replicación del virus; algunos estudios concentran sus esfuerzos en estimular la respuesta del sistema inmunológico del paciente, mientras que otros guardan la esperanza de encontrar una vacuna eficaz, que además, se enfrenta a la dificultad añadida de la gran variabilidad genética del virus.¹⁷

2.4. Situación de las personas con VIH y sida en Guatemala

“Según datos del Ministerio de Salud Pública, en Guatemala, el primer caso de sida fue detectado en el año 1984; a partir de ese momento la epidemia se ha expandido en el país, hasta alcanzar en junio del año 2004, la cifra de 7,054 casos de sida. Los esfuerzos de atención, vigilancia y prevención sistemáticas respecto al VIH y sida, se iniciaron en el año 1985; en el año 1988, surge la primera clínica de sida en

¹⁷ Ibid.

Centroamérica y la primera ONG para prevenir el VIH, financiada por la Asociación de Salud Integral.



En el año 1995, se organizó la asociación coordinadora de sectores de lucha contra el sida y se creó un programa específico en el sector público; se tienen listadas un aproximado de 41 instituciones que atienden el problema de VIH y sida, siendo importante resaltar que en el año 1996, la Organización de Apoyo a una Sexualidad Integral, Frente al Sida (OASIS), aparece como la primera organización, trabajando con uno de los grupos más afectados por la epidemia y que en los últimos años, han surgido otros grupos organizados. En el año 1999, a instancias del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social (MSP) y en colaboración estrecha con la asociación coordinadora de sectores de lucha contra el sida, se elaboró el plan estratégico nacional de ITS/VIH y sida, para el período comprendido del año 1999 a 2003.

En el mes de mayo del año 2000, el Congreso de la República de Guatemala, aprobó la Ley General para el Combate del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y del sida y de la Promoción, Protección y Defensa de los Derechos Humanos ante el (VIH) y sida; en dicha ley se establece la creación del programa nacional de prevención y control de ITS/VIH y sida y de la comisión multisectorial, integrada por diversas instancias del Estado y dos de la sociedad civil; coordinada por el Ministerio de Salud Pública.

En el año 2005, nace la Política Pública 638-2005; respecto de la prevención de infecciones de transmisión sexual ITS, y a la respuesta por la epidemia del sida.



La epidemia afecta de manera especial a la población joven y productiva entre los 15 y los 49 años de edad; los estudios de control epidemiológicos identifican como los departamentos más afectados (por número de habitantes) a: Escuintla, Izabal, Suchitepéquez, Retalhuleu, Guatemala, Quetzaltenango, Zacapa, Sacatepéquez, El Progreso, Baja Verapaz, Santa Rosa y El Petén; estos datos sugieren que, si continúa desarrollándose sin ningún control, la epidemia; en un futuro no muy lejano, tendrá devastadores efectos socio-económicos para el país, tal como ya ha sucedido en las naciones del África.”

2.5. Acciones estratégicas con relación al VIH y sida

- a) “Promoción de la aprobación e implementación de disposiciones legales que garanticen los derechos humanos de las personas que viven con VIH y sida.
- b) Sancionar la discriminación y estigmatización hacia las personas que viven con VIH y sida, de acuerdo al respeto de los derechos humanos;
- c) Apoyo del Procurador de los Derechos Humanos y de otras entidades y organizaciones de derechos humanos, en el cumplimiento de sus

recomendaciones, respecto a la garantía de los derechos humanos de las personas que viven con VIH y sida; y las comunidades más vulnerables; y



- d) Acciones de promoción y defensa de los derechos específicos de las personas que viven con VIH y sida; y de las comunidades más vulnerables, especialmente: Derecho a la autonomía, derecho a la no discriminación, derecho a la confidencialidad, derecho a la dignidad y derecho a la privacidad.”¹⁸

La Ley General para el Combate del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y del sida y de la Promoción, Protección y Defensa de los Derechos Humanos ante el VIH y sida, Decreto 27-2000; en sus Artículos 5, 6 y 7, regula quiénes son los responsables de cumplir estas estrategias; y velar por la garantía del respeto, promoción, protección y defensa de los derechos de las personas con VIH y sida.

2.6. La realidad de las personas con VIH y sida

“Conviene recordar que la infección por el VIH, no implica necesariamente que la persona vaya a desarrollar el sida; en esta fase, el individuo se considera seropositivo o portador, pero es erróneo considerar a la persona infectada con el VIH, un enfermo de sida; de hecho, se tiene constancia de que algunas personas han portado el VIH,

¹⁸ Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social. **Política pública 638-2005**. Págs. 2 a 12.

durante más de diez años, sin que durante este tiempo, hayan desarrollado de las manifestaciones clínicas que definen el diagnóstico del sida.



El VIH no se transmite a través del contacto casual, y las personas que han contraído el VIH, son a menudo saludables y se encuentran en forma perfecta; igualmente las personas que se les desarrolla el sida, corren los mismos riesgos de infección que otras personas, en el curso normal de su vida social diaria; ellos además, dependiendo de su condición médica, pueden sentirse perfectamente bien; por lo tanto, es normal esperar que haya consecuencias sociales sobre la infección del VIH, que se hacen cada vez más directas, similares quizás al diagnóstico de una diabetes o una enfermedad del corazón.”¹⁹

Muchas personas portan el Virus de Inmunodeficiencia Humana, (VIH) y nunca manifiestan síntomas, es por ello que pueden llegar a morir y no enterarse que están infectadas; significa entonces, que aunque una persona porte el VIH, no precisamente va a desarrollar el sida, y convertirla en una persona inútil ante la sociedad; esta observación acertada, conduce a la conclusión que esta persona tiene aptitudes físicas y psíquicas, para poder desenvolverse y desarrollarse plenamente en la vida familiar, laboral y social.

¹⁹ Real Academia Española de la Lengua. **Diccionario de la lengua española.** (Versión electrónica sin paginación) 10 de junio 2009.

Pero si el caso fuere que la persona además de portar el VIH, se le desarrolla el sida no significa que se convierte en una persona inútil, ya que ahora se cuenta con tratamientos adecuados para lidiar con esta enfermedad, y de esta manera, las personas que tienen sida, puedan continuar con una salud controlada y poder aprovechar sus aptitudes psíquicas y físicas, para desenvolverse correctamente en todos los ámbitos de la vida social.



CAPÍTULO III



3. Los derechos humanos con relación al requerimiento de la prueba de VIH y SIDA

Antes de internarnos en el tema de los derechos humanos, es importante aclarar que al exponer acerca del VIH y sida, no es con el afán de dar a conocer solamente la violación a los derechos de este grupo de personas, sino, a la violación de los derechos de las personas en general, ya que la ley prohíbe claramente la realización de esta prueba para contratar laboralmente a una persona, con o sin su consentimiento; regulando específicamente las excepciones en las cuales se pueden realizar.

Claramente se sabe que no solo las personas con VIH y sida, van a recurrir a solicitar trabajo en el Ministerio Público, por lo que independientemente que la persona porte esta enfermedad o no, se le está violando su derecho a la privacidad personal, a su dignidad y al trabajo, entre otros, siendo estos derechos, parte de los derechos humanos, los cuales se exponen a continuación.

“Los derechos humanos son exigencias elementales que puede plantear cualquier ser humano por el hecho de serlo, y que tienen que ser satisfechos porque se refieren a necesidades básicas, cuya satisfacción es indispensable para que puedan desarrollarse como seres humanos; son derechos tan básicos que sin ellos resulta difícil llevar una vida digna; por ser tan necesarios para la persona se dice que son:



- a) Universales: Se le deben reconocer a todos los seres humanos, sin excluir a nadie; se trata de exigencias mínimas que se les deben garantizar en el reconocimiento de su condición de humanos;

- b) Prioritarios: En el sentido de que al entrar en conflicto con otros derechos, tienen que ser protegidos de una manera prioritaria; e

- c) Innegociables: Ninguna sociedad debe negar la protección de esos derechos a sus miembros; por ejemplo, carece de los medios necesarios para satisfacer en un momento dado lo que vamos a llamar "derechos económicos, sociales y culturales" de todos sus ciudadanos, no puede conformarse alegando que le resulta imposible; ha de esforzarse por conseguir los medios necesarios y por distribuirlos de tal modo que todos vean satisfechos sus derechos."²⁰

3.1. Fundamento de los derechos humanos

Se puede asegurar que los derechos humanos, antes de ser de orden filosófico son un problema jurídico y en sentido más amplio, son un problema político; es decir, que en la realidad, interesa cuál es el modo de garantizarlos, y cómo impedir que sean violados continuamente.

²⁰ Wikipedia la enciclopedia libre. **Aptitudes**. (Versión electrónica sin paginación) 17 de febrero de 2009.



“Es importante apuntar a la defensa de los derechos y a su arraigo en la vigencia sociológica del mundo jurídico; entonces surge la pregunta ¿por qué se quiere que el derecho positivo haya derechos del hombre, o de la persona?, como bien lo llaman algunos autores, es de más sabido que es porque son importantes, y si así se cree, ha de haber un sustento que los arraigue y les confiera dicha trascendencia.”²¹

“Una nueva fundamentación propuesta alrededor de las necesidades humanas; es la de Eusebio Fernández, quien afirma que la introducción del concepto de necesidades humanas, aclara muchas cosas, como el hecho de que los derechos humanos tienen su fundamento antropológico en la idea de necesidades humanas.

Es elocuente un párrafo de Liborio Hierro, el que observa que solo se puede sostener como derechos, aquellas necesidades humanas que exigen su satisfacción en forma incondicional, cual si se tratase de un fin en si mismo, y solo cuando existan posibilidades de satisfacerlas y cuando se pueda imponer sobre otros, los deberes correlativos según sus posibilidades; y agrega que tener derechos, es tener una necesidad que el sistema jurídico exige satisfacer en todo caso.”²²

²¹ Campos, Bidart. **Teoría general de los derechos humanos**. Págs. 83 y 84.

²² **Ibid.** Pág. 91.

3.2. Validez de los derechos humanos



“Se está hablando de validez de los derechos humanos cuando se está ante un derecho positivo válido, es decir, que existe un derecho positivo sociológico; podemos decir que para que se dé la validez del derecho positivo, se da la legitimación; tal fuente es el valor justicia.

Se entiende entonces, que el derecho positivo es válido cuando es justo y surge la pregunta ¿por qué y cómo va a ser justo? pues por su adecuación a la Constitución del Estado, presumiendo que ésta es justa, lo que significa varias cosas: a) que el primer campo de aterrizaje del valor justicia, opera en el derecho constitucional, y desde él, irradia al resto del orden jurídico infra constitucional; b) que a partir de la Constitución, el mundo jurídico, debe situar las normas de su orden normativo y las conductas de su orden sociológico en estratos jerárquicamente escalonados, en cuanto a formas de producción jurídica y a contenido de ella.”²³ Es decir, que el contenido jurídico, siempre tiene que estar ajustado a la Constitución Política, porque ésta participa del valor justicia.

Lo expuesto anteriormente conduce a analizar la Constitución Política de la República de Guatemala, la cual acoge en sus primeros Artículos, varios derechos tales como: A la vida, a la libertad e igualdad, entre otros, pero el mero hecho de ingresar estos derechos en una Constitución, no significa que ya se dio su positivización y validez,

²³ Ibid. Pág. 112.

sino que es necesario que se dé el recorrido hasta el final, es decir, que se deben reconocer y aplicar, según las demandas que existen en una sociedad, para que cobren vigencia; cuando se da esa vigencia, porque los hombres tienen acceso a ellos, en el sentido que pueden ejercer, disfrutar, disponer de vías tutelares y convivir en un sistema efectivamente democrático, entonces estamos hablando que se da el valor de los derechos humanos.



El hecho de que se da una norma escrita, pero no hay vigencia sociológica, es el caso de muchos Artículos en la Constitución Política de la República de Guatemala; puede a veces servir más de descrédito y burla, que de utilidad para los derechos del hombre; pero no está todo perdido, ya que el hombre puede recurrir para su invocación, con el ánimo de que se reparen las violaciones provocadas, o el ente pasivo deje de violarlos, entre otros, según sea el caso.

Aparejado a lo anterior se puede decir que: Es necesario una estimativa y una axiología, acerca de lo que es persona humana, de su dignidad, de la libertad, y en fin de todo aquello que la conforma, de esa manera se podrá valorar la necesidad de positivizar y valorar los derechos humanos.

Entonces, se puede decir que si el hombre necesita invocar el respeto de sus derechos, lo hará ante el ente responsable, el cual está obligado a velar por la protección de los mismos y garantizar esa intervención cuando estén siendo violados.

La Declaración Universal de Derechos Humanos, en su Artículo 7 establece: “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley; todos tienen igual derecho a igual protección, contra toda discriminación que infrinja esta declaración y contra toda provocación de tal declaración.”



Para poder entender que el ser humano está en el goce de sus derechos, decimos que éstos se tienen que proyectar en todos los ámbitos, para crear, consolidar y difundir condiciones de bienestar común y de accesibilidad al goce real de los derechos, por parte de todos los hombres, en especial de los menos favorecidos; tal es el caso de las personas que portan el VIH.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su Artículo 4 establece: “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos; el hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades, ninguna persona puede ser sometida a... condición que menoscabe su dignidad...”

Enfocando específicamente este tema, se cita la Ley General para el Combate del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (sida) y de la Promoción, Protección y Defensa de los Derechos Humanos ante el VIH y sida, Decreto 27-2000; en su cuarto considerando, taxativamente señala: “El Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula que en Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y

derechos, no dejando espacio alguno para prácticas discriminatorias o que atenten contra los derechos humanos, en este caso, de las personas afectadas y expuestas al riesgo del VIH y sida.”



El Artículo 2 de la misma ley establece: “La presente ley tiene por objeto la creación de un marco jurídico que permita implementar los mecanismos necesarios para la educación, prevención, vigilancia epidemiológica, investigación, atención y seguimiento de las Infecciones de Transmisión Sexual (ITS), Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (sida), así como, garantizar el respeto, promoción, protección y defensa de los derechos humanos de las personas afectadas por estas enfermedades.”

El Artículo 7 regula: “La Comisión Nacional Multisectorial, conjuntamente con el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, a través del programa nacional del sida, coordinará para:

- a) La garantía al respeto, promoción, protección y defensa de los derechos humanos relacionados con el VIH y sida.
- b) Información epidemiológica de ITS/VIH y sida, análisis, priorización de población afectada y divulgación.

c) Las medidas administrativas legales y éticas aplicables a personas jurídicas o individuales que contravengan las disposiciones de la presente ley sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales en que éstas incurran por el incumplimiento del ordenamiento jurídico.”



Continúa en el Artículo 36: “Toda persona que viva con VIH y sida, tiene los derechos y deberes proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los Acuerdos Internacionales Sobre Derechos Humanos suscritos por el Estado de Guatemala, los estipulados en la Constitución Política de la República de Guatemala y los previstos en la presente ley.”

“Todos los seres humanos, sin importar nuestra procedencia, origen étnico, posición social, lenguaje, sexo o enfermedad, somos iguales en dignidad y derechos; el derecho a la igualdad considera la eliminación de la discriminación de cualquier tipo.

Tanto el derecho internacional como el derecho interno de la República de Guatemala, consideran el respeto a los derechos humanos, entre ellos el respeto al derecho de igualdad.”²⁴

De esa manera, es necesario analizar algunos principios y derechos (bien llamados libertades) que resguardan el bienestar de las personas y que pueden ser invocados

²⁴ Procuraduría de los derechos humanos. **Derecho a la igualdad**. Pág. 3.

para que de esa manera no sean violados, dejen de ser violados o que sean restituidos en la medida que sea posible.



3.3. Derecho a la libertad

“Dahrendorf asegura que la libertad solo existe si se aprovecha la oportunidad de autorrealización del hombre, adquiriendo forma en la conducta efectiva de los hombres.

Citamos a Bidart Campos, quien nos encamina de una forma sencilla, al entendimiento de la violación a los principios que invisten a una persona, es decir que: “Para el goce y ejercicio de sus derechos, es imprescindible instalar al hombre en la comunidad política, con el expuesto status de libertad jurídica; cada derecho personal, es de alguna manera, una libertad y por eso se emplean a diario las expresiones libertades individuales; cabe mencionar que derecho a trabajar equivale a libertad de trabajar.”²⁵

Analizando el Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual regula primero que los seres humanos son libres, conduce a la doctrina que establece esta libertad como un status del hombre: “Todo hombre goza de una libertad jurídica, es decir, que la ley obliga que a todo ser humano se le reconozca la calidad de persona jurídica, en el ámbito jurídico-político; cabría decir que el primer

²⁵ Campos Bidart. *Teoría general de los derechos humanos*. Pág. 187.

derecho de todo hombre, es el derecho a que se le depara el status de persona jurídica. Entonces, vamos comprendiendo que liberar significa dar libertad donde está estrecha o sumergida, soltar ataduras paralizantes de la libertad.



La Declaración Universal de Derechos Humanos, regula en su Artículo 2 numeral 1) “Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.”

Continúa en el Artículo 3: “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.”

Asimismo, en el Artículo 6 establece: “Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.” Esto mismo regula el Artículo 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Se puede observar que cuando ya el hombre se encuentra en un estatus de persona jurídica, de esa manera puede disfrutar jurídicamente de todos los derechos, también llamados derechos personales; dándole la libertad de ser una persona que puede gozar de todos los derechos que le invisten, por eso es que con base en este

²⁶ *Ibid.* Págs. 20 y 21.

precedente, a lo largo del presente trabajo, se mencionará indistintamente derecho a la libertad a: la privacidad personal la igualdad y el trabajo, entre otros.



3.4. Libertad de intimidad

Se menciona la libertad de intimidad, como zona de reserva de la privacidad, también llamada por algunos autores: La libertad de autonomía personal; siendo un derecho que protege a las personas que portan el VIH y sida; a continuación se desarrolla este fundamento legal que viene a fortalecer esta investigación.

La Ley General para el Combate del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (sida) y de la Promoción, Protección y Defensa de los Derechos Humanos ante el VIH y sida, Decreto 27-2000; en el Artículo 19, establece: “La realización de toda prueba para el diagnóstico de la infección por el VIH y sus resultados, deberán respetar la confidencialidad de las personas, deberá realizarse con el debido respeto de la persona solicitante, con la asesoría y orientación, antes y después de la prueba, salvo las excepciones previstas en la presente ley.”

Las excepciones a las que se refiere el Artículo 19, se encuentran reguladas en el Artículo 20 de la misma ley, “Se prohíbe la autorización de las pruebas para el diagnóstico de infección por VIH, de manera obligatoria; salvo en los casos siguientes:



- a) Cuando a criterio del médico, el cual constará en el expediente clínico, exista necesidad de efectuar la prueba, para fines exclusivamente de la atención de salud del paciente, a fin de contar con un mejor criterio de tratamiento;
- b) Cuando se trate de donación de sangre y hemoderivados, leche materna, semen, órganos y tejidos; y
- c) Cuando se requiere para fines procesales penales y con previa orden de la autoridad judicial competente.”

El Artículo 21 del mismo cuerpo legal, regula: “En caso de que la prueba se realice a través de medios personales, el equipo a utilizar, deberá contar con las indicaciones, información y consejería pertinentes, así como la forma de proceder en caso de que ésta resultare positiva.”

Continúa en el Artículo 22: “No se solicitará la prueba serológica para:

- a) El ingreso al país;
- b) El acceso a bienes o servicios;
- c) A trabajo;

d) A formar parte de instituciones educativas o

e) Para recibir atención médica.



No deberá ser considerada como causal de la rescisión de un contrato laboral, exclusión de un centro educativo, evacuación de una vivienda, o salida del país, tanto de personas nacionales como extranjeras.”

El Artículo 28 de la ley en mención establece: “La investigación en seres humanos para fines de prevención y tratamiento del VIH y sida, deberá contar con el consentimiento expreso de las personas involucradas en la misma, quienes lo otorgarán con independencia de criterio, sin temor a represalias y previo conocimiento de los riesgos, beneficios y opciones a su disposición; dichas investigaciones estarán sujetas a la Declaración de Helsinki, a los acuerdos internacionales en prácticas de salud, a las normas éticas, contenidas en el código deontológico del colegio profesional correspondiente, así como, cualquier otra normativa específica, dictada para el efecto.”

El Artículo 34 regula: “Están prohibidas las pruebas masivas y obligatorias para detectar el VIH y sida, las cuales deben ser voluntarias, salvo lo estipulado en el Artículo 20 de la presente ley; la prueba voluntaria del VIH, deberá estar disponible y acompañada de una adecuada consejería, antes y después de la prueba.”



Continuando con el Artículo 38 de la misma ley: “La confidencialidad es un derecho fundamental de las personas que viven con VIH y sida, cuyo objetivo final no es afectar la vida privada y social; ninguna persona podrá hacer referencia al padecimiento de esta enfermedad, sin el previo consentimiento de la persona que vive con VIH y sida, salvo las excepciones contempladas en la presente ley.”

La Declaración Universal de Derechos Humanos regula en el Artículo 12: “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación; toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.” El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el Artículo 17, numeral 1) y 2), lo establece de la misma manera.

La dignidad de la persona, hará inviolable e ininterferible por terceros, la órbita de la intimidad o privacidad; preservará lo moral y dará curso al desarrollo individual del propio plan de vida, siempre que no afecte negativamente los derechos de los demás.

3.5. Principio de dignidad

“Resulta razonable hablar de dignidad del hombre, ya que de allí parte el valor básico, siendo fundamento de los derechos humanos, que tienden a explicitar y satisfacer las necesidades de la persona, en la esfera moral, entonces, se entiende que hay un

derecho absolutamente fundamental para el hombre, base y condición de todos los demás: el derecho a ser reconocido siempre como persona humana; de ahí fluye su dignidad y de la dignidad humana se desprenden todos los demás derechos, ya que son necesarios para que desarrolle su personalidad integralmente.”²⁷



“Es fácil insertar en la idea de dignidad humana, las de inviolabilidad personal, libertad personal y autonomía personal; y de ahí, en más trazar un perímetro de resguardo para el hombre, como exigencia de su dignidad, desglosada en los aspectos señalados.

Peces Barba escribe que: “La finalidad de los derechos humanos es favorecer el desarrollo integral de la persona humana, potenciar todas las posibilidades derivadas de su condición, es decir, que en la medida que el ser humano tenga la capacidad de desenvolverse como persona, será el reflejo de la oportunidad que el Estado está dándole para desenvolverse y desarrollarse en la vida profesional y socialmente; dándole así una satisfacción a su dignidad humana.”²⁸

La Ley General para el Combate del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (sida) y de la Promoción, Protección y Defensa de los Derechos Humanos ante el VIH y sida, Decreto 27-2000; en el Artículo 37: “Se prohíbe la discriminación de las personas que viven con VIH y sida,

²⁷ **Ibid.** Pág. 73.
²⁸ **Ibid.** Págs. 76 a 80.

contraria a la dignidad humana, a fin de asegurar el respeto a la integridad física y psíquica de estas personas.”



Continúa en el Artículo 52: “Se sancionará de acuerdo con el Código de Salud o el Código Penal, a quien o quienes realicen las siguientes contravenciones:

- a) A las personas que con fines epidemiológicos se encuentren obligadas a informar de los resultados de la infección por el VIH y sida, al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, y no lo hagan;
- b) A las personas que conociendo del estado de infección por el VIH y sida, de un paciente, sin su consentimiento y sin justa causa, de conformidad con lo establecido en la presente ley, facilitaren información, hicieren referencia pública o privada, o comunicaren acerca de dicha infección, a otra persona; y
- c) Al patrono que solicita a un empleado o a una persona que va a contratar, el examen diagnóstico de infección por el VIH.”

3.6. Principio de igualdad

Cuando se parte de la idea de libertad y se transmite esa libertad, tal como la ofrece la filosofía política, al mundo del derecho, se está en aptitud de entender que la igualdad deriva de la libertad y es así, porque todos los hombres se sitúan ante el



Estado, con un mismo status de libertad personal, todos son iguales, no superior ni inferior a otros, porque todos están emplazados igualitariamente en un idéntico status de libertad.

Si se observa, a lo largo de esta investigación se ha venido recalcando con la relación coordinada de libertad e igualdad, queriendo dejar claro que es con el ánimo que se luzca en la realidad eficaz de su vigencia sociológica; vale mencionar a Heimann quien sostiene que: "Libertad e igualdad, son una integridad conjunta, es decir, que son las dos mitades de la democracia, y para dejar más claro: Son el reflejo del derecho constitucional.

Harold J. Laski expone de una forma fascinante cómo se da verdaderamente la igualdad: La igualdad es falta de prerrogativas especiales, estos privilegios especiales, suponen coacción para los que no consiguen disfrutarlos, lo que prueba que la igualdad es una parte de la libertad y que la libertad y desigualdad son incompatibles."²⁹

²⁹ *Ibid.* Pág. 187.



La Declaración Universal de Derechos Humanos, contempla en el Artículo 1º que todos los seres humanos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. En consecuencia, todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.”

Es de gran importancia observar, cómo la igualdad viene a ser un equilibrio en la sociedad, pudiendo darse así una dosis equitativa para los ciudadanos, según sus demandas y sus obligaciones; y al mismo tiempo, la violación al principio de legalidad, viene a afectar otros tantos derechos como es el derecho a la igualdad, ya que, como se mencionaba antes, la persona no puede ser privada de hacer lo que la ley no prohíbe, es un ejemplo claro, que una persona portadora del VIH, al hacerle el examen de VIH y sida y resulta seropositiva, es rechazada; dándose aquí una mezcla de violaciones a sus derechos, tanto a la libertad de privacidad, de dignidad y a poder acceder a un trabajo.

“La justicia social, como valor, presenta dos niveles que deben reconocerse para poder plasmar el ideal de la igualdad; un primer nivel, en el cual el ser humano, por el solo hecho de serlo, requiere de la igualdad de las condiciones para su desarrollo y satisfacción de necesidades; y un segundo nivel, que depende del reconocimiento de las desigualdades humanas en el aporte social, según el cual el individuo debe ser tratado desigualmente, de acuerdo con un criterio socialmente aceptado.



En ambos niveles, los criterios que la sociedad históricamente ha identificado para alcanzar la igualdad, son los siguientes: A cada cual lo mismo, según sus necesidades, según sus méritos, según sus obras, según sus pertenencias, según su rango, según la ley.”³⁰

3.7. Principio de legalidad

Volviendo a la libertad jurídica o derecho de libertad, se puede mencionar el principio conforme al cual ninguna persona puede ser obligada a hacer lo que no manda la ley, ni privada de hacer lo que la ley no prohíbe, que suele rotularse como el principio de legalidad, bien se puede decir que este principio figura como un contenido más de la libertad jurídica; en común con el ya enunciado de que lo no prohibido está permitido, porque sirve para delimitar el espacio de ella y la frontera de la exigibilidad.

“Aún para que quede satisfecha aquella libertad, hace falta un añadido: que lo que la ley manda o lo que la ley prohíbe, sea justo, o como se dice en el derecho norteamericano y en el derecho argentino, que tenga un sentido razonable, basta por ejemplo que se prohíba mediante una ley, usar la vestimenta de mi elección, ir al templo, entre otras.”³¹

Es decir, que en este caso, la ley prohíbe que el Ministerio Público que realice la prueba de VIH y sida, porque al hacerlo, comete una injusticia; sin embargo, el

³⁰ *Ibid.* Pág. 188.

³¹ *Ibid.* Pág. 21.

Ministerio Público está realizando esta prueba, cometiendo una violación al principio de legalidad, bloqueando de esa manera, los derechos a los que las personas tienen acceso, como es el derecho a la privacidad personal y a poder acceder a un trabajo en el Ministerio Público, si resultan seropositivos.



“El hombre no se conforma con que su libertad quede exenta de interferencias injustas, que sus derechos bloqueados se vuelvan accesibles, en concreto, esto significa que es necesario valorar la norma como lo que es: un status jurídico, efectivo y real, de disponibilidades favorables para la dignidad humana, rozándonos aquí con el tema de la igualdad, en este caso la igualdad de oportunidades, de acceder a un trabajo igual que todos, sin tener que sufrir ataduras ni obstáculos.”³²

3.8. Derecho al trabajo

Es otro de los derechos que la Constitución Política de La República de Guatemala garantiza, el Artículo 101: “El trabajo es un derecho de la persona y una obligación social; el régimen laboral del país debe organizarse conforme a principios de justicia social.”

El Artículo 113 de la Constitución Política de La República de Guatemala regula que los guatemaltecos tienen derecho a optar a empleos o cargos públicos y para su

³² Ibid. Pág. 22.

otorgamiento no se atenderá más que a razones fundadas en méritos de idoneidad y honradez.



“Desde las clásicas formulaciones de los derechos civiles, se incorporó a los derechos del hombre el derecho a trabajar, convirtiéndose éste en el sujeto activo; entonces, comprendemos con este derecho, que al hombre que quiere trabajar, hay que dejarlo trabajar, de inmediato nos encontramos con un sujeto pasivo, pueden ser el Estado o los particulares, cuya obligación consiste en no impedirle al titular, que ejerza el derecho de trabajar.”³³

En este estudio se usará el término trabajador, cuando citemos los principios y derechos que tutelan en el campo laboral; no haciendo distinción entre funcionario público y empleado público, pero igualmente se dará a conocer el concepto de éstos, ya que la Ley Orgánica del Ministerio Público Decreto 40-94, en su Artículo 60, hace distinción entre funcionarios y empleados de la institución, por ello se consideró prudente exponer los siguientes conceptos.

3.8.1. Trabajo

“Esfuerzo humano aplicado a la producción de riqueza, y en esta acepción se emplea en contraposición a capital.

³³ Ibid. Pág. 139.

A su vez, trabajar quiere decir: Entre otras cosas, ocuparse en cualquier ejercicio de obra o ministerio; jurídicamente, esta voz tiene importancia en cuanto se refiere a las diversas modalidades de realizar esa actividad; a ese enfoque laboral estricto o predominante, cabe agregar otros significados de relieve: toda obra, labor, tarea o faena de utilidad personal o social, dentro de lo lícito.³⁴



3.8.2. Trabajador

El Código de Trabajo en su Artículo 3 regula: Trabajador es toda persona individual que presta a un patrono, sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en virtud de un contrato o relación de trabajo.”

Luis Fernández Molina escribe: “Trabajador es toda persona individual que presta sus servicios en relación de dependencia; en virtud y cumplimiento de un contrato de trabajo y agrega que las condiciones en que se desarrollaban en Inglaterra del siglo pasado, el trabajo de las mujeres y menores de edad, fue lo que dio origen a las normas embrionarias del derecho laboral; como es lógico, se generó debido a las diferencias biológicas y psíquicas propias de los sexos; sin embargo, la tendencia actual es a disminuir esa diferencia, al menos en cuanto a sus aspectos legales.

Las primeras regulaciones laborales en general, se emitieron en el siglo pasado, tutelando a las mujeres y los menores; se les dispensaba un trato especial en

³⁴ Wikipedia la enciclopedia libre. **Derechos del trabajo**. (Versión electrónica sin paginación) 17 de mayo de 2009.

atención a su menor fortaleza física, a su delicadeza y respetabilidad; de esa época y a lo largo del desarrollo de esta disciplina, se han ido revaluando estas apreciaciones reduciendo las brechas, prohibiendo la discriminación y si hoy se mantiene un estatuto especial, es fundamentalmente por su excelsa misión de la maternidad.”³⁵



3.8.3. Funcionario público

“Quien desempeña alguna de las funciones públicas; es el órgano o persona que pone en ejercicio el poder público; también se entiende como: Quien desempeña un cargo o ejerce real o efectivamente parte del poder público, sea como autoridad, agente o auxiliar.”³⁶

El Reglamento de la Ley del Servicio Civil, Acuerdo Gubernativo número 18-98, en su Artículo 1 literal a), regula de una forma clara lo que es funcionario público: “Es la persona individual que ocupa un cargo o puesto, en virtud de elección popular o nombramiento, conforme a las leyes correspondientes, por el cual ejerce mando, autoridad, competencia legal y representación de carácter oficial de la dependencia o entidad estatal correspondiente.”

³⁵ Fernández Molina, Luís. **Derecho laboral guatemalteco**. Págs. 1152 y 156.

³⁶ **Ibid.** Pág. 448.

3.8.4. Empleado público



“Agente que presta servicios con carácter permanente, mediante remuneración, en la administración nacional, departamental o municipal; se encuentra jerárquicamente dirigido por el funcionario público, por el agente de la administración nacional, departamental o municipal, que tiene la representación del órgano al frente, del cual se encuentra con facultades de voluntad y de imperium, con el ejercicio de la potestad pública.”³⁷

El Reglamento de la Ley del Servicio Civil, Acuerdo Gubernativo número 18-98, en su Artículo 1 literal b) establece que empleado público es: “La persona que ocupa un puesto al servicio del Estado... en virtud de nombramiento o contrato, expendidos de conformidad con las disposiciones legales, por el cual queda obligada a prestar sus servicios o ejecutar una obra, personalmente, a cambio de un salario, bajo la dirección continuada del representante de la dependencia, entidad o institución donde presta sus servicios y bajo la subordinación inmediata del funcionario o su representante.”

Habiendo desarrollado todos los conceptos anteriores, es oportuno citar los instrumentos legales que protegen a las personas con relación al trabajo.

³⁷ Ossorio, Manuel. *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Pág. 383.

La Declaración Universal de Derechos Humanos en el Artículo 23 numeral 1^a establece: “Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.”



El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el Artículo 7 establece: “Los Estados partes en el presente pacto, reconocen el derecho de toda persona, al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias, conforme a las disposiciones del presente pacto...”³⁸

“El Convenio sobre la discriminación en materia de empleo y ocupación, que fue adoptado en 1958 por la conferencia general de la Organización Internacional del Trabajo OIT, condena toda práctica que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trabajo en el empleo y la ocupación.

Compromete a los Estados miembros, a formular y llevar a cabo una política nacional que promueva, por métodos adecuados a las condiciones y a la práctica nacionales; la igualdad de oportunidades y de trato, en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto.”³⁹

³⁸ Procuraduría de los derechos humanos. **Derecho a una vida digna**. Pág. 6.

³⁹ Procuraduría de los derechos humanos. **Derecho a la igualdad**. Pág. 8.

La Ley General para el Combate del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (sida) y de la Promoción, Protección y Defensa de los Derechos Humanos ante el VIH y sida, Decreto 27-2000, en el Artículo 22 inciso h), regula: “No se solicitará la prueba serológica para optar a un trabajo.”



En el Artículo 43 regula: “No constituirá requisito alguno para obtener un puesto laboral, la prueba de VIH y sida. Ningún patrono está autorizado a solicitar dictámenes y certificaciones médicas a los trabajadores, sobre la infección del VIH y sida, para efectos de conservar o terminar una relación laboral, ni se les negará los beneficios económico-laborales a los que tienen derecho.”

En el desarrollo de esta investigación se observa que el Ministerio público comete una serie de violaciones a los derechos de las personas y también de una forma directa, viola el derecho al trabajo que tiene el ser humano; el cual la Constitución Política de la República de Guatemala garantiza a todos los guatemaltecos, sin distinción de ninguna clase.

CAPÍTULO IV



4. La violación a los derechos de la persona, al requerir la prueba de VIH y sida, previo a la contratación laboral en el Ministerio Público

En el capítulo anterior se hace mención de los derechos violados por el Ministerio Público, al requerir la prueba de VIH y sida, sin el consentimiento de las personas que recurren a la citación para celebrar el contrato de trabajo; como consecuencia surge la necesidad de conocer ante quien poder hacer valer los derechos de estas personas y si realmente existe un ente encargado de velar por el respeto a los derechos que se están violando al cometer estas arbitrariedades.

4.1 Ante quién hacer valer los derechos humanos

Ésta, más que una expresión es una pregunta, que también podría ser ¿frente a quién son oponibles?, ¿ante quien pueden hacerse valer?, en otros términos ¿cuál es el sujeto pasivo que se personaliza en ese quién? y por supuesto, si se encuentra, cuál es su responsabilidad.

En cada derecho puede haber del otro lado de la relación, o frente al titular, una única obligación, o varias, y esa única obligación puede corresponder a un único sujeto pasivo o muchos, o la diversidad de obligaciones repartirlas entre sujetos pasivos diferentes.

En este caso, se sabe claramente que es el Estado, y que esta obligación, podría darse en dos sentidos, un sentido es: La clase de obligación que tiene el Estado ante el titular del derecho reclamado, y el otro es: Que omita una violación.



Se observa que la función de los derechos, no se extingue en el orbe de lo normativo y de sus secuelas, se proyecta más allá; cuando Peces Barba escribe: Para defender la libertad, es necesario crear las condiciones sociales, económicas y culturales que la hagan posible; hay que proyectar los derechos humanos hacia la promoción y realización efectiva de políticas de bienestar en el área necesitada, para crear, consolidar y difundir condiciones de bienestar común y de accesibilidad al goce real de los derechos por parte de todos los hombres, en especial de los menos favorecidos.

Surge aquí la actividad del Estado cuando toma su papel de distribuidor de justicia, en el sentido que cuando al hombre se le violan sus derechos, se le está vedando la satisfacción de las más mínimas necesidades como es el derecho al alimento, el vestido y la vivienda, entre otros, se dice que no está participando del bien común como lo regula la Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 1; entendemos entonces, que surge la exigencia en virtud del valor justicia, al desbloqueo, para lograr el disfrute de esos derechos que han sido vedados.

Un comienzo del acceso a los derechos anteriormente mencionados, es la erradicación de toda clase de marginaciones sociales, como de estratificaciones

sociales que segregan a varios o muchos, del disfrute del bien común que por supuesto, surge por hipótesis, (tal es el caso de una persona que porta el VIH y sida aplicando el paradigma que no tiene la capacidad física y psíquica para optar a un trabajo en el Ministerio Público, aunque cumpla con todos los requisitos que la ley establece; dándose un claro ejemplo de injusticia); si se logra erradicar este problema, se puede hablar del papel que justamente está jugando el Estado ante el sujeto activo.



Evidenciar la necesidad que el Estado a través del Ministerio Público, omita la violación que está realizando, al poner como requisito previo a la contratación laboral, la prueba de VIH y sida, es entender que se da la realidad del derecho positivo; es decir, que se logra a través de las conductas, la dimensión sociológica del mundo jurídico, confiere vigencia sociológica a los derechos humanos; convenciéndonos así, que esos derechos funcionan, tales como el derecho de autonomía personal, el derecho a la libertad, de igualdad, de dignidad y derecho al trabajo, entre otros.

Es interesante hacer notar cómo el Estado, como sujeto pasivo, cumplirá con su función, en el sentido que no solo omitirá la violación al derecho de privacidad en las personas que portan VIH y sida, sino a la población en general: se comprende entonces que está omitiendo una violación en general, ya que la ley establece que no se puede realizar la prueba de VIH y sida a las personas en general, cuando quieran optar a un trabajo; otorgando así una garantía impersonal al conjunto social. Esto demuestra que el Estado está cumpliendo con promocionar el bien común; aquí

reaparece la protección jurídica, que viene a ser una herramienta de auxilio para estos derechos.



4.2. Entes responsables para velar por el cumplimiento de los derechos de las personas con VIH y sida

Como consecuencia de lo comentado en este capítulo, surge una pregunta más, ¿quién se pronunciará ante el Ministerio Público, para darle a conocer la arbitrariedad que comete, cuando solicita la prueba de VIH y sida, previo a la contratación laboral?, realmente son varios los encargados de realizar esta preciada labor, como lo contempla la Ley General para el Combate del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (sida) y de la Promoción, Protección y Defensa de los Derechos Humanos ante el VIH y Sida, Decreto 27-2000; en los Artículos 5 y 6.

El Artículo 5 regula: “El Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social creará la Comisión Nacional Multisectorial, conformada por aquellas organizaciones que velan y trabajan en la prevención de ITS/VIH y sida, la cual deberá coordinar y apoyar las políticas que dicte el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, a nivel nacional.

El Artículo 6 establece por quiénes está conformada la Comisión Nacional Multisectorial: “Por un representante titular y un suplente, en forma ad honorem, de las instituciones y entidades siguientes:



- a) Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, representado por el Director del Programa Nacional del Sida, quien coordinará la Comisión;
- b) Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS);
- c) Ministerio de la Defensa Nacional, a través de la Unidad de Sanidad Militar o del Hospital Militar;
- d) Ministerio de Educación;
- e) Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda;
- f) Ministerio de Gobernación;
- g) Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala;
- h) Asociaciones empresariales legalmente organizadas.
- i) Organizaciones no gubernamentales que trabajen en ITS, VIH y sida;
- j) Organizaciones no gubernamentales que trabajen en materia de salud reproductiva;



- k) Corte Suprema de Justicia;
- l) Ministerio de Trabajo y Previsión Social;
- m) Consejo Nacional de la Juventud;
- n) Colegio de Médicos y Cirujanos de Guatemala;
- o) Consejo de Enseñanza Superior; y
- p) Cualquier otra organización o institución que la comisión lo considere necesario.

El trabajo de campo se enfocó en dos instituciones que son: El Ministerio de Trabajo y Previsión Social y La Procuraduría de los Derechos Humanos, ya que son las que están estrechamente vinculadas con los derechos humanos expuestos anteriormente, entre ellos el derecho de privacidad de las personas y el derecho al trabajo, específicamente. Se realizaron cinco preguntas básicas, para conocer si realmente estaban cumpliendo con la función encomendada por el Estado de Guatemala, regulada en la Ley General para el Combate del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (sida) y de la Promoción, Protección y Defensa de los Derechos Humanos ante el VIH y sida, Decreto 27-2000.

4.2.1. El Ministerio de Trabajo y Previsión Social, ante las denuncias de los aspirantes a ingresar a la carrera del Ministerio Público



El Ministerio de Trabajo y Previsión Social está íntimamente ligado a nuestro tema, ya que es el encargado de velar porque se respeten los derechos de las personas con relación al trabajo, por lo que se considera necesario exponer la responsabilidad que tiene ante las arbitrariedades que comete el Ministerio Público en contra de las personas que aspiran ingresar a trabajar en esta institución.

El Artículo 274 del Código de Trabajo, Decreto 1441, regula: "El Ministerio de Trabajo y Previsión Social, tiene a su cargo la dirección, estudio y despacho de todos los asuntos relativos al trabajo y a la previsión social y debe vigilar por el desarrollo, mejoramiento y aplicación de todas las disposiciones legales, referentes a estas materias, que no sean competencia de los tribunales, principalmente las que tengan por objeto directo, fijar y armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores."

Como se mencionó anteriormente, el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, forma parte de la Comisión Nacional Multisectorial; el Artículo 7 de La Ley General para el Combate del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (sida) y de la Promoción, Protección y Defensa de los Derechos Humanos ante el VIH y sida, Decreto 27-2000; regula las funciones de esta comisión, entre éstas se mencionan:



- a) La garantía al respeto, promoción, protección y defensa de los derechos humanos relacionados con el VIH y sida.

- b) Las medidas administrativas legales y éticas aplicables a personas jurídicas o individuales que contravengan las disposiciones de la presente ley, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales en que éstas incurran por el incumplimiento del ordenamiento jurídico.

Al recurrir al Ministerio de Trabajo y Previsión Social para formularle las preguntas del control que llevan, de las denuncias por violación a los derechos de las personas con VIH y sida, con relación al trabajo, la respuesta fue un rotundo no; lamentablemente es la realidad que se está viviendo; ellos como institución lo hicieron saber de forma verbal, ya que no quisieron responder abiertamente las preguntas por escrito; manifestando que les fue vedada esa responsabilidad por parte de la Procuraduría de los Derechos Humanos, en el sentido de que si una persona va a interponer una denuncia con relación al trabajo y les realizan la prueba de VIH y sida, o los rechazan por portar VIH y sida; no pueden tomar esa denuncia, y que curiosamente no ha habido ninguna persona que haya recurrido a esa institución con ese fin. En el Anexo "B", de esta investigación, están las respuestas que proporcionó el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, de esa manera se respalda fehacientemente el argumento del presente trabajo.

Quedando claro que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, toma las siguientes posturas:



- a) Aparentemente es ajeno al tema, por haberle sido vedada esta responsabilidad, por parte de la Procuraduría de los Derechos Humanos.

- b) No tiene conocimiento del tema, ya que verbalmente referían a la sección de atención al trabajador con discapacidad; sabiendo todos claramente que las personas que portan VIH y sida, no entran en la clasificación de personas con discapacidad; también expresaron verbalmente que ellos no manejan ningún tipo de documentación, ni como archivo, mucho menos para promoción de los derechos de estas personas.

- c) Que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, no tienen el ánimo de conocer la responsabilidad que el Estado de Guatemala le ha delegado, según los Artículos 5, 6 y 7, del Decreto 27-2000; en el sentido que son garantes del respeto, promoción, protección y defensa de los derechos de las personas con el VIH y sida.

4.2.2. La responsabilidad de la Procuraduría de los Derechos Humanos



La Procuraduría de los derechos Humanos es otra de las instituciones íntimamente ligadas a nuestro tema, por lo que resulta necesario exponer la función que le ha encomendado el Estado y si realmente está cumpliendo con su cometido.

El Artículo 274 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece: “El Procurador de los derechos humanos, es un Comisionado del Congreso de la República para la defensa de los derechos humanos que la Constitución Política de la República de Guatemala, garantiza.”

Continúa en el Artículo 275: “El Procurador de los Derechos Humanos tiene las siguientes atribuciones:

- a) Promover el buen funcionamiento y la agilización de la gestión administrativa gubernamental, en materia de derechos humanos;
- b) Investigar y denunciar comportamientos administrativos lesivos a los intereses de las personas;
- c) Investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los derechos humanos; y

d) Recomendar privada o públicamente a los funcionarios, la modificación de un comportamiento administrativo objetado.”



El Artículo 275 literal d) de la Constitución Política de la República de Guatemala, le otorga al Procurador de Derechos Humanos, la atribución de recomendar privada o públicamente a los funcionarios, la modificación de un comportamiento administrativo objetado. Esto, dentro de las facultades amplias del Procurador, para examinar actuaciones político-administrativas y hacer pronunciamientos al respecto.

El Procurador no puede modificar o anular actos y resoluciones, pero sí pronunciarse con un solo poder; disuasor, exhortativo, pero sin poder vinculante; así, una recomendación a un funcionario es una exhortativa, una petición formal, pero no impone una orden u obligación; se atiende o no la recomendación, que podría formularla un ciudadano en ejercicio de su derecho de petición y por supuesto, el defensor de los intereses difusos o colectivos.


La Procuraduría de los Derechos Humanos, es la principal institución, que tiene la responsabilidad de velar por los derechos humanos en el país; el Procurador de los Derechos Humanos, de oficio o a instancia de parte pidiende, actuará con la debida diligencia, para que durante el régimen de excepción, se garanticen a plenitud, los derechos fundamentales de los ciudadanos, cuya vigencia no haya sido expresamente restringida, de acuerdo con lo establecido por la Constitución comentada por la Corte de Constitucionalidad.

La Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos, en su Artículo 13, regula las atribuciones del Procurador, entre éstas se mencionan:



- a) Investigar y denunciar comportamientos administrativos, lesivos a los intereses de las personas;
- b) Investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los derechos humanos;
- c) Recomendar privada y públicamente a los funcionarios, la modificación de un comportamiento administrativo objetado;
- d) Emitir censura pública por actos o comportamientos en contra de los derechos institucionales; y
- e) Promover acciones o recursos judiciales o administrativos, en los casos en que sea procedente.

Otras funciones y atribuciones las establece el Artículo 14 de la misma ley:

- 
- a) Recibir, analizar e investigar toda denuncia de violación de los derechos humanos, que presenten en forma oral o escrita; cualquier grupo o persona individual o jurídica;
- b) Iniciar de oficio las investigaciones que considere necesarias, en los casos que tenga conocimiento sobre violaciones a los derechos humanos;
- c) Investigar en cualquier local o instalación, sobre indicios racionales que constituyan violación sobre cualesquiera de los derechos humanos, previa orden de juez competente; la inspección no requiere la notificación previa a los funcionarios o encargados de quien, directa o indirectamente, depende los locales o instalaciones;
- d) Exigir de particulares, funcionarios y empleados públicos de cualquier jerarquía al presentarse a los locales o instalaciones referido en la literal h), la exhibición inmediata de toda clase de libros, documentos, expedientes, archivos, incluso los almacenados en computadora, para lo cual se acompañará de técnicos necesarios; y
- e) Emitir resolución de censura pública en contra de los responsables materiales y/o intelectuales de la violación de los derechos humanos, cuando el resultado de la investigación arribe a esa conclusión.

La Ley General para el Combate del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (sida) y de la Promoción, Protección y Defensa de los Derechos Humanos ante el VIH y sida, Decreto 27-2000; regule en sus Artículos 5, 6 y 7 que la Procuraduría de los derechos Humanos, también forma parte de la Comisión Nacional Multisectorial y entre sus funciones están:



- a) La garantía al respeto, promoción, protección y defensa de los derechos humanos relacionados con el VIH y sida.
- b) Las medidas administrativas legales y éticas aplicables a personas jurídicas o individuales que contravengan las disposiciones de la presente ley, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales en que éstas incurran por el incumplimiento del ordenamiento jurídico.

En el Anexo "C", de esta investigación, están las respuestas de las preguntas dirigidas a la Procuraduría de los Derechos Humanos, encontrando en éstas, respuestas rebuscadas sin ningún informe claro de la función que esta institución realiza, en cuanto al respeto, promoción, protección y defensa de los derechos humanos, relacionados con las personas que portan el VIH y sida; en este anexo se observa que la Asesora del Procurador de los Derechos Humanos, quien fue la que respondió las preguntas, no quiso firmar ni sellar las hojas, queriendo evadir con ello, cualquier tipo de responsabilidad a sus respuestas.

Al abordar acerca del material que dicha institución podría proporcionar, se excusaron verbalmente, ya que no quisieron hacerlo por escrito; alegando que no podían facilitar material relacionado con personas que tienen VIH y sida, ya que ellos no lo manejaban, sino que eran otras instituciones, y que ellos solo servían de apoyo a estas instituciones, cuando lo necesitaban, para dar información educativa.



Está demás querer seguir sondeando la función que están ejerciendo las demás instituciones relacionadas con el tema, basta haber abordado las mencionadas, que evidentemente; son las que tienen mayor responsabilidad en cuanto al respeto, promoción, protección y defensa de los derechos humanos de las personas en general y que necesitan integrarse al campo laboral.

Haciendo el análisis a esta investigación se puede concluir que es de urgencia nacional que estas instituciones conozcan la obligación que tienen ante las personas y que como entes responsables, deben asumir la función que les corresponde, por una parte el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, debe asumir la responsabilidad de recibir las denuncias relacionadas con este caso y referirlas a la Procuraduría de los Derechos Humanos, para que ésta por medio de su Procurador, conforme lo establece el Artículo 275, se pronuncie ante el Consejo del Ministerio Público, para que omita realizar la prueba de VIH y sida, previo a contratar laboralmente a las personas, si el Consejo del Ministerio Público, hiciera caso omiso, entonces el procurador deberá interponer el amparo correspondiente ante la Corte de Constitucionalidad.

Los Artículos 9 y 10 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto número 1-86, establecen: "Podrá solicitarse amparo contra el poder público, incluyendo entidades centralizadas y descentralizadas o autónomas... el amparo procederá contra estas entidades cuando ocurrieren las situaciones que sean susceptibles de un riesgo, una amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes de la República de Guatemala reconocen, ya sea que dicha situación provenga de personas y entidades de derecho público o entidades de derecho privado."



CONCLUSIONES



1. Es evidente que el Ministerio Público está cometiendo violaciones a los derechos de las personas que aspiran ingresar a la carrera del Ministerio Público, como son: A la privacidad de la persona y al trabajo, entre otros; al exigir como requisito previo a la contratación laboral, la prueba del VIH y sida, no teniendo el expreso consentimiento de las personas, ni el amparo de la ley.
2. El Decreto 27- 2000, regula que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, está delegado para la garantía al respeto, promoción, protección y defensa de los derechos de la persona con relación al VIH y sida, pero no cumple con la función que le ha sido encomendada, en el sentido que no toma ninguna denuncia de estas personas, alegando que les fue vedada esta responsabilidad por parte de la Procuraduría de los Derechos Humanos.
3. La Procuraduría de los Derechos Humanos no está cumpliendo con la función de garantía, promoción protección y defensa de los derechos de las personas con relación al VIH y sida, ya que no existe una información de alto impacto, en cuanto al derecho que tienen, todas las personas, de no ser requerida la prueba de VIH y sida, ya sea para optar a un trabajo, o para cualquier otra situación que la ley no permita.



4. Es necesario establecer también que la Procuraduría de los Derechos Humanos no está cumpliendo con la función de garantizar el respeto, la protección y defensa de los derechos de la persona, ya que no existe el pronunciamiento por parte del Procurador de los Derechos Humanos, para que el Consejo del Ministerio Público, omita requerir la prueba de VIH y sida, previo a la contratación laboral.

RECOMENDACIONES



1. El Estado de Guatemala, en cumplimiento con el respeto a los de privacidad personal y al trabajo, entre otros; debe frenar las arbitrariedades que comete el Ministerio Público, ya que es notoria la violación de los derechos de la persona al requerir, previo a la contratación laboral, la prueba de VIH y sida; demostrando claramente que la ley prohíbe estas actuaciones, según lo establece el Artículo 22 literal f) del Decreto 27-2000.
2. El Ministerio de Trabajo y Previsión Social, debe cumplir con su función de garantizar el respeto, promoción, protección y defensa de los derechos de las personas, como lo regula el Decreto 27-2000 y en ese sentido debe recibir las denuncias de la violación a los derechos del aspirante a la carrera del Ministerio Público, con relación al trabajo y la prueba de VIH y sida; y remitirlas de oficio a la Procuraduría de los Derechos Humanos, para que ésta se pronuncie ante las arbitrariedades cometidas por el Ministerio Público.
3. El Procurador de los Derechos Humanos, debe cumplir con la obligación de divulgar información, con relación a los derechos relacionados con el VIH y sida, para que todas las personas conozcan que no pueden exigirles como requisito, la prueba de VIH y sida, para ser contratadas laboralmente o para cualquier otra situación que la ley no permita, por parte del Ministerio Público o por cualquier otra institución pública o privada.



4. La Procuraduría de los Derechos Humanos, de acuerdo al mandato constitucional, debe iniciar la acción constitucional de amparo en contra del Consejo del Ministerio Público, con el objeto de que no se exija al solicitante de empleo, la prueba de VIH y sida, para cumplir con la función de garantizar el respeto, protección y defensa de los derechos de las personas.



ANEXOS



ANEXO A



MINISTERIO PÚBLICO

Guatemala, C.A.

Ley Orgánica del Ministerio Público

Artículo No. 80 Incapacidades

No podrán aspirar a ingresar a la carrera del Ministerio Público:

1) Quienes no tengan aptitud física y psíquica suficiente, establecida por profesionales.

Sin otro particular me despido de usted.

Atentamente,


Luis Guillermo Gutiérrez Pérez
Coordinador de Recursos Humanos I


Lidy Marroquín de Manzo
Directora de Recursos Humanos
Ministerio Público

Vo.Bo. 
Lic. Glenda Patricia Girón de León
Jefe Administrativo
Ministerio Público



MINISTERIO PÚBLICO

Guatemala, C.A.



Guatemala, 09 de Noviembre de 2009

Licenciado
Guillermo Mendoza
Jefe de Información y Prensa
Ministerio Público
Su Despacho

Estimado Lic. Mendoza:

En relación a la información requerida por el Sr. Mario Estuardo Matías Gómez, en cuanto a los fundamentos legales en los que la Institución se fundamenta para la realización de exámenes médicos previo a la contratación laboral, se pueden mencionar los siguientes reglamentos y leyes:

Reglamento de Carrera Fiscal del Ministerio Público

Artículo No. 3

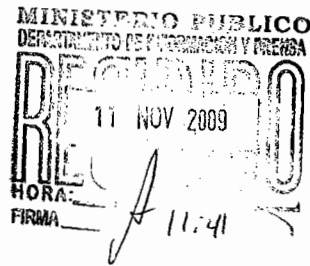
Los nombramientos para el ingreso y ascenso en los diferentes cargos fiscales se efectuarán previo concurso de aspirantes.

Artículo No. 5

No podrán aspirar a ingresar a la carrera del Ministerio Público:

1. Quienes no tengan aptitud física o psíquica, debidamente comprobada por profesionales, que les impida el ejercicio del cargo.

Handwritten signature





Expediente 325-2010. Ministerio Público, Unidad de Información Pública: Guatemala, 20 de enero de 2010.

Se tiene a la vista para resolver la solicitud de información presentada por **MARIO ESTUARDO MATIAS GOMEZ**.

CONSIDERANDO Que la Ley de Acceso a la Información Pública garantiza a toda persona interesada, sin discriminación alguna, el derecho de solicitar y a tener acceso a la información pública en posesión de las autoridades y sujetos obligados. Asimismo establece que presentada y admitida la solicitud, la Unidad de Información donde se presentó, debe emitir resolución dentro de los diez días siguientes en alguno de los sentidos que la ley señala. Artículos: 1 numeral 1, 15 y 42 numeral 1, de la Ley de Acceso a la Información Pública.

POR TANTO: En el presente caso, se informa al solicitante que el fundamento legal bajo el cual el Ministerio Público realiza exámenes médicos para cubrir plazas es el Artículo 3 del Reglamento de la Carrera Fiscal, que preceptúa que los nombramientos para el ingreso y ascenso en los diferentes cargos de fiscales se efectuarán previo concurso de aspirantes. Asimismo el Artículo 5 indica que no podrán aspirar a ingresar a la carrera del Ministerio Público quienes no tengan aptitud física o psíquica, debidamente comprobada por profesionales, que les impida el ejercicio del cargo. Además el Artículo 80 de la Ley Orgánica del Ministerio Pública plasma que no podrán aspirar a ingresar a la carrera del Ministerio Público quienes no tengan aptitud física y psíquica suficiente, establecida por profesionales. En cuanto la solicitud de el Manual de Clasificación de Puestos y Salarios, solicitamos indique los puestos que necesita conocer.. Notifíquese.


UNIDAD DE INFORMACION PÚBLICA
MINISTERIO PÚBLICO





ANEXO B



DEPARTAMENTO DE ATENCIÓN AL TRABAJADOR CON DISCAPACIDAD



PREGUNTAS DIRIGIDAS AL MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISION SOCIAL 26 DE MAYO DE 2010

1. ¿Existe un departamento específico dentro de esta institución, que lleve un control real, acerca de las personas que son portadoras de VIH y sida, que han sufrido abusos y violaciones a sus derechos como personas?

No. Se atiende a todos tanto en la inspección y en empleo como empleados o personas en busca de empleo, de manera normal, no se hace ninguna discriminación positiva.

2. ¿Tienen un archivo de expedientes, en los que se haya registrado el proceso legal respectivo, contra instituciones o empresas que comenten violaciones a los derechos de las personas que portan el VIH y sida?

No

3. ¿Existen datos específicos que evidencien el porcentaje de denuncias que reciben anualmente; de personas que no fueron contratadas para laborar, sin ser informadas de la razón por la que no se realizó la contratación, aún cumpliendo con los méritos requeridos?

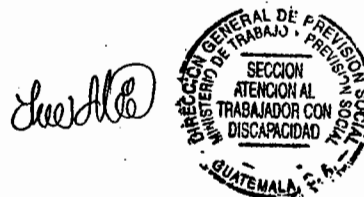
No

4. ¿Cuántas denuncias existen actualmente en esta institución, por discriminación laboral, de personas que portan el VIH y sida, aún cumpliendo con los méritos requeridos?

No existen los registros, además alguna denuncia por discriminación no es fácil que proceda en esta instancia.

5. ¿Cuántas denuncias existen actualmente, de personas que no fueron contratadas para laborar en el Ministerio Público, por portar el VIH y sida?

No se conoce ningún caso.



DEPARTAMENTO DE HIGIENE Y SEGURIDA OCUPACIONAL
PREGUNTAS DIRIGIDAS AL MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISION SOCIAL
DE MAYO DEL AÑO 2010



- 1). ¿Existe un departamento específico dentro de esta institución, que lleve un control real acerca de las personas que son portadoras de VIH y sida, que han sufrido abusos y violaciones a sus derechos como personas?

NO

- 2). ¿Tienen un archivo de expedientes, en los que se haya registrado el proceso legal respectivo, contra instituciones o empresas que cometen violaciones a los derechos de las personas que portan el VIH y sida?

NO

- 3). Existen datos específicos que evidencien el porcentaje de denuncia que reciben anualmente; de personas que no fueron contratadas para laborar, sin ser informadas de la razón por la que no se realizó la contratación, aún cumpliendo con los méritos requeridos?

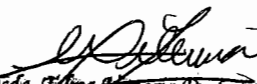
No existe una base de datos donde se pueda cuantificar, las denuncias.

- 4). ¿Cuántas denuncias existen actualmente en esta institución, por discriminación laboral, de personas que portan el VIH y sida, aún cumpliendo con los méritos requeridos?

No hay datos de denuncias en el Departamento.

- 5). Cuántas denuncias existen actualmente, de personas que no fueron contratadas para laborar en el Ministerio Público, por portar el VIH y sida?

Se desconoce si de parte del Ministerio, se han realizado denuncias de algún caso al Ministerio Público.


Licda. Yelma Victoria De León
SUBDIRECTORA GENERAL DE PREVISION SOCIAL
MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISION SOCIAL



ANEXO C



PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS
12 avenida 12-72, zona 1 PBX 2424-1717
Guatemala, Centro América
www.pdh.org.gt

20

años

9

PROCURADURIA DE LOS DERECHOS HUMANOS

Guatemala 10 junio 2010

Señor Mario Estuardo Matías Gómez

De la forma más atenta me dirijo a su persona deseándole bienestar en sus labores. El objeto de la presente es dar respuesta a la carta remitida por su persona al Señor Procurador de los Derechos Humanos, Doctor Sergio Fernando Morales Alvarado, en donde expone que; solicita el apoyo y buena voluntad de responder un cuestionario anexo debido a que el mismo forma parte de la investigación que usted lleva a cabo con el fin de elaborar la tesis "La prueba de VIH y Sida, un requisito previo a la contratación laboral, en el Ministerio Público, una clara violación a los Derechos Humanos del trabajador".

En virtud de lo anteriormente expuesto me sirvo compartir con usted la siguiente información deseando la misma le sirva para ampliar su conocimiento.

1. En la Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala existe un Programa para la defensa y promoción de los Derechos Humanos de las personas que viven con VIH y poblaciones vulnerables. Programa que fue creado en el año 2007. Figura dentro de la figura organizacional y depende directamente de Despacho Superior.

El programa cuenta con una planificación estratégica (Misión, objetivo general, objetivos específicos, funciones y atribuciones). La información la puede encontrar de forma completa en la página web de la Procuraduría de los Derechos Humanos www.pdh.org.gt. Informe Anual Circunstanciado 2009, Procurador de los Derechos Humanos. Guatemala.

2. En la institución del Procurador de los Derechos Humanos se lleva un control de casos y denuncias interpuestas ante la institución por medio del sistema de denuncias, en donde cada caso es aperturado por medio de una denuncia y se le asigna un número de expediente para su respectivo proceso: Investigación, seguimiento y resolución. Para el tema específico de VIH se le da seguimiento en el Programa Institucional, sin embargo se trabaja conjuntamente con el área de la Dirección de Procuración Nacional a donde corresponda la violación ya sea Derechos Civiles y Políticos o Derechos Económicos Sociales y Culturales.

3. Si existen datos de las denuncias que se presentan por violación del derecho al trabajo. En donde las principales denuncias y violaciones a los derechos laborales dentro de 1448 expedientes de investigación y acciones específicas solamente hablando del año 2009, sobresale la falta de cumplimiento de condiciones de trabajo y del pago de prestaciones laborales, persecución y violencia contra el trabajador, despido ilegal injusto, falta de negociación (Informe anual Circunstanciado 2009, Procurador de los Derechos Humanos, Derechos Laborales).

4. La cultura de denuncia dentro de las personas que viven con VIH aún tiene que ser reforzada, trabajo que se esta realizando en la Procuraduría de los Derechos Humanos de forma conjunta con la Red Legal y su Observatorio en Derechos Humanos VIH, por lo cual no existe gran número de denuncias interpuestas por personas viviendo con VIH ante la violación del derecho al trabajo. El número de expedientes aperturados en esta materia ante la procuraduría es de 38 casos aproximadamente.



Contra el abuso de poder, el Procurador de los
Derechos Humanos promueve y defiende tus derechos

1555



PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS
12 avenida 12-72, zona 1 PBX 2424-1717
Guatemala, Centro América
www.pdh.org.gt



5. Referente a la quinta pregunta de su cuestionario se le comparte que no existen casos de contratación en el ministerio público relacionadas a VIH o Sida.

Deseando haber apoyado en su proceso de investigación, me suscribo de usted, invitándole a consultar el Informe Anual Circunstanciado del Procurador de los Derechos Humanos, mismo que esta en la página web de la institución para consulta e información pública.

Sin otro particular

Licenciada Jhoanna Castillo
Asesora del Procurador de los Derechos Humanos



BIBLIOGRAFÍA



BIDART CAMPOS, Germán J. **Teoría general de los derechos humanos**, Ed. Argentina: Ed. ASTREA, 1996.

FERNÁNDEZ MOLINA, Luis. **Derecho laboral guatemalteco**, 3ª. Ed; Guatemala: Editorial Óscar de León Palacios, 2002.

<http://es.wikipedia.org/Wiki/Aptitudes/> (Versión electrónica sin paginación) 10 de junio del 2009.

<http://www.rae.es/versión/> (Versión electrónica sin paginación) 10 de junio del 2009.

Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social. **Política pública respecto de la prevención a las Infecciones de Transmisión Sexual, ITS, y a la respuesta a la epidemia del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida Sida.** (s.e.), Guatemala: (s.E.), 2006.

Ministerio Público. **Manual de organización del Ministerio Público.** (s.e.); Guatemala: (s.E), 1995.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, 27ª. ed; revisada, corregida y aumentada. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1987.

Procuraduría de los Derechos Humanos. **Derecho a una vida digna.** (s.e.), Guatemala: (s.E.), 1994.

Procuraduría de los Derechos Humanos. **Derecho a la igualdad.** (s.e.), Guatemala: (s.E.), 1994.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1996.

Código de Trabajo. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 1
1965.



Declaración Universal de Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas. Resolución de la Asamblea General 217 A (iii), 1948.

Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Inconstitucionalidad. Del Congreso de la República, de Guatemala, Decreto 1- 86, 1989.

Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos. Del Congreso de la República, Decretos número 54-86 y 32-87, 1987.

Ley General para el Combate del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (sida) y de la Promoción, Protección y Defensa de los Derechos Humanos ante el VIH y sida. Decreto número 27-2000, 2000.

Reglamento a la Ley del Servicio Civil. Congreso de la República de Guatemala, Acuerdo Gubernativo número 18-98, 1998.