

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

**LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD PARA LOS PADRES QUE HAN
ABUSADO FÍSICA Y PSICOLÓGICAMENTE DE SUS HIJOS COMO MEDIDA
DE PROTECCIÓN INFANTIL CONTRA EL ABUSO Y LA VIOLENCIA Y EL
FORTELECIMIENTO DE LA SELECCIÓN DE PERSONAL CAPACITADO
QUE LABORA PARA LAS INSTITUCIONES QUE QUEDEN AL CUIDADO
DE LOS MENORES**

BRENNER VICENTE RAMÍREZ CARDONA

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2010

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

**LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD PARA LOS PADRES QUE HAN
ABUSADO FÍSICA Y PSICOLÓGICAMENTE DE SUS HIJOS COMO MEDIDA
DE PROTECCIÓN INFANTIL CONTRA EL ABUSO Y LA VIOLENCIA Y EL
FORTALECIMIENTO DE LA SELECCIÓN DE PERSONAL CAPACITADO
QUE LABORA PARA LAS INSTITUCIONES QUE QUEDEN AL CUIDADO
DE LOS MENORES**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas Y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

BRENNER VICENTE RAMÍREZ CARDONA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, Noviembre 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

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

DEDICATORIA

- A DIOS:** Ser supremo, fuente de sabiduría, por todas sus bendiciones en cada momento de mi vida.
- A MIS PADRES:** Vicente Isidro Ramírez Fuentes y Esperanza Clara Cardona De Ramírez, con respeto y agradecimiento a sus esfuerzos.
- A MI ESPOSA:** Mayra Verónica Velásquez Fuentes, por su comprensión y apoyo incondicional.
- A MIS HIJOS:** Brenner Leonardo y Eduardo Antonio Ramírez Velásquez. Por el amor y Cariño brindado, y que sea un ejemplo de Superación para ellos.
- A MIS HERMANOS:** Wander, Orsibal, Fredy y Egidio, como ejemplo para alcanzar las metas propuestas.
- A MIS SOBRINOS:** Que este triunfo sirva como estímulo para alcanzar sus metas.
- A MI SUEGRA:** Por su apoyo moral.
- A MIS AMIGOS:** Agradecimiento por su amistad y apoyo.
- A MIS FAMILIARES:** Con mucho aprecio y cariño.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Tricentenario Universidad de San Carlos de Guatemala, por permitirme egresar de sus aulas.

INTRODUCCIÓN

Fue de sumo interés para el ponente indagar sobre la problemática de los menores que han sido abusados psicológica y físicamente por sus padres, obligados a mendigar en las calles y a ejercer trabajos que pueden ser dañinos para su integridad física y moral. Ante tal flagelo, se propuso como solución, la posibilidad que el Estado de Guatemala pueda retirar del seno familiar a éstos menores, es decir a través que sus progenitores pierdan la patria potestad sobre sus hijos, en aras de su bienestar físico, moral y psicológico, pues ningún menor puede crecer de forma integral cuando ha sufrido este tipo de violencia por parte de sus padres, siendo el Estado el obligado de internar a estos menores en estado de indefensión en un albergue provisional, donde se les provea de lo indispensable para su desarrollo integral, a cargo de personal capacitado e idóneo; o que los menores tengan la opción de ser instaurados en un nuevo hogar bajo la supervisión del mismo Estado. Finalmente se alcanzo el objetivo principal planteado en los inicios, pues se logró demostrar que la legislación guatemalteca contempla la pérdida de la patria potestad, pero en la realidad no se pone en práctica por la defensa de la unión familiar, sin embargo, cuando es evidente que la violencia procede del seno del hogar, la solución es retirar al niño para alcanzar su bienestar integral.

La presente investigación se dividió en cinco capítulos, en el primero el tema de la violencia y el maltrato a los menores en el país, indagando en todos y cada uno de los tipos de violencia que pueden sufrir los mismos; posteriormente en el segundo el tema de la patria potestad y se desarrolla en base a la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código Civil, la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia y los convenios y tratados internacionales que Guatemala ha ratificado, que cobran plena vigencia a la par del derecho interno; en el tercero la investigación indaga en la pérdida de la patria potestad sobre los menores que han sufrido vejámenes en manos de sus familiares o tutores, el cuarto establece la necesidad de crear albergues provisionales con personal altamente capacitado para poder acoger a aquellos menores que se retiraron del seno familiar, para proveerles de un mejor estilo de vida y sobre todo de la seguridad que como niños merecen, para poder crecer como

ciudadanos de bien y sobre todo que puedan reincorporarse a una nueva familia o bien, a su familia anterior siempre que los padres demuestren avances en aquellas cuestiones que provocaron el retiro de la patria potestad sobre su hijo; el quinto presenta un proyecto de reforma de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia para regular el fortalecimiento de la selección del personal que labora en los albergues a cuidado de menores abandonados o sustraídos de sus familias por violencia física o psicológica, pues ésto es sumamente importante, ya que también se conocen muchos casos que los niños luego de haber sufrido en sus hogares, vienen a sufrir peores situaciones en manos de gente ajena que supuestamente los está rescatando.

Para la sustanciación de la presente se utilizaron los métodos deductivo, inductivo, y analítico, asimismo se aplicaron las técnicas directas de la investigación, entre ellas las bibliográficas por medio de la elaboración de fichas, y la observación del problema planteado.

En los últimos meses se ha empezado a poner en práctica los planteamientos sugeridos por el ponente en instituciones como la Secretaría de Bienestar social, quienes han comprobado que si es posible retirar a los menores de su seno familiar en aplicación del “interés superior del niño”, principio que inspira el derecho de menores, vigente en Guatemala y regulado en diversos cuerpos normativos del derecho interno e internacional; todo esto a manera de proteger a los menores de los vejámenes que pueden sufrir fundamentado en la teoría de la protección integral del menor, quienes han logrado llevar a los menores a algunos albergues que tienen habilitados para el efecto. Similar labor realiza la Procuraduría General de la Nación, quien comparece como parte interesada en todos aquellos juicios en donde se solicita alguna medida de protección para menores que han sufrido violencia, consiguiendo también retirar de forma temporal la patria potestad de sus padres, y en otros casos, hasta retirarla de forma definitiva..

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. La violencia contra los niños en Guatemala.....	1
1.1. Concepto.....	1
1.2. Tipos de violencia infantil.....	3
1.3. Indicadores de violencia infantil.....	7
1.4. Actitudes que inciden en la violencia infantil.....	10
1.5. Antecedentes históricos del problema de la violencia infantil.....	11
1.6. Causas de la violencia infantil.....	15
1.7. Consecuencias de la violencia infantil.....	20
1.8. La violencia infantil en la legislación guatemalteca.....	27
1.9. La violencia infantil en la legislación comparada.....	28

CAPÍTULO II

2. La patria potestad.....	31
2.1. Elementos personales.....	32
2.2. Características.....	33
2.2.1. Principios.....	34
2.2.2. Contenido de la patria potestad	38
2.3. Objeto de la patria potestad	39
2.4. Extinción de la patria potestad en la doctrina.....	40
2.5. La patria potestad, respecto a la guardia custodia.....	45

CAPÍTULO III

3. La pérdida de la patria potestad de los padres de niños sometidos a cualquier	
--	--

	Pág.
tipo de violencia intrafamiliar.....	51
3.1. Consideraciones preliminares.....	51
3.2. La privación de la patria potestad.....	54
3.3. Supuestos para perder la patria potestad de un menor.....	56
3.3.1. La posibilidad de la suspensión de la patria potestad por declaratoria de incapacidad o interdicción de los padres.....	58
3.3.2. La pérdida de la patria potestad por el sometimiento de los menores a la mendicidad, y la pobreza extrema como su factor determinante.....	59
3.3.4. La posibilidad del retiro de la patria potestad de los menores en estado de abandono.....	64

CAPÍTULO IV

4. La creación de albergues provisionales para menores que han sido retirados del seno familiar por situación de abuso u obligación de mendigar.....	67
4.1. El problema de los niños de la calle obligados a la mendicidad, una forma de maltrato infantil.....	68
4.2. Consecuencias y peligros de vivir en las calles.....	78
4.3. La institucionalización de los niños producto de la violencia intrafamiliar.....	84
4.4. El castigo a los padres por el abandono de menores.....	87

CAPÍTULO V

5. Propuesta de reforma del Artículo 53 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, para regular el fortalecimiento de la selección del personal que labora en los albergues a cuidado de menores abandonados o sustraídos de sus familias por violencia física o psicológica.....	89
5.1. La regulación del fortalecimiento de la selección del personal que	

	Pág.
labora en los albergues al cuidado de menores abandonados.....	90
5.2. La prevención antes que la represión.....	91
CONCLUSIONES.....	101
RECOMENDACIONES.....	103
BIBLIOGRAFÍA.....	105

CAPÍTULO I

1. La violencia contra los niños en Guatemala

1.1. Concepto

Violencia es el abuso de la fuerza, ejercida por uno para el dominio de otro, es decir, que se utiliza la fuerza para dominar, supeditar y sobreponerse por encima de la voluntad de otro, para imponer una supuesta autoridad. Considerando la adopción del fenómeno de violencia como fenómeno de salud pública, se acoge la definición propuesta por la Organización Mundial de la Salud, en reporte global sobre la violencia, el cual lo define como: “El uso deliberado de la fuerza física o el poder, ya sea en amenaza o en efectivo, contra uno mismo, otra persona o un grupo o comunidad, que cause o tenga muchas probabilidades de causar lesiones, muerte, daños psicológicos, trastornos de desarrollo o privaciones”¹.

Desde hace varios años, diversos autores han tratado de definir, desde diferentes perspectivas la violencia infantil con el fin de buscar una solución al problema, la definición mas aceptada, ha sido la de Musito y García, en la que se menciona que “la violencia es cualquier daño físico o psicológico no accidental a un menor, ocasionando por sus padres cuidadores, que ocurre como resultado de acciones físicas, sexuales o

¹Oficina internacional del trabajo. **Eliminación del trabajo infantil: un objetivo a nuestro alcance**, Pág.22.

emocionales o de negligencia, omisión o comisión, que amenazan al desarrollo normal tanto físico como psicológico del niño”²

La violencia infantil es, por desgracia, un problema generalizado en el mundo actual. Se entiende por maltrato infantil como “el daño físico o psicológico que le inflige intencionalmente un adulto”³ según Burgués y Conger, también se considera violencia infantil a cualquier acto por acción u omisión realizado por individuos, por instituciones o por la sociedad en su conjunto y todos los estados derivados de estos actos o de su ausencia que priven a los niños de su libertad o de sus derechos correspondientes y/o que dificulten su óptimo desarrollo, esto según el centro Internacional de la Infancia de París.

La naturaleza de la violencia es aterradora sin importar si se manifiesta en formas tan terribles como el castigo violento y el abuso sexual o en formas psicológicas más sutiles como el ridículo o los ataques directos contra el auto concepto y la autoestima. La violencia infantil es la denominación que reciben las agresiones que los adultos descargan sobre los menores, produciéndose daños físicos y emocionales, afectando su desarrollo intelectual, educación y su adecuada integración a la sociedad. Generalmente son los familiares cercanos quienes de manera intencional los lesionan, con el pretexto de corregir su conducta por desobediencia o no cumplimiento de las tareas encomendadas.

² Alphantery, Gustavo. **La formación de la personalidad del niño**, Pág. 89

³ **Ibid.** Pág. 90.

1.2. Tipos de violencia infantil

El grado de desarrollo económico, el nivel social, la edad, el sexo y el género son algunos de los muchos factores relacionados con el riesgo de la violencia letal. Los cálculos de la Organización Mundial de la Salud indican que en el año 2002 la tasa de homicidios de niños fue el doble en los países de bajos ingresos que en los países de altos ingresos (2,58 frente a 1,21 por cada 100.000 habitantes). Las tasas más altas de homicidio infantil se dan en los adolescentes, especialmente en los varones entre 15 y 17 años (3,28 en el caso de las chicas, 9,06 en el de los chicos) y en los niños entre 0 y 4 años (1,99 en el caso de las niñas y 2,09 en el de los niños)⁴. La violencia infantil se subdivide en dos grupos:

- Pasivo: comprende el abandono físico, que ocurre cuando las necesidades físicas básicas del menor no son atendidas por ningún miembro del grupo que convive con él, también comprende el abandono emocional que consiste en la falta de respuesta a las necesidades contacto físico, caricias y la indiferencia frente a los estados anímicos del menor.
- Activo: comprende el abuso físico que consiste en cualquier acción no accidental por los padres o cuidadores que provoquen daño físico o enfermedad al menor, la intensidad puede variar desde una colusión leve hasta una lesión mortal; también comprende el abuso sexual, que consiste en cualquier tipo de contacto sexual con un menor por parte de un familiar, tutor o cualquier otro adulto o

⁴ Oficina internacional del trabajo. **Ob. Cit.**; Pág.24.

persona en general. La intensidad del abuso puede ir desde el exhibicionismo hasta la violación; el abuso emocional también entra en esta categoría de abuso activo y se presenta bajo la forma de hostilidad verbal, crónica (insultos, burlas, desprecios, críticas, amenazas de abandono, etc.) y el bloqueo constante de las iniciativas infantiles (puede llegar hasta el encierro o confinamiento) por parte de cualquier miembro, aun de los mismos niños o menores del grupo familiar.

Otra forma de maltrato infantil es el caso de los niños que son testigos de violencia, “cuando los niños presencian situaciones crónicas de violencia entre sus padres, pues los estudios comparativos muestran que estos niños presentan trastornos muy similares a los que caracterizan a quienes son víctimas de abuso.”⁵

Respecto a lo que se refiere a las agresiones psíquicas o psicológicas, que están dirigidas a dañar la integridad emocional del niño comprenden todo tipo de manifestaciones verbales y gestos, así como actitudes que los humillan y degradan, pero esto no es lo más grave, las heridas del cuerpo duelen pero cicatrizan, no así las heridas del alma, las cuales no dejan evidencia física, tardan mucho más en sanar si es que sanan antes de que se le acumule otra herida más, estas generan sentimientos de desvalorización, baja estima e inseguridad personal, los cuales más tarde pueden manifestarse en violencia social, realmente es difícil hablar de este tema, pues cualquier tipo de maltrato infantil es inhumano.

⁵ Asociación pro Derechos Humanos. **Malos tratos al menor socialmente aceptados**, Pág. 54.

Los diferentes tipos de maltrato, definidos de múltiples formas son de acuerdo a la Asociación Pro Derechos Humanos:

- I. “Maltrato físico: conocido como una acción no accidental de algún adulto que provoca daño físico o enfermedad en el niño, o que le coloca en grave riesgo de padecerlo como consecuencia de alguna negligencia intencionada.

- II. Abandono físico: situación en que las necesidades físicas básicas del menor, (alimentación, higiene, seguridad, atención médica, vestido, educación, vigilancia...), no son atendidas adecuadamente por ningún adulto del grupo que convive con él.

- III. Abuso sexual: cualquier clase de placer sexual con un niño por parte de un adulto desde una posición de poder o autoridad, no es necesario que exista un contacto físico (en forma de penetración o tocamientos) para considerar que existe abuso sino que puede utilizarse al niño como objeto de estimulación sexual se incluye aquí el incesto, la violación, la vejación sexual (el tocar a un niño con o sin ropa, alentar, forzar o permitir a un niño que toque de manera inapropiada al adulto) y el abuso sexual sin contacto físico (seducción verbal, solicitud indecente, exposición de órganos sexuales a un niño para obtener gratificación sexual, realización del acto sexual en presencia de un menor, masturbación en presencia de un niño, pornografía).

- IV. Maltrato emocional: conductas de los padres/madres o cuidadores tales como los insultos, rechazos, amenazas, humillaciones, desprecios, burlas, críticas, aislamiento, atemorización que causen o pueden causar deterioro en el desarrollo emocional, social o intelectual del niño.
- V. Abandono emocional: situación en la que el niño no recibe el afecto, la estimulación, el apoyo y protección necesarios en cada estado de su evolución y que inhibe su desarrollo óptimo, éste usualmente se da cuando existe una falta de respuesta por parte de los padres/madres o cuidadores a las expresiones emocionales del niño (llanto, sonrisa) o a sus intentos de aproximación o interacción.
- VI. Síndrome de Mauthausen por poderes: Se da cuando los padres, o madres cuidadores someten al niño a continuas exploraciones médicas, suministro de medicamentos o ingresos hospitalarios, alegando síntomas ficticios o generados de manera activa por el adulto, provocado por trastornos psicológicos de los padres que desean auto enfermar a sus hijos, por ejemplo mediante la administración de sustancias médicas al niño, a pesar de éste encontrarse en perfecto estado de salud.
- VII. Maltrato institucional: Se entiende por malos tratos institucionales, cualquier legislación, procedimiento, actuación u omisión procedente de los poderes públicos o bien derivada de la actuación individual del profesional que comporte abuso, negligencia, detrimento de la salud, la seguridad, es estado emocional, el

bienestar físico, la correcta maduración o que viole los derechos básicos del niño y la infancia.”⁶

1.3. Indicadores de violencia infantil

Existen varios indicadores para poder determinar cuando un niño esta siendo sometido a cualquier tipo de maltrato, usualmente son los profesores o los amigos quienes suelen darse cuenta de los cambios de menor cuando se encuentra fuera de casa, o bien son los padres cuando el niño es maltratado en la escuela. Se suele observar cuando el niño ha sufrido violencia, por su actitud con las demás personas, pues éste por su situación de indefensión, no sabe defenderse ante las agresiones de los adultos, y tiene miedo y mucho dolor, y por lo general no pide ayuda, lo cual le sitúa en una posición vulnerable ante un adulto agresivo o negligente.

Los niños que sufren de maltrato tienen múltiples problemas en su vida que le imposibilitan un desarrollo adecuado de su personalidad, padecen déficit emocional, conductual y socio-cognitivo. Estos indicadores son señales de alarma que pueden indicar una situación de riesgo, o maltrato, teniendo en cuenta que estos por si solos no son suficientes para demostrar la existencia de maltrato sino que además debemos considerar la frecuencia de las manifestaciones, cómo, donde o con quién se producen. Algunos indicadores según la Asociación Pro Derechos Humanos, entre otros que se pueden dar, son los siguientes:

⁶ Ibid. Pág. 57.

- “En el niño: se puede evidenciar señales físicas repetidas (hematomas, lesiones evidentes, quemaduras, niños que presentan deficiencia en cuestiones de limpieza, los visten con ropa inadecuada para su edad o en condiciones de extremo descuido, presentan cansancio o apatía permanente (se suele dormir en el aula), asimismo se observar un cambio significativo en la conducta escolar sin motivo aparente, presentan conductas agresivas, rabietas severas y persistentes, en sus relaciones se muestran distantes, hipervigilantes (en estado de alerta, o recelosos), con conducta sexual explícita, o manifiestan juegos o conocimientos inapropiados para su edad, evitan ir a casa o a la escuela (al sitio donde sufren la violencia), tienen pocos amigos en la escuela, muestran poco interés, mínima motivación por las tareas, después del fin de semana vuelve peor al colegio, (triste, sucio) presentan dolores frecuentes sin causa aparente, tienen problemas alimenticios (niños demasiado glotones o con pérdida de apetito), faltan a clase de forma reiterada sin justificación, mantienen constantes retrasos en el desarrollo físico, emocional e intelectual, presenta conductas antisociales (fugas, vandalismo, pequeños hurtos, etc.), existen intentos de suicidio, sintomatología depresiva por medio de regresiones conductuales (conductas demasiado infantiles para su edad)”⁷, en las relaciones entre el niño con los adultos se muestran reservados o excluyentes, además que presenta una evidente falta de cuidados médicos básicos en su casa.

⁷ Ibid. Pág. 58.

- “En los padres o cuidadores, parecen no preocuparse por el niño, no acuden nunca a las citas del colegio; desprecian o desvalorizan al niño en público, sienten a su hijo como una propiedad (pensando que pueden hacer con su hijo lo que quieren por que es de ellos)”⁸, expresan dificultades en su matrimonio, recogen y llevan al niño al colegio sin permitir contactos sociales, están siempre fuera de casa, los padres nunca tienen tiempo para sus hijos, abusan de sustancias tóxicas, como el alcohol y las drogas; tratan de forma desigual a los hijos, no justifican las ausencias de clase de sus hijos; justifican a la vez, la disciplina autoritaria, ven al niño como malvado, ofrecen explicaciones ilógicas o contradictorias, no convincentes o bien no ofrecen una explicación, habitualmente utilizan una disciplina inapropiada para la edad del niño, son celosos protegiendo desmesuradamente al niño.

Estos indicadores pueden observarse en otros casos que no necesariamente se dan en niños maltratados, la deferencia más notable es que los padres maltratadores no suelen reconocer la existencia de la violencia y rechazan cualquier tipo de ayuda llegando a justificar con argumentos muy variados este tipo de acciones, en cambio los padres con dificultades suelen reconocer y admiten cualquier tipo de ayuda que se les ofrezca.

Algunas causas de la violencia al menor han surgido de las observaciones que se han realizado e identificado, que en un gran número de casos el agresor fue agredido en su infancia por sus padres, tutores o algún adulto de la misma manera que ahora él, lo

⁸ Ibid. Pág. 59.

hace con sus hijos, también se identifica que los padres carecen de capacidad para asumir la educación y responsabilidad que tienen sus hijos. Es probable también que los adultos agresores, tuvieron problemas de salud en los primeros años de vida, en gran número de casos, los agresores se encuentran alcoholizados o drogados; de esta manera la violencia se refleja en la mala relación que ellos tienen en pareja, como puede ser la falta de recursos económicos, celos, incumplimiento de deberes en el hogar, la desintegración familiar; embarazos no deseados, entre otros.

Entre los terribles efectos se ha encontrado que en la conducta del menor se observan temores, desconfianza y gran dificultad para establecer relaciones interpersonales estables, además los sentimientos de estima personal no se desarrollan adecuadamente en el menor, toda vez que se acepta la violencia como algo que se merece por su desobediencia o incapacidades, además, ante la violencia; los niños pueden responder con un comportamiento pasivo, se les observa tristes y sumisos, o con un comportamiento rebelde agresivo, generalmente dirigido hacia otros niños. A nivel intelectual estos niños suelen presentar un retardo en su desarrollo, también presentan dificultades en el aprendizaje, como resultado de una pobre estimulación o desinterés de los padres en la educación de su hijo, en parte por temor del niño maltratado frente a las consecuencias de un posible nuevo error o fracaso.

1.4. Actitudes que inciden en la violencia infantil

Los niños se ven afectados tanto por lo que sus padres hacen como por lo que piensan, es decir por las actitudes y creencias de los mismos. “Se puede definir una

actitud como una predisposición para responder a un estímulo en particular de una manera particular, una actitud representa una mayor probabilidad de que una persona reaccione frente a una experiencia o comunicación dadas de una forma en particular en vez de hacerlo en otra forma”⁹.

“Las creencias paternas, tienen origen en la cultura, según estudios se logró relacionar las creencias de los padres sobre crianza, inteligencia y educación con el desempeño escolar de sus hijos”¹⁰. La identificación de las diferencias culturales en las creencias de los padres puede ayudar a los profesores así como a los mismos padres a entender un poco más a los niños, a desarrollar una forma de vida diferente a las de ellos para darse cuenta de su propia situación.

1.5. Antecedentes históricos del problema de la violencia infantil

Según varios autores, la violencia infantil ocurre desde los inicios de la humanidad: “la historia de la violencia a menores ocurre desde que el ser humano se encuentra en la faz de la tierra. Por lo tanto debe entenderse y aceptarse que éste es un fenómeno tan antiguo como la humanidad misma y no una característica de una sociedad moderna”¹¹, diversas culturas a lo largo de la historia de todo el mundo lo han utilizado como una forma de educación y crianza los hijos.

⁹ Aguinaga, Javier, David Comas. **Infancia y adolescencia: la mirada de los adultos**, Pág 43.

¹⁰ Ibid. Pág 45.

¹¹ Flores Lozano, José Antonio. **Aspectos psicosociales y familiares del niño maltratado**, Pág. 32

La violencia contra los niños se presenta bajo diversas formas dependiendo de una amplia gama de factores, desde las características personales de la víctima y el agresor hasta sus entornos culturales y físicos. Sin embargo, gran parte de la violencia ejercida contra los niños permanece oculta por muchas razones. Una de ellas es el miedo: muchos niños tienen miedo de denunciar los episodios de violencia que sufren. En numerosos casos los padres, que deberían proteger a sus hijos, permanecen en silencio si la violencia la ejerce su cónyuge u otro miembro de la familia, un miembro de la sociedad más poderoso que ellos como por ejemplo un jefe, un policía o un dirigente de la comunidad. El miedo está estrechamente relacionado al estigma que a menudo va unido a las denuncias de violencia, sobre todo en los lugares en que el “honor” de la familia se sitúa por encima de la seguridad del bienestar de los niños. En particular, la violación y otras formas de violencia sexual pueden acarrear el ostracismo, más violencia o la muerte.

La violencia infantil aparece como una forma de interacción humana muy difundida. Hoy en día la violencia hacia los niños reviste formas más sutiles, se ejerce de manera silenciosa en el hogar, la calle o la escuela, se ha convertido en una práctica común socialmente aceptada. Sin embargo, hasta hace muy poco se le ha puesto el interés debido al problema, se le ha clasificado y considerado como tal y ha incrementado la atención en éste. El aumento de la violencia dentro del ámbito familiar no es un problema reciente. Los análisis históricos revelan que ha sido una característica de la vida familiar tolerada, aceptada desde tiempos remotos. En virtud de lo anterior, se puede aseverar que desde algunas décadas atrás, determinadas expresiones tales

como niños maltratados, mujeres golpeadas o abuso sexual tal vez habían sido comprendidos pero no considerados como sinónimos de graves problemas sociales.

La violencia familiar comenzó a abordarse como problema social grave a comienzos de los años 60, cuando algunos autores describieron el síndrome del niño golpeado redefiniendo los malos tratos hacia los niños, también el abordaje periodístico de estos casos contribuyó a generar un incremento de la conciencia pública sobre el problema. Sin embargo, el abuso infantil ha existido siempre, aunque ha sido durante los últimos 150 años cuando ha ido emergiendo como un problema social y una considerable cantidad de instituciones sociales y legales se han ocupado de él y que en un principio éste fenómeno no recibió atención como tal, sino dentro del esfuerzo por acabar con el problema de los niños vagabundos e indigentes se encontraron diversos casos de maltrato infantil.

Existe un aspecto muy importante y decisivo en la aceptación del problema de la violencia infantil como tal, y este problema es tan viejo como la historia humana, pero solo recientemente hubo aceptación amplia de que el problema existe, y se realizan investigaciones centradas en entenderlo, y programas dirigidos a ayudar al niño maltratado y a las familias y quizá este aumento de interés público y profesional es debido al hecho de que la violencia infantil es muy común en grandes naciones industrializadas o desarrolladas como las no desarrolladas y en vías de desarrollo, es decir que la incidencia de este problema se ha incrementado tanto mundialmente que se ha salido del control social.

Por otro lado, tanto la violencia infantil como la violencia intrafamiliar son fenómenos sociales que han gozado de aceptación en nuestra cultura, a pesar que en los últimos tiempos estas conductas han sido condenadas por constituir algunas de las formas de violencia más comunes penetrantes en nuestra sociedad todavía miles de niños y mujeres sufren de manera permanente actos de maltrato físico, psicológico y sexual en su propio hogar.

Hasta ahora existe una separación histórica entre la violencia doméstica y la violencia infantil, la primera salía a la luz pública debido al trabajo de las organizaciones de protección a las mujeres, pero se considera que en la evolución del derecho de menores, los años sesenta marcan un hito en la historia referente a la violencia contra los niños, ya que durante este periodo se describió el síndrome del niño maltratado y se le acuñó este nombre y desde entonces se han multiplicado los trabajos sobre el tema, pero a pesar de las investigaciones realizadas, aun queda mucho por aclarar sobre la epidemiología de la violencia contra los niños, sus causas y sus mecanismos y las medidas más eficaces para prevenirla.

Sin embargo, los conocimientos acumulados hasta ahora constituyen suficientes bases para la acción y justifican la formulación de programas de intervención sobre las bases científicas, por tanto, cabe aclarar que este tema en la actualidad ha cobrado interés pero no el necesario para actuar de manera participativa, es decir, para implementar nuevos programas de prevención y ayuda psicológica para padres, así como poner en marcha los ya existentes.

1.6 Causas de la violencia infantil

La aceptación social de la violencia es también un factor importante: tanto los niños como los agresores pueden aceptar la violencia física, sexual y psicológica como algo inevitable y normal. La disciplina ejercida mediante castigos físicos y humillantes, intimidación y acoso sexual con frecuencia se percibe como algo normal, especialmente cuando no produce daños físicos visibles o duraderos. La falta de una prohibición legal explícita del castigo corporal es muestra de ello. “Según la iniciativa global para acabar con todo castigo corporal hacia niños y niñas, al menos 106 países no prohíben el uso del castigo corporal en la escuela, 147 países no lo prohíben en los establecimientos alternativos de acogida y hasta ahora sólo 16 países lo han prohibido en el hogar”¹². La violencia infantil es un problema causado por muchos factores y de todos ellos, se considera que entre las causas principales que generan la violencia a menores, se mencionan las siguientes:

- Causas de personalidad o modelo psiquiátrico y psicológico

Existe una estrecha relación entre el abuso y el abandono infantil con la presencia de enfermedades mentales o de algún desorden psicológico específico, en la actualidad se considera que solo entre un 10 y un 15% de los de los padres abusivos ha sido diagnosticado con un síntoma psiquiátrico específico. Estudios que se han realizado, indican que los padres abusivos tienen dificultades para controlar sus impulsos,

¹² <http://www.cdc.gov/gshs> o http://www.who.int/school_youth_health/gshs, consulta realizada el 15 de enero del 2009.

presentan una baja autoestima, escasa capacidad de empatía, asimismo, se ha encontrado que el abuso infantil se relaciona con la depresión y con la ansiedad de los padres, entre otras características y rasgos de personalidad como el alcoholismo y la drogadicción.

- Causas económicas

La crisis del desempleo trae consigo que los padres que se encuentran en esta situación, desquiten sus frustraciones con los hijos y los maltratan, ya sea física o psicológicamente. La violencia infantil se presenta en mayor medida en los estratos de menores ingresos, aunque esta conducta no es propia de determinada clase social y se suele dar en todos los grupos socioeconómicos.

- Causas culturales

Se incluye a las familias donde los responsables de ejercer la custodia o tutela de los menores no cuentan con orientación y educación acerca de la responsabilidad y la importancia de la paternidad y consideran que los hijos son objetos de su propiedad pero se considera que a estos tutores les falta criterio para educar a sus hijos. La sociedad ha desarrollado una cultura del castigo, en la cual al padre se le considera la máxima autoridad en la familia con la facultad de normar y sancionar al resto de los miembros, en esta concepción, el castigo se impone como una medida de corrección a quien transgredió las reglas, además no se prevén otros medios de disciplina y educación de los hijos además de que la información existente acerca de este problema

social no se hace llegar a los padres de familia, ni se promueven los programas de ayuda para éstos y así, éstos a su vez son ignorantes pues carecen de información, orientación y educación al respecto, esto de conformidad con el modelo sociológico en el que fueron creados.

- Causas sociales

Cuando entre los padres se produce una inadecuada comunicación entre ellos y sus hijos, nace una situación propicia para la desintegración familiar; en la mayoría de los casos, esta causa va paralela al nivel socioeconómico de los padres y el ambiente que rodea a la familia, asimismo es inducida por la frustración o la desesperación ante el desempleo, los bajos ingresos familiares y la responsabilidad de la crianza de los hijos. El estrés producido por estas situaciones adversas provoca otras crisis de igual o mayor magnitud. Por otro lado los conflictos que son ocasionados por el nacimiento de los hijos no deseados o cuando la madre se dedica a la prostitución y deja en la orfandad a sus hijos. En consecuencia la violencia que se genera en estos casos provoca un daño irreversible por la carencia de afecto durante esta etapa de la vida del individuo.

- Causas emocionales

La incapacidad de los padres para enfrentar los problemas, su inmadurez emocional su baja autoestima, su falta de expectativas y su inseguridad extrema motivan que desquiten su frustración en los hijos y no les proporcionen los requerimientos básicos para su formación. Según los estilos negativos de interacción que generan la violencia doméstica; se ha comprobado que en los lugares donde existe agresión y violencia

entre el padre y la madre suele haber también maltrato infantil y esto produce a su vez incapacidad de socialización en los padres con el medio en que se desenvuelven y no hay que olvidar que a través de la familia se transmiten las reglas y costumbres establecidas por la sociedad.

- Antecedentes de violencia en la familia

Se considera que el promedio de padres agresores que sufrieron maltrato en su infancia es bastante alto y en la mayoría de estos casos, los progenitores no recibieron ayuda en su niñez para superar lo sufrido por ellos mismos y menos han recibido instrucción alguna acerca de la forma de tratar a sus hijos y aunque la recibieran, sin una intervención psicológica adecuada, caerían de nuevo en la misma forma de tratar a sus hijos; a esto se le llama transmisión intergeneracional por malas experiencias en la niñez.

El padre agresor regularmente, posee las siguientes características; a veces tiene doble identidad, mientras se muestra agresivo en la casa, es bueno con otras personas, puede tener o haber tenido problemas con la ley, tiene un temperamento explosivo, se enfurece fácilmente; no toma responsabilidad de sus acciones, posiblemente vivió una niñez en condiciones de violencia, tiene problemas económicos, ingiere alcohol o tiene algún vicio, se pone agresivo con sus hijos cuando éstos hacen alguna travesura, abusa verbalmente, insulta o grita, dice palabras soeces, puede ser más violento cuando su compañera está embarazada o ha dado a luz, tiene tendencia a negar el abuso, lo minimiza y a veces ni se acuerda, es egoísta, ignora los sentimientos de los

demás, es una persona con tendencia extremadamente machista. Estos son sólo algunos de los factores que pueden interferir en el trato de los padres a sus hijos y constituirse en signos de violencia infantil.

Se considera que la familia posee el mayor potencial para proteger a los niños y las niñas, para proporcionarles la seguridad física y emocional que necesitan y a pesar que tanto la Constitución Política de la República de Guatemala, y los tratados internacionales ratificados por Guatemala, reconocen el derecho a una vida privada y familiar y a un hogar, sin embargo aun así, en los últimos años se han documentado actos de violencia contra niños y niñas por parte de sus progenitores y otros familiares; pues no basta con que el Estado se comprometa a velar por el respeto a los derechos de los niños, sino que ese respeto nazca en la base de la sociedad que es la familia.

A menudo, en el contexto de la disciplina, los niños y niñas sufren castigos físicos crueles o humillantes como los insultos, el aislamiento, las amenazas, la indiferencia emocional o el menosprecio; los cuales son formas de violencia que pueden perjudicar el bienestar del niño y lo más frecuente es que los niños y niñas sufran abusos sexuales a manos de una persona a la que conocen, a menudo un miembro de su propia familia.

Aún a estas alturas es frecuente que los dirigentes familiares o comunitarios impongan a los niños y niñas a una edad temprana prácticas tradicionales que son perjudiciales y buena parte de esta violencia se oculta a puertas cerradas o debido a la vergüenza o al miedo.

- Causas biológicas

Se trata del daño causado a los menores que tienen limitaciones físicas, trastornos neurológicos, o malformaciones. Por sus mismas limitaciones, estos niños son rechazados por la sociedad y por consiguiente sus padres o tutores los relegan o aceptan con lástima.

En estas circunstancias, el daño que se ocasiona a los menores con discapacidad es mayor, pues arremeta a un ser indefenso que no puede responder en forma alguna a la agresión ejercida por un superior, no sólo en tamaño, sino en autoridad.

1.7. Consecuencias de la violencia infantil

La violencia infantil trae serias consecuencias tanto en el individuo como en la sociedad en general, pero desgraciadamente existen muy pocas investigaciones acerca de este tema y no obstante, poco o nada se hace en términos de promoción de la salud mental y de la detección y la prevención, tratamiento y rehabilitación de los trastornos emocionales. Únicamente se atienden las necesidades físicas de los menores, así mismo al agresor tampoco se les da un tratamiento y en este caso sería indispensable llevarlo a cabo a manera de prevención y de tratamiento; sin embargo las autoridades de salud pública pasan de largo sin reconocerlos como individuos biopsicosociales. Por tanto, la reintegración y adaptación de estas personas nuevamente a la sociedad, la llevan a cabo solos y, la forma en la que lo hacen no siempre es la más adecuada, así es como, por consecuencias entendemos toda serie de alteraciones en el

funcionamiento individual, familiar y social de las víctimas de maltrato, siendo los aspectos más conocidos, la reproducción del mismo y las alteraciones en el rendimiento académico, en el ajuste psíquico individual y en el tipo de relaciones en las que el sujeto participa. Los malos tratos que se llevan a cabo sobre los niños pueden provocar daño o consecuencias negativas a dos niveles: somático y psicológico.

- Consecuencias somáticas

“Son aquellas consecuencias físicas que presentan los niños que sufren violencia en sus hogares, éstas pueden ser de dos tipos; por abandono o bien por el maltrato del que son objeto, ambos constituyen violencia infantil”¹³.

- i. Abandono físico: El niño que presenta abandono físico puede tener un leve retraso en el crecimiento, se hacen crónicos los problemas por falta de tratamiento físico ya que no reciben atención médica inmediata, padecen de enfermedades como desnutrición, se pueden observar eritemas de pañal y aplanamiento del occipucio por permanecer demasiado tiempo acostados y en una misma posición, suele existir aparición de ciertas enfermedades prevenibles mediante vacunación y pueden presentar lesiones que provocadas por quemaduras que no sanan por falta de cuidado y otras lesiones por accidentes familiares debidas a una falta de supervisión.

¹³ Aguinaga, Javier, David Comas. **Ob. Cit.**; Pág. 49.

ii. Maltrato físico: El niño que es directamente maltratado presenta lesiones cutáneas (de la piel); quemaduras, lesiones bucales (que pueden afectar a la posición de los dientes), lesiones óseas que pueden afectar el crecimiento y la movilidad articular), lesiones internas (traumatismos craneales y oculares) entre las que destacan aquellas que producen edemas cerebrales puesto que pueden tener secuelas neurológicas.

- Consecuencias psicológicas

“Al hablar de consecuencias psicológicas, se relacionan la variedad de comportamientos que pueden aparecer, sean alterados o como ellos lo llaman, excesos conductuales y también los retrasos o déficit en ciertos repertorios que se esperarían en los niños en función de sus edades respectivas”¹⁴. Estas consecuencias pueden manifestarse a corto, mediano y largo plazo, es decir, en la infancia, adolescencia y edad adulta en distintas áreas de la vida del niño.

- Consecuencias en el área cognitiva del niño

“Los niños sometidos a cualquier tipo de violencia presentan un menor desarrollo, se muestra más impulsivos, menos creativos, más distraibles y su persistencia en las tareas de enseñanza y aprendizaje es menor. Estos niños son menos habilidosos resolviendo problemas, y cuando llegan a la edad escolar, muestran peores resultados

¹⁴ Ibid. Pág. 50.

en las pruebas, así como las malas ejecuciones académicas”¹⁵. Los niños maltratados funcionan cognitivamente por debajo del nivel esperado para su edad ya que sus puntuaciones en escalas de desarrollo y tests de inteligencia son menores que el de los niños no maltratados, sus habilidades de resolución de problemas son menores y existe un déficit de atención que comprometen el rendimiento en las tareas académicas.

- Consecuencias en el área social del niño

“A los 18 y 24 meses los niños maltratados sufren un apego ansioso y presentan más rabia, frustración y conductas agresivas ante las dificultades que los niños no maltratados, entre los 3 y 6 años tienen mayores problemas expresando y reconociendo a las personas, estos niños también expresan más emociones negativas y no saben animarse unos a otros a vencer las dificultades que se presentan en una tarea, por último, presentan patrones distorsionados de interacción tanto con sus cuidadores como con sus compañeros.”¹⁶

- Consecuencias en el área del lenguaje de los niños maltratados

“Los niños que padecen de maltrato físico, pueden presentar efectos en el área del lenguaje desde los treinta meses de vida, pues no presentan problemas respecto al lenguaje comprensivo pero si en el productivo, en lo que se refiere a sensaciones,

¹⁵ Ibid. Pág. 52.

¹⁶ Ibid. Pág. 53.

sentimientos y necesidades, por lo que presentan un déficit en la expresión de este tipo de verbatizaciones referentes a estados internos.”¹⁷

En cuanto a la interacción verbal madre e hijo en niños de estas edades, mientras que los niños sean maltratados físicamente, utilizan un lenguaje menos complejo sintacticamente, tienen menos vocabulario expresivo y conocen menos palabras que los niños que no han sido sometidos a violencia. Por su parte, las madres de los niños que padecen abandono y maltrato físico hablan menos con sus hijos y en los casos de abandono físico, las madres dan menos recompensas verbales y aprobación a sus hijos, y se muestran más propensas a criticarlos. En los casos de maltrato físico se ha visto que utilizan menos instrucciones verbales para ayudar a sus hijos a superar las dificultades normales de su ambiente, inician menos interacciones de juego e ignoran más a sus hijos, por lo que estas dificultades de lenguaje no desaparecen a lo largo del tiempo, sino que perduran hasta la edad escolar, pudiéndose concluir en que los niños maltratados presentan dificultades de comunicación y de habilidades en la expresión corporal.

- Área de autonomía funcional

“Puede haber conductas de cuidado personal como el aseo, el vestido, la nutrición, que en condiciones normales deben ser aprendidas en el seno familiar y por otro lado, están las habilidades de la vida en comunidad, es decir, la capacidad que el sujeto tiene de

¹⁷ Ibid. Pág. 55.

funcionar de forma independiente a sus progenitores o cuidadores y muestran que los niños que padecían diferentes formas de maltrato presentaban un apego ansioso, en especial los que sufrían abandono emocional.”¹⁸ Estos niños tienden a ser menos obedientes a sus padres y educadores, presentando menor repertorio de autocontrol, sin embargo, en cuanto a los comportamientos de funcionamiento independiente con respecto a los padres en su medio, estos niños llegan a estar al nivel o por encima de los controles, esto podría ser consecuencia directa del número de horas que estos pasan solos, muchas veces en la calle desde edades muy tempranas.

- Problemas de conducta

Se refiere a los problemas de comportamiento en general pues presentan conductas agresivas, hiperactivas, disruptivas, y problemas de conducta agresiva se presentan principalmente en los niños maltratados físicamente. Se ha encontrado en estos niños más síntomas depresivos, más baja autoestima y desesperanza en cuanto al futuro, asimismo se observa una inusual aparición de comportamientos sexuales precoces como frottes, masturbaciones con una alta frecuencia, y aún en presencia de otros niños.

- Consecuencias durante la edad escolar y la adolescencia

La violencia infantil tiene una serie de efectos en todas las áreas del desarrollo del niño, lo que le coloca en una situación de alto riesgo para desarrollar problemas de conducta

¹⁸ Ibid. Pág. 59.

y posteriores psicopatologías. Son diversas las alteraciones conductuales que se engloban bajo la etiqueta general de conducta antisocial, las mas relacionadas con el fenómeno de los malos tratos. La violencia física está relacionada con la aparición de ansiedad e indefensión y estas reacciones se deben principalmente a las situaciones de rechazo; estos niños presentan un comportamiento agresivo, talvez debido al mismo maltrato, lo cual crea un círculo vicioso en la relación padre e hijo.

Un estudio retrospectivo encontró que el veinte por ciento de los niños que habían padecido abandono o maltrato físico, cuando llegaron a adolescentes cometieron delitos graves y una vez que estos cometen delitos, esta conducta suele volverse crónica hasta la edad adulta.

Asimismo, analizando y estudiando el coeficiente intelectual y su relación con los malos tratos y los niños con abandono, los niños maltratados aparecen con un coeficiente intelectual inferior al normal y las niñas tienen coeficiente intelectual infranormal ya sea que sufran maltrato físico o abandono.

Otra consecuencia de los malos tratos es que los niños acaban adoptando una visión distorsionada de la realidad, los adolescentes maltratados tienen una idea distorsionada de la relación padre e hijo y ven a su padre como perfecto al lado del hijo despreciable, también suelen tener expectativas poco realistas sobre la conducta de otros niños y piensan que los niños deben saber hacer cosas que son poco adecuadas para la edad de estos.

1.8. La violencia infantil en la legislación guatemalteca

Al abordar el maltrato infantil se enfrenta una serie de problemas, por un lado, existe un desconocimiento de la verdadera magnitud del fenómeno debido a que no se cuenta con datos reales de todos los casos que se dan en la actualidad debido a que el tema, en se remite a los espacios más íntimos de la convivencia familiar, por otro lado, las tradiciones culturales e históricas repercuten en la forma con que cada sociedad afronta el problema y por último, existen diversas opiniones en cuanto a su definición y clasificación, así como también a las consecuencias que el maltrato infantil pueda tener y su consecuente manejo terapéutico.

Estas son consideraciones que deben tenerse en cuenta para poder realizar un análisis integral sobre dicha problemática. El Artículo 19 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que los países tomarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas adecuadas para proteger al niño de toda forma de violencia física o mental, de traumatismos o de maltratos, de descuidos o tratamiento negligente, de maltrato o de explotación, en especial del abuso sexual, mientras se encuentre al cuidado de sus padres, del guardián legal o de cualquier otra persona que esté al cuidado del niño. A pesar de esto, el maltrato infantil es un problema escondido en muchos países, tanto desarrollados como en desarrollo. “En la región de América Latina y el Caribe, no menos de 6 millones de niñas, niños y adolescentes son objeto de agresiones severas y 80 mil mueren cada año por la violencia que se desata al interior

del núcleo familiar”¹⁹. Cualquier niño sin discriminación de edad, sexo o condición socioeconómica puede ser víctima de maltrato infantil en cualquiera de sus formas.

En Guatemala, muchos niños sufren diariamente insultos, violaciones y vejaciones, un país en el que, existe una ley que protege a los menores, los maltratos permanecen impunes y con frecuencia, son ocultados por los mismos niños y sus padres. Según informes de la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado, en el 2008, 124 niños murieron víctimas de maltrato infantil. Esta cifra significa un crecimiento del 50% en comparación con el año anterior, situación que se torna preocupante, si consideramos que con la creación de la Ley de Protección Integral de Menores y Adolescentes, se crearon a la vez, órganos encargados de velar por la investigación de las denuncias de maltrato infantil, como la Defensoría de la niñez y la adolescencia de la Procuraduría de los Derechos Humanos.

1.9. La violencia infantil en la legislación comparada

El 20 de noviembre de 1989 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la denominada Convención de los Derechos del Niño, incorporada a nuestro ordenamiento jurídico el 22 de Noviembre de 1990. La convención es un instrumento específico que concierne a todos los menores de 18 años y cuya intención ha sido afirmar con mayor énfasis y de manera expresa que los niños son titulares de derechos fundamentales. En el Artículo 3 numeral 1 de la Convención se encuentra plasmado el espíritu de la misma

¹⁹ Datos Unicef: Oficina Regional para América Latina y el Caribe

al disponer expresamente que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que atenderá será el interés superior del niño. El cuidado que se les proporciona a los menores es insuficiente frente al creciente desamparo en que los colocan las condiciones actuales de vida, amenazándolos desde el momento mismo de su concepción a través de la práctica del aborto y que continua luego de su nacimiento, con el abandono efectivo o virtual al que se ven sometidos involuntariamente, ya sea porque quedan en situación de desamparo o, porque sus padres no pueden o no cubren sus necesidades. Los niños son sometidos a explotaciones, o agresiones de toda clase, muchas veces auspiciada por los medios de comunicación que no tienen un control de la información que publican, a la cual los menores son expuestos sin encontrarse capacitados para recibirla y asimilarla y el aluvión consumista les impide encontrarse consigo mismos, masificándolos y los convierte en el principal mercado, al que van dirigidos los esfuerzos de los grandes capitales que no vacilan en incorporarlos al mundo de la droga, la pornografía y la vida nocturna así como al ocio.

Desde la delincuencia, que los utiliza y los introduce en el delito a edades cada vez mas tempranas, mediante la mercantilización del propio menor como objeto de transacción en el trafico consumista, a través de la explotación laboral, como victimas de los conflictos por los que atraviesan sus padres. Los problemas a los que se ven sometidos son incontables y esa constante manipulación de la cual el menor es objeto tiene que generar por reacción lógica y natural, el rechazo a la cosificación del menor, tendiendo a que el mismo deje de ser un objeto, para constituirse en un sujeto de

derechos. El espíritu del que se encuentra imbuida la convención, es sin duda alguna, el de reconocer a la familia su decisiva influencia sobre la salud física, mental y moral del niño, a la vez de conferirle el rol de instrumento necesario para el desarrollo de todos sus miembros, en particular el de los niños.

CAPÍTULO II

2. La patria potestad

Constituye una relación paterna filial que consiste en un régimen de protección de los menores no emancipados, donde se encomienda la protección de éstos a sus padres. La patria potestad no deriva del contrato de matrimonio, sino que es un derecho fundado en la naturaleza y confirmado por la ley; ésto es, que la patria potestad se funda en las relaciones naturales paterno filiales, independientemente de que éstas nazcan dentro del matrimonio o fuera de él.

Se podría decir que los derechos que la patria potestad otorga a los padres, se constituyen propiamente en poderes sobre los hijos, porque las facultades que la ley le confiere a los padres no son en beneficio de éstos sino de los hijos, ésta se ejerce por el padre y la madre, esto es, ambos tienen iguales derechos para ese ejercicio; más esto no significa que siempre deban ejercitarla solidaria y mancomunadamente; de modo que si falta de hecho uno de los dos, el que quede está capacitado para ejercer la patria potestad.

La patria potestad se ejerce sobre los hijos menores, conjuntamente por el padre y la madre en el matrimonio y en la unión de hecho; y por el padre o la madre, en cuyo poder esté el hijo; los hijos mayores de edad permanecerán bajo la patria potestad, solamente que hayan sido declarados en estado de interdicción. Cabe destacar que la

patria potestad constituye una relación paterno-filial, pero ésta no es la única relación de este tipo, aunque es la más importante.

La patria potestad es un sistema de protección, cuidado, asistencia, educación y un medio de suplir la incapacidad, se puede definir como el poder global que la ley otorga a los padres sobre los hijos y ésta ha experimentado una evolución que ha determinado la modificación de su naturaleza jurídica en el ordenamiento actual, pues ha pasado de ser un derecho absoluto del padre, tal y como se concebía en el derecho romano primitivo y en la redacción original de nuestro Código Civil, a configurarse como un conjunto de poderes dirigidos a cumplir unos deberes y obligaciones que la ley impone a los padres.

2.1. Elementos personales

Los elementos personales de la patria potestad son los hijos que están bajo la potestad y los padres a quienes corresponde su ejercicio; respecto a los hijos, hay que tener en cuenta que si durante la menor edad se incapacita a un menor, la patria potestad se prorroga por ministerio de la ley al llegar a la mayor edad, se habla en estos casos de patria potestad prorrogada.

Respecto a los padres, se establece que la patria potestad se ejercerá por ambos progenitores conjuntamente, o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro, este mismo precepto dicta reglas para el ejercicio de la patria potestad en caso de desacuerdo o de separación de los padres. Un caso particular es el que establece el

ejercicio de la patria potestad del menor emancipado sobre sus hijos con la asistencia de sus padres y a falta de ambos, de su tutor.

2.2. Características

La patria potestad se aplica exclusivamente como un régimen de protección a menores no emancipados, es obligatoria, pues los padres tienen la patria potestad a no ser que la misma ley los prive de la patria potestad o los excluya de su ejercicio, es personal e intransmisible porque son los padres quienes deberán ejercerla a no ser que la misma ley los excluya de su ejercicio, por lo tanto la patria potestad es un régimen de protección que ofrece las mayores garantías de protección de los menores no emancipados porque cuenta con el concurso de los protectores naturales de éstos.

Otra característica de la patria potestad es su indisponibilidad, porque su ejercicio no puede ser atribuido, modificado, regulado ni extinguido por la propia voluntad privada sino en los casos en que la misma ley lo permita y al respecto es importante señalar que los cónyuges pueden disponer sobre la guarda del hijo en el escrito de separación de cuerpos por mutuo consentimiento, pero este es un caso en que la ley lo permite.

Por otro lado, la patria potestad es irrenunciable y en todas las cuestiones relacionadas con el estado civil y el derecho de familia, sólo son válidas las convenciones expresamente autorizadas por la ley, de manera que las que no se amparan en las normas jurídicas conducentes, adolecen de nulidad, esto significa que en tales casos, no existe ni funciona el principio de la autonomía de la voluntad, que opera en el

derecho patrimonial; por lo tanto constituye una labor gratuita, porque es un deber natural de los padres. La patria potestad debe ser ejercida personalmente por el padre o por la madre.

2.2.1. Principios que rigen la patria potestad

Existen ciertos principios que regulan la patria potestad, iniciando con el principio de la verdad biológica en materia de filiación, la igualdad jurídica de los padres que implica la titularidad y ejercicio conjunto en el direccionamiento de los hijos menores de edad, y el interés superior del niño, constituyen directivas generales que orientan al legislador acerca de las expectativas y exigencias que la sociedad espera de las obligaciones paternas como la crianza, la asistencia, la educación y la formación integral y democrática de sus hijos. Resulta, entonces, de provecho analizar el contenido de los principios que informan en el presente a la institución de la patria potestad, y después de su desarrollo, se estará en condiciones de delimitar sus funciones y compararlas con aquellas que la Convención sobre los Derechos del Niño, y el Código Civil reconocen y enumeran.

Otro principio rector de la patria potestad es el interés superior del niño, regulado en el Artículo tres de la Convención sobre los derechos del niño, que regula dentro de la evolución de los derechos familiares, las exigencias de una sociedad sometida a transformaciones vertiginosas en las últimas décadas, una mayor conciencia de los individuos considerados desde la perspectivas de sus derechos y el reconocimiento del niño como sujeto pleno de derechos prioritarios que requieren especial atención, esto

ha colocado al principio en el carácter de rector cuando debe analizarse el papel de la familia, la sociedad, y el estado en la organización y ejecución de sus políticas públicas.

Desde la aparición de la Convención sobre los Derechos del Niño, su interés superior se convirtió en una premisa ineludible en el discurso de las autoridades públicas y las organizaciones de la sociedad civil, éste se revela como un orientador primordial en toda acción tendiente al incremento del bienestar social y al mejor desarrollo del capital humano de los países que significa literalmente que primero importan los niños, e indica que la promoción y protección de los derechos del niño se convierten en prioridad absoluta, aspecto que recibió consagración legislativa en varios códigos y leyes de Latinoamérica, Centroamérica y El Caribe, entre ellos, la Ley de Protección Integral de Menores y Adolescentes, en Guatemala.

Al respecto se considera que detrás de la valoración circunstanciada de cuál es el interés superior del niño, subyacen creencias generales sobre lo que es beneficioso para la infancia, cada época y cada cultura define qué es lo mejor para la niñez en función de un determinado sistema de valores y de representaciones sociales, sin embargo la pauta, es una construcción sujeta a singularidades históricas, culturales e, incluso, regionales. Por ejemplo, en el pasado el interés del niño ha servido para justificar los castigos corporales y la detención de menores en las condiciones más inhumanas, hoy se rechazan esas prácticas, violatorias de los derechos fundamentales de la niñez, sin embargo, en el presente todavía opera en las mentalidades la idea de que muchas veces es indispensable y beneficia al niño ejercer la violencia como un instrumento educativo.

Respecto a la autoridad jurídica que el interés superior del niño como principio tiene en su aplicación, no satisface las condiciones racionales necesarias para ser un instrumento fiable en la resolución de casos judiciales, y en dicha medida, termina convirtiéndose en un criterio impregnado del subjetivismo del juez. Ello llevado a la práctica del conjunto de jueces, da como resultado un contenido de dudosa científicidad, y con consecuencias de difícil predicción frente a futuros casos homólogos. No obstante se cree que, pese a los riesgos señalados, es necesario enaltecer la noción en cuanto representa la consideración del niño como una persona independiente, el reconocimiento de sus propias necesidades y la aceptación de los derechos de quien no puede ejercerlos por sí mismo pues el interés superior del niño surge cuando la infancia es concebida como una categoría autónoma, con sus propios derechos e intereses.

Las posibles dificultades para un entendimiento del contenido de este principio, han sido señaladas en el marco de la discusión teórica sobre el universalismo o el relativismo culturales de la Convención sobre los Derechos del Niño. Desde una posición, se avala el carácter compromisorio obligatorio por parte de los Estados que han ratificado ese instrumento internacional, que genera el deber de trascender todos los obstáculos culturales que impiden el reconocimiento y la protección de los derechos de los niños según la convención. El relativismo, por su parte, acusa de ingenuo el esfuerzo transnacional de imponer un acuerdo universal en la materia, pues todo catálogo de derechos trazados por el conjunto de naciones, queda diluido en su aplicación concreta a las comunidades particulares, sin perjuicio de señalar la diferencia

de interpretación y sentido la palabra niño, o la palabra derechos, pueden tener en diferentes culturas.

Sin perjuicio del debate, este interés superior se alza como el eje central a través del cual, los derechos de las niñas y niños quedan garantizados en su dimensión efectiva, y se consideran derechos humanos del más alto rango. Este principio lejos está de reducirse a fuente de inspiración en la construcción de políticas públicas o la emisión de pronunciamientos judiciales pues constituye una verdadera directiva positiva siendo éste una limitación, una obligación, y una prescripción de carácter imperativo hacia las autoridades, cuyo antecedente normativo necesario establece que los niños tienen derecho a que antes de tomar una medida respecto de ellos se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos y no las que los conculquen. De ahí que se concluya que el interés superior del niño es un principio garantista, cuyo contenido consiste en la satisfacción integral de sus derechos.

El interés del niño, desde la perspectiva de la convención, implica el cumplimiento de sus derechos en la sociedad en el mayor nivel de exigibilidad; la consideración primordial que prescribe la misma, orienta las acciones de padres, sociedad y organismos públicos hacia la prioridad en la atención del bienestar de niñas y niños, y fundamentalmente se ha querido poner de manifiesto que al niño le asiste un verdadero y auténtico poder para reclamar la satisfacción de sus necesidades esenciales, simbolizando la idea de que ocupa un lugar importante en la familia y en la sociedad y que ese lugar debe ser respetado.

No se debe olvidar que cuando se defiende el interés del niño ello implica la protección y defensa de un interés privado, pero, al mismo tiempo, el amparo de un interés social...Por otra parte, la pauta de decisión pretende poner una valla a las reivindicaciones de los adultos cuando amenazan las necesidades propias del niño, es decir, que alienta la idea de que frente a un conflicto de intereses, se considera de mayor jerarquía aquellos que permiten la realización plena de los derechos del niño.

2.2.2. Contenido de la patria potestad

La propia Constitución Política de la República, ya señala las funciones de los padres estipulando que los padres deben prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos fuera y dentro del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en que legalmente proceda, de los cuales se puede señalar los siguientes deberes y facultades de los padres:

- Velar por los hijos
- Tenerlos en su compañía
- Alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral
- Corregirlos moderada y razonablemente

Para cumplir estos deberes y facultades, los padres podrán en el ejercicio de la patria potestad recabar el auxilio de la autoridad y en lo que respecta a los deberes y facultades de los hijos, se pueden resumir en los siguientes:

- Obedecer a sus padres mientras permanezcan bajo su potestad y respetarles siempre.
- Contribuir según sus posibilidades al levantamiento de las cargas de la familia mientras conviva con ella.
- Ser oídos antes de adoptar decisiones que les afecten, si tuvieren suficiente juicio. En este punto hay que tener en cuenta que, no se impone que necesariamente los hijos hayan de ser oídos en el proceso sobre privación de la patria potestad, sino que más bien los padres habrán de oírles para adoptar las decisiones que les afecten.
- Tienen derecho a relacionarse con sus padres, parientes y allegados.

Los menores de edad carecen de la capacidad de obrar para actuar en la vida jurídica, por lo que deberán ser representados por sus padres, titulares de la patria potestad.

2.3. Objeto de la patria potestad

Puede afirmarse, entonces, que los padres tienen ante sí, ante los hijos, y ante la sociedad, una tarea de profunda gestión consistente en la crianza y desarrollo integrales de los hijos, con miras a desempeñarse en el medio social como adultos responsables, esta característica se advierte en varias legislaciones modernas, en particular en los códigos civiles latinoamericanos, pues aún conservando la tradicional denominación, el contenido y objetivos de la patria potestad han sido enriquecidos en función de las necesidades y desafíos sociales impuestos por el fenómeno global que se ha dado en llamar la globalización.

En la actualidad, las relaciones familiares impusieron a la autoridad paterna principios y objetivos que transforman paradigmáticamente su dinámica, pues el derecho contemporáneo protege la existencia y ampara el desarrollo del agregado familiar con una creciente protección a la mujer y notoria solicitud hacia los menores, en este cambio de enfoques la patria potestad sufre una transformación y deja de ser un poder absoluto en manos del padre para convertirse en una función social en que está directamente interesado el Estado y que atiende, con mayor énfasis, el interés superior de los niños y las niñas.

2.4. Extinción de la patria potestad en la doctrina

En este punto hay que distinguir entre causas de extinción propiamente dichas y causas de privación de la patria potestad. Las causas de extinción, no plantean ningún problema desde el punto de vista práctico y se enumeran así:

- la muerte o la declaración de fallecimiento de los padres;
- la muerte o la declaración de fallecimiento del hijo;
- la emancipación del hijo;
- la adopción del hijo.

Pero además de estas causas de extinción de la patria potestad, existen causas de privación de la misma, y según la ley, el padre o la madre podrán ser privados total o parcialmente de la patria potestad por los motivos que se enuncian a continuación.

- Por sentencia fundada en incumplimiento de deberes inherentes a la misma

Esta es la causa más habitual de privación de la patria potestad cuyos motivos que dan lugar a su aplicación son variados, pero en la práctica la causa más invocada es la falta de cumplimiento de las obligaciones económicas y de esta manera, se considera que es motivo determinante de la privación de la patria potestad el hecho de que el padre jamás se haya preocupado o velado por la situación de su hijo y desde su nacimiento no haya satisfecho cantidad alguna para su sustento, y cuando lo hizo fue obligado por sentencias de tribunales. Por lo tanto resulta ilustrativo en este punto que la patria potestad, está conformada como una institución jurídica de derecho natural y de contenido esencialmente asistencial en cuanto que recoge en el Código Civil, lo que ha venido en denominarse la responsabilidad paterna.

La privación del derecho-deber que comporta tal relación de parentesco de primer grado, no puede acordarse, sino por la concurrencia de una causa de notoria gravedad, de la que se deriven graves perjuicios para el menor, y en base a lo expuesto, se considera que en el caso contemplado, no se desprende la gravedad de la conducta del padre, pues la falta de asistencia económica y el incumplimiento del régimen de visitas, es consecuencia de la negativa vivencia y desarrollo de la crisis entre los progenitores, sin que se hayan adoptado las medidas oportunas tendentes al cumplimiento forzoso de las obligaciones que atañen a ambos progenitores, a excepción de la denuncia por abandono económico de la familia, que ya ha obtenido la correspondiente respuesta en el ámbito penal con la condena impuesta al padre, que no puede determinar, de no persistir en la reiteración de los hechos, la duplicidad de la

sanción, ahora por vía civil, de privarle de la patria potestad y de toda comunicación con el hijo menor .

Por otra parte, se considera que, cuando se acuerde la privación de la patria potestad, de uno u otro progenitor, o de ambos, deberá razonar adecuadamente su resolución, pues no es inusual que se limite a declarar que el interés del niño o de la niña es privar parcialmente de la patria potestad a uno de los progenitores y confiar la guarda y custodia al otro, dando por sentado que el progenitor privado de la patria potestad ha incumplido sus deberes legales, pero sin la debida acreditación de ello.

- Por sentencia dictada en causa criminal

Algunos han pensado que este precepto establece una dualidad de cauces procesales alternativos para la común aplicación (en el proceso civil o en el penal) de la privación de la patria potestad por incumplimiento de sus deberes y se establece claramente la diferencia de efectos que tiene, a la hora de acordar la privación de la patria potestad, que un delito tenga como sujeto pasivo al propio menor o a su progenitor. En consecuencia, y a efectos de privación de la patria potestad, siempre hay que diferenciar los hechos acaecidos entre los progenitores y la conducta de los padres hacia el hijo o la hija, concretamente, el padre o la madre podrán ser privados total o parcialmente de su potestad por sentencia fundada en el cumplimiento de los deberes inherentes a la misma o dictada en causa criminal o matrimonial.

Sin embargo este precepto no establece una dualidad de cauces procesales alternativos para la común aplicación (en el proceso civil o en el proceso penal) de la privación de patria potestad por incumplimiento de sus deberes inherentes; sino que para privar de la patria potestad la alternatividad se establece precisamente en una sentencia fundada en el incumplimiento de los deberes inherentes a la patria potestad o por otra parte, en una sentencia dictada en causa criminal en contra del otro cónyuge, es decir que o bien se priva de la patria potestad por sentencia fundada en tal incumplimiento o bien se priva de ella en una causa criminal; lo que necesariamente supone que no cabe en proceso penal privar de la patria potestad por razón del cumplimiento obligatorio que es lo propio de la otra alternativa prevista, sino por las causas y en los casos establecidos en las normas penales. En sentido contrario, es decir como una remisión al orden jurisdiccional penal justificando la aplicación en él de las normas civiles de privación de la patria potestad por incumplimiento de sus inherentes deberes.

Por ejemplo en caso uno de los progenitores haya cometido un delito contra el otro progenitor, es viable la procedencia de acordar en tal caso, la privación de la patria potestad, y en tal virtud cabe una interpretación correcta del Código Civil, y de las exigencias insoslayables del principio de legalidad penal, que sólo permite acordar esta medida en aquellos casos en que las características del delito enjuiciado han llevado al legislador a establecer como accesoria la privación de la patria potestad sin que se pueda extender por analogía a otros supuestos diferentes.

Esta opción complementaria de la pena sólo se puede acordar cuando un determinado precepto penal así lo ha previsto, siempre en función de las especiales características

del delito incriminado. Esta decisión está perfectamente justificada en los delitos de la prostitución o corrupción de menores, pero no tiene encaje legal en los supuestos de homicidio o parricidio.

Por último, una interpretación contraria ya no viene exigida por la necesidad de salvaguardar los intereses del menor, afectados cuando uno de sus progenitores ha dado muerte al otro y es condenado por ello con las penas legalmente establecidas pues la ley ha introducido los mecanismos sustantivos y procesales civiles precisos para una inmediata y automática protección del menor desamparado, sin necesidad de que la jurisdicción penal asuma lo que a la jurisdicción civil corresponde mediante la aplicación de las correspondientes normas civiles a través de los cauces procesales específicamente creados para ello.

Por otra parte, en la práctica es frecuente que se invoque como causa de privación, el mero de hecho de haber sido condenado uno de los progenitores a pena privativa de libertad, e incluso lo han entendido así en base al argumento de que el progenitor condenado a pena privativa de libertad no puede cumplir los deberes legales que señala el Código Civil estando, por tanto, incurso de hecho en causa de privación de la patria potestad.

En cambio, se ha declarado que la mera condena a pena privativa de libertad no es causa de privación de la patria potestad, pues por sí sólo, ésta situación no nos dice que el condenado sea un mal padre o madre, además, la medida de privación de la patria potestad se revela innecesaria, porque ya el legislador ha previsto, que en los

casos de imposibilidad de ejercicio o cuando los cónyuges vivan separados, la misma sea ejercida por el cónyuge con el que los menores convivan.

2.5. La patria potestad, respecto a la guarda y custodia

No es lo mismo la guarda y custodia que patria potestad, pues lo normal es que la patria potestad se conceda a ambos padres y sólo se priva de ellos en casos extremos (malos tratos, no prestación de alimentos, etc.), los cónyuges pueden acordar por convenio, o el Juez decidir, en su caso, que el ejercicio de la patria potestad se atribuya a uno sólo de los cónyuges o a ambos de forma compartida. En este último supuesto se trataría de la figura de la custodia compartida.

Los juzgados no están adoptando esta medida porque creen que es contraproducente para el bienestar de los hijos menores y por lo tanto se acordará el ejercicio compartido de la guarda y custodia de los hijos cuando así lo soliciten los padres en la propuesta de convenio o cuando ambos lleguen a este acuerdo en el transcurso del procedimiento, el Juez al acordar la guarda conjunta, porque después de fundamentar su resolución, adoptará las cautelas procedentes para el eficaz cumplimiento del régimen de guarda establecido, procurando no separar a los hermanos. En todo caso, antes de acordar el régimen de guarda y custodia, el juez deberá recabar informe de la Procuraduría General de la Nación, oír a los menores que tengan suficiente juicio cuando se estime necesario, valorar las alegaciones de las partes vertidas en la comparecencia, evaluar la prueba practicada en ella para analizar la relación que los

padres mantengan entre sí y con sus hijos para determinar su idoneidad con el régimen de guarda.

Por su parte, no procederá la guarda conjunta cuando cualquiera de los padres esté siendo perseguido penalmente por intentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro cónyuge o de los hijos que convivan con ambos y tampoco procederá cuando el juez advierta, de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia doméstica, excepcionalmente, aún cuando no se den los supuestos anteriores, el juez, a instancia de una de las partes, podrá acordar la guarda y custodia compartida fundamentándola en que sólo de esta forma se protege adecuadamente el interés superior del menor.

El Juez antes de adoptar alguna de las decisiones a que se refieren los apartados anteriores, de oficio o a instancia de parte, podrá recabar dictamen de especialistas debidamente cualificados, relativo a la idoneidad del modo de ejercicio de la patria potestad y del régimen de custodia de los menores, por lo tanto, la atribución de la guarda y custodia requiere atender a las circunstancias concretas, en combinación con los criterios legales que se detallan a continuación:

- El interés superior de los menores.
- El derecho de audiencia de los menores.
- El principio de no separación de hermanos a que se refiere el Código Civil.
- La edad de los menores

- El tiempo de que disponen los progenitores
- La convivencia del solicitante con una tercera persona
- El lugar de residencia, etc.

Corresponde al juez, adoptar la decisión final analizando diversos factores, aunque en el 95% de los casos, la sentencia es favorable a la madre, y si hay mutuo acuerdo entre los dos progenitores el juez puede ratificar lo que han acordado ambos, salvo que considere que puede haber un riesgo claro para los menores y si no hay acuerdo previo, la justicia decide, teniendo en cuenta:

- No separar a los hermanos.
- Las necesidades afectivas y emocionales de los mismos.
- La cercanía de otros miembros de la familia (los abuelos, por ejemplo).
- La disponibilidad de los padres para poder atenderles mejor o peor.
- Si alguno de los cónyuges tiene algún tipo de adicción, enfermedad mental o tipo de vida desordenada.
- Otro de los criterios que tiene en cuenta el juez, y que a menudo resulta el más determinante, es la dedicación que haya tenido cada progenitor hacia el hijo antes de producirse la ruptura.

También se fija un régimen de visitas que es el tiempo que el niño convive con el progenitor que no tiene la custodia, y lo normal es un régimen de visitas de fines de semana alternos y en las vacaciones de un 50%, aunque puede ser flexible si hay una buena relación entre los progenitores, ahora bien, en caso no haya acuerdo entre las partes, es obligatorio establecer un régimen mínimo detallando los períodos, días y horas de recogida, así como quién será la persona que vaya a buscar a los menores.

Los derechos y obligaciones de los progenitores que ostentan la guardia y custodia respecto a los hijos son los siguientes:

- Derechos:
 - El disfrute diario de los hijos.
 - Tomar las decisiones que afectan a los niños en el día a día.
 - Administrar sus bienes y la pensión alimenticia.

- Obligaciones:
 - Alimentarles, educarles, darles compañía y el cariño necesarios.
 - Facilitar el cumplimiento del régimen de visitas.
 - Informar al otro progenitor de las incidencias importantes que le sucedan al menor.

En el caso del progenitor que no posee la custodia, ostenta los siguientes derechos y obligaciones:

- Derechos
 - Disfrutar del régimen de visitas acordado.
 - Ser informado de todas las incidencias importantes.
 - Ejercer la patria potestad, que sigue siendo compartida, salvo que el juez indique lo contrario.
 - Acudir al juez en caso de que se produzca algún incumplimiento.

- Obligaciones

- Cumplir con todo lo acordado en el convenio de separación (régimen de visitas, pensiones alimenticias)

- Velar por ellos en todo lo que se refiere a salud, educación y desarrollo integral de su persona.

En el caso de las uniones de hecho, los padres pueden pactar lo que consideren oportuno respecto al ejercicio de la guardia y custodia pero en ningún se puede acordar la renuncia al pago de los alimentos de los hijos o que éstos los pague una tercera persona distinta a los progenitores. Si este pacto no existe, es necesaria la intervención judicial y, salvo excepciones, el juez otorgará a ambos progenitores la patria potestad y la guardia y custodia a aquel con quien conviva el menor. Al otro progenitor se le otorgará un régimen de visitas y comunicaciones para que pueda tener consigo al menor, generalmente, los fines de semanas alternos y la mitad de los periodos de vacaciones.

En el caso de los hijos cuyos padres no están casados, si el hijo fue reconocido sólo por la madre, es ella quien exclusivamente tendrá la patria potestad, y si el hijo fue reconocido por ambos padres, rige lo señalado anteriormente distinguiendo si sus padres viven juntos o separados. El padre o la madre que tenga la patria potestad, tendrá los siguientes derechos en cuanto a los bienes de los hijos:

- La administración de los bienes del hijo. Para resguardar la seguridad de los bienes raíces del hijo, en el caso que el padre o madre que tenga la patria

potestad quiera vender o hipotecar alguno de ellos, necesitará autorización judicial.

- La representación del hijo tanto judicial (sea que el hijo es demandante o demandado), como extrajudicial (por ejemplo para firmar contratos o tramitar en un banco la obtención de una libreta de ahorro para el hijo)

- El goce de los bienes raíces del hijo, es decir la facultad de usar sus bienes muebles o raíces; como por ejemplo arrendar la casa del hijo y recibir el pago de la renta en forma mensual y su respectiva administración de lo percibido.

CAPÍTULO III

3. La pérdida de la patria potestad de los padres de niños sometidos a cualquier tipo de violencia intrafamiliar

3.1. Consideraciones preliminares

La patria potestad es el conjunto de derechos y obligaciones que la ley reconoce a los padres sobre las personas y bienes de sus hijos, mientras estos son menores de edad o están incapacitados, con el objetivo de permitir el cumplimiento a aquéllos de los deberes que tienen de sostenimiento y educación de tales hijos, sin embargo, la reducción del poder de los padres viene establecida por la ley, pues la función de la patria potestad tiene como límite el interés superior de los hijos y su beneficio, quedando en manos de los poderes públicos la posibilidad de que, velando por los intereses del menor, priven de la patria potestad a los progenitores. “El origen del término nos remite al derecho romano pues existía, en la Roma antigua, un poder absoluto e indefinido (*patria potestas*, en latín) exclusivo del padre (*pater familiae*) sobre los hijos.”²⁰

Se confieren a los titulares de la patria potestad, no sólo atendiendo a sus intereses, sino, principalmente, considerando a los del menor, por lo tanto, los derechos que se confieren implican correlativos deberes. “La titularidad de la patria potestad, es el

²⁰ Aguinaga, Javier, David Comas. **Ob. Cit.**; Pág. 58.

conjunto de los derechos y deberes, que en principio, corresponden a ambos padres, e independientemente, su ejercicio es la facultad de actuar concretamente en virtud de esos derechos y deberes que corresponden, a uno u otro, o a ambos progenitores.”²¹

El ejercicio de la patria potestad de acuerdo a los autores Aguinaga y Comas, puede ser unipersonal, conjunto e indistinto: “a) el ejercicio unipersonal se da cuando todas las facultades de ejercer la patria potestad se concentran en un solo progenitor; b) ejercicio conjunto que es el sistema conforme al cual los actos respecto de la vida y los bienes de los menores, deben ser decididos por ambos padres; y c) ejercicio indistinto es el sistema que admite que los actos serán realizados por cualquiera de los padres con plena validez, siendo éste el que admite la legislación civil guatemalteca, donde se combina los sistemas de ejercicio conjunto e indistinto ya que el ejercicio corresponde al padre y a la madre conjuntamente; sin embargo, se presumirá que los actos realizados por uno de ellos cuenta con el consentimiento del otro.”²² En caso los padres no convivan juntos, la patria potestad se concentra en el progenitor con quien convive el menor, sin perjuicio del derecho del otro de tener adecuada comunicación con el hijo y de supervisar su educación. Por su lado, la violencia intrafamiliar en contra de los hijos y el descuido de los mismos puede causar la pérdida de la custodia e incluso de la patria potestad, pues la legislación vigente en materia penal y relacionada con los delitos contra la familia protege la integridad de los niños.

²¹ Ibid. Pág. 60.

²² Ibid. Pág.61.

Se considera que quien ejerza la fuerza física o moral de manera reiterada con relación a la integridad física, psíquica, o ambas, de algún miembro de la familia; independientemente de que pueda producir o no lesiones, comete el delito de violencia intrafamiliar. En íntima conexión con lo apuntado anteriormente, y como cruz de la misma moneda nos encontramos con los supuestos de privación de la patria potestad. La doctrina ha venido definiendo la patria potestad como el conjunto de facultades, derechos y deberes, que tienen los padres sobre las personas y los bienes de sus hijos como medio para procurar su asistencia y formación física y e intelectual durante su minoría de edad. Son caracteres de la patria potestad para los citados autores:

- “Su irrenunciabilidad: pues los padres no tienen la facultad de renunciar a las obligaciones y derechos de la patria potestad”;²³ las cuales se adquieren desde el momento en que su hijo nace y se extinguen ya sea cuando éste cumpla los dieciocho años de conformidad con la legislación guatemalteca, o bien antes, si concurren los supuestos del Código Civil para la pérdida o suspensión de la misma.
- “Su intransmisibilidad, porque la patria potestad no se puede transmitir, ni ceder a otra persona”²⁴, ya que la ostentan únicamente los padres sobre los hijos.

²³ Ibid. Pág. 62.

²⁴ Ibid. Pág. 63.

- “Su imprescriptibilidad, porque los derechos de la patria potestad no son prescriptibles si no se ejercen”²⁵.

Lo anterior viene a poner de manifiesto que la patria potestad se trata de un deber no renunciable cuya inobservancia puede incluso constituir delito que en situaciones de normalidad, el poder paterno es intransferible, y que no prescribe como tampoco sucede, en general, con los derechos de familia.

3.2. La privación de la patria potestad

Se puede distinguir como causa de extinción de la patria potestad su pérdida, como consecuencia de la adopción o del cumplimiento de la mayoría de edad, y la privación que tiene carácter sancionador. De esta cuenta, el padre o la madre podrán ser privados total o parcialmente de su potestad por sentencia fundada en el incumplimiento de los deberes inherentes a la misma o dictada en causa criminal o matrimonial, por lo tanto, debe tenerse en cuenta que se trata más de una medida adoptada en beneficio del niño y para su protección que de una sanción a los progenitores.

La patria potestad es en el derecho moderno, y concretamente en nuestro derecho positivo, una función al servicio de los hijos, que entraña fundamentalmente deberes a cargo de los padres, encaminados a prestarles asistencia de todo orden, como proclama la Constitución Política de la República de Guatemala; de tal manera que

²⁵ Ibid. Pág. 63.

todas las medidas judiciales que se acuerden, incluida la de privación de la patria potestad, deberán adoptarse teniendo en cuenta, ante todo, el interés del niño es superior, como dispone el Artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, incorporada a nuestro derecho interno mediante la correspondiente ratificación.

Además, un precepto similar se desea obtener afirmando que con la privación a los progenitores de la patria potestad sobre el hijo menor, insuficientemente atendido, no se trata de sancionar su conducta en cuanto al incumplimiento de sus deberes (aunque en el orden penal pueda resultar tipificada y sancionada), sino que con ello lo que se trata es de defender los intereses del menor, de tal manera que esa medida excepcional resulte necesaria y conveniente para la protección adecuada de esos intereses. Por ello, la propia Convención, en su Artículo 9.1 después de establecer que los Estados que firmaron la misma, velarán porque dentro de su territorio, los niños no sean separados de sus padres, contra la voluntad de éstos, a continuación añade que esta norma tiene su excepción cuando, a reserva de la decisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que una separación es necesaria para el interés superior del niño, siempre que dentro de ese hogar haya violencia intrafamiliar, abandono o simplemente no se cumpla con las obligaciones inherentes de la patria potestad.

En el supuesto de la omisión por los demandados de los deberes de asistencia material y moral respecto a su hijo menor, desde los primeros años de su vida, cuando las atenciones de los progenitores son absolutamente indispensables, es un hecho

incontestable, deduciéndose además una imposibilidad real de poder alcanzar un mínimo razonable de integración familiar del menor con sus padres o familiares próximos, pese a los apoyos y asistencia prestados por las instituciones asistenciales. Además de las insuperables carencias, si los progenitores tampoco muestran una actitud positiva y efectiva de superación, siendo un hecho asimismo acreditado el estado de abandono o desamparo se propone que la asunción de la tutela por el Estado de Guatemala.

Ante esas dificultades y la objetiva imposibilidad de integración en la familia, es indudable que nos encontramos en una situación límite en la que la objetividad impone la prevalencia del interés del menor sobre una imposible integración en el seno de la familia natural, debiéndose por tanto reconocer, como una medida indispensable de protección de los intereses superiores del menor, o, mejor dicho, necesaria para la protección integral del menor conforme al mandato constitucional.

3.3. Supuestos para perder la patria potestad de un menor

Son conocidos como aquellas circunstancias que en caso de darse, pueden provocar la separación o pérdida de la patria potestad, por parte de los padres, sobre sus hijos; estas condiciones se encuentran reguladas en el Código Civil en el Artículo 269 que establece; “Si el que ejerce la patria potestad disipa los bienes de los hijos, o por su mala administración, se disminuyen o deprecian, será separado de ella a solicitud de los ascendientes del menor, sus parientes colaterales dentro del cuarto grado de consanguinidad, o por la Procuraduría General de la Nación.

Por su parte, el mismo código, en el Artículo 273, legisla los motivos por los cuales puede ser suspendida la patria potestad de los padres sobre sus hijos, siendo éstas las siguientes: “1o. Por ausencia del que la ejerce, declarada judicialmente; 2o. Por interdicción, declarada en la misma forma; 3o. Por ebriedad consuetudinaria; y 4o. Por tener el hábito del juego o por el uso indebido y constante de drogas o estupefacientes.” Asimismo en el Artículo 274, del citado cuerpo legal, se regula lo relativo a la pérdida de la patria potestad, el cual literalmente reza: “La patria potestad se pierde: 1o. Por las costumbres depravadas o escandalosas de los padres, dureza excesiva en el trato de los hijos o abandono de sus deberes familiares; 2º. Por dedicar a los hijos a la mendicidad, o darles órdenes, consejos, insinuaciones y ejemplos corruptores; 3o. Por delito cometido por uno de los padres contra el otro, o contra la persona de alguno de sus hijos; 4o. Por la exposición o abandono que el padre o la madre hicieren de sus hijos, para el que los haya expuesto o abandonado; y 5o. Por haber sido condenado dos o más veces por delito del orden común, si la pena excediere de tres años de prisión por cada delito. También se pierde la patria potestad cuando el hijo es adoptado por otra persona”. En virtud de lo anterior, se pueden observar que son muchas las causas que la legislación guatemalteca regula como condiciones para la separación, suspensión o pérdida del derecho de representar legalmente al menor hijo o bien al incapacitado en todos los actos de la vida civil; administrar sus bienes y aprovechar sus servicios atendiendo a su edad y condición, de lo que se puede advertir que sí es posible la pérdida de la patria potestad por el hecho de someter a los hijos a violencia intrafamiliar, pues el ejercicio de cualquiera de las condiciones antes enumeradas puede provocar que el Estado intervenga, a través de la Procuraduría General de la Nación a retirar al menor de su seno familiar, en beneficio de su desarrollo integral.

3.3.1. La posibilidad de la suspensión de la patria potestad por declaratoria de incapacidad o interdicción de los padres

La incapacidad supone una limitación y restricción de la capacidad de obrar de la persona y esta se constituye por sentencia judicial que modifica de forma absoluta o relativa la personalidad sometiendo al afectado a tutela, la incapacidad tiene como finalidad principal proteger a la persona y se justifica por la ausencia o disminución de discernimiento; en el Código Civil se expresan como causas de incapacidad, las enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico o psíquico que impiden a la persona gobernarse por sí misma.

Lo decisivo es la imposibilidad de autogobierno, la incapacidad no es unitaria, sino que admite graduaciones igual que la capacidad del menor de edad y que a los menores de edad se les impone por no haber alcanzado la mayoría una capacidad restringida; a los mayores, atendiendo a su grado de discernimiento o lucidez, desde el punto de vista mental o a su posibilidad de valerse por sí mismos en el aspecto físico se les puede someter en ocasiones, a una u otra forma de guarda, según las circunstancias. En todo caso con la incapacidad de una persona se debe tratar de salvaguardar al máximo los derechos y la facultad de autodeterminación de los afectados. Puede el cónyuge, quien se encuentre en situación de hecho asimilable, los descendientes, ascendientes o hermanos del presunto incapaz. Es una facultad atribuida a la familia nuclear. Los demás parientes o allegados también podrán pero estarían incluidos en otro apartado donde se permite a cualquier persona. Si las personas mencionadas, no pueden o no quieren ejercer la acción, ésta corresponde al Estado por medio de la Procuraduría

General de la Nación. También cualquier persona puede comunicar al procurador la existencia de hechos que motiven la incapacidad. Si se trata de funcionarios o autoridades, deben ponerlo también en conocimiento del procurador, pero esta vez como obligación derivada de su cargo. En este caso se encuentran aquellos centros o instituciones de carácter asistencial, como clínicas, servicios sociales o residencias de ancianos.

En cuanto a la posición del sujeto pasivo, el presunto incapaz puede comparecer en el proceso con su propia defensa y representación. Esto es consecuencia de que mientras no se dicte la correspondiente sentencia se presume la capacidad de obrar del demandado. Cualquier proceso de incapacidad no supone un conflicto de intereses entre partes sino está en juego la pretendida negación a un ciudadano mayor de edad de su capacidad para regir su persona y bienes.

3.3.2. La pérdida de la patria potestad por el sometimiento de los menores a la mendicidad, y la pobreza extrema como su factor determinante

Muchos padres abandonan a sus hijos por extremas condiciones de pobreza, la pobreza es definida como aquella condición caracterizada por la carencia de recursos, medios u oportunidades para la satisfacción de las necesidades humanas mínimas, tanto de tipo material como cultural. Cuando se trata el tema de la pobreza se hace referencia a un asunto delicado que se vincula de manera estrecha con las posibilidades del bienestar y los horizontes de la democracia. De ahí que la situación en que viven millones de pobres en todo el planeta sea, quizá el tema que más preocupa a

diversos gobiernos que reconocen en el mismo una fuente potencial de desestabilización, violencia y alteración de la paz. Atendiendo a la definición, el pobre no puede alimentarse, tampoco vestirse ni educarse. Además no recibe atención médica adecuada ni tiene acceso a fuentes de trabajo, al tiempo que su vida afectiva y espiritual tiende a ser reducida. Aunque hay tantas definiciones como enfoques se hagan de la pobreza, por razones metodológicas resulta conveniente circunscribirla a la carencia de recursos económicos pues aquel que teniendo dinero no se vista, ni tenga un albergue adecuado para su familia y que no gaste en educación ni en alimentarse o hacerse ver por el médico, no es un pobre, sino un rico avaro.

De manera que en la formación integral del individuo, en el desarrollo de la vida espiritual y en el disfrute de los bienes de la cultura, pobre es quien simplemente quien por carecer de dinero o medios, su lucha diaria es la satisfacción de necesidades biológicas y sociales mínimas. La pobreza es entonces, la incapacidad de generar recursos pecuniarios, es una falla para progresar de una manera socialmente aceptable, con el dinero como una especie de vía final común. La paternidad irresponsable y la función de incubadora en las mujeres pobres es un asunto de valores de su subcultura conduciendo a las más altas tasas de natalidad y elevada tasa de defunción, pero, debido a servicios médicos asistenciales mantienen alta también, la tasa de crecimiento neto.

Si todos los pobres del mundo, que son mayoría, desearan vivir como una ideal clase media, se encontraría la ingrata sorpresa de que haría falta otro planeta gemelo de la tierra para satisfacer las necesidades materiales de los moradores de este mundo, pues

cada etapa del desarrollo histórico de la humanidad ha tenido un elemento clave de la producción de riqueza; como la necesidad de la población para tener mano de obra, el territorio para la extracción de productos primarios o la tecnología para la elaboración de bienes y servicios con alto valor agregado. Sin embargo, el problema acusa dimensiones alarmantes, ya que en fechas recientes los medios han dado cuenta de la tragedia humana que se vive en países como Zaire, en el que a la antidemocracia y el autoritarismo se agregan severos conflictos étnicos y una pobreza lacerante que se ha traducido en una hambruna generalizada e inhumana.

En lugares como África, continente al que muchos estudiosos reconocen como la cuna del hombre y también de algunas semillas que hoy son base de la alimentación universal, ofrece un ejemplo dramático de las consecuencias del colonialismo y también de la implantación de políticas públicas diseñadas en Occidente que poco o nada tienen que ver con la realidad y aspiraciones de los pueblos que se ubican al sur del Sahara. Frente a este triste escenario, la comunidad internacional está obligada a reaccionar de inmediato para evitar que Zaire se convierta en vergüenza del género humano. En otras latitudes, sobre todo en los países en desarrollo de Asia y América Latina, como Guatemala la pobreza también propicia todo género de preocupaciones; aunque en estos dos continentes el hambre no acusa los niveles devastadores que se registran en África, es evidente que las tendencias son poco alentadoras y que, de no atenderse de inmediato rezagos y carencias, difícilmente podrán remontarse situaciones que podrían poner en riesgo a la democracia y convertirse en motivo de emergencia nacional.

Una situación tan grave no puede continuar, pues la marginación de muchos debe ser atendida de inmediato a través de políticas públicas que verdaderamente atiendan las causas estructurales que concentran la riqueza en unas cuantas manos y generan la pobreza de la mayoría. “Estas políticas, han probado su profunda ineficacia y su estrecha vinculación con un modelo económico que difícilmente puede responder al reto social de los países en desarrollo, al reto que plantean 120 millones de desempleados y 700 millones de subempleados en todo el planeta, según indican algunas cifras de la Organización de las Naciones Unidas”²⁶. Ese aspecto se suma una larga lista de otras inequidades, que abarcan una amplia gama de aspectos socioeconómicos y psicosociales, que en su conjunto interactúan para facilitar o dificultar al ser humano una existencia justa y digna. Sin embargo, todas las estadísticas de las inequidades sociales no permiten siquiera un remoto acercamiento a la realidad de las vivencias de la pobreza.

La pobreza como parte de la vivencia excluida de millones de personas, determina la libertad de los que en ella viven al limitarles la satisfacción de las apremiantes e impostergables necesidades que demanda la vida. Esta situación crónica de no libertad propicia una condición que podría denominarse como esencialmente vulnerable, al verse las personas en la necesidad de realizar diversos intentos de engañarla y superarla, situación que es preocupante por su magnitud y persistencia, pues los frutos del progreso se distribuyen sin equidad y el costo de las crisis y los ajustes es absorbido principalmente por los sectores más empobrecidos de la sociedad, siendo las señales

²⁶ Tejeiro López, Carlos Enrique. **Teoría general de la niñez y adolescencia**, Pág. 56.

más visibles y dramáticas, las se observan en el desamparo de la población infantil, en los contingentes de jóvenes sin perspectivas, en las familias desintegradas, en la violencia delictiva y en la falta de atención a los grupos más vulnerables. Si la pobreza global en Guatemala todavía es mucha, en el mundo de los niños es aun mayor, y se considera que esto, se debe principalmente a que en el medio popular se tienen más hijos que en los sectores acumulados. Por otra parte, el aumento de las separaciones matrimoniales o de pareja en estos tiempos, acrecentado por situaciones de pobreza, repercute principalmente en los niños del mundo popular. Así, cuando los padres se separan, los niños junto al progenitor que permanece con ellos, que generalmente es la madre, acentúa su grado de pobreza pues es más difícil para ella sola mantener una familia, sobre todo si es numerosa. Se tiene datos que en Guatemala el 40.4% de los menores de 15 años permanece en situación de pobreza según la Oficina del Arzobispado del país.

Sin embargo el hecho de la pobreza, no da autorización a los padres para obligar a sus menores hijos a la mendicidad, en todo caso son los mismos progenitores los obligados a buscar cualquier forma de trabajo para poder brindarles el sustento diario, de lo contrario estarían incurriendo en una causal de suspensión de la patria potestad. Lo que no se puede explicar, es cómo con el paso de los años va aumentando la población que se dedica a la mendicidad, ya que diariamente se pueden observar en los semáforos, a los niños que intentan realizar alguna destreza para causar gracia en los conductores, o bien que sin preguntar se lanzan contra los vidrios de los automóviles a limpiarlos con el objeto de conseguir alguna moneda a cambio. Si se presta atención, los niños que realizan estas acciones, difícilmente se encuentran solos, pues casi

siempre a una distancia cercana se encuentra un adulto que se puede presumir, es el padre o madre de estos niños, que desde ya, les están enseñando a ganarse el sustento diario causando pena en la demás gente y consiguiendo a través de ésta, el dinero que servirá ojala para darle de comer a sus hijos, si no se quedan con éste, y continúan así ganándose la vida, sin que se vea algún cambio en sus actitudes.

3.3.4 La posibilidad del retiro de la patria potestad de los menores en estado de abandono

Según criterios sobre la protección jurídica del menor, emplean el término amplio de situación de desprotección social del menor para referirse a todas aquellas situaciones que perjudiquen su desarrollo personal o social. No todas las situaciones de desprotección social tienen la misma gravedad pero se pueden enumerar las siguientes:

- a) Situaciones de riesgo: son aquellas de cualquier índole que perjudiquen el desarrollo personal o social del menor, sin que requieran la asunción de la tutela por ministerio de la ley,
- b) Situación de desamparo: que aparece como la que se produce de hecho a causa del incumplimiento o del imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de los menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia moral o material.

En ambos casos la administración competente tiene la obligación de actuar. No obstante, sólo la situación más grave, la de desamparo, dará lugar a la asunción de la tutela por ministerio de la Ley. En el caso de existencia de una situación de riesgo, la actuación de los poderes públicos deberá garantizar en todo caso los derechos que asisten al menor y se orientará a disminuir los factores de riesgo y dificultad social que incidan en la situación personal y social en que se encuentra y a promover los factores de protección del menor y su familia. En el supuesto de que se constate una situación de desamparo, por ministerio de la ley quedará constituida de forma automática la tutela sobre el menor, debiendo la administración competente adoptar de forma inmediata las medidas oportunas. La definición de la situación de desamparo contempla dos aspectos:

- a) Una omisión o ejercicio inadecuado por parte de los padres o tutores de sus deberes de protección,
- b) Un resultado: que el menor quede privado de la necesaria asistencia moral material.

El análisis de ambos puntos se realiza de forma absolutamente objetiva, de suerte que siempre que nos encontremos ante un menor privado de la necesaria asistencia moral o material se presumirá que existe una omisión o ejercicio inadecuado de los deberes de protección, y resultará indiferente si esa omisión o ejercicio inadecuado es imputable a los padres o tutores o a circunstancias de hecho que lo impidan, ya que la ley expresamente prevé que existirá desamparo aunque el cumplimiento de los deberes por parte de padres o tutores sea imposible. Por tanto, existirá situación de desamparo y se

presumirá en todo caso incumplimiento o imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección, siempre que nos encontremos con un menor privado de la necesaria asistencia moral o material. El hecho en que se produce la situación de desamparo, obliga a una constatación del estado del menor, es decir, el lado pasivo de la relación guardador-guardado, pues de lo que se trata, a la hora de determinar si existe o no situación legal de desamparo, es de comprobar la situación real y actual del menor al momento de intervención de la administración pública, verificando si aquél tiene cubiertos o no los bienes materiales y morales fundamentales exigidos por la Ley, cualquiera que sea quien se los proporcione, porque el precepto no trata de regular y sancionar el ejercicio de deberes inherentes a la patria potestad, ni siquiera los inherentes a la guarda del menor, sino la situación en que se encuentra éste.

Ahora bien, y para finalizar hay que concluir en que no cabe medida tan drástica cuando el menor sólo se encuentra en situación social o familiar de riesgo y se presenta con buen estado de salud, acudiendo regularmente a sus estudios. En estos casos, si bien es primordial y preferente el interés del menor, es preciso destacar la extraordinaria importancia que revisten los otros derechos e intereses en juego, es decir, los de los padres biológicos y los de las restantes personas implicadas en esa situación de abandono. En consecuencia, procederá la intervención de los servicios sociales prestando todo el apoyo que sea posible a la familia al objeto de garantizar en todo caso los derechos que asisten al menor solamente en aquel caso en que los padres no puedan proveerle lo necesario para su desarrollo integral y es donde el Estado debe intervenir para retirarle la patria potestad a los mismos y darles la oportunidad a los menores de crecer en otro hogar.

CAPÍTULO IV

4. La creación de albergues provisionales para menores que han sido retirados del seno familiar por situación de abuso u obligación de mendigar

Muchos niños salen de sus casas porque no reciben la atención de sus padres, pero algunos lo hacen para escapar del abuso sexual, físico o emocional de sus padres, y a veces, los padres no son del todo formales. Se refiere a este problema como la desintegración de la familia, ya que muchos niños que viven en las calles son el resultado de una sociedad donde predomina el consumismo, y el interés por tener, antes que ser persona. Estos niños proceden de familias desintegradas, víctimas de políticas económicas con visión netamente capitalista, que obliga a los padres a salir a trabajar dejando a los hijos abandonados durante todo el día, hasta altas horas de la noche; en muchos casos exigiéndoles aún con castigos físicos a que trabajen y aporten para su sustento y el de su familia.

Se agudiza el problema de estos niños por la ciencia de los valores morales, la influencia y la manipulación psicológica de los medios de la comunicación, el alcoholismo, la drogadicción, etcétera. La agresión física y psicológica es un factor determinante para que los niños y niñas abandonen su hogar, huyendo de su realidad y creyendo encontrar más seguridad en las calles que en su casa, pues al principio, la experiencia les causa pavor, pero tienen más temor al maltrato que reciben de sus progenitores, o de uno de ellos, aceptado en forma sumisa por el otro. Se sabe que la ambientación a la vida en la calle es lenta, pues pueden sufrir vejámenes a manos de

otras personas de mayor edad, así como hambre o abusos de todo tipo, pero muchos van incorporándose a otros grupos de niños que viven en las mismas circunstancias, escapando a su dura realidad, inhalando sustancias volátiles, bebiendo alcohol para combatir el frío y el miedo, robando para sobrevivir, buscando dinero fácil a través del vender sus favores sexuales, etcétera.

4.1 El problema de los niños de la calle obligados a la mendicidad, una forma de maltrato infantil

Una cantidad significativa de la población infantil vive situaciones de maltrato, pero por su crueldad e irracionalidad, la sociedad tiende a omitirlos, olvidarlos e integrarlos a la lista de temas tabú en Guatemala. En los últimos tiempos, las denuncias por maltrato se han incrementado, pero no es posible asegurar que sea una consecuencia del aumento del maltrato, pues puede ser que la violencia llegó a tal grado que ya es insostenible, o bien algunas personas se están refugiando en organizaciones que brindan asesoría y apoyo en esos casos. En el país no existe un organismo que aglutine las estadísticas nacionales sobre casos de maltrato infantil y, en consecuencia, no es posible conocer qué porcentaje de la población está involucrada en ellos, ni menos evaluar las medidas y políticas de protección adoptadas hasta este momento.

En la actualidad sólo existen iniciativas que aunque están llenas de buena voluntad y cuentan con resultados positivos, pero siguen siendo aisladas y parciales. En 1994 se realizó la primera investigación en Guatemala sobre el maltrato infantil, por el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia – UNICEF-, basada en una muestra representativa

de los distintos estratos socioeconómicos a nivel nacional, sin limitarse a los casos denunciados en los tribunales o que llegan a los servicios de salud. “Fueron encuestados 1,533 estudiantes de octavo básico de seis regiones del país, de ese total, el 63% dijo haber sido víctima de algún tipo de violencia física -leve o grave- por parte de sus padres; un 14.5% víctima de violencia psicológica; y sólo un 22.5% no había sido maltratado”²⁷. Sobre la base de estas cifras, se concluye que el uso del castigo físico en los niños constituye una conducta profundamente arraigada en la cultura Guatemala, que se da en todas las clases sociales, y que es ejercida tanto por el padre como por la madre, aunque esta última la utiliza con más frecuencia, quizá porque, por lo general, son ellas quienes permanecen más tiempo con los hijos.

“Sobre los casos denunciados, el estudio revela que los estratos socioeconómicos más pobres suelen tener los índices más altos de maltrato infantil. Se ha intentado estructurar una política de atención coordinada en redes, eso es muy insuficiente a lo largo del país. Incluso en regiones, prácticamente no hay nada”²⁸. Cuando los niños de la calle crecen y llegan a los 15 ó 16 años, empiezan a ser bastante conocidos en los juzgados de menores, en las comisarías de la policía, en los centros reformativos para menores y también en los de asistencia psiquiátrica, en el mundo del tráfico de drogas y de los ajustes de cuentas. Desgraciadamente, estos jóvenes difícilmente salen de ese mundo pues se acostumbran tanto a él que les es difícil incorporarse a un centro de abrigo donde existan reglas como asearse, no salir a la calle o bien, no drogarse; y

²⁷ Salazar Ordóñez, Carmen Alicia. **Estudio de la situación de 127 menores colocados en 43 hogares sustitutos por la Secretaría de Asuntos Sociales de la Presidencia**, Pág. 23.

²⁸ **Ibid.** Pág. 24.

como se vuelven adictos, prefieren andar mendigando en las calles con tal de conseguir unas monedas para comprar pegamento, tinher u otras sustancias. Hay muchos que con el tiempo tendrán hijos que, a su vez, reproducirán el mismo proceso de marginación, sencillamente porque entre una y otra generación no ha mediado ninguna intervención social eficaz y global que rompa el proceso, pues pertenecen al estrato inferior de nuestra sociedad industrial, que vive en una situación de carencia económica extrema, con escasas posibilidades de acceder a los bienes y recursos en la comunidad, con una calidad de vida muy baja en contraste con esa sociedad y puede decirse que cuanto mayor es el nivel medio de la sociedad la distancia que separa a este sector de la población es también mayor.

Si se observa detenidamente a estos niños y adolescentes de la calle, se vera que son muchachos como los demás: movidos, juguetones, saltarines; y si se pregunta su opinión a personas que los han tratado más de cerca, como los profesores o educadores, dirán que son mucho más difíciles de educar que los niños de clase media. Los describen como distraídos, inconstantes, inclinados a los juegos violentos, fáciles para la agresión física; en el terreno de los aprendizajes escolares, dicen, no tienen motivación, no entran a clase; si lo hacen, o están pasivos, o molestando a los demás y también se suele decir que son de reacciones irregulares e imprevisibles, y posiblemente se enfadan por una nimiedad que otras veces no le dan importancia, o por el contrario explotan de alegría incontenible por cosas sin importancia.

En contraste con los niños de su misma edad pero de superior nivel social los profesores suelen decir que no atienden a razones, que los reflexiones que surten

efecto con aquellos no lo hacen con estos; que el niño de la calle lo que mejor entiende es a golpes, que la amenaza de llamar a sus padres o de expulsarlos de la escuela, para aquellos que tienen la suerte de conocerla; les deja indiferentes o incluso les alegra; y que las notas, el aprobar o el repetir año, les resulta tan lejano que es lo mismo que hablarle a una pared, y qué decir de los argumentos sobre el día de mañana, o el ánimo de hacerlos estudiar para luego tener un buen trabajo, que son situaciones que ven muy lejanas de realizarse

“Durante muchos años, por no decir que hasta hace un par de décadas, las explicaciones a la conducta de un individuo, o de un colectivo de características comunes, se han venido buscando en uno de los dos polos enfrentados: en la persona o en la situación. Son numerosos los autores que han puesto el acento en el polo personal, pues para ellos son las características de la persona, su constitución, su genética, su organismo, quienes explican mayoritariamente el hecho de tener unos rasgos intelectuales-cognoscitivos u otros, el tener unas formas de reaccionar u otras y las posturas genetistas más extremas atribuyen los rasgos intelectuales y de personalidad a factores hereditarios sobre todo aduciendo que es la presencia de determinadas características genéticas en el organismo (sistema nervioso fundamentalmente) del individuo lo que hace que presenten unos rasgos u otros”²⁹.

²⁹ Rodríguez Moreno, Rafael. **Tratado sobre los derechos de la familia y la defensa del menor**, Pág. 45.

En concreto, en el caso de los niños de la calle si sus rasgos son inferiores, cualitativa o cuantitativamente, a los de los niños de clase media es porque aquellos poseen una dotación genética determinada que resulta menos apropiada para desenvolverse en esta sociedad. Algunos autores manifiestan que “la endogamia, el hecho de que se casen ordinariamente sujetos de un mismo estrato social, hace que esas características genéticas de inferior calidad en los sujetos de clase baja se vayan reforzando y consolidando, con lo cual el fenómeno, para estos autores, se repite generación tras generación”³⁰.

Sin embargo se considera que éstas teorías están parcializadas y son de tinte clasista y un poco marginales, pues el abandono del hogar no se da únicamente en familias de estratos sociales bajos, ya que existen casos de menores que huyen de sus casas por que sufren de excesiva disciplina en las mismas, la cual va acompañada de los malos tratos ocasionados por los padres y violencia en general. De ahí que existen otras teorías que intentan explicar este problema, nos encontrándose así con la línea situacionista, para cuyos autores, “la sede fundamental ha estado en el conductismo extremo, la explicación radica en las características de la situación en las que se conduce tal conducta y aún entre estos hay diferencias explicativas notables, pues hay explicaciones puntuales, concretas y lineales, que atribuyen a una característica del medio una forma de conducta. Por ejemplo: están poco motivados para la escuela porque los padres no tienen prácticamente estudios; o les cuesta aprender a leer

³⁰ **Ibid.** Pág. 46.

porque en casa no hay libros ni revistas, etcétera”³¹. Como si una circunstancia ambiental concreta no estuviera profunda e íntimamente interrelacionada con las restantes características del medio, o con gran parte de ellas. Y como si un rasgo o forma de conducta no estuviera, también, en íntima interrelación con otras manifestaciones comportamentales.

Los estudios sobre la evolución psicológica de los niños de nivel social inferior adoptados tempranamente por familias de clase media con el progreso notable que para ellos representa, descartan la influencia generalizada de los factores genéticos. Por otra parte, las medidas más parciales, o no transformadoras de la globalidad del contexto, como los internamientos o la mera escolarización, que difícilmente suponen la superación de las limitaciones anteriores, nos inducen a pensar que no son influencias puntuales del medio social quien determina el conjunto de características psicológicas que veíamos antes en estos chicos.

La influencia del medio social en la conducta hay que considerarla a través del proceso de socialización, considerando a este como un proceso global, interactivo y constante entre un organismo hipotéticamente sano y un ambiente específico homogéneo. No tiene sentido, y aunque lo tuviera será prácticamente imposible, pretender hacer un análisis correcto de la persona por un lado, de la situación por otro y de la misma conducta por otro. A continuación se enumeran cada uno de estos tres componentes pero desde una perspectiva interactiva.

³¹ **Ibid.**

En primer lugar hay que tener en cuenta que cuando se aborda el conocimiento de una persona, a poco tiempo que lleve de vida, no se está ante un organismo puramente biológico por su exclusiva dotación genética. Ese niño que se tiene delante es la realidad resultante del desarrollo de unos genes en un medio físico y social determinado, de igual forma que el árbol se contempla, no es fruto sólo de las características que tenía la semilla plantada, sino además de la tierra en que se sembró, del clima, de la influencia de la flora y fauna circundante, es decir, que cuando se atribuye un comportamiento a unas características de la persona está implícitamente refiriéndose a la dotación genética y a la vez al conjunto de situaciones por las que ese individuo ha pasado a lo largo de su vida y a la huella que han dejado en él.

Pero aún más, en la persona no sólo está presente la dotación genética y la trayectoria histórica situacional, sino que la misma conducta a realizar está también interaccionando en ella. La conducta a realizar, en la medida en que haya sido ejecutada anteriormente por el sujeto o haya sido contemplada por él en otros, ha producido ya unos efectos en la persona en términos de satisfacción o insatisfacción, de consecuencias que puede desear repetir o no. Por tanto esta conducta que la persona se dispone a realizar tiene unos antecedentes históricos que forman ya parte de la persona misma. Pero el proceso de interacción entre persona y conducta no está sólo en el pasado y en su conexión con el presente, sino también en el futuro. La conducta presente, en cuanto posible, tiene unas metas y genera unas expectativas en el sujeto que la va a realizar. Expectativas que son satisfacción de necesidades, búsqueda de gratificación o evitación de conflicto, adaptación al medio, a nuevas situaciones.

Si la persona es una realidad interactuante con situación y conducta, la situación también lo es. El contexto en el que una persona realiza una conducta determinada tampoco es aséptico ni cerrado en si mismo respecto a los otros dos elementos. Podemos pensar en la situación como circunstancias externas, físicas y materiales, en que se ejecuta una acción, pero sobre todo si se considera el contexto social-interpersonal la interacción es especialmente clara e importante.

El escenario social en el que va a realizarse esta conducta es consecuencia, hija y heredera, la mayoría de las veces, de las conductas anteriores de la persona en situaciones similares o contrapuestas, de manera que las conductas precedentes son las que han dado lugar, en buena parte, a la situación actual, y a su vez la conducta presente va a poder modificar o mantener el estado situacional posterior. Por otra parte esta situación concreta no tiene un valor universal, no es independiente de la persona que se encuentra en ella no es la misma situación una situación determinada adquiere significado motivador o explicador de una conducta según cómo la perciba la persona afectada por ella. Esta vivencia de la situación es la que explica el hecho de que dos personas de trayectorias distintas reaccionen de manera diferente ante situaciones objetivamente idénticas. Y también explica el que haya semejanza de comportamientos ante situaciones ambiguas por parte de sujetos de trayectorias vitales parecidas.

Con lo dicho en los dos apartados anteriores no es difícil considerar que la conducta influye en y es influenciada por persona y situación, pues la conducta influye en la persona porque efectivamente después de cada conducta realizada el individuo sale reafirmado o modificado en sus características personales y ésta es influida por la

persona en el sentido de que va a ser ejecutada de una manera u otra en función de las habilidades, objetivos, etcétera, que el sujeto haya adquirido en su proceso madurativo y socializador anterior.

La influencia de la situación en la conducta no requiere gran explicación pues dos situaciones distintas generarán conductas diferentes, únicamente hay que tener en cuenta lo dicho antes; que no es la situación objetiva sino la vivencia por el sujeto la que tiene influencia en la conducta, y ésta a su vez, influye en la situación en la medida en que los escenarios subsiguientes van a depender de la conducta que ahora realice el individuo, de cómo la nueva forma de actuar modifique el contexto, e incluso, en la medida en que ésta no sea instantánea sino que pensada, iniciada y captada en reacción del entorno.

Conviene hacer notar aquí que la gama de comportamientos humanos es muy variada y que el esquema interaccional que se expone no es aplicable a las conductas más elementales, instintivas o reflejas, sino a las más complejas, y cuanto más lo sean más aplicable resulta, es decir; a los procesos de adquisición de lenguaje, al aprendizaje escolar, a la adquisición espontánea de conocimientos. a los comportamientos sociales y de convivencia. En la medida en que el medio social inmediato al niño está formado en gran parte por personas adultas, se han de incluir aquí las pautas de funcionamiento habitual de esos adultos y hay que considerar una característica de influencia directa del medio, la presencia en el mismo, de padres y adultos imbuidos de las características funcionales de ese entorno.

4.2. Consecuencias y peligros de vivir en las calles

Frecuentemente los niños callejeros viven momentos en los que desean dejar la vida en la calle, sin embargo, el arraigo que tienen a la vida en la calle es muy fuerte y les ha generado un deterioro físico y emocional que no les permite proyectarse a futuro y tomar la decisión de modificar su vida, tanto que si llegan a tomar esta decisión en un momento de crisis, es muy poco probable que logren mantenerse fuera de la calle por más que unas cuantas semanas o meses. Esto se manifiesta claramente en la itinerancia de los niños callejeros a través de diversas instituciones sin lograr establecerse en ninguna de ellas. Los riesgos de vivir en la calle son innumerables, pero a continuación se mencionan algunos de ellos:

- Comercio Sexual

La condición de menor de edad determina la existencia de un atentado a la libertad sexual en tanto que se presume la ausencia de su consentimiento y es a partir de aquí, se distingue entre, la inducción, la promoción o favorecimiento de la prostitución de menores, castigadas con penas que van desde un año a cuatro años de prisión y multas considerables. La utilización de la coacción, el engaño o el abuso de la situación de superioridad o necesidad, condicionando al menor de edad a ejercer la prostitución, castigadas penas de prisión de cuatro a seis años y multa elevadas. Las penas de prisión se endurecen si el culpable aprovecha su condición de autoridad pública, agente de ésta o funcionario público. En estos casos, también se establece la pena de inhabilitación absoluta. Asimismo, se tipifica como delito la utilización de menores con

finos o en espectáculos exhibicionistas o pornográficos y se sanciona con una pena de prisión de uno a tres años. Por otro lado, el que tenga bajo su potestad, tutela, guarda o acogimiento a un menor de edad y, conociendo la prostitución de éste, no haga lo posible para impedirla, o no acuda a la autoridad puede ser castigado con una pena de multa que es significativamente alta.

- Drogadicción

El problema de la droga es percibido como una de las principales amenazas en todos los ámbitos de la vida en sociedad, sin embargo, las consecuencias últimas y los peores daños caen sobre la intimidad de las personas, destruyendo la vida y todo lo que ella implica; historia, sueños, proyectos, amores, dignidad y libertad. De manera que no basta, por tanto, la represión; es necesaria una perspectiva que considere en su raíz el dolor humano y la marginación que sufren y expresan especialmente los más pobres.

Es universalmente aceptado que las complejas consecuencias psicosociales de la ingesta de una sustancia destinada a producir una particular alteración de conciencia, dependen de la sustancia y de las condiciones del medio en el que se la consume. Este va a contribuir a la expresión de determinados valores y pautas de acción, así como a hacer difícil el surgimiento de otros, menos valorados, e incluso castigados por esa misma sociedad.

Para las personas que la consumen, la droga no es una cuestión universal; es una vivencia personal y terriblemente íntima, que toma forma y se expresa interactuando

con su historia. Surge entre ambos, ser y droga, una relación existencial, paradójicamente cargada a ratos de sentido, pero desde donde imperceptiblemente se gesta el inevitable sufrimiento psicológico. Esta vivencia se ve marcada por la gravedad cuando la persona se relaciona con la droga desde la realidad de la pobreza. Acá la carencia absoluta o relativa de las redes de apoyo social propician tal estado de vulnerabilidad que surge la inevitable sensación de encierro psicológico, desde donde el consumidor, limitado aun más por la respuesta social, ve como imposible la salida.

Es cierto que la drogadicción y sus consecuencias no son privativas de la pobreza, pero tampoco es menos cierto que la pobreza vulnerabiliza en extremo a los que en ella viven, agravando y profundizando los riesgos presentes en nuestra sociedad. La situación actual del consumo de drogas en el mundo de la pobreza, está generando consecuencias sin precedentes en la historia de los problemas adictivos del país y de la región.

Más allá de los índices revelados por las escasas investigaciones realizadas en Guatemala, aquéllos que trabajan con esta realidad pueden evidenciar un alarmante deterioro en las vidas de miles de niños y jóvenes que por su condición de extrema vulnerabilidad han caído en el dolor de la vivencia de drogadicción. Hablar de deterioro físico, psicológico y social es revestir de eufemismo académico los reales contenidos de estos deterioros. El dolor y la depresión enmarcan daños y vivencias traumáticas que concluyen en abandono, violencia, cárcel y muerte. Así lo muestran desafortunadamente las historias de vida de los jóvenes que han buscado en la droga una alternativa de sentido para sus vidas.

Las historias de vida de personas que llegan a tocar fondo a través de la droga, están marcadas por experiencias traumáticas de dolor y deterioro en ámbitos que involucran la totalidad de sus existencias. El progresivo deterioro de la salud física se ve acompañado por profundos quiebres en la estabilidad psicológica de la persona. La presencia crónica de la angustia, los recurrentes períodos de depresión, la paulatina pérdida de la propositividad ante la propia existencia, dan paso a un colapso generalizado de los recursos psicológicos con que la persona cuenta para sustentar su identidad y solidificar su personalidad. La pérdida de los límites morales de autoprotección y su consecuente deterioro valórico, facilitan el surgimiento de un estilo de vida de alto riesgo, cargado de vivencias que concluyen en daño para la personalidad del individuo.

- Violencia y delincuencia

Se expone que hay pánico en la población Guatemala por el aumento de la violencia. Se sugiere que dicha violencia sería consecuencia de la exclusión a que quedan sometidos algunos sectores de jóvenes y los pobres, en este sistema. La exclusión se ha transformado en el gran tema y preocupación social del mundo de hoy. El nuevo sistema de soluciones a los problemas económicos y de sociabilidad de las personas son los mercados absolutos.

Lo que se impone crecientemente es una visión comunicacional/relacional de la sociedad. El comercio de mercancías, los mercados transaccionales son el modelo de los múltiples intercambios con que la sociedad se vincula respecto de lo que ocurre

entre las personas a nivel público y privado y lo que ocurre en la política, en la cultura, en fin, en el conjunto de la vida social. En este tipo de juegos de intercambios existe como algo normal un sector residual que va quedando rezagado, deshecho, o simplemente desprovisto de habilidades para competir en forma adecuada. Son los excluidos.

Se señala que hay dos hechos que han sido concomitantes con la restauración de la democracia en Guatemala: la drogadicción y la delincuencia juvenil. Las razones de esa concomitancia son un misterio. La psicología social tendrá como tarea tratar de explicar el por qué al mismo tiempo que el país comenzaba a transitar en la democracia y hacia la nueva modernidad, surgían estos dos fenómenos con singular virulencia. Al investigar el tema se vislumbran algunas pistas. Una explicación podría ser la represión. En la dictadura todo era reprimido. Al reprimir la política se reprimía también el delito común. Al democratizarse la política, los delincuentes habrían visto un espacio vacío.

Otra hipótesis más fuerte se refiere a la diferencia de oportunidades, de consumo, de bienestar. La democracia relajó la segregación que se había sobrepuesto a la ciudad. Le dijo a los pobres que tenían derechos. Derechos a consumir, a pasarlo bien, a ser como todos los habitantes de la ciudad. Pero las distancias cada día más lejanas, se expresaron con transparencia. Se puede pensar que allí se encuentra el origen de la violencia cada vez más feroz, de los jóvenes excluidos. Hoy el pobre sería señalado como la víctima de la sociedad. No hay un discurso real de integración que llegue al joven --hombre o mujer-- del mundo popular. Es el discurso del mercado el que está presente durante el día y todos los días. Ese es un discurso de la exclusión. Surgen por

ello las subculturas, las bandas urbanas, las etnias locales con identidades determinadas que no se integran al resto de la sociedad.

De muchas maneras las comunidades han denominado los grupos de jóvenes y adolescentes calificados en "riesgo social" por sus actitudes, costumbres, situación de vida. Esos nombres varían, pero tienen en común dos cosas: por un lado la preocupación y la alarma social que provocan y, por otro, la falta de distinción entre lo que constituye una actividad delictiva propiamente dicha y un comportamiento simplemente desviado de las costumbres y tradiciones, o lo que es peor, "desviado" por los condicionamientos socioeconómicos en que se encuentran y la ausencia de una familia. Se concluye que la democracia surgió sin un principio fuerte de identidad, de comunidad, de integración y los principios que animaron la lucha por la democracia, a corto andar, fueron reemplazados por los sistemas transaccionales mercantiles, consolidando la exclusión, los excluidos y las prácticas degradadas de la violencia hacia adentro como la utilización de las drogas, y desde la violencia hacia fuera, como consecuencia ineludible; surge la delincuencia.

4.3. La institucionalización de los niños producto de la violencia intrafamiliar

Una de las soluciones que la justicia Guatemala usualmente da a los niños víctimas de maltrato es de tipo institucional. Realizar un esfuerzo por conocer cualquier tipo de institución organizativa cerrada es siempre un trabajo complicado en la medida en que son herméticas, aisladas, silenciosas y silenciadas. La institucionalización es un producto cultural complejo, mediante el cual el ser humano se ha adjudicado un sistema

de poder de unos pocos, que permite tener controlados en calidad de castigo a otros seres humanos.

De conformidad con Rafael Rodríguez, quien establece; “Goffman es el autor que introduce el concepto de institución total para referirse a aquella institución que abarca en su totalidad a los individuos que la integran. Una de sus cinco clasificaciones, sobre institución total son las instituciones, espacios privilegiados para contemplar las contradicciones profundas del orden social exterior”³². La institución se convierte en laboratorio científico, ya que el trabajo que se desarrolla atiende a la resocialización y aparecen intentos médico-científicos que dan un tratamiento integral a sus individuos recurriendo a disciplinas como la medicina, la psiquiatría y la psicología. Es por tanto importante la protección de la víctima que ha sufrido maltrato, violaciones o abandono. Existen otras posibilidades para frenar el maltrato infantil, aunque no usualmente adoptadas, como sacar al agresor del niño de su casa, o buscar que un miembro de la familia se haga cargo de él, aunque estas medidas también tienen limitaciones.

Según la Ley de Violencia Intrafamiliar, el agresor puede ser obligado a abandonar su hogar, pero máximo por 6 meses renovables, en una medida de restricción. Después puede regresar, y en el caso de los familiares que podrían quedarse con el pequeño, es común que ellos sientan temor de que el agresor tome represalias, o les quite al niño. Porque además, no hay un seguimiento de lo que sucede con los niños y sus agresores después de que la justicia se ha hecho parte en el asunto. Lo que falta, es un

³² Rodríguez Moreno, Rafael. **Tratado sobre los derechos de la familia y la defensa del menor**, Pág. 76.

organismo centralizado, un sistema integral de protección que coordine desde la recepción de las denuncias hasta la rehabilitación de los menores maltratados, incluyendo a sus agresores.

Los niños maltratados presentan una ambivalencia; pues son sus padres y les pegan, los someten a abusos o bien los obligan a mendigar y en el peor de los casos, los abandonan; y como no conocen otro ambiente que el violento, crecen suponiendo que ésto es normal. Se dice que no se saca nada si no se trata al niño y a su agresor paralelamente, pues las terapias en grupo permiten que se trabaje con más personas al mismo tiempo y estos tratamientos pueden durar entre 6 meses y 1 año. Durante este período, a los niños se les intenta recuperar la autoestima y se les da el espacio para que expresen sus emociones y sin duda, una de las situaciones más lamentables y dramáticas que vive el continente latinoamericano es el de la infancia abandonada.

Los niños que deambulan por el centro de la ciudad sin actividades fijas, alejados de sus familias y de sus barrios de origen, muchos de ellos fugados transitoriamente o definitivamente de sus casas o de instituciones infantiles, son el sector más vulnerable de los niños que están en las calle. Son vulnerables por el riesgo y la violencia a la cual están expuestos, porque sus necesidades vitales distan mucho de ser satisfechas; no asisten a la escuela o lo hacen muy irregularmente; no poseen documentos o los han extraviado; se alimentan de las sobras de los restaurantes y no concurren a comedores escolares o municipales; duermen durante el día en las calles o plazas porque pasan sus noches en vela. Sus familias se encuentran desintegradas por lo que no pueden

volver a ellas; a veces han perdido toda referencia con su familia de origen debido a los continuos cambios de domicilio a que se ven obligadas las familias.

4.4. El castigo a los padres por el abandono de menores

En otros países el abandono de los menores es un delito, y el padre puede ser castigado con prisión. Es importante este tema para la legislación guatemalteca, pues puede ser una vía para evitar o frenar el abandono infantil

Por ejemplo en la legislación española:

- a) El abandono de un menor de edad o un incapaz por parte de la persona encargada de su guarda, será castigado con la pena de prisión de uno a dos años.
- b) Si el abandono fuere realizado por los padres, tutores o guardadores legales, se impondrá la pena de prisión de dieciocho meses a tres años.
- c) Se impondrá la pena de prisión de dos a cuatro años cuando por las circunstancias del abandono se haya puesto en concreto peligro la vida, salud, integridad física o libertad sexual del menor de edad o del incapaz, sin perjuicio de castigar el hecho como corresponda si constituyera otro delito más grave.

CAPÍTULO V

5. Propuesta de reforma del Artículo 53 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, para regular el fortalecimiento de la selección del personal que labora en los albergues a cuidado de menores abandonados o sustraídos de sus familias por violencia física o psicológica

Esta parece ser la regla básica en materia de menores, a la que se debería dedicar mayores esfuerzos institucionales. La mejor manera de prevenirse contra la delincuencia juvenil es la de impedir que surjan delincuentes juveniles, para lo cual se requieren adecuados programas de asistencia social, económica, educacional y laboral. Mientras respecto de otros sectores de la criminalidad el Estado realiza importantes esfuerzos para prevenirla, en materia de menores observamos una actitud bastante más pasiva. Cuando se habla de los menores de edad se piensa más en la represión y en la necesidad de someter a castigo a los potenciales delincuentes. Es obvio que se debe prevenir la delincuencia juvenil. El problema está en determinar si existe disponibilidad a intentarlo, pues requiere de la participación de una gran cantidad de sectores, tanto públicos como privados.

La prevención verdadera implica el desarrollo de políticas y programas que permitan una mayor distribución de la riqueza, más adecuados programas de asistencia social, el fortalecimiento de la educación en todos los niveles como una prioridad, oportunidad de trabajo, en fin mejores oportunidades de vida en todos los sentidos y para todos. La delincuencia juvenil va de la mano con la violencia, porque los jóvenes y niños carecen

ingresos monetarios, lo que los lleva a robar para poder subsistir. Al no estar con su familia no tienen la opción para llenar los espacios de afecto importante para el niño, lo que los lleva a participar en pandillas y esto también sucede en las instituciones que están al cuidado de los mismos pues la atención a los menores no es personalizada, sino general así que ellos entre sí, crean lazos de hermandad aunado a un compartido resentimiento social por su condición de abandono y violentados desde quizá muy pequeños. Las actividades del niño en pandillas se mueven en torno a sentimientos de identificación compartidos por sus compañeros que atraviesan situaciones y sentimientos similares: la soledad, la falta de afecto, etc. Las actividades del grupo se convierten en ritos a cumplir y el grupo se convierte en una alternativa frente a espacios que no satisfacen a los niños. Esta unión en pandillas provoca el choque de éstas, pudiendo tener consecuencias hasta fatales de sus miembros. Pero estos no son los únicos peligros que enfrentan los niños en las instituciones, a veces no cuentan con suficientes fondos para proveerles lo necesario para darles condiciones higiénicas adecuadas para una persona, por lo tanto son vulnerables a cualquier enfermedad. Es importante también que los niños en estas instituciones tengan acceso a educación pues muchos pasaron la mayoría del tiempo en la calle, no tienen una educación formal pues no la recibieron tampoco en su casa.

5.1. La regulación del fortalecimiento de la selección del personal que labora en los albergues al cuidado de menores abandonados

En el tema de la institucionalización de menores, pues ellos muchas veces sufren de circunstancias muy irrisorias y a veces ilógicas pero que por no estar contempladas en

la ley, simplemente no son tomadas en cuenta, cuando pueden ser sumamente importantes para la aplicación de determinado procedimiento que tengan que ver con su bienestar. En el caso de la selección del personal que pretende laborar en las instituciones o albergues que el Estado crea para el cuidado y resguardo de menores que han sufrido de vejaciones y violación a sus derechos como niños y como seres humanos, es sumamente importante que la gente que aplica a los puestos que tienen contacto directo con ellos, tengan un récord impecable en su historial de vida.

Para esto debe empezarse por reformar el Artículo 53 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, en el sentido de que debe regularse la minuciosa selección del personal que desee laborar en los albergues que acojan a niños víctimas del maltrato y la violencia infantil, y que han sido retirados del seno familiar pues fue justamente ahí donde sufrieron las peores vejaciones que un ser humano puede experimentar. De esta manera será mas sencillo aplicar este precepto, y se tendrá ese cuidado, para que los niños no vayan a sufrir experiencias peores que las sufridas en su hogar, cuando estén en los albergues pues, esto se realiza para resguardarlos, no para dañarlos, ni ocasionar peores traumas en ellos.

5.2. La prevención antes que la represión

Una de las causas más graves de la situación de los menores en la actualidad, tiene que ver con la necesidad de que los niños ayuden con su trabajo al sostén de la familia, o el simple abandono de los mismos a su propia suerte y es así como en este momento miles de niños deambulan por las calles. La sociedad actual sufre un proceso de

vulnerabilidad, es decir, se ve vulnerable de sufrir las diferentes problemáticas sociales que al no poder superarlas, desembocan en la exclusión social.

A los pobres estructurales, que son aquéllos que provienen de una pobreza histórica y tienen las características de los sectores pobres: bajo nivel de educación, mayor tasa de fecundidad, bajo capital económico y social; se le suman nuevos pobres, quienes están integrados por sectores medios empobrecidos los cuales a causa del desempleo se ven consumidos en el descenso social. Dentro del marco general de pobreza y fragmentación social que se describe, se entiende que el sector más desprotegido es la niñez, que son los mismos niños quienes sufren las consecuencias de esta crisis y en consecuencia, los futuros protagonistas de ésta historia. Uno de los orígenes de ésta problemática debe indagarse en la actual situación familiar del niño ya que las familias no actúan como grupos de contención de sus hijos, sino más bien todo lo contrario pues aumenta el número de los que arrojan a sus niños a la calle y los motivos son entre otros, razones de convivencia y crisis económica.

Principalmente se pueden diferenciar dos grupos de “niños de la calle”:

- Los menores errantes que tienen un lugar adonde volver luego de su trabajo callejero o mantienen algún tipo de vínculo familiar. De todas maneras, esos lugares adonde vuelven, son hogares hacinados o con carencia de servicios sanitarios básicos, hogares pobres o pauperizados.
- El otro grupo es el de los menores abandonados, que son los que carecen de relaciones y de estructuras familiares.

El medio social de los menores errantes se caracteriza por ser conflictivo, abusivo y violento. Esto hace que el infante degenera su personalidad y su adaptación por las carencias de afecto que producen. Para los menores abandonados su medio social está constituido por grupos de pertenencia con los cuales se relacionan en la calle. En éste ambiente establecen nuevas relaciones que tienden a suplantar a las familias, es decir, que comienzan a construirse un nuevo mundo social, a sobrevivir en él, y a tener no solo un medio de subsistencia, sino nuevos referentes y nuevos valores llegando a crear otro tiempo y espacio en un nuevo código compartido con sus pares. Estos nuevos valores y referentes no son los ideales para el desarrollo del niño.

En este ambiente comparten con los demás su historia de abandono, maltrato y estrategias de supervivencia que van desde la venta de estampitas hasta el robo o hurto. De ésta manera, su crecimiento se da en un entorno que se retro alimenta desde la marginalidad, cerrando así la posibilidad de dar otro sentido a sus vidas. Por toda esta situación marginal los niños de la calle están excluidos del sistema. La educación es un factor de inclusión, tiene como función principal formar al individuo para que pueda integrarse a la sociedad. La cuestión es que los niños de la calle no van a la escuela ya sea por falta de recursos o porque van a trabajar. Algunos inclusive solo van, porque saben que allá pueden tener un plato de comida, y con ésto se transforma la función de la escuela. El niño de la calle que no asiste a la escuela estará excluido de la posibilidad de superar un lugar en la estructura educativa. Aunque la educación sea gratuita y obligatoria, los niños de la calle que asisten a ella no estarán en condiciones de igualdad con respecto a los niños de otras clases, ya que ellos tienen que salir a conseguir su propio sustento.

Es obvio que el trabajo perjudica a los niños en su rendimiento escolar. Se estima que los niveles de repetición y de deserción entre los niños trabajadores son más frecuentes así como la inserción a una edad más elevada. Es especialmente en las áreas rurales, donde en las temporadas de intensa actividad agrícola, aumenta el trabajo infantil, promoviendo deserciones temporales o incluso definitivas de los niños en la escuela. Así mismo, al no tener formación, tienen menos posibilidades de acceder a un trabajo que les permita mejorar su condición de vida. Además de todo esto, el mercado laboral es cada vez más exigente, lo que los excluye cada vez más. También se presenta en los jóvenes, la falta de educación sexual, por lo cual no se toman en consideración las medidas anticonceptivas y dan a luz desde muy temprana edad, y teniendo así que abandonar los estudios en la mayoría de los casos. Tampoco pueden criar a estos niños, ni darles la educación que ni siquiera ellos tuvieron. Así es como estos niños también pasan automáticamente a ser niños de la calle. La falta de educación y la ausencia de inversiones gubernamentales en salud que cubren las vacunas de los niños y/o sus padres, inevitablemente desencadenan enfermedades cuyo fin significa la muerte prematura de los niños. El hacinamiento, la falta de cloacas, agua potable, electricidad y un excesivo crecimiento demográfico no planificado, sacrifican la condición de vida de los niños. La ausencia de estos beneficios aumenta los niveles de riesgo en la población infantil de contraer enfermedades tales como: diarrea, infecciones y desnutrición. Una de las enfermedades modernas y más amenazadoras es el sida. Esta tiene un doble significado en la infancia. En el seno materno o en el parto el niño adquiere el virus de su madre, este recién nacido, sino tiene la suerte de revertir, no solo cargará con esta enfermedad por el corto plazo que esta lo deje con vida, sino que además pronto quedará huérfano por la muerte de sus padres.

Esta enfermedad también es contagiada por el consumo de drogas intravenosas y por transmisión sexual, en la mayoría de las veces ocasionada por violación o por prostitución, a la cual muchas chicas se ven sometidas por sus madres, padres o por voto propio para subsistir. Los niños de la calle están marginados prácticamente desde su nacimiento. Esta marginalización los conduce a alejarse de las normas sociales o en el peor de los casos, a romperlas. Estas conductas no surgen repentinamente, sino que forman parte de un proceso gradual de socialización desviada que poco a poco se va agravando. Los medio de comunicación agravan este problema ya que a los niños de la calle también les crean la necesidad de consumir lo que el mercado. La imposibilidad de adquirir estos bienes o de satisfacer esas falsas necesidades desencadena infelicidad y desilusión, y conduce a los niños al robo para poder adquirirlos.

Esta vida en la calle irá ligada a la política de institucionalización de menores que el estado ha implementado. Así, el menor, será detenido por mendicidad y vagancia o por hallarse en situación de abandono e indefensión, en cuyo caso el estado deberá ejercer su tutela por medio del juez de menores y de la dirección nacional del menor. En la mayoría de los casos el juez ordena la internación del menor en una institución de mayor o menor seguridad según sea el número de vacantes disponibles. La internación en estas verdaderas cárceles de menores, de metodología netamente penitenciaria, provoca no solo el distanciamiento entre el menor y la familia, sino que el también ingresa en la carrera criminal. Aquí se inicia un ciclo de fugas y retornos a la familia que lo reciben en las mismas condiciones que provocaron su abandono.

Así los institutos de menores se convierten en prueba de la eficacia nula de la que reeducación y prevención por la penalización. Ante la crítica situación de los niños la ayuda del estado resulta insuficiente. A causa de la deuda externa y de las presiones del Fondo Monetario Internacional y también de la corrupción, el estado ejerce ajustes que disminuyen aún más el gasto en salud, educación, vivienda, etc. Las peores consecuencias del endeudamiento del país, luego de la estatización de la deuda, recaen en los sectores más vulnerables, y así expone a los niños no solo a que sus padres no consigan trabajo, sino a que no tenga ni la más mínima asistencia ni ayuda para criarlos y esto afecta directamente en su infamia. Ante esta anomia estatal existen instituciones tales como el Fondo Internacional para las Naciones Unidas de Auxilio a la Infancia, conocido por sus siglas en inglés –UNICEF- (United Nations International Children's Emergency Fund); que se encargan de hacer valer los derechos de los niños, supuesta obligación de estado. Pero el problema aún persiste y estas instituciones no dan abasto. A pesar de que la declaración de los derechos del niño establece que es una obligación del estado hacerlos cumplir, nos damos cuenta de que no se cumplen. Garantizar los derechos de los niños implica que el menor encontró el mundo inmenso en esta crisis e implica garantizar los elementales derechos a una buena vivienda, a la salud, a la alimentación, a la educación y al trabajo. Significa saber que la corresponden no como una dádiva, sino solo por el hecho de ser.

Se estima que sólo en la capital de Guatemala existen más de 5.000 niños de la calle. Llevan el estigma de la delincuencia y sufren la violencia de las fuerzas de seguridad. Son golpeados, torturados y muchas veces asesinados de la manera más cruel por agentes de la policía que quieren dar un aviso a otros niños. La sociedad suele

considerar la violencia empleada contra estos niños como algo natural como aplastar a una cucaracha, según un portavoz de Amnistía Internacional. En Honduras, El Salvador, Nicaragua y Costa Rica la situación es parecida: miles de niños viven y trabajan en la calle, bajo la continua amenaza de ser disparados a sangre fría por la policía, aunque sólo cometan un pequeño hurto o se estén drogando. La Organización Mundial de la Salud (OMS) calcula que una proporción importante de los cien millones de niños de la calle existentes en todo el mundo consume regularmente alcohol y otras drogas para contrarrestar su estrés, dolor y sufrimientos; en muchos casos no consideran la droga un problema, sino la solución.

De acuerdo a los datos del citado estudio de Naciones Unidas, una proporción significativa, de los 550 encuestados tomaban alcohol u otras drogas. Las más consumidas eran las más baratas y fáciles de obtener: alcohol, tabaco, cannabis, pegamento, disolventes y fármacos. También se informó del consumo de cocaína, heroína, anfetaminas, cócteles de drogas y sustancias inyectables. El estudio reveló también que los niños de la calle son utilizados frecuentemente en la producción y venta de cocaína y en el tráfico de cannabis y heroína.

Estimaciones de la Organización Mundial de la Salud indican que nueve de cada diez niños de la calle en Latinoamérica están enganchados al disolvente de pintura, al pegamento barato y otras drogas más fuertes. En los países andinos, y sobre todo en Bolivia, Colombia y Perú, se está registrando un tremendo aumento del consumo de cigarrillos mezclados con un derivado de la cocaína. Este derivado, denominado basuco, es especialmente tóxico porque contiene queroseno, ácido sulfúrico y otros

productos químicos utilizados para extraer la cocaína de la hoja de coca. Las investigaciones realizadas indican que la edad de consumo inicial es muy baja y está cayendo aún más. En México un 12% de los encuestados dijo que había empezado a utilizar pegamento con regularidad cuando tenía 12 años, según la Organización Mundial de la Salud. En Colombia y Bolivia, niños de 8 años aseguraron que traficaban y fumaban cigarrillos de basuco. En muchos casos, los camellos inician a los niños de la calle en la adicción para que sean clientes estables y sirvan de mensajeros.

Tanto en Centroamérica como en Brasil, la cola de zapatero se ha convertido en la droga más usada por los niños. Es tan frecuente que muchos niños huelan pegamento, tomen alcohol etílico, y ni siquiera conocen el uso original de esta sustancia, como relata el educador Francisco Lima: "Un día un niño de siete años entró en el taller en el que realizábamos trabajos artesanales de cuero con niños algo mayores y al ver los botes de pegamento, dijo que ahora comprendía por primera vez para qué servía la cola en realidad".³³ El tolueno contenido en el pegamento crea una fuerte adicción.

El consumo de este tipo de drogas tiene serias consecuencias para los niños. La inhalación de cola industrial produce sensación de ligereza, alucinaciones ocasionales, pérdida de apetito y náuseas. A largo plazo puede afectar a los pulmones, daños irreversibles en el cerebro y los riñones y un deterioro de la salud general. Unicef estima que más de la mitad de los 40 millones de niños de la calle latinoamericanos usa la cola industrial como droga. "20 millones de clientes que consumen alrededor de 70 millones

³³ Ibid. Pág. 177.

de litros de cola al mes es un gran negocio para los fabricantes del pegamento también conocido como la cola"³⁴, señala la organización americana Casa Alianza. En Estados Unidos, donde el problema de los niños de la calle es también, por cierto, muy serio, las sustancias basadas en tolueno están controladas estrictamente, mientras que son precisamente dos empresas estadounidenses las que producen la cola vendida en Latinoamérica.

Casa Alianza ofrece asesoramiento jurídico a los niños desde el asesinato, en 1990, de un crío de 13 años a manos de cuatro oficiales de la Policía Nacional de Guatemala. 1300 niños se han beneficiado, hasta ahora, de este servicio, en el que Casa Alianza es pionera. Desde 1990 la organización ha iniciado 250 procesos contra el aparato de seguridad del Estado y servicios de seguridad privados por asesinato y tortura de niños de la calle guatemaltecos.

³⁴ Ibid. Pág. 179.

CONCLUSIONES

1. El flagelo de la violencia en contra de los niños a manos de cualquier adulto sobre todo en sus propias familias, no es un problema de los tiempos modernos, en donde factores como la pobreza, la desintegración familiar y la inseguridad en general, motivan que los menores cada vez sean objeto de más atropellos, los cuales repercuten en su desarrollo y se reflejan en la edad adulta, de manera que se tienen que tomar medidas protectoras desde que se encuentran en su niñez.
2. El Estado en la Constitución Política de la República, asume el compromiso de proteger el desarrollo integral de los niños, es por tal motivo que el Código Civil contempla la figura de la pérdida y suspensión de la patria potestad a aquéllos padres que han sometido o permitido que otras personas infrinjan cualquier tipo de violencia en contra de sus hijos..
3. No existen suficientes albergues públicos, que asuman la responsabilidad de proteger a los menores que han sufrido violencia en manos de sus padres, y la mayoría de los existentes, son centros privados que funcionan con apoyo económico internacional, evidenciando la despreocupación por parte del Estado, en brindar auxilio a la niñez que ha sido objeto de maltrato.
4. En las instituciones que acogen a niños abandonados o retirados del seno familiar como una medida de protección, se lleva un proceso básico de selección del personal que cuida a los niños, es por tal motivo que los infantes que se

encuentran en dichos lugares, muchas veces sufren de iguales o peores vejaciones que cuando estaban a cargo de sus padres.

- 5.** La institucionalización de menores es un tema criticado por no ser una buena opción para los niños maltratados pues se considera un lugar propicio para formar pandillas, sin embargo son peores las consecuencias cuando se dejan a estos niños a merced de sus padres, pues seguirán sufriendo daños irreparables que les marcarán de por vida, y se reflejarán en su conducta que por lo general termina siendo antisocial, represiva y rebelde.

RECOMENDACIONES

1. La Procuraduría General de la Nación debe realizar campañas de concientización para padres en toda la República de Guatemala, porque en sus manos está facultad de criar futuros hombres de bien para el país, o personas que pueden convertirse en futuros delincuentes, como medida inmediata contra el maltrato y abuso infantil.
2. La Procuraduría General de la Nación debe tomar medidas contundentes como actuar de oficio al tener conocimiento de que un menor esta siendo flagelado, asimismo cuando sea evidente que los padres del mismo acostumbran a ejercer violencia y tratos crueles o degradantes para el niño.
3. La Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia debe apoyar en la creación más de albergues especializados para acoger a niños víctimas de violencia intrafamiliar que por ese motivo hayan sido retirados de su familia para evitar que crezcan en ese ambiente y en un futuro sean ciudadanos de bien para evitar que en el futuro desarrollen problemas de personalidad que devienen en delincuencia juvenil y adultez violenta.
4. La Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia, debe poner especial atención en la selección del personal que labora en los albergues para niños que han sido abandonados o retirados de su familia por su seguridad y abrigo, pues serán los padres sustitutos de éstos en lo que encuentran un hogar adoptivo.

Dicho personal debe poseer un récord personal impecable, además de un perfil psicológico adecuado, para que puedan brindar un ambiente pacífico con valores y principios para dar otra perspectiva de vida a los menores.

5. El Procurador General de la Nación debe trabajar conjuntamente con la Secretaría de Bienestar Social en la creación de centros para el cuidado de los menores retirados de la patria potestad de sus padres, guardando que éstos posean las debidas normas de salubridad, así como velar por la contratación de profesionales en las ciencias de la educación y cuidado de los niños, bajo un estricto programa de actividades académicas y deportivas, auxiliados de apoyo psicológico, en aplicación del principio de protección integral del menor.

BIBLIOGRAFÍA

AGUINAGA, Juan y David Comas. **Infancia y adolescencia: la mirada de los adultos**. Ministerio de asuntos sociales; Madrid, **España**: (s.e.), 1991.

AJURIAGUERRA, José. **Manual de psiquiatría infantil**. 1ª ed.; Barcelona, **España**: Ed. Toray Masson, 1989.

ALPHANDERY, Gustavo. **La formación de la personalidad del niño**. 2ª ed.; 1t.; Madrid, **España**: Ed. Morata, 1986.

Asociación Pro Derechos Humanos. **Malos tratos al menor, socialmente aceptados**. Documentación social; Madrid, **España**: (s.e.), 1989.

ASTURIAS DE CASTAÑEDA, Julia Mercedes. **Estudio de los programas de hogares sustitutos en la ciudad de Guatemala**. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala.; Guatemala: (s.e.), 2002.

CALVO ROSALES, Javier y Juan Ramón Calvo Fernández. **El niño maltratado**. 1t.; 2 vols.; 1ª ed.; Madrid, **España**: Ed. Reus, 1987.

CASTILLO MARTÍNEZ, Carolina del Carmen. **El Interés del menor como criterio superior en la mediación familiar**. Estudios sobre el matrimonio y la familia. Universidad de Valencia; 1ª ed.; Valencia, **España**: Ed. Sección española, 2003.

GARCÍA MÉNDEZ, Emilio y Martín Beloff. **Infancia, ley y democracia en América Latina**. 2ª ed.; Santa Fe, Bogotá: Ed. Temis- Depalma, 1999.

GARCÍA SARMIENTO, Eduardo. **Elementos de derecho de familia**. 2ª. ed.; Bogotá, Colombia: Ed. Facultad de Derecho, 1999.

Iniciativa Global para Acabar con todo castigo corporal hacia niños y niñas,

<http://www.cdc.gov/gshs> o [http://www.who.int/school_youth health/gshs](http://www.who.int/school_youth_health/gshs) (15 de enero del 2009)

MARTÍNEZ DE FLORES, Nidia Amarilis. **Evaluación del programa de hogares sustitutos.** Escuela de Trabajo Social. Universidad de San Carlos de Guatemala; Guatemala: (s.e.), 2005.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. **Derecho de familia y de menores.** 4ta. ed.; Bogotá: Colombia: Ed. Librería Jurídica Wilches. 1996.

PAUL, Julia. **Maltrato y abandono infantil, identificación de factores de riesgo.** Barcelona, **España:** Ed. Vitoria-Gastei, 1988.

RODRIGUEZ MORENO, Rafael. **Tratado sobre los derechos de la familia y la defensa del menor.** Santa Fe: Bogotá: Ed. Ediculco Ltda., 1993.

SALAZAR ORDÓÑEZ, Carmen Alicia. **Estudio de la situación de 127 menores colocados en 43 hogares sustitutos por la Secretaría de Asuntos Sociales de la Presidencia.** Escuela de Trabajo Social. Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala: (s.e.), 2004.

SUAREZ FRANCO, Roberto. **Derecho de Familia.** 2t.; 1ª ed.; Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 1999.

TEJEIRO LOPEZ, Carlos Enrique. **Teoría General de la niñez y adolescencia.** UNICEF, Colombia: (s.e.), 1998.

Legislación:

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

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73, 1973.

Código Procesal Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto No. 51-92, 1992.

Código Procesal Penal, Ley 7594 de la República de Costa Rica, 1996.

Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto de San José Costa Rica. 1978.

Convención Sobre Tortura y Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes, Organización de las Naciones Unidas, 1984.

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