

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
ESCUELA DE CIENCIA POLITICA

**LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONTEXTO
INTERNACIONAL:**

LOS DERECHOS DEL NIÑO Y SU APLICACIÓN EN GUATEMALA

TESIS

Presentada al Consejo Directivo de la Escuela de Ciencia Política
de la Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MYNOR CUSTODIO ALEGRIA PINTO

Al Conferirsele el Grado Académico de

LICENCIADO EN RELACIONES INTERNACIONALES

y el Título Profesional de

INTERNACIONALISTA

Guatemala, Marzo de 2001

UNIVERSIDAD DE LA AMERICA CENTRAL
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central



10/20/20

10/20/20

DL
28
+(157)

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

RECTOR MAGNIFICO
Ing. Efraín Medina Guerra

SECRETARIO GENERAL
Dr. Maynor Cerdón y Cerdón

CONSEJO DIRECTIVO DE LA ESCUELA DE CIENCIA POLITICA

DIRECTOR:	Dr. Vinicio González González
VOCAL I:	Lic. Juan Fernando Molina Meza
VOCAL II:	Lic. Oscar Rodolfo Gomar López
VOCAL III:	Br. Walter Giovanni Chacón Marroquín
VOCAL IV:	Br. Edwin Jahir Dabroy Araujo
VOCAL V:	Br. Ciriaca Herminia Díaz Tacén
SECRETARIO:	Lic. Byron Guillermo Castillo Paz

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN GENERAL DE GRADO

EXAMINADOR:	Lic. Carlos Enrique Villatoro González
EXAMINADOR:	Lic. Julio César Serrano Terré
EXAMINADOR:	Lic. Alfonso Ortiz Sobalvarro
EXAMINADOR:	Lic. Luis Alfonzo Beteta Vázquez
EXAMINADOR:	Lic. José Gilberto Cortez Chacón

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN PUBLICO DE TESIS

DIRECTOR:	Dr. Vinicio González González
SECRETARIO:	Lic. Byron Guillermo Castillo Paz.
ASESOR:	Lic. Rubén Corado Cartagena.
REVISOR:	Lic. José Luis Domínguez Quintanilla
EXAMINADOR:	Dr. César Augusto Agreda Godínez

Nota: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis"
(Art.74 del Reglamento de Evaluación y Promoción de Estudiantes de la Escuela de
Ciencia Política).

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

100

100

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
ESCUELA DE CIENCIA POLITICA

ESCUELA DE CIENCIA POLITICA DE LA UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS DE GUATEMALA, Guatemala, dieciocho de noviembre de mil
novecientos noventa y nueve.

ASUNTO: El (la) estudiante: MYNOR CUSTODIO

ALEGRIA PINO Carnet No. 82-11924

Solicita aprobación del Plan de Tesis, del
tema de Tesis y nombramiento del Asesor.

Pase al Coordinador del Area de
Metodología Dr. César Agreda Godínez

Para que se sirva emitir dictamen acerca del Plan de Tesis
presentado por el (la) estudiante:

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Dr. Vinicia González González
Director



Se regresa expediente completo.

c.c. archivo

1/ myda.

11

12

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
ESCUELA DE CIENCIA POLITICA

Guatemala, 25 de noviembre de 1999.

Licenciado

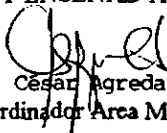
Vinicio, González González
Director Escuela de Ciencia Política
Universidad de San Carlos

Estimado Licenciado

Por medio de la presente me dirijo a usted con el objeto de informarle que, tuve a la vista el trabajo de tesis del (la) estudiante MYNOR COSTODIO ALEGRIA PINTO
Carnet No. 82-11924 titulado "LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONTEXTO INTERNACIONAL: LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ Y SU APLICACION EN GUATEMALA"

El (la) estudiante en referencia hizo las modificaciones y por lo tanto, mi dictamen es favorable para que se apruebe dicho diseño y se proceda a realizar la investigación.

Atentamente,
"ID Y ENSEÑAD A TODOS"


Dr. César Agreda Godínez
Coordinador Área Metodología

Se regresa expediente

c.c. archivos

2/ myda.

10

11

12

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
ESCUELA DE CIENCIA POLITICA

ESCUELA DE CIENCIA POLITICA DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE
GUATEMALA, Guatemala, diez de enero del año 2,000.-

Se admite el Tema de Tesis y se nombra como Asesor (a) del (la) estudiante:
MYNOR CUSTODIO ALEGRIA PINTO

Carnet No. 82-11924 al (a la) Licenciado (a) Rubén Corado Cartagena

Atentamente,
"ID Y ENSEÑAD A TODOS"


Dr. Vinicio González González
Director

Se devuelve expediente
c.c. archivos

3/ myda.



100

100



ESCUELA DE CIENCIA POLITICA

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, Centroamérica

Guatemala, 23 de octubre del 2000

Señor Doctor
Vinicio González González
Director de la Escuela de
Ciencia Política, USAC.
Ciudad Universitaria, zona 12

Señor Director:

Atentamente me dirijo a usted, para hacer de su conocimiento que he finalizado la asesoría del trabajo de tesis del estudiante Mynor Custodio Alegría Pinto, Carnet No. 82-119224, denominado: "LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONTEXTO INTERNACIONAL: LOS DERECHOS DEL NIÑO Y SU APLICACIÓN EN GUATEMALA".

El trabajo que presenta el estudiante Alegría Pinto, desde el momento que se me asignó como asesor de la investigación, se realizó todo un trabajo de análisis y discusión sobre la temática, con la finalidad de que se hicieran las modificaciones que se consideraron pertinentes y, poder así, profundizar en el alcance de los objetivos planteados en el diseño de tesis.

Por otra parte, cabe resaltar que es un estudio que presenta valiosos aportes sobre los esfuerzos que se hacen en el ámbito nacional e internacional en la defensa de los Derechos Humanos y la aplicación de los más importantes instrumentos jurídicos que contemplan su regulación, por lo que se considera un trabajo sumamente profesional y científico en el marco de las Relaciones Internacionales.

En tal sentido, emito **DICTAMEN FAVORABLE** a la presente tesis, para que continúe con el trámite que corresponda.

Cordialmente,

Lic. Rubén Corado Cartagena

112

113

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

ESCUELA DE CIENCIA POLITICA

ESCUELA DE CIENCIA POLITICA DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, Guatemala, veintitres de octubre del año dos mil.-

ASUNTO: Expediente de Tesis del (la) estudiante:

MINOR CUSTODIO ALEGRIA PINTO

Carnet No. 82-11924

Habiéndose cumplido por parte del Licenciado (a) Rubén Corado Cartagena Asesor (a) de Tesis, con haber emitido el dictamen correspondiente pase a: Lic. José Luis Domínguez, para que proceda a su

REVISION.

Atentamente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Dr. Vinicio González González
Director.

Se envía expediente completo
c.c. archivos
4/ myda.



10

11



ESCUELA DE CIENCIA POLITICA
Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, Centroamérica

GUATEMALA, 20 DE
FEBRERO DEL 2001

Señor Doctor
Vinicio González González
DIRECTOR
Escuela de Ciencia Política
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria
Guatemala, C. A.

Señor Director:

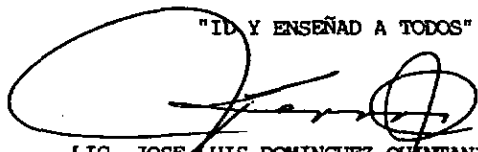
Por este medio hago de su conocimiento que, de conformidad con la Providencia de la Dirección de la Escuela de Ciencia Política, de la Universidad de San Carlos de Guatemala, de fecha veintitrés de octubre del año dos mil, he procedido a dar cumplimiento a la revisión del Informe de Tesis titulado: "LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONTEXTO INTERNACIONAL: LOS DERECHOS DEL NIÑO Y SU APLICACION EN GUATEMALA", elaborado por el Bachiller MYNOR CUSTODIO ALEGRIA PINTO, Carnet No. 82-11924, previo a realizar el Examen Público para optar al Grado Académico de Licenciado en Relaciones Internacionales y al Título Profesional de INTERNACIONALISTA.

La investigación realizada, reúne los aspectos teórico-metodológicos suficientemente fundamentados en las fuentes documentales consultadas. Asimismo, siguiendo las instrucciones derivadas de la revisión, se le hicieron las correspondientes correcciones y ajustes al trabajo.

Por lo tanto, considero que han sido cumplidas las calidades requeridas como Trabajo de Tesis, por lo que me permito manifestar mi Visto Bueno para que la Dirección de la Escuela de Ciencia Política proceda a autorizar la impresión del mismo, previo Conocimiento y Aprobación del Consejo Directivo.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para suscribirme del señor Director, muy atentamente.



"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

LIC. JOSE LUIS DOMINGUEZ QUINTANILLA
COORDINADOR

210

210

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
ESCUELA DE CIENCIA POLITICA

ESCUELA DE CIENCIA POLITICA DE LA UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS DE GUATEMALA, Guatemala, veintidos de marzo del dos mil uno.

Con vista en los dictámenes que anteceden, autorizo la
impresión del trabajo de Tesis del (la) estudiante: _____

MINOR CUSTODIO ALEGRÍA PINTO.

Intitulado: "LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONTEXTO INTERNACIONAL:
LOS DERECHOS DEL NIÑO Y SU APLICACION EN GUATEMALA".-

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"


Dr. Vinicio González González
Director

Se regresa expediente completo.

c.c. archivos.

5/ myda.



10
11

12
13

DEDICATORIA

- A DIOS: Por sus bendiciones sobre mi trabajo.
- A MI MADRE Albertina Pinto, con cariño, por enseñarme que a cada reto se le enfrenta con esfuerzo y sacrificio.
- A MI ESPOSA: Profesora Olga Monterroso de Alegria, con amor, por compartir conmigo cada momento por difícil que éste fuera.
- A MIS HIJOS: Clara Mayno Jazmín y Mynor Smayk Alexander con amor, para que este esfuerzo les sirva de ejemplo.
- A MIS HERMANOS: Cirio Noé, Edwin Gary, Isis Mariela y en especial a Sandra Liseth y Angel Saúl, con quienes además de ser hermanos, pude compartir ideales y mi formación profesional.
- A MIS SOBRINOS Y SOBRINAS: Con cariño.
- AGRADECIMIENTO A: La Escuela de Ciencia Política y a la Procuraduría de los Derechos Humanos

10

11

INDICE

Página

Introducción.

Capítulo I

1. Los Derechos Humanos en el contexto Global.

1.1 El Concepto de los Derechos Humanos	1
1.2 Antecedentes Históricos de los Derechos Humanos	3
1.3 Clasificación de los Derechos Humanos	5

Capítulo II

2. Derecho Internacional y los Derechos Humanos

2.1 El Derecho Internacional de los Derechos Humanos	8
2.2 Los Derechos Humanos en el Ambito Internacional	13
2.3 Declaraciones Internacionales de Derechos Humanos	14
2.4 Convenciones Internacionales sobre Derechos Humanos	15
2.5 La Organización de Naciones Unidas y los Derechos Humanos	16
2.6 La Organización de Estados Americanos y los Derechos Humanos	21
2.7 La Comisión Interamericana de Derechos Humanos	22

Capítulo III

3. Los Derechos Humanos en Guatemala.

3.1 Desarrollo Histórico de la Legislación Guatemalteca en Materia de Derechos Humanos.	24
3.2 Mecanismos de Protección Nacional a los Derechos Humanos	26
3.3 Instituciones que Velan por los Derechos Humanos en Guatemala	28

3.4 Guatemala en el contexto de la Comunidad Internacional	31
3.5 Algunos casos tramitados en la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra el Estado guatemalteco.	34
3.6 Medidas Provisionales	35

Capitulo IV

4. Convención Sobre Los Derechos del Niño.

4.1 Antecedentes	37
4.2 Características	40
4.3 Contenido	42
4.4 Clasificación	45
a) Supervivencia	48
b) Desarrollo	49
c) Participación	52
d) Protección	55

Capitulo V

5. Doctrinas Sobre los Derechos del Niño.	62
5.1 Doctrina de Situación Irregular	64
5.2 Doctrina de Protección Integral	65
5.3 Compromiso ante su Ratificación	66

Capitulo VI

6. Los Derechos de los Niños en Guatemala

6.1 Aspectos Generales.	70
-------------------------	----

6.2 El Papel del Estado Guatemalteco	74
6.3 Instituciones que Velan por los Derechos de la Niñez en Guatemala.	76
6.4 Organizaciones que apoyan la Vigilancia de los Derechos de la Niñez.	78
6.5 Caso de violación a los Derechos de la Niñez, tramitado en la PDH.	80
Consideraciones y Conclusiones Finales.	83
Bibliografía	90

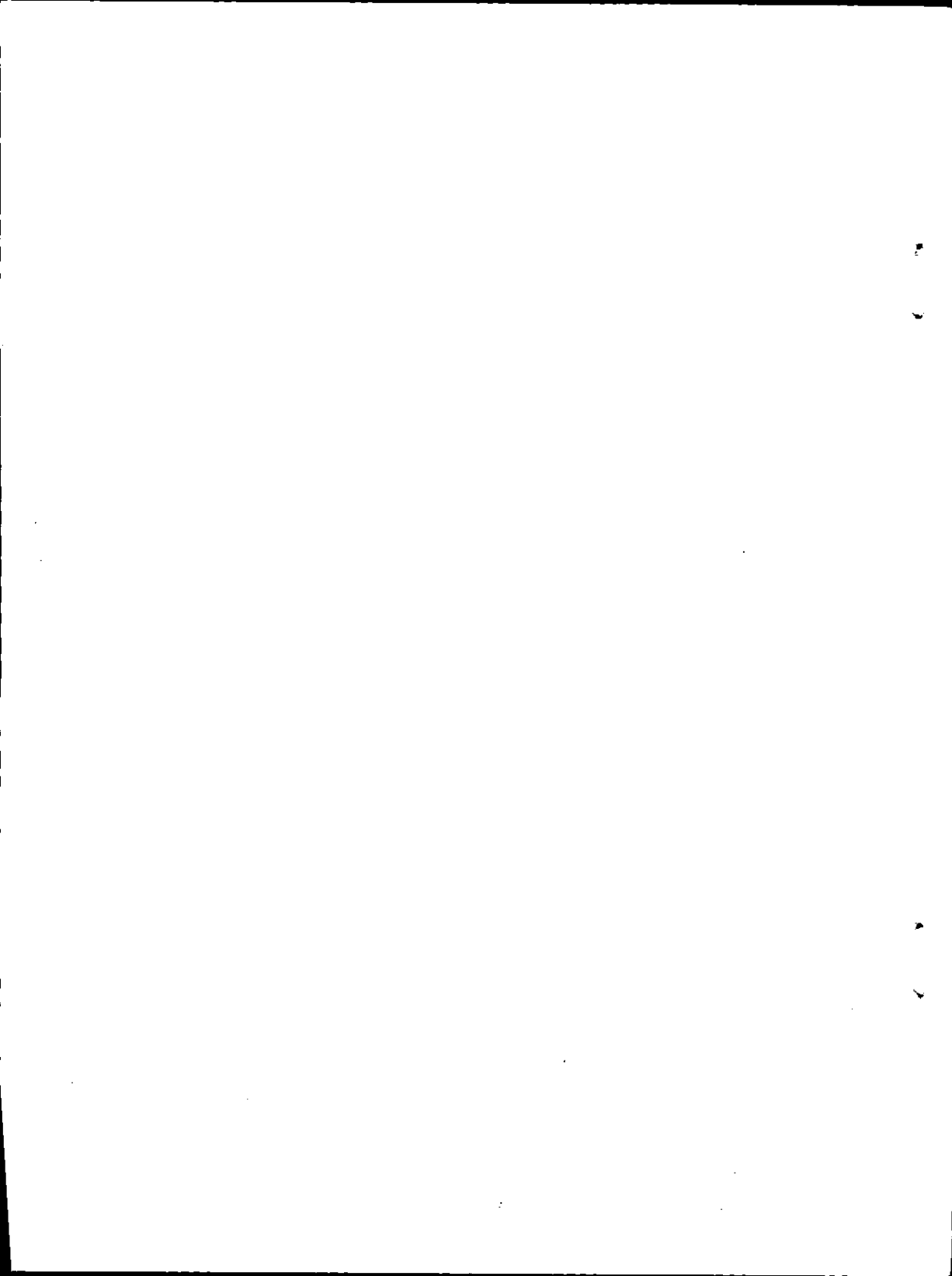
INTRODUCCION

El presente trabajo de investigación de tesis sobre el tema: Los Derechos Humanos en el Contexto Internacional: Los Derechos del Niño y su Aplicación en Guatemala, se desarrolló aplicando las técnicas del Método Descriptivo, el cual permitió ir de una exposición general de la temática de Derechos Humanos al caso concreto y particular guatemalteco. Además de enfocarlo desde diferentes concepciones doctrinarias e ideológicas, nacionales e internacionales que conducen a fortalecer lo histórico, así como conocer lo referente a su campo de aplicación.

En el mismo se propuso como objetivo General: La realización de un estudio sobre la evolución de los Derechos Humanos y su Regulación en el devenir histórico, y como Objetivos Específicos: Establecer la incidencia de los instrumentos jurídicos internacionales referentes a los derechos de la niñez en la legislación interna y las acciones y políticas que el Estado ha emprendido para que se respeten dichos derechos.

Constituyéndose en una exposición dividida en seis capítulos, casi cronológica, de categoría teórico-conceptual que sirve de sustento para poder interpretar la realidad de la niñez guatemalteca y la legislación que reivindique sus derechos como tales. Incluyendo antecedentes históricos, clasificaciones, delimitaciones de los instrumentos en el tiempo y en el espacio. Además se hacen referencias de casos concretos que implicaron al Estado de Guatemala, en violaciones a los Derechos Humanos, los cuales resultan ilustrativos.

Vale destacar el estudio de las Doctrinas sobre los Derechos del Niño, es decir, la Doctrina de Situación Irregular que ve al niño como objeto de protección y la Doctrina de Protección Integral que lo ve como un sujeto pleno de derechos, es decir que académicamente permite aportar las soluciones que el caso demande.



CAPITULO I

LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONTEXTO GLOBAL

1.1 El concepto de los Derechos Humanos

A pesar de ser un tema tan antiguo, los Derechos Humanos cobran cada día mayor vigencia entre los pueblos del mundo entero. Su universalización e internacionalización ha permitido que estos derechos se transformen en materia que, política y jurídicamente, le interesa a la Comunidad Internacional en su conjunto.

Sin embargo, a pesar de su trascendencia, aún existen desacuerdos en cuanto a su definición; de ahí que se pueda notar que cada concepto de Derechos Humanos, plasma la corriente filosófica o ideológica seguida por su autor.

Por ejemplo, para el Profesor Gregorio Peces Barba,¹ los Derechos Humanos son "La facultad que las normas atribuyen a la protección de la persona en lo referente a su vida, su libertad, igualdad, a su participación política y social o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte su desarrollo integral como persona, en una comunidad de hombres libres, exigiendo el respeto de los demás, de los grupos sociales y del Estado y con posibilidad de poner en marcha el aparato coercitivo del Estado, en caso de infracción".

Esta definición presenta a los Derechos Humanos, como derechos que deben ser protegidos por el sistema jurídico de un Estado. No se trata de derechos que nacen de la formación de un Estado, sino que deben ser protegidos por éste.

Según el Profesor Eusebio Fernández, "Toda persona, por el solo hecho de serlo, posee derechos morales que deben ser reconocidos y garantizados por la sociedad y el poder político, sin ningún modo de discriminación social, económica, jurídica, política, ideológica, cultural o sexual. Estos derechos son fundamentales, es decir, se hallan

¹Peces Barba, Gregorio. Texto básico sobre Derechos Humanos. Madrid España 1997, pagina 16

estrechamente relacionados con la idea de la realidad humana y son al mismo tiempo las condiciones de desarrollo de esa idea de dignidad".²

De acuerdo a Antonio Pérez Luño, "Los Derechos Humanos aparecen como un conjunto de instituciones que, en cada momento histórico concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por las leyes en el ámbito nacional e internacional"³.

Finalmente, los Derechos Humanos pueden definirse, como los derechos que son inherentes a nuestra naturaleza humana, y sin los cuales no se puede vivir como seres humanos dignos, capaces de desenvolver plenamente los dotes de inteligencia y conciencia que los distinguen.

Quedó señalada pues, la inexistencia de uniformidad en la conceptualización de los Derechos Humanos, ésto ha dado lugar a que, en la doctrina que los sustenta aparezcan varias corrientes, entre las que destacan el jusnaturalismo y el positivismo jurídico.

La corriente jusnaturalista sostiene la existencia de reglas de "derecho natural", superiores al derecho positivo son permanentes y eternas y cuyo conocimiento se realiza por medio de la razón.

Además sostiene que los Derechos Humanos son aquellas garantías que requiere el individuo para poder desarrollarse en la vida social, como persona, como ser dotado de racionalidad y de sentido. Afirma que los derechos del hombre son anteriores y superiores a cualquier situación gubernamental, no requiriendo de una normativa propia para su vigencia. Estos derechos no pueden ser derogados válidamente por los gobernantes, puesto que los Derechos Humanos no son una concesión, sino una obligación estatal para con los ciudadanos.

² Fernández, Eusebio. El Problema del Fundamento de los Derechos Humanos. Universidad Complutense de Madrid 1985. páginas 68-70

³ Pérez Luño, Antonio. Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución. Editorial TECNOS Madrid 1984 página 132.

Contrariamente al jusnaturalismo, el positivismo jurídico sostiene que los Derechos Humanos son un producto de la actividad normativa, llevada a cabo por los correspondientes órganos del Estado, por lo que antes de su promulgación no pueden ser reclamables; así, la extensión y las condiciones para el ejercicio de los Derechos Humanos, dependerán, en última instancia, de la letra misma de la ley, o de las fuentes auxiliares contempladas en el ordenamiento jurídico.

Si se observa, para el jusnaturalismo los Derechos Humanos se relacionan con los valores, mientras el positivismo los considera como normas o prescripciones legales. Sin embargo, de estas dos posiciones puede surgir una posición conciliadora, la cual se refiere a que los Derechos Humanos pueden ser observados "como valor y como norma", ya que filosóficamente, el valor sería el fin alcanzado a través de la norma

1.2 Antecedentes históricos de los Derechos Humanos.

Los Derechos Humanos surgen con el hombre mismo y han estado presentes, evolucionando en cada época de la historia de la humanidad. Este desarrollo histórico se divide en cinco etapas:

a) Comprende las raíces de la cultura oriental, entre las que se encuentran las visiones humanistas hindúes, china e islámica especialmente; y en la cultura occidental, en el pensamiento greco-romano y hebreo-cristiano. Los diez mandamientos encierran una forma de protección a los derechos actuales de la vida y la propiedad, al prohibir el homicidio y el robo.

b) Puede ubicarse en la época medieval, en que dominan las filosofías cristianas que retoman ideas griegas, que se matizan con ideas cristianas.

c) La tercera etapa se caracteriza por la consolidación de algunas libertades, a pesar de la presencia del absolutismo monárquico y, generalmente, como reacción contra esta forma de gobierno. En esta etapa dentro de la corriente jusnaturalista, los pensadores centran su

interés en la importancia de valores como la libertad, la igualdad y la propiedad. En 1671 en Inglaterra se proclama el famoso "Bill of Rights" (carta de Derechos), en donde se limitan los poderes del monarca y se postula la existencia de una serie de derechos y libertades dirigidas a los ciudadanos, llegándose incluso a la institución del Hábeas corpus.

d) La cuarta etapa se extiende a los siglos XVIII y XIX, y se caracteriza por la presencia del iluminismo francés, con pensadores como Rousseau y Montesquieu, quienes nutren los movimientos revolucionarios que, centrados en Francia, se extienden a Europa hasta llegar a América. Se inician en esta época las declaraciones centradas en el problema de los Derechos Humanos, comenzando por la Declaración de Derechos de Virginia (Estados Unidos) en 1776, los que fueron determinados por el propio pueblo; luego, sigue la Declaración Francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano en 1789. A diferencia de las declaraciones anteriores, como la Carta de Derechos Inglesa, estas declaraciones promulgan los derechos como pertenecientes al hombre por el hecho de serlo, dándole a los Derechos Humanos el carácter universal. Entre los principales derechos se encuentra: el derecho a la vida, a la libertad e independencia, el derecho a adquirir y poseer la propiedad y de buscar y obtener la felicidad.

En esta etapa los Derechos Humanos son incorporados a muchas constituciones nacionales, debido a la creciente extensión de la forma liberal de gobierno, por lo que ésta es también la etapa de las grandes positivizaciones de los Derechos Humanos.

e) La quinta etapa se ubica en el siglo XX y se caracteriza por el auge en el proceso de positivización y la progresiva incorporación de los Derechos Humanos al plano internacional, surgiendo los grandes instrumentos multinacionales: la Declaración Americana de Deberes y Derechos del Hombre de abril de 1948 y la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada en el marco de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

Además son importantes los Pactos de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos Sociales y Culturales, ambos de 1966; la Convención Europea de Derechos

Humanos, en 1,950; y, la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José), en 1,969. Estas dos últimas son representativas de un proceso de internacionalización, pero regionalizada de los pactos sobre la materia.

1.3 Clasificación de los Derechos Humanos.

Debido al proceso histórico evolutivo de los Derechos Humanos, existen diversas formas para su clasificación, que dependen de la corriente doctrinaria o el enfoque que se adopte en su análisis. La más conocida es aquella que divide los Derechos Humanos en tres generaciones.

- a) En la primera generación, se encuentran los Derechos Civiles y Políticos.
- b) La segunda generación la constituyen los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- c) La tercera generación está constituida por los Derechos de los Pueblos.

a) Derechos Civiles y Políticos:

Son denominados de la "Primera Generación", por ser los de más antiguo desarrollo. Fueron los primeros Derechos Humanos que quedaron consagrados en las constituciones de muchos Estados en los Siglos XVII y XVIII habiéndose promovido los derechos a la libertad individual, a la libertad de prensa, de movimiento, de conciencia, a la propiedad, al derecho de elegir y ser electo entre otros.

Los Derechos Civiles y Políticos se caracterizan, en primer lugar, por su carácter individual y no colectivo; en segundo lugar, porque constituyen principalmente, un deber de abstención en parte del Estado, ya que éste cumple y respeta estos derechos, no haciendo cosa alguna que vaya en su contra, garantizando que los individuos los ejerzan sin coacción ni temor.

Una tercera característica de estos derechos es su titular; los Derechos Civiles son ejercidos por el ser humano en general, los Derechos Políticos por los ciudadanos en ejercicio.

Los Derechos Civiles y Políticos se caracterizan también por ser reclamables en todo tiempo y lugar, salvo en circunstancias de urgencia o de excepción.

b) Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

A los Derechos Económicos, Sociales y Culturales se les llama de la "Segunda Generación" porque, histórica y normativamente, son posteriores a los Derechos Civiles y Políticos.

Estos derechos presentan características diferentes porque, en primer lugar, están concebidos para el individuo como parte de un grupo, es decir, son de carácter colectivo, ya que las prestaciones dadas por el Estado, con relación a estos derechos, benefician y están dirigidas a muchos sujetos. En segundo lugar, los Derechos Económicos Sociales y Culturales implican, para ser reconocidos por parte del Estado, una actuación positiva que significa "deber hacer", precisando que éste promueva programas públicos y provea los medios materiales para darles vigencia.

Finalmente, los Derechos de la Segunda Generación se caracterizan porque no son reclamables en todo lugar y de la misma manera, ya que están condicionados a las posibilidades reales de cada país; por lo que, se puede exigir mayor cumplimiento a un Estado que tenga mayor desarrollo económico. Esto no significa que un país pueda aducir pobreza general, como excusa para el incumplimiento de estos derechos. Entre ellos tenemos; el derecho al trabajo, a la seguridad social y a la salud, a la cultura, la vivienda, nacionalidad, a la no-discriminación, a la libertad de residencia y comunicación.

c) Derechos De Los Pueblos:

Son los más recientes en la evolución de los Derechos Humanos. Han sido llamados también Derechos de Solidaridad o de Tercera Generación con base a una clasificación

tripartita que distingue entre derechos de libertad (Civiles y Políticos), derechos de igualdad (Económicos, Sociales y Culturales) y derechos de solidaridad (de los pueblos).⁴

Los Derechos de los pueblos se caracterizan por tres factores que los diferencian de las dos generaciones anteriores, en primer lugar, los derechos de los pueblos son exigibles frente al Estado, pero su titular es el Estado.

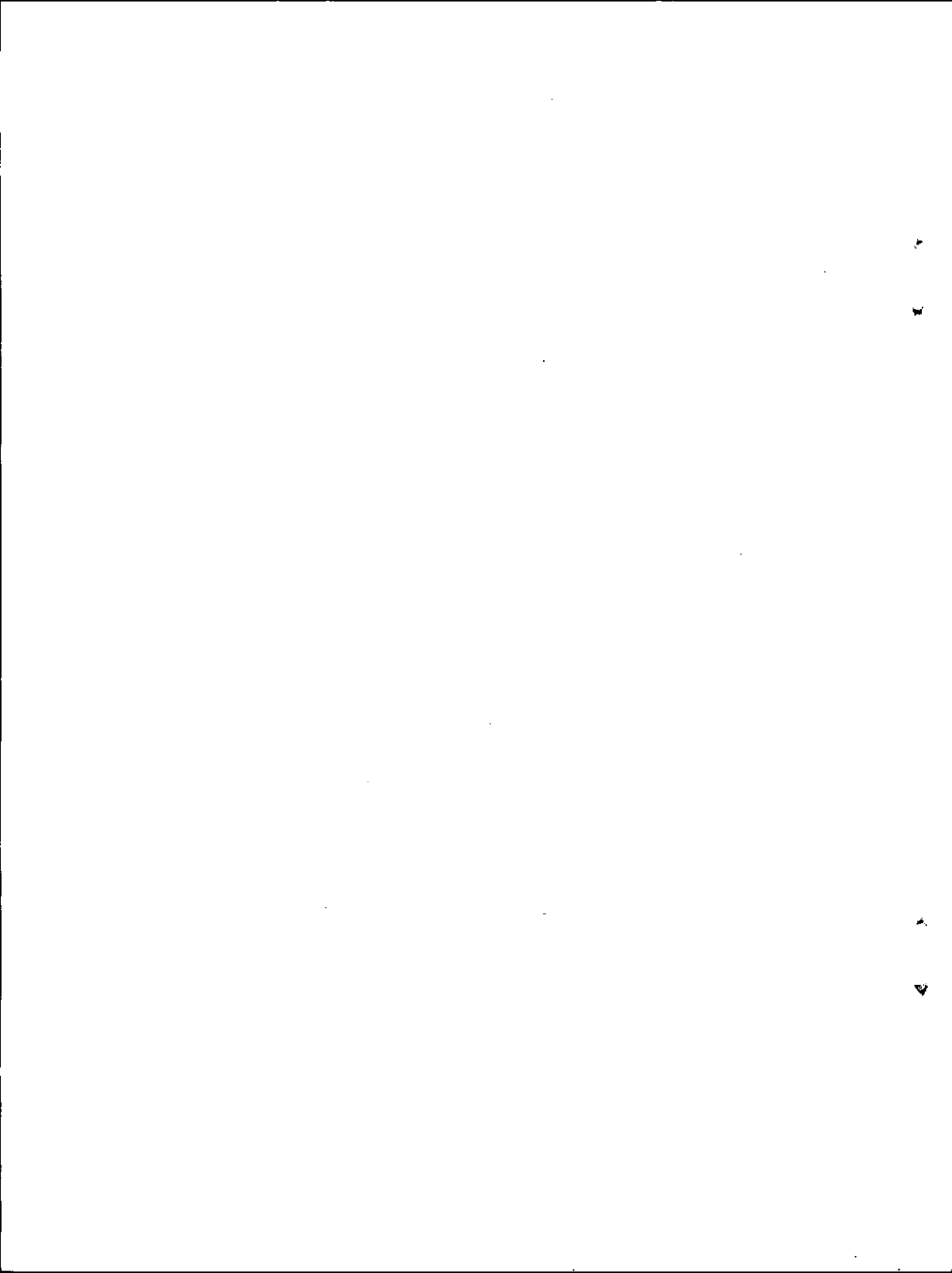
Por último, los Derechos de los Pueblos se involucran en el concepto de paz, en su sentido más amplio, no solamente como ausencia de la guerra; por esta razón algunos asocian totalmente el concepto de Derechos de la Tercera Generación con el de la paz.⁵

La enumeración de los Derechos Civiles y Políticos y los Económicos, Sociales y Culturales varía según el instrumento que se trate, sin embargo, respecto a los Derechos de los Pueblos, en el momento actual, hay acuerdo en su desglosamiento el que está compuesto por el Derecho al Desarrollo, Derecho a la Paz, derecho a la libre determinación de los Pueblos, Derecho al Medio Ambiente, Derecho a la Comunicación y Derecho al Patrimonio Común de la Humanidad. Los Derechos de los pueblos son los más recientes en la evolución de los Derechos Humanos, por esa razón no están incluidos en instrumentos como la Declaración de los Derechos Humanos, pero aparecen contenidos en disposiciones y resoluciones posteriores de las Naciones Unidas.

En cuanto al sujeto pasivo de los Derechos Humanos en general, es el Estado, pues es éste el que asume las obligaciones en esta materia y es el responsable de las violaciones que se produzcan.

⁴ Thompson Jose, Garantías Penales y Procesales. pag. 32.

⁵ Idem



CAPITULO II

EL DERECHO INTERNACIONAL Y LOS DERECHOS HUMANOS.

2.1 El Derecho Internacional de los Derechos Humanos

Desde el punto de vista del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como hoy se conoce, los primeros antecedentes han sido, sin lugar a dudas, aquellos que comenzaron a gestarse en el año de 1919, con el Tratado de Versalles y aquellos nacidos en el seno de la Sociedad de Naciones. En efecto, a partir del año 1919 y dentro del capítulo III de dicho Tratado, se creó lo que hoy se conoce como la Organización Internacional del Trabajo (OIT), fundamentalmente especializada en el tema de dar respuesta a las preocupaciones y a las demandas desde el punto de vista laboral y socioeconómico que comenzaban a surgir, producto de la crisis de liberalismo clásico. Igualmente, dentro del seno de la Sociedad de las Naciones, y referido quizá a un aspecto en concreto, el régimen de minorías (fundamentalmente lo que es Europa Central y la zona de los Balcanes), hubo precedentes que demostraron una clara reacción a favor de la protección de determinadas minorías, como lo son la serie de tratados firmados en 1919 entre las principales potencias y algunos Estados (Polonia, Checoslovaquia, Yugoslavia, Rumania, Grecia).⁶

Pero lo cierto es que ni los antecedentes del Tratado de Versalles de 1919, ni los pocos intentos que se plasmaron en la actividad de la Sociedad de las Naciones, pudieron llegar a consolidar un verdadero sistema internacional de protección y promoción de los Derechos Humanos. El largo período turbulento que transcurre entre la Primera y la Segunda Guerra Mundial, y además las trágicas consecuencias vividas durante ésta última, permiten hoy afirmar que aquellos intentos plasmados en el año de 1919, indudablemente no dieron los resultados esperados.

En 1945, como producto de las atrocidades cometidas durante la Segunda Guerra Mundial, la opinión pública internacional comienza a concientizarse, volviéndose cada vez más sensible y más activa respecto de la necesidad de la promoción y protección de los

Derechos Humanos, lo cual acompaña al interés demostrado por algunos Estados. Esto permite descubrir que si, para la etapa del Derecho Internacional Público Clásico, el tema de los Derechos Humanos prácticamente era tomado fuera de lugar, y se consideraba que cada Estado debía otorgar una protección, las experiencias de la última guerra demostraron que en muchas situaciones, el Estado, lejos de ser el principal agente de protección de esos derechos, se había convertido en muchos casos, en su principal violador; de ahí la necesidad de crear sistemas internacionales que estuvieran por encima de esos Estados, y que de esa manera se pudieran instaurar ciertos mecanismos de protección, para cuando el propio Estado no pudiera o no quisiera dar satisfacción a esas violaciones que se producían en su territorio.

Por ello, a partir del año 1945, se comienza a edificar el sistema universal que va a ir acompañado por otros dos sistemas regionales hoy en vigor, y un tercer sistema regional todavía no completamente desarrollado. El sistema universal es, sin lugar a dudas, el de Naciones Unidas; los dos regionales son: uno, el europeo (dentro del ámbito de Europa Occidental), el otro es el americano, que va surgiendo concomitantemente; el tercero, no ha sido completamente desarrollado en el ámbito internacional, tal es así que aún no ha entrado en vigor en el sistema africano.

En tal sentido las siguientes son las principales etapas dentro del enfoque jurídico formal de este desarrollo normativo, que cabría destacar en el sistema de Naciones Unidas; como un Primer Estadio cabe hacer referencia a la Carta, que contiene disposiciones en materia de Derechos Humanos, tanto en su preámbulo como en su artículo 1º. Inciso 3; 13 inciso 1, literal b; 55, 56, 62 inciso 2º. 68, 76 literal c, disposiciones que básicamente agrupan el tema de Derechos Humanos en función y en relación con tres aspectos fundamentales:

⁶ Vedfross Alfred. Derecho Internacional Público, Editorial Aguilar, Madrid 1957 Segunda Edición. Página

La relación del tema de los Derechos Humanos con el tema de la Paz y la Seguridad Internacional, por cuanto se ha descubierto que las violaciones flagrantes y masivas en el interior de los Estados generan una fuerte inestabilidad que puede -como de hecho se ha producido-, poner en peligro la paz y la seguridad internacional.

El segundo aspecto de los Derechos Humanos tal como está plasmado en la Carta de Naciones Unidas es la relación Derechos Humanos-Descolonización, fundamentalmente a partir de la resolución 1514 (XV) adoptada por la Asamblea General en el año de 1960 y que determinó el cambio total y absoluto de la estructura de la sociedad internacional. Si en 1950 eran apenas unos cincuenta o cincuenta y cinco Estados los que conformaban la sociedad internacional, después de 1960, producto de todo el proceso de descolonización, ahora son más de 180 los Estados miembros de Naciones Unidas⁷; con todo lo que ello trajo aparejado: una nueva perspectiva, nuevas concepciones ideológicas, nuevos horizontes de cultura, etc.

En tercer lugar, el tema de los Derechos Humanos aparece relacionado en la Carta con el tema de la Cooperación Internacional, plasmada básicamente en sus artículos 55 y 56, los cuales imponen obligaciones a los Estados respecto de la organización, para trabajar en pro del tema de los Derechos Humanos; cooperación que implica e impone obligaciones a los Estados, haciendo una interpretación de tipo progresista, para que éstos a la vez adopten en el interior de sus fronteras, una serie de medidas también en pro de la vigencia de los Derechos Humanos. La Carta de la Naciones Unidas vino entonces a representar el primer reconocimiento internacional de la necesidad del tema de los Derechos Humanos; reconocimiento internacional que indudablemente fue parcial, por cuanto si bien la Carta fue la que por primera vez planteó el tema en el ámbito internacional, no incluyó una enumeración ni una definición que estableciera en qué consistían estos derechos; no estableció tampoco un procedimiento o sistema para su protección internacional; como tampoco clasificó la cuestión, hoy tan importante, de cuál es la relación entre respeto de los Derechos Humanos, jurisdicción doméstica de los Estados (básicamente la interpretación del artículo 2º. párrafo 7º. de la Carta). Por ello, pese al férreo progreso que la Carta

representó respecto de los antecedentes que analizamos con anterioridad: El Tratado de Versalles y La Sociedad de Naciones, indudablemente que en el año de 1945, los Estados no quisieron avanzar más allá de lo que hemos señalado, haciendo un reconocimiento internacional, pero este reconocimiento internacional fue sólo parcial. Los años iniciales dentro de la labor de las Naciones Unidas, estuvieron así dedicados esencialmente a la enunciación de principios y a la elaboración de una serie de instrumentos, fundamentalmente la Declaración Universal de los Derechos Civiles y Políticos y el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Este excepcional desarrollo de la materia de los Derechos Humanos, calificado por algunos como verdadero "fenómeno de los Derechos Humanos", se ha proyectado no sólo en la esfera estrictamente relativa a esos derechos, sino que ha ido invadiendo nuevas áreas y, por ende, ha ido dinamizando otros aspectos y otras materias, propias del Derecho Internacional Contemporáneo, tales como: los problemas de la subjetividad internacional, el Derecho de los Tratados, la responsabilidad internacional, el tema que señalábamos del Colonialismo y, por qué no, lo relativo al nuevo orden económico internacional, en especial a partir del año 1977, con la resolución 32/130 en la cual la Asamblea General comienza a dar un nuevo enfoque al tema de Derechos Humanos, que es conocido como el enfoque "Estructural".

Pues bien, si la primera etapa dentro de este desarrollo normativo estuvo caracterizada por la adopción y por la entrada en vigor de la Carta de Naciones Unidas, y por el reconocimiento -parcial reiterado- que se hizo del tema de Derechos Humanos, tres años después se iba a dar un Segundo Paso, que bien puede considerarse como un Segundo Estadio. En efecto, el 10 de diciembre del año 1948, la Asamblea General de Naciones Unidas adoptaba en París la Declaración Universal de Derechos Humanos; esta Declaración vino a representar una ventaja, un avance respecto de la Carta de la ONU, la cual adoleció de tres defectos: no enumeraba ni definía los derechos, cosa que la Declaración contempla enumera y define cuáles son estos derechos; y dentro de su enumeración, considera tanto los Civiles y Políticos, como los Económicos, Sociales y Culturales; pero esta Declaración

⁷ Ver: United Nations, Multilateral Treaties Deposited with the Secretary General. Status as at 1995. N.Y.

adolesce al igual que la Carta, de no poder avanzar lo suficiente como para establecer un verdadero sistema de control; un verdadero sistema de protección de estos derechos, que reconoce con anterioridad; tampoco entra la Declaración en el análisis o intento por resolver el problema entre Derechos Humanos y jurisdicción doméstica de los Estados.

La importancia, sin lugar a dudas, de esta Declaración Universal, es la de representar un ideal común de la humanidad en materia de Derechos Humanos, encontrándose en un mundo dividido, ya que en el año de 1948 la "Guerra Fría" se estaba planteando con las dos concepciones básicas de esta división que hoy tenemos, entre bloques Este-Oeste. Trató de colocarse por encima de esa competencia, de esa lucha ideológica y presentar una visión, una concepción universal basada esencialmente en el fundamento en la necesidad y la obligación de respetar los Derechos Humanos, cuyo fin es la dignidad humana que considera importantes en una interpretación progresista, los Derechos Civiles y Políticos, como los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

¿Cuáles son los derechos enumerados y definidos en la Declaración Universal? Haciendo una clasificación, se puede decir que estos derechos pueden ser agrupados en distintos ciclos, de la forma siguiente:

Derechos inherentes a la existencia misma de la persona, como son: el Derecho a la Vida, el Derecho a la Libertad y a la seguridad, sabiendo que todos los seres humanos nacen libres en dignidad y derechos; el derecho a su reconocimiento como persona, en cualquier lugar en que se encuentre; y aun, protección igual, por el derecho, sin distinción o discriminación alguna; lo que supone como corolario la facultad de solicitar igual protección de sus derechos fundamentales. En segundo lugar, una clasificación respecto a los derechos relativos a la protección y seguridad de la persona, en la cual se reconoce a todos la facultad para reclamar ante los tribunales nacionales el derecho de protección contra el ataque a esta libertad; el derecho a estar protegido contra una detención arbitraria, así como contra el exilio. En tercer lugar, una clasificación respecto a los derechos relativos a la vida política de la persona: los que protegen la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, así como el derecho a manifestar públicamente su religión o creencia; la

adolece al igual que la Carta, de no poder avanzar lo suficiente como para establecer un verdadero sistema de control; un verdadero sistema de protección de estos derechos, que reconoce con anterioridad; tampoco entra la Declaración en el análisis o intento por resolver el problema entre Derechos Humanos y jurisdicción doméstica de los Estados.

La importancia, sin lugar a dudas, de esta Declaración Universal, es la de representar un ideal común de la humanidad en materia de Derechos Humanos, encontrándose en un mundo dividido, ya que en el año de 1948 la "Guerra Fría" se estaba planteando con las dos concepciones básicas de esta división que hoy tenemos, entre bloques Este-Oeste. Trató de colocarse por encima de esa competencia, de esa lucha ideológica y presentar una visión, una concepción universal basada esencialmente en el fundamento en la necesidad y la obligación de respetar los Derechos Humanos, cuyo fin es la dignidad humana que considera importantes en una interpretación progresista, los Derechos Civiles y Políticos, como los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

¿Cuáles son los derechos enumerados y definidos en la Declaración Universal? Haciendo una clasificación, se puede decir que estos derechos pueden ser agrupados en distintos ciclos, de la forma siguiente:

Derechos inherentes a la existencia misma de la persona, como son: el Derecho a la Vida, el Derecho a la Libertad y a la seguridad, sabiendo que todos los seres humanos nacen libres en dignidad y derechos; el derecho a su reconocimiento como persona, en cualquier lugar en que se encuentre; y aun, protección igual, por el derecho, sin distinción o discriminación alguna; lo que supone como corolario la facultad de solicitar igual protección de sus derechos fundamentales. En segundo lugar, una clasificación respecto a los derechos relativos a la protección y seguridad de la persona, en la cual se reconoce a todos la facultad para reclamar ante los tribunales nacionales el derecho de protección contra el ataque a esta libertad; el derecho a estar protegido contra una detención arbitraria, así como contra el exilio. En tercer lugar, una clasificación respecto a los derechos relativos a la vida política de la persona: los que protegen la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, así como el derecho a manifestar públicamente su religión o creencia; la

Estados; generalmente las grandes potencias de la época, asumían el derecho de amenazar con recurrir a la fuerza, o incluso de emplearla efectivamente, a fin de acudir en apoyo de la población oprimida. Aunque el recurrir a acciones de este tipo no fue frecuente, la doctrina en que se funda no ha llegado a constituir nunca una parte universalmente reconocida del derecho internacional, debido al abuso inherente al concepto de "intervención humanitaria".

La protección de los grupos oprimidos o amenazados mediante tratados internacionales comenzó en los siglos XVI y XVII en la esfera de la libertad religiosa. En el curso del siglo XIX, el tratado internacional se utilizó también para proteger a grupos étnicos y raciales, así como para combatir el comercio de esclavos y la esclavitud; en el siglo XX, se ha utilizado para mejorar las condiciones de trabajo, para regular la supervisión de la administración de territorios sujetos a mandato, y para colocar bajo la supervisión de la Sociedad de Naciones ciertos derechos de las minorías raciales, religiosas o lingüísticas en ciertos países, principalmente en la Europa Central y Oriental.

2.3 Declaraciones Internacionales de Derechos Humanos

En vista que la Carta de las Naciones Unidas no definió los Derechos Humanos ni creó instituciones internacionales especiales para la protección, era creencia general en 1945 que pronto se elaboraría una "Declaración Internacional de Derechos". En 1947 -1948 se decidió que esta "Declaración" se compondría de dos o más documentos una declaración, un pacto y "medidas de aplicación". En 1948, la Asamblea General promulgó en una resolución, la primera parte de dicha declaración de derechos como Declaración Universal de los Derechos Humanos.

La Declaración de 1948, es el único documento oficial de ámbito universal en el que se declaran los Derechos Humanos a los que se refiere la Carta. Su contenido es muy amplio, proclama no sólo los derechos y libertades políticas y civiles tradicionales en su predecesora de carácter nacional, sino también "derechos económicos, sociales y culturales". La Declaración ha llenado, hasta cierto punto, el vacío creado por el retraso en concluir los pactos y ha adquirido una posición diferente y más importante de la que se le

atribuyó originalmente. Ha sido utilizada por las Naciones Unidas, por otras organizaciones y conferencias internacionales y por los gobiernos como patrón para medir el cumplimiento gubernamental de las obligaciones derivadas de la Carta en materia de Derechos Humanos. Ha sido tomado en cuenta en acuerdos internacionales, en constituciones nacionales, en la legislación e incluso, en casos aislados en la actividad de los tribunales.

La técnica de elaborar pautas internacionales mediante la proclamación de instrumentos en forma de declaración ha sido utilizada con frecuencia, siendo una de las más significativas, la Declaración de Bogotá de 1948, conocida como la Carta de la Organización de los Estados Americanos. Posterior a este año, la Declaración sobre la Concesión de Independencia a los Países y Pueblos Colonizados (1960). Se han adoptado también declaraciones adicionales de Derechos Humanos; tales como la Declaración de los Derechos del Niño(1959); la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1963); la Declaración sobre el Fomento entre la Juventud de los Ideales de Paz, Respeto Mutuo y Comprensión entre los Pueblos (1985) y la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo (1986).

Por otra parte, pueden citarse como ejemplos las Declaraciones sobre la Soberanía Permanente sobre los Recursos Naturales (1962) y sobre los Principios Jurídicos que Regulan las Actividades de los Estados en la Exploración y Utilización del Espacio Exterior (1963). Otras se encuentran en diversas fases de redacción y preparación.

2.4 Convenciones Internacionales sobre Derechos Humanos

Mientras continuaba la tarea de redacción de los pactos generales de Derechos Humanos, las Naciones Unidas y sus organismos especializados han producido un considerable cuerpo de tratados sobre el tema de los Derechos Humanos, mediante la adopción y aplicación de convenciones sobre cuestiones más limitadas. Son ejemplo importante de esto la Convención sobre la Libertad de Asociación y la Protección del Derecho de Organización, de 1948; la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, en 1951, las Convenciones sobre los Derechos Políticos de la Mujer, de 1952; el Protocolo

Complementario de la Convención sobre Abolición de la Esclavitud de 1956, la Convención sobre la Nacionalidad de las Mujeres Casadas, de 1957; la Convención de Abolición del Trabajo Forzado, de 1957; la Convención sobre Discriminación en el Empleo y el Trabajo, de 1958, la Convención Contra la Discriminación en la Educación, de 1960; la Convención sobre Edad Mínima para Contraer Matrimonio y Registro Matrimonial, 1962; la Convención Internacional sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, de 1979; la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de 1987 y la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989.

2.5 La Organización de Naciones Unidas y los Derechos Humanos.

La Carta de San Francisco es el marco donde evoluciona la Organización de las Naciones Unidas (ONU), y es donde por primera vez se acuñó la expresión Derechos Humanos con relación a los fines de la organización en su Artículo primero.

De acuerdo a este organismo deben comprenderse como Derechos Humanos del Derecho Internacional todos aquellos derechos reconocidos en los instrumentos, tratados y convenios internacionales jurídicamente vinculables sobre la materia. En ese sentido, los Derechos Humanos son reconocidos en los instrumentos internacionales y deben ser entendidos como derechos mínimos reconocidos por todos los Estados.

Para hacer efectiva la vigencia de tales derechos, los distintos tratados o convenios que se han firmado y ratificado han establecido mecanismos para garantizar su respeto. Los mecanismos de protección del sistema internacional de los Derechos Humanos tienen el carácter de supletorios, en la medida que sólo pueden ser accionados cuando el Sistema de Protección Nacional de los mismos no funciona adecuadamente. Entre estos mecanismos tenemos los siguientes:

- **Asamblea General de la ONU:**

Está integrada por todos los países miembros de la ONU que actualmente suman 186, su primera reunión se efectuó en Londres en 1946, pese a su carácter político, la Asamblea General tiene entre sus principales funciones, la de promover estudios y hacer recomendaciones con el fin de fomentar los Derechos Humanos y contribuir a hacerlos efectivos. Desde 1948, la Asamblea ha promovido y aprobado diversas declaraciones y convenciones en temas específicos como genocidio, discriminación racial, apartheid, refugiados, derechos de la mujer, esclavitud, niñez, extranjeros, asilo, minusválidos, tortura, desarrollo etc. Todas encaminadas a lograr una mejor protección de los Derechos Humanos.

- **El Consejo Económico y Social:**

Como parte de la organización de la ONU, juega un importante papel en la observancia y vigencia de los Derechos Humanos, tomando en cuenta la facultad que la misma Carta le otorga, respecto a hacer recomendaciones con el objeto de promover el respeto a los Derechos Humanos y las libertades fundamentales de todos, así como sobre la efectividad de tales derechos. Dentro de sus facultades también se encuentra la de formular proyectos de convención y convocar a conferencias internacionales en materia de Derechos Humanos. El Consejo está compuesto por 54 miembros que se reúnen anualmente en un período de reuniones de organización y dos períodos ordinarios de sesiones. Cuenta además con organismos subsidiarios conocidos como Comités o Comisiones, que son siete y de entre las cuales destaca la Comisión de Derechos Humanos dentro de la cual son abordados todos los temas relativos a Derechos Humanos. Eventualmente, el Consejo también está facultado para discutir aspectos relativos a Derechos Humanos directamente, sin pasar por la Comisión de Derechos Humanos.

En algunas ocasiones el Consejo crea comités especiales integrados por representantes de los Estados Miembros, expertos designados por sus gobiernos o personalidades destacadas que actúan a título personal. Asimismo, el Consejo puede designar relatores especiales o comités de expertos para que preparen informes sobre materias técnicas.

Por la temática que interesa conocer en el presente estudio, a continuación se describirán únicamente los órganos directamente vinculados con la protección de los Derechos Humanos, siendo estos la Comisión de Derechos Humanos y la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, que es un órgano creado por la misma Comisión de Derechos Humanos.

- **Comisión de Derechos Humanos:**

Esta Comisión fue creada por el Consejo Económico y Social en 1946, como órgano principal encargado de los Derechos Humanos. En su inicio fue conformada por 18 miembros, actualmente esta integrada por 53 Estados designados por el Consejo Económico y Social; de acuerdo a una fórmula dirigida a asegurar una distribución equitativa geográficamente (Estados de Africa, Estados de Asia, Estados de América Latina y Caribe, Estados de Europa Oriental, Estados de Europa Occidental y otros Estados)⁸ quienes a su vez nombran representantes ante la Comisión, con un mandato que dura tres años, los cuales actúan como delegados de sus países, debiendo respetar las instrucciones de sus gobiernos.⁹

La Comisión, se reúne anualmente por un período de seis semanas generalmente, entre los meses de febrero y abril, en la sede de las Naciones Unidas en Ginebra, Suiza y se rige por el reglamento de las Comisiones Orgánicas del Consejo Económico y Social, encargándose de tareas especiales que le asignan la Asamblea General o el Consejo.

Además de las funciones que tiene la Comisión, también se le asignan por extensión del mandato otras como: la investigación de las denuncias relativas a violaciones de los Derechos Humanos y la tramitación de las comunicaciones recibidas a ese respecto. Debe hacerse énfasis entre las múltiples funciones desarrolladas por la Comisión la relativa a casos especiales, cuando la situación de los Derechos Humanos se presenta grave en un país. En estos casos, tiene lugar una investigación llevada a cabo por expertos con el propósito de establecer un diálogo con el gobierno para conseguir cambios. En este sentido

⁸ ABC de Naciones Unidas, capítulo los Derechos Humanos, 1997, página. 45.

la Comisión trata de prestar asistencia a los gobiernos que desean actuar en pro de la plena observancia de los Derechos Humanos a través de asesores expertos en materia de Derechos Humanos.

- **Relatores y Expertos Independientes:**

Los Relatores y Expertos Independientes de Derechos Humanos son dos categorías que están contenidas dentro de los servicios de asesoría que desarrolla la Organización de Naciones Unidas. Estas figuras son nombradas directamente por el Secretario General de la ONU a través de la Comisión de Derechos Humanos, la cual anualmente durante sus periodos ordinarios de reuniones analiza una extensa agenda de temas relativos a los Derechos Humanos, destacando entre ella dos puntos importantes de agenda.

El primero analiza "la cuestión de la violación de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales, en cualquier parte del mundo, y en particular en los países y territorios coloniales y dependientes", en este renglón son analizados los países en los cuales parecen revelarse cuadros persistentes de violaciones manifiestas de los Derechos Humanos.

En renglón aparte denominado "Servicios de Asesoramiento en Materia de Derechos Humanos", son analizados aquellos países que si bien enfrentan problemas sobre la vigencia y observancia de los Derechos Humanos, se diferencian y caracterizan porque los Estados han manifestado su voluntad política de mejorar esas situaciones y han aceptado el asesoramiento de las Naciones Unidas en materia de Derechos Humanos.

- **Comités de Derechos Humanos:**

Surgidos por instrumentos internacionales de Derechos Humanos. Dentro de esta categoría, la Asamblea General de la ONU, ha establecido varios grupos de expertos organizados en comités que se ocupan de estudiar situaciones de los Derechos Humanos en las esferas específicas como: El Comité Contra la Tortura; el Comité de Derechos

⁹ Idem

Humanos; el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Comité de los Derechos del Niño; el Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer; y el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial.

Entre las funciones de los referidos comités, se encuentra la de deliberar sobre los derechos reconocidos en cada tratado en particular y de examinar a través de los informes que cada Estado está comprometido a remitir, la adecuada aplicación de los derechos particulares según el Pacto o Convención. Del examen sobre la aplicación, también se deriva la defensa del Estado observado, luego de la cual los comités emiten sus observaciones y recomendaciones que deben ser atendidas por los Estados Partes. A manera de resumir la función, se presenta el siguiente cuadro sinóptico que engloba la parte institucional y los principales instrumentos de protección de los Derechos Humanos.

Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos

- Organización de Naciones Unidas
- Consejo Económico y Social
- Corte Internacional de Justicia
- Comités para el Control del Cumplimiento de Tratados y Convenciones sobre DH.

Instrumentos Internacionales de Protección a los Derechos Humanos

- Declaración Universal de los Derechos del Hombre (1948)
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966)
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966)
- Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1965)
- Convención sobre los Derechos del Niño (1989)
- Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1987)
- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (1965)
- Convenio 169 Relativo a los Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales (1996).

2.6 La Organización de Estados Americanos y los Derechos Humanos

El Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos.

El Sistema de Protección a los Derechos Humanos de América se ha establecido en el marco de la Organización de Estados Americanos -OEA-, la cual es una organización regional intergubernamental en donde están integrados la mayoría de los países americanos.

Actualmente 35 Estados son miembros de la OEA, 25 de ellos han ratificado la Convención Americana y 17 han aceptado la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Los Estados Americanos, en el libre ejercicio de su soberanía, han llegado a estructurar un Sistema Regional de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, en el que se reconocen y definen esos derechos; se establecen además normas de conducta obligatorias tendientes a su promoción y protección; y se crean órganos destinados a velar por la fiel observancia de los mismos.

La OEA tiene su sede en Washington y actúa a través de sus órganos, básicamente, la Asamblea General y El Consejo Permanente. Aunque ambos órganos cumplen ciertas funciones en materia de Derechos Humanos, las entidades con competencia específica para ese fin dentro de la Carta, son la Comisión Interamericana de Derechos Humanos -CIDH- y la Corte Interamericana de Derechos Humanos ambas creadas en el marco de la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José).

Al firmar y ratificar la Convención Americana de Derechos Humanos, los Estados asumen el compromiso de tutelar los derechos aludidos en ésta, admitiendo así la competencia de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La primera está prevista tanto en la Carta como en la Convención, por lo que puede ejercer sus funciones aunque con distinta intensidad, respecto de cualquier Estado miembro de la OEA, mientras que la segunda no ha sido incorporada aun a la Carta, por lo que está sujeta en principio a actuar dentro del ámbito mas restringido de la Convención.

2.7 La Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

La Comisión es un órgano principal y autónomo de la Organización de Estados Americanos (OEA), ésta actúa en representación de todos los países miembros de la organización y está integrada por siete miembros independientes que se desempeñan en forma personal y que no representan a ningún país en particular. Los miembros son elegidos por la Asamblea General, la sede de la Comisión se encuentra en Washington.

Para ejecutar su mandato la Comisión depende de una Secretaría Permanente, regida por un Secretario Ejecutivo, designado por el Secretario General de la OEA, y con el personal administrativo y abogados de diferentes Estados Partes.

Entre las principales funciones y atribuciones tenemos las siguientes:

- Recibir, analizar e investigar peticiones individuales que alegan violaciones de los Derechos Humanos, según lo dispuesto en los artículos 44 al 51 de la Convención.
- Observar la vigencia general de los Derechos Humanos en los Estados Miembros y cuando lo considere conveniente publicar informes especiales sobre la situación en un Estado en particular.
- Realizar visitas in loco a los países para profundizar la observación general de la situación, y/o para investigar una situación particular. Generalmente, esas visitas resultan en la preparación de un informe respectivo que se publica y es enviado a la Asamblea General.
- Realizar y participar en conferencias y reuniones de distinto tipo con representantes de gobiernos, académicos, grupos no gubernamentales, etc. con el propósito de difundir y analizar temas relacionados con el Sistema Interamericano de los Derechos Humanos.

- Hacer recomendaciones a los Estados Miembros de la OEA, sobre la adopción de medidas para contribuir a promover y garantizar los Derechos Humanos.
- Requerir a los Estados que tomen “medidas cautelares” específicas para evitar daños graves e irreparables a los Derechos Humanos en casos urgentes. Puede también solicitar que la Corte Interamericana requiera “medidas provisionales” de los Gobiernos en caso no haya sido sometido todavía a la Corte.
- Someter casos a la jurisdicción de la Corte Interamericana y actuar frente a la Corte en dichos litigios.
- Solicitar “opiniones consultivas” a la Corte Interamericana sobre aspectos de interpretación de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Sistema Interamericano de Derechos Humanos

- Organización de Estados Americanos (OEA)
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (fundada en 1959)
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, establecida en virtud de la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José) 1978

Normativa del Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos.

- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)
- Protocolo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos Relativo a la Abolición de la Pena de Muerte.
- Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (firmada por Guatemala en 1994)
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (ratificada por Guatemala en 1995)¹⁰

¹⁰ OEA. “Manual de Normas Vigentes en Materia de Derechos Humanos” 1997.

CAPITULO III

LOS DERECHOS HUMANOS EN GUATEMALA

3.1 Desarrollo Histórico de la Legislación en Materia de Derechos Humanos:

En el año de 1530, las Cédulas Reales españolas (decretos de los reyes) contenían prohibiciones a la esclavitud, indicando que no podía hacerse esclavos a mujeres o a niños menores de catorce años. En 1542, las "Nuevas Leyes" abolieron la esclavitud de los indios y se declaró que eran legalmente iguales ante España. Cincuenta años después de la conquista, en Guatemala ya habían recuperado su calidad de "ser libre". Los obispos Francisco Marroquín y Fray Bartolomé de las Casas efectuaron una cruzada pro-indios que repercutió en el Acta de Abolición de la Esclavitud y Promulgación de los Derechos del Indio.

La Declaración del Buen Pueblo de Virginia y la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, especialmente esta última, tuvo una influencia muy marcada en el Estado de Guatemala. Podemos ver sus enunciados en la Constitución Centroamericana de 1824.

El 13 de septiembre de 1837, cuando Mariano Gálvez era Jefe de Estado en Guatemala se emitió la Declaración de Derechos y Garantías que pertenecen a todos los ciudadanos y habitantes del Estado de Guatemala.

Señala esta Declaración, que por los repetidos trastornos y revoluciones se han acumulado muchos elementos de discordia y desorden, así como han dividido los ánimos y sembrando la desconfianza agregando que el primer objeto de todo sistema de administración pública es el de mantener la paz entre los hombres, protegiéndolos en el tranquilo goce de los derechos naturales; además indica que el único medio de conciliar los ánimos y restablecer la confianza entre los ciudadanos es el de uniformar la opinión pública

llamando a todos a la observancia y reconocimiento a los principios fundamentales de toda la sociedad humana.

En su artículo 2 dice que; para asegurar el tranquilo goce de estos derechos se instituyen los gobiernos; que el poder y autoridad que éstos ejercen son inherentes al pueblo, y conferidos únicamente con el objeto de mantener a los hombres en paz, para que todos mutuamente se respeten sus derechos individuales.

En esta Declaración se encuentra casi la totalidad de los derechos enunciados en la Declaración de Virginia y en la Declaración Francesa, agregándose el derecho de libre circulación nacional e internacional, derecho que ya se encuentra en el Artículo 39 de la Carta Magna de 1215.

En 1839, Mariano Rivera Paz, Primer Presidente del Estado de Guatemala, sancionó la Declaración de los Derechos del Estado y sus Habitantes, aprobada por la Asamblea Constituyente, señalando que el Estado de Guatemala es soberano, libre e independiente. La normativa de esta Declaración es amplia e incorpora elementos que no se encontraban en la Declaración antes mencionada como el prescribir que todos "Los ciudadanos y habitantes, sin distinción alguna, estarán sometidos al mismo orden de procedimientos y de juicios que determinen las leyes; además de ser el primer texto constitucional en el mundo que establece la igualdad de procedimiento para nacionales y extranjeros", otra normatividad que es necesario resaltar de esta Declaración es la que se encuentra en el artículo II la que señala que la soberanía radica en la universidad; en el artículo IV, se dice que el gobierno del Estado es instituido para asegurar a todos los habitantes el goce de sus derechos, señalando como principales la vida, el honor, la propiedad y la facultad de procurarse por los medios honestos su libertad, agregándole el derecho de rebelión cuando convenga para la mejora de la felicidad común. En su artículo V, aparece que todo poder reside originalmente en el pueblo y que los funcionarios públicos no son dueños sino meros depositarios de la autoridad; sujetos y jamás superiores a las leyes legítimamente establecidas. En el artículo 2 de la segunda sección de esta Declaración incorpora que aunque todos los hombres tienen por naturaleza igual derecho, su condición en la sociedad

no es la misma, lo que depende de circunstancias que no son dadas. Para fundar y mantener el equilibrio social las leyes amparan al débil contra el fuerte, y por esta necesidad en todas las naciones, aun las menos cultas, son protegidas particularmente aquellas personas que por su sexo, edad o falta de capacidad intelectual, carecen de ilustración suficiente para conocer y defender sus propios derechos. Por tanto hallándose la generalidad de los indígenas en este último caso, las leyes deben protegerlos a fin de que se mejore su educación; de evitar que sean defraudados de lo mejor que les pertenece en común o en particular, y que no sean contrarios a las buenas costumbres. Esta es la primera vez en la historia de Guatemala que aparece en el ámbito legislativo, la necesidad de la protección de los Derechos de los Pueblos Indígenas.

También aparece la prohibición al tormento, aboliéndolo perpetuamente, agregando que nadie puede ser apremiado a declarar contra sí mismo, en ninguna causa criminal, ni condenado a sufrir otra pena por delito, que la designada por la ley con anterioridad.

En esta Declaración se establece, que la casa de cualquier habitante del Estado es un asilo que no puede allanarse, sino en los casos y con las formalidades contenidas en la Constitución. Estas dos Declaraciones son antecedentes históricos valiosos para los guatemaltecos en materia de Derechos Humanos y se puede observar la influencia de declaraciones de otras latitudes en el proceso legislativo de Guatemala.

3.2 Mecanismos de Protección de los Derechos Humanos

En la república de Guatemala desde 1921, se consagró en su ordenamiento constitucional el juicio de amparo, por influencia mexicana y como instrumento tutelar específico de los derechos fundamentales de la persona humana, comprendiendo también el hábeas corpus el cual se encuentra en nuestra legislación desde los Códigos de Livingston de 1836 y la impugnación de las leyes inconstitucionales.

En la Carta Constitucional de 1965, además de conservar el juicio de amparo como instrumento particular para la protección de los Derechos Humanos, incluyendo la

impugnación de ordenamientos legales, reglamentos, resoluciones o actos de autoridad, también por la violación de derechos fundamentales, pero con la consecuencia, si se consideran inconstitucionales, de la desaplicación de los mismos en cada caso concreto. Se introdujo un tribunal especializado para cuestiones constitucionales calificado como "Corte de Constitucionalidad" dicha Corte, no funcionaba de manera permanente, sino que se integraba en cada ocasión en que se hacía valer la acción de inconstitucionalidad.

En el sistema guatemalteco existe, al menos en teoría, una amplia gama de instrumentos protectores de los derechos fundamentales, uno de carácter específico, como lo es el juicio de amparo, y los otros de carácter indirecto, como el planteamiento prejudicial de la inconstitucionalidad de las leyes, y la acción de inconstitucionalidad ante un tribunal especializado, ya que a través de estas vías indirectas, los afectados y los organismos públicos legitimados para acudir ante la Corte de Constitucionalidad, pueden provocar la declaración de la inconstitucionalidad de un ordenamiento que infrinja los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente. La Constitución de 1965, fue derogada con el golpe de Estado de 1982, suprimiendo por lo tanto, la Corte de Constitucionalidad.

En 1985, con la nueva Carta Constitucional, actualmente vigente, se instauró un Tribunal Constitucional permanente, autónomo en sus funciones y no supeditado a ninguna otra autoridad u órgano del Estado, con la facultad de conocer de todas las cuestiones de índole jurídico-constitucional y protección de los derechos fundamentales, inclusive los consagrados en los tratados y convenciones internacionales.

Existen en nuestra Constitución vigente, dos artículos innovadores en materia de Derechos Humanos, son estos, el artículo 44 que establece que los derechos y garantías que otorga la constitución no excluye otros que aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana; a su vez, dice que el interés social prevalece sobre el interés particular, que serán nulas ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los Derechos Humanos de las personas. Luego el artículo 46, que establece el principio de que en materia de Derechos

Humanos los tratados y convenciones aceptadas y ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el Derecho Interno. Estos tratados y convenciones son suficientemente amplios como para que a través de la interpretación extensiva del artículo 46 se pueda decir que en Guatemala, se tiene legislada y constitucionalizada la protección total a los Derechos Humanos.

3.3 Instituciones que velan por los Derechos Humanos

En Guatemala existen varias instituciones creadas para la defensa de la Constitución Política de la República, entre éstas tenemos:

La Corte de Constitucionalidad, como ya se explicó anteriormente es un tribunal permanente encargado de garantizar el cumplimiento de la Constitución Política de la República. Es independiente de los demás organismos del Estado y está integrada por cinco magistrados que representan a la Corte Suprema de Justicia, al Congreso de la República, a la Presidencia de la República en Consejo de Ministros, al Consejo Superior de la Universidad de San Carlos y al Colegio de Abogados. Las atribuciones de la Corte de Constitucionalidad están incluidas en el artículo 272 de la Constitución. Siendo éstas las siguientes:

- Conocer las objeciones de inconstitucionalidad que se hagan contra las leyes o disposiciones de carácter general.
- Conocer sobre las acciones de amparo que se interpongan contra el Congreso de la República la Corte Suprema de Justicia, el Presidente y el Vicepresidente de la República.
- Conocer en apelación sobre todos los amparos interpuestos ante los tribunales de justicia.
- Conocer en apelación sobre todos los casos concretos de inconstitucionalidad que se planteen.

Además a la Corte de Constitucionalidad le corresponde:

- Emitir una opinión sobre la constitucionalidad de los tratados, convenios y proyectos de ley.
- Resolver conflictos de jurisdicción en materia de constitucionalidad.
- Recopilar y mantener al día los registros donde se asientan las resoluciones a las que la Corte llegue en materia de amparo o de inconstitucionalidad.
- Emitir una opinión sobre la inconstitucionalidad de las leyes que el Ejecutivo vete alegando inconstitucionalidad.

La Comisión de Derechos Humanos del Congreso, la Comisión deberá promover el estudio de los Derechos Humanos y actualizar las leyes en cuanto a dicha materia. Debe mantener comunicación constante con los organismos nacionales e internacionales de defensa de los Derechos Humanos y formular recomendaciones a los organismos del Estado para que tomen las medidas necesarias a favor de los Derechos Humanos.

El Procurador de los Derechos Humanos es la figura principal encargada de la protección de los Derechos Humanos en Guatemala. Es un comisionado del Congreso de la República encargado de la defensa de los Derechos Humanos que se garantizan en la constitución de la República y en los tratados internacionales sobre los mismos, aceptados y ratificados por Guatemala. El Procurador para el cumplimiento de sus atribuciones, no está supeditado a organismo, institución o funcionario alguno, y actuará con absoluta independencia.

Los artículos 273 a 275 de la Constitución se refieren a la Comisión y al Procurador de los Derechos Humanos. El artículo 275 indica que el Procurador de los Derechos Humanos, entre otras funciones debe promover y agilizar el buen funcionamiento del gobierno en materia de Derecho Humanos, investigar y denunciar cualquier comportamiento administrativo que vaya contra los intereses de las personas e investigar todas las denuncias sobre violaciones a los Derechos Humanos que se hagan. El Procurador también debe recomendar a los funcionarios que modifiquen su conducta si ha habido objeciones racionales contra ésta, emitir censura pública por actos cometidos contra

los derechos constitucionales de cualquier persona o grupo de personas y promover acciones judiciales en los casos en que ello corresponda.¹¹

La ley de la Comisión y del Procurador de Derechos Humanos se encuentra contemplada en el Decreto 54-86 reformada por el Decreto 32-87 del Congreso de la República, allí se establecen las funciones del Procurador.

El Tribunal Supremo Electoral. Además del Congreso de la República, de la Procuraduría de los Derechos Humanos y de la Corte de Constitucionalidad existe, El Tribunal Supremo Electoral, máxima autoridad que vela porque los procesos electorales desde 1985, sean democráticos y porque el sufragio universal o voto directo que emiten los ciudadanos, para elegir o ser electos a cargos de elección popular sean respetados, y así poder garantizar el Estado de Derecho.

Las Organizaciones no Gubernamentales. Entre las organizaciones no gubernamentales (ONG's) que velan por el cumplimiento de los Derechos Humanos, existen algunas que canalizan denuncias de carácter individual o sectorial como: el Grupo de Apoyo Mutuo (GAM), el Consejo de Comunidades Étnicas Rujunel Junam (CERJ) y la Coordinadora Nacional de Viudas de Guatemala. Además se encuentran otras entidades que promueven la Protección y Difusión de los Derechos Humanos, como: la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado, el Centro de Acción Legal de los Derechos Humanos y la Coordinadora institucional de Promoción por los Derechos del Niño, entre otras.

3.4 Guatemala en el contexto de la Comunidad Internacional.

Guatemala, ha sido escenario, sobre todo en las décadas de los 70, y principios de los 80, de una violación institucionalizada de los Derechos Humanos provocando que la Comunidad Internacional alarmada por las denuncias recibidas sobre estas violaciones haya presionado a la Organización de Naciones Unidas para que su Consejo Económico y Social, quien tiene a su cargo la Comisión de Derechos Humanos, nombraran un Relator Especial

¹¹ Ley del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala y de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República.

(figura establecida cuando un país en forma sistemática y como política de gobierno viola los Derechos Humanos). Esta presión hizo que el Estado de Guatemala variara su política represiva para dar paso a la construcción de un Estado democrático, el cual comienza con la convocatoria a una legítima Asamblea Nacional Constituyente, la cual emitió la Constitución Política que actualmente nos rige y que entró en vigor el 31 de mayo de 1985. Dicha constitución pone de relieve, según lo indica ALFREDO BALSELLS TOJO en "Los Derechos Humanos en Nuestro Constitucionalismo", a la persona humana como sujeto y fin del orden social, reconoce a la familia como génesis de los valores espirituales y morales de la sociedad y al Estado como responsable de la promoción del bien común. Es decir que se creó con el afán de garantizar los Derechos Humanos y esto responde a que se formuló en la "búsqueda de un sistema político democrático". Muchos constitucionalistas la denominan como una Constitución humanista, y si la revisamos, observamos que más de la mitad de sus artículos se refieren a los Derechos Humanos. Por otra parte, esta Constitución estableció por primera vez instituciones de garantía de los Derechos Humanos, con el fin de asegurar su eficacia, (el Tribunal Supremo Electoral, el Procurador de los Derechos Humanos y la Corte de Constitucionalidad).

Es decir que en Guatemala a partir de la entrada en vigencia de la Constitución de 1985 se norma el renglón legislativo en que se debe basar el Estado de Derecho actual. Lamentablemente, en la práctica ha sido bastante difícil que se respete lo establecido en la Carta Magna de nuestro País. Se ha ido avanzando a paso lento y todavía existen situaciones que no van de acuerdo con lo establecido en un país democrático en donde los Derechos Humanos son respetados por el Estado. Se ha avanzado en varios aspectos, uno de ellos, bastante puntual, es el interés por el tema que ha manifestado las Naciones Unidas desde los años 70. La Comisión de Derechos Humanos de la ONU emite varias resoluciones en las que insta al gobierno de Guatemala a mejorar la situación de los Derechos Humanos debido al gran número de masacres cometidas por grupos paramilitares, a los desaparecidos, secuestrados y a las ejecuciones sumarias. La Comisión de Derechos Humanos de la ONU, decidió en su 38 período de sesiones de 1982, solicitar a su Presidente que se nombrara Relator Especial de la Comisión con el mandato de realizar un estudio a fondo sobre la situación de los Derechos Humanos en Guatemala. El Relator

Especial nombrado fue el Vizconde Colville de Culross, del Reino Unido. La Comisión toma la decisión de nombrar un Relator Especial, cuando se producen graves violaciones a los derechos humanos y en el caso de Guatemala, la Comisión manifestó su preocupación por las ejecuciones de los Tribunales de Fuero Especial. El Vizconde rinde un informe en el que manifiesta su preocupación por las desapariciones por obra de las autoridades y sobre el papel de la Corte Suprema de Justicia al negarse a otorgar recurso de amparo y hábeas corpus a ciertas personas, que habían sido condenadas a pena de muerte por el Tribunal de Fuero Especial, así mismo señala el hecho de la dificultad de comprobar el fundamento de los fallos emitidos por el mencionado Tribunal, ya que éstos no eran publicados. Concluye el Vizconde Colville, que es necesario más tiempo para poder emitir un juicio definitivo con relación a los logros obtenidos respecto a la protección y defensa que los Derechos Humanos en Guatemala.

La Comisión de Derechos Humanos de la ONU, decide renovar el mandato del vizconde Colville de Culross, en calidad de Relator Especial durante 1984 y 1985, debido a que las condiciones que motivaron su nombramiento aun persistían. Es de hacer notar que en el informe de 1985, el Vizconde señala algunas mejoras respecto a los Derechos Humanos, aunque manifiesta su preocupación por la limitación a las libertades de la población indígena rural, por su desplazamiento y reinstalación en los "Centros de Desarrollo". También manifiesta su inquietud por la formación de las "Patrullas de Autodefensa Civil" (PAC), las cuales fueron organizadas, entrenadas y controladas por las fuerzas armadas.

En 1986 termina el mandato del Relator Especial, al aprobar la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, en su 42 período de sesiones en marzo de 1986, una resolución que pedía al Presidente designar un Representante Especial de la Comisión, con el mandato de recibir y evaluar la información recibida del Gobierno, sobre la forma como se aplicó el nuevo ordenamiento legal destinado a proteger los Derechos Humanos. La Comisión nombro como su Representante Especial al Vizconde Colville de Culross. En 1987, por medio de la Resolución No. 1987/53, la Comisión dió por terminado el mandato de Representante Especial y por medio de la misma Resolución, solicitó al Secretario General

que designara un Experto "con miras a asistir al Gobierno guatemalteco, a través de contactos directos en la adopción de las medidas necesarias, para la ulterior restauración de los Derechos Humanos". El Secretario General, nombró como Experto al doctor Héctor Gross Spiell, de Uruguay, quien fungía como Vicepresidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

A finales de 1987, la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, expresaba su beneplácito por el proceso democrático y el retorno a la constitucionalidad como pasos fundamentales hacia el goce efectivo de los Derechos Humanos y libertades fundamentales. El doctor Gross Spiell, presentó tres informes, habiendo sido prorrogado su mandato anualmente durante 1988 y 1989. En 1990 el doctor Gross Spiell presenta su renuncia, el Secretario General decide nombrar al profesor alemán Christian Tomuschat, como su Representante y Experto Independiente para examinar, la situación de los Derechos Humanos y para asistir al Gobierno guatemalteco en esa materia. El mandato del profesor Tomuschat fue prorrogado en 1991, 1992 y 1993.

En 1994, se nombra a la doctora Mónica Pinto, de nacionalidad argentina, con el cargo de Experta Independiente. En 1997 se determina que Guatemala no necesita la figura de asistencia en materia de Derechos Humanos, y es así como a solicitud del gobierno guatemalteco, después de más de trece años de asesoría es retirado del mandato del Representante y Experto independiente de Naciones Unidas.

Estos logros en materia de Derechos Humanos, son esperanzadores para el pueblo de Guatemala sobre todo en el momento actual que vive el país, cuando en forma paralela se construye un proceso democrático y un proceso de paz. Es un recorrido que va de diálogo a la negociación desde la consideración de aspectos generales a problemas sustantivos, (y que no se incluirán por no ser materia de análisis en esta tesis.)

3.5 Algunos casos sometidos a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en contra del Estado de Guatemala. (en trámite)

El 19 de enero de 1995 la Comisión sometió ante la CIDH demanda contra el Estado de Guatemala por violación a los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos), 4 (Derecho a la Vida), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial). De la Convención Americana sobre los Derechos Humanos y pide que la Corte exija a Guatemala identificar, enjuiciar y castigar a los responsables de dichas violaciones y a indemnizar a las víctimas de conformidad con el artículo 63.1 de la Convención Americana (caso **Paniagua Morales** y otros también en conocidos como Caso Panel Blanca). Estos y otros casos se encuentran siendo investigados en la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El 3 de agosto de 1995 la Comisión sometió a la CIDH, una demanda contra la República de Guatemala por violación del Derecho a la Libertad Personal, a la Vida y Libertad de Expresión, así como por denegación de justicia en agravio de **Nicholas Chapman Blake**.

El 30 de agosto de 1996, la Comisión sometió a la CIDH el caso **Bámaca Velásquez** contra el Estado de Guatemala, Sentenciando la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el 25 de Noviembre del 2000 al Estado de Guatemala, declarando que se violaron a **Efraín Bámaca Velásquez** los siguientes derechos: Derecho a la Libertad Personal, Derecho a la Integridad Personal, Derecho a la Vida, Derecho al Reconocimiento a la Personalidad Jurídica, Derecho a las Garantías Judiciales y a la Protección Judicial, incumplimiento en Prevenir y Sancionar la Tortura, decidiendo que el Estado debe reparar los daños causados por las violaciones causadas y ordenar una investigación para determinar las personas responsables de las violaciones de los Derechos Humanos a que se ha hecho referencia en ésta Sentencia. Fundamentándose en los artículos: 7,5,1,5,2,4,3,8,25,1,2, y 6. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

3.6 Medidas Provisionales

El 1 de junio de 1995 la Comisión solicitó las medidas provisionales respecto de Guatemala a favor de Marta Elena Arrivillaga de Carpio, Karen Fisher de Carpio, Mario López Arrivillaga, Angel Isidro Girón Girón y del licenciado Abraham Méndez García (fiscal instructor del proceso) en el caso Carpio Nicolle.

Que de acuerdo con el escrito de la Comisión del señor Jorge Carpió Nicolle ex-candidato presidencial por la Unión del Centro de la Nación UCN y periodista fue asesinado junto con otros tres dirigentes políticos de ese partido el 3 de julio de 1993 mientras realizaban una gira de trabajo en diversos departamentos de Guatemala.

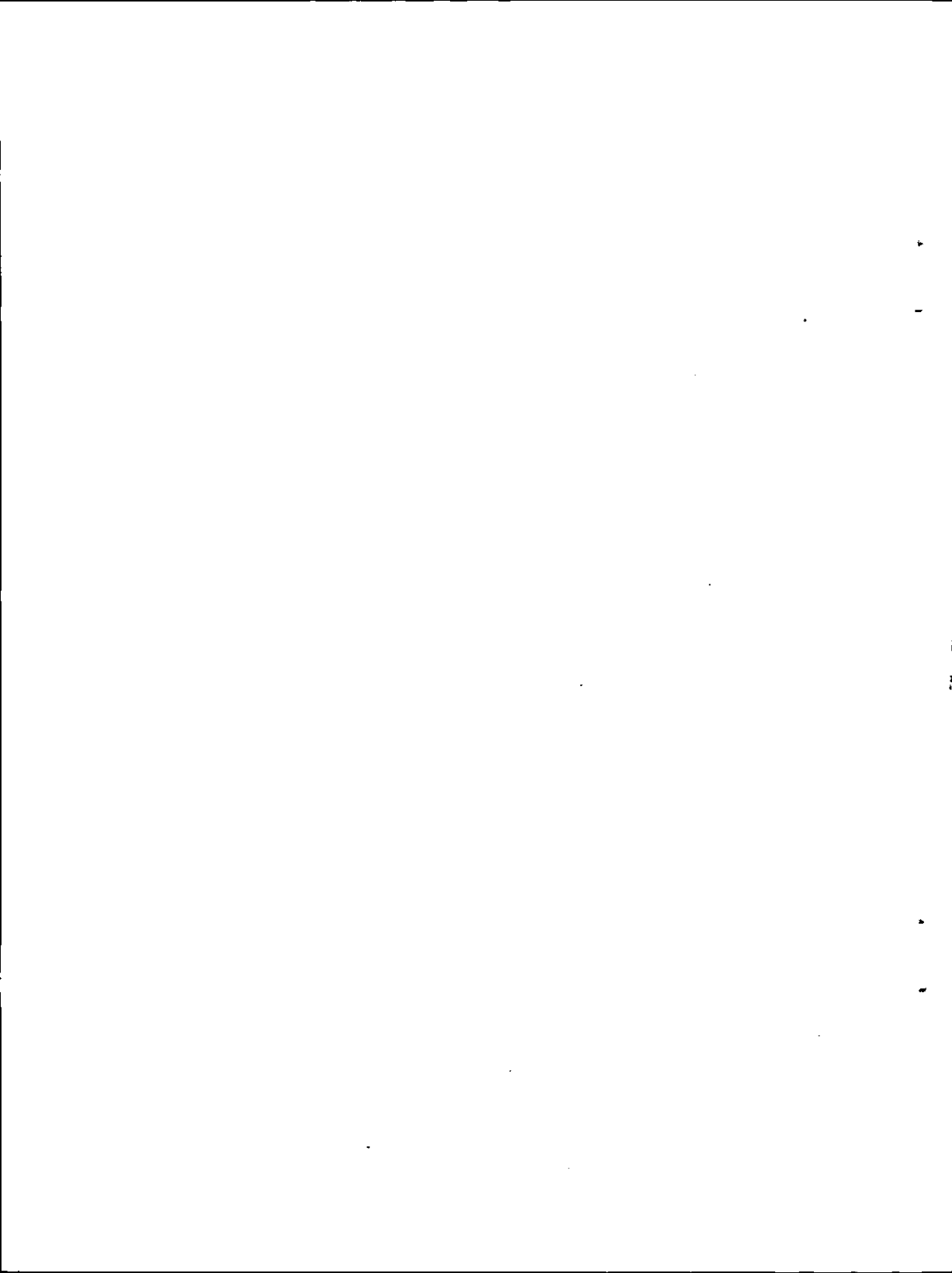
Que los testigos, Marta Elena Arrivillaga de Carpio, (viuda de Jorge Carpio), Karen Fisher de Carpio (nuera de Jorge Carpio), Mario López Arrivillaga (sobrino de Marta de Carpio y ex diputado del partido UCN), y Angel Isidro Girón Girón, de los asesinatos referidos en el punto precedente, fueron objeto de actos de hostigamiento intimidación y amenazas en contra de sus vidas e integridad física.

El 28 de marzo de 1996, la Comisión solicita medidas provisionales respecto de Guatemala a favor del Padre Daniel Joseph Vogt. La solicitud de la Comisión se fundamentó en que el Padre Daniel es un sacerdote católico que realiza su actividad evangélica en la comunidad de Rubelpec, El Estor Izabal del interior de Guatemala, desde hace mas de un año y medio, debido a su actividad pastoral ha sido objeto de actos de hostigamiento y persecución constituidos principalmente por múltiples y graves amenazas de muerte, atentados a su vida y una serie de falsas acusaciones vinculado a delitos tales como sedición, deforestación y otros.

El 12 de abril de 1996 la Comisión presentó otra solicitud de medidas provisionales respecto de Guatemala sobre el caso Serech y Saquic, a favor de miembros y familiares del presbítero Kakchiquel de la Conferencia de Iglesias Evangélicas de Guatemala (CIEDEG) o personas que han tomado un papel activo en la investigación de los asesinatos de los pastores de la CIEDEG, Pascual Serech y Manuel Saquic Vásquez, en agosto de

1994 y junio de 1995 respectivamente quienes han sido sujetos de amenazas hostigamiento y ataques por parte de un grupo de patrulleros civiles y ex comisionados militares de la zona militar, quienes consideran a este grupo como contrario al Ejército.

Se describieron algunos casos de violación a los Derechos Humanos en el ámbito nacional y que se encuentran en su fase de trámite e investigación en la CIDH, excepto el caso Bámaca Velásquez, en el cual ya se emitió sentencia el 25 de noviembre del 2000.



CAPITULO IV

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

4.1 Antecedentes

La Convención sobre los Derechos del Niño es un instrumento jurídico internacional que, para lograr este carácter ha tenido que pasar por una serie de acontecimientos y pasos previos.

Entre los acontecimientos que sirvieron de base para el surgimiento de la Convención tenemos los siguientes:

La Declaración de Ginebra (Declaración sobre los Derechos del Niño) surge como consecuencia de la redacción del primer documento sistemático sobre Derechos del Niño, presentado en 1923 por la Unión Internacional de Salvamento de Niños ("Save the Children") y, redactado por la pedagoga inglesa Englantien Jebb. En el año siguiente, en 1924, la Asamblea de la Sociedad de Naciones aprobó dicha Declaración, proponiendo a los países miembros que ajustaran sus conductas en relación con la infancia de acuerdo con los principios contenidos en ella. Esta Declaración consta de cinco puntos que se refieren a la protección integral del menor, sin distinciones de raza, nacionalidad, o creencia. En ella, por primera vez, se reconocen ciertos Derechos del Niño, como el derecho del niño hambriento a ser alimentado; el del niño enfermo a ser atendido; el del niño deficiente a ser ayudado; el del niño desadaptado a ser reeducado; el del niño huérfano y abandonado a ser recogido y ayudado; el de recibir socorro en caso de calamidad; el de ser protegido de cualquier explotación y el derecho de su educación.

Este es el primer instrumento jurídico internacional que en el siglo XX reconoce derechos a la infancia. La Declaración de los Derechos del Niño, que vendría después, tiene su fundamento en la Declaración de Ginebra de 1924. Fue aprobada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959 en New York, y adoptada, por unanimidad, por los setenta y ocho estados miembros de la ONU en

ese entonces. Esta Declaración consta de un preámbulo y diez principios, razón por la cual se le conoce con el nombre de "Decálogo de los Derechos del Niño". En el preámbulo se hace referencia a la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y a la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948. El espíritu de este documento se manifiesta en el preámbulo, el que dice en una de sus partes que "la humanidad debe al niño lo mejor que pueda darle". En esta Declaración se establece una serie de principios tales como el de no-discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas, origen nacional o social, posición económica, en cuanto a los derechos reconocidos en esta Declaración; el de protección especial para la niñez; y una serie de derechos esencialmente sociales como el derecho a un nombre y a una nacionalidad, a la salud, a la alimentación, a la vivienda, al recreo, al tratamiento y cuidados especiales para los niños física o mentalmente impedidos, a la familia, a la educación integral y el derecho a ser protegido contra toda forma de abandono, crueldad y explotación.

Tanto la Declaración de Ginebra de 1924, como la Declaración de los Derechos del Niño en 1959, constituyen marcos de referencia sobre los principios fundamentales que deben servir a los Estados con respecto a las políticas de protección a asumirse en el campo de la niñez; es decir, que estos documentos, por su carácter de "Declaraciones Internacionales", sugieren la conducta que debe seguirse en relación con los Derechos del Niño, porque está definido en el derecho internacional que una "declaración" surte efectos de esa clase. En tal sentido, los Estados no adquieren compromisos u obligaciones específicas en cuanto a la aplicación de las estipulaciones que en ellas se establece; por lo tanto, piensan algunos que las "declaraciones" no poseen la fuerza jurídica de otro tipo de instrumentos.

En 1978, el Estado de Polonia presenta a la Organización de las Naciones Unidas un proyecto de Convención relativo a los Derechos del Niño, basado en la necesidad de la niñez de un cuerpo de normas jurídicas que protegieran los derechos que les son inherentes, esta propuesta de Polonia, de una u otra manera, fue impulsada por acontecimientos decisivos. Tal es el caso de la existencia de los varios instrumentos internacionales relativos a Derechos Humanos en los que se establecieron aspectos relacionados con los

derechos de la niñez, como: las Convenciones de Ginebra de 1949 sobre el Derecho Internacional Humanitario, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 (en particular en los artículos 23 y 24). Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 (en particular, el artículo 10), Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 (en particular el artículo 19), Declaración sobre la Protección de la Mujer y el Niño en Estados de Emergencia y Conflicto Armado, las Convenciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), etc. Por otra parte, influyó también la dramática situación que vivieron los niños y niñas luego de la Segunda Guerra Mundial.

En 1979, la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas examina la propuesta de Polonia, creando un Grupo de Trabajo, con el fin de producir un texto definitivo. Para auxiliar al Grupo de Trabajo encargado por las Naciones Unidas, las Organizaciones No Gubernamentales (ONGs), establecieron un grupo ad-hoc, designando a la Unión Internacional de Defensa de los Niños para que asumiera la función de secretario del grupo, el cual llegó a contar con la adhesión de más de 50 organizaciones ONGs mundiales.

En 1989, el grupo de trabajo presenta la redacción definitiva del proyecto de Convención a la Comisión de Derecho Humanos de la ONU, que, después de largas discusiones y revisiones, aprobó el texto definitivo el 8 de marzo de este mismo año. El 20 de noviembre de 1989, la Asamblea General de la ONU aprueba, por unanimidad, el texto de la Convención sobre los Derechos del Niño. En ese día, el mundo conmemoraba los treinta años de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 y el décimo aniversario del Año Internacional del Niño (1979). El 26 de enero de 1990, lo firmaron en New York sesenta estados, y el 2 de septiembre de ese mismo año, fue ratificada por veinte estados. La Convención sobre los Derechos del Niño finalmente adquirió el carácter de ley internacional (para esos primero veinte estados).

En lo que respecta a los demás Estados, la Convención entra en vigor 30 días después de que la ratifiquen o se adhieran a ella. Entre la apertura a la firma y la entrada en vigor de la Convención mediaron poco más de siete meses, lapso bastante breve para un Tratado

Internacional que generalmente, exige mucho más tiempo, lo que demuestra el interés y el apoyo suscitado en el ámbito mundial por esta Convención sobre los Niños.

Guatemala suscribió la Convención sobre los Derechos del Niño el propio 26 de enero de 1990, y la ratificó el 10 de mayo de 1990 por medio del Decreto 27-90 del Congreso de la República, el cual dispuso que entrara en vigor el mismo día de su publicación en el Diario Oficial de fecha 23 de mayo de 1990. Para una mejor comprensión a continuación se detalla las principales características de la convención.

4.2 Características.

La convención sobre los Derechos del Niño es un moderno instrumento con pretensiones de encontrar por fin la solución a la problemática de la niñez del mundo entero.

Como documento referido específicamente a la niñez, presenta cambios e innovaciones en el sentido de que parte de la idea que el niño es, ante todo, un individuo. Se fundamenta, básicamente, en el interés superior del mismo, reconociendo que es un sujeto pleno de derechos y obligaciones. Constituye, además, un documento general en el que se presentan las directrices mínimas en las que los Estados deben basarse en cuanto a las acciones que deben tomarse en torno a los derechos de los niños, lo cual no significa que aquellas no puedan ser superadas en beneficio de la niñez de cada uno de los Estados partes.

Por otra parte, la Convención es un documento original en muchos aspectos, como sigue:

- Es acordado por los Estados partes
- Da un espacio importante a las ONGs
- Define una metodología para salvar los obstáculos a la hora de su aplicación
- Su contexto esta enfocado hacia el siglo XXI en el siguiente sentido:

- a) El niño es una persona y puede invocar los Derechos Humanos.

- b) Por primera vez un texto global coherente aborda todos los aspectos relativos al status del niño: el derecho a ser protegido, a beneficiarse de diversas prestaciones, y a participar en función de su madurez en las decisiones esenciales que le corresponden.

- c) El niño es visto en sus relaciones con su familia, su comunidad y el Estado, dentro de la perspectiva de los valores universales que sobrepasan las especificidades culturales y locales.

Por otra parte la Convención es un instrumento internacional cuyo cumplimiento puede ser exigido jurídicamente a los Estados que la han ratificado. Esta característica la presenta por el hecho de ser una Convención Internacional que, como la define Guillermo Cabanellas (1979), es la "Declaración de voluntad entre dos o más naciones soberanas, para la ejecución común de un plan u obra de interés mutuo. Constituye una modalidad del tratado, pero menos solemne que éste y aplicada a cuestiones ajenas a la política". En tal sentido, la Convención sobre los Derechos del Niño, al ser ratificada por los Estados, implica para éstos un compromiso formal de aceptar las normas contenidas en ella y tomar todas las acciones que sean necesarias para el cumplimiento de los deberes y obligaciones que este instrumento establece.

En definitiva, y como lo afirma el Doctor Sagastume Gemmel (1992), "la Convención sobre los Derechos del Niño es especial porque, por primera vez en la historia del Derecho Internacional, los derechos del niño son incorporados en un tratado que tendrá fuerza coercitiva para todos aquellos Estados que lo ratifiquen".

- Además recoge, en un instrumento jurídico una serie de normas relativas a la niñez que se encuentran dispersas en distintos ordenamientos jurídicos, tanto nacionales como internacionales.

- La convención es un tratado internacional sobre Derechos Humanos del Niño, que persiguen que estos derechos, consagrados en ella, sean respetados y reconocidos por los padres y por la sociedad, así como por el Estado (como Derechos Humanos de los Niños), al igual que los Derechos Humanos de los adultos. Por su carácter de tratado internacional sobre Derechos Humanos, tiene preeminencia sobre el derecho interno, según lo establece la Constitución Política en el artículo 46, que dice a la letra: “Preeminencia del Derecho Internacional”, como se puede leer textualmente: “Se establece el principio general de que en materia de Derechos Humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”.
- Por otro lado, La Convención se basa en una nueva visión teórica sobre la infancia: en la Doctrina de La Protección Integral, que está en oposición con la doctrina de la situación irregular, que es la que en la actualidad impera en nuestra legislación y en otras de América Latina, y que será desarrollada en este capítulo más adelante. Además de las características la Convención consta de las siguientes partes:

4.3. Contenido

La Convención sobre los Derechos del Niño, como mencionamos anteriormente, presenta una serie de cambios e innovaciones en cuanto a los principios teóricos y prácticos que forman el llamado “Derecho de Menores”, lo que puede ser apreciado en el desarrollo de este apartado, al hacer el análisis de las disposiciones que la contienen. La Convención está compuesta de cincuenta y cuatro artículos y se divide en tres grandes grupos a saber:

En el Preámbulo, se hace referencia a los principios fundamentales de las Naciones Unidas y a disposiciones específicas de algunos tratados y declaraciones relativos a derechos del hombre como: Carta de las Naciones Unidas, Declaración Universal de los Derechos Humanos en la que las Naciones Unidas proclamaron que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales, Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño, Declaración de Derechos del Niño de 1959, Pacto de Derechos Civiles y Políticos, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Reglas

mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing) y Declaración sobre la Protección de la Mujer y el Niño en estados de emergencia o de conflicto armado.

Afirma nuevamente lo establecido en documentos anteriores, sobre la necesidad de protección y cuidados especiales que requiere el niño por su falta de madurez física y mental, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento. Consagra, además, especial importancia a la familia como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños. Por último, señala la importancia del respeto a las tradiciones y valores culturales de cada pueblo para el desarrollo armonioso del niño, y el papel de la cooperación internacional para el mejoramiento de las condiciones de vida de los niños.

En la segunda parte, consta de Cuarenta y un artículos de fondo, en los cuales se establecen los derechos reconocidos a los niños, niñas y adolescentes por los Estados firmantes. La Convención define en estos cuarenta y un artículos, y los agrupa de la manera siguiente:

Derechos Civiles

- Derecho a una filiación, aun nombre, a una nacionalidad.
- Derecho a una familia.
- Derecho a ser defendido contra toda violencia o explotación (Ej. explotación, sexual, laboral)
- Derecho a actuar de manera jurídicamente válida bajo ciertas circunstancias.

Derechos Políticos

- Acceso a una información adecuada en función de su edad y de su grado de madurez.
- Libertad de pensamiento y de expresión.

Derechos Culturales y Sociales

- Derecho a la educación, a la recreación.
- Derecho a contar con el mejor estado de salud posible.
- Derecho a recibir cuidados y atención.
- Derecho a recibir cuidados adecuados según la situación particular que lo exija (Ej. niños discapacitados, refugiados).
- Derecho a contar con una vigilancia especial por parte del Estado con relación a los niños adoptados.

Derechos Económicos

- Derechos a un nivel de vida adecuado.
- Derecho a trabajar para vivir.

La tercera parte o tercer grupo contiene doce artículos que presentan las disposiciones de su aplicación. En ellos se regula el procedimiento que debe seguirse para el efectivo cumplimiento de las normas contenidas en la Convención. A continuación se presenta un análisis de las disposiciones de la Convención, que representan alcances y mejoras en cuanto al derecho de la niñez:

En primer término, cabe destacar que la Convención gira alrededor de dos principios fundamentales, que son:

a) El interés superior del niño. La Convención recoge este principio en el artículo 3 cuando establece que: "En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño". Este principio constituye el cimiento de la estructura del derecho de la niñez, alrededor del cual debe girar toda la normativa de ese derecho y en base a la cual deben tomarse todas las decisiones que afecten a la niñez.

b) El reconocimiento de la niñez como sujetos de derechos, con posibilidad de expresarse y participar en todos aquellos actos concernientes a su vida, que la vinculen directamente o bien con respecto a la manera de aplicar sus derechos, atendiendo a su edad y madurez.

La Convención también establece, en el artículo 1, que: "Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad." En Guatemala la mayoría de edad se alcanza a los dieciocho años, según el artículo 8 del Código Civil. De tal manera que los derechos contenidos en la Convención están destinados a ser aplicados a todas las personas (niños y adolescentes) menores de 18 años.

4.4 Clasificación

Para un estudio sistematizado de los derechos e instituciones que la Convención contempla, la Organización de Naciones Unidas las clasifica de la siguiente forma:

- a. Supervivencia
- b. Desarrollo
- c. Participación
- d. Protección
- e. Y aquellos que surgen por circunstancias especiales.

a) Supervivencia

En el ámbito nacional e internacional, uno de los aspectos más preocupantes en cuanto a los derechos de los niños es la supervivencia infantil (el Derecho a la Vida, a la Salud y al Desarrollo del Niño).

La Convención reconoce el derecho antes señalado al establecer que: "Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida y se comprometen a garantizar en la máxima medida la supervivencia y el desarrollo del niño".¹²

En este mismo artículo, la Convención persigue, entre otros fines, que el Estado tome todas las medidas tendientes a evitar al máximo la mortalidad infantil, la cual ha alcanzado niveles alarmantes en el ámbito nacional. Al respecto, en informes de UNICEF (1998) se señala que, en 1990, la tasa de mortalidad infantil en nuestro país era de 59 por mil nacidos vivos, y en 1992, fue de 40 por mil.

Otros artículos de la Convención que desarrollan lo relativo a los derechos de supervivencia (aquellos en los que se protegen los niveles de vida adecuados, el acceso a los servicios médicos y de atención a la salud) son los artículos 24, 25 y 26.

En el artículo 24 "Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de la salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios".

Como se aprecia en este artículo, se reconoce y se protege específicamente el derecho de la niñez a la salud, asistencia social y a la nutrición y se señala el deber que tiene el Estado de realizar todas aquellas acciones tendientes a la protección de estos derechos, así como a la creación de establecimientos adecuados que faciliten el acceso a los servicios médicos y de rehabilitación.

En el plano nacional, estos derechos están consagrados en la Constitución Política de la República en el Título II, Capítulo II, relativo a los Derechos Sociales, artículos 93, 94. Los

¹² Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 6.

cuales dicen: en el artículo 93 "Derecho a la Salud, el goce de la salud es derecho fundamental del ser humano, sin discriminación alguna".

Artículo 94 "Obligación del Estado, sobre salud y asistencia social. El Estado velará por la salud y asistencia social de todos los habitantes. Desarrollará a través de sus instituciones, acciones de prevención, promoción, recuperación, rehabilitación, coordinación y las complementarias pertinentes a fin de procurarles el más completo bienestar físico, mental y social."

Como podemos notar, estos derechos (a la salud, seguridad y asistencia social) están reconocidos en nuestra Constitución Política como Derechos Sociales, destinados a todo ser humano (adultos y niños), y es en la Convención sobre los Derechos del Niño, como mencionábamos anteriormente, donde aquéllos se reconocen y protegen como derechos específicos de la niñez.

Es importante mencionar que en nuestro país, de acuerdo con el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (1995), se consideran como principales problemas de salud infantil los siguientes: a) desnutrición, b) Insuficiente saneamiento básico, c) limitada cobertura de servicios médicos preventivos y curativos, y d) deficiente gestión institucional. En tal sentido, es imperante que el Estado de Guatemala elabore y ejecute las políticas sociales básicas, con el fin de erradicar estos problemas de salud infantil, que traen como consecuencia que aquél incumpla, no sólo un mandato constitucional, sino también los compromisos adquiridos al ratificar la Convención sobre los Derechos del Niño.

Como una nota peculiar, y con el fin de señalar un aspecto positivo para el país ya que comúnmente se proyectan impresiones negativas de Guatemala, a nivel mundial (a pesar de la limitada cobertura de vacunación en la población), ha logrado alcanzar las metas de erradicación de la poliomielitis desde 1991, así como la eliminación de casos de tétanos neo-natal (conforme a la Situación Social de la Niñez y la Mujer, UNICEF, 1998). Esto significa un avance de carácter social bastante significativo para el país y exhorta a continuar con esta tendencia progresista y modelo para naciones del todo el mundo.

b) Desarrollo

Dentro de esta clasificación se encuentran los derechos de educación, de esparcimiento, a actividades culturales y de accesos a la información. Estos derechos están íntimamente ligados a los derechos de supervivencia, tratados anteriormente, en virtud de que la Convención persigue, entre otras finalidades, que la lucha constante por salvar la vida de miles de niños vaya de la mano con el esfuerzo de realizar todas las acciones necesariamente tendiente a lograr un desarrollo integral de las vidas que así se salven.

En cuanto a la educación, la Convención reconoce, en el artículo 28, el Derecho del Niño a la Educación, así como la necesidad de que se implementen las siguientes acciones:

- Se implante la educación primaria obligatoria y gratuita para todos.
- Se aliente el desarrollo de diversas formas de educación secundaria.
- Los niños dispongan de información y orientación en cuestiones educacionales y profesionales y tengan acceso a ellas.
- Se adopten medidas para fomentar la asistencia regular a las escuelas y reducir las tasas de deserción escolar.

Uno de los aspectos innovadores que presenta este artículo en el punto 2 es que la disciplina escolar deber ser administrada de modo compatible con la dignidad humana del niño. En este sentido, podemos afirmar que el castigo corporal, moral y psicológico está totalmente prohibido (aunque la Convención no lo señala explícitamente). Consideramos que en la actualidad estas prácticas disciplinarias deberían haber quedado en desuso, en virtud de los principios pedagógicos modernos.

Sin embargo, no faltarán educadores que hagan uso de ella. En tal sentido, los educadores y demás personas encargadas de la educación escolar de los niños deben aplicar métodos disciplinarios que hagan que el niño y la niña asimilen que su conducta en determinado acto no ha sido la más apropiada, y que, por lo tanto, no deben volver a incurrir en ella. No deben hacer de la disciplina un medio para manchar el alma pura y limpia de un niño, creando en el, por un lado, resentimiento y rencor por la sanción que se

le impone (que en muchos de los casos no guarda relación con el acto cometido), y por otro, un temor difícil de superar de presentarse día con día a su centro educativo.

Por otra parte, la Convención en el artículo 29, desarrolla los objetivos dentro de los cuales debe girar la educación de la niñez y, como lo afirma la Sección de Costa Rica de Defensa de los Niños Internacional (DNI), son objetivos definidos dentro de un verdadero proyecto pedagógico. Estos objetivos señalan la necesidad de que:

- Se desarrolle la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades.
- Se incluye el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales.
- Se inculque el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, además de la identidad cultural y los valores de los demás.
- Se prepare al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre y
- Se le inculque el respeto al medio ambiente natural.

Otros artículos de la Convención, destinados a la educación y que le dan un carácter integral a la misma son:

El artículo 17 establece lo relativo al derecho que tienen los niños al acceso a una información adecuada, con el fin de coadyuvar con los objetivos educacionales. De tal manera, que es vital la colaboración que en este sentido presten los medios de comunicación, los cuales deben tomar en cuenta, además, las necesidades lingüísticas de los niños que pertenezcan a un grupo minoritario o que sea indígena. Por otra parte, los Estados Partes deben regular la información que va dirigida a los niños, ya que en la gran mayoría de casos en ella existe gran cantidad de material nocivo o perjudicial.

El artículo 18 regula el derecho que tienen los niños a recibir atención, cuidado y otros servicios mientras sus padres y madres trabajan con el fin de darles a sus hijos un nivel de vida mejor. Para cumplir con este derecho de los niños, el Estado debe tomar todas las

medidas que sean necesarias para la creación de servicios e instalaciones (guarderías) que reúnan las condiciones requeridas.

El artículo 31 reconoce el derecho del niño al descanso y el esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas, y el derecho a participar en la vida cultural y artística.

Consideramos que con esta disposición la Convención complementa las normas anteriores que apoyan fines educacionales, logrando con ello que el niño adquiera un desarrollo integral y completo, tanto intelectual, cultural y físico como moral. Sin embargo, lamentablemente, en este sentido, el Estado de Guatemala carece de políticas tendientes a estimular la participación artística y cultural del niño, por un lado; por otro, existe una escasez de lugares destinados al esparcimiento, al juego (parques, campo deportivos, etc.), situaciones que son precarias en el área urbana y aún más en el área rural.

En la Constitución Política de la República, y siempre refiriéndonos al tema de la educación, éste se encuentra contemplado en el Título II, Capítulo II referido a Derechos Sociales, Sección Cuarta, artículos 71 al 81.

El artículo 71 establece el derecho a la educación, así: "Se garantiza la libertad de enseñanza y de criterio docente. Es obligación del Estado proporcionar y facilitar educación a sus habitantes sin discriminación alguna. Se declara de utilidad y necesidad pública la fundación y mantenimiento de centros educativos culturales y museos".

El artículo 72 señala los fines de la educación, como sigue: "La educación tiene como fin primordial el desarrollo integral de la persona humana, el conocimiento de la realidad y cultura nacional y universal".

Estos fines de la educación, establecidos en la Constitución, coinciden con los artículos de la Convención tratados anteriormente. Sin embargo, de nada sirve que los fines o metas educacionales estén contenidas en cuerpos normativos jerárquicamente superiores a las

leyes ordinarias, si no se toman las acciones necesarias para el cumplimiento de dichos fines.

Dentro del mismo orden de ideas, se considera que las causas que generan los problemas de educación a todo nivel en el país, de acuerdo con informes obtenidos por UNICEF (1997), entre otras, son las siguientes:

- La diversidad étnica y cultural.
- Poca adaptación de los contenidos curriculares con la realidad socioeconómica de las comunidades.
- Asignación insuficiente de recursos por parte del Estado.
- Limitado recurso humano tanto en calidad como en cantidad.
- Poca descentralización administrativa.

El artículo 74 de la Constitución establece lo relativo a la educación obligatoria: "Los habitantes tienen derecho y la obligación de recibir la educación inicial, preprimaria y básica, dentro de los límites de edad que fije la ley. La educación impartida por el Estado es gratuita".

En este sentido, según informes de UNICEF (1998), el sistema educativo en el nivel primario muestra coberturas desiguales tanto por sexo, (54.30% hombres y 45.70 % mujeres), como por regiones (en la región metropolitana se observa una cobertura del 89 % mientras que en la región norte es únicamente 44.5 %). Durante los últimos años no ha crecido significadamente el número de escuelas o de maestros y tampoco ha aumentado proporcionalmente la inversión pública en este sector.

El analfabetismo en Guatemala (que es uno de los más elevados en América Latina), se presenta mayormente en las áreas rurales, sobre todo entre la población maya-hablante de sexo femenino. Siendo el porcentaje de niñas mayor que el de los niños (y esto no sólo a nivel nacional, sino también internacional), se producen una serie de consecuencias negativas en distintos aspectos, tal como lo afirma James P. Grant, ex Director Ejecutivo de

la UNICEF: "La alfabetización de las mujeres es el factor individual más importante de la disminución de la mortalidad infantil. Los hijos de las madres más educadas tienen más posibilidades de sobrevivir y de crecer saludables que los de las que reciben menos educación o son analfabetas".

c) Participación

Dentro de esta clasificación podemos afirmar que se encuentra uno de los aspectos sobresalientes de la Convención, que le da un carácter innovador al derecho de la niñez. Es decir, además de brindarle asistencia y protección a la niñez, la Convención reconoce también el Derecho de Participación en todos aquellos asuntos que le conciernan directamente.

Los derechos comprendidos dentro de esta clasificación están consagrados en la Convención en los artículos 12, 13, 14, y 15. El derecho de reunión, la libertad de emisión del pensamiento y la libertad de religión, están contempladas en los artículos 33,34,35,y 36 de la Constitución Política de la República.

Artículo 12. "Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio como el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimientos de la ley nacional".

En este artículo, la Convención regula uno de los derechos que pueden ser ejercidos directamente por los niños. En tal sentido, los niños no sólo tienen el derecho de expresar su opinión, sino que ésta también, sea tomada en cuenta en todos aquellos asuntos que les afecten. De tal manera, si en un juicio determinado un niño o niña es la parte más

importante del mismo (sobre el cual gira la decisión), el juez, atendiendo a su edad y madurez, debe oírlo directamente, cumpliéndose de esta manera, además, con el principio de intermediación procesal. Al respecto, la Convención no señala una edad determinada para poder establecer qué niños pueden ejercer ese derecho; consideramos que dependerá del caso concreto y de sus circunstancias.

En nuestra legislación, el derecho de participación del niño se encuentra contemplado en el artículo 31 del Código de Trabajo, Decreto número 1441 del Congreso de la República, que indica lo siguiente: "Tiene también capacidad para contratar su trabajo, para percibir y disponer de la retribución convenida y, en general, para ejercer los derechos y acciones que se deriven del presente Código, de sus reglamentos y de las leyes de previsión social, los menores de edad, de uno u otro sexo, que tengan catorce años o más".

El Código Civil Decreto-Ley 106 en el artículo 81 dispone que: Aptitud para contraer matrimonio. La mayoría de edad determina la libre aptitud para contraer matrimonio, sin embargo, pueden contraerlo: el varón mayor de 16 años y la mujer mayor de 14 siempre que medie la autorización del artículo 132 del Código Procesal Civil, que establece que por los menores de edad prestarán declaración sus representantes legales.

El Artículo 13, de la Convención hace referencia al derecho del niño a la libertad de expresión, incluyendo este derecho la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo. Para el ejercicio de este derecho es necesario:

- El respeto de los derechos o la reputación de los demás; y
- La protección de la seguridad nacional o el orden público o la salud o la moral públicas.

De lo dispuesto en el artículo anterior, podemos establecer que la Convención no aplaude todo lo que el niño o la niña hagan, es decir, que al ejercer su derecho a la libre expresión menoscabe el derecho de otro. Lo que pretende es darle derechos, pero también obligaciones.

Por su parte, el artículo 14 consagra el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, bajo la dirección de sus padres y su madre, y de conformidad con las limitaciones prescritas por la ley.

El artículo 15 regula lo relativo a la libertad de asociación y de celebrar reuniones pacíficas, siempre que ello no vaya en contra de los derechos de otros.

Después de analizar las anteriores disposiciones dentro de este apartado destinado a los Derechos de Participación del Niño, podemos afirmar que se han ido dejando atrás los conceptos antiguos de restringir y limitar la participación de la niñez, teniendo como única limitación el respeto de los derechos ajenos. Como ejemplo de ello, el 13 de octubre de 1995 se llevó a cabo la actividad denominada "Diputados por un día", en la cual los niños, niñas y adolescentes expresaron a los sectores de la población: familia, autoridades de gobierno y sociedad, diversos aspectos concernientes a las necesidades de la niñez guatemalteca.

Otro ejemplo del ejercicio del derecho de participaron por parte de los niños se llevó a cabo el 13 de noviembre de 1995, cuando tuvieron lugar por primera vez las "votaciones infantiles", con motivo de la elección de Presidente de la República y demás autoridades para el período 1996-2000. Este acontecimiento fue de suma importancia ya que, por primera vez, se tomó en consideración la opinión de la niñez en ese sentido. Por otra parte, con ellos se logró, en cierta medida, promover en los niños y niñas un sentimiento de carácter cívico y democrático.

Luego de haber finalizado el análisis de las disposiciones de la Convención en las que se desarrollan los derechos de participación de la niñez, podrían surgirnos las siguientes interrogantes, a pesar de que en el curso de este apartado de alguna manera se refiere a ello ¿Será que los derechos de participación que la Convención reconoce a los niños no son hasta cierto punto peligrosos? ¿Podrán ser utilizadas en determinado momento en contra de la sociedad o de sus propios padres?. Definitivamente, no. La convención, al conferir a la

niñez estos derechos, parte de la idea de que el niño es un ser humano que piensa, que tiene ideas y opiniones propias, que puede expresarlas y desarrollarlas, tomando en cuenta su edad y madurez; pero es la misma Convención la que señala determinados límites para el ejercicio de esos derechos. Es aquí donde la sociedad, pero principalmente los padres y los educadores, juegan un papel muy importante en la educación y orientación de los niños, niñas y adolescentes, con el fin de encausar estos derechos hacia una aplicación provechosa para ellos.

Se insiste en estas ideas, ya que se considera que podrían dar lugar a las interrogantes planteadas. Mencionaremos las palabras de la Doctora Virginia Arango, citadas por Rosario Correa (1993): "Esa personita con la cara sucia, el pelo desgreñado, que le desagrada las visitas al médico, el barbero, la hora de acostarse, etc. y ese joven que le gusta la música Rock, el baile, el cine, hablar por teléfono etc. tiene derechos y por el contrario siempre le recomendamos deberes".

d) Protección:

Dentro de esta clasificación, abordaremos los derechos que en la Convención tienen por finalidad la protección de la niñez, la cual debe tener un carácter integral y especial, atendiendo a que por su situación de vulnerabilidad, sus necesidades específicas son mayores.

Los derechos que en la Convención están destinados a proteger determinados aspectos de la niñez son:

- **Derecho a un Nombre, a una Nacionalidad e Identidad.** Estos derechos están consagrados en los artículos 7 y 8 de la Convención. En ellos se reconoce el derecho que tiene el niño a un nombre desde su nacimiento y a obtener una nacionalidad. Se establece, además, la obligación que tiene el Estado de proteger y, si es necesario, de restablecer la identidad del niño si este hubiera sido privado en parte o en todo de la misma (nombre, nacionalidad y vínculos familiares).

Conforme a lo estipulado en estos artículos, todo niño debe ser inscrito en el Registro Civil correspondiente, inmediatamente después de su nacimiento, con el fin de que adquiera un nombre y una nacionalidad y, por ende, se le determinen sus vínculos familiares.

Con relación a este punto, el Código Civil Decreto -Ley 106 consagra en el artículo 391 lo siguiente: "Los nacimientos que ocurran en la República deberán declararse al Registro Civil Respectivo para su inscripción, dentro del plazo de treinta días del alumbramiento".

Es de suma importancia cumplir con estas disposiciones en virtud de que el hecho por el cual muchos niños no aparecen inscritos en los registros respectivos, los convierte en víctimas de abusos, explotaciones, ventas y desapariciones masivas.

En Guatemala, de acuerdo con el Informe sobre la Situación de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes de Guatemala (1995), actualmente muchos niños carecen de documentos y/o partidas de nacimiento que garanticen su condición de tener la nacionalidad guatemalteca. Causa de ello es consecuencia del conflicto armado por el que un grupo poblacional tuvo que migrar hacia otro país o regiones del continente, además de haberse dado un fuerte desplazamiento interno de la población. Otros, principalmente por motivos económicos, están en la condición de inmigrantes ilegales en países como México y Los Estados Unidos.

- **Protección a la vida privada.** El artículo 16 de la Convención regula lo relativo a este derecho, estableciendo que todo niño tiene derecho a no ser objeto de injerencias en su vida privada, su familia, su domicilio y su correspondencia, y a no ser atacado en su honor.

Al respecto, los artículos 23 y 24 de la Constitución Política de la República, consagran claramente protección a este derecho.

Relacionado también con este derecho de protección está el artículo del Código de Menores, el cual dispone que las audiencias y las demás actuaciones del proceso de

menores serán privadas y se prohíbe a los medios de difusión publicar el nombre de los menores de edad sujetos al mismo o datos que lo identifiquen.

- **Niños Refugiados.** Con relación a este tema, la Convención reconoce una protección especial a todos los niños que se encuentren en esa circunstancia, estableciendo en el artículo 22 que proporcionará protección especial a los niños considerados refugiados o que soliciten el estatuto de refugiado, y es obligación del Estado cooperar con los organismos competentes para garantizar dicha protección y asistencia.

Con relación a este tema, en Guatemala, de acuerdo con el informe sobre la situación de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes de Guatemala (1995), como resultado del conflicto armado interno miles de guatemaltecos se refugiaron en México, Honduras, Costa Rica, Estados Unidos y Belice, entre otros. En México fueron reconocidas oficialmente hasta 1992 aproximadamente 46 mil personas, mitad de las cuales eran menores de edad.

Por su parte, el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, en la Situación Social de la Niñez y la Mujer (1995), señala que, traumas psicológicos, desnutrición, orfandad, falta de atención e inestabilidad emocional son algunos de los problemas que aquejan a los niños afectados por esta situación. Aún permanecen en las montañas en calidad de desplazadas miles de familias que se agrupan en las denominadas Comunidades de Población en Resistencia (CPR). Estas comunidades no tienen ningún servicio para su protección y desarrollo, como escuelas y programas de salud y, por lo tanto, las propias comunidades son las que han generado sus formas de atención y protección de la niñez, tales como promotores de salud y técnicos de educación.

Es urgente que el Estado de Guatemala formule programas destinados a dar protección y atención especial a todos los niños que sean víctimas del conflicto armado.

Nivel de vida. En el artículo 27 de la Convención se estipula que todo niño tiene derecho a beneficiarse de un nivel de vida adecuado para su desarrollo y es responsabilidad primordial de padres y madres proporcionárselos, de acuerdo con sus posibilidades

económicas. Es obligación del Estado adoptar medidas apropiadas para que dicha responsabilidad pueda ser asumida y que lo sea de hecho, si es necesario, mediante el pago de la pensión alimenticia.

Con relación a la obligación de prestar alimentos, nuestra Constitución la consagra en el artículo 55. "Obligación de proporcionar alimentos. Es punible la negativa a proporcionar alimentos en la forma que la ley prescribe". En el artículo 242 del Código Penal (Decreto No. 17-73 del Congreso de la República), que se típica como delito de "Negación de asistencia económica" el incumplimiento de esta obligación.

El Código Civil regula, del artículo 278 al 292, todo lo relativo al derecho de alimentos.

- **Protección al Trabajo Infantil.** Este derecho de protección esta contenido en el artículo 32 de la Convención, en el que se establece que es obligación del Estado proteger al niño contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo nocivo para su salud, educación o desarrollo, lo que hace necesario que se fijen edades mínimas de admisión al empleo y que se reglamenten las condiciones del mismo (la Constitución Política de la República en el artículo 102, literal i), establece las condiciones en que debe realizarse el trabajo infantil. El Convenio 138 de la OIT, ratificado por Guatemala en 1990, establece la edad mínima para que los niños puedan trabajar).

El trabajo infantil esta regulado en el Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República en el Título Cuarto, relativo al trabajo sujeto a regímenes especiales, en los artículos 31, 32, 147, 148, 149 y 150, en los cuales se fija la edad mínima, para que un niño pueda trabajar, así como los horarios y condiciones apropiadas para el desempeño del trabajo.

A pesar de que en nuestra legislación contamos con una serie de disposiciones que, de una u otra manera, protegen el trabajo infantil, de nada sirve si no se hace de ellas una efectiva aplicación.

No podemos olvidar que "trabajar" implica una necesidad para miles de niños, ya que los ingresos que ellos obtienen son fundamentales para la supervivencia de sus familias; pero el problema, afirma el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia en el progreso de las naciones (1995), no se presenta cuando el trabajo a que se dedica el niño no es nocivo ni mucho menos abusivo, se presenta cuando para ayudar a sus familias realizan trabajos que anulan en gozo de la infancia y aplastan el derecho a un normal desarrollo físico y mental.

De tal manera que es imperante, repetimos, que la legislación vigente en esta materia también se positiva.

Ejemplo de lo anterior es lo expuesto en informes de UNICEF (1995), que en Guatemala, en 1993, cerca de 950,000 niños y adolescentes trabajan en lugar de recibir educación correspondiente a su edad. Por otro lado una alta proporción de estos niños y adolescentes trabaja en el ámbito urbano, especialmente en las calles. Otra proporción se ocupa en servicios domésticos y empresas familiares, en las cuales no se respetan sus derechos laborales. La mayoría no tienen un contrato de trabajo, lo que facilita cualquier tipo de explotación.

Se estima que alrededor de 240,000 niños se encuentran realizando robos, prostitución y mendicidad, como mecanismos para obtener ingresos.

- **Protección contra el uso y tráfico de estupefacientes.** El derecho del niño de ser protegido del uso de estupefacientes y sustancias psicotrópicas está establecido en el artículo 33 de la Convención. En este mismo artículo señala que impedirá que esté involucrado en la producción o distribución de tales sustancias.

Podemos afirmar que la Convención es el primer instrumento internacional que, en materia de la infancia, contiene una protección de esta índole.

- **Protección contra explotación y abuso sexual.** La Convención sobre los Derechos del Niño reconoce el derecho de los niños, niñas y adolescentes a gozar de esta protección en el artículo 34, en el que se dispone que es obligación del Estado proteger al niño contra toda forma de explotación y abuso sexual, debiendo tomarse todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir la prostitución y la utilización de prácticas sexuales ilegales y pornográficas.

El Código Penal Decreto Número 17-73, establece en el Libro Segundo, Título III, bajo el nombre de "Delitos contra la libertad y la seguridad sexuales y contra el pudor", los delitos de violación, estupro, abusos deshonestos, rapto, corrupción de menores, delitos contra el pudor.

Con relación a la prostitución infantil en nuestro país, informes del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (1995) establecen que existen pruebas sobre la iniciación temprana en la prostitución (menores de 15 años de edad). La iniciación a la misma casi siempre es por violencia familiar, justificándose como una oportunidad de obtener ingresos.

Por otra parte, las causas que caracterizan el comportamiento de esta población son: familia que practica la violencia sexual a través de castigos físicos, abuso y violación sexual por parte de familiares y parientes; separación temprana del hogar, desconocimiento sobre medidas preventivas de enfermedades de transmisión sexual y de embarazos; maternidad temprana; uso indebido de drogas; desvalorización de sí mismas como producto de la convivencia con la violencia.

El artículo 35 de la Convención alude a lo relativo a la venta, tráfico y trata de niños, disponiendo que es obligación del Estado tomar todas las medidas necesarias para prevenir este tipo de actos.

Relacionado con este derecho de protección está también el artículo 19 de la Convención, en el que se hace referencia a la obligación que tiene el Estado de proteger a los niños contra toda forma de abuso físico o mental, malos tratos o explotación,

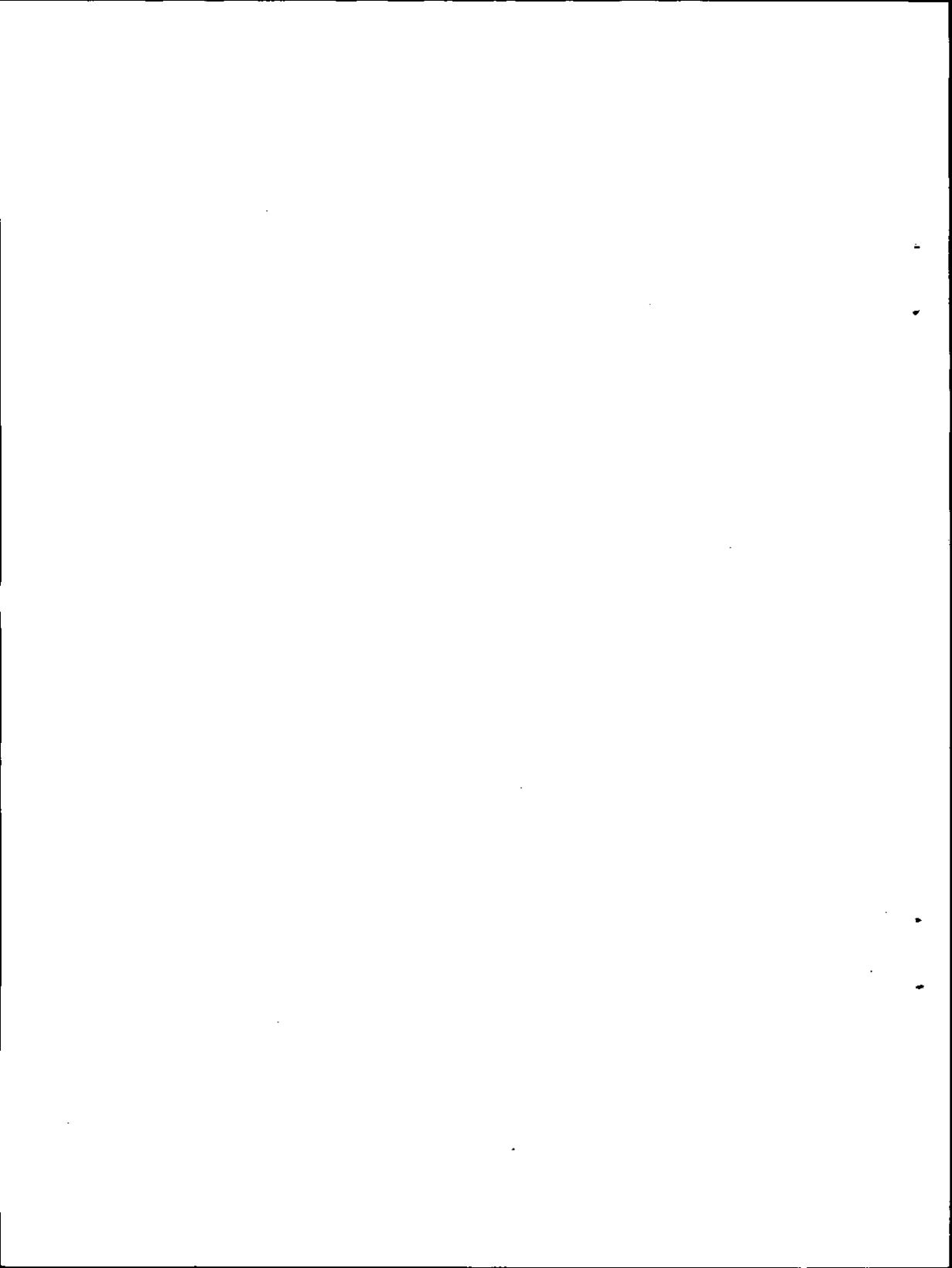
incluyendo el abuso sexual, perpetrados por padres, madres o cualquiera otra persona responsable de su cuidado.

La Convención hace énfasis tanto en la violencia física y sexual extrafamiliar como en la familiar. Consideramos acá alusivas las palabras de Juan Pablo II, en su mensaje para la Jornada Mundial de la Paz (1 de enero de 1996): "La violencia sobre los niños lamentablemente no falta ni siquiera en familias que viven en condiciones de desahogo y bienestar. Afortunadamente se trata de episodios poco frecuentes, pero es importante de todos modos no ignorarlos. Sucede a veces que dentro de los mismos muros domésticos, y precisamente por obra de las personas en las que parecería justo poner plena confianza, los pequeños sufren prevaricaciones y vejaciones con efectos perjudiciales para su desarrollo".

- **Protección en caso de Conflictos Armados.** Al respecto, la Convención dispone que los Estados Partes adoptaran todas las medidas posibles para asegurar que las personas que aún no hayan cumplido los 15 años de edad no participen directamente en las hostilidades o sean reclutadas por las fuerzas armadas. Todos los niños afectados por conflictos armados tienen derecho a recibir protección y cuidados especiales, (artículo 38).

La Constitución Política de la República dispone en el inciso g. del artículo 135 que: "Son derechos y deberes de los guatemaltecos... prestar servicio militar y social, de acuerdo con la ley". Por su parte, el artículo 68 de la Ley Constitutiva del Ejército, Decreto Número 26-86 del Congreso de la República indica que el alistamiento se da cuando fueren requeridos para ello, únicamente guatemaltecos mayores de 18 años, siendo prohibido el reclutamiento de menores de edad. Sin embargo, en Guatemala el reclutamiento militar, fue forzoso y discriminatorio, afectando sobre todo a la población rural e indígena.¹³

¹³ Informe del Procurador de los Humanos 1995,



CAPITULO V
DOCTRINAS SOBRE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ

5.1 Doctrina de Situación Irregular.

Esta doctrina, como parte de una ciencia, del derecho de menores requiere de una base teórica que fundamente doctrinariamente el contenido de un cuerpo normativo, es por ello que se dice que la mayoría de legislaciones vigentes en Latinoamérica con relación a menores se fundan en la doctrina jurídica llamada de "Situación Irregular", la cual se define como la construcción teórica que los científicos del derecho realizan en torno a un tema determinado, en este caso el Derecho de Menores, la cual se centra en considerar a los niños y niñas como objetos de tutela o protección, legitimando así las facultades discrecionales del Poder tanto Judicial como Ejecutivo, para intervenir en los asuntos de los desviados o trastornados de conducta casi indistintamente que los abandonados o expósitos.

En tal sentido, los rasgos más comunes que tienen la mayoría de legislaciones basadas en La Doctrina de Situación Irregular tenemos las siguientes:

- Sólo contempla a los niños, niñas y adolescentes más vulnerables, a quienes etiqueta con el término "menor" e intenta dar una solución a la situación crítica que atraviesan mediante una respuesta estrictamente judicial.
- El niño o "menor" al que van dirigidas estas leyes no es titular de Derechos, sino objeto de protección por parte de la justicia.
- El juez interviene cuando considera que hay "peligro material o moral", concepto que no se define y permite disponer del niño, adoptando la medida que crea conveniente y de duración indeterminada.

- El Estado interviene frente a los problemas económico sociales que atraviesa el niño, a través del Sistema Judicial que actúa como un patrón que “dispone” de su vida.
- En materia de menores, el Sistema Judicial trata los problemas asistenciales y jurídicos, sean civiles o penales, a través de la figura del juez de menores.
- Considera abandono no sólo la falta de padres, sino también situaciones generadas por la pobreza del grupo familiar, pudiendo separarse al niño del mismo.
- El juez puede resolver el destino del niño en dificultades, sin oírlo y sin tener en cuenta la voluntad de sus padres.
- Se puede privar al niño de la libertad por tiempo indeterminado o restringir sus derechos, sólo por la situación socioeconómica en la que se encuentra aduciendo “peligro material o moral”
- El niño que cometió un delito no es oído y no tiene derecho a la defensa e incluso cuando sea declarado inocente puede ser privado de su libertad.
- El juez puede tomar la medida que le parezca (en general la internación y por tiempo indeterminado), aún cuando no la llame pena.
- El niño que ha sido autor de un delito y el que ha sido víctima de un delito recibe el mismo tratamiento.

Los rasgos descritos anteriormente se encuentran desarrollados o son la fuente de inspiración de casi todas las legislaciones existentes en América, con contadas excepciones tal es el caso de Brasil, que ya ha superado dicha concepción, Guatemala al igual que las anteriores, fundamenta doctrinariamente el Código de Menores vigente en la Doctrina de Situación Irregular, esto se desprende fácilmente de la lectura de su

articulado y en especial de lo que dice el artículo 5, "se consideran menores en Situación Irregular aquellos que sufran o estén expuestos a sufrir desviaciones o trastornos en su condición fisiológica, moral o mental y los que se hallen en abandono o peligro".¹⁴

5.2 Doctrina De La Protección Integral:

Tiene como fuente los Derechos Humanos, en especial los emanados de organismos internacionales como las Naciones Unidas, puede definirse como los estudios realizados por los doctrinarios de los Derechos de la Infancia, con relación a los Derechos Humanos de los niños y niñas, los cuales hacen figurar a este conglomerado humano como sujetos de derecho, protagonistas de su historia, que por su vulnerabilidad requieren de un amparo total.

Por aparte, también se dice que la Doctrina de Protección Integral esta integrada por una serie de documentos de naturaleza jurídica emanados de las Naciones Unidas, tal es el caso de las Reglas de Beijing, las Directrices de Riad y la Convención sobre los Derechos del Niño, instrumento último que es el culmen de la referida doctrina, esta posición es sostenida por el Doctor Emilio García Méndez, experto de UNICEF para asuntos de la infancia.

En este contexto, los elementos típicos de las legislaciones basadas en la Protección Integral son:

- Sin ignorar la existencia de profundas diferencias sociales, las nuevas leyes se proponen como un instrumento para el conjunto de la categoría infancia y no sólo para aquellos en circunstancias particularmente difíciles.
- Se jerarquiza la función judicial, devolviéndole su misión específica de dirimir conflictos de naturaleza jurídica. En las legislaciones más avanzadas de este tipo, no sólo se prevé la presencia obligatoria de abogado, sino que además se otorga una función importantísima de control y contrapeso al Ministerio Público.

¹⁴García Méndez, Emilio. Op. Cit

- Se asegura jurídicamente el principio básico de igualdad ante la ley. En el tratamiento de casos de naturaleza penal, se sustituye el binomio impunidad-arbitrariedad por el binomio severidad-justicia.
- Se eliminan las internaciones no vinculadas a la comisión debidamente comprobada de delitos o contravenciones.
- Consideración de la infancia como Sujeto Pleno de Derechos.
- Incorporación explícita de los principios constitucionales relativos a la seguridad de la persona, así como los principios básicos del derecho contenidos en la Convención Internacional.
- Tendencia creciente a la eliminación de eufemismos falsamente tutelares, reconociéndose explícitamente que la internación o la ubicación institucional (sólo para dar dos ejemplos), según consta en las Reglas de las Naciones Unidas para los jóvenes privados de libertad, constituye una verdadera y formal privación de libertad.

Con la Doctrina de la Protección Integral, se hace referencia a un conjunto de instrumentos jurídicos de carácter internacional que expresan un salto cualitativo fundamental en la consideración social de la infancia.¹⁵ También, se encuentra positivizada en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y Guatemala al ratificarla, la tiene como parte del engranaje jurídico.

5.3 Compromisos ante la ratificación de la Convención de los Derechos del Niño

Los países que la ratifican tienen la obligación de cumplir dentro de sus territorios, los contenidos de la Convención Sobre los Derechos del Niño, así como adoptar aquellas medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la misma.

La coercitividad se deriva de la existencia de un Comité de Derechos del Niño, creado en el artículo 43 de la Convención, el cual está integrado por 10 expertos, electos por los Estados Partes para un período de 4 años, a quien los Estados deberán presentar un

¹⁵Idem

informe sobre las medidas que hayan adoptado para dar efectivo cumplimiento a los derechos reconocidos en la Convención y el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de esos derechos.

Compromete Políticamente a los Estados Partes:

La Convención, a la par de ser un conjunto de normas jurídicas que tratan sobre el tema específico de los Derechos Humanos de la Niñez, tiene otro elemento de suma importancia y este lo constituye la determinación del compromiso asumido por los países que la ratifican, manifestado en una voluntad política real, que favorezca la protección integral de la infancia, para lo cual debe proveerse de un amplio marco jurídico que haga eficaz los principios y objetivos de la Convención.

Asimismo, estimula la reformulación y ordenamiento de las políticas del Estado. Fomentando la participación de la sociedad civil y el fortalecimiento del poder local, como alternativas casi exclusivas para lograr el desarrollo.

La vinculación jurídica que se establece entre los Estados que ratifican la Convención sobre los Derechos del Niño y la Organización de Naciones Unidas (ONU), se hace evidente en los compromisos u obligaciones que se contraen con el simple hecho de la ratificación, éstos representan la esperanza de los niños y niñas de los países partes de un futuro mejor, un desarrollo integral y el respeto de su libertad, igualdad y dignidad. Es por ello que resulta sumamente importante conocer cuál y qué magnitud tienen los compromisos que Guatemala contrajo con motivo de incorporar la Convención sobre los Derechos del Niño a su normativa interna, que aseguren el reconocimiento y aplicación de los derechos en ella contenidos en el ámbito universal.

Los compromisos más relevantes que se desprenden de la ratificación de la Convención son:

a) **Aplicación Inmediata:** Una vez ratificada, todos los Estados y Guatemala no es la excepción, deben velar porque se apliquen, cada una de las normas que contienen la

Convención, dentro de sus respectivos territorios, esto presupone la formulación o reformulación de todos aquellos aspectos tanto a nivel Legislativo, Ejecutivo como Judicial que atenten o estén en contradicción con los postulados de la Convención, a efecto de procurar su efectividad dentro del país. Esto equivale a decir que todas las acciones, políticas resoluciones o planificaciones se deberán fundamentar en los principios de la Protección Integral que desarrolla la norma internacional de mérito.

Con relación a este compromiso el artículo 2do. numeral 1, de la Convención sobre los Derechos del Niño indica: Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna.

b) Divulgación: Como una garantía Psicológica para lograr la eficacia de la Convención sobre los Derechos del Niño en cada uno de los Estados que la ratifican. La Convención en su artículo 42, establece el compromiso de darla a conocer ampliamente, por medios eficaces y apropiados tanto a adultos como a niños y niñas. Este compromiso debe trascender la educación formal y penetrar en la educación popular e informal, con el propósito que todos los sectores y fuerzas vivas del país la conozcan y sepan los alcances y expectativas que ella representa. Dentro de este compromiso la Sociedad Civil y las personas comprometidas con la defensa de los Derechos Humanos, deben asumir el reto de difundirla y llevar el mensaje a amplios sectores, especialmente a los vulnerables, a efecto que sea una expectativa que pueda exigir su cumplimiento.

c) Readecuación Legislativa y Administrativa: Los creadores de la Convención, conscientes de la necesidad de realizar cambios radicales en muchos países, que tiendan a asegurar el respeto de los derechos en ella enunciados, plasmaron en el artículo 41, lo siguiente: Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario dentro del marco de la Cooperación Internacional.

Del análisis del artículo transcrito anteriormente y tomando en cuenta por sobre todo nuestra realidad, se desprende que en Guatemala, es imperativa la reformulación jurídica de todas aquellas normas que se relacionan con la niñez, así también la creación o legislación de muchos aspectos que están desprovistos de protección adecuada, tal es el caso de las adopciones. Por sí esto fuera poco en el país es urgente que el Ejecutivo modifique sustancialmente la forma de hacer política a favor de la infancia, es imprescindible que la sustituya por una planificación que incluya la participación.

Guatemala al igual que la mayoría de países Latinoamericanos, fundamenta doctrinariamente la legislación minoris en la Doctrina Jurídica de Situación Irregular, que considera a los niños o niñas objetos de tutela, seres inferiores en capacidades y oportunidades, por lo que según los que la sustentan, sé legítima la intervención del Estado en todos los ámbitos que éste considere conveniente, de tal suerte que las leyes de menores únicamente regulan a todos aquellos que se encuentran en Situación Irregular, es decir los abandonados, huérfanos o delincuentes, obviando las causas reales de las desviaciones de conducta o de los abandonos que se producen.

Por otra parte, dentro del mundo jurídico guatemalteco existe un fenómeno muy particular, el cual no ha sido objeto de análisis por los Constitucionalistas, que deben velar por el régimen de legalidad y lo constituye el hecho que en el país tienen vigencia dos leyes antagónicas, el Código de Menores y la Convención sobre los Derecho del Niño, situación a la que Emilio García Méndez califica de "esquizofrenia jurídica".

Ahora bien la readecuación de las normas que regulan algunos aspectos de la niñez, necesariamente tienen que abarcar campos administrativos y judiciales, dentro de los cuales se deben producir cambios e incorporarse propuestas que tiendan a garantizar la Protección Integral de los niños y niñas de Guatemala. Facilitando y a la vez valiéndose de la participación de la Sociedad Civil, erradicando así del espectro nacional,

todas aquellas instituciones, tradiciones, leyes, costumbres, etc. que hayan sido creadas con base a la Doctrina de Situación Irregular o que no reconozcan al niño o niña como Sujeto de Derecho.

CAPITULO VI

LOS DERECHOS DEL NIÑO EN GUATEMALA

6.1 Aspectos Generales

La situación de los Derechos Humanos en el país, continua siendo alarmante, máxime si nos referimos específicamente a la niñez y juventud. Este sector de la población guatemalteca, no sólo es el más numeroso, sino también el más atropellado, con esto queremos decir que la mayoría de violaciones a sus derechos quedan en la impunidad.

La violencia que se ha generalizado en el país, no ha dejado escapar sector alguno y la niñez y la juventud tampoco han quedado al margen, sin importar clase social o lugar geográfico.

Por eso se hace una descripción de la situación de los niños y las niñas en el país, presentandolos por clasificación de derechos.

- **Derecho a la Vida:** La vida es el tiempo que transcurre desde la concepción hasta la muerte de una persona, la Constitución Política lo señala en el artículo 3 y dice: "El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción",¹⁶ en consecuencia existe la obligación del Estado de Guatemala de brindar las medidas y políticas necesarias para garantizar en forma efectiva la vida de los habitantes del país.

Sin embargo, no es suficiente que en el marco legal, se encuentre plasmado. Si en la práctica no se cuenta con esas medidas y políticas que garanticen el pleno y efectivo goce de este derecho. En la población infantil este derecho es violentado de distintas formas, lo que no permite su plena supervivencia y desarrollo.

Además de la pobreza y el hambre de que sufren la mayor parte de la población infantil y que atentan contra su supervivencia, hay otros casos que se detallan, como las madres a

¹⁶ Constitución Política de la República de Guatemala, artículo 3.

temprana edad, o sea las menores que por diversas causas quedan embarazadas, algunas de ellas optan por el aborto, no realizándose el Derecho de Nacer, otras por el contrario no tienen los medios para enfrentar la manutención del niño, aquí cabe agregar que las madres prematuras, en su mayoría son analfabetas, pero por tratarse de su vínculo con otros derechos lo entraremos a detallar más adelante.

Es importante resaltar que aunque los derechos de los niños tendrían que ser violados por agentes del Estado, para ser considerados como violaciones a los Derechos Humanos, la mayor parte de muertes por homicidio, asesinatos, masacres, secuestros, degollamientos, muertes por quemaduras, etc., han sido cometidos según las noticias de medios escritos por personas encargadas de cuidarlos, por compañeros de maras, por padres de familia y sólo en dos de los casos se sospecha de la participación de la Policía Nacional Civil.

- **Derecho a la Salud,**

De acuerdo a la Encuesta Nacional de Salud Materna Infantil 1998-99, del Instituto Nacional de Estadística, "Los niños guatemaltecos continúan presentando cuadros de desnutrición, los cuales retardan su crecimiento en talla relativa a edad, y el 46 % de los niños menores de 5 años, situación que poco ha cambiado en relación con la misma encuesta realizada en 1995, la sitúo a la desnutrición infantil en 49 %, este indicador además de demostrar un derecho violado, también ubica a Guatemala como el país con niveles mas altos de desnutrición en América Latina, mucho mayor que el que posee Haití 32 % y Bolivia y Perú ambos con 26%.

En el interior del país la situación es más difícil y se agudiza; Sololá por ejemplo registra un alto índice de desnutrición al presentarnos el índice que de cada 5 niños, 4 registran un alto índice de desnutrición, sin tomar en cuenta a la población no escolarizada.

Por otra parte, la misma encuesta, en el tema de mortalidad infantil, nos proporciona la siguiente información; que de cada 1,000 nacidos antes de cumplir el 1er

año 49 tienen posibilidades de morir.¹⁷

Es importante destacar que el nivel de escolaridad de la madres influye en forma importante en el nivel de mortalidad de los hijos; en las madres que no tienen ningún nivel de educación, la mortalidad infantil y en la niñez son 40% más altas que las tasas entre los hijos de madres que poseen el nivel secundario o más de educación.

Guatemala ocupa el primer lugar en Centroamérica y 74 a nivel mundial, en cuanto a mortalidad infantil, con 52 niños muertos por cada mil nacidos, muy lejos de los países desarrollados como Suecia en donde el índice es de 4 por mil, o de países de la región como Costa Rica con 16 por mil, según la UNICEF.¹⁸

Según el PNUD, Guatemala se encuentra en clasificación 117 del índice de Desarrollo Humano, únicamente arriba de Haití y Nicaragua en toda América.¹⁹

Entre las acciones que se han implementado por organismos gubernamentales y no gubernamentales, las más importantes se refieren a la fortificación del azúcar con vitamina A y de las harinas con hierro; el uso de sales de rehidratación oral y las campañas educativas, que promueven medidas higiénicas, como el lavado de manos antes de ingerir alimentos y la limpieza de alimentos crudos antes de consumirlos, esto ha contribuido a disminuir las tasas de morbilidad y mortalidad en menores de 5 años. El Ministerio de Salud por su parte alcanzó porcentajes significativos en las coberturas de vacunación.²⁰

En el trabajo de los Centros y Puestos de Salud juegan un papel bastante importante, los promotores y guardianas de la salud, quienes trabajan coordinados por el director del centro y realizan acciones de vigilancia, ya que tienen a su cargo un determinado número de viviendas de sus comunidades y a veces son ellos quienes llevan los registros de las campañas de inmunización, haciendo su trabajo conjuntamente con los Inspectores

¹⁷ Periódico Siglo Veintiuno del 23 de agosto de 1999. Guatemala, página 15.

¹⁸ Informe "El Estado Mundial de la Infancia 2,000" UNICEF.

¹⁹ Informe sobre Desarrollo Humano del PNUD 1999.

²⁰ Diario El Gráfico, del 30-3-99 página 31.

Sanitarios, así lo manifiesta el Dr. Eddy Rolando Arreaga, Director del Centro de Salud de San Raymundo, además para la Doctora Delia Fuentes de Croker, Directora del Centro de Salud de San Juan Sacatepéquez, manifiesta que durante el presente año se ha trabajado en actividades para la Salud de la Mujer, ya que si las madres se encuentran sanas, tendrán mas tiempo para dedicarles a sus hijos.

Un problema creciente que enfrenta la niñez y juventud en Guatemala, es el referente al VIH-SIDA, ya que de cada 10 mil habitantes, 6 niños menores de 15 años han perdido a su madre o a ambos progenitores por esta enfermedad. Asimismo el 42.2% de los adolescentes guatemaltecos su primera relación la experimenta antes de los 18 años, con prostitutas poniendo en riesgo sus vidas o exponiéndose a enfermedades venéreas, SIDA, embarazos no deseados.²¹

- **Derecho a la Educación.**

En Guatemala los niveles de asistencia escolar 58%, repitencia arriba del 15%, hacen que se deduzca como factor responsable la falta de relación con el ambiente y las técnicas de enseñanza, así lo indica Oscar Perdomo consultor de UNESCO, agrega que el problema es más grave en los departamentos, pues a nivel global los estudiantes doblaron los índices de deserción. No está por demás decir que los gobiernos han invertido más en seguridad que en Educación, lo que hace, no asombrarse de los resultados que nos muestran los organismos internacionales, al revisar estadísticas del año 70 y hacer una comparación con la de 1997, la más actualizada, en ella observamos que para 1970, el porcentaje de analfabetos era de 56.0 y para 1997 era de 33.4%, aunque para marzo del 2000, el Ministerio de Educación, destituyó a funcionarios de CONALFA, por considerar que las cifras y datos que ellos reportaban no se ajustaban a la realidad del analfabetismo.

Si se examina las cifras en la Etapa de la Educación preprimaria, primaria y media, bastaría decir que cerca de la mitad de la población en edad escolar no se inscribieron, en el ciclo escolar 1999, según registros del Instituto Nacional de Estadística y del Ministerio de Educación, niños en edad escolar Inscritos 59% (2,537,000) y no inscritos 41%

²¹ Prensa Libre 14-2-99, Guatemala, pagina 2.

(1,763,000).

Aún con las deficiencias de escolaridad, es de reconocer que la cobertura educativa ha ido incrementándose, sobre todo en preprimaria y primaria, la cual según la Unidad de Planificación Educativa, para el logro de esto se contó con el apoyo de los Fondos Sociales y de la Secretaría de Bienestar Social, quienes apoyaron mediante la Construcción de escuelas, contratación temporal de maestros y la capacitación de promotores educativos.

Referente a la educación privada, durante 1999 se realizaron evaluaciones a colegios privados con el propósito de conocer el nivel educativo que ofrecen. De los resultados se destaca que los colegios privados dan mejor educación que los oficiales en el nivel primario, básicos, los privados son más eficientes en el área de lectura y las matemáticas

- **Derecho a la Protección.**

Este derecho implica que a los niños, niñas y jóvenes se les deben de proporcionar las medidas que garanticen su seguridad, estabilidad y desarrollo, por ser el sector más vulnerable de la población.

El Derecho a la Protección es uno de los más violados en Guatemala, lo cual se manifiesta a través de fenómenos como el maltrato infantil, tanto físico, mental y emocional, la explotación sexual comercial de niños, niñas, jóvenes que se expresa a través de manifestaciones como la prostitución y la pornografía infantil, el turismo sexual y el tráfico de menores. También, en la falta de instrumentos legales, políticas públicas e institucionales que promuevan la protección de segmentos de población viviendo en situación de mayor vulnerabilidad, por ejemplo la niñez y juventud de y en las calles.

6.2 El Papel del Estado guatemalteco

La posible entrada en vigor del Código de la Niftez y la Juventud en 1998, trajo consigo una serie de debates sobre el mismo. Para algunos sectores de la sociedad, éste traía una serie de problemas que van desde la intervención del Estado en la familia hasta la desintegración del papel de la familia como eje fundamental de la sociedad. En los meses de febrero y marzo de 1998, se llevaron a cabo diferentes actividades con el fin de buscar la derogatoria definitiva de dicho Código.

La aprobación de dicho Código manifestó una vez más la fragmentación en que se encuentra la sociedad guatemalteca; se pudo observar la división entre la postura de la Iglesia Evangélica y la Iglesia Católica, las organizaciones populares y la manifestación de padres de familia, entre las posturas de organizaciones políticas.

Ante la demanda de actores nacionales e internacionales, la Junta Directiva del Congreso de la República, informó que la vigencia de dicho Código se pospondría y entraría en vigencia a partir del uno de febrero del año 2000. Llegada la fecha, se vuelve a suspender su entrada en vigencia por tiempo indefinido, logrando con ello sus propósitos, los sectores conservadores de la sociedad guatemalteca que se han opuesto a que se legisle a favor de la infancia. Esta controversia vino a desnudar la realidad precaria que vive el país en materia de Derechos del Niño. Sin embargo, la adopción de dicho Código para algunos sería cambiar los viejos patrones sobre los que se ha venido tratando el tema de los Derechos de los Niños, y dar lugar al surgimiento de cambios a un Estado moderno.

En el nivel institucional, se han creado algunas instancias que vienen trabajando sobre la temática, creando departamentos y secciones especiales dedicadas específicamente a la protección del menor en todas sus dimensiones, preferentemente en las de riesgo, pero que lamentablemente no brindan una protección o agilización rápida sobre el interés del niño, sino que sus mecanismos para actuar se empantanar en la burocratización y lejos de desjudicializar las situaciones de los niños, algunas veces las vuelven en tramites engorrosos que en nada ayudan a la niftez guatemalteca.

6.3 Instituciones que velan por los Derechos del Niño en Guatemala

Entre estas instituciones tenemos:

a) **La Procuraduría de los Derechos Humanos**, en el ámbito de la niñez, la Procuraduría cuenta con una **Defensoría de la Niñez**, que se encarga de proteger los Derechos de los Niños/as establecidos en la Constitución Política de la República, los Tratados y Convenios Internacionales aceptados y ratificados por Guatemala, la Declaración Universal de Derechos Humanos, Convención sobre los Derechos del Niño y otras disposiciones legales vigentes, mediante la investigación de denuncias presentadas o tramitadas de oficio con relación a la violación de tales derechos, a efecto de determinar las responsabilidades, ordenar la cesación de las violaciones ocurridas y promover las sanciones o denuncias que correspondan ante los órganos competentes. Y a través del Departamento de Educación y Promoción de los Derechos Humanos, promueve acciones educativas, tanto en la educación formal, como no formal y últimamente tendiente a fortalecer la educación en Derechos Humanos, ha impulsado por medio de alternativas pedagógicas, un proyecto denominado: Ferias Escolares en Derechos Humanos. En coordinación con las instituciones estatales y organismos no gubernamentales de los lugares donde se desarrollan, hasta la fecha se han realizado cuatro, en los siguientes sectores: la Primera y Segunda se realizaron el 3-9-99 y 28-4-2000, en Ciudad Quetzal, San Juan Sacatepequez, la tercera el 5-5-2000, en Planes de Minerva, Mixco, y la cuarta el 19 de mayo del 2000, en el municipio de San Raymundo, eventos en los que se atendió a 13,562 alumnos, 750 maestros del sector público y privado, y se atendieron 4,000 padres de familia, dichas actividades promueven la participación de todas las entidades que trabajan por el desarrollo local.

b) **Procuraduría General de la Nación** en el marco de la protección de los niños cuenta con la **Procuraduría de Menores**, la cual brinda asesoría y consultoría a los órganos del Estado, ejerce la representación legal del Gobierno, por consiguiente le corresponde asumir la defensa legal de todos aquellos niños/as y adolescentes que carezcan de representación legal. Dentro sus atribuciones tiene: atender denuncias sobre maltrato,

abusos, violaciones sexuales, prostitución infantil, etc. además realiza estudios sociales de todos los casos, los que son remitidos a los Tribunales de Menores, y también busca instituciones que puedan proporcionar medidas de protección para niños/as, y adolescentes huérfanos, interdictos, abandonados etc.

c) **El Ministerio Público**, canaliza las denuncias por medio de la Oficina de Atención Permanente teniendo funciones autónomas para promover la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública; además de velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. Para su actuar se fundamenta en las leyes internas del país, así por su labor específica en el Código Penal y Código Procesal Penal y la Ley Orgánica del Ministerio Público decreto 40-94

d) **La Policía Nacional Civil**, por medio de la Sección de Menores realiza la función de investigación en casos relativos a violaciones de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, para su actuar se fundamenta en las leyes del país, específicamente en la Ley Orgánica de la Policía Nacional Civil.

e) **Organismo Judicial**, como poder del Estado tiene un papel importante en la aplicación de justicia, y en los casos relacionados con la niñez y la juventud, cuenta con la Magistratura de Menores. Esta magistratura se encarga de: resolver consultas que le formulen los Juzgados de Menores correspondientes, la Secretaria de Bienestar Social y los Directores de los establecimientos destinados a menores en Situación Irregular, dictan medidas convenientes para que los asuntos de menores no sufran demora, el personal de la jurisdicción de menores cumpla con sus obligaciones y observe la disciplina que corresponda, tramitar los recursos de apelación, constituir y presidir el Tribunal de Menores.

6.4 Comités Institucionales que apoyan la Vigilancia de los Derechos Del Niño(a).

Además de las instituciones, se han conformado comités de voluntarios, que trabajan en la vigilancia de los Derechos de la Niñez, como los siguientes:

- Comité contra el maltrato infantil del Hospital Roosevelt.
- Comité contra el maltrato infantil del Hospital General, San Juan de Dios
- Comité contra el maltrato infantil del IGSS.
- Programa de Hogares Comunitarios.
- Programa de Protección de la Niñez Trabajadora, Ministerio de Trabajo.

Estos comités apoyan la vigilancia, para que se cumpla con los Derechos de los Niños/as, en especial en lo que respecta al maltrato infantil físico, y la explotación en la mayoría de los casos.

6.5 Organizaciones No Gubernamentales, que trabajan por los Derechos de los Niños/as.

En el país, las Organizaciones No Gubernamentales, han jugado un papel protagónico en la defensa y promoción de los Derechos de la Niñez, y entre ellas se tienen las siguientes:

- Asociación de Capacitación y Asistencia Técnica en Educación y Discapacidad ASCATED
- Oficina de Pastoral Social del Arzobispado de Guatemala.
- Oficina de apoyo legal para niños de la calle, Casa Alianza.
- Centro de Atención Integral para Niños con Maltrato Intrafamiliar y de la calle. -CAIMI-
- Centro de Acción Legal en Derechos Humanos -CALDH-
- Comité Nacional contra el Maltrato Infantil -CONACMI-
- Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado -ODHAG-

Estas organizaciones no gubernamentales, trabajan conjuntamente con las instituciones del Estado y las entidades descentralizadas, en los campos de capacitación, educación y divulgación de la Convención de los Derechos de los Niños/as, y asimismo, sirven de canalizadoras de las denuncias a las instituciones correspondientes.

Por ser la investigación de tipo descriptivo, el objetivo principal era describir la forma en que se aumenta o disminuye en violaciones a los Derechos de la Niñez y posteriormente describir mediante la exposición de un caso real, como es el procedimiento para la investigación y seguimiento de los casos denunciados. Resultado de este trabajo conjunto que realizan todas las entidades, se ha obtenido la sensibilización de la población, sobre la protección de los niños/as, pero es alarmante el cuadro comparativo de denuncias que se presentan:

Cuadro comparativo de denuncias

AÑO	ENERO	FEBRERO	MARZO	ABRIL	MAYO
1999	62	80	86	42	63
2000	78	105	110	110	78

Fuente: Defensoría de la Niñez. PDH.

Estos datos obtenidos en la Defensoría de la Niñez, reflejan cuánto hace falta por hacer, ya que no puede decirse que han aumentado los casos reales, en números así es, pero en la práctica lo que sucede es que a mayor información y educación en Derechos Humanos, se tiende al cambio de actitudes y por ende, algunas personas, por la vía anónima, deciden ayudar a algunos infantes que sufren de violación a sus derechos mas elementales, la mayoría de veces la gente desea denunciar pero no se quiere ver en problemas institucionales y es por eso que optan por la vía anónima, la cual se recibe y se le dá la investigación que requiera como lo citamos en el caso siguiente:

Caso tramitado en la Procuraduría de los Derechos Humanos

El 22 de enero de 1998, varios padres de familia, denunciaron telefónicamente no dando sus nombres (quienes se acogieron al art. 30 Constitución de la República, Confidencialidad), quienes manifestaron ser padres de familia del Colegio Hebrón e indicaron que las autoridades del plantel educativo les enviaron una nota para que autorizaran a la Directora Josefina de Machado y demás autoridades, a disciplinar con la vara del castigo —como lo dice la Biblia— a sus menores hijos, con la frecuencia y severidad que consideren necesario. Agregaron que cuando los estudiantes acumulan “quince demeritos”, son llevados a un cuarto donde oran y posteriormente son golpeados en forma severa con una vara de madera, dejándoles huella en su cuerpo. Solicitaron al Procurador de los Derechos Humanos su intervención ante las autoridades de educación correspondientes para que de manera inmediata se investigue el hecho y se tomen medidas legales, pues temen represalias contra sus hijos.

El 23 de enero se iniciaron las investigaciones, oficiales de la PDH, conjuntamente con funcionarios de la Dirección Técnica Regional Metropolitana del Ministerio de Educación, se presentaron a las instalaciones del Colegio Hebrón, en la colonia Santa Fe, zona 13, donde no se les permitió el ingreso, teniendo que comunicarse con la secretaria, por medio del agente de seguridad que se encontraba en la garita del Colegio, aduciendo la secretaria que la Directora se encontraba en reunión y que no podía atenderlos, los funcionarios del Ministerio de Educación, faccionaron un acta en la que hicieron constar lo sucedido. Ante lo antes citado el Procurador decide abrir el expediente: ORD. GUA. 6-98/DS

El 31 de enero oficiales de la PDH, se constituyen al colegio Hebrón y se entrevistan con la Directora Josefina de Machado, y el Pastor Carlos Zelada, con relación a la violación del Derecho a la Integridad de los alumnos por parte de las autoridades del Colegio, aduciendo los entrevistados que cada centro de enseñanza puede aplicar la disciplina que dispongan, especificando que si los padres de familia no desean que se castigue de esa forma a sus hijos que simplemente los cambien de colegio, indicando la Directora que el

castigo consiste en darle de 2 a 5 reglazos en los glúteos a los alumnos que han acumulado un porcentaje de demeritos.

El 9 de febrero como represalia se expulsa al estudiante Raúl Enrique Gutiérrez González, a quien el colegio le extiende una certificación de buena conducta durante los 9 años que estuvo en el Colegio, teniendo un récord de buen estudiante, pero aducen su decisión en que se le expulsa por no adaptarse él ni sus padres a las normas que rigen el mismo.

El 27-2-98, la asesoría jurídica del Ministerio de Educación, hace llegar un oficio en donde cita el artículo 51, de la Constitución de la República, en donde manifiesta que están investigando los hechos denunciados y que ordenan la clausura temporal del Colegio, así como que a los niños los reciban en otros colegios, aduciendo que en ese colegio los encierran en un cuarto oscuro y que reciben malos tratos físicos y psicológicos.

El 28-2-98, se presenta la señora ROCIO GONZALES SOLARES DE GUTIÉRREZ, quien indica que a su hijo, ya en año anterior se le había aplicado el castigo con la relacionada vara que consistió en golpes en la espalda y glúteos, el alumno quien acompañaba a su madre manifestó que a un amigo le aplicaron la vara, por que dentro del gimnasio del Colegio se le cayo una silla e hizo mucho ruido lo cual molesto a las autoridades. Además una aula entera fue pasada por la vara por festejarle un cumpleaños a una maestra sin autorización.

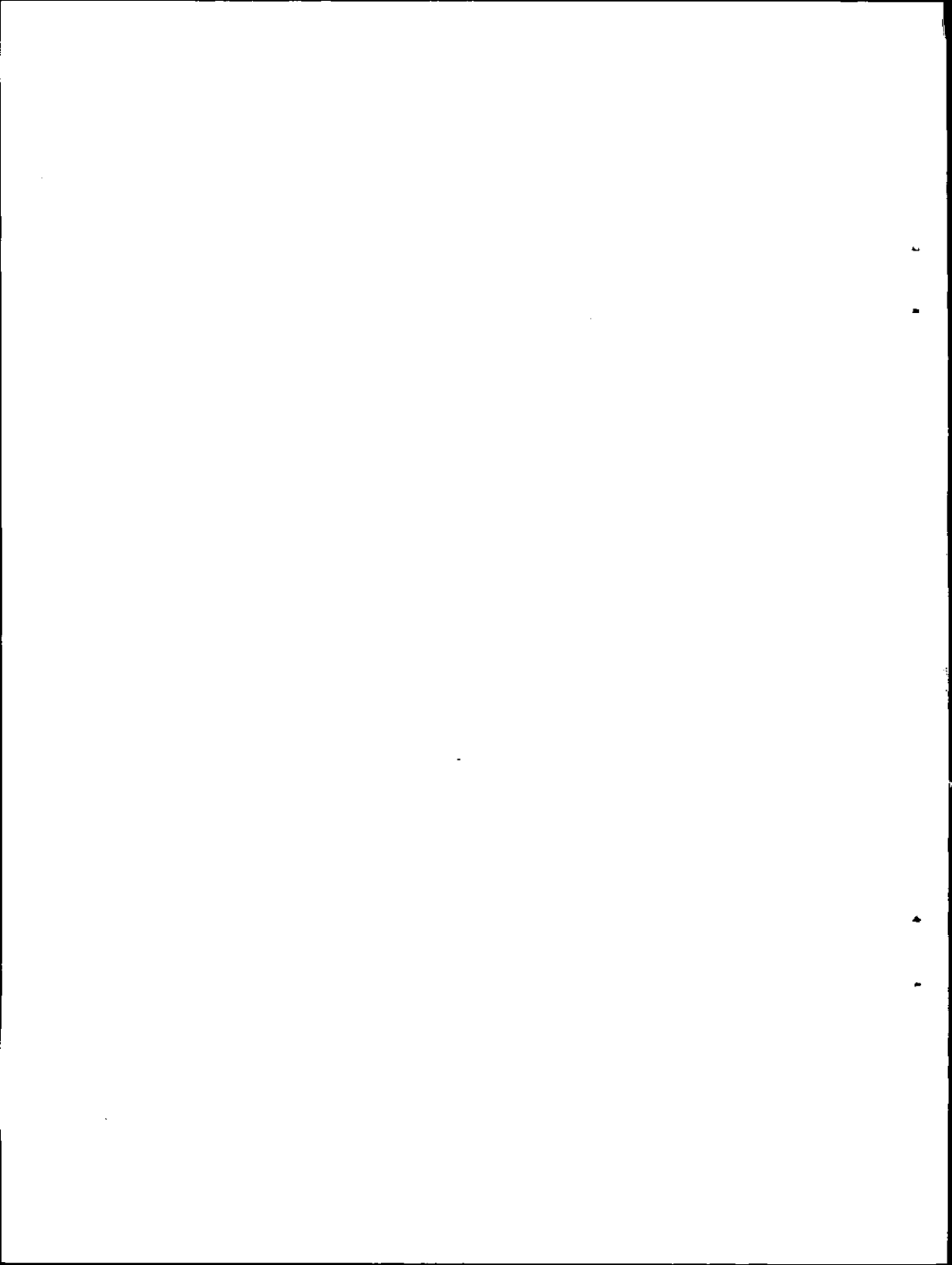
Es de aclarar que el padre del alumno mediante nota especificaba al Pastor del Colegio que la Biblia dice: "que el castigo con vara es potestad sólo del padre hacia el hijo", y hace citas bíblicas, donde menciona que es con amor como debe corregirse, 1 Corintios 4:21 y Proverbios Capitulo 3 versículo 12.

El 6-7-98, el Procurador de los Derechos Humanos, emite su resolución haciendo los Considerandos pertinentes, haciendo énfasis en que Guatemala es signataria de la Convención sobre los Derechos de la Niñez, y en la Constitución de la República, haciendo

su cita de leyes en los Artículos 1,2,4,5,71,72,73,274,y 275 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 5,261 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 11,19,27,28,29,37 de la Convención sobre los Derechos del Niño, 1,12, y 25 de la Declaración Americana sobre los Derechos Humanos; 7 y 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 1,2,3,8,9,14,23,24,33,34,35,36,37,39,y 40 del Decreto Legislativo número12-91, Ley de Educación Nacional; 8,13, incisos a), b), y c), 1; inciso f), 20,22,23,24,25,26,27,28,29,30,31,32, del Decreto 54-86, reformado por el Decreto 32-87, ambos del Congreso de la República de Guatemala.

El Procurador de Los Derechos Humanos, sobre la base de lo considerado y Leyes citadas, al resolver declara: I. Que se ha violado el derecho individual, a la integridad de alumnos que asisten al Colegio Hebrón, por castigarlos a golpes con vara. II. Que se ha violado el derecho social a la educación del joven alumno del referido Colegio, Raúl Enrique Gutiérrez González, al haberlo expulsado porque sus padres adversaron el hecho de castigarlo con vara, con la intensidad y el número que consideraran conveniente las autoridades del Colegio Hebrón. III. Que existen evidencias para señalar como responsables de los hechos a la Junta Directiva y Directora del Colegio Hebrón y al Licenciado Carlos Arrebola, por su omisión en el control de los planes y programas de educación en los colegios privados. IV. Recomienda a la Ministra de Educación, licenciada Arabella Castro Quifones, girar sus instrucciones a donde corresponda para que los funcionarios y empleados públicos bajo su control jerárquico, cumplan eficientemente con sus funciones. V. Remite copia al Ministerio Público, para que continúe con la investigación y en su momento deduzca las responsabilidades judiciales por los ilícitos penales que pudieran resultar.

Igual o similar que al anterior caso se han registrado e investigado otros casos entre los que podemos mencionar el EIO-20-98/DS. Donde se sindicó a un profesor de Escuela Primaria del Municipio de Mixco, de Abuso Sexual, el cual la procuraduría a través del Area de Seguimiento, le dio el trámite respectivo, citando en su resolución que se cumplió con sus recomendaciones, y es así como el Ministerio Público y El Juzgado del Municipio de Mixco someterán al mencionado profesor a juicio oral.



CONCLUSIONES Y CONSIDERACIONES FINALES

El desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, ha estado dirigido a detener el abuso de poder que los Estados ejercen contra sus ciudadanos por medio del poder político, en este sentido las ratificaciones que los Estados hacen de los Convenios y Tratados en Derechos Humanos, significan para sus ciudadanos contar con un conjunto de reglas claras que les permiten garantizar en cierta medida, el respeto de la dignidad de la persona y de los medios mínimos para garantizar su subsistencia

Además se pudo conocer la forma de cómo los estados son observados por La Organización de Naciones Unidas por medio del Comité de Derechos Humanos y del Consejo Económico y Social, con el fin de que si un Estado viola institucionalmente los derechos de sus ciudadanos, los ciudadanos puedan hacer uso de los mecanismos de protección contemplados tanto en el sistema universal, como en los sistemas regionales que velan por la protección de los Derechos Humanos, cabe indicar que para el caso nuestro todo lo concerniente a Derechos Humanos esta contemplado en la Comisión Americana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ambos organismos del Sistema Americano pertenecientes a la Organización de Estados Americanos -OEA-.

En ese sentido la promoción y protección sistemática de los Derechos Humanos han sido el principal agente transformador del Derecho Internacional Publico en el siglo XX; muy especialmente, a partir de 1945, con la terminación de la Segunda Guerra Mundial y el nacimiento de la Organización de las Naciones Unidas. Es por eso que la relativa sistematización existente y la legislación internacional, en materia de Derechos Humanos, fortalece cada día más la consolidación de una nueva rama del derecho: El Derecho Internacional de Derechos Humanos, por ello la importancia de los Derechos Humanos ha obligado a la revisión de ciertos conceptos jurídicos tradicionales, tales como: el orden jerárquico existente entre las leyes nacionales y las internacionales, la soberanía, la jurisdicción de los tribunales y comisiones internacionales, la potestad de sancionar, y la subjetividad jurídica de la persona etc.

Asimismo, El Derecho Internacional de Derechos Humanos necesita, sobre todo, preeminencia supraconstitucional para poder ser universal, representar un consenso general de la humanidad y así poder servir como punto de referencia para su futura aplicación en todos los ámbitos del mundo; además, para que no tenga barreras de ningún tipo, tanto en el ámbito político como jurídico, por parte de los ordenamientos constitucionales de los miembros de la Comunidad Internacional.

En ese sentido, la adopción por parte de Guatemala, de una disposición de vanguardia en el campo constitucional y del Derecho Internacional, como es el artículo 46 de la Constitución Política, la cual representa una apertura hacia las disposiciones jurídicas de carácter sustantivo, insertadas en los instrumentos internacionales, así como la posibilidad de permitir la intervención de las autoridades judiciales internacionales, para la investigación de los casos sobre violaciones de los Derechos Humanos de una persona individual; o bien cuando el clamor público ejerza una presión tal sobre las autoridades nacionales, que los obligue a aceptar la jurisdicción internacional.

El Estado guatemalteco ha ratificado una serie de Convenios y Declaraciones con relación a Derechos Humanos, desde que se incorporó a Naciones Unidas, sin embargo ha sido incapaz de cumplir con los compromisos adquiridos. Por eso en la década de los años ochenta, la Comunidad Internacional, pidió al Secretario General de las Naciones Unidas que nombrara un Relator en Materia de Derechos Humanos para asistir a Guatemala en esa materia, debido a las múltiples violaciones que estaba cometiendo el Estado en contra de sus ciudadanos, y es así como nuestro país contó con cuatro personas que ocuparon los puestos desde Relator hasta Expertos Independientes (1982-1994), después quedó permanentemente la Misión de Naciones Unidas para Guatemala -MINUGUA-, vigilando porque se cumplieran los acuerdos de paz pactados por el Gobierno y la URGN, durante el Proceso de Paz.

El conflicto armado guatemalteco durante su desarrollo y principalmente la ofensiva contrainsurgente desarrollada a través de las fuerzas de seguridad como lo son, el Ejército y la Policía Nacional, a partir de 1982, provocaron graves violaciones a los Derechos

Humanos de la población civil envuelta en las áreas de conflicto, y también en el área urbana. Así la apertura democrática en Guatemala iniciada en 1985, significa para el país la oportunidad de lograr avances sustantivos en materia de Derechos Humanos. Esto incluía la posibilidad de que organismos internacionales contribuyeran como garantes de la observación de los mismos en Guatemala, en ese contexto la Comunidad Internacional presionó para que se restableciera el Estado de Derecho, y es así como en 1984, se convocó a la Asamblea Nacional Constituyente, la que tuvo a su cargo la redacción y promulgación de la Constitución que actualmente nos rige, la cual entró en vigor en 1985, es de hacer notar que esta constitución tiene un capítulo completo dedicado a los Derechos Humanos, así como la creación de tres instancias que se encargan de velar por el Estado de Derecho como lo son La Corte de Constitucionalidad, la que puso de manifiesto su función en el autogolpe de Jorge Serrano Elías en 1993, declarando inconstitucional el rompimiento del Estado de derecho. También a la Corte se han sometido varios recursos de amparo para detener la aplicación de la pena de muerte, sin embargo sus fallos han sido apegados al derecho interno, con la observancia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Así también el Tribunal Supremo Electoral, ha demostrado su fortaleza, al haber sido el responsable de convocar y realizar seis procesos electorales comprendidos de 1985 a 1999, y haber dado posesión a las personas que han resultado electas mediante el sufragio universal o voto directo, sin que se le haya atribuido ningún acto anómalo, las inconformidades que se han manifestado han sido sin fundamento y otras por descontentos de los grupos que pertenecen a los partidos o comités que no han obtenido el triunfo. Por último dentro de las instituciones se encuentra la figura del Procurador de Los Derechos Humanos, que ha entrado en funciones desde 1987, el cual constitucionalmente tiene la función de velar por una administración de parte del Estado que sea respetuosa y garante de los Derechos Humanos, Así pues la Institución del Procurador ha contribuido a la reestructuración del Estado de Derecho, por medio de sus actuaciones, específicamente desde que se nombro al primer procurador, casualmente porque en ese año comienza a gestarse el proceso de paz, el cual finaliza con el Acuerdo de Paz Firme y Duradera celebrado el 29 de diciembre de 1996. Durante todo el proceso la participación que tuvo la Procuraduría de los Derechos Humanos, fue relevante tanto en mediaciones, como en la desarticulación de las Patrullas de Autodefensa Civil, citadas por la Comisión del

Esclarecimiento Histórico, como parte del aparato de contrainsurgencia que violaron los derechos de la población civil en Guatemala,

Las expectativas que tenían los guatemaltecos de superar los traumas del pasado, se han visto desvanecidas, con políticas impopulares del Gobierno de turno, y terminaron para muchos de los activistas de derechos Humanos, con el Asesinato de Monseñor Gerardi dos días después que presentara el informe "Guatemala Nunca Mas", el cual contenía testimonios y datos sobre las violaciones a los Derechos Humanos cometidos por el Ejército, durante el enfrentamiento armado interno, este caso se suma al del Periodista Jorge Carpio Nicolle, en no ser esclarecido y por tener la presunción que en ambos asesinatos participaron miembros de las Fuerzas Armadas. Ante tales situaciones se ha demostrado que el Organismo Judicial, aún no tiene la independencia, para poder juzgar, porque como lo dice la Licenciada María Eugenia Villaseñor, "Guatemala ha pasado de la guerra a la impunidad, y juzgar al sector militar en Guatemala, es lo más peligroso para un Juez", así como para los Fiscales del Ministerio Público, la coacción y la amenaza han hecho que en el caso Gerardi, hayan renunciado como mínimo 4 fiscales y similar número de Jueces, que algunos han optado por el exilio.

Lo anterior nos demuestra que Guatemala, todavía atraviesa los riesgos de los años pasados, en donde los sectores que tradicionalmente han ostentado el poder económico, político y militar, eran quienes dictaban las políticas de gobierno y si veían afectados sus intereses fraguaban los golpes de Estado.

Resultado de la política de represión de los gobiernos anteriores son varios los casos sometidos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pero algunos han tenido mayor trascendencia por ser de líderes políticos de oposición, El Estado guatemalteco a través del presidente de COPREDHE, ha reconocido su responsabilidad en algunos casos en donde la Corte condenó al Estado guatemalteco, otros casos se encuentran en camino de ser admitidos y para las personas que los tramitan o se encuentran vinculados a ellos. La Corte ha dictado medidas provisionales, con el ánimo de garantizar su integridad y seguridad personal.

Seguidamente el Estado de Guatemala, aún no implementa políticas sociales que beneficien a la mayoría de guatemaltecos, aunque en nuestras leyes internas se encuentran contenidas las obligaciones del Estado para con los guatemaltecos, esto en su mayor parte no se ha hecho realidad, mencionando algunos de ellos; falta de empleo, inexistencia de programas de vivienda, hospitales nacionales saturados de pacientes, sin contar con medicamentos, algunos sectores de la población no cuentan ni tienen acceso a los servicios esenciales como energía eléctrica y agua potable etc. Entonces esto quiere decir que si entre los fines del Estado se encuentra el bienestar común éste está muy lejos de alcanzarse. Mientras la mayoría de sus habitantes se encuentren marginados del desarrollo social y de los beneficios del crecimiento económico.

Ahora pasando al análisis de la evolución de los Derechos de la Niñez, decimos que éstos se han generado por el interés que la Comunidad Internacional, ha puesto en aras de proteger a la población más vulnerable del mundo, como lo son los niños y las niñas, en esa dirección, la protección de este sector no puede negociarse como lo pretendieron hacer los sectores que se han opuesto a la entrada en vigor del Código de la Niñez y la Adolescencia, pareciera ser que muchos adultos no entienden todavía que los niños no son humanos en camino de la perfección, sino todo lo contrario están en su etapa de crecimiento y desarrollo: Psíquico, Físico y Biológico, lo cual los hace vulnerables ante el actuar de los adultos, nuestras leyes internas aún no lo contemplan como Sujeto Pleno de Derechos, sino como Objeto de Protección, por eso tanto instituciones como organizaciones no gubernamentales que trabajan en la defensa y protección del niño/a, tienen que seguir invocando la ley internacional como mecanismo para la defensa de este sector vulnerable, amparados en el artículo 46 de la Constitución de la República de Guatemala, por eso para los diputados actuales queda un gran trabajo en materia de buscar un mecanismo que ponga de acorde la Ley Internacional con la Ley Nacional, en materia de regular todo en cuanto a la niñez tenga dentro de su competencia, en esa dirección, el Estado guatemalteco debe cumplir con el compromiso que adquirió al ratificar la Convención de los Derechos de la Niñez, no sólo de divulgarla sino de incorporarla a sus leyes nacionales. El Código del Menor ya no responde a las necesidades del Estado Moderno, donde la participación de grupos de presión y de interés, se hace evidente cuando el Congreso posterga la entrada en

vigencia del Código de la Niñez y la Juventud, por consiguiente se establece que siguen prevaleciendo los intereses políticos sobre los intereses y necesidades de la población infantil del país.

Asimismo se estableció que las instituciones no tienen un trabajo de conjunto con respecto a la protección de la violación de los derechos de la niñez, sino la investigación realizada demuestra que hace falta un banco de datos global, pues estos datos varían en cada institución y no pueden ser ni siquiera comparativos, puesto que su trabajo se encuentra fuera de la visión de conjunto y lo que se detecta es información inexacta o acciones aisladas.

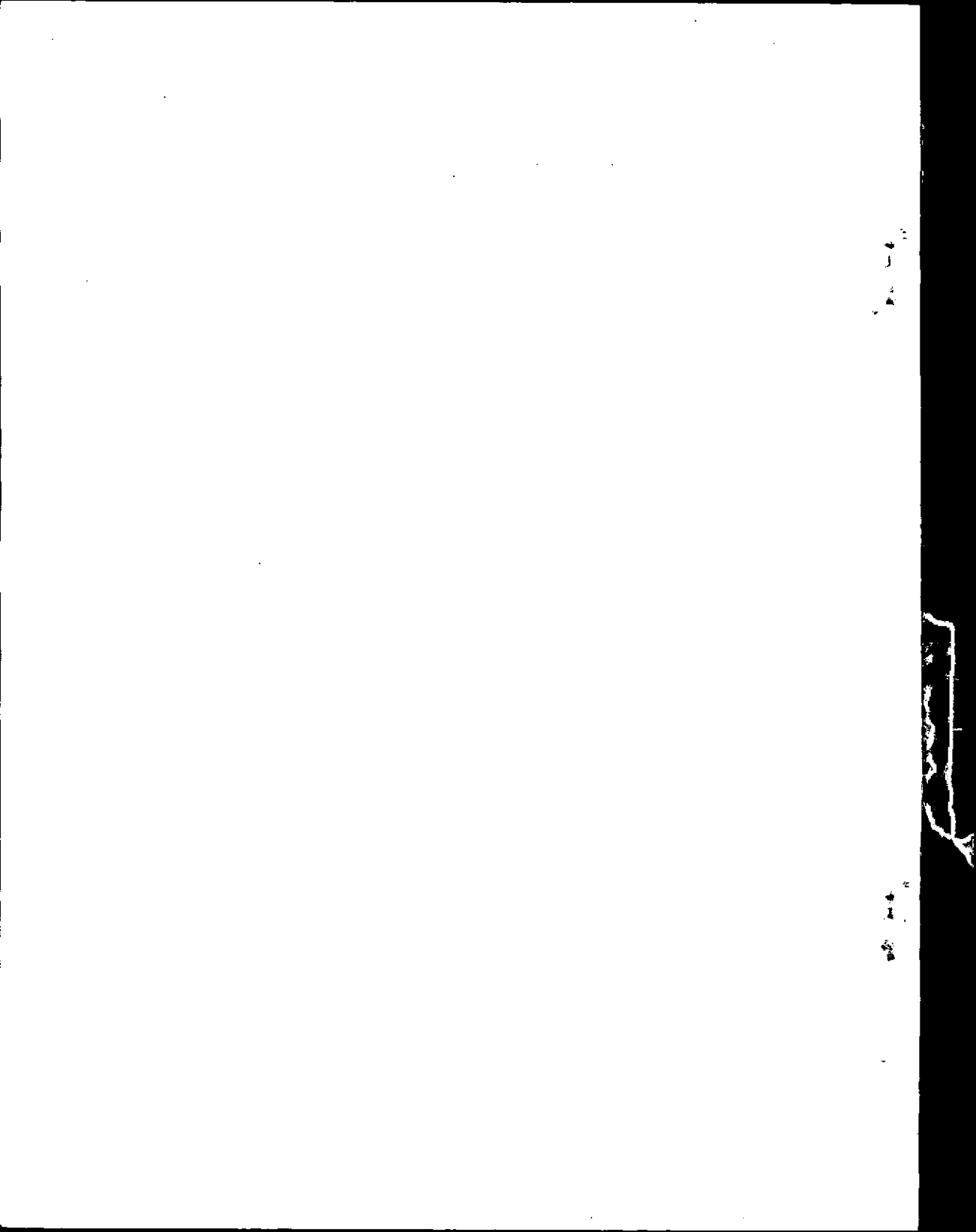
Además persisten las condiciones estructurales que condenan a la niñez a seguir muriendo por desnutrición, enfermedades previsibles, o por exposición a trabajos riesgosos y a la marginación de las oportunidades de educación. También es alarmante la cantidad de niños que subsiste en condiciones de abandono afectivo, víctimas de maltrato infantil y tortura, abusados y utilizados sexualmente; generaciones de niños que sobreviven por sí mismos en la calle, y de niños y niñas arrebatados de sus madres para ser objeto de lucro nacional e internacional.

Como se pudo observar en el desarrollo de la investigación, las inversiones en educación y salud con relación al PIB, siguen siendo de las más bajas en Latinoamérica. El Estado durante 1999, realiza acciones y no políticas de Estado o institucionales, esto lo demuestra el que no ha existido una coordinación en Instancias Gubernamentales (especialmente en Salud, Educación y Trabajo), que garanticen la atención integral a la niñez y juventud, sobre todo la que vive en situaciones de extrema pobreza y vulnerabilidad.

Esto exige de las Instituciones del Estado, a la Procuraduría de los Derechos Humanos y a las Organizaciones no Gubernamentales que trabajan dentro del tema de Niñez, llevar registro y seguimiento de las violaciones a los Derechos de la Niñez y la juventud que sean denunciadas o que de oficio deban asumirse, y construir un banco de datos y las estadísticas necesarias que permitan la formulación de programas y acciones para reducir dichas violaciones. Además fiscalizar la actuación del Estado de Guatemala para que incorpore de

manera permanente el tema de los Derechos de la Niñez y que se implementen las políticas y medidas que constitucionalmente le corresponden para hacer efectiva la Convención sobre los Derechos del Niño en el País.

Por otra parte vale la pena, fortalecer el poder local en los municipios del País incorporando a las comunidades a la defensa de los Derechos de la Niñez y que conjuntamente con las autoridades generen las políticas necesarias para el desarrollo integral del sector. Asimismo fortalecer la capacidad humana, material y financiera de la Procuraduría de los Derechos Humanos, para que pueda cumplir con las otras atribuciones que la evolución de la vida política del País le ha asignado además de su misión de proteger los Derechos Humanos, específicamente los Derechos de la Niñez.



BIBLIOGRAFIA

Balsells Tojo, Edgar Alfredo. Los Derechos Humanos en nuestro Constitucionalismo. Guatemala, Editorial Serviprensa Centroamérica 1994.

D. Antonio Daniel Hugo, Derecho de Menores. Editorial Astres, 3ra. Edición Buenos Aires Argentina 1986.

Fernández Eusebio, El Problema del Fundamento de los Derechos Humanos. Universidad Complutense, Madrid España, 1985

García Bauer, Carlos, Los Derechos Humanos en América. Tipografía Nacional de Guatemala, 1987.

García Laguardia Jorge Mario, Política y Constitución en Guatemala. La Constitución de 1985. Guatemala Editorial Serviprensa Centroamérica 1993.

García Méndez Emilio, Derechos de la Infancia-Adolescencia en América Latina: de la Situación Irregular a la Protección Integral. Editorial Forum Facia, Santa Fe Bogotá D.C. Colombia 1994.

González, Juan Antonio, Elementos de Derecho Civil. Talleres de Offset Urpe S.A. México 14 D.F. 1976.

Gross Espiell, Hector, "Los Tratados sobre Derechos Humanos y El Derecho Interno". Diario La Hora, Guatemala 1 y 2 de julio de 1986.

Mogrovejo de Thiesser, Sheila, Desde la Vida de los Niños: Ciencias Histórico-Sociales y Derechos del Niño. Asociación de Publicaciones Educativas, Segunda Edición Lima, Perú 1993.

Ossorio y Florit Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Helasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1981.

Peces Barba Gregorio, Texto Básico sobre Derechos Humanos, Madrid España 1997,

Perez Lufo Antonio, Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución, Editorial Tecnos, Madrid España, 1984

Sagastume Gemell, Marco Antonio, Qué son los Derechos Humanos? Evolución Histórica, Ministerio de Gobernación, Tipografía de Guatemala. 1991.

Thompson José, Garantías Penales y Procesales en el Derecho de los Derechos Humanos.

Verdross, Alfred. Derecho Internacional Publico. Editorial Aguilar S.A. de Ediciones Madrid 1957. 2da. Edición Castellana traducción de Antonio Truyol y Serra.

Zenteno Barillas, Julio Cesar, La Persona Jurídica, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala

Folletos, Documentos y Periódicos.

ABC de las Naciones Unidas, capítulo Los Derechos Humanos, 1997.

Constitución Política de la República de Guatemala. 1985.

Convención sobre los Derechos del Niño, UNICEF, 1990.

Decreto 54-86 del Congreso de la República. (Ley de la Comisión y del Procurador de los Derechos Humanos).

Diario El Gráfico 30-3-99, Guatemala.

El Periódico 26-6-99, Guatemala.

Informe El Estado Mundial de la Infancia 2000 UNICEF.

Informe sobre Desarrollo Humano del PNUD, 1999.

Informes de UNICEF 1995, 1996 1997, 1998, 1999.

Manual de Derechos Humanos, ONUSAL, Impresora de Arte, San Salvador. El Salvador, Primera Edición.

Normas Internacionales Relativas a los Derechos de la Niñez y Juventud, Procuraduría de los Derechos Humanos, Defensoría de los Derechos de la Niñez 1999.

Organización de Estados Americanos. Manual de Normas Vigentes en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano. Secretaria General, Washington D.C. 1985.

Prensa Libre 14-2-99, Guatemala.

United Nations. Multilateral Treaties Deposited With the Secretary General, Status as at 321 December 1985. New York, 1986.