

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

**“ANÁLISIS DEL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y LA
NIÑA CONTENIDO EN LA LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA
NIÑEZ Y ADOLESCENCIA”**

EDNA GABRIELA DELFINA PÉREZ TOLEDO

GUATEMALA, AGOSTO DE 2007.

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

**“ANÁLISIS DEL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y LA NIÑA
CONTENIDO EN LA LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y
ADOLESCENCIA”**

TESIS

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

Por

EDNA GABRIELA DELFINA PÉREZ TOLEDO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, agosto de 2007.

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Hector Mauricio Ortega Pantoja
VOCAL V: Br. Marco Vinicio Villatoro López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

Presidente: Lic. Luis Alberto Pineda Roca
Vocal: Lic. Oscar Hugo Mendieta Ortega
Secretaria: Licda. Floridalma Carrillo C.

Segunda fase:

Presidente: Lic. Saulo De León Estrada
Vocal: Lic. Héctor Rene Granados
Secretario: Lic. Héctor Marroquín Aceituno

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de la tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

LIC. JOSÉ EFRAÍN PAMAL CASTILLO
3ª. Calle Poniente No. 31 La Antigua Guatemala, Sacatepéquez,
Teléfono 78323715.



La Antigua Guatemala, 4 de octubre de 2006.

Licenciado:

MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN,
COORDINADOR DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS,
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES,
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA,
CIUDAD UNIVERSITARIA, GUATEMALA.

Licenciado Castillo Lutín:

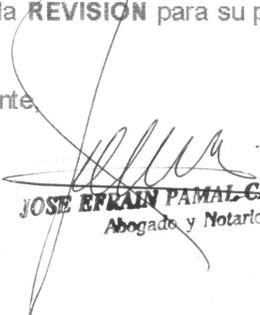
JOSÉ EFRAÍN PAMAL CASTILLO, Abogado y Notario, colegiado No. 4276, de conformidad con el nombramiento que se me hiciera por parte de ese decanato; el que me fue comunicado en oficio de fecha 14 de octubre de 2005, respetuosamente me permito informarle que asesoré el trabajo de tesis de la Bachiller EDNA GABRIELA DELFINA PÉREZ TOLEDO, nominado "ANÁLISIS DEL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y LA NIÑA CONTENIDO EN LA LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA".

Considero que el presente trabajo de tesis cumple con el fundamento legal y doctrinario necesario, el método y la técnica utilizados por la bachiller Pérez Toledo, demuestran la importancia de la aplicación del principio del interés superior del niño y la niña; en la redacción utiliza términos adecuados y claros, lo cual facilita su comprensión, en las conclusiones se resume el contenido de la investigación y sus recomendaciones manifiestan la preocupación porque se aplique la ley debidamente, la bibliografía empleada cumple con el contenido técnico de la investigación; colaborando el presente trabajo de tesis al enriquecer la producción investigativa dentro del país, ya que es un tema de gran importancia.

Por lo expuesto, **OPINO** favorablemente sobre el trabajo de la Bachiller Pérez Toledo, el cual puede pasar a la siguiente etapa que es la **REVISIÓN** para su posterior discusión en el examen público de tesis.

Sin otro particular, me suscribo de usted, atentamente.

Col. 4276


JOSÉ EFRAÍN PAMAL CASTILLO
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, C.A.



UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, seis de noviembre de dos mil seis.

Atentamente, pase al (a la) **LICENCIADO (A) JOSÉ ABRAHAM ROQUEL PUAC**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **EDNA GABRIELA DELFINA PÉREZ TOLEDO**, Intitulado: **"ANÁLISIS DEL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y LA NIÑA CONTENIDO EN LA LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA"**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.


LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTIÑ
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



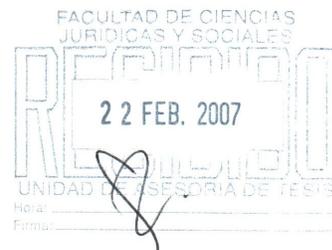
cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh

LIC. JOSÉ ABRAHAM ROQUEL PUAC
Carretera a San Felipe de Jesús, No. 5, La Antigua Guatemala, Sacatepéquez
Teléfono 78323204.



La Antigua Guatemala, 15 de febrero de 2007.

Licenciado:
MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN,
JEFE DE LA UNIDAD DE TESIS,
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES,
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA,
CIUDAD UNIVERSITARIA, GUATEMALA.



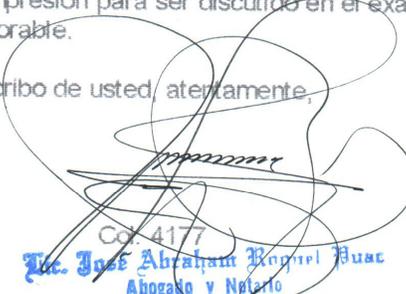
Licenciado Castillo Lutín:

Atendiendo al nombramiento que oportunamente se sirvió transcribirme, como Revisor de Tesis, emito el dictamen referente al trabajo de tesis presentado por la Bachiller EDNA GABRIELA DELFINA PÉREZ TOLEDO, denominado "ANÁLISIS DEL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y LA NIÑA CONTENIDO EN LA LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA".

He revisado detenidamente el trabajo de tesis presentado y considero que su contenido cumple con los requisitos establecidos para la elaboración de tesis, a través del método y la técnica utilizada fue posible poner en práctica la hipótesis planteada en su oportunidad, el trabajo denota claridad en la exposición del tema, la sustentante emitió sus conclusiones y recomendaciones las cuales se adaptan a la realidad social, asimismo utilizó una adecuada bibliografía. Considero que es un tema de gran importancia en la actualidad lo cual lo hace aun más interesante, contribuyendo a ampliar los conocimientos acerca del mismo y a llenar parte del vacío existente en nuestra doctrina guatemalteca, considerándolo una gran aportación a la bibliografía nacional.

En virtud de lo anterior, APRUEBO el trabajo de tesis presentado, por lo que recomiendo se sirva ordenar su impresión para ser discutido en el examen público de su autora, emitiendo mi dictamen favorable.

Sin otro particular, me suscribo de usted, atentamente,


C.C. 4177
Lic. José Abraham Roquel Puac
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12 GUATEMALA, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, treinta y uno de mayo del año dos mil siete.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante **EDNA GABRIELA DELFINA PÉREZ TOLEDO**, Titulado **ANÁLISIS DEL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y LA NIÑA CONTENIDO EN LA LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA** Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/slh



DEDICATORIA

A Dios y la Virgen Santísima:

Por ser la guía de mi vida, por derramar tantas bendiciones y porque gracias a ellos he logrado mis metas.

A mi padre:

José Valeriano Toledo Arévalo (Q.E.P.D). Porque se que el día de hoy estas presente compartiendo mi alegría, gracias por todo lo que me enseñaste, por tu amor y cariño. Gracias por ser un gran padre.

A mi madre:

Delfina Reyes Vega de Toledo. Por todos tus esfuerzos, sacrificios y tu entrega; por apoyarme siempre, estar conmigo en las penas y alegrías, éste día el triunfo es tuyo, te quiero madre.

A:

Edna Marina Toledo Reyes. Gracias madre por haberme dado la vida, más que ser mi madre ser mi amiga. Gracias por el amor que me has brindado.

A mi tío:

Henry Aníbal Toledo Reyes. Por tu amor, por tu cariño, por tus enseñanzas, gracias por el apoyo que me brindaste para lograr este triunfo, por estar conmigo siempre y ser guía en mi vida.

A mis tíos:

Olga y Carlos René (Q.E.P.D). Gracias por todo el cariño y el amor que me han brindado.

A mis hermanos:

José Alejandro, Junior Emerson Jovian, Sharon Mónica y Stacy Sabrina Mabil, por el cariño, el amor y alegrías que me han brindado.

A mis primos:

Con todo mi corazón, especialmente a Nineth del Rosario y Marlen Rocío.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala.
Especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Aspectos generales del derecho de familia.....	1
1.1. Historia y origen de la familia.....	1
1.2. La familia.....	2
1.2.1. Conceptos y definiciones.....	2
1.2.2. El matrimonio.....	3
1.2.3. Organización de la familia	3
1.2.4. El parentesco.....	3
1.3. Derecho de familia.....	4
1.3.1. Origen y ubicación del derecho de familia.....	4
1.3.2. Concepto.....	5
1.3.3. La niñez y el derecho de familia.....	6

CAPÍTULO II

2. Derechos humanos de la niñez y de los adolescentes.....	9
2.1. Definición de la niñez y adolescencia.....	9
2.2. Diferencia legal entre la niñez y la adolescencia.....	9
2.3. Deberes del Estado para con la niñez y la adolescencia.....	10
2.4. Deberes de los niños, niñas y adolescentes.....	10
2.5. Derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes.....	12
2.5.1. Antecedentes históricos.....	12

	Pág.
2.5.2. Evolución de los derechos de la niñez.....	13
2.5.3. Definición	15
2.5.4. Derechos humanos individuales y sociales.....	16

CAPÍTULO III

3. El principio del interés superior del niño y la niña.....	23
3.1. Antecedentes.....	23
3.2. Definiciones.....	24
3.3. Ámbito de aplicación.....	24
3.4. Preeminencia del interés del niño sobre otros intereses.....	25
3.5. El principio del interés superior de la niñez y el derecho de opinión.....	26
3.6. Legislación que regula el principio del interés superior.....	27
3.6.1. Constitución Política de la República de Guatemala.....	27
3.6.2. Código Civil y Código Procesal Civil y Mercantil.....	28
3.6.3. Convención sobre los Derechos del Niño.....	29
3.6.4. Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar.....	29
3.6.5. Ley de tribunales de familia.....	30
3.6.6. Ley de protección integral de la niñez y adolescencia.....	31

CAPÍTULO IV

4. La Ley de protección integral de la niñez y adolescencia.....	33
--	----

	Pág.
4.1. Antecedentes de la Ley.....	33
4.2. Aprobación y ratificación.....	33
4.3. Aspectos considerativos.....	34
4.4. Objeto de La Ley de protección integral de la niñez y adolescencia.....	35
4.5. Estructura de la Ley.....	35
4.6. Jurisdicción.....	36
4.7. Competencia.....	37
4.8. Regulación del principio del principio del interés superior del niño y de la niña.....	39
4.9. Análisis comparativo con el Código de Menores.....	40

CAPÍTULO V

5. Atribuciones de los juzgados de paz en materia de los derechos de la niñez y la adolescencia.....	45
5.1. Definición de juzgado.....	45
5.2. Definición de juzgado de paz.....	45
5.3. Los juzgados de paz en el departamento de Sacatepéquez.....	46
5.4. Competencia general.....	47
5.5. Competencia del juez de paz en materia de la Ley de Protección integral de la niñez y de la adolescencia.....	50
5.6. Aplicación del principio del interés superior del niño o de la niña por parte del juez de paz.....	51

CAPÍTULO VI

6. Resultado del trabajo de campo realizado.....	55
CONCLUSIONES.....	59
RECOMENDACIONES.....	61
ANEXO	63
BIBLIOGRAFÍA	69

INTRODUCCIÓN

Hasta el 18 de julio de 2003, estuvo vigente en Guatemala el Código de Menores, el cual fue derogado por la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia que entró en vigencia un día después, con lo cual se tuvo un gran avance en los derechos de la niñez y la adolescencia, por cuanto hasta antes de la entrada en vigencia de esta Ley, a los niños, niñas y adolescentes, únicamente se les consideraba como objetos del derecho, pero jamás como sujetos del mismo, ya que cuando resultaban involucrados, ya fuera como víctimas o imputados, eran los adultos quienes decidían por ellos, sin que se tomara en cuenta su opinión; sin embargo aunque ya existían disposiciones legales vigentes que garantizaban sus derechos, éstos se quedaban sólo en su vigencia, ya que carecían de positividad.

Al entrar en vigencia la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, este grupo poblacional empezó a gozar de un instrumento garante de sus derechos, y especialmente del denominado principio del interés superior de la niñez, el cual garantiza que en toda decisión que se adopte en relación a la niñez y la adolescencia, se deberá asegurar el ejercicio y disfrute de sus derechos, respetando los vínculos familiares, origen étnico, religioso, cultural y lingüístico, teniendo en cuenta siempre su opinión en función de su edad y madurez.

Ante tal situación, estando reciente la entrada en vigencia de la referida Ley, y a pesar de que aún existe cierto desconocimiento sobre ella, y de los principios que la rigen, surgió el motivo para realizar el presente trabajo, con el cual se pretende establecer si los jueces de paz del departamento de Sacatepéquez, realmente garantizan la aplicación del principio del interés superior del niño en los casos sometidos a su conocimiento, por lo anterior nace el trabajo de tesis intitulado “Análisis del Principio del Interés Superior del Niño y la Niña contenido en la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia”, con el cual se pretende dar a conocer el mismo, dónde se ubica y cómo se aplica, en el que se recopilan definiciones, fundamentos legales, opiniones y comentarios propios. Para la realización del mismo se utilizará el método deductivo-inductivo, el analítico, el jurídico y el sintético, asimismo la aplicación

de las técnicas a utilizar están la directa con la investigación de campo a través de encuestas y la indirecta con la investigación bibliográfica.

El presente trabajo, tienen por objeto situar en una posición que le haga más comprensible el tema. Se inicia tratando aspectos generales del derecho de familia, la historia, origen, organización de la familia, el derecho de familia y su relación con la niñez; posteriormente se desarrolla el tema de los derechos humanos de la niñez y de los adolescentes, se expresan definiciones y diferencias existentes entre estos grupos, determinando los deberes y derechos con que cuentan, concediéndole especial atención en cuanto a los derechos humanos; seguidamente se realiza un análisis del principio del interés superior del niño y la niña, legislación que lo regula, con énfasis sobre la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, tocando también el tema relativo a los órganos jurisdiccionales que aplican la Ley. Finaliza este trabajo, con la que se considera la parte medular del mismo, como lo es la investigación de campo, la que ha permitido obtener un conocimiento directo del tema, al tener un acercamiento directo con los jueces y juezas de paz del departamento de Sacatepéquez, quienes regularmente son los primeros que tienen contacto en los casos judiciales relacionados con la niñez y la adolescencia.

CAPÍTULO I

1. Aspectos generales del derecho de familia

Para comprender el derecho de familia, es importante iniciar por comprender la historia y el origen de la familia, es por ello que me referiré en términos generales a como surgió la familia y como ha evolucionado a través de la historia.

1.1. Historia y origen de la familia:

No se puede establecer exactamente cuando surgió la familia pero se sostiene que en un principio predominó la promiscuidad o la libertad sexual, lo cual hace imposible concebir un tipo de familia propiamente dicha, así como determinar alguna filiación entre sus miembros, pasando por el matriarcado, con distintas formas de matrimonio, generalmente por grupos, en que tampoco era posible determinar la filiación, hasta que tomó importancia la convivencia con una sola mujer, de lo cual derivó inicial y necesariamente la filiación materna, que era la única filiación valedera, lo cual evolucionó hasta llegar más tarde a conocerse como el matriarcado, lo que para muchos autores es considerado como la base de la familia actual, al estimarse que con la llegada de la monogamia y la finalización de la poligamia; esto necesariamente llevo a su fin a la promiscuidad sexual.

“Según la tradición católica, el origen indiscutible de la familia estaba en el matrimonio monogámico y en la preeminencia marital”.¹

¹ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Tomo IV. Pág. 19.

1.2. La familia:

1.2.1. Conceptos y definiciones:

Concepto de familia: “Es aquella institución que, asentada sobre el matrimonio, enlaza en una unidad total, a los cónyuges y sus descendientes para que, presidida por los lazos de la autoridad y sublimada por el amor y respeto, sé de satisfacción a la conservación, propagación y desarrollo de la especie humana en todas las esferas de la vida”.²

Es un conjunto, puesto que en un sentido amplio de parentesco, “es el conjunto de parientes con los cuales existe algún vínculo jurídico, en el que cada individuo es el centro de uno de ellos, diferente según la persona a quien se le refiere y que alcanza a los ascendientes y descendientes sin limitación de grado, a los colaterales por consanguinidad hasta el sexto grado y a los afines hasta el cuarto”. La familia es núcleo puesto que en sentido estricto “es el núcleo paterno filial o agrupación formada por el padre, la madre y los hijos que conviven con ellos o que se encuentran bajo su potestad”.³

En síntesis familia es el grupo de individuos que integran una comunidad que se encuentra unida por el parentesco de consanguinidad y afinidad, y que conviven entre sí, debiéndose cumplir con determinados principios, valores y normas de respeto, amor y lealtad entre ellos. Sin embargo, en la actualidad la familia no cumple en forma integral su finalidad, siendo que las familias no conviven, no hay respeto, no hay amor y

² Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 426.

³ Puig Peña, citado por Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág. 104.

los principios que se deben de enseñar y fomentar dentro del seno familiar se han perdido; ello debido a la falta de tiempo para compartir entre sus miembros, ya que generalmente se ocupa el tiempo en otras actividades ajenas a la vida familiar, o por falta de voluntad de los padres, al no transmitir a sus hijos los valores necesarios para convivir de mejor manera, con lo que se perjudican a los individuos más vulnerables dentro de la familia, que son todos los niños y niñas, que se ven afectados por las decisiones de los padres, máxime, tomando en cuenta que los primeros seis años en la vida de un niño o niña, son fundamentales en su formación como adultos y futuros jefes de familia.

1.2.2. El matrimonio:

Es la base moral y legal de la familia, es la unión entre un hombre y una mujer con fines de procreación, perfección de la especie y el mutuo auxilio. El Código Civil en su Artículo 78 lo define como: “El matrimonio es una institución social, por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí.”

1.2.3. Organización de la familia:

“La familia constituye la base fundamental de la sociedad. Está organizada por medio de convenios legales y religiosos y esta formada por los padres y los hijos. También forman parte de la familia todas aquellas personas unidas por algún parentesco, aunque vivan en sitios separados.”⁴

1.2.4. El parentesco:

La familia se encuentra unida por un vínculo al cual la Ley denomina parentesco, reconociéndose de conformidad con el Artículo 190 del Código Civil, tres clases de parentesco:

⁴ Ester S. de Castañeda. **Estudios sociales primer curso**. Pág.11.

- a. **Por consanguinidad:** Este se reconoce dentro del cuarto grado, y existe entre las personas que descienden de un mismo progenitor o tronco común, por lo que este parentesco se da entre padres e hijos, entre hermanos, entre abuelos y nietos, etc.

- b. **Por afinidad:** Este parentesco se reconoce dentro del segundo grado y es el vínculo que une a un cónyuge con el otro (esposos) y sus respectivos parientes consanguíneos, es decir los suegros, yernos, nueras y cuñados.

- c. **Civil:** Este parentesco nace exclusivamente de la institución de la adopción, y existe únicamente entre el adoptante y el adoptado, quien pasa a ser como un hijo propio del adoptante con los mismos derechos y deberes de los hijos biológicos.

1.3. Derecho de familia:

1.3.1. Origen y ubicación del derecho de familia:

El derecho de familia nace con el derecho civil, siendo este el generador de la mayoría de ramas del derecho, al punto, que el origen de todo el derecho es el mismo derecho civil. Por lo mismo el derecho civil nace con el ius civile en el derecho romano en un principio contenía la normatividad a todo tipo de relaciones tanto entre particulares, así como del Estado con los particulares. En sus orígenes el derecho penal, el derecho notarial, el derecho laboral se incluían en el derecho civil.

El derecho de familia se ubica dentro del derecho privado, específicamente dentro del derecho civil. Al leer la tesis de Antonio Cicu, se puede comprender que el derecho de familia se encuentra en una línea fronteriza entre el derecho privado y el derecho público. La corriente moderna, codifica al derecho de familia como una rama específica, como derecho autónomo, lo cual algunos autores aceptan y dicen que ello

se refleja en nuestra legislación, con la creación de los tribunales de familia y leyes específicas como la Ley de tribunales de familia, la Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar; con lo que reconoce su independencia de todo derecho.

1.3.2. Concepto:

Es el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular la organización, vida y disolución de la familia.

Es el conjunto de normas de tipo sustantivo y procesal que rigen las relaciones familiares. Sin embargo, dado que esas normas no se encuentran codificadas en un solo cuerpo de leyes, él citarlas como conjunto de normas es relativo.

El derecho familiar, como toda rama del derecho puede considerarse en un doble sentido: Derecho de familia objetivo es “el conjunto de normas jurídicas que disciplinan esta institución real”. Derecho de familia subjetivo “son las facultades o poderes que nacen de aquellas relaciones que, dentro del grupo familiar, mantiene cada uno de los miembros con los demás, para el cumplimiento de los fines superiores en la entidad familiar”.⁵

Es decir, el derecho de familia es el conjunto de normas jurídicas encargadas de regular todo lo relativo a la familia en todos sus aspectos, siendo sumamente importante en la actualidad velar por los principios de los niños y las niñas otorgando mayor importancia a ellos, que a los intereses de los padres, lo que aun no se lleva a cabo.

La primera definición de derecho de familia, es muy utilizada, lamentablemente en la parte final de la definición, lo que se refiere a la disolución del matrimonio, afectando gravemente los derechos de los niños ya que no solamente la separación de

⁵ Puig Peña. **Ob. Cit.** Tomo V. Pág. 22.

sus padres es un golpe para ellos, sino que los padres decidan por su futuro, no permitiéndoles manifestar su opinión respecto a sus necesidades y lo que para ellos crean que es más conveniente a sus intereses y no a los de los padres.

1.3.3. La niñez y el derecho de familia:

El Artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, define al niño y la niña como todo ser humano menor de dieciocho años de edad. El Artículo 2 de la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia establece que niño o niña es toda persona desde su concepción hasta que cumple trece años de edad, en el Artículo 9 segundo párrafo establece que las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la protección, cuidado y asistencia necesaria para lograr un adecuado desarrollo físico, mental, social y espiritual. Estos derechos se reconocen desde su concepción.

Partiendo de la definición de familia en sentido amplio la cual incluye a los descendientes y ascendientes, se observa claramente la importancia que los hijos, ya sea legítimos o adoptados, tienen dentro de la familia, estableciéndose que si no hay hijos, no hay nuevos ciudadanos, por tanto no habría futuro para las naciones, sin embargo esta definición no contiene que: La familia (refiriéndome a la pareja hombre-mujer) no solo debe de tener hijos; y aquí es importante recordar la definición de matrimonio que se encuentra en el Código Civil, anteriormente transcrita, la cual abarca lo que las definiciones de familia no han tomado en consideración, alimentar y educar a sus hijos. Actualmente se observan familias, que no cumplen con estas obligaciones conforme la Ley, y uniendo esto a la definición de derecho de familia, en cuanto al origen, vida y disolución del matrimonio, se puede apreciar que la Ley en determinados casos protege a los niños y niñas, pero que en la práctica se ha olvidado cumplir con estas obligaciones, otorgándole importancia únicamente a la opinión de los padres, sin valorar la opinión de los hijos para que tengan la oportunidad de manifestar lo que desean y lo que es mejor para sus intereses, todo ello nos lleva a que en la actualidad con la creación de la Ley de protección integral de la niñez y la adolescencia se ha iniciado una reestructuración en el derecho de familia con la creación del principio del

interés superior del niño y la niña, lo cual no obstante que ya se encontraba reconocido en otras disposiciones legales, tales como la Convención sobre los Derechos del Niño, de la cual Guatemala es parte y que fue ratificada por el Congreso de la República, el 10 de mayo de 1990, mediante Decreto 27-90, jamás se le dio importancia, por lo que no obstante que era un derecho vigente, no gozaba de positividad. Por ello es necesario tomar en cuenta el interés de los niños y niñas, para que se respeten sus derechos y que sus intereses prevalezcan sobre los de los adultos, función que deben de realizar y garantizar los jueces.

CAPÍTULO II

2. Derechos humanos de la niñez y de los adolescentes

2.1. Definición de la niñez y adolescencia:

Definiciones comunes:

Niñez: f. Período de la vida humana, que se extiende desde el nacimiento hasta la adolescencia.⁶

Adolescencia: f. Fase del desarrollo psicofisiológico que comienza hacia los doce años.⁷

Definición legal:

El Artículo 2 de la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, determina: “Para los efectos de esta Ley se considera niño o niña, a toda persona desde su concepción hasta que cumpla los trece años de edad, y adolescente a toda aquella desde los trece hasta que cumple dieciocho años de edad”.

2.2. Diferencia legal entre la niñez y la adolescencia:

De conformidad con esta Ley, únicamente los adolescentes incurren en responsabilidad penal, razón por la cual los actos cometidos por menores de trece años que constituyan delito o falta, solo quedan sujetos a responsabilidad civil, la que deberá deducirse en los juzgados del ramo civil correspondiente, por lo que en el caso de niños y niñas que se encuentren en esta situación únicamente serán objeto de las atenciones médicas, psicológicas y pedagógicas que fueran necesarias.

⁶ Océano Práctico. **Diccionario de la lengua española**. Pág. 532.

⁷ **Ibid.** Pág.18.

En el caso de los adolescentes la Ley citada, los ha dividido en dos grupos en cuanto a la aplicación de medidas y ejecución de las mismas, un grupo a partir de los trece hasta los quince años de edad, y el segundo de los quince hasta tanto no hayan cumplido los dieciocho años de edad.

2.3. Deberes del Estado para con la niñez y la adolescencia:

El Artículo 4 de la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, impone al Estado la obligación de promover y adoptar las medidas necesarias para proteger jurídica y socialmente a la familia, así como el garantizarle a los padres o tutores, el cumplimiento de sus obligaciones en lo relativo a la vida, libertad, seguridad, paz, integridad personal, salud, alimentación, educación, cultura, deporte, recreación y convivencia familiar y comunitaria de todos los niños, niñas y adolescentes. Así también se impone al Estado el deber de velar porque esta Ley se aplique por órganos especializados, cuyo personal debe estar formado moral y profesionalmente, acorde a las exigencias que el desarrollo integral de la niñez y adolescencia necesita.

2.4. Deberes de los niños, niñas y adolescentes:

Así como la niñez y la adolescencia es sujeto de derechos, también lo es de deberes y obligaciones, los cuales deben ser acordes a sus capacidades, ya que persiguen el desarrollo integral de los mismos. El Artículo 62 de la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, impone los siguientes deberes:

- a) Desarrollar actitudes de consideración, solidaridad, tolerancia, comprensión y respeto con los ancianos, adultos, adolescentes y otros niños y niñas, sin distinción de vínculo familiar, sexo, posición económica y social, étnica y discapacidad física, mental o sensorial.
- b) Respetar y obedecer a sus padres, tutores o encargados, contribuyendo a la unidad y lealtad familiar.

- c) Apoyar a sus padres en su ancianidad, discapacidad o enfermedad en la medida de sus posibilidades.
- d) Conocer la realidad nacional, cultivar la identidad cultural, los valores de la nacionalidad guatemalteca y el patriotismo.
- e) Actuar con honestidad y responsabilidad en el hogar y en todas las etapas del proceso educativo.
- f) Esforzarse por asimilar los conocimientos que se les brinden y tratar de desarrollar las habilidades necesarias para alcanzar un adecuado rendimiento escolar.
- g) Cumplir con las disposiciones disciplinarias establecidas en el centro escolar donde curse sus estudios, siempre y cuando se administren de modo compatible con su dignidad y no contravengan esta ley ni las leyes del país.
- h) Participar en las actividades escolares y de su comunidad.
- i) Cuidar y respetar sus bienes, los de su familia, los de su centro de enseñanza y los de la comunidad participando en su mantenimiento y mejoramiento.
- j) Colaborar en las tareas del hogar, siempre que éstas sean acordes a su edad y desarrollo físico y no interfieran con sus actividades educativas y desarrollo integral.
- k) Cumplir con los tratamientos médicos, sociales, psicológicos o de otra índole que sean necesarios para su bienestar.
- l) Participar con respeto y honradez en las actividades culturales, deportivas o recreativas, que organicen las instituciones públicas o privadas.
- m) Conocer y promover la Constitución Política de la República, la Convención sobre los Derechos del Niño y los derechos humanos en general.
- n) Buscar protección ante sus padres o encargados o ante las autoridades competentes, de cualquier hecho que lesione sus derechos.
- o) Respetar, propiciar y colaborar en la conservación del ambiente.
- p) No abandonar la casa de sus progenitores o aquella que ellos o la autoridad les hubiese asignado, sin la debida autorización de ellos, salvo cuando su integridad física y mental esté en riesgo grave de sufrir algún tipo de daño.

2.5. Derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes:

2.5.1. Antecedentes históricos:

Hacia 1970 empezó a circular en el lenguaje internacional esta expresión, que en principio parece superflua, por cuanto su contenido no difiere del tradicionalmente designado como derechos de la personalidad o derechos individuales. Tal vez, aunque con escasa conciencia en los más, se quiera aludir al espíritu y a la letra de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre aprobado por las Naciones Unidas en 1948.

En todo caso, cuando de derechos humanos se habla por diplomáticos, políticos y periodistas se hace referencia casi siempre a una transgresión supuesta o real del respeto que el hombre merece como individuo, como ciudadano y como integrante de la comunidad universal.⁸

En Guatemala, y especialmente durante el conflicto armado que duro más de treinta años, poco se habló de derechos humanos, ya que los gobiernos de la época no permitieron el pleno desarrollo de los mismos, y generalmente eran solo los grupos de izquierda quienes hacían mención de los mismos, aunque la violación a los derechos humanos se dio por parte de ambos bandos en conflicto, y si durante esa época no se respetaron los derechos humanos de los adultos menos aún se respetaron los de la niñez y adolescencia, y son numerosos los casos de niños y niñas obligados a enrolarse a los grupos armados, separados a la fuerza de sus familias y obligados a realizar trabajos no acordes a su edad.

En cuanto al estudio de derechos humanos de la niñez y la adolescencia, éstos gozan de derechos inherentes a la persona, sin distinción alguna con los adultos; sin embargo, por su edad merecen un trato especial, el cual no se les dio, y no obstante

⁸ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 330.

que la legislación contemplaba normas para garantizarles sus derechos, no se le dio importancia alguna; ha sido hasta en los últimos años y especialmente con la entrada en vigencia de la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia en el año 2003, que los derechos humanos de la niñez y la adolescencia han cobrado vigencia, debido a que el Código de Menores contenido en el Decreto 78-79 del Congreso de la República no les garantizaba el pleno respeto a sus derechos humanos, y en muchas ocasiones se les privaba de la libertad, sin indicarse claramente cual era el hecho que se les imputaba, ya que las ordenes de ingreso a los centros de corrección, se les remitía únicamente indicando que su ingreso obedecía a “una conducta irregular”, sin que se precisara en que consistía la misma y menos aún si dicha conducta era delictiva, no se les proveía de una defensa adecuada, y no se les explicaba sobre los derechos de los cuales gozaban, todo lo cual ha cambiado y en la actualidad se les respetan adecuadamente los derechos humanos, al existir una Ley garantista de esos derechos.

2.5.2. Evolución de los derechos de la niñez:

Contexto histórico	Normativa internacional	Normativa nacional
Revolución francesa (1789)	Declaración Universal de los Derechos Humanos (1789)	
Primera guerra mundial (1914-1917)	Creación de la Sociedad de las Naciones Declaración de los Derechos del Niño; Declaración de Ginebra de 1924	Aplicación indiferente del Código Penal y Procesal Penal a los menores de edad que realizan hechos delictivos. En la regulación del Código Penal y Código Procesal Penal de 1877 y 1923

Segunda guerra mundial (1933-1944)	Creación de las Naciones Unidas, Carta de San Francisco de 1945	Aprobación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de 1948
Creación de la Comisión de DDHH, de la ONU (1945)	Declaración Universal de los DDHH de 1948 Declaración de los Derechos del Niño de 1959	Aprobación de la Ley de tribunales para menores, Decreto 2,043-37, del período de Jorge Ubico.
Fortalecimiento de la Asamblea de la ONU	Pactos internacionales de la ONU de 1966	Aprobación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969
Congresos sobre la prevención de la delincuencia y tratamiento de los delincuentes de la ONU, cada 5 años a partir de 1960	Las reglas mínimas de la ONU para la administración de justicia de las personas menores de edad	Aprobación del Código de Menores de Guatemala, Decreto 68-69 del Congreso de la República
Propuesta de proyecto para una Convención internacionales en materia de niñez, por parte de Polonia en 1978	Aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño, el 11 de noviembre de 1989	Aprobación del Código de Menores, Decreto 78-79 del Congreso de la República

Fortalecimiento del movimiento de reforma del Derecho de Menores a nivel mundial	Aprobación de: a) las Directrices de la ONU para la prevención de la delincuencia juvenil; y, b) Las reglas de las naciones unidas para la protección de los menores privados de libertad, ambas de 1990	Ratificación de la CDN, Decreto 27-90 del Congreso de la República. Propuesta y aprobación del Código de la niñez y juventud de 1996, Decreto 78-96 del Congreso de la República
Fortalecimiento internacional de los derechos de la niñez	Aprobación del protocolo facultativo de la CDN, relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en pornografía	Aprobación de la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República

Fuente: Solórzano, Justo. **Ley de protección integral de la niñez y la adolescencia una aproximación a sus derechos y garantías.** Págs. 27, 28.

2.5.3. Definición:

El profesor Peces-Barba considera que los derechos humanos son: “Facultad que la norma atribuye de protección a la persona en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a su participación política, social, o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte a su desarrollo integral como persona en una comunidad de hombres libres, exigiendo el respeto de los demás hombres, de los grupos sociales y del Estado, con posibilidad de poner en marcha el aparato coactivo del Estado en caso de infracción”⁹. (sic.)

En cuanto a la niñez y la adolescencia, los derechos humanos tal como se ha venido indicando, les son inherentes, sin embargo poco se había hecho en Guatemala,

⁹ Peces-Barba, Gregorio, citado por Herrador Sandoval, Arturo. **Módulo de formación continuada. Derecho constitucional y derechos humanos.** Pág.2.

por respetarles y garantizarles esos derechos, los cuales los adultos de alguna forma les restringían al no permitirles ejercer derechos por sí mismos, tal como el derecho a que se tome en cuenta su opinión. Vale la pena recordar, que anteriormente a la entrada en vigencia de la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, se le denominaba simplemente “menores” a los niños, niñas y adolescentes, lo cual conlleva una carga de menosprecio y discriminación para seres humanos, a los cuales se les relegaba a un plano inferior, y cuando se les sometía a un procedimiento derivado de una infracción a la Ley penal, no se les garantizaba el mínimo derecho, y se tenía el paradigma de pensar que por su edad tenían menos calidad o derechos que los adultos.

2.5.4. Derechos humanos individuales y sociales:

a. Definiciones:

Derechos humanos individuales: Los derechos humanos individuales son los que están unidos a todos los seres humanos y no se separan, son los derechos fundamentales del hombre como una conquista al poder público ósea aquellos a los que el pueblo tiene derecho ante cualquier gobierno del mundo, por el solo hecho de haber nacido como seres humanos (hombres o mujeres). Son aquellos derechos que el hombre y la mujer tienen y que ningún gobierno justo puede dejar de respetarlos. Son los que han nacido del propio derecho natural y de la inteligencia del ser humano.¹⁰

Derechos humanos sociales: Los derechos humanos sociales, son todos aquellos que la Constitución Política de la República reconoce a las personas (hombres o mujeres) por el hecho de ser seres humanos, pero

¹⁰De León Carpio, Ramiro. **Catecismo constitucional.** Pág.19.

ya no en forma individual sino como miembros de la sociedad; y a la vez son el conjunto de obligaciones que la misma Constitución Política de la República, impone al Estado, con el fin de que tanto esos derechos como estas obligaciones protejan efectivamente a los diferentes sectores de la población, quienes debido a las diferencias en las estructuras del Estado, se encuentran en condiciones desiguales, tanto económicas como sociales, familiares, culturales, etc.¹¹ (sic.)

Derechos humanos individuales: Estos derechos están regulados en la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, en los Artículos del 9 al 24.

- **Derecho a la vida:** El Estado garantiza a todo niño, niña y adolescente la vida, la cual se reconoce desde la concepción e incluye la supervivencia, seguridad y desarrollo integral.
- **Derecho a la igualdad:** Este derecho se refiere a que todo niño, niña y adolescente debe tener un trato igual, sin discriminación alguna, sin importar la raza, color, sexo, religión, origen nacional, étnico o social, posición económica, discapacidad física, mental o sensorial.
- **Derecho a la integridad personal:** Este derecho protege a todo niño, niña y adolescente de toda forma de descuido que pueda sufrir, así como si es objeto de violencia, abandono, torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes.
- **Derecho a la libertad:** Todo niño, niña y adolescente goza del derecho a la libertad, el cual es garantizado por la Constitución Política de la República de Guatemala y la legislación interna, así como por los tratados, convenios, pactos y demás instrumentos internacionales, aceptados y ratificados por Guatemala.

¹¹Ibid. Pág.46.

- **Derecho a la identidad:** Aquí se garantiza a todo niño, niña y adolescente a tener su propia identidad, la cual incluye la nacionalidad, el tener un nombre, el conocer y ser cuidados por sus padres, el idioma, y el tener sus propias expresiones culturales.
- **Derecho al respeto:** Este derecho, implica que a los niños, niñas y adolescentes, se les garantiza la inviolabilidad a su integridad psíquica, física, moral y espiritual.
- **Derecho a la dignidad:** Por medio de este derecho se está garantizando a los niños, niñas y adolescentes que no van a ser objeto de tratos inhumanos, humillantes, violentos, aterradores o constrictivos.
- **Derecho de petición:** Todo niño, niña y adolescente, tiene derecho a pedir ayuda y poner en conocimiento de cualquier autoridad, la que está obligada a actuar de inmediato, cuando es objeto de violación o riesgo de violación a sus derechos.
- **Derecho a la familia:** La crianza y educación de los niños, niñas y adolescentes debe darse dentro del seno de una familia por regla general y excepcionalmente en una familia sustituta, siempre garantizándole vivir en un ambiente libre de personas dependientes de sustancias alcohólicas y psicotrópicas que produzcan dependencia.
- **Derecho a la adopción:** La adopción tal como la define el Código Civil en el Artículo 228, es un acto jurídico de asistencia social, por el que el adoptante toma como hijo propio a un menor que es hijo de otra persona. Aquí el Estado garantiza a todo niño, niña y adolescente, que carezca de una familia a tener una, debiendo garantizarle que la adopción atienda primordialmente a su interés superior y de conformidad con el procedimiento legal establecido para el efecto para evitar que se desnaturalice esta institución.

Derechos sociales: Estos derechos están regulados en la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, en los Artículos del 25 al 61.

- **Derecho a un nivel de vida adecuado y a la salud:** El Estado garantiza a la niñez y la adolescencia un nivel adecuado de vida y la salud, esto mediante la realización de políticas sociales públicas que les permitan un nacimiento y un desarrollo sano y armonioso, en condiciones dignas de existencia. Para el efecto el Estado tiene la obligación de permitir la lactancia materna brindando las condiciones adecuadas para el efecto, incluso en madres que se encuentren privadas de su libertad, también se debe de poner a disposición de la población un sistema de salud adecuado al cual tengan acceso todos, campañas de vacunación, programas de asistencia médica y odontológica, etcétera.

- **Derecho a la educación, cultura, deporte y recreación:** Se garantiza a través de este derecho, que el Estado proporcione a la niñez y la adolescencia una educación integral acorde a las costumbres religiosas, éticas y culturales de su familia, orientada a desarrollar su personalidad, civismo y urbanidad. El Estado debe garantizar que la educación sea multicultural y multilingüe, especialmente en aquellos lugares en que por su composición étnica sea necesario. La educación pública debe ser gratuita, laica y obligatoria hasta el último grado de diversificado. Importante resulta que el Estado garantice también el derecho al descanso, esparcimiento, juego y a las actividades recreativas, deportivas, culturales y artísticas, las que son indispensables para que este sector de la población obtenga un desarrollo integral que le permita mantenerse alejado de los vicios y de las malas compañías, permitiéndoles llegar así a una vida adulta plena y sana.

- **Derecho a la protección de la niñez y la adolescencia con discapacidad:** La Ley de protección integral de la niñez y adolescencia garantiza que todo niño, niña y adolescente que tenga alguna limitación física o mental, sea asistida por el

Estado, brindándole cuidados especiales gratuitos, permitiéndoles el acceso a programas de estimulación temprana, educación, salud, rehabilitación, esparcimiento y preparación para que puedan realizar trabajos acordes a sus posibilidades.

- **Derecho a la protección contra el tráfico ilegal, sustracción, secuestro, venta y trato de niños, niñas y adolescentes:** A través de este derecho se garantiza que el Estado adoptará todas las medidas necesarias a nivel nacional y coordinará las que sean necesarias con otros estados a nivel internacional, para proteger a la niñez y la adolescencia de este tipo de acciones.
- **Derecho a la protección contra la explotación económica:** En la actualidad, la niñez y la adolescencia es explotada por adultos, sean estos familiares o no, a efecto de que desarrollen trabajos y den su aporte económico, el que en la mayoría de casos sirve para mantener a las personas que los explotan, con lo cual se les impide el acceso a la educación, por lo que el Estado tiene la obligación de garantizar que eso no suceda brindando un cuidado especial, ya que hoy en día es común, ver niños, niñas y adolescentes en las calles lavando carros, vendiendo dulces, o realizando cualquier otro tipo de actividad que les represente un ingreso, y detrás de ellos se esconde siempre algún adulto que lo explota y que es quien aprovecha los recursos económicos que éstos obtienen.
- **Derecho a la protección por sustancias que produzcan dependencia:** Son muchos los niños, niñas y adolescentes que en la actualidad y por diversas razones, que pueden ir desde cuestiones familiares, malas compañías e incluso bajo amenazas son inducidos a consumir sustancias (alcohol, thiner, pegamento, etc.) que posteriormente les producen dependencia y los convierten en drogadictos, por lo que el Estado debe garantizar que estos permanezcan alejados de dichas sustancias, creando y apoyando programas que persigan ese fin, porque una vez que tienen dependencia a esas sustancias

tienen que buscar la manera de conseguirlas, por lo que caen en la delincuencia y la prostitución.

- **Derecho a la protección por el maltrato:** La niñez y la adolescencia regularmente es objeto de maltrato, el cual puede manifestarse de diversas formas, tales como a través del abuso físico, emocional o sexual, a través del descuido o tratos negligentes, por lo cual, el Estado tiene la obligación y éstos el derecho a que se les dé la protección necesaria a efecto de que no sufran de maltrato y cualquier persona que tenga conocimiento sobre cualquier caso de éstos, deberá de comunicarlo a la autoridad competente mas cercana para que se adopten las medidas de protección necesarias y se sancione a los responsables. En igual forma cualquier institución pública y privada, centros educativos, centros de salud, establecimientos educativos y cualquier otra institución que atienda niños, niñas y adolescentes, tiene la obligación de denunciar cualquier maltrato que detecten en sus instituciones.

- **Derecho a la protección por la explotación y abusos sexuales:** Es un hecho común en nuestros días que la niñez y la adolescencia es objeto de incitaciones voluntarias o coercitivas para que se dedique a actividades sexuales, tales como la prostitución, la participación en espectáculos pornográficos, que sostenga relaciones sexuales, que sea objeto de acoso sexual por parte de sus familiares, en ocasiones incluso los propios padres, o personas ajenas, por lo que el Estado tiene la obligación de darles la protección necesaria para que no se den esa clase de abusos y de sancionar a las personas responsables de la comisión de esos abusos.

- **Derecho a la protección por conflicto armado y al refugio:** De todos es conocido que en un conflicto armado, los niños, niñas y adolescentes, constituyen un sector de la población con mayor vulnerabilidad para que se cometan abusos en su contra, los cuales pueden ir desde el reclutamiento forzoso, lo que implica que en ocasiones tengan que participar en forma activa en

los combates, ser objetos de violaciones sexuales y hasta obligarlos a realizar trabajos forzados en los bandos en conflicto. También todo conflicto armado trae como consecuencia que los pobladores sufran acoso por parte de las fuerzas en conflicto, lo cual los obliga a dejar sus tierras y buscar refugio en otros territorios y en algunos casos posteriormente regresar, lo que los coloca en el status de refugiados, retornados o desarraigados, por lo que ellos tienen el derecho y el Estado la obligación de protegerlos contra esa clase de abusos.

- **Derecho a la protección contra información y materiales perjudiciales para su bienestar:** La niñez y la adolescencia en este tiempo, esta sujeta a que llegue a sus manos toda clase de información y material impreso, visual, electrónico y de audio perjudicial para su desarrollo físico, mental y social, por lo que corresponde al Estado adoptar las políticas necesarias para garantizar que todo el material que les llegue sea apto para ellos, por lo cual debe clasificar y supervisar esos materiales, regular el acceso a los mismos y velar porque los medios de comunicación tengan programas adecuados a la formación que ellos necesitan.

CAPÍTULO III

3. El principio del interés superior del niño y la niña.

3.1. Antecedentes:

El 18 de julio de 2003, se publicó en el Diario de Centro América el Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala que contiene la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, el cual entró en vigencia un día después, por lo que a partir del día 19 de julio de ese año, se dio un cambio radical en la administración de justicia en lo referente a la niñez y la adolescencia, ya que se derogó el Código de Menores y entró en vigencia esta nueva Ley, dentro de la cual cobró positividad el principio del interés superior de la niñez, principio que no es nuevo dentro de nuestra legislación, puesto que el mismo ésta reconocido en el Artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual es derecho vigente dentro de nuestro ordenamiento jurídico y fue ratificada por el Congreso de la República, el 10 de mayo de 1990, mediante Decreto 27-90, sin embargo no se le dio la importancia que el mismo tiene, en especial en la jurisdicción ordinaria, ya que en lo que respecta a la justicia constitucional hay fallos emitidos por la Corte de Constitucionalidad en los cuales si se observó este principio. Por lo que es a partir del año 2003 cuando cobra vigencia la referida Ley, que las instituciones encargadas del sector justicia empiezan a preocuparse y otorgarle la importancia que corresponde a esta garantía, y es así como se inician una serie de capacitaciones especialmente dentro del Organismo Judicial con el objeto de dar a conocer esta nueva Ley, en la cual cobra importancia y vigencia el principio referido. Antes de la entrada en vigencia de la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, este segmento de la población prácticamente era ignorado en cuanto a sus intereses, ya que cuando por diversas razones resultaba involucrado en un asunto judicial, lo que menos se tomaba en cuenta eran sus intereses, jamás se le preguntaba que quería, con quien deseaba estar, como se sentía, nada, simplemente se le tenía como un objeto, en donde prevalecía la decisión inobjetable de un adulto, numerosos son los casos en donde a la niñez se les separaba del padre o de la madre, o de

cualquier otra persona con la cual se encontraba protegido, se le colocaba en instituciones, que en ocasiones en lugar de ayudarlos los dañaban, eran objetos de disputas entre los padres en donde su interés carecía de valor; así era la situación que prevalecía, la opinión del niño no contaba, pero en la actualidad con dicho principio, la situación cambió, al niño se le escucha, se le pregunta que quiere, que desea, ya es sujeto de derechos, los cuales antes se le negaban.

3.2. Definiciones:

El Artículo 5 de la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, define el interés superior del niño, como una garantía que se aplicará en toda decisión que se adopte con relación a la niñez y la adolescencia, que asegure el ejercicio y disfrute de sus derechos, respetando sus vínculos familiares, origen étnico, religioso, cultural y lingüístico, teniendo siempre en cuenta su opinión en función de su edad y madurez. En ningún caso su aplicación puede disminuir, tergiversar o restringir los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Política de la República, tratados y convenios en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala.

Por tratarse de una garantía, corresponde al Estado a través de las diversas instituciones relacionadas con la niñez y la adolescencia el velar porque este principio se cumpla, y especialmente al Organismo Judicial por medio de los jueces, ya que se debe asegurar el ejercicio y disfrute de los derechos que les corresponden, teniéndolos como sujetos de derechos y no como objetos de derecho, y en ningún caso se pueden disminuir, tergiversar o restringir los derechos que el ordenamiento jurídico garantiza.

3.3. Ámbito de aplicación:

Este principio goza de una gran amplitud en su aplicación, el cual rebasa el campo de acción del Estado e involucra a las instituciones privadas, aunque dentro del ámbito puramente judicial, es a los tribunales a quienes les corresponde velar porque se respete, el Artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, involucra a todas

las instituciones públicas o privadas de bienestar social, las autoridades administrativas o los órganos legislativos. De conformidad con lo anterior este principio tiene un amplio campo de aplicación, porque lo que verdaderamente interesa es el interés del niño y de allí que el Estado se involucre también en el ámbito privado, lo cual en ningún caso se puede tildar de intromisión en las actividades privadas ya que siendo la niñez y la adolescencia un sector vulnerable, merece especial atención y el Estado cumple su función al darles una protección preferente.

3.4. Preeminencia del interés del niño sobre otros intereses:

Cuando se trata de asuntos que involucren a la niñez y la adolescencia debe tenerse siempre presente que el interés de estos prevalece sobre cualquier otro. Es importante mencionar que en muchas ocasiones surgen conflictos de interés entre adultos y niños, y es principalmente en estos casos en los cuales se pone de manifiesto el interés en proteger siempre a la parte más vulnerable, la cual no se encuentra en igualdad de condiciones, y es donde cobra importancia el principio del interés superior del niño, lo cual ha sido reconocido en varios fallos emitidos por la Corte de Constitucionalidad, antes que cobrara vigencia la actual Ley, tales como los expedientes 1042-97, 866-98, 49-99, en donde ha quedado claro en los asuntos que se dirimieron, que conforme a la Convención sobre los Derechos del Niño, en el caso de que surja un conflicto de intereses, se debe tener presente siempre que en la jurisdicción de menores resulta primordial atender el interés superior de la niñez, que supedita los derechos que puedan alegar instituciones o personas adultas. Es válido hacer notar que estos fallos se emitieron como ya se dijo, antes de la vigencia de la mencionada Ley, y con fundamento en la Convención sobre los Derechos del Niño, en donde los mismos eran escasos y especialmente se dictaban en la jurisdicción constitucional corrigiendo fallos de la justicia ordinaria en donde los tribunales no respetaban ese principio.

3.5. El principio del interés superior de la niñez y el derecho de opinión:

Considero de gran importancia en este capítulo, hacer una breve referencia al derecho de opinión de la niñez y la adolescencia, derecho que consiste, en que todo niño, niña o adolescente tiene el derecho libre de exponer su pensamiento, de ser oído en todo lo que incumbe, que se tome en cuenta su opinión al momento de resolver un determinado asunto que le atañe, que deje de ser tratado como un objeto de derecho, para convertirse en un sujeto al que hay que respetarle sus derechos, y no que sean los adultos los que impongan su voluntad, sin escucharlo, sin saber, si lo que se le impone es lo que verdaderamente quiere. El derecho de opinión guarda una estrecha relación con el interés superior, por cuanto que para que se pueda garantizar ese interés, es indispensable escuchar la opinión de quien va a resultar beneficiado o afectado con la medida que se adopte.

El respetar el derecho de opinión de la niñez y la adolescencia, no significa de ninguna manera que se le este confiriendo a este grupo poblacional, el poder absoluto de decisión, ya que en muchas ocasiones están influenciados, por personas adultas que pretenden manipular ese derecho de pronunciarse que tienen, si no que significa que su opinión va a ser tomada en cuenta, pero que paralelo a ello, personas especializadas en aspectos sociales, familiares, psicológicos, médicos, etcétera, realizarán los estudios correspondientes para determinar que en efecto esa opinión sea auténtica y corresponda a lo que en efecto beneficia a la niñez.

El derecho de opinión debe garantizarse, especialmente por los jueces, por lo que debe escuchárseles, aún cuando exista oposición de parte de algunas personas, incluso por parte de los padres, ya que la opinión no puede limitarse, y en caso de que esto suceda, el juzgador no estaría en posición de resolver de la mejor manera y acorde al interés superior.

3.6. Legislación que regula el principio del interés superior:

3.6.1. Constitución Política de la República de Guatemala:

“Nuestra Constitución Política es la Ley más importante, a cuyo alrededor giran todas las demás leyes de la república. Es la Ley fundamental que sirve para establecer los principios y los derechos de los guatemaltecos, y para establecer la organización jurídica y política del Estado de Guatemala. Se dice que es la Ley suprema de Guatemala, porque todas las normas contenidas en la Constitución pueden ser desarrolladas por otras normas y otras leyes, pero nunca pueden ser contrariadas o tergiversadas, es decir que sobre la Constitución no existe otra disposición o Ley superior a ella”.¹²

La Constitución Política de Guatemala, fue promulgada el 30 de mayo de 1985 y se encuentra en vigencia desde el 14 de enero de 1986, reconociendo en su preámbulo a la familia como la génesis primaria y fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad, y al Estado como responsable de la promoción del bien común, de la consolidación del régimen de legalidad, seguridad, justicia, igualdad, libertad y paz. En su parte dogmática, la Carta Magna establece los principios, creencias y fundamentalmente los derechos humanos, tanto individuales como sociales.

El Artículo 4 de la Constitución, establece como derecho humano individual la libertad y la igualdad, determinando sin excepción alguna, que en Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos, por lo que fácil es deducir que la niñez y la adolescencia, por ser seres humanos, tienen los mismos derechos que los adultos, y especialmente los derechos humanos individuales que son inherentes a la persona, por lo tanto gozan de todas las garantías que las leyes establecen, con una protección especial por razón de la edad, en donde todas las medidas que se dicten tal

¹² **Ibid.** Pág.6.

como lo determina el Artículo 20, deben ir encaminadas hacia una educación integral propia para la niñez y la juventud.

3.6.2. Código Civil y Código Procesal Civil y Mercantil:

Estas leyes ordinarias entraron en vigencia el uno de julio de 1964, época en la cual el interés superior del niño, aunque en la normativa estaba vigente, prácticamente carecía de positividad, todo el derecho giraba en torno al interés de los adultos, la niñez y la adolescencia no era escuchada, no se le tomaba en cuenta, las controversias en que se les involucraba eran protagonizadas y resueltas por adultos, y cuando se resolvía algo en beneficio de un niño, niña o adolescente, siempre era desde la óptica del adulto, él era quien decidía e interpretaba que era lo mejor, pero sin escucharlo, por lo que en muchas ocasiones se adoptaron decisiones que el adulto consideró las más convenientes, pero que no era lo que el niño deseaba, por lo que realmente con ese tipo de decisiones no se garantizaba plenamente el interés superior.

El Código Civil establece disposiciones muy importantes en relación al interés superior y que para la época en que entró en vigencia, era difícil creer que en Guatemala, podía tomarse en cuenta la opinión de la niñez y la adolescencia, y para el efecto es importante citar a guisa de ejemplo los Artículos 256 y 262 que en ese orden literalmente dicen: “(Pugna entre el padre y la madre.)” Siempre que haya pugna de derechos e intereses entre el padre y la madre, en ejercicio de la patria potestad, la autoridad judicial respectiva debe resolver lo que más convenga al bienestar del hijo”. (El interés de los hijos es predominante.) No obstante lo preceptuado en los Artículos anteriores, cuando la conducta de los padres sea perjudicial al hijo y se demande la suspensión o pérdida de la patria potestad, debe el juez adoptar las providencias urgentes que exija el interés y conveniencia del menor y puede disponer también mientras resuelve en definitiva, que salga de la casa de sus padres y quede al cuidado del pariente más próximo, o de otra persona de reconocida honorabilidad, o si fuere posible, de un centro educativo”.

3.6.3. Convención sobre los Derechos del Niño

La Convención sobre los Derechos del Niño fue ratificada por el Congreso de la República de Guatemala, el 10 de mayo de 1990, mediante Decreto 27-90; por lo tanto parte de la legislación nacional, regula el principio del interés superior del niño, en el Artículo 3, en el cual se determina en el numeral 1: “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.”

3.6.4. Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar:

El Decreto 97-96 del Congreso de la República de Guatemala que contiene esta Ley, tiene como objetivo brindar una protección especial a mujeres, niños, niñas, jóvenes, ancianos y ancianas y personas discapacitadas, en casos de violencia intrafamiliar, entendida ésta como una violación a los derechos humanos que conlleva una acción u omisión, que de manera directa o indirecta causa daño, sufrimiento físico, sexual, patrimonial, tanto en lo privado como en lo público a un integrante del grupo familiar, por parte de parientes, conviviente, exconviviente, cónyuge, excónyuge o con quien se haya procreado hijos o hijas. Esta Ley cuya vigencia es anterior a la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, recoge en el Artículo 3º. literal a) el derecho de opinión de la niñez y la adolescencia, al establecer que la denuncia respectiva la puede presentar cualquier persona, no importando su edad; que haya sido víctima de violencia intrafamiliar.

En esta Ley, el juzgador debe garantizar a la niñez y la adolescencia su interés superior, es decir aquello que sea de su beneficio, es por eso que en forma inmediata se deben de adoptar cualquiera de las dieciséis medidas de seguridad que contempla el Artículo 7, medidas que no son limitativas, por cuanto en aras de la protección se pueden adoptar otras que la Ley permite, por lo que es recomendable que al momento de recibirse una denuncia de esta clase, que involucre niñez y adolescencia se escuche

la opinión del niño, niña o adolescente que pueda salir beneficiado o afectado con la medida, con el fin de evitar que se pueda desnaturalizar el objeto de la Ley, manipulando la situación, ya que se han sabido de casos en donde se hace mal uso de las mismas y se, utilizan con otros fines, aprovechando que por la urgencia con que las mismas se aplican y la no recepción de pruebas para decretarlas, por lo que este tipo de medidas los juzgadores deben velar porque prevalezca el interés superior de los niños y no el de un adulto al solicitar la protección que la Ley otorga.

3.6.5. Ley de tribunales de familia:

El Decreto Ley número 206 contiene la Ley de tribunales de familia, vigente desde el 1 de julio de 1964, regula, que corresponde a la jurisdicción de los tribunales de familia, los asuntos y controversias cualquiera que sea la cuantía, relacionados con alimentos, paternidad y filiación, unión de hecho, patria potestad, tutela, adopción, protección de las personas, reconocimiento de preñez y parto, divorcio y separación, nulidad del matrimonio, cese de la unión de hecho y patrimonio familiar. Cuando entró en vigencia esta Ley, se desconocía el término del principio del interés superior del niño, los tribunales de familia no tomaban en cuenta la opinión de la niñez y de la adolescencia, las controversias se resolvían entre los adultos quienes eran sujetos de derecho, y los hijos de estos, los que en la mayoría de ocasiones resultaban afectados con los fallos que se emitían en los diferentes casos, eran ignorados, solo eran el objeto del derecho, sin ninguna garantía que los protegiera. Esta situación se mantuvo, con muy escasas excepciones, hasta el año 2003, en que entró en vigencia la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, que vino a poner de moda este principio, el cual hasta antes de ese año, pese a estar regulado en la Convención sobre los Derechos del Niño, cuya vigencia es anterior a la Ley indicada, era casi nula su aplicación, esto a pesar de que conforme al Artículo 12 de la Ley de tribunales de familia, se debe proteger a la parte más débil en los asuntos de familia, la cual debe quedar protegida, por lo que los juzgadores de esa época tenían en sus manos una valiosa herramienta para interpretar lo que fuera más favorable a la niñez, sin embargo no se les escuchaba, por lo que obviamente no se tomaba en cuenta su opinión, y de

ahí que el principio del interés superior fuera casi de nula aplicación, ya que lo que prevalecía, era el interés de los adultos.

3.6.6. Ley de protección integral de la niñez y adolescencia.

Esta Ley entra en vigencia 19 de julio de 2003, y constituye el avance más significativo en relación a la justicia que involucra a la niñez y la adolescencia, puesto que a partir de la vigencia de la misma, dejó de considerarse a este grupo poblacional, como un objeto del derecho, para pasar a ser un sujeto de derechos y se reguló el interés superior de la niñez en el Artículo 5. En el capítulo siguiente se desarrolla ampliamente todo lo concerniente a esta Ley.

CAPÍTULO IV

4. La Ley de protección integral de la niñez y adolescencia:

4.1. Antecedentes de la Ley:

“La Ley de protección integral de la niñez y la adolescencia, es producto de un consenso alcanzado en el seno de la sociedad civil y llena un vacío legal que se creó con la vigencia contemporánea de dos legislaciones contradictorias, la Convención sobre los Derechos del Niño y el Código de Menores, basadas en las doctrinas de la protección integral y de la situación irregular respectivamente. Ese vacío legal, que surge desde 1990, intentó llenarse con la aprobación del Código de la Niñez y Juventud, Decreto 78-96 del Congreso de la República, cuya entrada en vigencia enfrentó una serie de obstáculos que finalizaron con una prórroga indefinida que fue declarada inconstitucional. La necesidad de una nueva legislación en materia de la niñez y la adolescencia fue, incluso, motivo de análisis por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del caso “Los niños de la Calle”, en que la Corte, ordenó al Estado de Guatemala adecuar su legislación a la nueva doctrina de la protección integral contenida en la Convención sobre los Derechos del Niño. En síntesis, después de trece años de vigencia de la Convención sobre los Derechos del Niño, el Congreso de la República decide aprobar el 4 de junio del presente año, la actual Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, que ya desde su denominación, recoge la nueva doctrina”.¹³ (sic.)

4.2. Aprobación y ratificación:

El Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, fue aprobado por el Organismo Legislativo el 4 de junio de 2003, siendo remitido para su sanción, promulgación y publicación al Organismo Ejecutivo, el cual con fecha 15 de julio de ese

¹³ Solórzano, Justo. **La Ley de protección integral de la niñez y adolescencia una aproximación a sus principios, derechos y garantías.** Pág. 31.

mismo año, lo sancionó y ordenó su publicación y cumplimiento, por lo que el 18 de julio de 2003 fue publicado en el Diario de Centro América y entró en vigencia un día después, razón por la cual la referida Ley se encuentra vigente desde el día 19 de julio de ese año.

4.2. Aspectos considerativos:

Dentro de los aspectos que el Congreso de la República consideró para emitir dicha Ley, se encuentra, el deber que el Estado tiene de garantizar y mantener a los habitantes de la nación el pleno goce de sus derechos y libertades, siendo su obligación proteger la salud física, mental y moral de la niñez y la adolescencia, así como regular la conducta de los adolescentes que violan la Ley penal. Se toman en cuenta también aspectos, como el hecho de que el Decreto 78-79 del Congreso de la República de Guatemala, que contiene el abrogado Código de Menores, ha dejado de responder a las necesidades de regulación jurídica en materia de la niñez y la adolescencia, y que es necesaria una transformación profunda de la Ley para proveer a los distintos órganos del Estado y a la sociedad en su conjunto de un cuerpo jurídico que oriente adecuadamente el comportamiento y acciones en favor de tan importante sector social, conforme a lo que establece la Constitución Política de la República y los Tratados, Convenios, Pactos Internacionales en materia de derechos humanos, aceptados y ratificados por Guatemala.

También se considera, que es necesario por parte del Estado, el promover el desarrollo integral de la niñez y la adolescencia, en especial de aquellos cuyas necesidades estén total o parcialmente insatisfechas, así como adecuar la realidad jurídica al desarrollo de la doctrina y normativa internacional sobre la materia. Dentro de los aspectos considerativos, también se recoge los cambios que a nivel internacional se han dado en esta materia, y es así como se considera el hecho de que nuestro país suscribió el 26 de enero de 1990 la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual fue aprobada por el Congreso de la República el 10 de mayo de ese mismo año, y que dicho instrumento internacional proclama la necesidad de educar a la niñez y la

adolescencia en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad e igualdad, para que, como sujetos de derechos se les permita ser protagonistas de su propio desarrollo, para fortalecer el estado de derecho, la justicia, la paz y la democracia.

4.3. Objeto de la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia:

De conformidad con el Artículo 1 de la Ley, ésta tiene como objeto, ser un instrumento de integración familiar y de promoción social, que persigue lograr el desarrollo integral y sostenible de la niñez y la adolescencia guatemalteca, dentro de un marco democrático y de irrestricto respeto a los derechos humanos.

4.4. Estructura de la Ley:

La Ley esta dividida en 3 libros:

A. Libro primero:

Se denomina éste libro como disposiciones sustantivas, y comprende del Artículo 1 al 79, y su contenido general contiene las disposiciones generales para la aplicación e interpretación de la Ley, los derechos humanos de la niñez y de la adolescencia, la protección especial que deben de recibir contra toda clase de abusos. También se comprenden en este libro los deberes y límites al ejercicio de los derechos de los niños y adolescentes, la regulación cuando estos trabajan y la obligación del Estado, sociedad, padres, tutores o encargados referentes a las amenazas o violaciones que puedan sufrir en sus derechos humanos.

B. Libro segundo:

Se denomina este libro disposiciones organizativas, comprende los Artículos 80 al 97, conteniendo las disposiciones organizativas, la creación y regulación de los organismos encargados de la protección integral de la niñez y adolescencia, tales como

las comisiones nacionales y municipales de la niñez y adolescencia, crea la defensoría de la niñez y adolescencia de la Procuraduría de los Derechos Humanos, la unidad de protección de los adolescentes trabajadores y una unidad especial de Policía Nacional Civil encargada de capacitar a sus miembros sobre los deberes y derechos de la niñez y adolescencia.

C. Libro tercero:

Este libro se denomina disposiciones adjetivas, y comprende los procedimientos judiciales en materia de la niñez y de la adolescencia, creando los órganos jurisdiccionales necesarios para su funcionamiento, así como la indicación de las partes que intervendrán, y ampliando en el caso de los juzgados de paz la competencia respectiva para conocer y resolver todos aquellos delitos cuya pena no sea mayor de tres años de prisión o consista en multa, así como las faltas.

4.5. Jurisdicción:

La jurisdicción de los tribunales de la niñez y la adolescencia será especializada, y tendrá la organización que dispone la Ley del organismo judicial y demás normas legales aplicables, su personal deberá ser calificado y contar por lo menos con un psicólogo, trabajadores sociales y un pedagogo, y podrán auxiliarse de especialistas de las instituciones de asistencia social y otras instituciones públicas, o privadas, así como contar con interpretes mayenses, garifunas y xincas, y tendrán la naturaleza y categoría de los juzgados de primera instancia, excepto la sala correspondiente que se integrará por tres magistrados titulares y un suplente. Para ser juez de esta clase de tribunales, se debe de cumplir con los requisitos que la Constitución Política de la República de Guatemala exige, además de tener amplios conocimientos y experiencia en derechos humanos de la niñez y la adolescencia.

4.6. Competencia:

Con la entrada en vigencia de la Ley en mención, se dio un cambio estructural en la administración de justicia en lo referente a la niñez y la adolescencia, ya que los juzgados anteriormente denominados “de menores”, cambiaron su denominación y se adecuaron a la nueva realidad jurídica, la cual de conformidad con el Artículo 98 de la referida ley quedó así:

Juzgados de la niñez y la adolescencia: Estos juzgados tienen las atribuciones siguientes:

- a) Conocer, tramitar y resolver aquellos hechos o casos remitidos, denunciados o conocidos de oficio, que constituyan una amenaza o violación a los derechos de la niñez y la adolescencia y que a través de una resolución judicial, se restituya el derecho violado o cese la amenaza o violación del mismo.
- a) Cuando sea necesario conocer, tramitar y resolver, todas aquellas conductas que violen la Ley penal, atribuibles a los niños y niñas menores de 13 años dictando las medidas de protección adecuadas que, en ningún caso podrán ser de privación de libertad.
- b) Conocer y resolver de los casos remitidos por las Juntas Municipales de Protección Integral a la Niñez y la Adolescencia.
- c) Remitir a quien corresponda, los informes estadísticos mensuales.
- d) Realizar el control judicial de la medida o medidas decretadas en forma provisional.
- e) Las demás funciones y atribuciones que las leyes les asignen.

Juzgados de adolescentes en conflicto con la Ley penal: Las atribuciones de estos juzgados son:

- a) Conocer, tramitar y resolver con relación a aquellas conductas que violen la Ley penal atribuibles a adolescentes.

- b) Decidir las medidas aplicables a los adolescentes, considerando su formación integral y su reinserción a su familia o grupo de referencia.
- c) Ejercer el control jurisdiccional de la investigación que realiza el Ministerio Público.
- d) Conocer, revisar y aprobar la suspensión del procedimiento, la remisión, la conciliación y el criterio de oportunidad cuando proceda.
- e) Conocer, tramitar y resolver lo relacionado a la acción civil cuando esta se promueva.
- f) Remitir a quien corresponda los informes estadísticos mensuales.
- g) Realizar el control judicial de la medida o medidas decretadas en forma provisional.
- h) Conocer y resolver las apelaciones interpuestas contra las sentencias dictadas por los jueces de paz.
- i) Certificar lo conducente al Ministerio Público cuando proceda.
- j) Las demás funciones y atribuciones que las leyes les asignen.

Juzgado de control de ejecución de las medidas: A estos órganos jurisdiccionales corresponden las atribuciones siguientes:

- a) Controlar que la ejecución de las medidas no restrinja derechos fundamentales que no se encuentren fijados en la resolución final.
- b) Vigilar que el plan individual de ejecución de medidas sea acorde a la Ley.
- c) Realizar el control de la legalidad de la ejecución de las medidas.
- d) Velar porque no se vulneren los derechos de los adolescentes, mientras cumplen las medidas, especialmente cuando hay internamiento.
- e) Vigilar que las medidas se cumplan de acuerdo a lo ordenado.
- f) Revisar obligatoriamente cada 3 meses las sanciones impuestas en audiencia oral, para la cual convocará al fiscal, al defensor y al equipo técnico responsable de la ejecución de la medida y resolverá, confirmando, revocando o modificando. Revisará la medida cuando lo solicite alguna de las partes o el adolescente.

- g) Controlar el otorgamiento o denegación de cualquier beneficio relacionado con las medidas impuestas.
- h) Visitar y supervisar cada seis meses los centro de privación de libertad y programas responsables de la ejecución de las medidas.
- i) Solicitar a donde corresponda, la supervisión periódica de los adolescentes.
- j) Las demás atribuciones que las leyes otorguen.

Sala de la corte de apelaciones de la niñez y adolescencia: Las atribuciones de este tribunal son:

- a) Conocer y resolver las excusas que se presenten.
- b) Controlar el estricto cumplimiento de los plazos fijados.
- c) Conocer de los recursos de apelación que se interpongan contra las resoluciones que dicten los jueces de primera instancia.
- d) Resolver los conflictos de competencia que se presenten.
- e) Velar porque en los centros de privación de libertad se respeten los derechos y garantías contempladas en la Constitución Política de la República, tratados y convenios internacionales de la materia ratificados por Guatemala.
- f) Las demás que la Ley otorgue.

También dicha Ley le da competencia a los juzgados de paz ya establecidos, lo cual se tratará en un capítulo aparte.

4.8. Regulación del principio del interés superior del niño y la niña:

El Artículo 3 de la Ley, regula este principio y determina que el interés superior, es una garantía que se aplicará a toda disposición que se adopte con relación a la niñez y la adolescencia, que deberá asegurar el ejercicio y disfrute de sus derechos, respetando vínculos familiares, étnicos, religiosos, culturales y lingüísticos, teniendo siempre en cuenta su opinión en función de su edad y madurez. En ningún caso su

aplicación podrá disminuir, tergiversar o restringir, los derechos y garantías reconocidas en la Constitución Política de la República, tratados y convenios en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala y en esta Ley.

4.9. Análisis comparativo con el Código de Menores:

Hasta el 18 de julio de 2003, estuvo vigente el Código de Menores contenido en el Decreto 78-79 del Congreso de la República de Guatemala, el cual fue derogado por la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia. Esta Ley derogada seguía la corriente de la doctrina de la “situación irregular”, contraria a la nueva Ley que sigue la doctrina de la protección integral. Bajo esa directriz, a los menores de edad, se les consideraba objetos del derecho, pero jamás sujetos de derechos, no tenían una participación activa, en la mayoría de casos sin escuchar su opinión se les aplicaban medidas, en las cuales ni siquiera se tomaba en cuenta el interés superior de los mismos.

Durante la vigencia del Código de Menores, el cual en su estructura consideraba dos aspectos fundamentales dentro de sus atribuciones, uno que era la protección a los menores amenazados o violados en sus derechos y la otra el proceso judicial que se aplicaba a los menores transgresores de la Ley, a quienes ni siquiera se les tipificaba la conducta ilegal atribuida, con lo cual se violaba el principio de legalidad, y en este caso eran numerosos los menores que ingresaban a los centros de detención, sindicados de “una conducta irregular”, por lo que en los mismos centros de detención muchas veces se mezclaban menores acusados de transgresiones graves, con otros que eran acusados de transgresiones leves, que en muchos casos ni siquiera eran constitutivos de delito o falta, todo esto debido a que esta Ley no se adecuaba a una doctrina que velara efectivamente por la protección integral de la niñez y la adolescencia. Cuando todavía estaba vigente el Código de Menores el experto en derechos de la niñez Solórzano opinaba: “Lamentablemente aún tenemos ingresos ilegales al Centro de Ubicación y Diagnóstico de la Secretaría de Bienestar Social, ilegales, porque el motivo por el cual han sido remitidos los menores de edad a dicho centro va, desde tatuajes,

conducta irregular, situación irregular, depósito y sin indicación hasta por actos antisociales, actos transgresionales, transgresiones a la Ley, etc., es decir por una serie de formas de ser o conductas que legalmente no se encuentran prohibidas en ninguna legislación”.¹⁴ (sic.)

Con la nueva Ley, la situación ha cambiado, empezando por el concepto, ya que ahora se denomina en forma acertada niñez y adolescencia, en lugar de menores, lo cual ha venido a cambiar el paradigma de pensar, que por el solo hecho de la edad, una persona puede ser inferior a otra, ahora se les ha dotado de derechos, pero no de aquellos derechos positivos que carecen de vigencia, sino de una verdadera vigencia de los mismos, ahora ya un adolescente sometido a un proceso penal juvenil, puede ejercer una defensa adecuada, al estar regulada en la Ley la conducta ilegal que se le atribuye, porque no hay forma de crear figuras delictivas, si no que, conforme al principio de legalidad, solo se le puede juzgar por conductas previamente calificadas como delito o falta, y no por el solo hecho de pertenecer a un grupo determinado de jóvenes, por la forma de vestirse, por haber huido de casa, o por no ir a estudiar.

Con el Código de Menores, no se garantizaba un proceso penal justo, no se dotaba de defensores a los transgresores de la Ley, generalmente prevalecía lo que los adultos ordenaban, el menor solo debía de obedecer, no se garantizaba el derecho inherente a la persona, de opinar, no importaba su interés superior, al fin y al cabo solo era un menor y los adultos estaban ocupados en cosas de adultos y no de niños. Pero con la entrada en vigencia de la Ley en mención, la situación cambió, puesto que se les garantizó el pleno goce de esos derechos humanos que se les había venido negando, ahora ya pueden opinar, ya tienen un proceso penal justo dotado de garantías, pueden hacer uso de los recursos para obtener la revisión de las medidas que les imponen, tienen derecho de defensa, saben cual es la conducta ilegal que se les atribuye.

¹⁴ Solórzano, Justo. **Lectura, político criminal del Código de Menores en Guatemala.** Pág. 3.

En cuanto a la niñez objeto de amenazas o violación a sus derechos, la situación era la misma, no se garantizaban sus derechos, no se les escuchaba para saber que era lo que realmente les sucedía, aún recuerdo un caso que me contaron, en el cual el padre y la madre se disputaban la custodia de una niña de escasos tres años de edad, la cual era ajena a las disputas que ellos sostenían, sin embargo lo que estaba claro era que el esposo daba mal trato a la esposa y a la hija y que era de malas costumbres y aficionado a beber licor, por lo que conocido el asunto en un juzgado de familia, se otorgó provisionalmente, y mientras se dilucidaba en juicio, la custodia a la madre, por lo que el padre en su desesperación y con el ánimo de causar sufrimiento a su esposa, buscó asesoría profesional, y en forma inescrupulosa y aprovechando las debilidades del Código de Menores que no garantizaba el derecho de opinión, recibió el consejo de aprovechar que la madre andaba realizando su trabajo, para con engaños llevarse a la niña del poder de quien la tenía en ese momento para su cuidado, por lo que ya al tenerla en su poder, procedió a ensuciarle su ropa y darle la apariencia de estar abandonada y en peligro, y llevarla ante unos sus amigos de la Policía Nacional Civil, quienes la pusieron a disposición de un juez de paz, quien sin escuchar a la niña y garantizarle su interés superior, y con la sola declaración de los agentes de la Policía Nacional Civil y del padre, y no obstante las diligencias que se seguían ante un juzgado de familia, resolvió entregarla al padre para su protección, ya que se determinó que se encontraba abandonada y en peligro, y por supuesto la niña permaneció ajena a todo lo que sucedía en esas oficinas, no sabía lo que se resolvía, jamás le preguntaron que le había sucedido, si era cierto que estaba abandonada, nada, simplemente el oficial a cargo del caso, redactó el acta y la entregó legalmente al padre, quien feliz se retiró llevándose su trofeo y copia del documento que garantizaba que tenía a la niña legalmente. Por supuesto que posteriormente la madre con grandes esfuerzos legales logró revertir la situación, pero ello le provocó una gran cantidad de trámites, haber permanecido alejada un tiempo de su hija y gastos. La ejemplificación anterior, no hubiera existido por parte del padre, al tenor de la actual Ley, puesto que al escuchar a la niña y de ser necesario, sólo en presencia del juez y del personal calificado para evitar contaminación, se hubiera demostrado que todo era un montaje, se hubiera

restituido de inmediato la niña al poder de la madre y se hubiera certificado lo conducente en contra del padre por los delitos en que haya podido incurrir.

Esta claro que el Código de Menores, era una Ley que ya no se adecuaba a la realidad jurídica y que su derogación era necesaria, para garantizar a la niñez y la adolescencia con la nueva Ley emitida, la plena vigencia de los derechos humanos que les corresponden, con el pleno compromiso del Estado de garantizarles los mismos.

CAPÍTULO V

5. Atribuciones de los juzgados de paz en materia de los derechos de la niñez y la adolescencia:

5.1. Definición de juzgado:

“Tribunal de un solo juez. /Término o territorio de su jurisdicción. /Local en que el juez ejerce su función”.¹⁵

“m. Conjunto de jueces de un tribunal. //Tribunal de un solo juez. // Término o territorio de su jurisdicción. // Sitio donde se juzga”.¹⁶

5.2. Definición de juzgado de paz:

El juzgado de paz, se puede definir como el órgano jurisdiccional unipersonal, que ejerce sus funciones dentro de los límites del territorio municipal que les haya sido asignado, los cuales tienen la competencia por razón de la materia y de la cuantía fijados por la Corte Suprema de Justicia.

La importancia de los juzgados de paz, radica en que éstos son los que tienen el contacto directo con la población, y están a su alcance, ya que en la actualidad existe por lo menos un juzgado de paz en cada uno de los municipios del país, y es a donde todas las personas pueden acudir en demanda de justicia, ya que en esta clase de juzgados se atiende en horario normal de las ocho horas a las quince horas con treinta minutos y con turno el resto del tiempo, por lo que se atiende las 24 horas del día, durante todo el año, sin importar si son días hábiles o no.

¹⁵ Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 554.

¹⁶ Océano Práctico. **Diccionario de la lengua española.** Pág. 449.

Estos juzgados se conciben dentro del Organismo Judicial como la instancia más cercana a la comunidad. Válidamente podemos decir que constituyen la cara de la justicia para el ciudadano común, la figura del juez de paz es, quizás la de mayor tradición en nuestras latitudes, se le identifica como el ciudadano más honorable, de mayor experiencia, que conoce los problemas cotidianos, lo cual genera confianza en quienes acuden en procura de resolver sus conflictos.

La principal misión de los juzgados de paz, deriva precisamente de su nominación, lo que se trata es mantener la paz entre los ciudadanos, y cuando esta se ha turbado, es tarea primordial restaurarla mediante los mecanismos que la Ley permite.

5.3. Los juzgados de paz en el departamento de Sacatepéquez:

El departamento de Sacatepéquez, cuenta con 16 municipios, siendo éstos los siguientes:

La Antigua Guatemala.

Pastores.

Jocotenango.

Ciudad Vieja.

San Juan Alotenango.

San Miguel Dueñas.

San Antonio Aguas Calientes.

Santa Catarina Barahona.

Santa María de Jesús.

Magdalena Milpas Altas.

Santa Lucía Milpas Altas.

San Bartolomé Milpas Altas.

Sumpango.

Santo Domingo Xenacoj.

San Lucas Sacatepéquez, y,
Santiago Sacatepéquez.

El Organismo Judicial tiene al igual que en el resto del país un juzgado de paz en cada uno de los municipios, con lo cual se pretende que toda la población tenga un juzgado cerca al cual acudir para solucionar las controversias que pudieran surgir.

5.4. Competencia general:

La competencia se define como: “La atribución legítima a un juez u otra autoridad para el conocimiento o resolución de un asunto”. Couture la define como, “medida de jurisdicción asignada a un órgano del poder judicial, a efecto de la determinación genérica de los asuntos en que es llamado a conocer por razón de la materia, de la cantidad y del lugar. Las llamadas cuestiones de competencia se ocasionan cuando dos de ellos creen que les pertenece entender en asunto determinado”.¹⁷

La competencia es el límite de la jurisdicción, es distribuir la actividad jurisdiccional entre los diferentes órganos judiciales.

En la actualidad, los jueces de paz, son los únicos jueces que tienen competencia una competencia, mixta y amplia, que abarca varias ramas del derecho, tales como el ramo penal, civil, laboral, de familia, en materia de la niñez y la adolescencia. Dentro de los principales asuntos que conoce el juez de paz, podemos citar:

A. Ramo penal: El Artículo 44 del Código Procesal Penal confiere al juez de paz, atribuciones, las que podemos resumir así:

¹⁷ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 197.

- I. Juzgar las faltas, los delitos contra la seguridad del tránsito y aquellos cuya pena principal sea de multa conforme al procedimiento del juicio de faltas;
- II. Conocer a prevención en donde no hubiere juzgado de primera instancia, o bien se encontrare cerrado por cuestiones de horario o por alguna otra razón;
- III. Practicar las diligencias urgentes y oírán a los detenidos dentro del plazo que manda la Constitución Política de la República.
- IV. Autorizar la aplicación del criterio de oportunidad en los casos que la Ley determina.
- V. Practicar las diligencias que le son comisionadas por los jueces de primera instancia, siempre que no tengan estos su sede en la misma circunscripción municipal.
- VI. Realizar las conciliaciones que la Ley establece.

B. Ramo civil: En el área civil, los jueces de paz tienen competencia para conocer asuntos por razón de la cuantía, de conformidad con el Acuerdo 37-2006 de la Corte suprema de Justicia en la forma siguiente:

- En el municipio de Guatemala, hasta cincuenta mil quetzales (Q.50,000.00);
- En las cabeceras departamentales y en los municipios de Coatepeque del departamento de Quetzaltenango, Santa Lucía Cotzumalguapa del departamento de Escuintla, Malacatán e Ixchiguán del departamento de San Marcos, Santa María Nebaj del departamento del Quiché, Poptún del departamento de Petén, Santa Eulalia del departamento de Huehuetenango, y Mixco, Amatitlán y Villa Nueva del departamento de Guatemala, hasta veinticinco mil quetzales (Q.25,000.00);
- En los municipios no comprendidos en los casos anteriores, hasta quince mil quetzales (Q.15,000.00);
- Todos los jueces de paz tienen competencia para conocer asuntos de ínfima cuantía hasta por diez mil quetzales (Q.10,000.00).

B. Ramo de familia: En este ramo los jueces de paz tienen competencia para conocer asuntos por razón de la cuantía, de conformidad con el Acuerdo 6-97 de la Corte Suprema de Justicia, el cual establece: “Artículo 1º. Lo siguiente: Los juzgados de paz de los municipios del departamento de Guatemala, los de las cabeceras departamentales y de los demás municipios del interior de la república, conocerán en primera instancia los asuntos de familia de ínfima cuantía, la cual se fija hasta en seis mil quetzales (Q. 6,000.00)”. También tienen competencia para aplicar los asuntos que determina la Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar, cuando por razón de horario o distancia, las personas no pudieran acudir al juzgado de primera instancia de familia.

D. Ramo laboral: En materia laboral, de conformidad con el Artículo 291 del Código de Trabajo, los juzgados de paz conocen de todos aquellos conflictos de trabajo cuya cuantía no exceda de tres mil quetzales (Q.3,000.00). Se determina también que todos los jueces de paz de la república tienen competencia para conocer de esos conflictos donde no hubiese jueces privativos de trabajo y previsión social.

E. Otros asuntos de su competencia: La competencia del juez de paz es amplia como ya se dijo, abarca todo lo que tenga que ver con su municipio, y además de la competencia anteriormente indicada y la que le otorga la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, también práctica diligencias relacionadas con la justicia constitucional y otras leyes, tales como la práctica de exhibiciones personales, notificaciones de amparos, inconstitucionalidades, se diligencian asuntos de carácter administrativo, tales como las solicitadas por la Contraloría General de Cuentas de la Nación relativas a notificaciones relacionadas a las leyes de probidad, de la Contraloría General de Cuentas, se atienden asuntos relacionados con extravíos de documentos y objetos como parte de un servicio público, y algo muy importante se realizan audiencias de

conciliación que tiene que ver con todas las ramas de derecho, con lo cual en gran medida se logra desjudicializar la administración de justicia.

5.5. Competencia del juez de paz en materia de la Ley de protección integral de la niñez y la adolescencia:

La Ley, le confiere al juez de paz, competencia en dos clases de asuntos, de conformidad con el Artículo 103:

1. En materia de protección de la niñez y de la adolescencia:

- Conocer y resolver las solicitudes de medidas cautelares que sean necesarias para el cese de la amenaza o violación de un derecho humano de la niñez y adolescencia, pudiendo dictar medidas, tales como: Ordenar el tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico, en régimen de internamiento en hospital o tratamiento ambulatorio, la colocación provisional del niño, niña o adolescente en una familia sustituta; abrigo temporal en una entidad pública o privada conforme cada caso en particular, en caso de delito o falta cometido por adulto o adolescente, certificar lo conducente al juzgado correspondiente y también en el caso de maltrato o abuso sexual, se puede ordenar el retiro del agresor o separación de la víctima del hogar según las circunstancias.
- Supervisar la ejecución de las medidas cautelares y definitivas que el juez de la niñez y la adolescencia dicte y que le sea solicitado.
- Remitir lo actuado una vez decretada la medida cautelar, a primera hora hábil del día siguiente al juzgado de la niñez y la adolescencia que corresponda.

2. En materia de adolescentes en conflicto con la Ley penal:

- Conocer, tramitar, juzgar y resolver los hechos atribuidos a los adolescentes, constitutivos de faltas o delitos contra la seguridad de

tránsito y delitos cuya pena máxima de prisión no sea superior a los tres (3) años, o consistan en pena de multa, de conformidad con las diferentes leyes penales, lo que se tramitará de acuerdo con el juicio de faltas que determina el Código Procesal Penal, respetando los principios, derechos y garantías que la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia les reconoce.

- En el caso anterior, están autorizados para promover y autorizar la conciliación, la remisión y el criterio de oportunidad.
- En casos de flagrancia o de presentación del adolescente sindicado de delito, se pronunciará sobre su situación jurídica y procesal, pudiendo sujetar a proceso al adolescente o bien otorgarle una falta de merito, ordenando su inmediata libertad.
- Al quedar sujeto a procedimiento el adolescente, tiene competencia para disponer la medida de coerción adecuada y ordenará la práctica de las diligencias necesarias para esclarecer el hecho.
- Cuando la conducta ilegal atribuida al adolescente no sea de su competencia y conozca a prevención, remitirá lo actuado al juez de la niñez y adolescencia y de adolescentes en conflicto con la Ley penal, a la primera hora hábil del día siguiente.

5.6. Aplicación del principio del interés superior del niño o de la niña por parte del juez de paz:

El juez de paz desarrolla una función primordial en la aplicación del principio del interés superior del niño y de la niña, y en especial en el interior de Guatemala, en el área rural, este funcionario judicial es quien primero conoce los problemas que afectan a la niñez y a la adolescencia; es por ello que tiene en sus manos desde el inicio de cualquier diligencia que involucre a este sector de la población, el garantizar éste principio. Para el efecto en toda resolución judicial que dicte, debe asegurarse de escuchar al niño, la niña o adolescente, con el objeto de asegurar que éste haga uso del derecho de opinión que le corresponde como un derecho humano individual, para que

se pueda expresar, contar que le paso, como fue, que desea, con quien quiere estar; el juez debe asegurarle el ejercicio y disfrute de todos los derechos que la Ley le otorga, debe respetarle sus vínculos familiares, sus costumbres, sus creencias religiosas, culturales, lingüísticas, todo esto de acuerdo a su edad y madurez. El juez ésta obligado a resolver lo que sea mejor al niño, lo que por supuesto no implica que se haga su voluntad, ya que en ocasiones los niños y niñas son manipulados por adultos, por lo que el juez debe asegurarse que las opiniones de los niños y niñas sean genuinas, y de ser necesario deberá escucharlos en privado, ya que en algunos casos, los adultos que acompañan a los niños y niñas, influyen negativamente sobre ellos, y cuando se les pregunta sobre el hecho sujeto a investigación, los adultos que los acompañan, con un solo gesto, una mirada, o con una simple seña, hacen que los niños digan o hagan lo que ellos quieren, por lo que en algunos casos da buen resultado escucharlos en privado, pero al referirme en privado, no me refiero específicamente al derecho a la privacidad y al principio de confidencialidad que garantizan los Artículos 152 y 153 de dicha Ley, sino a que el juez lo escuche sin la presencia del padre, la madre o la persona que lo acompañe, para que él pueda expresarse en forma libre y espontánea y no estar sujeto a ningún tipo de influencia, es por ello que al aplicar este principio el juez debe asegurarse que la expresión sea libre y sin contaminación alguna, a efecto de que la decisión que adopte, responda genuinamente a lo más conveniente para ese niño o niña y se pueda garantizar la protección a sus derechos.

Es importante recordar que cuando el juez de paz resuelve alguna situación relacionada con la niñez y la adolescencia, generalmente lo hace en condiciones difíciles y muy distintas a un juez de primera instancia quien sí, cuenta con facilidades para realizar en mejor forma su labor, por lo regular el juez de paz, lo hace en horas o días inhábiles, no cuenta con personal calificado en la materia, no tiene, ni cuenta en esos momentos con la asesoría de psicólogos, trabajadores sociales, pedagogos, médicos, las demás instituciones que tiene relación con la materia no llegan en esos momentos a los lugares donde el juez desarrolla su función, en muchas ocasiones cuando es necesario llevar a un determinado lugar a un niño o niña, no se cuenta con los medios necesarios, la Policía Nacional Civil que es la única institución que auxilia en

esos momentos, no cuenta en muchos municipios con vehículos para prestar ese apoyo, razón por la cual el juez de paz al aplicar este principio, fundamentalmente debe tomar en cuenta siempre lo que se considera mejor para la niñez y la adolescencia, basándose en la opinión de éstos, pero tomando en cuenta siempre el aspecto de la edad y madurez de quien en ese momento es sujeto de derechos, en su propia experiencia y en garantizar en sus resoluciones los derechos que las leyes establecen y los que son inherentes a las personas.

CAPÍTULO VI

6. Resultado del trabajo de campo realizado:

El presente trabajo de tesis tiene como propósito investigar las razones por las cuales los jueces y juezas de paz del departamento de Sacatepéquez, no respetan ni garantizan el principio del interés superior del niño y la niña, principalmente porque aún se conservan resabios del Código de Menores derogado, el cual no le daba ninguna importancia al interés de la niñez, ya que éste se fundamentaba en la doctrina de la situación irregular, mientras que la actual Ley, se fundamenta en la doctrina de la protección integral.

El departamento de Sacatepéquez, cuenta con dieciséis municipios, y dentro de cada uno de ellos, la Corte Suprema de Justicia con el objeto de darle cumplimiento al mandato constitucional de garantizarle a todos los habitantes de la república el acceso a la justicia, cuenta con un juzgado de paz, al igual que en el resto de los municipios del país, los cuales tienen competencia territorial, para conocer de los asuntos dentro de su respectiva jurisdicción municipal, siendo que hasta antes de 1999, no se contaba con juzgados en cada municipio, por lo que un juzgado de paz, cubría dos o tres municipios, recordándose los famosos juzgados comárcales, los cuales le ocasionaban muchos problemas a la población, ya que para acudir en demanda de la solución de algún litigio se tenían que trasladar de un municipio a otro, lo que implicaba gastos de transporte y pérdida de tiempo, lo que incidía en que en muchas ocasiones las personas prefieran no acudir a los juzgados y especialmente en los asuntos relativos a la niñez y la adolescencia, lo cual fue superado, al contarse con un juzgado en cada municipio, los cuales brindan la atención necesaria las veinticuatro horas del día.

Para realizar el trabajo de campo, se recurrió a realizar una encuesta que abarcara el cincuenta por ciento de los jueces de paz del departamento de Sacatepéquez (8 jueces y juezas), cuyo resultado se analiza a continuación:

Pregunta uno:

¿Cuántos años tiene usted de desempeñar el cargo?

Con esta interrogante se comprobó que en promedio los jueces y juezas de paz tienen nueve años de estar desempeñando el cargo, ya que cuatro de ellos tienen cinco, doce, trece y catorce años de desempeñarlo y los otros, cuatro tienen siete años, con este dato se logró establecer que la totalidad de jueces encuestados, ya se encontraban nombrados cuando entró en vigencia la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, razón por la cual conocen y aplicaron el anterior Código de Menores.

Pregunta dos:

¿Podría explicar lo que significa para usted “Principio del interés superior del niño?”

En cuanto a esta interrogante los encuestados coincidieron en que se trata de una garantía que debe de aplicarse en toda resolución que se adopte en relación a la niñez, que les asegure el ejercicio y disfrute de sus derechos, así como que, debe de escuchárseles para poder adoptar la mejor decisión sobre el caso en particular.

Pregunta tres:

¿Aplica usted este principio en las resoluciones que dicta?

Respecto a esta interrogante, el 100% de los encuestados respondió que si aplica este principio en las resoluciones que dicta.

Pregunta cuatro:

¿En qué forma aplica usted el interés superior del niño en sus resoluciones?

Las respuestas a esta pregunta fueron variadas y dentro de las formas de aplicación del interés superior del niño o de la niña están:

- En la fundamentación de las resoluciones, cuando se toma como base y en primer lugar el bienestar del niño o de la niña que se protege.
- Como fundamento legal.

- Si el niño o niña, ya sabe hablar, se le escucha para que opine, y así se toma la decisión.
- Instruyéndolos, dándoles charlas.
- En los fallos que dicto en los cuales protejo a la niñez.
- Otorgándoles una protección jurídica preferente.
- Tomando en cuenta lo que el niño o niña me manifestó en su declaración, respecto a lo que desea, siempre y cuando esto sea lo mejor para él o ella.

Pregunta cinco:

¿Qué ventajas encuentra usted al aplicar el principio del interés superior del niño?

Dentro de las ventajas indicadas por los encuestados están:

- Que se garantiza la libertad, el desarrollo e integridad de la niñez.
- Que es el Estado el que garantiza los derechos y los protege.
- Da seguridad al niño en sus actuaciones, al sentirse protegido.
- Da a la niñez deseos de superación al saberse protegido.
- El niño o niña siente que su opinión es importante.
- El juez no se ve obligado a fallar a favor de los adultos, si no que toma en cuenta al niño o niña.
- Da estabilidad emocional al niño o niña, pues se siente bien con la decisión tomada en base a su opinión.
- Aplicación amplia de la Ley.
- La creación de las condiciones adecuadas de protección.
- Se evitan amenazas y violación de derechos humanos.
- Se garantiza la seguridad y el bienestar de los niños.
- Que al tomar en cuenta el interés de la niñez, la resolución que se adopta es más humana.

Pregunta seis:

¿Encuentra usted desventajas al aplicar el principio del interés superior del niño?

Respecto a esta interrogante el 75% de los encuestados indicó que no encuentra ninguna desventaja, y solo el 25% considero que si existen desventajas.

Pregunta siete:

Dentro de las desventajas que se mencionan están:

- No existe la infraestructura necesaria para darle la protección y el tratamiento adecuado a los niños y niñas.
- No existen hogares sustitutos, en los cuales en un momento dado se puedan colocar a los niños, ya que en muchas ocasiones por alguna razón ya no quieren estar con la persona que viola sus derechos y no existen familiares que se quieran hacer cargo de ellos, pero tampoco desean irse a un hogar, ya que tienen miedo de los mismos.
- El juez de paz que es el que tiene el contacto directo con el niño o niña, al momento de resolver, no dispone de ningún medio para garantizar efectivamente este principio.
- Cuando se resuelve en avanzadas horas de la noche o de la madrugada. No existen vehículos para transportar a los interesados a lugares en donde se les pueda dar una efectiva protección.
- En ocasiones hay niños que son enseñados a mentir y bajo ofrecimiento dicen lo que a un adulto le conviene, esto es una desventaja, puesto que el juez de paz debe resolver en ese momento la situación y no dispone de informes técnicos para decidir, por supuesto su decisión puede ser revisada posteriormente, pero mientras, se adopta la decisión en esas condiciones.

CONCLUSIONES

1. Antes de que entrara en vigencia la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, la observancia del principio del interés superior de la niñez, era nula, no obstante que el mismo se encuentra reconocido en la Convención sobre los Derechos del Niño; por lo que siendo derecho positivo, no tenía vigencia, esto debido a que subsisten resabios del abrogado Código de Menores.
2. En virtud de que los jueces y juezas de paz tienen limitada su competencia por razón de turno para conocer asuntos relativos a la violación y protección de los derechos de la niñez y la adolescencia, los que están protegidos por la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia; limitación que genera consecuencias negativas al no permitirles aplicar en un cien por ciento el principio del interés superior de la niñez, cuando resuelven en horas y días inhábiles.
3. Cuando entró en vigencia la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, el cien por ciento de los jueces de paz del departamento de Sacatepéquez, ya se encontraban nombrados como tales, razón por la cual conforme a la investigación realizada se establece que en las resoluciones que dictan aplican el principio del interés superior del niño y la niña.
4. Cuando se presentan casos en donde se encuentran involucrados niños, niñas y adolescentes, en la mayoría de ocasiones éstos son manipulados por personas adultas, para que declaren sobre los hechos de acuerdo a la conveniencia del adulto, y al no contar el juez de paz con personal idóneo (psicólogos, trabajadores sociales, etc.), éste adopta su decisión conforme a la situación de hecho existente lo cual impide que se resuelva totalmente conforme al interés superior de estos.

5. En el departamento de Sacatepéquez, los jueces de paz han recibido capacitación en relación a la aplicación de la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, lo que a incidido en que los jueces al resolver apliquen el principio que la misma contiene, con lo cual esta cambiando la forma de enfocar y resolver los casos que conocen, en los cuales están involucrados niños, niñas y adolescentes.

RECOMENDACIONES

1. Que la Corte Suprema de Justicia capacite a la totalidad de jueces y juezas de paz, en relación a la aplicación de la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, y específicamente en relación al principio del interés superior de la niñez.
2. Que la Corte Suprema de Justicia, dote al departamento de Sacatepéquez, con un equipo integrado por psicólogos y trabajadores sociales, que puedan asistir a cualquiera de los dieciséis jueces de paz, cuando les toque aplicar dicha Ley, en horas y días inhábiles.
3. Que la Corte Suprema de Justicia dote de la infraestructura necesaria a los jueces de paz del departamento de Sacatepéquez, a efecto de que puedan aplicar en forma integral el principio del interés superior de la niñez.
4. Que el Organismo Ejecutivo y la Corte Suprema de Justicia, imparta cursos, talleres, seminarios y capacitaciones a padres y madres de familia, sobre el significado del principio del interés superior de la niñez, a efecto de que lo conozcan y lo apliquen en sus respectivas familias.
5. Que el Estado inicie una campaña publicitaria con las instituciones que tienen relación con la aplicación de la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, tales como la Procuraduría General de la Nación, Ministerio Público, Organismo Judicial, Policía Nacional Civil y el Procurador de los Derechos Humanos, dirigida a toda la población, a efecto de que se conozca y se aplique en toda clase de relación el principio del interés superior de la niñez.

6. Que los jueces y juezas de paz, atiendan en forma personal y no por medio de los auxiliares judiciales, todos los casos en que se vea involucrada la niñez y la adolescencia, a efecto de que se garantice plenamente la positividad del interés superior de la niñez.

7. Que cuando el Congreso de la República de Guatemala, emita leyes, tales como la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, se tome en cuenta la realidad nacional creando la infraestructura necesaria para que se pueda aplicar la misma y se cumplan los objetivos para los cuales se emiten.

ANEXOS

ANEXO I

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

ENCUESTA A JUECES DE PAZ DEL DEPARTAMENTO DE SACATEPÉQUEZ.

Señor Juez de Paz, de manera atenta solicito su colaboración, a efecto de responder la presente encuesta, cuyo objeto es puramente académico y es en relación al punto de tesis denominado **“ANÁLISIS DEL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y LA NIÑA CONTENIDO EN LA LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA”**.

Por favor, conteste las siguientes preguntas:

1. ¿Cuántos años tiene usted de desempeñar el cargo?

_____.

2. ¿Podría explicar lo que significa para usted “Principio del Interés Superior del Niño?”

_____.

3. ¿Aplica usted este principio en las resoluciones que dicta?

SI _____ NO _____.

4. ¿En que forma aplica usted el interés superior del niño en sus resoluciones? _____

_____.

5. ¿Qué ventajas encuentra usted al aplicar el Principio del Interés Superior del Niño?

- _____.
- _____.
- _____.

6. ¿Encuentra usted desventajas al aplicar el Principio del Interés Superior del Niño?

SI _____ NO _____.

7. ¿Si la respuesta anterior es afirmativa, mencione las desventajas que encuentra?

_____.

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN.

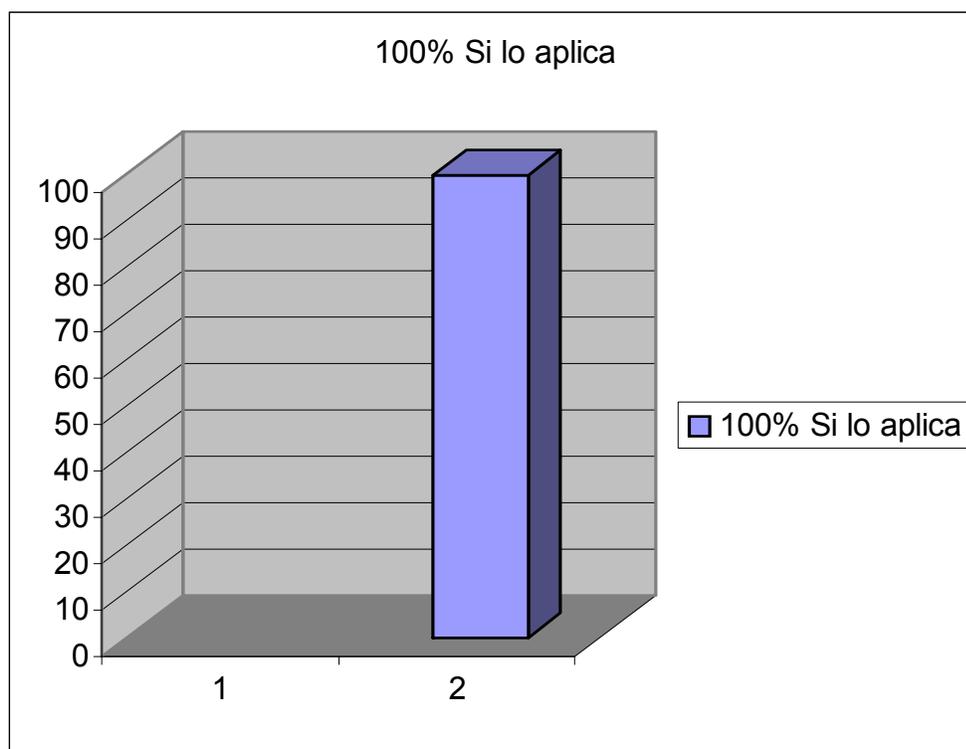
ANEXO II

Gráfica No. 1.

Pregunta:

¿Aplica usted este principio en las resoluciones que dicta?

Respecto a esta interrogante, el 100% de los encuestados respondió que si aplica este principio en las resoluciones que dicta.

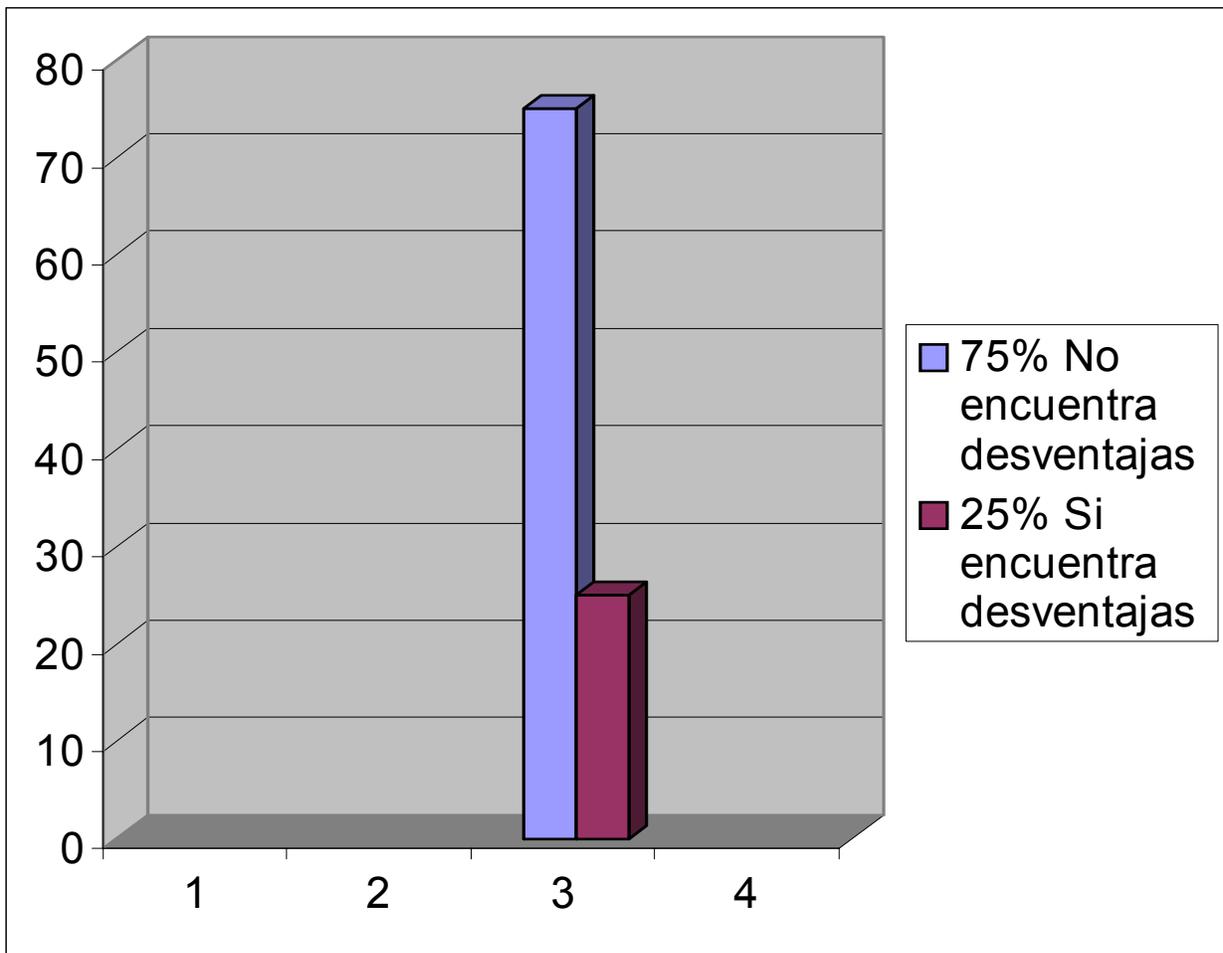


ANEXO III

Gráfica No. 2

Pregunta:

¿Encuentra usted desventajas al aplicar el Principio del Interés Superior del Niño?
Respecto a esta interrogante el 75% de los encuestados indicó que no encuentra ninguna desventaja, y solo el 25% consideró que si existen desventajas.



BIBLIOGRAFÍA

BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil.** Guatemala: Ed. estudiantil fénix, cooperativa de ciencia política R.L. Universidad de San Carlos de Guatemala, marzo 1998. 480 Págs.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1978.

DE CASTAÑEDA, Ester S. **Estudios sociales. Primer curso.** Guatemala: Ed. del Ejército, diciembre de 1979. 270 Págs.

DE LEÓN CARPIO, Ramiro. **Catecismo constitucional.** Guatemala C.A.: Instituto de investigación y capacitación Atanasio Tzul. 94 Págs.

HERRADOR SANDOVAL, Arturo. **Módulo de formación continuada.** Derecho constitucional y derechos humanos. Guatemala. Escuela de estudios judiciales. Unidad de capacitación del Organismo Judicial. 2002. 106 Págs.

OCÉANO Práctico. **Diccionario de la lengua española.** México: Ed. Océano de México, 2005. 792 Págs.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 26^a ed. Buenos S.R.L. Viamonte 1730 piso 1º. Buenos Aires, República Argentina: Ed. Heliasta, 1999. 1038 Págs.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español.** 3ed,; 5t,; Madrid, España: Ed. Pirámide, S.A., 1976. 696 Págs.

SOLÓRZANO, Justo. **La Ley de protección integral de la niñez y adolescencia una aproximación a sus principios, derechos y garantías.** Guatemala, Guatemala: Ed. Superiores, S.A., 2004. 210 Págs.

SOLÓRZANO, Justo. **Lectura político criminal del Código de Menores en Guatemala.** Guatemala: Publicación del Organismo Judicial, dentro del proyecto "Implementación de la Convención sobre los Derechos del Niño", junio de 2000. 52 Págs.

SOLÓRZANO, Justo. **Los derechos humanos de la niñez y su aplicación judicial.** 2da. Impresión, Guatemala: Artgrafic de Guatemala, 2004. 180 Págs.

Legislación:

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

Código Civil. (Decreto ley 106, 1964).

Código Procesal Civil y Mercantil. (Decreto ley 107, 1964).

Código de Menores (Decreto 78-79 del Congreso de la República de Guatemala, derogado, 1979).

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

Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar. (Decreto 97-96 del Congreso de la República de Guatemala, 1996).

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

Ley de Tribunales de Familia, **1964.**

Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, **1989.**

Convención Internacional sobre Derechos Humanos, 1969.