

**UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"CONTRADICCIÓN ENTRE LAS ATRIBUCIONES LEGALES DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, EN EL PROCESO DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA AMENAZADA O VIOLADA EN SUS DERECHOS HUMANOS, FRENTE A SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES"  
TESIS DE GRADO

**JOHNNY EFRÉN FRANCISCO ESTEBAN**  
CARNET 21000-07

HUEHUETENANGO, FEBRERO DE 2015  
CAMPUS "SAN ROQUE GONZÁLEZ DE SANTA CRUZ, S. J." DE HUEHUETENANGO

**UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"CONTRADICCIÓN ENTRE LAS ATRIBUCIONES LEGALES DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, EN EL PROCESO DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA AMENAZADA O VIOLADA EN SUS DERECHOS HUMANOS, FRENTE A SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES"  
TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE  
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR  
**JOHNNY EFRÉN FRANCISCO ESTEBAN**

PREVIO A CONFERÍRSELE  
LOS TÍTULOS DE ABOGADO Y NOTARIO Y EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

HUEHUETENANGO, FEBRERO DE 2015  
CAMPUS "SAN ROQUE GONZÁLEZ DE SANTA CRUZ, S. J." DE HUEHUETENANGO

## **AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**

RECTOR: P. EDUARDO VALDES BARRIA, S. J.  
VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO  
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: DR. CARLOS RAFAEL CABARRÚS PELLECCER, S. J.  
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.  
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS  
SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

## **AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO  
VICEDECANO: MGTR. PABLO GERARDO HURTADO GARCÍA  
SECRETARIO: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN

## **NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN**

LIC. MARVIN NOE LOPEZ LUCAS

## **TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN**

LIC. CARLOS DAVID GUTIERREZ MORALES

Huehuetenango, 26 de noviembre de 2014.

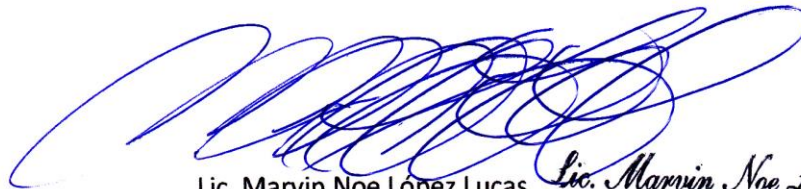
Director de Área Privada,  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales,  
Universidad Rafael Landívar,  
Ciudad de Guatemala.

Respetable señor Director:

Hago de su conocimiento que he finalizado el proceso de asesoría de la tesis denominada: **“Contradicción entre las atribuciones legales de la Procuraduría General de la Nación, en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, frente a sus atribuciones Constitucionales”**, del estudiante: JOHNNY EFRÉN FRANCISCO ESTEBAN, con carné estudiantil número: 21000-07; conforme lo establecido en el instructivo para elaboración de tesis de graduación de la facultad de ciencias jurídicas y sociales.

Asimismo, hago de su conocimiento que al haber efectuado el estudio y asesoramiento correspondiente, he determinado que la presente investigación es un aporte a las ciencias jurídicas y sociales, es de tipo monográfico. La redacción del documento es clara y coherente, la bibliografía es apropiada al tema. Las conclusiones y recomendaciones guardan relación con el tema investigado.

Durante la asesoría el estudiante demostró interés y dio el seguimiento correspondiente, sujetándose a las recomendaciones que se le fueron haciendo, por lo que considero que se ha concluido con la labor encomendada de asesoría y por lo tanto apruebo el trabajo investigado y **emito DICTAMEN FAVORABLE de asesoría de tesis**, para que la misma pueda someterse a la consideración de las autoridades académicas de la Universidad Rafael Landívar en las etapas siguientes, a fin de que el estudiante Johnny Efrén Francisco Esteban pueda continuar con los trámites respectivos para poder optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos profesionales de Abogado y Notario.



Lic. Marvin Noe López Lucas  
Abogado y Notario  
Asesor de tesis  
Colegiado 8447

*Lic. Marvin Noe López Luca.*  
ABOGADO Y NOTARIO



LICENCIADO:  
*Carlos David Gutierrez Morales*  
Abogado y Notario

Huehuetenango, 03 febrero de 2,015

M.A. Enrique Sánchez Úsera  
Director del área de Ejes Transversales  
Universidad Rafael Landívar

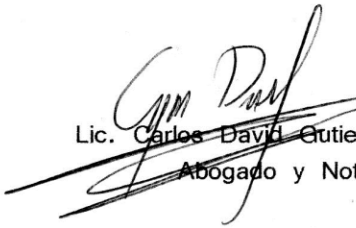
Estimado M.A. Sánchez:

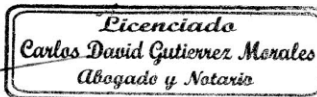
De acuerdo al nombramiento otorgado por el Consejo de Facultad, para ser Revisor de Forma y Fondo de la tesis de grado titulada: **“CONTRADICCIÓN ENTRE LAS ATRIBUCIONES LEGALES DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, EN EL PROCESO DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA AMENAZADA O VIOLADA EN SUS DERECHOS HUMANOS, FRENTE A SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES”** del estudiante: **JOHNNY EFRÉN FRANCISCO ESTEBAN**, quien se identifica con carné universitario número: **21000-07**, informo:

- A. Procedí a revisar íntegramente el documento presentado por el estudiante, del análisis del mismo, se hicieron una serie de recomendaciones a fin que dicho documento cumpliera con los requisitos mínimos establecidos por la facultad.
- B. El estudiante ha realizado las correcciones indicadas y las mismas hacen de dicha investigación un estudio completo, actual y valioso como aporte para el estudio del derecho constitucional guatemalteco.
- C. Cumplidos los requisitos tanto de forma como de fondo del trabajo de grado, en mi calidad de revisor de Forma y Fondo, otorgo **DICTAMEN FAVORABLE** para que el estudiante de la facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales: **JOHNNY EFRÉN FRANCISCO ESTEBAN**, pueda solicitar la autorización para la publicación de su tesis de grado titulada: **“CONTRADICCIÓN ENTRE LAS ATRIBUCIONES LEGALES DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, EN EL PROCESO DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA AMENAZADA O VIOLADA EN SUS DERECHOS HUMANOS, FRENTE A SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES”**.

Sin otro particular.

Atentamente,

  
Lic. Carlos David Gutierrez Morales  
Abogado y Notario





Universidad  
Rafael Landívar  
Tradición Jesuita en Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
No. 07469-2015

### Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado del estudiante JOHNNY EFRÉN FRANCISCO ESTEBAN, Carnet 21000-07 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus de Huehuetenango, que consta en el Acta No. 0737-2015 de fecha 3 de febrero de 2015, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"CONTRADICCIÓN ENTRE LAS ATRIBUCIONES LEGALES DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, EN EL PROCESO DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA AMENAZADA O VIOLADA EN SUS DERECHOS HUMANOS, FRENTE A SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES"

Previo a conferírsele los títulos de ABOGADO Y NOTARIO y el grado académico de LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 4 días del mes de febrero del año 2015.

  
MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN, SECRETARIO  
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
Universidad Rafael Landívar



## **AGRADECIMIENTOS**

Gracias Dios por ser mi inspiración para ser cada día mejor en todos los ámbitos de mi vida, y por la oportunidad de llegar al grado académico que estoy cercano a obtener. Tú eres quien da la inteligencia y la tesis que contiene este documento es una pequeña muestra de ello. He aprendido cosas valiosas y también sé que debo mejorar en muchos aspectos, pero creo que lo puedo lograr con esfuerzo y dedicación; apenas este es el primero de muchos pasos pero uno de los más importantes. Por favor te pido que me guíes por el camino correcto. Gracias por tu fidelidad, amor y confianza en mí. A ti te dedico todos mis logros.

Gracias a Simona José Esteban Domingo, porque tengo la gran dicha de que sea mi madre, su ayuda ha sido incondicional. También a mi abuelita Juana Pablo o Juana Domingo Alonzo, a mi papá Efrén Francisco Pedro, a mis hermanos Erwin Christian Francisco Esteban, Juana Shuwell Francisco Esteban, Sherlin Maité Francisco Esteban y Alí Muhammed Francisco Esteban, porque ustedes forman parte de todo esto.

**RESPONSABILIDAD: el autor será responsable del contenido y conclusiones del presente trabajo de tesis.**



## **ABREVIATURAS**

<b>PGN</b>	Procuraduría General de la Nación
<b>CPRG</b>	Constitución Política de la República de Guatemala
<b>LPINYA</b>	Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia
<b>LAEPYC</b>	Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad

## RESÚMEN EJECUTIVO

La presente investigación se refiere a las atribuciones que la Procuraduría General de la Nación ejerce en el proceso de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, establecidas en el decreto 27-2003, Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, especialmente cuando el sujeto activo es el Estado de Guatemala. Y la contradicción u oposición que dichas atribuciones generan frente a las atribuciones constitucionales de dicha institución estatal, específicamente lo que establece el artículo 252 de la Constitución Política de la República de Guatemala en su parte conducente: “*La Procuraduría General de la Nación tiene a su cargo la función de asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales y que El Procurador General de la Nación ejerce la representación del Estado*”. Esta comparación de atribuciones evidencia la doble representación de dicha institución en el mismo proceso.

Existe discrepancia entre los preceptos de una ley y un mandato constitucional, a pesar de que todas las instituciones públicas y órganos del Estado, deben adecuar su actuación a lo que expresa en primer lugar la constitución, debido a que la estructura del Estado se compone de una pluralidad de órganos, razón por la cual se dice que es un ser organizado y complejo. En este caso, se estudia desde el punto de vista de supremacía constitucional y fortalecimiento del estado de derecho en Guatemala, cómo se configura dicha contradicción y su incidencia en la práctica.

## ÍNDICE

	Pág.
<b>INTRODUCCIÓN</b>	i
<b>CAPÍTULO 1</b>	
<b>LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN</b>	1
1.1 Antecedentes históricos (Ministerio Público)	2
1.2 Definición (Procuraduría General de la Nación)	8
1.3 Misión	9
1.4 Visión	9
1.5 Organización institucional	9
1.5.1 Procurador General de la Nación	10
1.5.2 Sección de procuraduría	11
1.5.3 Sección de consultoría	12
1.5.4 Procuraduría de la niñez y adolescencia	12
1.5.5 Secretaría general	13
1.5.6 Abogacía del Estado área civil	13
1.5.7 Unidad abogacía del Estado área penal	13
1.5.8 Abogacía del Estado área laboral	13
1.5.9 Unidad de lo contencioso administrativo	13
1.5.10 Unidad de asuntos constitucionales	13
1.5.11 Unidad de medio ambiente	13
1.5.12 Unidad de protección de los derechos de la mujer	13
1.5.13 Extinción de dominio	13
1.5.14 Dirección financiera	13
1.5.15 Dirección administrativa	13
1.5.16 Departamento de recursos humanos	13
1.5.17 Unidad de auditoría interna	13
1.5.18 Unidad de comunicación social e información pública	13
1.6 Marco legal en Guatemala	14

1.7 Separación del Ministerio Público	16
1.8 Atribuciones generales de la PGN	19
1.9 Atribuciones constitucionales de la Procuraduría General de la Nación	21

## **CAPÍTULO 2**

### **PROCESO DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA AMENAZADA O VIOLADA EN SUS DERECHOS HUMANOS**

2.1 Definición de proceso	27
2.2 Naturaleza jurídica del proceso	28
2.2.1 Doctrinas privatistas	28
2.2.2 Doctrinas publicistas	29
2.3 Principios del proceso	32
2.4 Derechos de la niñez y adolescencia que pueden ser amenazados o violados	35
2.5 Derechos y garantías fundamentales en el proceso de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos	37
2.6 Medidas cautelares	39
2.7 Etapas procesales	41
2.8 Normas supletorias	46
2.9 Atribuciones específicas de la PGN en este proceso	46
2.10 Esquema del proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada en sus derechos humanos	48

## **CAPÍTULO 3**

### **LA CONSTITUCIÓN Y LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO CONSTITUCIONAL**

3.1 El derecho constitucional	49
3.2 Definición de constitución	50
3.3 Tipos de constitución	53
3.4 La Constitución Política de la República de Guatemala	54
3.5 Principios del derecho constitucional	56
3.6 Garantías constitucionales y defensa del orden constitucional	62
3.6.1 Inconstitucionalidad de leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general	62

3.6.2 Inconstitucionalidad de leyes en casos concretos	65
3.6.3 Amparo	66

#### **CAPÍTULO 4**

### **SENTENCIAS DICTADAS EN PROCESOS DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA AMENAZADA O VIOLADA EN SUS DERECHOS HUMANOS**

4.1 Primera sentencia	71
4.2 Segunda sentencia	74

#### **CAPÍTULO 5**

ANÁLISIS, DISCUSIÓN Y PRESENTACIÓN DE RESULTADOS	77
CONCLUSIONES	82
RECOMENDACIONES	83
REFERENCIAS	84
ANEXOS	90

## INTRODUCCIÓN

La presente tesis consiste en una investigación monográfica, es decir, jurídico descriptiva, en la cual se detallan las atribuciones de la Procuraduría General de la Nación en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, regulado en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, puesto que es la institución encargada de la investigación en ese proceso específico. Desde el enfoque del principio de supremacía constitucional, se refiere específicamente a que el Estado de Guatemala puede ser un sujeto activo en aquél proceso, consecuentemente las atribuciones de la Procuraduría General de la Nación que por imperativo constitucional debe representar al Estado de Guatemala en toda clase de asuntos, caerían en contradicción o incompatibilidad, al representar al mismo tiempo a los sujetos activo y pasivo, circunstancia inadmisibile.

Para el efecto, se debe tomar en cuenta que la Procuraduría General de la Nación -PGN- es una institución eminentemente técnica, con actividades orientadas a asesorar a todas las entidades y órganos estatales (ejecutivo, legislativo y judicial) y corresponde al Procurador General de la Nación la representación legal del Estado de Guatemala en todas las instancias que sean determinadas por la ley; institución creada a través de las reformas constitucionales aprobadas por el Congreso de la República el 17 de noviembre de 1993. Su historia, marco legal en Guatemala y competencias generales se abordan en el capítulo 1 del presente trabajo.

El proceso de protección de la niñez y adolescencia, es destinado a proteger y resguardar la integridad física y psicológica de los niños o adolescentes que son sujetos de amenaza o violación en sus derechos humanos, pues por ser un grupo vulnerable requiere de una atención especializada y de una normativa jurídica que los proteja de tales amenazas o violaciones; tal como se detalla en el capítulo 2.

Asimismo, el capítulo 3 de la tesis se refiere a la constitución y a los principios del derecho constitucional, temas que constituyen un eje importante de la investigación

por su gran trascendencia histórica, internacional y en especial la constitución que en muchos países constituye el pilar del marco jurídico de su legislación, y en Guatemala es la ley más importante a cuyo alrededor giran todas las demás leyes, es decir, que todas las normas contenidas en la constitución pueden ser desarrolladas por otras normas y otras leyes, pero las constitucionales nunca pueden ser contrariadas o tergiversadas.

En el capítulo 4 se hace referencia a resoluciones judiciales en Guatemala dictadas en procesos de protección de la niñez y adolescencia, que guardan estrecha relación con el tema central, para finalmente en el capítulo 5 dar a conocer el análisis, discusión y presentación de resultados.

Este trabajo es consecuencia de la investigación sobre obras científicas utilizadas e inclusive jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, habiendo empleado también los métodos históricos, deductivos e inductivos. El marco teórico es apoyado por encuestas dirigidas a distintos empleados públicos que laboran en instituciones relacionadas con la investigación.

La pregunta de la investigación es la siguiente: ¿por qué se dice que existe contradicción o incompatibilidad entre las atribuciones legales de la Procuraduría General de la Nación, en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, cuando el sujeto activo es el Estado de Guatemala; frente a sus atribuciones constitucionales?

En cuanto a los objetivos de la investigación, el general consiste en determinar si existe contradicción o incompatibilidad entre las atribuciones legales de la Procuraduría General de la Nación, en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, cuando el sujeto activo (violador) es el Estado de Guatemala; frente a sus atribuciones constitucionales.

Mientras que los objetivos específicos son:

a) Determinar qué es la Procuraduría General de la Nación y cuáles son sus atribuciones que regula la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos.

b) Establecer cómo se desarrolla el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, y sus etapas.

c) Describir en qué consiste la supremacía constitucional y demás principios del derecho constitucional.

d) Determinar cuáles son las atribuciones constitucionales de la Procuraduría General de la Nación.

Asimismo, se trazaron los siguientes alcances de la investigación: se circunscribe en el ámbito territorial al municipio de Huehuetenango, debido a que en este punto geográfico existen elementos adecuados para realizar la investigación, se cuenta con una delegación de la Procuraduría General de la Nación, existe un Juzgado de la Niñez y Adolescencia y Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, y es una ciudad idónea para encontrar casos relacionados a temas de la niñez y adolescencia. Sin embargo, se hará referencia ocasional de algunos datos e información del departamento de Huehuetenango y análisis de sentencias dictadas en el departamento de Zacapa, por un Juzgado de Primera Instancia de la Niñez y Adolescencia de ese lugar, por ser de relevancia para la investigación.

Ahora bien, en torno a los límites de la investigación se consideró que un obstáculo para el desarrollo de la misma es la escasez de bibliografía actualizada en relación a los sub-temas consistentes en la Procuraduría General de la Nación y la niñez y adolescencia, porque en la jurisdicción municipal del Huehuetenango existen



pocas bibliotecas o librerías jurídicas y centros de documentación que cuenten con extensa información al respecto. Pero se superó trabajando con otros medios como el Internet, jurisprudencia y también algunas tesis relacionadas con dichos sub-temas.

El aporte de la tesis es brindar a la población del municipio de Huehuetenango, y de Guatemala en general, una investigación jurídica del tema investigado, de la cual resulte si existe contradicción o incompatibilidad entre las atribuciones legales de la Procuraduría General de la Nación, en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos (cuando el sujeto activo es el Estado), frente a sus atribuciones constitucionales.

Para la elaboración de la presente tesis colaboraron los siguientes sujetos:

- Oficiales del Juzgado de Primera Instancia de la Niñez y Adolescencia, y Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, del municipio de Huehuetenango, departamento de Huehuetenango. Asimismo, de otros órganos jurisdiccionales de la ciudad de Huehuetenango.
- Auxiliares de la Procuraduría General de la Nación, Regional de Huehuetenango.
- Abogados litigantes.

Todos estos sujetos fueron ubicados en la ciudad de Huehuetenango.

Finalmente, como instrumentos se utilizaron encuestas dirigidas a los sujetos anteriormente detallados.

## CAPÍTULO 1

### LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

La Procuraduría General de la Nación es una institución que fue creada a través de las reformas constitucionales aprobadas por el Congreso de la República el 17 de noviembre de 1993, sometidas a consulta popular el 30 de enero de 1994 y que entraron en vigencia posteriormente; debido al contexto político difícil que imperaba en el Estado de Guatemala en aquél entonces, que venía del conocido autogolpe de Estado del Presidente de la República en el momento en que ocurrió ese suceso, que originó el clamor general de depurar algunos órganos importantes del Estado y reformar la constitución nacional.

Se trata de una institución descentralizada y de consulta, debido a que tiene por encargo *“aconsejar, asesorar u opinar sobre los procedimientos, resoluciones y actos que la administración ejecutiva debe emitir”*.<sup>1</sup>

No obstante, las atribuciones de la Procuraduría General de la Nación ya estaban reguladas por el decreto 512 del Congreso de la República, denominada originalmente Ley Orgánica del Ministerio Público, y en la actualidad “Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Nación”,<sup>2</sup> que data desde el año 1948; en donde el Procurador General de la Nación tenía a su cargo el Ministerio Público, institución que ejercía las funciones de fiscalía general y a su vez las de procuraduría, sin embargo, al entrar en vigencia las aludidas reformas constitucionales, se separaron esas dos funciones de suma importancia y la función de fiscalía pasó a ser exclusividad del Ministerio Público, la función de procuraduría pasó a la Procuraduría General de la Nación.

---

<sup>1</sup> Calderón M., Hugo Haroldo. *Derecho Administrativo Parte Especial*, Guatemala, Litografía Orión, 2013, Quinta Edición, pág. 94.

<sup>2</sup> Congreso de la República de Guatemala, decreto 25-97, en su artículo 1 preceptúa: “Salvo en materia penal, procesal penal, penitenciaria y en lo que corresponde a la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad y en la propia Ley Orgánica del Ministerio Público, en toda norma legal y reglamentaria en que se mencione Ministerio Público, deberá entenderse que se refiere a la Procuraduría General de la Nación.”

Desde la creación de esta institución, su actuación en los diversos procesos en los que la ley le faculta para poder hacerlo, por ejemplo en las materias: civil, penal, administrativo, y niñez y adolescencia actualmente, ha sido de mucha utilidad.

Para conocer la historia de esta institución es necesario conocer lo relativo al Ministerio Público ya que en muchas legislaciones es el ente que ha ejercido tradicionalmente ambas funciones específicas (fiscalía y procuraduría), como en España o Argentina por ejemplo, países en los que ha existido indeterminación en las funciones de fiscalía u órgano investigador y acusador del Estado, y las funciones de procuraduría del Estado. Sin embargo, como se apuntó anteriormente, en Guatemala con las aludidas reformas constitucionales y también con la emisión del Código Procesal Penal en el año 1994 el Ministerio Público ejerce con exclusividad la persecución e investigación penal.

### **1.1 Antecedentes históricos (Ministerio Público)**

En referencia al Ministerio Público entonces, el doctor Mario Aguirre Godoy quien a su vez cita a Hugo Alsina, expone: *“No se conoce con exactitud el origen de esta institución, aunque pueden señalarse antecedentes más o menos remotos. Alsina indica que algunos ven su origen en el imperio romano, en los curiosi, que eran inspectores imperiales pero que no tenían función judicial, o en los procuradores cesaris, que eran los encargados de vigilar la administración de los bienes del soberano; o en los obispos a quienes el emperador Justiniano en el siglo IV les confirió misión judicial. Otros le atribuyen distinto origen, según el mencionado autor, así: de los sajones de los visigodos, quienes eran más bien ejecutores de la justicia; de los missi dominici de Carlo Magno, de los procuradores baronales del feudalismo, o los avogadory de la República véneta.*

*Sin embargo, de acuerdo con la opinión de Alsina, la tesis más generalizada es que su origen está en los funcionarios que los señores franceses destacaban para la percepción de las regalías, que luego se transformaron en Procuradores del Rey y a*

*quienes más tarde se les confirió la facultad de defender los intereses del Estado y la sociedad. Se legisló en Francia por primera vez en la Ordenanza de 23 de mayo de 1502, se mantuvo en la Ordenanza Moulins de 1679 y se reglamentó por la ley de 1789 y otras posteriores. En España no estaba reglamentada como institución. En las Partidas existían algunas disposiciones referentes a los representantes del Fisco.”<sup>3</sup>*

Al respecto, el autor guatemalteco Alberto Herrarte González citado por José María Carpio Meléndrez en su tesis de grado, indica que *“el Ministerio Público es una institución que nace a finales de la edad media en varios países europeos, no obstante que se ha considerado de origen francés, porque fue en Francia donde adquirió mayor desarrollo. Surgió como una necesidad del poder real para defender los intereses del fisco, de donde deriva el nombre de Ministerio Fiscal, pero también como una necesidad para llenar el vacío que se producía cuando, por falta de interés, no había acusador particular para la persecución de los delitos. De ahí su doble naturaleza, como entidad encargada de defender los intereses fiscales y como entidad promotora de la justicia penal”*.<sup>4</sup>

Es importante conocer el origen del Ministerio Público, y así determinar con mayor exactitud para qué fue creado, y entender las funciones que realiza actualmente en la legislación guatemalteca. De lo anteriormente anotado, aunque existen antecedentes en el derecho romano, los tratadistas coinciden en que su origen como institución fue en Francia, creada por el Rey precisamente para defender los intereses reales, como el fisco y la procuración que necesitaba tener, por otra parte, cuando no existía un acusador específico, también ésta institución llenaba ese vacío persiguiendo los delitos que se cometían.

Asimismo, Aguirre Godoy explica en torno a la dualidad de funciones que realizaba el Ministerio Público según la legislación española de aquél entonces (1973): *“Alcalá-Zamora y Castillo que ha trabajado bastante sobre este tema, en una*

---

<sup>3</sup> Aguirre Godoy, Mario. *Derecho Procesal Civil Tomo I*, Guatemala, Centro Editorial VILE, 2011, págs. 159 y 160.

<sup>4</sup> Carpio Meléndrez, José María, *Análisis crítico a la competencia que ejerce la Procuraduría General de la Nación en los asuntos de jurisdicción voluntaria*, Guatemala, 2007, tesis de licenciatura en ciencias jurídicas y sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, págs. 2 y 3.

*conferencia que dictó y en la cual explica las instituciones del Ministerio Público y de la Abogacía del Estado, dice en cuanto a datos puramente históricos: “Recordaremos, sin embargo, por constituir puntos de entronque de ambas instituciones, que la denominación “ministerio fiscal” con que sigue designándose al ministerio público en España y, por influencia suya, en el uso de diversos países americanos, cuadraría mejor conforme a sus orígenes romanos evocados por las Partidas, a la abogacía del Estado, y que la dualidad corporativa se halla perfectamente delineada en el derecho valenciano del siglo XIII cuando implantó junto a un abogado fiscal, a quien correspondía acusar de los delitos, cuidar de la ejecución de las penas y sostener la jurisdicción real, un abogado patrimonial, al que incumbía la defensa de los bienes del monarca y del erario, de los derechos del rey en asuntos civiles y, como atribución no procesal, sino administrativa, la recaudación de los impuestos”<sup>5</sup> (el resaltado es adicionado).*

En Guatemala, en lo que respecta a la función del Ministerio Público en los diversos procesos, correspondió durante mucho tiempo a los fiscales existentes antes en la Corte Suprema y en las Salas de Apelaciones; posteriormente en las Salas de Apelaciones hasta que fueron suprimidos y sus funciones asumidas totalmente por la institución denominada Ministerio Público, es decir, antes de su creación propiamente como institución, ya existían “fiscales” que ejercían esas funciones.

En el decreto de Gobierno de 3 de agosto de 1854 se creó la plaza de Abogado Fiscal, de nombramiento del Presidente, con funciones propias del Ministerio Público, funciones que por decreto número 37 de la Asamblea Constituyente de fecha 17 de agosto de 1839, correspondían al Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, explica el mencionado jurista en su misma obra. El nombramiento que se hacía de dicho funcionario coincide con el que hoy se hace al Procurador General de la Nación, el cual es nombrado por el Presidente de la República para un período de cuatro años.

---

<sup>5</sup> Aguirre Godoy, Mario. *Op. cit.*, pág.160.

En la época de la codificación, en el primer Código de Procedimientos Civiles del 8 de marzo de 1877, se incluyó un apartado que trata “De los Fiscales”, con atribuciones específicas para ejercer la función dictaminadora y sin perjuicio de las que les correspondan en la Ley Orgánica de los Tribunales o en otras leyes especiales. A su vez, la Ley Orgánica de los Tribunales, es decir, el decreto gubernativo 257 de fecha 17 de febrero de 1880, regulaba a los fiscales, en los que se les atribuye concretamente la función de acusar en las causas criminales.

Esta situación se mantuvo así por algún tiempo más, pero en el decreto legislativo 2009, Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil, de 1934, ya no aparece ningún articulado que regule la función de los fiscales, menos aún en el actual Código Procesal Civil y Mercantil que sólo hace referencia al “Ministerio Público”, pero ya quedó explicado anteriormente que ahora debe entenderse que se refiere a la “Procuraduría General de la Nación”. En el decreto gubernativo 1862, Ley Constitutiva del Organismo Judicial, de fecha 3 de agosto de 1936, sí aparece regulada la función de los fiscales en los artículos del 30 al 38. Esta ley posteriormente fue sustituida por el decreto 1762 del Congreso, de fecha 11 de junio de 1968, en la cual no figuran los fiscales, que fueron suprimidos al no tener ya objeto, toda vez que se instituyó la Sección de Fiscalía y la de Consultoría en el Ministerio Público, de acuerdo con la organización designada al Ministerio Público por la Ley Orgánica contenida en el decreto 512 del Congreso de la República, de fecha 25 de mayo de 1948, cuya publicación fue en este último año.

Como antecedente del decreto 512 –que en la actualidad está parcialmente en vigencia- está el decreto legislativo 1618, Ley del Ministerio Público, de fecha 31 de mayo de 1929, emitida en tiempo del Presidente José María Reina Andrade, *“En esta ley se establece que el Ministerio Público es una institución encargada de auxiliar a la Administración de Justicia y de representar en juicio los intereses de la Nación y del Estado, y en particular, los de la Hacienda Pública (Arto. 1º). El ejercicio de las funciones del Ministerio Público correspondía al Procurador General y a los Agentes*

*Auxiliares del mismo, los cuales dependían del Ejecutivo, por conducto de la Secretaría de Estado en el despacho de Gobernación y Justicia (Arts. 3º y 4º)”.*<sup>6</sup>

Como se ve, desde hace más de un siglo en Guatemala se entrelazaron dos funciones importantes en un mismo ente, la abogacía del Estado por un parte, y por otra parte la función de auxiliar de la administración de justicia, es decir, el órgano investigador y acusador oficial del Estado.

En Argentina, también se ha dado un fenómeno similar como el que ocurrió en Guatemala respecto a la dualidad de funciones del Ministerio Público, así el jurista Alberto Ricardo Dalla Via explica: *“La naturaleza del Ministerio Público ha sido un tema de frecuente debate (...) en los últimos tiempos previos a la reforma constitucional de 1994. Sus orígenes hispánicos afirman y remontan su pertenencia a la órbita del poder judicial; pero en los últimos años se había afirmado su ligazón con el poder ejecutivo, más a la manera estadounidense donde el fiscal está ligado a representar al Estado, más que a los intereses generales de la sociedad. Así ocurrió también (...) cuando la tradición del juramento del procurador general de la nación ante el presidente de la Corte Suprema se trasladó al juramento ante el ministro de justicia, al tiempo que se había iniciado la práctica de que los fiscales recibieran “instrucciones” del poder ejecutivo que ponía en serias dudas su nivel de independencia... Cabe asimismo señalar que un precedente de la Corte Suprema de 1891 llamó al procurador general consejero legal del presidente de la República.*

*Para dar más fuerza a esa posición de independencia, en muchos Estados de Norteamérica, los fiscales son elegidos popularmente, situación que los fortalece ante la opinión pública dando mayor legitimidad a su accionar.*

*La ley 24.309, declarativa de la necesidad de la reforma constitucional, dio un mandato al constituyente para considerar al Ministerio Público como un órgano “extrapoder”. Y así resultó su inclusión en una secc. 4ª dentro del gobierno federal, que*

---

<sup>6</sup> Aguirre Godoy, Mario. *Op. cit.*, pág. 162.

*afirma ese rol institucional de nuevo poder del Estado, que ya no son tres, sino cuatro. En ese mismo sentido, la constitución no solamente le da autonomía funcional sino también autarquía financiera”.*<sup>7</sup>

También afirma dicho jurista que el Ministerio Público en Argentina es “bicéfalo”, puesto que está encabezado por el procurador general de la nación y por el defensor general de la nación, ambos con igual jerarquía, y estos funcionarios son propuestos por el presidente con acuerdo del Senado. Al estar separadas las cabezas en dos ramas, el constituyente buscó que el jefe de los fiscales no fuera el jefe de los defensores, como había ocurrido en el pasado generando fuertes críticas, probablemente debido a la intromisión de funciones, entre unos y otros.

Además, que en ese país la función esencial del Ministerio Público es la de representar los intereses de la sociedad y ejercer la acción pública, ya que los intereses generales de la sociedad son una especie del interés público, donde prima el interés común por sobre los intereses particulares –interés social sobre el interés particular-. La ley 24.946 de Argentina divide en dos ramas separadas el Ministerio Público fiscal y el Ministerio Público de la defensa. *“El primero actúa en los procesos penales, interponiendo las acciones por delitos de acción pública, y también en los procesos civiles, comerciales y laborales, en los casos en que se encuentre comprometido el bien público. Está compuesto por el procurador general de la nación, los procuradores fiscales ante la Corte, los fiscales de la Procuración General de la Nación, los fiscales ante los tribunales colegiados de casación, de segunda instancia, de instancia única, los fiscales generales adjuntos, los fiscales ante los jueces de primera instancia y los fiscales auxiliares ante los tribunales de primera instancia.*

*Por su parte, al Ministerio Público de la defensa le corresponde velar por la persona y bienes de los menores e incapaces, interviniendo o asesorando judicialmente a éstos. En tal sentido, patrocina o asesora a las personas de escasos recursos en procesos civiles, o en penales si no tienen defensor privado, y representa a los que se*

---

<sup>7</sup> Dalla Via, Alberto Ricardo. *Manual de Derecho Constitucional*, Argentina, Lexis Nexis, 2004, pág. 647.



*encuentren ausentes en ocasión de requerirles la defensa de sus derechos. Está integrado por el defensor general de la nación, los defensores oficiales ante la Corte, los defensores públicos de menores e incapaces, los tutores y curadores públicos, los defensores públicos oficiales, los defensores públicos adjuntos de menores e incapaces y los defensores públicos oficiales adjuntos ante los tribunales colegiados de casación, de segunda instancia y de instancia única”.*<sup>8</sup>

Según lo ya escrito con anterioridad se puede deducir que no solo en Guatemala ha existido esta indeterminación de funciones en el Ministerio Público, pero queda claro que con las reformas constitucionales antes aludidas se generó un avance importante en la separación de funciones de dicha institución pública en la legislación guatemalteca.

## **1.2 Definición (Procuraduría General de la Nación).**

Esta institución aunque está regulada por la CPRG, este cuerpo constitucional no la define, sin embargo, la página electrónica oficial de la Procuraduría General de la Nación la define así: *“es una institución eminentemente técnica, con actividades orientadas a asesorar a todas las entidades y órganos del Estado (ejecutivo, legislativo y judicial) y corresponde al Procurador General de la Nación la representación legal del Estado de Guatemala, en todas las instancias que sean determinadas por la ley, entre otras atribuciones.*

*La Procuraduría General de la Nación es un ente de naturaleza constitucional, cuya actividad se desarrolla dentro del ámbito administrativo y judicial del Estado de Guatemala.*

---

<sup>8</sup> Dalla Via, Alberto Ricardo. *Op. cit.*, pág. 648.

*Sus competencias específicas se encuentran establecidas en la legislación ordinaria tales como civil, penal, laboral, contencioso administrativo, familia, niñez y adolescencia”.*<sup>9</sup>

### **1.3 Misión**

La misma página electrónica antes citada hace referencia que la PGN está dedicada a la asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales, que ejerce por medio del Procurador General de la Nación, la representación legal del Estado de Guatemala y de las personas menores de edad e incapaces que dispongan las leyes, con estricto apego a la legalidad y el debido proceso.

Como toda institución estatal, es obligatorio que se sujete al principio de legalidad, es decir, que debe basar toda su actuación en las leyes específicas que le facultan para poder hacerlo, no debe excederse en sus funciones.

### **1.4 Visión**

*“Ser el ejemplo institucional del sector público especializado en el ámbito del derecho, con eficiencia, eficacia, actualizada, moderna y transparente”.*<sup>10</sup>

En este sentido, debe contar con un personal suficientemente capacitado e instruido para realizar con eficiencia sus funciones, sobre todo porque realiza actividades de asesoría y consultoría a órganos importantes del Estado.

### **1.5 Organización institucional.**

Como toda institución, la PGN cuenta con una organización o estructura orgánica en escala jerárquica para ejercer adecuadamente sus funciones, que con el paso de los

---

<sup>9</sup> Procuraduría General de la Nación de Guatemala, título: acerca de la Procuraduría General de la Nación, Guatemala, acceso: [www.pgn.gob.gt](http://www.pgn.gob.gt), fecha de consulta: 25 de mayo de 2014.

<sup>10</sup> Procuraduría General de la Nación de Guatemala, título: visión, Guatemala, acceso: [www.pgn.gob.gt](http://www.pgn.gob.gt), fecha de consulta: 25 de mayo de 2014.

años su organización se ha ampliado y desarrollado según las necesidades de la sociedad. Está organizada en varias procuradurías, secciones y unidades, que a continuación se mencionan y se describen las más importantes:

#### 1.5.1 Procurador General de la Nación:

Es el que ejerce la representación del Estado y es el jefe de la Procuraduría General de la Nación. Según la CPRG, debe ser nombrado por el Presidente de la República, quien podrá también removerlo por causa justificada debidamente establecida. Para ser Procurador General de la Nación se necesita ser abogado colegiado y tener las mismas calidades correspondientes a magistrado de la Corte Suprema de Justicia.

Este funcionario público dura cuatro años en el ejercicio de sus funciones y tendrá las mismas preeminencias e inmunidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

El artículo 216 de la CPRG establece que para ser electo magistrado de la Corte Suprema de Justicia se requiere, además de ser guatemalteco de origen, de reconocida honorabilidad, estar en el goce de sus derechos ciudadanos y ser abogados colegiados (según artículo 207 de la misma Constitución), también ser mayor de cuarenta años y haber desempeñado un período completo como magistrado de la Corte de Apelaciones o de los tribunales colegiados que tengan la misma calidad, o haber ejercido la profesión de abogado por más de diez años. Para ser Procurador General de la Nación también se debe contar con estos mismos requisitos, y cuando la constitución expresa que tiene las mismas inmunidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, se refiere principalmente al derecho de antejuicio.

### 1.5.2 Sección de procuraduría:

*“Tiene como función verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en las distintas leyes que regulan los procedimientos de jurisdicción voluntaria y dentro de los cuales, obligatoriamente, debe concedérsele audiencia a la Procuraduría General de la Nación.*

*Además, la sección colabora con otras instituciones entre las cuales se puede mencionar el Registro Nacional de las Personas, entidad que por medio de su dirección de verificación e identidad y apoyo social trabaja asuntos de jurisdicción voluntaria con la finalidad de resolver errores y omisiones en los documentos personales de la población guatemalteca”.*<sup>11</sup>

Esta sección en el sentido indicado ha tenido mayor relevancia en Guatemala a partir del nacimiento y funcionamiento del Registro Nacional de las Personas (RENAP), debido a su constante intervención en los asuntos de jurisdicción voluntaria en torno a la identificación de los guatemaltecos, aspecto muy delicado que se venía manejando de una forma anti técnica por los Registros Civiles de toda la República, a cargo de las municipalidades.

Cabe agregar que según el artículo 12 del decreto 512 del Congreso de la República, la sección de Procuraduría tendrá a su cargo la personería de la Nación y la representación y defensa de las personas ausentes, menores e incapaces, mientras éstos no tengan personero legítimo conforme el Código Civil y demás leyes.

---

<sup>11</sup> Procuraduría General de la Nación de Guatemala, título: estructura organizacional, Guatemala, acceso: [www.pgn.gob.gt](http://www.pgn.gob.gt), fecha de consulta: 25 de mayo de 2014.

### 1.5.3 Sección de consultoría:

Por disposición legal es la asesora y consultora de los Ministerios del Estado y dependencias del Organismo Ejecutivo en todos aquellos asuntos en que, sin tener intervención obligatoria, se le mande oír, según lo establecen los artículos 252 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 1 y 34 del decreto No.512 del Congreso de la República de Guatemala, cuya función debe ser desempeñada con apego a las normas jurídicas vigentes en el país. Estas funciones las desempeña un equipo de abogados asesores consultores, revisores, auxiliares jurídicos y personal administrativo, bajo las instrucciones del Procurador General de la Nación y la jefatura de sección.

### 1.5.4 Procuraduría de la niñez y adolescencia:

Es muy importante porque tiene funciones directas en relación a niños y adolescentes, señaladas en el artículo 108 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, que se desarrollarán ampliamente en el capítulo II de este estudio.

El Procurador de la Niñez tiene a su cargo específicamente coordinar y ejecutar las leyes que velan por la protección de los niños, niñas y adolescencia, con derechos humanos vulnerados, cualquiera que fuere la causa.

Esta procuraduría también atiende casos en materia laboral por omisión de pago o accidentes para obtener el pago que por ley les corresponda. Actualmente se cuenta con las siguientes unidades dentro de esta Procuraduría: unidad de denuncias, unidad de abogacía civil, unidad penal, unidad de investigaciones, unidad de rescates.

Además de estas funciones, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia le asigna atribuciones específicas en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, las cuales se verán en el siguiente capítulo, sin embargo, una de las funciones más importantes es que debe intervenir en forma activa en los procesos judiciales de referencia, es decir, ejercer la investigación a favor de los niños y adolescentes.

1.5.5 Secretaría general

1.5.6 Abogacía del Estado área civil

1.5.7 Unidad abogacía del Estado área penal

1.5.8 Abogacía del Estado área laboral

1.5.9 Unidad de lo contencioso administrativo

1.5.10 Unidad de asuntos constitucionales

1.5.11 Unidad de medio ambiente

1.5.12 Unidad de protección de los derechos de la mujer

1.5.13 Extinción de dominio

1.5.14 Dirección financiera

1.5.15 Dirección administrativa

1.5.16 Departamento de recursos humanos

1.5.17 Unidad de auditoría interna

1.5.18 Unidad de comunicación social e información pública.

Además de ello, la PGN cuenta con delegaciones en la mayoría de los departamentos del país, que su fin sería brindar a la población, el pronto

diligenciamiento de los asuntos de jurisdicción voluntaria y la atención inmediata de los casos en que los derechos de la población sean vulnerados, principalmente los casos de niños, niñas, adolescentes, mujeres y adultos mayores. Los casos administrativos, penales, civiles, laborales y constitucionales, también son conocidos por las delegaciones en todo el país.

Cada delegación cuenta entre su personal con al menos un abogado y notario que se desempeña como delegado, un subdelegado, auxiliares jurídicos, así como profesionales de trabajo social y de psicología. En el departamento de Huehuetenango funciona actualmente una delegación de la Procuraduría General de la Nación, que tiene su sede en la ciudad de Huehuetenango.

## **1.6 Marco legal en Guatemala.**

Sin duda alguna, la importancia de la PGN radica en que interviene en un sinnúmero de asuntos en diversas materias (civil, penal, administrativo, niñez y adolescencia, entre las más importantes) puesto que en diversos códigos aparecen atribuciones para esta institución, esto quiere decir que el marco legal de dicha institución es amplio:

En el Código Civil (decreto ley 106), esta institución está facultada para intervenir en asuntos de las personas y de la familia, es decir, el libro I del Código Civil, tales como: solicitar la interdicción, denunciar la ausencia y muerte presunta, vigilancia en cuanto al uso de los bienes de las fundaciones, petición a los miembros de la disolución de asociaciones, legitimación activa en la declaratoria insubsistencia y nulidad del matrimonio, intervención en la enajenación y gravamen de bienes de menores, puede pedir la suspensión o pérdida de la patria potestad, también la tutela judicial; e intervención en la constitución, extinción y redacción del patrimonio familiar. En el libro III del mismo Código, denominado de la sucesión hereditaria, tiene intervención en: la renuncia de la herencia dejada a menores o incapacitados, nombramiento de representante de herederos ausentes. Y en el último libro del Código Civil, número V:

del derecho de obligaciones, le da legitimación activa para intervenir en la acción de nulidad de negocio jurídico.

En el Código Procesal Civil y Mercantil (decreto ley 107), que es el cuerpo legal que regula los procedimientos para la aplicación de las normas sustantivas civiles, algunos asuntos concuerdan con lo ya mencionado del Código Civil; regula la intervención de la PGN en los asuntos de jurisdicción voluntaria, o sea, la que comprende todos los actos que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida o se promueva cuestión alguna entre partes determinadas.

El artículo 403 de este código, refiriéndose siempre a la jurisdicción voluntaria establece: *“se oirá al Ministerio Público (Procuraduría General de la Nación) en los siguientes casos: 1º) cuando la solicitud promovida afecte a los intereses públicos y 2º) cuando se refiera a personas incapaces o ausentes”*. Específicamente regula su intervención en la declaratoria de incapacidad, ausencia y muerte presunta, disposiciones relativas a la administración de bienes de menores, incapaces y ausentes, dispensa judicial, asiento y rectificación de partidas, patrimonio familiar, proceso sucesorio. Como se verá más adelante, cuando el Estado es demandado o demanda, lo hace a través de la PGN.

En la Ley de lo Contencioso Administrativo (decreto número 119-96 del Congreso de la República), al referirse a los recursos de revocatoria y reposición que son los establecidos en esa ley para impugnar las resoluciones dictadas por los órganos de la administración pública, regula que al encontrarse los antecedentes en el órgano que daba conocer de dichos recursos, se correrá audiencia entre otros, a la Procuraduría General de la nación, por cinco días, según artículo 12 de dicha ley. Cabe agregar que la evacuación de esta audiencia para la Procuraduría General de la Nación es obligatoria dentro del plazo fijado, de lo contrario el funcionario respectivo incurre en responsabilidades.



Así también, esta ley regula el proceso contencioso administrativo, el cual se origina principalmente de resoluciones administrativas que hayan causado estado, es decir, resueltos mediante los recursos administrativos, y que mediante este proceso le corresponde su resolución por un órgano jurisdiccional. Pues bien, en este proceso según artículo 22 de la ley de referencia, será parte, entre otros, la PGN, obviamente con el objeto de velar por los intereses estatales. El proceso contencioso administrativo es muy importante en Guatemala, inclusive la sentencia que lo decida puede ser objeto del recurso de casación; por ello la intervención de la PGN en estos asuntos en la actualidad es de notable trascendencia, por lo tanto son normas positivas.

En la Ley de Titulación Supletoria (decreto 49-79 del Congreso de la República), también se regula la actuación de la PGN, pues concluidas las diligencias de titulación supletoria, es decir, agotados todos los trámites regulados por esa ley, el juez debe de dar audiencia por ocho días al representante de la mencionada institución, y con su contestación o sin ella dictará la resolución que corresponda. Se considera que la actuación de la PGN en este tipo de diligencias es acertada, ya que debe velar que en el trámite de titulación supletoria se hayan cumplido adecuadamente todos los requisitos exigidos por esa ley, tomando en cuenta la gran importancia que tiene el registro de la tierra en Guatemala.

También la Ley de Adopciones regula la intervención de esta institución y en algunas otras leyes también ejerce funciones que se le atribuyen, por ejemplo la Ley Contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas, por eso se dice que sus funciones son extensas.

### **1.7 Separación del Ministerio Público.**

Con las aludidas reformas constitucionales se estableció la división así: El nombre del capítulo VI del título V de la Constitución Política de la República de Guatemala, quedó con el nombre: Ministerio Público y Procuraduría General de la Nación, sustituyendo el nombre anterior: Ministerio Público. Quedó regulado en el texto

constitucional en el artículo 251 lo relativo al Ministerio Público, y en el artículo 252 lo relativo a la Procuraduría General de la Nación.

*“Arts. 251 y 252:*

*(1) La reforma fundamental consistió en crear dos instituciones distintas: El Ministerio Público, por un lado y la Procuraduría General de la Nación, por el otro. En la constitución de 1985 existía una sola institución que abarcaba ambas funciones.*

*(2) El Ministerio Público será una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales serán velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. La Procuraduría General de la Nación, por su parte, tendrá a su cargo la función de asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales.*

*(3) El Jefe del Ministerio Público será el Fiscal General y le corresponde el ejercicio de la acción penal pública. El Procurador General de la Nación, por su parte, ejercerá la representación del Estado y es el jefe de la Procuraduría General de la Nación.*

*(4) La forma de nombramiento de ambos funcionarios será distinta. Ambos serán nombrados por el Presidente, pero a través de procedimientos diferentes:*

*(a) El Jefe del Ministerio Público, es decir el Fiscal General, será nombrado por el Presidente de la República de una nómina de seis candidatos propuesta por una Comisión de Postulación. Esta Comisión estará integrada por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, quien la presidirá, los decanos de la facultades de Derecho o de Ciencias Jurídicas y Sociales de las universidades del país, el Presidente de la Junta Directiva del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala y el Presidente del Tribunal de Honor de dicho Colegio.*

*(b) En cambio, el Procurador General de la Nación será nombrado directamente por el presidente de la República.*

*(5) Ambos funcionarios durarán cuatro años en el ejercicio de sus funciones y podrán ser removidos de sus cargos por el presidente de la República, por causa justificada y debidamente comprobada.”<sup>12</sup>*

Según Hugo Haroldo Calderón M., *“Históricamente en Guatemala la función del Ministerio Público fue una institución que se encontraba con las atribuciones de fiscalía, procuraduría y consultoría. Cuando cambia el sistema penal en Guatemala, se divide la función y queda el Ministerio Público encargado de la persecución penal (fiscalía) y la Procuraduría General de la Nación (procuraduría y consultoría). Esto en parte trae como por lógica una gran confusión, porque no quedaron plenamente establecidas las competencias de cada una y como consecuencia el Procurador General de la Nación y el Fiscal General, se dividieron competencias y algunas de las competencias que debieron quedar en el Ministerio Público quedaron a cargo de la Procuraduría, que a la fecha no se ha podido dilucidar”*.<sup>13</sup>

En cuanto al Ministerio Público propiamente, combinando los artículos 107 del Código Procesal Penal y 1 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, se podría definir así: Es una institución con autonomía funcional, que tiene a su cargo el ejercicio de la acción penal (investigar, perseguir y acusar) de los delitos de acción pública y de los de acción pública dependientes de instancia particular, cuando dicha instancia ha sido proveída y la dirección de la policía en la investigación, además vela por el estricto cumplimiento de las leyes del país.

Entre sus características están: es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales, tiene autonomía funcional, es independiente, es decir, para cumplir su función no recibe órdenes de ninguna autoridad, es único e indivisible para el Estado.

---

<sup>12</sup> Papadópolo Midori, Universidad Rafael Landívar, Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales, título: DEL 25 DE MAYO DE 1993 HASTA LAS REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN, Análisis jurídico-constitucional del Golpe de Estado del 25 de mayo de 1993 hasta las reformas a la Constitución, Guatemala, acceso: <http://biblio3.url.edu.gt/Publi/Libros/2013/papadopolioo.pdf>, fecha de consulta: 1 de mayo de 2014.

<sup>13</sup> Calderón M., Hugo Haroldo. *El Derecho Procesal Administrativo Guatemalteco, Tomo III*, Guatemala, Litografía MR, 2012, pág. 191.

Le corresponde al Ministerio Público la acción penal ya que conforme la teoría del proceso la acción constituye el fundamento motor del procedimiento. En el proceso penal, los fines u objetivos últimos se encuentran contenidos en el artículo 5 del Código Procesal Penal: la averiguación de un hecho señalado como delito o falta; la averiguación de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia; la ejecución de la sentencia y responder a las legítimas pretensiones de los sujetos procesales.

### **1.8 Atribuciones generales de la PGN.**

Como se vio con anterioridad, el decreto 512 del Congreso de la República que data desde el año 1948 originalmente fue llamado: Ley Orgánica del Ministerio Público, y se explicó que por virtud del decreto 25-97 del Congreso de la República de Guatemala, en la actualidad se denomina “Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Nación”. Asimismo, todo el capítulo III de dicha ley (Decreto 512) denominado “DE LA FISCALIA” fue suprimido por el decreto número 40-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Ministerio Público, que como también se dijo, es la institución encargada de la función de fiscalía, es decir, le corresponde la función de investigación, la acción y persecución penal.

Sin embargo, lo que queda vigente del decreto 512 aún sigue siendo la ley específica que rige a la PGN y sus atribuciones, aunque algunos son partidarios de que esta ley es obsoleta, ya no se adecua a la realidad, algunos pasajes resultan contradictorios y debiera ser sustituida por una nueva ley más avanzada y que contemple de manera adecuada la estructura orgánica de la referida institución y sus atribuciones entre otras cosas, partiendo desde su regulación en la Constitución Política de la República de Guatemala.

Aun así, las atribuciones generales de la PGN están contempladas en esta ley, y en el artículo 1 regula que dicha institución tiene a su cargo:

*“1. Ejercer la personería de la Nación”.*

El artículo 13 de la misma ley expresa que el ejercicio de la personería de la Nación comprende las siguientes funciones: “a) **representar y sostener los derechos de Nación en todos los juicios en que fuere parte**, de acuerdo con las instrucciones del Ejecutivo, y promover la oportuna ejecución de las sentencias que se dicten en ellos; b) *intervenir, si así lo dispusiere el Ejecutivo y conforme a las instrucciones de éste, en los negocios en que estuviere interesada la Nación, formalizar los actos y suscribir los contratos que sean necesarios a tal fin; c) cumplir los deberes que, en relación con esta materia, señalen otras leyes a la Procuraduría General de la Nación”;*

*“2. Representar provisionalmente a los ausentes, menores e incapaces, mientras éstos no tengan personero legítimo conforme el Código Civil y demás leyes;*

*3. Intervenir ante los tribunales de justicia en todos aquellos asuntos en que esté llamado a hacerlo por ministerio de la ley. Ya anteriormente se vieron algunas atribuciones específicas que le imponen cuerpos legales en actual vigencia;*

*4. Promover las gestiones necesarias para obtener la recta y pronta administración de justicia;*

*5. Asesorar jurídicamente a la Administración Pública en todos los casos en que aquélla le consulte; y*

*6. Intervenir en todos los demás negocios que las leyes determinen”.*

Conforme al artículo 2 de la citada ley (decreto 512) el Procurador General de la Nación es el jefe de la Procuraduría General de la Nación, dirige la institución y tiene a su cargo la facultad a que se refiere el inciso 1º del artículo antes mencionado, referente a ejercer la personería de la Nación. También indica que en casos específicos: “a) el

*Procurador General de la Nación delegará en uno o más abogados colegiados activos la representación del Estado para el ejercicio de acciones judiciales y administrativas específicas que deban ser atendidas de manera especial, y b) podrá delegar dicha facultad en otros funcionarios de la institución u otorgar poderes para asuntos determinados cuando las circunstancias lo requieran*". En este caso, hace uso de la facultad de delegación que tiene como superior jerárquico de la institución.

### **1.9 Atribuciones Constitucionales de la Procuraduría General de la Nación.**

Según la CPRG: *"La Procuraduría General de la Nación tiene a su cargo la función de asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales. Su organización y funcionamiento se regirá por su ley orgánica.*

*El Procurador General de la Nación ejerce la representación del Estado y es el Jefe de la Procuraduría General de la Nación. Será nombrado por el Presidente de la República, quien podrá también removerlo por causa justificada debidamente establecida. Para ser Procurador General de la Nación se necesita ser abogado colegiado y tener las mismas calidades correspondientes a magistrado de la Corte Suprema de Justicia".<sup>14</sup>*

El artículo anterior es categórico al indicar que la referida institución tiene la función de **asesoría y consultoría** de los órganos y entidades estatales; aunque contiene una reserva de ley en cuanto a su organización y funcionamiento.

Esta reserva de ley fue suplida por el decreto 512 que actualmente es la Ley de la Procuraduría General de la Nación, la que en su momento fue modificada por derogación de algunos de sus artículos, a través del decreto 40-94, Ley Orgánica del Ministerio Público.

---

<sup>14</sup> Asamblea Nacional Constituyente de la República de Guatemala, Decreto 1-85, Constitución Política de la República de Guatemala, artículo 252.

Desde un punto de vista jurisprudencial, se complementa lo que indica el artículo constitucional anterior, así: *“el artículo 252 de la ley fundamental, segundo párrafo, determina que el Procurador General de la Nación ejerce la representación del Estado y es el Jefe de la Procuraduría General de la Nación, por lo que, siendo tal funcionario específico a quien se asigna la función pública de representar al Estado, es el único que puede decidir su delegación parcial y sus condiciones”*.<sup>15</sup>

En el párrafo que precede se menciona la **función pública**, es de tomar en cuenta lo que para el efecto preceptúa la Constitución en torno a la función pública: *“Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella. Los funcionarios y empleados públicos están al servicio del Estado y no de partido político alguno... La función pública... no podrá ejercerse sin prestar previamente juramento de la fidelidad a la Constitución (los subrayados son adicionados).”*<sup>16</sup>

La función pública debe realizarse de acuerdo con un marco normativo, porque todo acto o comportamiento de la administración debe estar sustentado en una potestad que confieran las leyes que integran el ordenamiento jurídico del país de Guatemala, partiendo de que la función pública en general debe considerarse como la atribuida al Estado. Obviamente la función pública debe sujetarse en primer lugar al contenido entronizado en la CPRG que es la ley suprema de la República, por ello la misma constitución establece que no se podrá ejercer función pública sin prestar previamente juramento de fidelidad a la misma.

Es importante agregar que según Cabanellas la palabra **representación** tiene varios significados, por ejemplo en el derecho civil: *“La representación se concreta al actuar en nombre y por cuenta de otro, ya sea expresión voluntaria o legal”*. Y en el derecho procesal que es el más idóneo para este tema: *“La representación se manifiesta aquí por la necesidad, para la comparecencia en juicio, de un procurador y*

---

<sup>15</sup> Corte de Constitucionalidad, Gaceta 59. Expediente 933-00. Fecha de sentencia: 24/01/2001

<sup>16</sup> Asamblea Nacional Constituyente de la República de Guatemala, decreto 1-85, Constitución Política de la República de Guatemala, artículo 154.

*en el asesoramiento de letrado, forzoso casi siempre*". También hace referencia a la representación legal que es la que el derecho positivo establece con carácter imperativo y complementario de la capacidad de determinadas personas. Ésta se da en las personas abstractas, como el Estado, que está fijada en la constitución y las leyes.



## CAPÍTULO 2

### PROCESO DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA AMENAZADA O VIOLADA EN SUS DERECHOS HUMANOS

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, decreto número 27-2003 del Congreso de la República (LPINYA), tiene regulados dos procesos diferentes, el primero es de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, también denominado: de aplicación de medidas de protección; y el segundo es el de adolescentes en conflicto con la ley penal.

El primero como su nombre lo indica, es destinado a proteger y resguardar la integridad física y psicológica de los niños o adolescentes que son sujetos de amenaza o violación en sus derechos humanos, pues por ser un grupo vulnerable requiere de una atención especializada y de una normativa jurídica que los proteja de tales amenazas o violaciones, tomando como punto de partida la regulación de la CPRG que establece que el Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores de edad y de los ancianos, les garantizará su derecho a la alimentación, salud, educación, seguridad y previsión social.<sup>17</sup> Como ejemplo:

*“En los 32 municipios de Huehuetenango, encabezados por la cabecera, se registran casos de maltrato infantil, según la Procuraduría General de la Nación (PGN), lo cual preocupa a distintos sectores de este departamento. Según Rumel Loarca Moreira, delegado de la PGN, resaltó la saña y la brutalidad contra menores, quienes sufren vejámenes de familiares, vecinos y personas ajenas a la familia. Agregó que estos casos han sido documentados, por lo que la referida institución conoció durante el 2011 unos 460 expedientes, y en lo que va del 2012 ya suman 230. De acuerdo con Loarca, existe violencia física, psicológica y sexual, generada en la mayoría de casos*

---

<sup>17</sup> Asamblea Nacional Constituyente de la República de Guatemala, decreto 1-85, Constitución Política de la República de Guatemala, artículo 51.

*por menores hacia menores y de adultos hacia menores en la misma familia, amigos cercanos y por personas que se aprovechan de los escasos recursos de los hogares”.*<sup>18</sup>

Es importante señalar que para efectos de la LPINYA se considera niño o niña a toda persona desde su concepción hasta que cumple trece años de edad, y adolescente a toda aquella desde los trece hasta que cumple dieciocho años de edad, según artículo 2. Lo que sucede es que *“el desarrollo de la personalidad “adolescente” debe entenderse como un período y un proceso en sí mismo, con características propias que lo distinguen de otros períodos del desarrollo humano”.*<sup>19</sup>

Por otra parte, el Código Civil, decreto ley 106, regula en el artículo 3º que *“la capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad y que son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años”.* A su vez, la Convención Sobre los Derechos del Niño preceptúa en su primer artículo: *“Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”.* El primer decreto objeto de análisis (LPINYA) es aplicable únicamente a los menores de edad, es decir, niños y adolescentes.

Por el contrario, el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal es destinado para juzgar las transgresiones que los adolescentes cometan a las leyes penales del país, pues por su condición de inimputables son objeto de un procedimiento especial para aplicarles distintas medidas socioeducativas, y a su vez este proceso contiene reglas especiales que redundan en la minoría de edad del sujeto activo o transgresor.<sup>20</sup>

---

<sup>18</sup> Prensa Libre.com, Mike Castillo, título: Maltrato infantil sube en Huehuetenango, Guatemala, publicación del 16/03/2012, acceso: [http://208.96.32.249/huehuetenango/Maltrato-infantil-sube-Huehue\\_0\\_664733571.html](http://208.96.32.249/huehuetenango/Maltrato-infantil-sube-Huehue_0_664733571.html), fecha de consulta: 26 de agosto de 2014.

<sup>19</sup> Chan Mora, Gustavo. *Adultocentrismo y Culpabilidad Penal Juvenil*, Costa Rica, Editorial Investigaciones Jurídicas S. A., 2007, pág. 56.

<sup>20</sup> Los menores de edad que transgredan la ley son inimputables. Su tratamiento debe estar orientado hacia una educación integral propia para la niñez y la juventud. Los menores de edad, cuya conducta viole la ley penal, serán atendidos por instituciones y personal especializado. Por ningún motivo pueden ser reclusos en centros penales o de detención destinados para adultos... Asamblea Nacional Constituyente de la República de Guatemala, decreto 1-85, Constitución Política de la República de Guatemala, artículo 20.

Es importante en cuanto a este último aspecto tomar en cuenta lo que manifiesta Gustavo Chan Mora: *“debido a que durante la formulación de las propuestas germinales de la moderna teoría del delito (desde Beiling, por ejemplo), a aun hasta años muy recientes, no se elaboró una reflexión teórica específica sobre la capacidad de culpabilidad de los jóvenes, sencillamente porque, por regla general e incontrovertible, se les considera como inimputables o penalmente irresponsables. La minoridad, al igual que la enfermedad mental, tradicionalmente ha sido considerada como causa de exclusión de la capacidad de culpabilidad, o como motivo de irresponsabilidad penal. Entonces, históricamente, el derecho ha colocado a los jóvenes lado a lado, al mismo nivel que los locos y los incapaces mentales. Al presumir de manera irrefutable su incapacidad mental, su inimputabilidad generalizada, el derecho penal no se preocupó (ni se ha preocupado) por distinguir las especificidades psíquicas de estas personas”*.<sup>21</sup>

Pues bien, el proceso que interesa a esta investigación es el de protección de la niñez y adolescencia amenazada en sus derechos humanos. Los juzgados que fueron creados para conocer, tramitar y resolver estos procesos son los de la niñez y adolescencia, los cuales de acuerdo a la ley de referencia en su artículo 99 tienen categoría de juzgados de primera instancia. Actualmente en la ciudad de Huehuetenango tiene su sede el Juzgado de Primera Instancia de la Niñez y Adolescencia y Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal del departamento de Huehuetenango, que tiene competencia para todo el departamento. Aunque la misma ley establece en su artículo 103 que los Juzgados de Paz también tienen algunas competencias en esta materia, y se considera que la más importante es 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; una vez decretada la medida cautelar debe remitir el expediente a la primera hora hábil del día siguiente al juzgado de la niñez y adolescencia competente. En cada uno de los municipios del departamento de Huehuetenango existe un Juzgado de Paz, y en el municipio de Huehuetenango existen dos actualmente, por ello es posible que dichos juzgados puedan decretar medidas cautelares a niños y adolescentes amenazados en

---

<sup>21</sup> Chan Mora, Gustavo. *Op. cit.*, páginas: 50 y 51.

sus derechos humanos, aunque deberían tener más atribuciones en esta materia principalmente por celeridad y economía procesales.

Antes de analizar propiamente dicho proceso se apunta algunas definiciones y características importantes del proceso.

## 2.1 Definición de proceso

Al respecto, el procesalista Eduardo J. Couture, explica: *“En su acepción común, el vocablo “proceso” significa progreso, transcurso del tiempo, acción de ir hacia adelante, desenvolvimiento. En sí mismo, todo proceso es una secuencia”*.<sup>22</sup>

En relación al proceso judicial o jurisdiccional en general, el mismo autor refiere: *“en una primera acepción, como una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión.*

*Pero esos actos constituyen en sí mismos una unidad. La simple secuencia (...) no es proceso, sino procedimiento. La idea de proceso es necesariamente ideológica (...) Lo que la caracteriza es su fin: la decisión del conflicto mediante un fallo que adquiere autoridad de cosa juzgada. En este sentido, proceso equivale a causa, pleito, litigio, juicio.”*<sup>23</sup>

Alvarado Velloso, citado por Erick Alfonso Álvarez Mancilla, indica que proceso es la: *“serie lógica y consecuencial de instancias bilaterales conectadas entre sí por la autoridad (juez o árbitro)”*.<sup>24</sup>

Aunque luego se diferencie el proceso en civil, penal, administrativo o laboral por ejemplo, según la materia de que se trate, queda claro que en general el proceso se

---

<sup>22</sup> Couture, Eduardo J. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Guatemala, Editorial Estudiantil Fénix, 2012, edición conmemorativa, pág. 97.

<sup>23</sup> *Ibid.*, págs. 97 y 98.

<sup>24</sup> Álvarez Mancilla, Erick Alfonso. *Teoría General del Proceso*, Guatemala, Centro Editorial VILE, 2007, tercera edición, pág. 135.

refiere a la serie o sucesión de actos que tienen por objeto la resolución de un conflicto sometido ante un órgano jurisdiccional.

## **2.2 Naturaleza jurídica del proceso.**

En el transcurso de la historia han existido básicamente dos corrientes en torno a la naturaleza jurídica del proceso, se trata de las corrientes privatistas y las publicistas, y las principales teorías de ambas corrientes son:

### **2.2.1 Doctrinas privatistas:**

#### Teoría del contrato:

*“Tomando como base la institución de la litiscontestatio romana del período del ordo iudiciorum privatorum (legis actiones y período formulario) los pensadores franceses de fines del siglo XVIII y del siglo XIX, especialmente autores como Aubry, Rau, Demolombe, Monpoint, Pothier entre otros, conceptualizaron al proceso como un contrato.”<sup>25</sup>* Esta teoría afirma la existencia de una convención entre el actor y el demandado, en la que se fijan los puntos del pleito y en la que tiene su fuente los poderes del juez. Esta teoría desde hace mucho tiempo carece de consistencia pues las partes procesales no convienen en fijar los puntos del juicio, es decir, no es ninguna convención ni relación contractual, sino se acciona ante un órgano jurisdiccional formulando una pretensión en busca de la tutela judicial efectiva, demandando dicha pretensión a la parte contraria.

#### Teoría del cuasicontrato:

---

<sup>25</sup> Álvarez Mancilla, Erick Alfonso. *Op. cit.*, pág. 136

La teoría del contrato para determinar la naturaleza jurídica del proceso perdió sustento al no poder explicar la falta de consentimiento del demandado en caso de rebeldía, institución procesal que en la legislación guatemalteca está regulada en las materias civil y penal por ejemplo por ser las más comunes, también aplicables a otras materias como laboral y contencioso administrativo; por ello los doctrinarios franceses para explicar los derechos y obligaciones que a su criterio nacen de un proceso, recurrieron a las otras fuentes del Derecho (en esa época se consideraba que las fuentes eran: el contrato, el cuasicontrato, el delito, el cuasidelito y la ley) y siendo obvio que el proceso no es un delito ni un cuasidelito, descartaron dichas figuras, y recurrieron a la figura del cuasicontrato, olvidando la fuente principal: la ley, según Álvarez Mancilla.

Una crítica importante a esta teoría es que se olvida el papel y carácter público del funcionario judicial que está superpuesto a las partes y quien decide el conflicto que le fue sometido, que nada tendría que ver en el cuasicontrato.

### **2.2.2 Doctrinas publicistas:**

Estas son las que ubican al proceso dentro de la rama del derecho público, y sin duda son las que mejor se acercan a la verdadera naturaleza jurídica del proceso actualmente. Así se entiende de lo expuesto por los autores Victor Moreno Catena y Valentín Cortés Domínguez, citados por el doctor Carlos Abraham Calderón Paz: *“El derecho procesal pertenece a la categoría del Derecho público, no tanto porque sus normas estén defendiendo intereses de naturaleza pública, como por el hecho de que sus normas del Derecho procesal fundamentalmente van dirigidas a regular la actuación de los órganos jurisdiccionales, que como sabemos son órganos del Estado... Al ser el Derecho procesal el conjunto de normas que regulan los requisitos y efectos del proceso, en él no solo hay que incluir las que*

*llamamos normas procedimentales (normas estrictamente reguladoras del proceso), sino también aquellas otras que denominamos orgánicas, en razón a que regulan la creación de los órganos judiciales, así como la actividad y coordinadas dentro de las cuales actuarán los mismos*".<sup>26</sup>

Agrega el último autor que *"De esto extraemos que el debido proceso legal lo constituyen normas de carácter procesal que por supuesto deben ser pasadas por el filtro constitucional y principalmente son normas que deben ser cumplidas por el órgano jurisdiccional, aunque algunas veces éstas se refieren a la actividad de las partes o de terceros que intervienen dentro del proceso"*.<sup>27</sup> En este sentido el autor quiere dejar claro que al aplicar las normas procesales en un caso concreto, el juzgador siempre debe concatenarlas con las garantías que establece la CPRG, para no violar derechos fundamentales de las partes, porque no se debe olvidar la función jurisdiccional que debe ejercer actualmente el juez, que debe ser un juez constitucional o juez de garantías, debido a la importante función que desempeña: la jurisdicción, entendiendo esta última como la facultad que tiene el juez de impartir justicia.

En concreto, las teorías publicistas son:

#### Teoría de la relación jurídica:

Es para muchos la teoría más aceptable aunque con algunas variantes, Ugo Rocco describe la relación jurídica procesal como *"aquel conjunto de relaciones jurídicas, esto es, de derechos y obligaciones, reguladas por el derecho procesal objetivo, que median entre actor y Estado y entre demandado y Estado, que nacen del ejercicio del derecho de acción y contradicción en juicio"*. El creador de esta teoría se dice es Oskar von

---

<sup>26</sup> Calderón Paz, Carlos Abraham. *Constitución Política y Derechos Humanos aplicados al sistema penal Guatemalteco*, Guatemala, Centro de estudio, investigación y de acción legal (CEIL), 2009, pág. 129.

<sup>27</sup> *Loc. cit.*

Bülow, que en 1868 escribió su obra: Teoría de la Excepciones Procesales y de los Presupuestos Procesales, en donde afirmó que la relación procesal se da entre las partes en forma directa y entre el juez y las partes.

Ningún sujeto procesal queda excluido según esta teoría. *“Bülow consideraba que constituida la relación jurídico procesal, el primer carácter que presenta es la de ser autónoma, es decir, independiente de la relación jurídico material formada entre el actor y su adversario con el nacimiento del litigio. Dicha relación jurídico procesal es siempre de naturaleza pública y representa una unidad; así también destaca sus carácter evolutivo: El proceso es una relación que avanza gradualmente y que se desarrolla paso a paso”*.<sup>28</sup> Como crítica se ha dicho que el demandante no tiene un derecho de carácter procesal frente al juez como tampoco frente al demandado, y que éste no tiene obligación alguna sino cargas procesales, que precisamente la siguiente doctrina es la que se inclina por las cargas procesales.

#### Teoría de la situación jurídica:

Queda claro que el juez tiene la obligación de conocer y estudiar la demanda, pero según esta teoría para fundar esta obligación no se precisa una relación procesal. Tal obligación se basa en el derecho público, que impone al Estado el deber de administrar justicia mediante el juez o tribunal, cuyo le impone al mismo tiempo, obligaciones frente al Estado y al ciudadano. En ese sentido establece la CPRG que: *“La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado... Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes”*.<sup>29</sup> Esto quiere decir que en Guatemala existe una norma

---

<sup>28</sup> Álvarez Mancilla, Erick Alfonso. *Op. cit.*, pág. 138.

<sup>29</sup> Asamblea Nacional Constituyente de la República de Guatemala, decreto 1-85, Constitución Política de la República de Guatemala, artículo 203.



imperativa que impone a los tribunales de justicia, incluyendo magistrados y jueces, el deber de administrar justicia, y además, los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la CPRG prevalece sobre cualquier ley o tratado.

Asimismo, los litigantes o partes no les incumbe ningún derecho u obligación, más bien cargas procesales, que sería un imperativo del propio interés.

Esta teoría acierta en cuanto a las cargas procesales de las partes, que en caso de omitirlas deberán asumir las consecuencias jurídicas de tal omisión, y de esta manera no serían derechos ni obligaciones de las partes, porque el incumplimiento de una obligación por ejemplo tendría que ser exigible, y en el proceso jurisdiccional guatemalteco no es así. Se podría complementar esta teoría con la teoría de la relación jurídica procesal, la cual nace con la demanda en términos genéricos.

### **2.3 Principios del proceso**

Resulta prudente señalar los principios procesales comunes a todo proceso, porque como se vio el proceso es una secuencia ordenada de pasos o etapas concatenadas que tienen por finalidad resolver un conflicto o disputa de intereses. Dichas etapas deben estar guiadas y orientadas por directrices rectoras para que el proceso pueda ser considerado como tal, sobre todo un proceso jurisdiccional que respete las garantías constitucionales en resguardo de los sujetos procesales, porque de lo contrario el proceso caería en ilegalidades y arbitrariedades en vulneración de los derechos de aquellos sujetos, entonces el derecho y la justicia serían tergiversados al no existir un mecanismo adecuado para su cumplimiento. Se considera que los principios del proceso en conjunto hacen posible lo que se conoce como debido proceso, que es una garantía que tiene su origen en la Carta Magna de 1215 sancionada por el Rey Juan I de Inglaterra, y que en Guatemala está reconocida por la Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 12 bajo el acápite

“derecho de defensa”, este artículo en su parte conducente estatuye: *“Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente”*. Entre los principios elementales del proceso están:

#### Dualidad de posiciones:

Tiene mucho asidero lógico, no es posible en principio llevar a cabo un proceso unilateral, aunque en algunos tipos de juicios se vea atenuado este principio ante la regulación de la rebeldía ante la incomparecencia de la otra parte, sin embargo, sencillamente debe existir dos partes contendientes para poder discutir sobre un asunto determinado. Tal como lo explica Álvarez Mancilla, *“para que pueda constituirse un verdadero proceso, es necesaria, por lo menos la presencia de dos partes, que aparecerán en posiciones contrapuestas... las dos posiciones pueden estar ocupadas por más de una parte, con lo que estaremos con lo que suele denominarse proceso con pluralidad de partes”*.<sup>30</sup>

#### Contradicción o audiencia:

Suele enunciarse comúnmente con el brocardo latino *“audiatur et altera pars”* (óiganse a la otra parte), también se le denomina “bilateralidad procesal”. Se manifiesta en situaciones como el derecho de acceso al expediente, a formular alegatos y presentar pruebas, a una decisión expresa, motivada y fundada en derecho, a recurrir y el acceso a la justicia. Según Álvarez Mancilla, consiste básicamente en la necesidad de que las partes sean oídas y en que conozcan y puedan rebatir sobre todos los materiales de hecho y de derecho que puedan influir en la resolución judicial. Se incluye aquí el derecho de defensa.

---

<sup>30</sup> Álvarez Mancilla, Erick Alfonso. *Op. cit.*, pág. 233.

### Igualdad de las partes:

Tiene un fundamento constitucional, “*en Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades...*” esto establece el artículo 4º de la CPRG y que en otro ámbito de la realidad distinto al proceso sería relativo, axiológicamente es discutible porque ningún ser humano es igual a otro, sus capacidades físicas y mentales siempre serán distintas, quizá sería mejor potenciar la libertad en vez de la igualdad. Aplicado al proceso si es correcto hablar de una plena igualdad a las partes procesales, y para el efecto el autor referido anteriormente explica que este principio requiere “*conceder a las partes de un proceso los mismos derechos, posibilidades y cargas, de modo tal que no quepa la existencia de privilegios ni a favor ni en contra de alguna de ellas*”.<sup>31</sup>

### Moralidad o probidad procesal:

Este principio es muy importante y que en la práctica cobra mucha relevancia en todo tipo de proceso, es aplicable a todos los sujetos procesales incluyendo al juez. Incluye una serie de aspectos como la moral, la ética, la rectitud, honradez e integridad para conducirse en un determinado proceso. Sin embargo, en la actualidad se observa lo contrario por no existir normas que castiguen ejemplarmente las infracciones a este principio, tal como lo expone Couture citado por Álvarez Mancilla, así: “*Un texto expreso debe reconocer el principio de probidad de probidad en el debate. No sólo como una regla moral, sino como una norma positiva que debe tener su reconocimiento en un conjunto de soluciones particulares, con sanciones para los casos de infracción*”.<sup>32</sup>

Además, tal como refiere el mencionado autor, la Ley del Organismo Judicial en el artículo 17 preceptúa que los derechos deben ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe. Por otra parte, el mismo cuerpo legal en su artículo 66 le da al juez la facultad de “*compeler y apremiar por los medios legales a cualquier persona para que*

---

<sup>31</sup> Álvarez Mancilla, Erick Alfonso. *Op. cit.*, pág. 166.

<sup>32</sup> Álvarez Mancilla, Erick Alfonso. *Op. cit.*, pág. 169.

*esté a derecho”, y “para rechazar de plano, bajo su estricta responsabilidad, los incidentes notoriamente frívolos o improcedentes, los recursos extemporáneos y las excepciones previas extemporáneas, sin necesidad de formar artículo o hacerlo saber a la otra parte”.*

Tiene relación con lo anterior, lo que estipula el Reglamento General de Juzgados y Tribunales con Competencia en Materia de la Niñez y Adolescencia Amenazada o Violada en sus Derechos Humanos y Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, en el artículo 6: *“Las partes, sus representantes, abogados y todos los partícipes del proceso, colaborarán con la administración de justicia para la realización de sus fines evitando entorpecer los procedimientos mediante cualquier conducta o actuación ilícita o dilatoria”.*

## **2.4 Derechos de la niñez y adolescencia que pueden ser amenazados o violados**

Los derechos humanos son concebidos como: *“un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidos positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”.*<sup>33</sup> Cabe aquí la definición de derechos del niño o derechos del menor: *“es un derecho singular, eminentemente tuitivo, que tiene por objeto la protección integral del ser humano, desde su concepción hasta que alcanza, tras su nacimiento, la plena capacidad de obrar, que se inicia con la mayoría de edad, para integrarle armónica y plenamente en la convivencia social.*

*Es una rama del derecho que regula la protección integral del menor, para favorecer en la medida de lo posible el mejor desarrollo de la personalidad del mismo y para integrarlo, cuando llegue a su plena capacidad, en las mejores y más favorables condiciones físicas, intelectuales y morales, a la vida normal”.*<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> Pereira-Orozco, Alberto y Marcelo Pablo E. Richter. *Derecho Constitucional*, Guatemala, Ediciones De Pereira, 2007, tercera edición, pág. 201.

<sup>34</sup> Jiménez García, Joel Francisco. *Derechos de los niños*, México, Cámara de Diputados LVIII Legislatura y Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000, págs. 4 y 5.

De acuerdo a Cabanellas, amenaza es: “*Dicho o hecho con que se da a entender el propósito más o menos inmediato de causar un mal/ Indicio o anuncio de un perjuicio cercano*”.<sup>35</sup>

Agrega el mencionado autor, que en lo penal la amenaza va dirigida contra persona determinada, aunque no sea en su presencia, y ha de ser capaz de infundir temor o alarma en el amenazado. Y Que el verbo amenazar significa “*anunciar la intención de causar un mal deliberado, ya se formule de palabra, por escrito o con ademanes*”.<sup>36</sup>

Y por violación el mismo autor explica: “*Infracción, quebrantamiento o transgresión de ley o mandato... Ajamamiento, desdoro de una cosa*”.<sup>37</sup>

En cuanto a los derechos de la niñez y adolescencia que pueden ser violados existen una cantidad amplia: El título II de la citada ley se refiere a los derechos humanos, y en el capítulo I a los derechos individuales, y entre éstos los más importantes son: la vida, igualdad, integridad, libertad, identidad, respeto, dignidad, petición. El capítulo II se refiere a los derechos sociales y entre éstos están la salud, educación, cultura, deporte, recreación, entre otros. Desde luego que no es la única ley que regula derechos de los menores de edad, también se encuentran en la CPRG y en la Convención Sobre los Derechos del Niño, por mencionar dos instrumentos muy importantes.

---

<sup>35</sup> Cabanellas, Guillermo. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Tomo I A-B*, Argentina, Editorial Heliasta S. R. L., 1979, pág. 272.

<sup>36</sup> *Loc. Cit.*

<sup>37</sup> Cabanellas, Guillermo. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Tomo VI S-Z*, Argentina, Editorial Heliasta S. R. L., 1979, página 709.

## **2.5 Derechos y garantías fundamentales en el proceso de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos**

El artículo 116 del decreto número 27-2003 (LPINYA), establece que la niñez y adolescencia amenazadas o violadas en sus derechos gozarán de las siguientes garantías procesales:

- a) *“Ser escuchado en su idioma en todas las etapas del proceso y que su opinión y versiones sean tomadas en cuenta y en la resolución que dicte el juzgado, debiendo en su caso, estar presente un intérprete”.*

Este inciso se complementa con el artículo 99 de la misma ley que indica que el personal de los juzgados de la niñez y adolescencia podrá auxiliarse cuando sea necesario con intérpretes de idiomas mayenses, garífunas y xinkas, y que para la integración de dichos juzgados, se tomarán en cuenta las características socioculturales de los lugares donde funcionarán. Estas disposiciones son importantes porque Guatemala es pluricultural y multilingüe, lo que significa que cada etnia debe contar con un juzgado que se adapte a sus características.

- b) *“No ser abrigado en institución pública o privada, sino mediante declaración de autoridad competente, previo a agotar las demás opciones de colocación. Asimismo, no podrán, bajo ninguna circunstancia ser internados en instituciones destinadas a adolescentes en conflicto con la ley penal, incurriendo en responsabilidad los funcionarios que no cumplieren esta disposición.*
- c) *Asistir a las audiencias judiciales programadas, acompañado por un trabajador social, psicólogo o cualquier otro profesional similar.*
- d) *Recibir información clara y precisa en su idioma materno, sobre el significado de cada una de las actuaciones procesales que se desarrollen en su presencia, así como del contenido y las razones de cada una de las decisiones.*

- e) *Que todo procedimiento sea desarrollado sin demora.*
- f) *La justificación y determinación de la medida de protección ordenada. En la resolución en la que se le determine la medida de protección, el juez le deberá explicar, de acuerdo a su edad y madurez, el motivo por el cual fue seleccionada esta medida.*
- g) *Una jurisdicción especializada”.*

El personal de los juzgados de la niñez y adolescencia debe ser especialmente calificado y contar por lo menos con un psicólogo, trabajadores sociales y un pedagogo, los que pueden auxiliarse de los especialistas de las instituciones de asistencia social y otras instituciones públicas o privadas.

- h) *“La discreción y reserva de las actuaciones”.* Esto significa que este proceso no puede ser público porque afectaría de alguna manera la integridad de los niños y adolescentes.
- i) *“Tener y seleccionar un intérprete cuando fuere el caso.*
- j) *A no ser separado de sus padres o responsables contra la voluntad de estos, excepto cuando el juez determine, previa investigación de los antecedentes, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño, en caso en que éste sea objeto de maltrato o descuido.*
- k) *A evitar que sea revictimizado al confrontarse con su agresor en cualquier etapa del proceso”.*

## 2.6 Medidas Cautelares.

En el proceso de protección, existen dos tipos de medidas, están las medidas cautelares y las medidas de protección definitivas. El artículo 112 de la LPINYA regula las medidas cautelares que se verán a continuación, sin embargo, dichas medidas son “*numerus apertus*”, porque su sentido literal es permisivo al indicar: “*los juzgados de la niñez y la adolescencia podrán determinar, entre otras las siguientes medidas (...)*”. En el primer subrayado no existe un imperativo legal, mientras que en el segundo al indicar *entre otras*, quiere decir que existen más que se puedan aplicar según la conveniencia del caso concreto. Pues bien, dichas medidas son:

- a) *“Amonestación verbal o escrita al responsable de la violación o amenaza del derecho humano del niño, niña o adolescente”.*

Se considera que es una medida buena, sin embargo, en Guatemala sería poco positiva porque más conlleva un valor “moral”, que un sentido coercitivo, lamentablemente la sociedad guatemalteca tiene una cultura de incumplimiento de la ley, en muchos casos cumple el derecho dependiendo del grado de coercibilidad que conlleva. Aunque este inciso bien constituiría un antecedente hacia una determinada situación en caso de que la misma persona sea reincidente en su conducta.

- b) *“Declaración de responsabilidad a los padres, tutores, o responsables”.*

Constituye una obligación que asume la persona ante el juez de la niñez, comprometiéndose a cumplir a cabalidad con los derechos inherentes del niño o adolescente protegido.

- c) *“Remisión de la familia a programas oficiales o comunitarios de auxilio, orientación, apoyo y seguimiento temporal.*



d) *Ordenar la matrícula de niños, niñas y adolescentes, en establecimientos oficiales de enseñanza y observar su asistencia y aprovechamiento escolar”.*

La educación sigue siendo de urgencia nacional, como consecuencia es una disposición coherente con la normativa constitucional, por ello es importante que el juez de la niñez competente verifique que las partes y en especial las instituciones de abrigo de niños, públicas y privadas cumplan con la medida acordada.

e) *“Ordenar tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico, en régimen de Internamiento en hospital o tratamiento ambulatorio.*

f) *Ordenar a los padres, tutores o responsables, su inclusión en programas oficiales o comunitarios de auxilio, que impliquen orientación, tratamiento y rehabilitación a cualquier desviación de conducta, problemas de alcoholismo o drogadicción.*

g) *Colocación provisional del niño, niña o adolescente en familia sustituta”.*

Esta medida tiene como objetivo restituir al niño o adolescente su derecho a la familia. Daría origen a la adopción nacional o bien internacional.

h) *“Abrigo temporal del niño, niña o adolescente en entidad pública o privada, conforme las circunstancias particulares del caso.*

i) *En caso de delito o falta cometido por adulto o adolescente, certificar lo conducente a un juzgado correspondiente”.* Es común que se adopte esta medida y más ahora con la reciente regulación en el Código Penal de delitos cometidos contra menores de edad, por ejemplo: maltrato contra personas menores de edad (artículo 150 Bis.), o: empleo de personas menores de edad en actividades laborales lesivas a su integridad y dignidad (artículo 156 Bis.), entre otros.

## 2.7 Etapas procesales

### - Inicio del proceso:

Este proceso judicial puede iniciarse: a) por remisión de la Junta Municipal de Protección de la Niñez y/o del Juzgado de Paz; b) de oficio o por denuncia presentada por cualquier persona o autoridad. El acto introductorio por excelencia es la denuncia, las demás actuaciones deben ser impulsadas de oficio por el juez.

En caso de denuncia interpuesta sin presencia del niño o adolescente se señalará de inmediato audiencia de conocimiento y se comunicará con la procuraduría de la niñez y la adolescencia de la PGN para el inicio de la investigación.

En caso de inminente riesgo para la vida o integridad del niño o adolescente, el juez ordenará inmediatamente las medidas cautelares oportunas incluyendo la orden de allanamiento, en cuya ejecución estará presente el abogado de la PGN.

*“Presente el niño o adolescente, se procederá inmediatamente a oírlo, tomándose su declaración a través de la correspondiente entrevista, dictándose la medida cautelar oportuna, si procede, y fijando la fecha de la audiencia de conocimiento, notificándole a las partes. Posteriormente y de forma inmediata se comunicará a la procuraduría de la niñez y la adolescencia de la Procuraduría General de la Nación para el inicio de la investigación”.*<sup>38</sup>

La PGN tiene intervención desde la primera etapa del proceso porque queda claro que su función es la investigación del hecho denunciado.

---

<sup>38</sup> Corte Suprema de Justicia, acuerdo número 42-2007, Reglamento General de Juzgados y Tribunales con Competencia en Materia de la Niñez y Adolescencia Amenazada o Violada en sus Derechos Humanos y Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, artículo 7.

- Medidas cautelares y señalamiento de la audiencia:

Recibido el expediente, el juez de la niñez y de adolescencia deberá dictar inmediatamente las medidas cautelares que correspondan y señalará día y hora para la audiencia, que deberá celebrarse dentro de los 10 días siguientes, según artículo 118 de la LPINYA.

- Audiencia de conocimiento de los hechos:

El día y hora señalados para la audiencia, el juez procederá de la siguiente forma, según artículo 119 de la ley de referencia:

- a) *“Determinará si se encuentran presentes las partes. Instruirá en el idioma materno al niño, niña o adolescente sobre la importancia y significado de la audiencia.*
  
- b) *Oirá en su orden al niño, niña o adolescente, **al representante de la Procuraduría General de la Nación**, al representante de otras instituciones, terceros involucrados, médicos, psicólogos, trabajadores sociales, maestros o testigos que tengan conocimiento del hecho; y a los padres, tutores o encargados”. Para el licenciado Walter Alberto Santiago Guevara “La Procuraduría General de la Nación tiene a su cargo la protección y representación de los intereses personales del niño, niña o adolescente que tenga a su cargo en el caso, por lo cual, es indispensable que se pronuncie al respecto en dicha audiencia. Puede aceptar u oponerse a la posible solución que proponga el juez”.<sup>39</sup>*

En el pronunciamiento de la PGN, su representante debe informar de forma oral del resultado de las diligencias de comprobación de los hechos, sin perjuicio de

---

<sup>39</sup> Santiago Guevara, Walter Alberto, *La Función de la Procuraduría General de la Nación, en los Procesos de Protección por Maltrato Infantil, Iniciados por Abuso Físico, en el municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango*, Guatemala, 2011, tesis de licenciatura en ciencias jurídicas y sociales, Universidad Rafael Landívar, página 31.

que pueda presentar documentos, testigos y peritos que fundamenten el avance de la investigación. *“La falta de presentación de los elementos indicados no puede implicar la suspensión de la audiencia. Esta audiencia solamente será suspendida por la incomparecencia del niño o del representante de la Procuraduría General de la Nación”*.<sup>40</sup>

- c) *“Habiendo oído a las partes y según la gravedad del caso, el juez podrá proponer una solución definitiva, y en caso de conformidad de los padres y de la PGN se dictará la resolución que decida la medida definitiva; de no ser aceptada la solución propuesta por el juzgador se suspenderá la audiencia, la que deberá continuar dentro de un plazo no mayor de treinta días”*.

- Investigación y medios de prueba:

En cualquier momento del proceso, el juez de oficio o a petición de parte, **ordenará a la PGN realizar las diligencias que permitan recabar información necesaria para resolver el caso**, pero se considera conveniente que desde la primera intervención que se le da a la PGN se ordene la práctica de esas diligencias para poder sustentar sus afirmaciones en la audiencia de conocimiento. Para el efecto, la referida institución realizará o solicitará entre otras, las siguientes diligencias, según lo preceptuado por los artículos 120 y 121 de la ley en mención:

- a) *“Estudios sobre situación socioeconómica y familiar del niño, niña y adolescente.*
- b) *Informes médicos y psicológicos de los padres o tutores o responsables.*
- c) *Requerir a cualquier institución o persona involucrada, cualquier información que contribuya a restablecer los derechos del afectado”*.

---

<sup>40</sup> Corte Suprema de Justicia, acuerdo número 42-2007, Reglamento General de Juzgados y Tribunales con Competencia en Materia de la Niñez y Adolescencia Amenazada o Violada en sus Derechos Humanos y Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, artículo 9.

- Proposición de pruebas:

Cinco días antes de la continuación de la audiencia, las partes y el representante de la Procuraduría General de la Nación deberán presentar al juez **un informe** de los medios de prueba recabados que se aportarán en la audiencia definitiva. En esta diligencia las partes podrán proponer los medios de prueba siguientes:

- a) Declaración de las partes
- b) Declaración de testigos
- c) Dictamen de expertos
- d) Reconocimiento judicial
- e) Documentos
- f) Medios científicos de prueba.

Este listado de pruebas al parecer es una copia de los medios de prueba que para el proceso civil regula el Decreto Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil<sup>41</sup>, a excepción de las presunciones, sin embargo, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia preceptúa: *“Todo lo que no se encuentra regulado de manera expresa en la presente ley, deberá aplicarse supletoriamente la legislación penal y el Código Procesal Penal, en tanto no contradigan normas expresas de esta ley”*.<sup>42</sup> Como consecuencia, la forma de diligenciar estas pruebas en el proceso de protección debería orientarse hacia lo establecido al respecto en el Código Procesal Penal.

- Audiencia definitiva:

El juez procederá de la siguiente forma:

- a) *“Determinará si se encuentran presentes las partes.*

---

<sup>41</sup> Jefe de Gobierno de la República de Guatemala: Enrique Peralta Azurdia, Decreto-Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil, artículo 128.

<sup>42</sup> Congreso de la República de Guatemala, decreto número 27-2003, Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, artículo 141.

- b) Oirá en su orden al niño, niña o adolescente, **al representante de la Procuraduría General de la Nación**, representantes de otras instituciones o terceros involucrados, profesionales, testigos y por último a los padres, tutores o encargados.
- c) Una vez recibida la prueba el juez declarará por finalizada la audiencia. Inmediatamente después el juez dictará la sentencia valorando la prueba en base a la sana crítica, en la misma se pronunciará y declarará si los derechos del niño, niña o adolescente se encuentran amenazados o violados y la forma como deberán ser restituidos; en la misma confirmará o revocará la medida cautelar decretada”. “Si durante la celebración de esta audiencia se presentaren nuevos medios de prueba no ofrecidos en el Informe, se diligenciarán en la misma. El juez resolverá en todo caso con los elementos de convicción de los que disponga hasta ese momento”.<sup>43</sup>

Para Erick Alfonso Álvarez Mancilla la sentencia es: “la resolución judicial en virtud de la cual el órgano jurisdiccional competente, aplicando las normas al caso concreto, decide la cuestión planteada por las partes (o por el MP, en su caso, cuando interviene en calidad de parte)”.<sup>44</sup> Por su parte la Ley del Organismo Judicial establece que las sentencias “deciden el asunto principal después de agotados los trámites del proceso y aquellos que sin llenar estos requisitos sean designadas como tales por la ley”.<sup>45</sup>

En caso de que la declaración fuera positiva, el juez deberá:

- a) Fijar un plazo perentorio en el cual deberá restituirse el o los derechos violados.

---

<sup>43</sup> Corte Suprema de Justicia, acuerdo número 42-2007, Reglamento General de Juzgados y Tribunales con Competencia en Materia de la Niñez y Adolescencia Amenazada o Violada en sus Derechos Humanos y Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, artículo 10.

<sup>44</sup> Álvarez Mancilla, Erick Alfonso. *Op. cit.*, pág. 321.

<sup>45</sup> Congreso de la República de Guatemala, decreto 2-89, Ley del Organismo Judicial, artículo 141 literal c).

- b) Vencido el plazo sin que se haya cumplido con la obligación, se certificará lo conducente al Ministerio Público para los efectos de la acción penal. Esto de conformidad con el artículo 123 de la ley en mención.

La resolución se notificará a las partes en audiencia debiendo recordar, a las mismas, su derecho a impugnar en dicho instante la resolución emitida.

## **2.8 Normas supletorias.**

Como es sabido, una ley procesal norma los lineamientos en que se va a aplicar el derecho sustantivo o material, pero es muy difícil que pueda regular directamente todos los imprevistos y contingencias que surgen con ocasión de un proceso. O puede suceder que no exista norma alguna que sea aplicable al caso concreto, esto no significa que el juez tenga la facultad de suspender u omitir la resolución de un conflicto, pues es en Guatemala es imperativo legal que *“los jueces no pueden suspender, retardar ni denegar la administración de justicia, sin incurrir en responsabilidad. En los casos de falta, obscuridad, ambigüedad, o insuficiencia de la ley, resolverán de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial”*.<sup>46</sup>

En la LPINYA, se previó dichas circunstancias y bajo el epígrafe: LEYES SUPLETORIAS, el artículo 141 estableció que todo lo que no se encuentra regulado de manera expresa en dicha ley, deberá aplicarse supletoriamente la legislación penal y el Código Procesal Penal, en tanto no contradigan normas expresas de la misma ley.

## **2.9 Atribuciones específicas de la PGN en este proceso**

A continuación se detallan las principales atribuciones generales que en este proceso tiene la Procuraduría General de la Nación, a través de la procuraduría de la niñez y adolescencia:<sup>47</sup>

---

<sup>46</sup> Congreso de la República de Guatemala, decreto 2-89, Ley del Organismo Judicial, artículo 15.

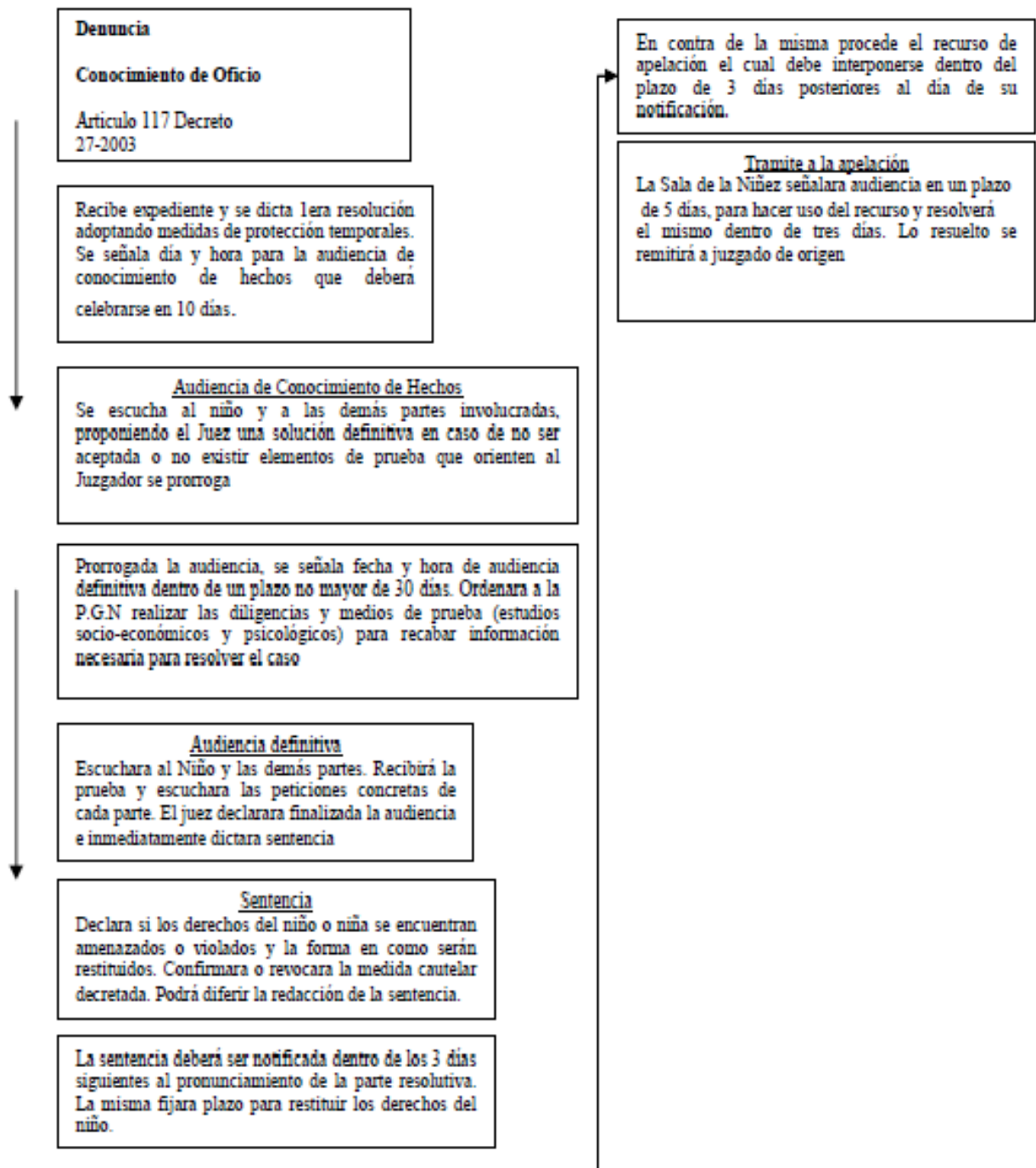
<sup>47</sup> Congreso de la República de Guatemala, Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, decreto número 27-2003, artículo 108.

- a) **“Representar legalmente a aquellos niños, niñas y adolescentes que carecieren de ella”**. Esta disposición guarda relación con la establecida en el artículo 1 numeral 2 del decreto 512 del Congreso de la República que como se vio regula que la PGN tiene a su cargo representar provisionalmente a los ausentes, menores e incapaces, mientras no tengan representación.
- b) *“Dirigir, de oficio o a requerimiento de parte o del juez competente, la investigación de los casos de niños, niñas y adolescentes amenazados o violados en sus derechos; interviniendo de forma activa en los procesos judiciales de protección. Para el efecto, deberá tener, como mínimo, un procurador de la niñez y adolescencia, en la jurisdicción de cada Juzgado de la Niñez y Adolescencia”*. Es importante resaltar que en este proceso la función de **investigación** la realizará la PGN de oficio o a requerimiento de parte o de juez competente, como consecuencia esta institución asume el rol de investigador oficial, y desde luego debe contar con la capacidad suficiente para poder realizar una investigación adecuada, es decir debe contar con los medios materiales y con profesionales aptos, suficientes para realizar esta tarea.
- c) *“Presentar la denuncia, ante el Ministerio Público, de los casos de los niños, niñas o adolescentes que han sido víctimas del delito y que carezcan de representante legal, apersonándose en el proceso penal para la defensa de los intereses de estos”*.

En este proceso la Procuraduría General de la Nación tiene una participación activa y determinante, y una buena actuación de esta institución en todo el procedimiento conlleva beneficio para los menores amenazados o violados en sus derechos humanos.



## 2.10 Esquema del proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada en sus derechos humanos.



Fuente: Carlos Roberto Núñez Gutiérrez.<sup>48</sup>

<sup>48</sup> Núñez Gutiérrez, Carlos Roberto, *Opinión vinculante de la Procuraduría General de la Nación en los expedientes de medidas de protección y en la adopción extrajudicial*, Guatemala, 2007, tesis de licenciatura en ciencias jurídicas y sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, pág. 22.

## CAPÍTULO 3

### LA CONSTITUCIÓN Y LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO CONSTITUCIONAL

#### 3.1 El derecho constitucional

De acuerdo con el jurista guatemalteco José Arturo Sierra González, el derecho constitucional es *“una disciplina que estudia, sistematiza, describe y analiza los fenómenos del poder determinantes del funcionamiento de un sistema político, sujetos a un ordenamiento normativo supremo. Su ámbito no se limita al estudio puramente normativo-constitucional, sino que también hace un estudio comparativo con el orden político real.*

*En otros términos, la materia de análisis del derecho constitucional no se concreta al contenido y sistematización de un documento básico denominado constitución, es decir, un enfoque puramente jurídico o de normas positivas fundamentales, lo que haría una disciplina restringida y desconectada de la realidad política”*.<sup>49</sup>

Esta rama del derecho abarca las normas constitucionales y las instituciones políticas, estén o no incluidas en el texto constitucional. Además de la constitución, en Guatemala también existen otras leyes llamadas “constitucionales” por ser emanadas de una Asamblea Nacional Constituyente, están las siguientes: i) Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucional, ii) Ley de Orden Público, iii) Ley de Emisión del Pensamiento, y iv) Ley Electoral y de Partidos Políticos. Esto quiere decir que dichas leyes también son objeto de estudio del derecho constitucional. Esta orientación le da al derecho constitucional un carácter más dinámico y funcional, porque lo dirige hacia un enfoque más realista de las instituciones y fenómenos políticos, tal como acontecen en la realidad y el constante desarrollo.

---

<sup>49</sup> Sierra González, José Arturo. *Derecho Constitucional Guatemalteco*, Guatemala, Editorial Estudiantil Fénix, 2007, tercera edición, págs. 17 y 18.

El derecho constitucional, además de su enfoque jurídico, debe ser más un derecho de la realidad, agregando al análisis jurídico de las instituciones políticas, un análisis sociológico y de ciencia política, es decir, complementarse con otras ciencias. De esta manera no se estudian solamente las instituciones políticas regladas por el derecho, sino también las que el derecho ignora más o menos parcial o completamente, y además, las instituciones políticas regladas por el derecho no deben ser estudiadas exclusivamente desde el ángulo jurídico, sino que deben ser realizadas en la forma en que operan de acuerdo con el derecho y también al margen del derecho, determinándose su real importancia en los hechos y no solamente a la luz de los textos jurídicos; se puede agregar también el estudio del derecho comparado.

El conocimiento exclusivo de los textos constitucionales es insuficiente para apreciar el funcionamiento e incidencias de las instituciones políticas, esto es así en cualquier latitud, es un fenómeno que debe ser estudiado en forma integral y no excluyente. Apreciar las instituciones políticas sólo a través de las reglas jurídicas, en abstracto, no proporciona un cabal conocimiento, y no bastaría para satisfacer las necesidades sociales. El derecho constitucional debe estar íntimamente ligado con algunas otras ciencias como por ejemplo la ciencia política, pues se hace innegable lo que se dice que sin derecho la política no podría actuar, y sin política, el derecho no podría evolucionar y desarrollarse.

### **3.2 Definición de constitución**

La CPRG a criterio del autor de esta investigación, sí es un cuerpo jurídico, es decir, que contiene normas jurídicas, a su vez contiene disposiciones y principios de tipo político, precisamente de ahí deviene su nombre “constitución política”, y es la fuente de todo el ordenamiento jurídico de Guatemala, por lo tanto es la norma de mayor jerarquía, por lo tanto sus disposiciones prevalecen sobre cualquier ley o reglamento que la contravengan.

Según Carla Huerta Ochoa, *“La constitución en sentido formal es un conjunto de normas a las que está sujeta la creación de normas por los órganos superiores del Estado, cuya validez se determina en el aspecto formal por su conformidad con los procesos de creación normativa establecidos en la norma superior y de la competencia del órgano que la emite, y en el material por la adecuación del contenido de la norma inferior al contenido de la norma a la que se encuentra jerárquicamente subordinada, así como a la norma suprema.*

*En síntesis, en sentido formal, la constitución es la norma fundamental y suprema del sistema jurídico, lo que refiere su posición y fuerza en el orden jurídico. Loewenstein menciona que en el sentido formal la constitución es “...un documento escrito y unificado por normas fundamentales”...<sup>50</sup>*

Para Sierra González *“se estima que es un documento jurídico fundamental, proveniente del poder supremo y soberano de la Nación, que contiene la voluntad fundacional de una sociedad política global, su forma de organización, las reglas del juego que regirán las relaciones del poder político y la convivencia social, el fundamento axiológico de la organización política, implícito en los fines que contiene el conjunto de normas básicas en las cuales se basa el origen y validez de todo el ordenamiento jurídico de la sociedad política.*

*Determina la forma de creación de las normas, las instituciones de poder, su funcionamiento, el acceso a tales instituciones, control del poder y el reconocimiento de las libertades fundamentales de los ciudadanos. También concretiza normativamente la finalidad de la organización política, enunciando la idea política dominante en la sociedad”.*<sup>51</sup>

Recordando la evolución histórica de las constituciones, en el siglo XVIII surgen las mismas, y en ellas se integran las declaraciones de derechos de los ciudadanos

---

<sup>50</sup> Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y otros. *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional Tomo I*, México, Poder Judicial de la Federación Consejo de la Judicatura Federal, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2014, Pág. 193.

<sup>51</sup> Sierra González, José Arturo. *Op. cit.*, pág. 23.

como el primer gran capítulo, y la organización de los poderes públicos que incluye la estructura fundamental del Estado y sus principios políticos básicos, como segundo gran capítulo.

En su configuración va implícita la necesidad y voluntad, a manera de pacto o contrato social, de someter a los gobernantes al derecho, tratando de alejar su actuación de una absoluta discrecionalidad, es decir fijando los límites de la función pública. Los gobernantes, deben ordenar sus actos públicos a la constitución, la cual no podrá ser modificada sino siguiendo los mecanismos definidos en la propia constitución. Es por ello que la constitución se concibe como un texto normativo superior a todos los demás, del cual se derivan y en el que encuentran su fundamento de validez.

Como la constitución es el texto normativo supremo y fundamental de una nación, lógicamente tiene componentes jurídico-normativos. Pero a la vez, en el texto constitucional se determina la organización del poder del Estado, sus organismos, forma de integración, sus competencias, así como los límites al ejercicio del poder, con lo que también confluyen profundos componentes políticos en su contenido. Lo podemos ver claramente en la CPRG al establecer las atribuciones y funciones específicas de cada uno de los organismos del Estado: legislativo, ejecutivo y judicial, aunque cada uno de estos organismos también cuenta con su propia ley ordinaria.

También es cierto que la constitución es normadora de los principales principios de la vida social y política de una nación, de ahí que tiene que ser portadora de la realidad social para la que se ha trazado, sus costumbres, su religión, sus usos, etc., al extremo que se habla de la constitución normativa abstracta y la constitución real que es punto del orden social, de la práctica colectiva.

### 3.3 Tipos de constitución

Existen algunas clasificaciones doctrinarias sobre los tipos de constitución, aunque tienen incidencia relevante en la práctica. Una clasificación ilustrativa se formula de la siguiente manera:

#### - Constituciones escritas y no escritas:

Ésta clasificación es según consten en un documento o no. Las escritas son aquellas que han sido promulgadas por un órgano del Estado legitimado para ello y están contenidas expresamente en un cuerpo normativo. En cambio, las no escritas son aquellas que se basan en costumbres, usos o hábitos repetitivos que se van tecnificando conforme su uso. Las constituciones no escritas se considera que existen pocas o ninguna porque a veces son recogidas sus normas por sentencias o dispersas en algunos otros documentos. La CPRG es escrita, está contenida en el decreto número 1-85 emanado de la Asamblea Nacional Constituyente.

#### - Constituciones flexibles, rígidas y mixtas:

Ésta clasificación se hace en base a la posibilidad de reforma de las constituciones, lo que se ampliará más al tratar el tema de los principios del derecho constitucional. Si se toma en cuenta que el órgano que crea la constitución es la Asamblea Nacional Constituyente en Guatemala, o un órgano similar en otras latitudes, es decir, el poder constituyente, en principio tendría que ser reformada por el mismo órgano que la creó.

Sin embargo, cuando las normas de la constitución pueden ser reformadas por el órgano legislativo ordinario que en Guatemala sería el Congreso de la República, se dice que son constituciones flexibles. Por el contrario, estamos ante una constitución rígida cuando la totalidad de sus normas solamente pueden ser modificadas por el mismo órgano que la creó. Por último, una constitución mixta es aquella que una parte

de la misma puede ser reformada por el órgano legislativo ordinario y otra de sus partes tiene que ser modificada por el órgano constituyente.

Podemos incluir a la CPRG en la clasificación mixta, ya que una parte de ella puede ser reformada por el Congreso de la República y ratificada mediante consulta popular. Otra parte de dicha constitución, como se verá más adelante sólo puede ser reformada por una Asamblea Nacional Constituyente.

#### - Constituciones desarrolladas y sumarias:

Las constituciones desarrolladas son las que se refieren a algunas materias específicas y dejan incluidas las bases generales sobre la organización del Estado; las sumarias son las que brevemente se refieren a aspectos fundamentales como la organización del Estado y principios que lo regirán. La constitución guatemalteca es bastante desarrollada porque además de regular la forma en que se organizará el Estado y su división en los organismos legislativo, ejecutivo y judicial, regula diversas materias importantes como derechos humanos individuales y sociales, aspectos de división administrativa del país, normas electorales, normas del sistema tributario, bancario y económico del país, el sistema de municipios, el ejército, el banco de Guatemala, la junta monetaria, etc. También contiene un apartado de mecanismos de defensa de la constitución y los mecanismos de reformas a la misma.

### **3.4 La Constitución Política de la República de Guatemala**

La actual constitución guatemalteca fue promulgada por la Asamblea Nacional Constituyente compuesta por 88 constituyentes (23 electos por lista nacional y el resto por listas distritales, según el modelo alemán del doble voto), el 31 de mayo de 1985, la cual entró en vigencia con un artículo transitorio conforme un artículo transitorio, el 14 de enero de 1986, ocasión en que quedó instalado el Congreso de la República; excepto los artículos 4, 5, 6, 7, 8, 17 y 20 de las disposiciones transitorias y finales de la misma constitución, los cuales entraron en vigencia el 1 de junio de 1985. Debido a que

en su creación intervinieron muchos sectores y grupos sociales, dicha constitución fue resultado de una negociación permanente. Le precedió la constitución política de 1965 que debido a gobiernos de facto quedó sin vigencia.

En la actual constitución se realza el interés por el ser humano y por los derechos humanos, indicándose este extremo desde su preámbulo, situación que queda evidenciada en sus primeros artículos, por ejemplo el artículo 2º establece que *“es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”*.

Asimismo, la CPRG cuenta con tres partes, la **parte dogmática** establece los principios ideológicos del Estado de Guatemala, derechos humanos: individuales y sociales, que se le otorgan al pueblo como sector gobernado frente al poder público como sector gobernante, para que este último respete aquellos derechos; también regula los derechos y deberes cívicos y políticos, limitación a los derechos fundamentales en casos excepcionales, está contenida del artículo 1 al 139. La parte orgánica que en general regula la forma de organización del Estado y la división clásica del poder en los organismos legislativo, ejecutivo y judicial, así como la función pública y la soberanía que radica en el pueblo, está contenida del artículo 140 al 262. Por último, en la parte práctica se contemplan las garantías constitucionales y mecanismos de defensa de la constitución, así como los procedimientos de reforma a la misma, está contenida del artículo 263 al 281.

Se ha evidenciado que el cuerpo constitucional adolece de algunos defectos y omisiones de carácter formal, técnico y conceptual, sin embargo, sigue siendo un instrumento jurídico suficiente para que, con base en todas sus normas, los habitantes del país puedan mantener un régimen de legalidad de acuerdo a la idiosincrasia de todos los grupos que coexisten en Guatemala, que conduzca hacia un verdadero estado de derecho, democrático y que sobre todo pueda existir paz y bienestar social.



Finalmente, Ramiro de León Carpio en cuanto a la CPRG indicó: “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”.<sup>52</sup>

### **3.5 Principios del Derecho Constitucional**

#### - Principio de la supremacía constitucional:

Sierra González brinda algunos antecedentes importantes de este principio, a partir de la soberanía que es el poder creador de la constitución: “En cuanto a su origen, la constitución es un derivado de la soberanía o poder soberano, poder supremo de un Estado-nación que ostenta la colectividad de ciudadanos. Un pueblo o nación toma la decisión de darse una organización jurídica y política, y para el efecto, crea el derecho, el que a su vez le da vida al Estado y conforma una persona moral.

Ese pueblo o grupo humano real establece un poder constituyente originario o primario cuya finalidad es crear el derecho, materializado en una constitución como ordenamiento fundamental y supremo. Para tal efecto, ese poder constituyente debe poseer la hegemonía suficiente, el poder supremo independiente para imponerse a las voluntades individuales conformadoras del conglomerado en general. Por ello es que se dice que, el poder constituyente originario, es la soberanía misma porque mediante una autolimitación y autodeterminación tiende a estructurar primaria y fundamentalmente, a la nación mediante la constitución.

---

<sup>52</sup> De León Carpio, Ramiro. *Catecismo Constitucional*, Guatemala, Tipografía Nacional, 1995, pág. 35.

*Tal poder sin límites políticos y jurídicos, normativamente, plasma en la carta fundamental el tipo de Estado, de gobierno, la estructura de los órganos públicos, sus competencias, las reglas de convivencia política, las libertades fundamentales, así como los valores y principios directrices de la vida social, económica y política de la sociedad. Determina, además, la forma de creación de las otras normas del sistema jurídico, las que se habrán de adecuar, necesariamente, a la ley fundamental y suprema. Es decir, funcionalmente, la constitución es poseedora también de una fundamentalidad y supremacía formal, en tanto es fundante de todo el ordenamiento positivo, determinante de su formación y validez última”.*<sup>53</sup>

El principio de supremacía constitucional hace que se produzcan dos consecuencias fundamentales:

- a) El control de constitucionalidad de las leyes y disposiciones generales, el que involucra la creación o designación de órganos jurisdiccionales encargados de tal control. Su tarea es velar porque las normas infra-constitucionales se adecúen, en su creación y en su contenido, a la ley suprema.
- b) La imposibilidad jurídica de que los órganos públicos deleguen las competencias atribuidas. Esto, porque los diferentes poderes constituidos existen porque la constitución los ha creado, y con las competencias, condiciones y límites fijados por la constitución.

La soberanía manifestada por medio del poder constituyente, mediante el texto constitucional, crea, define y limita los poderes constituidos. Es decir, el poder ejecutivo, el poder legislativo y el poder judicial, quedan definidos y limitados en la constitución. Esta última, así, controla a cualquier acto que la repulse.

Este principio también consiste en la particular relación de supra y subordinación en que se hallan las normas dentro del ordenamiento jurídico, de tal manera que se

---

<sup>53</sup> Sierra González, José Arturo. *Op. cit.*, pág. 31.

asegure la primacía de la constitución. Está contenido en los artículos 44, 175 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala. El primero de dichos artículos en su segundo párrafo expresa: *“Serán nulas ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza”*.

El segundo artículo citado establece: *“Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas ipso jure”*. Y el último artículo citado preceptúa: *“Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la constitución de la república prevalece sobre cualquier ley o tratado”*.

Por su parte, Jorge Mario García Laguardia en torno a este principio indica: *“Kelsen formula la idea de la concepción unitaria del ordenamiento jurídico. Este no sería un sistema de normas coordinadas a un mismo nivel, sino una estructura jerárquica de preceptos jurídicos desarrollados en un proceso de creación y aplicación, que venía desde la norma constitucional, pasando por las leyes ordinarias, reglamentos, hasta llegar a las sentencias judiciales y a los negocios jurídicos”*.

*Esta concepción sirvió de base para distinguir las normas primarias o fundamentales, de las secundarias o derivadas, entendiendo el sistema jurídico como una pirámide en cuya cúspide la constitución, que a su vez tiene su justificación última - dentro de una concepción más lógica que jurídica- en una norma hipotética fundamental, que ordena el respeto a la constitución.*

*La cúspide de la pirámide, está ocupada por la constitución, que regula y determina la suprema competencia del sistema jurídico, la suprema autoridad del Estado. Así, la constitución representa el nivel más alto del sistema jurídico”*.<sup>54</sup>

---

<sup>54</sup> García Laguardia, Jorge Mario. *La Defensa de la Constitución*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 1983. Página 1.

- Principio de control:

Consiste en dotar al ordenamiento jurídico constitucional de los mecanismos y procedimientos para someter los actos del gobierno y a la legislación misma a la supremacía constitucional. Existen controles inter-órganos de tipo político, jurídico y técnico que implican el accionar de la tríada clásica de poderes –organismos- (ejecutivo, legislativo y judicial) y a los denominados órganos extrapoder, tales como la Corte de Constitucionalidad, Procurador de los Derechos Humanos, Tribunal Supremo Electoral, Ministerio Público y la Contraloría General de Cuentas.

- Principio de rigidez constitucional:

Este principio nos informe que la constitución sí puede ser reformada, modificada y adicionada, pero por medio de un procedimiento especial, con formalidades y por autoridades diferentes al legislador ordinario, que sumen un carácter de poder extraordinario, denominado poder constituyente derivado o delegado, que en Guatemala sería la Asamblea Nacional Constituyente. Con ello se evita la reforma fácil o similar a la ley ordinaria, y la peculiariza con mayores obstáculos y condicionantes, dada la pretensión de la constitución de ser un texto con afán de una permanencia prolongada. Aun así la historia constitucional de Guatemala es extensa, sin embargo, se puede afirmar que este principio es de mucha importancia para la permanencia de la constitución.

*“El principio de rigidez es un complemento indispensable y le sirve de garantía a la efectividad del principio de supremacía constitucional. La cuestión es obvia, porque, el principio de supremacía de la constitución y su inviolabilidad, sería un simple enunciado sin ninguna positividad, si existiese la facilidad de reforma constitucional. Si una ley ordinaria contraviniera la constitución o si el legislador necesitase de la emisión de preceptos contrarios a tal texto supremo, bastaría con modificar la constitución”.*<sup>55</sup>

---

<sup>55</sup> Sierra González, José Arturo. *Op. cit.*, págs. 46 y 47.

La CPRG es rígida, aunque no hace alusión expresa al principio de rigidez. Sin embargo, no puede ser reformada por el Congreso de la República, que es el legislador ordinario, y el procedimiento especial de reforma está sujeto a reglas y condiciones especiales que son las siguientes:

- a) Sólo tienen iniciativa para proponer reformas el Presidente de la República en Consejo de Ministros, diez o más diputados al Congreso de la República, la Corte de Constitucionalidad, y el pueblo por petición dirigida al Congreso de la República, por no menos de 5000 ciudadanos empadronados en el Registro de Ciudadanos, según artículo 277 de la CPRG.
- b) Para reformar del artículo 3º al 46 (capítulo I del título II) reguladores de los derechos individuales y el 278, sólo se puede hacer por una Asamblea Nacional Constituyente, convocada por el Congreso de la República con el voto afirmativo de las dos terceras partes de diputados que lo integran. La convocatoria debe contener los artículos a reformar, comunicándose al Tribunal Supremo Electoral para fijar fecha de las elecciones de diputados (artículos 278 y 279 de la CPRG).
- c) En ningún caso pueden reformarse los artículo 140, 141 (Estado de Guatemala y forma de gobierno), 165 inciso g (facultad del Congreso de desconocer al Presidente de la República, si continúa ejerciendo el cargo habiendo vencido su período), 186 y 187 (prohibición para optar al cargo de Presidente y Vicepresidente de la República, y prohibición de reelección), ni toda cuestión referente a la forma republicana de gobierno, al principio de no reelección a la presidencia de la República, ni variar, modificar o restarle efectividad a los artículos referentes a la alternabilidad en el ejercicio de la presidencia de la República (artículo 281).
- d) Todos los demás artículos no incluidos en los casos anteriores son reformables por el Congreso de la República con el voto de las dos terceras partes dl total de

diputados, ratificadas por el pueblo mediante Consultar Popular o Referéndum, convocada por el Tribunal Supremo Electoral (artículo 280 de la CPRG).

Según la jurisprudencia sentada por la Corte de Constitucionalidad: *“La consulta popular: denominada en la doctrina “Referéndum Consultivo,” significa las funciones de sufragio y ejercicio del voto en virtud del cual el pueblo, mediante el cuerpo electoral, decide en última instancia resoluciones que le afectan en forma directa. Tiene, en general, dos componentes: a) el órgano facultado que acepta, discute y aprueba una decisión política importante, que habrá de reflejar sus efectos en la estructura normativa del Estado y, por tanto, en la población; y, b) el pueblo, en el que radica la soberanía, que por medio del voto acepta o rechaza la propuesta aprobada, de donde deriva su voluntad de adoptar o no la decisión sobre la que se pronuncia en las urnas.*

*La consulta requiere, de la previa, suficiente y comprensiva información que debe darse a la población, para que concurra al acto electoral con pleno conocimiento de su propósito (...) La consulta popular, entonces, es el procedimiento obligado que debe aplicarse, bien para que los ciudadanos se expresen con relación a “decisiones políticas de especial trascendencia” o para que las reformas a la constitución que aprueba el poder constituido “sean ratificadas” como única posibilidad de cobrar vigencia...”*<sup>56</sup>

En otra sentencia de la Corte de Constitucionalidad, se refiere a las causales de la consulta popular en Guatemala: *“En cuanto a las consultas populares, pueden ser causas según el precepto constitucional: a) las que, de conformidad con el artículo 173 de la constitución, tratan sobre decisiones políticas de especial trascendencia nacional, no solamente municipal, y se convocan a iniciativa del Presidente de la República o del Congreso; b) las ratificaciones sobre reformas constitucionales, relacionadas con el artículo 280 de la Constitución; c) El procedimiento de consulta popular sobre propuestas para resolver la situación de los derechos de Guatemala respecto a Belice,*

---

<sup>56</sup> Corte de Constitucionalidad, sentencia de fecha: 08/02/1999. Gaceta 51. Expediente 931-98.

*regulado en el artículo 19 de las disposiciones transitorias y finales de la Constitución*".<sup>57</sup>

- Principio de estabilidad:

Busca garantizar la estabilidad en el tiempo de la constitución. Tiene relación con la rigidez de la misma.

### **3.6 Garantías constitucionales y defensa del orden constitucional**

Bajo este nombre, el título VI de la CPRG en su parte práctica establece en forma expresa los mecanismos de defensa al orden constitucional, para garantizar el irrestricto respeto a los derechos inherentes al ser humano, a la libertad de su ejercicio y a las normas fundamentales que rigen la existencia de la República de Guatemala, a fin de asegurar el régimen de derecho. Existen dos grupos de estos procesos: en el primero, los orientados hacia la custodia del principio de supremacía constitucional en la producción normativa –inconstitucionalidad de leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general e inconstitucionalidad en caso concreto–; en el segundo grupo, aquellos enfocados hacia la protección de los derechos fundamentales de la población –amparo y exhibición Personal-. Por ser más importante el primer grupo para este estudio se expondrá primeramente, aunque también se consignará algo acerca del amparo.

#### **3.6.1 Inconstitucionalidad de leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general**

Las inconstitucionalidades fueron instituidas como garantía de la supremacía constitucional, partiendo del principio establecido en el artículo 114 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, que establece que

---

<sup>57</sup> Corte de Constitucionalidad, sentencia de fecha: 28/02/2008. Gaceta 86. Expedientes acumulados 1643 y 1654-2005.

*“los tribunales de justicia observarán siempre el principio de que la Constitución prevalece sobre cualquier ley y tratado internacional, sin perjuicio de que en materia de derechos humanos prevalecen los tratados y convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala”.* La diferencia objetiva que existe entre la inconstitucionalidad en caso concreto y la inconstitucionalidad de carácter general, reside en que la primera resuelve la inaplicabilidad al caso específico de la ley declarada inconstitucional, mientras que en la segunda quedará sin vigencia con efectos *“erga omnes”*, es decir, *“contra todos”*.

La inconstitucionalidad de carácter general es conocida doctrinariamente como *“sistema concentrado”*, y se trata de un control directo de constitucionalidad, es de origen austriaco. Según la LAEPYC la inconstitucionalidad de las leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad se plantearán directamente ante la Corte de Constitucionalidad. Tienen legitimación activa para plantear este proceso: a) la Junta Directiva del Colegio de Abogados actuando a través de su presidente; b) el Ministerio Público a través del Procurador General de la Nación; c) El Procurador de los Derechos Humanos en contra de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que afecten intereses de su competencia; d) cualquier persona con el auxilio de tres colegiados activos.

La declaratoria de inconstitucionalidad de normas procede cuando pueda advertirse contradicción con la Constitución Política de la República de Guatemala; ésta inconstitucionalidad puede manifestarse en dos formas:

a) Inconstitucionalidad por vicios materiales, que es la más común, cuando se refiere a discordancias de fondo entre los preceptos consagrados en el texto constitucional y las disposiciones legales impugnadas; y



b) Inconstitucionalidad por vicios formales, conocida también con el nombre de “*Inconstitucionalidad Interna Corporis*”, que atiende a irregularidades en el proceso legislativo de formación de ley.

El trámite de la inconstitucionalidad no es muy complejo, resumiendo los artículos 135 al 140 de la ley citada anteriormente, se extrae que la solicitud de inconstitucionalidad se hará por escrito, expresando en forma razonada y clara los motivos jurídicos en que descansa la impugnación. La Corte de Constitucionalidad deberá decretar, de oficio y sin formar artículo, dentro de los ocho días siguientes a la interposición, la suspensión provisional del acto impugnado, si a su juicio fuere notoria la inconstitucionalidad y susceptible de causar gravámenes irreparables. Esta suspensión tendrá efecto general y se publicará en el Diario Oficial.

Posteriormente se dará audiencia por quince días comunes al Ministerio Público y a cualquier autoridad o entidad que la Corte estime pertinente. Transcurrido el plazo se señalará de oficio día y hora para la vista dentro del plazo de veinte días, que puede ser pública si así se pidiere. Finalmente se dicta sentencia dentro de los veinte días siguientes al de la vista. Es importante saber cuáles son los efectos de la sentencia, de acuerdo con la normativa citada anteriormente cuando se declare la inconstitucionalidad total o parcial de una ley, reglamento o disposición de carácter general, éstas quedarán sin vigencia ya sea total o parcialmente –en la parte que se declare inconstitucional- según el caso. En ambos casos dejarán de surtir efecto desde el día siguiente al de la publicación del fallo en el Diario Oficial. Se dice que estos efectos de tal declaratoria son *ex nunc*, es decir, hacia el futuro, que provoca idénticos efectos a la derogatoria que causa una disposición que en ese sentido emita el Congreso de la República, y aunque es importante hacer la aclaración que cuando se hubiere acordado la suspensión provisional conforme al artículo 138, los efectos del fallo se retrotraerán a la fecha en que se publicó la suspensión.

### 3.6.2 Inconstitucionalidad de leyes en casos concretos

Es llamada sistema difuso de control constitucional y también inconstitucionalidad indirecta, de origen estadounidense; debe de ser dirigida a evitar que el tribunal de conocimiento en su decisión -a futuro-, aplique la normativa atacada, es decir, que es necesario que el fallo a dictarse dependa de la validez o falta de validez de la ley o norma impugnada, la cual debe ser ley vigente. Por su misma naturaleza, solamente es aplicable al caso concreto y no tiene efectos *erga omnes*, por ello la normativa impugnada debe dejar de aplicarse en la decisión final del órgano competente que conozca del asunto específico.

Por ello establece la CPRG que en casos concretos, en todo proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia y en casación y hasta antes de dictarse sentencia, las partes podrán plantear como acción, excepción o incidente, la inconstitucionalidad total o parcial de una ley. El tribunal deberá pronunciarse al respecto; esto lo contempla en su artículo 266.

La LAEPYC establece el procedimiento cuando se plantea la inconstitucionalidad de ley como acción, excepción o incidente, respectivamente, y además contempla reglas específicas cuando se presenta en casación, en materia administrativa o laboral. Asimismo, esta inconstitucionalidad debe plantearse ante el *tribunal* de que se trate, es decir, que conozca del asunto, y en estos casos asume el carácter de “tribunal constitucional”. No obstante lo anterior, si se planteare inconstitucionalidad en un proceso seguido ante un juzgado menor, éste se inhibirá inmediatamente de seguir conociendo y enviará los autos al superior jerárquico que conocerá del proceso en primera instancia.

Si la decisión final fuera negativa al accionante, puede recurrir mediante apelación ante la Corte de Constitucionalidad, de manera razonada, dentro de tercer día.

### 3.6.3 Amparo

Esta garantía constitucional se instituye con el fin de proteger a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos o para restaurar el imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido. Para hacer positiva esta garantía se estableció en el artículo 265 de la CPRG que *“no hay ámbito que no sea susceptible de amparo y que procederá siempre que los actos, resoluciones, disposiciones o leyes de autoridad lleven implícitos una amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes garantizan”*. Nótese que tiene que ser un acto de autoridad y no de personas particulares, contra las que en un caso concreto debe entablarse otro tipo de acción.

La naturaleza del amparo no es la de una instancia contenciosa, aunque se les debe de dar intervención a los terceros interesados para pronunciarse en torno al proceso de amparo, ni tampoco convertir al tribunal constitucional en una instancia revisora de lo actuado por la jurisdicción ordinaria, su naturaleza es proteger o restaurar a las personas sus derechos amenazados o violados. Todas las garantías constitucionales y en especial el amparo, deben contar con ciertos presupuestos procesales para poder incoarse, es decir, cumplir con algunos requisitos formales y legales; su inobservancia conlleva imposibilidad para el órgano jurisdiccional de conocer el fondo del asunto sometido a su conocimiento y decisión. Tales presupuestos procesales son: la temporalidad, la definitividad, la legitimación activa y la legitimación pasiva.

La ley específica que desarrolla el proceso de amparo es la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, en el que se destaca que en cuanto sea recibida la petición de amparo se ordenará pedir los antecedentes o en su defecto informe circunstanciado a la persona, autoridad, funcionario o empleado contra el cual se haya pedido amparo; posteriormente la primera audiencia por cuarenta y ocho horas, apertura a prueba por ocho días, segunda audiencia por cuarenta y ocho horas, vista pública si se solicitare, y finalmente la sentencia. Si la

sentencia es favorable al accionante produce los siguientes efectos, según artículo 49 de la ley anterior:

- a) *“Dejar en suspenso, en cuanto al reclamante, la ley, el reglamento, resolución o acto impugnados y, en su caso, el restablecimiento de la situación jurídica afectada o el cese de la medida;*
- b) *Fijar un término razonable para que cese la demora, si el caso fuere de mero retardo en resolver, practicar alguna diligencia o ejecutar algún acto ordenado de antemano;*
- c) *Cuando el amparo hubiese sido interpuesto por omisión de la autoridad en la emisión de la reglamentación de la ley, el tribunal de amparo resolverá fijando las bases o elementos de aplicación de ésta al caso concreto, según los principios generales del derecho, la costumbre, los precedentes para otros casos, la analogía de otros reglamentos y la equidad, siguiendo el orden que el tribunal decida”.*

Para hacer efectivo el proceso de amparo se instituyó la institución procesal de amparo provisional, *“de naturaleza cautelar, cuyo objetivo principal es evitar que la consumación del acto señalado como agravante en una acción de amparo pueda tornar difícil, gravosa o imposible la restitución de las cosas al estado anterior, de tal forma que dicho acto debe suspenderse para evitar que continúe produciendo sus efectos a futuro, en tanto no se dicte la resolución que decida, en definitiva, el conflicto constitucional planteado”*.<sup>58</sup>

La Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad impone a los tribunales la obligación de resolver en la primera resolución que se dicte en el proceso, sobre la suspensión del acto reclamado cuando a su juicio las

---

<sup>58</sup> Paredes de Vásquez, Ana Margarita y compañeros. *Criterios Jurisprudenciales Presupuestos de Viabilidad de las Garantías Constitucionales e Incidencias Procesales en su Trámite*, Guatemala, Instituto de Justicia Constitucional adscrito a la Corte de Constitucionalidad, 2013. Pág. 41

circunstancias lo hagan aconsejable. Sin embargo, este pronunciamiento puede diferirse al momento de recibir los antecedentes o el informe circunstanciado emitido por la autoridad reclamada.

## CAPÍTULO 4

### **SENTENCIAS DICTADAS EN PROCESOS DE PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA AMENAZADA O VIOLADA EN SUS DERECHOS HUMANOS.**

En el año 2013, por primera vez en el país, un órgano jurisdiccional condenó al Estado guatemalteco por violaciones a los derechos humanos de varios niños y niñas del municipio de Camotán del departamento de Chiquimula en el oriente de este país, específicamente violación al derecho a la alimentación, a la vida, a un nivel de vida adecuado, a la salud, a la educación y a la vivienda; se trata del Juzgado de la Niñez y Adolescencia y de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal del departamento de Zacapa.

El referido órgano jurisdiccional dictó sentencias entre abril y mayo del año dos mil trece, en las que el Estado de Guatemala fue declarado responsable de las violaciones de los derechos humanos de niños y niñas, por omisión, al no contemplar programas, políticas, acciones y medidas eficaces que evitaran problemas de salud en estos niños a causa de la desnutrición crónica sufrida por falta de una alimentación adecuada.

En este capítulo se describirán y analizarán brevemente una de las sentencias dictadas en estos procesos tan relevantes en el país, y también la incidencia que tuvo una acción de amparo en uno de los procesos, pues en esta materia (niñez y adolescencia) el Estado de Guatemala nunca había sido condenado, lo común es que personas particulares sean condenadas, pero demuestran de muchas maneras la realidad nacional, es decir, la incapacidad del Estado de proveer a la niñez y adolescencia de Guatemala un nivel de vida adecuado, lo cual quedó evidenciado en las sentencias de referencia, y de esta manera está descuidando uno de los pilares básicos de la sociedad guatemalteca, es decir, la niñez y adolescencia, no obstante que según lo establecido por los artículos 1º y 2º de la CPRG, que en su orden establecen que el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia, su fin supremo es la realización del bien común; y además, que es deber del Estado

garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

Según la página electrónica de la Comisión Internacional de juristas, a solicitud de la Campaña Guatemala sin Hambre y de los abogados litigantes Jaime Tecu, Lorena Ramírez y algunos abogados particulares, *“la oficina de la Comisión Internacional de Juristas en Centroamérica presentó en todos los casos un Amicus Curiae con el objeto de ilustrar al juzgador de los procesos sobre los estándares internacionales relativos a la protección de niños/niñas y al derecho a la alimentación, así como las obligaciones jurídicas generales y específicas de los Estados en esta materia. Aunque es de conocimiento general que Guatemala ocupa un bajo lugar en cuanto a protección de niños y niñas no solo en América sino en el mundo entero”*.<sup>59</sup>

En cuanto a la institución jurídica denominada *“amicus curiae”*, es importante establecer a qué se refiere, y para ello es suficiente citar textualmente una editorial del diario Prensa Libre, en su sitio electrónico: *“Una de las consecuencias indirectas de la actual batalla jurídico-política o político jurídica, según sea el punto de vista en el que se mire, además del interés de la ciudadanía en conocer de cerca características del sistema legal del país, se agrega el uso de instancias que pueden ayudar a que los magistrados puedan dictar sentencias basadas en el espíritu de la ley y en la lógica, factores fundamentales para que se afiance la confianza generalizada en dicho sistema social.*

*Una de esas instancias poco conocidas por el público, es la denominada amicus curiae (amigos de corte), la cual se remonta al derecho romano y en la actualidad no solo ha sido utilizada en la Corte Interamericana y en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sino por la misma Corte de Constitucionalidad (CC) de Guatemala, en casos como el de la Ley de Creación de Ambientes Libres de Humo de Tabaco. La CC aceptó*

---

<sup>59</sup> *International commission of jurists*, artículo: Guatemala condenado por violaciones al derecho de alimentación, acceso: <http://www.icj.org/guatemala-condenado-por-violaciones-a-derechos-economicos-sociales-y-culturales/>, fecha de consulta: 24 de mayo de 2014.

*el 14 de julio último (2011) la participación de quienes integran este grupo, todos ellos estudiantes universitarios.*

*La definición de amicus curiae indica que proporcionan información a una corte en asuntos sobre los cuales esta pueda tener dudas, así como acceso a fallos con antecedentes en casos de complejidad. Esto justifica la aceptación de la CC, la cual de hecho admite en cualquier ciudadano guatemalteco la cualidad de “amigo de la corte”, pues tiene el derecho a aportar ideas útiles para el debate referente a la Constitución, que debe, en este caso, velar por la efectividad y pureza del sufragio, la defensa del orden constitucional, la alternabilidad en el poder y la no reelección ni el fraude de ley”.<sup>60</sup>*

#### **4.1 Primera sentencia:**

Concretamente, la primera sentencia objeto de análisis fue dictada con fecha treinta y uno de mayo del año dos mil trece, dentro de la carpeta judicial inventariada en el Juzgado de referencia con el número: diecinueve mil tres - dos mil once - cero cero seiscientos cuarenta y uno, oficial primero (19003-2011-00641, Of. 1º), donde aparece como víctima el niño Leonel Amador García de trece años de edad, hijo de Vitalina García Erzo y de Domingo Amador Díaz, a raíz de la denuncia incoada por la madre del menor. No está de más indicar que esta sentencia fue redactada conforme el artículo 147 de la Ley del Organismo Judicial que se refiere a la redacción de las sentencias.

El proceso fue iniciado el diecisiete de noviembre del año dos mil once, con el acto introductorio ya referido presentado al mismo Juzgado que conoció el proceso, tal como consta en la mencionada sentencia, la cual se adjuntará como anexo de esta investigación en su parte resolutive; se determina que el proceso duró más de un año aunque mucho tuvo que ver la complejidad del asunto, sin embargo, la ley establece plazos cortos para brindar celeridad procesal a los niños y adolescentes víctimas en sus

---

<sup>60</sup> Prensa Libre.com, editorial: La útil instancia del *amicus curiae*, Guatemala, publicación del 08/08/2011, acceso: [http://208.96.32.249/huehuetenango/Maltrato-infantil-sube-Huehue\\_0\\_664733571.html](http://208.96.32.249/huehuetenango/Maltrato-infantil-sube-Huehue_0_664733571.html), fecha de consulta: 26 de agosto de 2014.



derechos humanos, aunque también por eventualidades procesales pueden surgir retrasos.

En dicha sentencia se consignó fueron tomados como partes en el proceso: el niño Leonel Amador García, la señora Vitalina García Erazo (madre del niño), la Procuraduría General de la Nación con sede en el municipio y departamento de Zacapa, representada por el delegado regional en materia de niñez y adolescencia, licenciado Henry Alexander Leonardo Marroquín, y la licenciada Ingrid Lorena Ramírez Carrillo, abogada directora y auxiliante de la señora Vitalina García Erazo, esta última progenitora del niño Leonel Amador García. En este apartado de identificación de las partes se puede determinar claramente que la Procuraduría General de la Nación tuvo a su cargo una doble función, representar por una parte al niño víctima de violación de sus derechos humanos, y representar al Estado de Guatemala, según las atribuciones tanto legales como constitucionales vistas en capítulos anteriores, aunque esto no lo dice la sentencia objeto de análisis.

Este proceso giró básicamente en torno a establecer si se cometieron violaciones de los derechos humanos siguientes del niño Leonel Amador García: derecho a la vida, derecho a un nivel de vida adecuado, derecho a la salud, derecho a la educación, derecho a la alimentación y derecho a la vivienda; tal como consta en el apartado denominado *“ENUMERACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS QUE ESTUVIERON SUJETOS A PRUEBA”*.

Precisamente, es conveniente indicar que en el apartado de dicha sentencia denominado: *“DEL ANALISIS DE LAS PRUEBAS APORTADAS AL PROCESO POR EL REPRESENTANTE DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION”*, se detallan una por una las pruebas aportadas por la PGN, es allí donde se puede apreciar la parcialidad de dicha institución puesto que en el mismo proceso representó a los sujetos activo y pasivo a la vez. Se afirma lo anterior porque en la prueba documental se detallan algunos dictámenes periciales de profesionales que dan a conocer que el niño Leonel Amador García, efectivamente estaba padeciendo de múltiples

enfermedades crónicas en su organismo debido a la situación de vulneración en la que vivía, por causa de descuido por parte del Estado principalmente, consecuentemente se le estaban violando sus derechos humanos ya aludidos.

Sin embargo, existen pruebas documentales rendidas por la PGN que no favorecen al menor Leonel Amador García, por ejemplo la prueba A.13) fotocopia del informe de fecha cinco de junio del dos mil doce, emitido por el ingeniero agrónomo Héctor A. Guerra Vásquez, Jefe de Sede Departamental del Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación del departamento de Chiquimula, al cual se le otorgó valor probatorio por evidenciar la entrega de alimentos a la familia de Leonel Amador García, cumpliendo así con las medidas cautelares o de protección dictadas provisionalmente por el juzgado sentenciador. Lógicamente esta prueba favorece más al Estado porque se acreditó que el mismo cumplió con una obligación que se le impuso, y da a entender de alguna manera que ya no había por qué resolver favorablemente hacia dicho menor, cuando en la realidad una entrega de alimentos de ninguna manera solucionaría el problema de fondo.

Así también se hizo referencia en aquella sentencia al documento A.14) Informe de fecha dieciocho de mayo de dos mil doce, emitido por los licenciados Ileana Yolanda Villeda Machorro, Jefe de la Sección Administrativo de Programas de Apoyo – DEFOCE-DIDEDUC, y Luis Alberto Oliva, asesor jurídico, con el visto bueno del licenciado Víctor Rodolfo García Portillo, Director Departamental de Educación de la Dirección Departamental de Educación de Chiquimula, al cual se le confirió valor probatorio, y que este informe contiene información importante en relación a la situación educativa del niño Leonel Amador García, al grado de indicar que una de las maestras entrevistadas de la Escuela del caserío Cañón Tisipe, de la aldea Tisipe del municipio de Chiquimula, les manifestó que le ha ofrecido trabajo de lavado de ropa a la señora madre del niño, doña Vitalina García Erazo, para que se ayude económicamente, pero que no ha tenido respuesta de parte de dicha señora. Con esta prueba se pretendió demostrar que la señora Vitalina García Erazo, madre del niño Leonel Amador García no trabajaba no obstante habersele ofrecido trabajo en varias oportunidades, y que por

esa razón su menor hijo sufría vejaciones en sus derechos humanos. Pero el juzgado sentenciador atinadamente manifestó en cuanto a esta prueba que la misma lo que demuestra es la necesidad existente de la progenitora del niño de adquirir algún ingreso económico para el sustento diario de sus hijos, lo cual se considera que no lo ha realizado por su cultura y costumbres y especialmente por dedicarse al cuidado de todos sus hijos.

También se puede determinar mediante lectura de la sentencia objeto de análisis que la PGN ofreció varias pruebas periciales destinadas a determinar entre otros la situación física, emocional y social en la que se encontraba el niño Leonel Amador García, pero muchas de estas pruebas no se practicaron porque al momento en que los peritos se dirigían a la casa de dicho menor no lo encontraban porque personas indicaban que se encontraba trabajando fuera de casa. Esto evidencia la falta de dedicación que la PGN le daba a este caso, es decir, no cumplía adecuadamente sus funciones de investigar los hechos denunciados.

La PGN también contó con la declaración testimonial del Ingeniero Agrónomo Héctor Antonio Guerra Vásquez, jefe departamental del Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación del departamento de Chiquimula, a la que se le confirió valor probatorio, en virtud de haber manifestado que el Ministerio al cual representa se encarga de proporcionar alimentos a familias que se encuentran en estados críticos de pobreza, que a la familia del niño Leonel se le han realizado entregas de bolsas de alimentos que se le llaman bolsa segura, esta prueba favorece más al Estado de Guatemala y no al referido niño.

#### **4.2 Segunda sentencia:**

Fue dictada con fecha diez de mayo del año dos mil trece, dentro de la carpeta judicial inventariada en el Juzgado en mención con el número: diecinueve mil tres - dos mil once - cero cero seiscientos treinta y siete, oficial tercero (19003-2011-00637, Of.

3º), donde aparece como víctima la niña Mayra Amador Raymundo de trece años de edad, hijo de Angelina Raymundo Vásquez y de Cristino Amador Ramírez.

Se cita esta sentencia porque en este caso la madre de la referida niña, promovió una acción de amparo con respecto a la dualidad de funciones de la PGN, y la Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y Adolescencia jurisdiccional, constituida en tribunal constitucional de amparo dictó sentencia de fecha 17 de julio de 2012, dentro del expediente: 01015-2012-00046, en donde señaló:

*“La Procuraduría General de la Nación es la encargada de la investigación y defender intereses del Estado en el supuesto que este sea el demandado tal y como sucede en el presente caso, su investigación es por lo tanto parcial y esto hace necesaria la interacción de entidades de derechos humanos, ello porque la ley de la materia contempla normas de protección integral a favor de la niñez y adolescencia guatemalteca que por supuesto abarcan los derechos económicos, sociales y culturales”.*

La salida que el tribunal constitucional dio es que hubiera más intervención por parte de las organizaciones de derechos humanos en el proceso, con fundamento en el artículo 113 de la LPINYA que establece: En caso de violaciones a derechos económicos, sociales y culturales, las organizaciones de derechos humanos podrán intervenir como partes en el proceso. Y además de ello, cabe agregar que la ley de referencia regula la creación de la defensoría de los derechos de la niñez y adolescencia, cuyas facultades son la defensa, protección y divulgación de los derechos de los niños, niñas, y adolescentes ante la sociedad en general. No obstante estas medidas que son adecuadas, la intervención de la PGN siguió siendo parcial y no independiente en los procesos de análisis, y de esta manera violó el artículo 252 de la CPRG.

Al respecto, personas allegadas a estos procesos comentaron lo siguiente:

*“Cada uno de los casos llevados a juicio tuvo un estudio de viabilidad jurídica”, explica Magaly Cano, coordinadora de Guatemala sin Hambre. “En el proceso se trataba de demostrar que existía la violación del derecho a la alimentación, que el Estado era el responsable de vulnerarlo y determinar una serie de medidas para restituirlo. Frente a los querellantes estaba la Procuraduría General de la Nación (PGN), que jugaba un doble papel en los juicios: Primero, como defensor de los intereses del Estado; segundo, como garante de los derechos de la niñez en el país”.*<sup>61</sup>

*“La principal amenaza era que la PGN tomara como única medida quitarles a las familias a los menores aduciendo que eran sus madres y padres los responsables de la deteriorada salud de ellos y que había que resguardarlos en una institución pública. “Se pensó”, reconoce Cano”.*<sup>62</sup> Y al respecto el señor Omar Jerónimo, de la Coordinadora Central Campesina Chortí Nuevo Día, encargada de identificar los casos llevados a juicios, manifestó: *“Pero ante ello, también teníamos claro que tendrían que quitarle a todos los niños de dos comunidades... Eso, en un primer momento, después, la PGN tendría que quitarle los hijos e hijas de todas las familias de las áreas rurales de Camotán, porque las condiciones de vida de todos son lamentables y sus derechos a la alimentación, así como a la vivienda y una vida digna, entre otros, se vulneran todos los días”, dice Jerónimo.*<sup>63</sup>

En todo caso, el Estado de Guatemala fue condenado por las violaciones a los derechos humanos de los mencionados menores, y a efecto de restituirles sus derechos violados, el órgano jurisdiccional respectivo ordenó a varias instituciones públicas tomar medidas específicas, entre otras medidas.

---

<sup>61</sup> Plaza Pública. Baires Quezada, Rodrigo y Angel Mazariegos Rivas, artículo: Cinco niños olvidados ganan juicio al Estado, Guatemala, 2013, acceso: <http://www.plazapublica.com.gt/content/cinco-ninos-olvidados-ganan-juicio-al-estado>, fecha de consulta: 13 de septiembre de 2014.

<sup>62</sup> Plaza Pública. Baires Quezada, Rodrigo y Angel Mazariegos Rivas, artículo: Cinco niños olvidados ganan juicio al Estado, Guatemala, 2013, acceso: <http://www.plazapublica.com.gt/content/cinco-ninos-olvidados-ganan-juicio-al-estado>, fecha de consulta: 13 de septiembre de 2014.

<sup>63</sup> Plaza Pública. Baires Quezada, Rodrigo y Angel Mazariegos Rivas, artículo: Cinco niños olvidados ganan juicio al Estado, Guatemala, 2013, acceso: <http://www.plazapublica.com.gt/content/cinco-ninos-olvidados-ganan-juicio-al-estado>, fecha de consulta: 13 de septiembre de 2014.

## CAPÍTULO 5

### ANÁLISIS, DISCUSIÓN Y PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

Conforme a todo lo afirmado en capítulos anteriores, se advierte que la Procuraduría General de la Nación es una institución estatal centralizada de rango constitucional, cuyas funciones esenciales son según el artículo 252 de la Constitución Política de la República: la asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales. El mismo precepto constitucional establece que el Procurador General de la Nación ejerce la representación del Estado.

Dicha institución también cuenta con una ley ordinaria que la regula, que es el decreto 512 del Congreso de la República, denominada actualmente “Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Nación”, y que está en vigencia parcial, puesto que muchos artículos ya fueron derogados y otros que aún no lo han sido ya no se ajustan a la realidad del país y su ordenamiento jurídico, ya no son positivos.

Al entrar en vigencia el decreto 27-2003 del Congreso de la República, Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, que abrogó el anterior Código de Menores, se le confirieron en esa ley atribuciones importantes a la Procuraduría General de la Nación, especialmente en el proceso de protección integral de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, proceso destinado a proteger y resguardar la integridad física y psicológica de los niños o adolescentes que son sujetos de amenaza o violación en sus derechos humanos, pues por ser un grupo vulnerable requiere de una atención especializada y de una normativa jurídica que los proteja de tales amenazas o violaciones.

Entre las atribuciones más importantes que dicha institución realiza en el proceso de referencia, están las de representar legalmente a aquellos niños, niñas y adolescentes que carecieren de ella; y dirigir, de oficio o a requerimiento de parte o del juez competente, la **investigación** de los casos de niños, niñas y adolescentes amenazados o violados en sus derechos, interviniendo en forma activa en los procesos

judiciales de protección; como consecuencia esta institución asume el rol de investigador oficial, función de vital importancia y seriedad, lo que implica debe contar con los medios suficientes para realizar esta tarea.

La misma Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia previó que uno de los sujetos que pueden violar los derechos de los niños, niñas y adolescentes es precisamente el Estado (de Guatemala) mediante acción u omisión; sin embargo, nunca previó que si en un proceso concreto el sujeto pasivo es el Estado de Guatemala y por imperativo constitucional la Procuraduría General de la Nación le corresponde representar al Estado, entonces a dicha institución le correspondería en un mismo proceso representar tanto al sujeto activo como pasivo. Tal conclusión tiene su asidero en los artículos 108 de la Ley de Protección Integral e la Niñez y Adolescencia, y 252 de la Constitución Política de la República de Guatemala, y tiene varias consecuencias negativas tales como violación al referido artículo 252 de la misma CPRG y además del principio de supremacía constitucional que como se vio en el capítulo anterior consiste en la particular relación de supra y subordinación en que se hallan las normas dentro del ordenamiento jurídico, de tal manera que se asegure la primacía de la constitución, este principio está contenido en los artículos 44, 175 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Dicho principio tiene su fundamento en la soberanía o poder soberano, poder supremo de un Estado-nación que ostenta la colectividad de ciudadanos, porque una nación toma la decisión de darse una organización jurídica y política, y para el efecto, crea el derecho, en Guatemala se hizo a través de una Asamblea Nacional Constituyente que creó la CPRG de 1985, que es la actualmente en vigencia, y de esta norma superior deviene la validez de la demás legislación del país; por lo tanto, se puede decir que la constitución tiene un valor jurídico superior a las demás leyes. Por lo tanto, si el artículo 252 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece categóricamente que la Procuraduría General de la Nación debe representar al Estado, no es aceptable que en un proceso específico (de protección) represente también al sujeto pasivo (menores o adolescentes), pues se considera que dicho

artículo es excluyente, de acuerdo con los métodos de interpretación constitucional, como el sistemático o sistémico que afirma que la constitución se debe interpretar como un todo y como un cuerpo armónico. Aunque cabe agregar que en un caso de tal naturaleza las partes perjudicadas pueden hacer valer las garantías constitucionales y defensas del orden constitucional vistas en capítulos anteriores.

Además, en el preciso caso de que la Procuraduría General de la Nación le corresponda representar al sujeto pasivo (niñez y adolescencia) y activo (Estado de Guatemala) en un mismo proceso, se viola los principios procesales de dualidad de partes y contradicción o audiencia, el primero se plantea en que, para poder constituirse un verdadero proceso, es necesaria, por lo menos la presencia de dos partes, que aparecerán en posiciones contrapuestas; el segundo consiste básicamente en la necesidad de que las partes sean oídas y en que conozcan y puedan rebatir sobre todos los materiales de hecho y de derecho que puedan influir en la resolución judicial. Se incluye aquí el derecho de defensa. Dichos principios se ven atenuados en este caso, cuando no debería ser así. Asimismo, como lo expuso Mario Aguirre Godoy, a la jurisdicción contenciosa se le caracteriza primordialmente por la existencia del contradictorio, o sea, la disputa de partes sobre determinado asunto. En el presente caso existiría una doble representación de la Procuraduría General de la Nación, se desvirtúa el contradictorio y por ende tendría una actuación parcial. En todo caso, existiría un conflicto de intereses, se dudaría de la actuación de la PGN.

También se vio que ya existieron casos en la vida real de tal contradicción u oposición de las atribuciones que ejerce la Procuraduría General de la Nación, tal es el caso de varias sentencias dictadas por el Juzgado de la Niñez y Adolescencia y de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal del departamento de Zacapa, en la que fue condenado el Estado de Guatemala. Es posible que en el departamento de Huehuetenango, en base a dicho precedente pueda denunciarse nuevamente al Estado de Guatemala, por omisión en el cumplimiento de sus obligaciones fundamentales.



*“Según la Encuesta Nacional de Condiciones de Vida (ENCOVI), realizada en 2011, en Huehuetenango 60.50% de la población vivía en condiciones de pobreza y pobreza extrema, mayoritariamente en las comunidades de ascendencia maya del área rural, siendo los más afectados la niñez y la juventud, que aparte de padecer hambre, no cuentan con servicios suficientes de salud y educación.*

*En el occidente no se estimula la economía campesina ni el comercio local; la Canasta Básica Vital se sitúa por encima del salario mínimo; existen altas tasas de desempleo y migración; mayor dependencia al trabajo por día, el endeudamiento y el trabajo ambulante.*

*Esta situación estructural de la realidad, coloca a Huehuetenango en una crisis alimentaria, pues no se está garantizando la seguridad alimentaria de las mayorías desposeídas y empobrecidas...<sup>64</sup>*

En Huehuetenango, la niñez y adolescencia está abandonada por el Estado al no cumplir con garantizarles adecuadamente sus derechos y garantías constitucionales fundamentales, además, *“En Huehuetenango, los municipios con mayores índices de desnutrición crónica son: San Rafael La Independencia 79.7%, San Mateo Ixtatán 79.7%, San Miguel Acatán 80.5%, Santiago Chimaltenango 82.1% y San Juan Atitán 91.4% (SESAN, 2012).*

*El alcalde de San Juan Atitán, Lorenzo García Martín, explicó una de las situaciones que genera desnutrición crónica en el municipio, dando la pauta de lo que el gobierno debería de atender para solucionar la problemática:*

*El año pasado (2011) casi el sesenta por ciento se fueron a las fincas y este año que viene creo que igual va a migrar la gente a las costas en el tiempo del corte del café, ahí cuando veo que los problemas cuando regresan de la finca los niños ya vienen*

---

<sup>64</sup> Illescas Arita, Gustavo A. *Análisis de Coyuntura 2011-2012: Huehuetenango desde el plano Nacional y viceversa*, Guatemala, Centro de Estudios y Documentación de la Frontera Occidental de Guatemala CEDFOG, Magna Terra Editores, 2013, págs. 97 y 98.

*desnutridos por falta de alimento, porque no se atienden bien, porque los niños allá en las fincas se levantan a las tres de la mañana, no come bien, a las nueve o diez de la mañana se da su tortilla pero es fría, no es caliente, no se puede poner fuego bajo el agua porque el tiempo de cosecha en las costas es tiempo de septiembre, octubre y noviembre, entonces es tiempo de lluvia, entonces ahí sí los niños sufren en las costas, ese es el problema (...) que regresan ya con enfermedades, ya vienen los niños desnutridos (7ª ASC-CEDFOG: 28/06 2012).”<sup>65</sup>*

---

<sup>65</sup> Illescas Arita, Gustavo A. *Op. cit.*, pág. 98.

## CONCLUSIONES

1. La separación del Ministerio Público y Procuraduría General de la Nación mediante las reformas constitucionales del año 1993, fue un avance importante en la institucionalidad de Guatemala, pues da lugar a que se especialicen en sus funciones de fiscalía y procuraduría, respectivamente.
2. El proceso de protección regulado por la LPINYA está destinado a resguardar la integridad física y psicológica de los niños o adolescentes que son sujetos de amenaza o violación en sus derechos humanos, pues por ser un grupo vulnerable requiere de una atención especializada y de una normativa jurídica que los proteja efectivamente.
3. La Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 252 dota de función pública a la Procuraduría General de la Nación, siendo una de sus funciones principales representar al Estado de Guatemala.
4. Las sentencias dictadas por el Juzgado de la Niñez y Adolescencia y de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal del departamento de Zacapa, en el año 2013, contra del Estado de Guatemala, sientan un precedente importante para incoar en el futuro procesos de protección frente al mismo Estado, en materia de violaciones a los derechos humanos de la niñez y adolescencia.
5. Existe vulneración al principio de supremacía constitucional en las funciones legales que realiza la PGN en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada en sus derechos humanos, cuando el sujeto activo es el Estado de Guatemala, debido a que representa al mismo tiempo a los sujetos: activo y pasivo.

## RECOMENDACIONES

1. A la Procuraduría General de la Nación: que capacite adecuadamente a sus funcionarios y empleados públicos, sobre el conocimiento de la Constitución Política de la República de Guatemala, la supremacía constitucional y la sujeción de la función pública a las normas constitucionales.
2. A la Procuraduría General de la Nación: especializarse en cuanto a la investigación que realiza en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, para resguardar efectivamente los derechos vulnerados o violados de los menores por medio de investigaciones serias y eficientes.
3. Al Organismo Judicial: dar mayor capacitación a los jueces (de primera instancia y de paz) y magistrados (de las cortes existentes) del país, en torno a la función del juez constitucional o juez de garantías, por ser muy importante la función jurisdiccional en el fortalecimiento del estado de derecho en Guatemala.

## REFERENCIAS

### A) Bibliográficas

1. Aguirre Godoy, Mario. *Derecho Procesal Civil Tomo I*, Guatemala, Centro Editorial VILE, 2011.
2. Álvarez Mancilla, Erick Alfonso. *Teoría General del Proceso*, Guatemala, Centro Editorial VILE, 2007, tercera edición.
3. Cabanellas, Guillermo. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Tomo I A-B*, Argentina, Editorial Heliasta S. R. L., 1979.
4. Cabanellas, Guillermo. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Tomo VI S-Z*, Argentina, Editorial Heliasta S. R. L., 1979.
5. Calderón M., Hugo Haroldo. *Derecho Administrativo Parte Especial*, Guatemala, Litografía Orión, 2013, Quinta Edición.
6. Calderón M., Hugo Haroldo. *El Derecho Procesal Administrativo Guatemalteco, Tomo III*, Guatemala, Litografía MR, 2012.
7. Calderón Paz, Carlos Abraham. *Constitución Política y Derechos Humanos aplicados al sistema penal Guatemalteco*, Guatemala, Centro de estudio, investigación y de acción legal (CEIL), 2009.
8. Chan Mora, Gustavo. *Adultocentrismo y Culpabilidad Penal Juvenil*, Costa Rica, Editorial Investigaciones Jurídicas S. A., 2007.
9. Couture, Eduardo J. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Guatemala, Editorial Estudiantil Fénix, 2012, edición conmemorativa.

10. Dalla Via, Alberto Ricardo. *Manual de Derecho Constitucional*, Argentina, Lexis Nexis, 2004.
11. De León Carpio, Ramiro. *Catecismo Constitucional*, Guatemala, Tipografía Nacional, 1995.
12. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y otros. *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional Tomo I*, México, Poder Judicial de la Federación Consejo de la Judicatura Federal, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2014.
13. García Laguardia, Jorge Mario. *La Defensa de la Constitución*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad de San Carlos de Guatemala, Instituto de Investigaciones Jurídicas Universidad Nacional Autónoma de México, 1983.
14. Illescas Arita, Gustavo A. *Análisis de Coyuntura 2011-2012: Huehuetenango desde el plano Nacional y viceversa*, Guatemala, Centro de Estudios y Documentación de la Frontera Occidental de Guatemala CEDFOG, Magna Terra Editores, 2013.
15. Jiménez García, Joel Francisco. *Derechos de los niños*, México, Cámara de Diputados LVIII Legislatura y Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000.
16. Paredes de Vásquez, Ana Margarita y compañeros. *Criterios Jurisprudenciales Presupuestos de Viabilidad de las Garantías Constitucionales e Incidencias Procesales en su Trámite*, Guatemala, Instituto de Justicia Constitucional adscrito a la Corte de Constitucionalidad, 2013.
17. Pereira-Orozco, Alberto y Marcelo Pablo E. Richter. *Derecho Constitucional*, Guatemala, Ediciones De Pereira, 2007, tercera edición.

18. Sierra González, José Arturo. *Derecho Constitucional Guatemalteco*, Guatemala, Editorial Estudiantil Fénix, 2007, tercera edición.

## **B) Normativas**

1. Asamblea de las Naciones Unidas. Convención Sobre los Derechos del Niño.

2. Asamblea Nacional Constituyente de la República de Guatemala, decreto 1-85, Constitución Política de la República de Guatemala.

3. Asamblea Nacional Constituyente de la República de Guatemala, decreto número: 1-86, Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

4. Congreso de la República de Guatemala, decreto 25-97.

5. Congreso de la República, decreto número: 17-73, Código Penal.

6. Congreso de la República de Guatemala, decreto 42-94, Código Procesal Penal.

7. Congreso de la República de Guatemala, decreto número 49-79, Ley de Titulación Supletoria.

8. Congreso de la República de Guatemala, decreto número 27-2003, Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

9. Congreso de la República de Guatemala, decreto número 2-89 del Congreso de la República, Ley del Organismo Judicial.

10. Congreso de la República de Guatemala, decreto número 119-96, Ley de lo Contencioso Administrativo.

11. Congreso de la República de Guatemala, decreto 512, Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Nación.

12. Congreso de la República, decreto número 40-94, Ley Orgánica del Ministerio Público.

13. Corte Suprema de Justicia, acuerdo número 42-2007, Reglamento General de Juzgados y Tribunales con Competencia en Materia de la Niñez y Adolescencia Amenazada o Violada en sus Derechos Humanos y Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal.

14. Jefe de Gobierno de la República de Guatemala: Enrique Peralta Azurdia, decreto-ley 106, Código Civil.

15. Jefe de Gobierno de la República de Guatemala: Enrique Peralta Azurdia, decreto-ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil.

### **C) Electrónicas:**

1. International commission of jurists, artículo: Guatemala condenado por violaciones al derecho de alimentación, acceso: <http://www.icj.org/guatemala-condenado-por-violaciones-a-derechos-economicos-sociales-y-culturales/>.

2. Papadópolo Midori, Universidad Rafael Landívar, Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales, título: DEL 25 DE MAYO DE 1993 HASTA LAS REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN, Análisis jurídico-constitucional del Golpe de Estado del 25 de mayo de 1993 hasta las reformas a la Constitución. Guatemala, <http://biblio3.url.edu.gt/Publi/Libros/2013/papadopoliio.pdf>.



3. Plaza Pública, Baires Quezada, Rodrigo y Angel Mazariegos Rivas, artículo: Cinco niños olvidados ganan juicio al Estado, Guatemala, 2013, acceso: <http://www.plazapublica.com.gt/content/cinco-ninos-olvidados-ganan-juicio-al-estado>.

4. Prensa Libre.com, editorial: La útil instancia del amicus curiae, Guatemala, publicación del 08/08/2011, acceso: [http://208.96.32.249/huehuetenango/Maltrato-infantil-sube-Huehue\\_0\\_664733571.html](http://208.96.32.249/huehuetenango/Maltrato-infantil-sube-Huehue_0_664733571.html).

5. Prensa Libre.com, Mike Castillo, artículo: Maltrato infantil sube en Huehuetenango, Guatemala, publicación del 16/03/2012, acceso: [http://208.96.32.249/huehuetenango/Maltrato-infantil-sube-Huehue\\_0\\_664733571.html](http://208.96.32.249/huehuetenango/Maltrato-infantil-sube-Huehue_0_664733571.html).

6. Procuraduría General de la Nación de Guatemala. Guatemala, acceso: [www.pgn.gob.gt](http://www.pgn.gob.gt).

#### **D) Otras referencias:**

1. Carpio Meléndrez, José María, *Análisis crítico a la competencia que ejerce la Procuraduría General de la Nación en los asuntos de jurisdicción voluntaria*, Guatemala, 2007, tesis de licenciatura en ciencias jurídicas y sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala.

2. Corte de Constitucionalidad, sentencia de fecha: 24/01/2001. Gaceta 59. Expediente 933-00.

2. Corte de Constitucionalidad, sentencia de fecha: 08/02/1999. Gaceta 51. Expediente 931-98.

3. Corte de Constitucionalidad, sentencia de fecha: 28/02/2008. Gaceta 86. Expedientes acumulados 1643 y 1654-2005.

4. Núñez Gutiérrez, Carlos Roberto, *Opinión vinculante de la Procuraduría General de la Nación en los expedientes de medidas de protección y en la adopción extrajudicial*, Guatemala, 2007, tesis de licenciatura en ciencias jurídicas y sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala.

5. Santiago Guevara, Walter Alberto, *La Función de la Procuraduría General de la Nación, en los Procesos de Protección por Maltrato Infantil, Iniciados por Abuso Físico, en el municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango*, Guatemala, 2011, tesis de licenciatura en ciencias jurídicas y sociales, Universidad Rafael Landívar.

## ANEXOS:

### Anexo 1: modelo de encuesta.

Encuesta:

Universidad Rafael Landívar

Campus San Roque González de Santa Cruz S.J. – Huehuetenango

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Carrera: Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales

Juez	
Secretario	
Oficial	
Abogado	
Otro:	

Institución/juzgado:

---

---

**Instrucciones:** La presente encuesta es de tipo académico; los datos que proporcione servirán para el estudio de campo de la tesis titulada “Contradicción entre las atribuciones legales de la Procuraduría General de la Nación, en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, frente a sus atribuciones constitucionales”. Marque con una “x” la respuesta que considere correcta y complete las que requieren análisis conforme considere idóneo.

1. ¿Tiene conocimiento de que en el año 2013 (entre los meses de abril y mayo), el Juzgado de Primera Instancia de la Niñez y Adolescencia y de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal del departamento de Zacapa, dictó varias sentencias condenando al **Estado de Guatemala** por violaciones -omisión- a los derechos de

alimentación, la vida, un nivel de vida adecuado, salud, educación y a la vivienda, de varios niños del municipio de Camotán del departamento de Chiquimula?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ Por qué medio?

---

---

---

2. ¿Según su percepción, la Procuraduría General de la Nación, en general, realiza una labor eficaz en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, en favor de dichos menores de edad?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ Por qué?

---

---

---

3. ¿Es jurídicamente aceptable que la Procuraduría General de la Nación sea la institución encargada de realizar la **investigación** correspondiente en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, que regula la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, sin intervención del Ministerio Público?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ Por qué?

---

---

---

---

4. ¿Existe contradicción o incompatibilidad entre las atribuciones legales de la Procuraduría General de la Nación (Artículo 108 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia), en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, frente a sus atribuciones Constitucionales (Artículo 252 de la CPRG), **cuando el sujeto activo es el Estado de Guatemala** (Artículo 75 literal a- de la LPINYA)?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ Por qué?

---

---

---

---

5. ¿Considera que en el caso hipotético referido en el numeral que antecede, se ve conculcado el principio de supremacía constitucional, o algún principio procesal?

Si \_\_\_\_\_ No \_\_\_\_\_ Por qué?

---

---

---

Fecha: Huehuetenango, \_\_\_\_\_.

## Anexo 2: Resultados de encuestas (cuadros de recuento).

operador de Justicia	¿Tiene conocimiento que el Estado de Guatemala fue condenado en un proceso de protección en el 2013?	¿La PGN realiza una labor eficaz en el proceso de protección?	¿Es jurídicamente aceptable que la PGN sea la encargada de realizar la investigación en dicho proceso, sin intervención del MP?	¿Existe contradicción o incompatibilidad entre las atribuciones legales de la PGN y sus atribuciones constitucionales, en dicho proceso?	¿En el caso hipotético que antecede, se conculca el principio de supremacía constitucional?
abogado	6 de 10 manifestaron que no	6 de 10 manifestaron que no	7 de 10 manifestaron que sí	6 de 10 manifestaron que sí	6 de 10 manifestaron que sí
secretario	5 de 10 manifestaron que si	8 de 10 manifestaron que no	8 de 10 manifestaron que sí	6 de 10 manifestaron que no	8 de 10 manifestaron que sí
oficiales	7 de 10 manifestaron que no	7 de 10 manifestaron que no	6 de 10 manifestaron que sí	5 de 10 manifestaron que sí	5 de 10 manifestaron que sí
otro	8 de 10 manifestaron que no	6 de 10 manifestaron que si	6 de 10 manifestaron que sí	8 de 10 manifestaron que no	7 de 10 manifestaron que sí

En todas las preguntas, las respuestas pueden ser afirmativas o negativas, es decir, si o no; las gráficas anteriores muestran el porcentaje de respuestas predominantes.

### PREGUNTA No. 1

La pregunta concreta fue la siguiente: ¿Tiene conocimiento de que en el año 2013 (entre los meses de abril y mayo), el Juzgado de Primera Instancia de la Niñez y Adolescencia

y de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal del departamento de Zacapa, dictó varias sentencias condenando al **Estado de Guatemala** por violaciones -omisión- a los derechos de alimentación, la vida, un nivel de vida adecuado, salud, educación y a la vivienda, de varios niños del municipio de Camotán del departamento de Chiquimula?.

La respuesta predominante en los diferentes tipos de encuestados (por razón de su oficio) es que no tienen conocimiento, y se pudo observar que la mayoría de empleados del Organismo Judicial y de la Procuraduría General de la Nación desconocen esta noticia, no obstante que es de mucho interés para Guatemala y además por tener relación con el trabajo que realizan, en algunos casos. Las personas que si tienen conocimiento de ello agregaron que se enteraron por medios como la prensa escrita y el internet, dejando ver que la tecnología es de mucha importancia para informar a la población sobre lo que acontece en el país, además de los tradicionales medios como la televisión y la radio.

#### PREGUNTA No. 2

¿Según su percepción, la Procuraduría General de la Nación, en general, realiza una labor eficaz en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, en favor de dichos menores de edad?

La respuesta predominante en los diferentes tipos de encuestados es que no. Algunos agregaron que la PGN no cuenta con recursos suficientes ni personal especializado para realizar esta tarea, porque existen demasiados casos actualmente. Este sería un factor común en muchas de las instituciones estatales, que no cuentan con suficientes recursos para poder ejercer adecuadamente sus funciones.

#### PREGUNTA No. 3

¿Es jurídicamente aceptable que la Procuraduría General de la Nación sea la institución encargada de realizar la **investigación** correspondiente en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, que regula la

Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, sin intervención del Ministerio Público?

La respuesta predominante en los diferentes tipos de encuestados es que sí; la mayoría agregó que sí porque la PGN lo hace en representación del Estado y debe resguardar los derechos de los menores; algunos otros agregaron que para no saturar de trabajo al Ministerio Público. De los encuestados que contestaron negativamente, algunos agregaron que la entidad encargada de realizar la investigación es el Ministerio Público. El investigador considera que es aceptable que la PGN cumpla con esta función pero debería especializarse más.

#### PREGUNTA No. 4

¿Existe contradicción o incompatibilidad entre las atribuciones legales de la Procuraduría General de la Nación (Artículo 108 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia), en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, frente a sus atribuciones Constitucionales (Artículo 252 de la CPRG), **cuando el sujeto activo es el Estado de Guatemala** (Artículo 75 literal a- de la LPINYA)?

No predomina notoriamente una respuesta aunque 17 encuestados contestaron sí mientras que 23 manifestaron que no. Algunos de los que contestaron que sí agregaron que podría existir conflicto de intereses y que no puede representar al sujeto activo y pasivo al mismo tiempo, y también algunos agregaron que esto sólo es cuando alguna institución pública vulnere los derechos de los menores y el investigador coincide con esa respuesta, pero con la aclaración que sería un funcionario o empleado público, quienes que sirven y representan al Estado; algunos de los que contestaron que no agregaron que la PGN es una institución autónoma y debe velar por los derechos humanos de los menores.



## PREGUNTA No. 5

¿Considera que en el caso hipotético referido en el numeral que antecede, se ve conculcado el principio de supremacía constitucional, o algún principio procesal?

La respuesta predominante en los diferentes tipos de encuestados es que sí. La mayoría agregó que la PGN no debería actuar en contra del mismo Estado, y que la constitución debe prevalecer sobre cualquier ley o tratado; y también que todas las disposiciones contrarias a la constitución son nulas. La mayoría de los que contestaron negativamente agregaron que la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia desarrolla la CPRG y por ende no se vulnera dicho principio constitucional; algunos también agregaron que lo que podría existir es conflicto de intereses.

En base a lo anterior, se determina que sí se contestó la pregunta de la investigación que es la siguiente: ¿Existe contradicción o incompatibilidad entre las atribuciones legales de la Procuraduría General de la Nación, en el proceso de protección de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos, cuando el sujeto activo es el Estado de Guatemala; frente a sus atribuciones constitucionales?,

**Anexo 3: Parte resolutive de la sentencia de fecha treinta y uno de mayo del año dos mil trece, dentro de la carpeta judicial inventariada en el Juzgado de la Niñez y Adolescencia y de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal del departamento de Zacapa, con el número: diecinueve mil tres - dos mil once - cero cero seiscientos cuarenta y uno, oficial primero (19003-2011-00641, Of. 1º).**

**PARTE RESOLUTIVA:** Este Juzgador con fundamento en lo considerado, leyes citadas y la Sana Crítica Razonada, al resolver **DECLARA:** **I)** Se declara **VIOLACIÓN AL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN, A LA VIDA, A UN NIVEL DE VIDA ADECUADO, A LA SALUD, A LA EDUCACIÓN Y A LA VIVIENDA,** respecto del niño **LEONEL AMADOR GARCÍA,** hijo de los señores **VITALINA GARCÍA ERAZO** y **DOMINGO AMADOR DÍAZ,** siendo el responsable de dichas vulneraciones por **OMISION,** el **ESTADO DE GUATEMALA,** al no contemplar programas, políticas, acciones y medidas eficaces que evitaran problemas en su salud por la desnutrición crónica sufrida por falta de una alimentación adecuada; **II)** En consecuencia del numeral anterior, y velando por el Interés Superior del niño referido, se estima que los derechos humanos vulnerados deben ser restituidos de la manera siguiente: **A)** Se ordena al Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación, que garantice la disponibilidad de **ALIMENTOS** en calidad y cantidad suficientes, consistentes en **MAIZ, FRIJOL, ALIMENTOS COMPLEMENTARIOS y MICRONUTRIENTES y GRANJAS PECUARIAS,** a favor de la niño **LEONEL AMADOR GARCIA,** hijo de los señores **VITALINA GARCIA ERAZO** y **DOMINGO AMADOR DIAZ,** garantizando con ello el derecho humano a la alimentación del referido niño y su núcleo familiar, hasta que se haya superado la situación actual en la que se encuentran, evitando así que la vulneración indicada

continúe; **B)** Se le ordena al Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación que **ASISTA** con la tecnología necesaria y formación a la familia de **LEONEL AMADOR GARCIA**, con el objeto de que puedan producir alimentos en calidad y cantidad suficientes, para que él y su familia tengan **ACCESO A ALIMENTOS** en calidad y cantidad, de manera que se le restituya de manera efectiva el derecho vulnerado a la alimentación; **C)** Se le ordena al Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación, que en coordinación con el Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda, que al momento de tener la accesibilidad a la tierra y al hogar seguro para el niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, y su familia, se le instale un sistema de captación de agua humana, para obtener acceso al vital líquido, así como hacerle entrega de semilla mejorada para que la señora **VITALINA GARCIA ERAZO**, pueda sembrar pero supervisando dicha entrega; **D)** Se ordena al Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda, a través del **DIRECTOR DEL FONDO GUATEMALTECO PARA LA VIVIENDA -FOGUAVI-** o **FONDO PARA LA VIVIENDA -FOPAVI-** que realice las gestiones inmediatas y urgentes que sean necesarias para garantizar de forma efectiva el derecho humano a la vivienda del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, y de su núcleo familiar, al momento de que se le provea la accesibilidad a la tierra, de manera que cuenten con una vivienda que les permita vivir digna, humana, adecuada y saludablemente, como un derecho humano universal, en el Caserío Cañón Tisipe, de la Aldea Tisipe, del municipio de Camotán, departamento de Chiquimula, debiendo realizarse y ejecutarse dicha medida dentro del plazo de **TRES MESES**, tomando en consideración para el efecto la época lluviosa en nuestro país; **E)** Se ordena al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, brinde atención médica integral a **LEONEL AMADOR GARCIA**,

PARA USO DEL ORGANISMO JUDICIAL

hasta la recuperación de su salud integral, y que para el efecto **ADOPTÉ** las medidas y acciones apropiadas que le permitan a **LEONEL AMADOR GARCIA**, vivir en condiciones adecuadas de salud e higiene ambiental que favorezcan el máximo aprovechamiento de los nutrientes que contienen los alimentos que consume, debiendo en el plazo de una semana iniciar la evaluación y tratamiento médico integral; **F)** Se ordena al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, a través de la Dirección de Área de Salud con sede en el municipio y departamento de Chiquimula, y del Centro de Salud del municipio de Camotán, departamento de Chiquimula, realizar los Exámenes Médicos Periódicos cada fin de mes, que permitan acompañar y asesorar el proceso de recuperación nutricional e integral del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, así como de su estado de salud en general; **G)** Se ordena al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, a través del Centro de Salud del municipio de Camotán, departamento de Chiquimula, proporcionar los medicamentos y vitaminas necesarias para el proceso de recuperación integral del niño mencionado, lo cual se debe de realizar en el plazo de dos semanas; **H)** Se le ordena al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, a través de la Dirección de Área de Salud con sede en el municipio y departamento de Chiquimula, y del Centro de Salud del municipio de Camotán, departamento de Chiquimula, que gestione y proporcione a favor del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, y su familia, filtros o purificadores de agua que garanticen el ejercicio a su derecho humano a consumir agua potable no entubada, si en dado caso no cuentan con los mismos actualmente; **I)** Se ordena al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, a través de la Dirección de Área de Salud del municipio de Chiquimula, departamento de Chiquimula, que proporcione o gestione a favor del **LEONEL AMADOR GARCIA**, y su

familia, **ESTUFAS ONIL**, a efecto de que cuenten con una herramienta que les permita cocinar sus alimentos, evitar el consumo de humo para proteger su salud y cuidar el medio ambiente; **J)** Se le ordena al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, a través Centro de Salud del municipio de Camotán, departamento de Chiquimula, que asesore a la familia del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, y les proporcione las herramientas necesarias para el mejoramiento y aprovechamiento del medio ambiente y manejo de basura; **K)** Se le ordena al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social que desarrolle un estricto monitoreo de la situación nutricional y de salud de **LEONEL AMADOR GARCIA**, y aunado a ello realice campañas para erradicar el dengue y malaria que se dan en el invierno para evitar futuras enfermedades, dicho monitoreo deberá iniciar en el plazo improrrogable de una semana; **L)** Se le ordena al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, que gire instrucciones al Director del Área de Salud del municipio y departamento de Chiquimula, para que la Psicóloga de dicha Dirección Departamental, proceda a proporcionarle a el niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, quien reside en el Caserío Cañón Tisipe, de la Aldea Tisipe, municipio de Camotán, departamento de Chiquimula, la terapia psicológica necesaria que le ayude al mejoramiento de su estado de salud mental y emocional, en razón de su desarrollo psicomotriz, la cual se deberá de realizar en el Centro de Salud del municipio de Camotán del departamento de Chiquimula, por el tiempo que la profesional estime pertinente, hasta que se cumplan con los objetivos que se esperan alcanzar a través de dicho tratamiento o terapia psicológica, salvaguardando a dicho niño de cualquier afección emocional que le pueda afectar, debiendo para el efecto aperturarse la carpeta de ejecución de medida por parte del psicólogo adscrito a este Juzgado para supervisar la ejecución de

PARA USO DEL ORGANISMO JUDICIAL

medida, por lo que la Profesional en Psicología mencionada, deberá de informar a este Órgano Jurisdiccional por cada atención psicológica que le brinde al niño referido; **M)** Se le ordena al Ministerio de Salud pública y Asistencia Social, que designe a la Dirección del Área de Salud del Municipio y departamento de Chiquimula, para que proceda a realizar visitas a través de la nutricionista, en la residencia de la señora **VITALINA GARCIA ERAZO**, para supervisar la evolución médico-nutricional del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**; **N)** Se le ordena al Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda, que a través de (**FOPAVI**) proceda a realizar los tramites y gestiones necesarias, para que en primer lugar se tenga el acceso a la tierra, para que pueda construirse una vivienda al referido niño y su familia y puedan vivir adecuadamente; **Ñ)** Se le ordena al Gerente del Fondo de Tierras (**FONTIERRA**), que garantice el derecho humano a la alimentación del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, y de su familia, garantizándole en el plazo improrrogable de **TRES MESES** el **ACCESO GRATUITO A LA TIERRA**, de manera que puedan producir alimentos en calidad y cantidad suficientes que les permita garantizar de forma efectiva su derecho humano a la alimentación, o en su defecto que el Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación, a través de sus programas sociales garantice el acceso gratuito a la tierra del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, y de su familia, garantizando su derecho humano a la alimentación, en virtud que la señora progenitora del niño mencionado, **VITALINA GARCIA ERAZO**, no cuenta con recursos económicos necesarios y suficientes por ser una familia que vive en pobreza extrema, de conformidad a los Estudios Sociales practicados, evitando de esta manera la repetición de la violación a este derecho humano; **O)** Se le ordena al Alcalde Municipal del municipio de Camotán,

GUATEMALA, C.A.

departamento de Chiquimula, que realice **URGENTEMENTE** las gestiones administrativas y financieras correspondientes, para **garantizar el acceso a agua potable del niño LEONEL AMADOR GARCIA, y su núcleo familiar**, evitando con ello que ingieran agua no potable que aumente el riesgo de la salud y la vida y por lo tanto el derecho humano a la alimentación del mencionado niño, lo cual redundará en un beneficio común de los niños, niñas y adolescentes y de los habitantes en general del Caserío Cañón Tisipe, de la Aldea Tisipe, del municipio de Camotán, del departamento de Chiquimula; **P)** Se ordena al Ministerio de Desarrollo Social, a través de su representante en el departamento de Chiquimula, la entrega del Bono Seguro, consistente en trescientos quetzales cada dos meses, tanto por salud como por educación con respecto a la familia del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, ya que tiene tres hermanos más, quienes residen junto a su progenitora **VITALINA GARCIA ERAZO**, en Caserío Cañón Tisipe, de la Aldea Tisipe, municipio de Camotán, departamento de Chiquimula; **Q)** Se ordena al Ministerio de Desarrollo Social, a través de su representante en el municipio y departamento de Chiquimula, la **ENTREGA INMEDIATA, URGENTE Y MENSUAL DE UNA MEGA BOLSA DE ALIMENTOS**, la que deberá contener aparte de los **ALIMENTOS BÁSICOS**, también deben incluirse, **ALIMENTOS COMPLEMENTARIOS Y MICRONUTRIENTES**, a favor del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, y su núcleo familiar, de manera que se garantice el derecho humano a la alimentación, evitando con ello nuevamente la vulneración a ese derecho, hasta que el mismo sea total y efectivamente restituido, y que dicha familia o sus progenitores tengan el acceso físico, económico y social, oportuna y permanente, a una alimentación adecuada en cantidad y calidad; **R)** Se ordena al Ministerio

PARA USO DEL ORGANISMO JUDICIAL

de Desarrollo Social, a través de su representante en el municipio y departamento de Chiquimula, que en el plazo de **QUINCE DIAS**, promueva y garantice el acceso a la familia del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, como población vulnerable en extrema pobreza, a los Programas Sociales de Desarrollo Social y Humano; **S)** Se ordena al Ministerio de Desarrollo Social, que en un plazo de **QUINCE DIAS**, a través de su Representante en el departamento de Chiquimula, establezca los mecanismos necesarios para promover el desarrollo sostenible y sustentable del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, y su respectiva familia, salvaguardando y velando efectivamente por el derecho humano a la alimentación, mecanismos que deberá informar de su implementación a este Organo Jurisdiccional, en el plazo de **TREINTA DIAS** siguientes al establecimiento de dichos mecanismos; **T)** Se ordena al Ministerio de Desarrollo Social, que **DICTE** como órgano rector sectorial, los principios, políticas y acciones generales a las que deben apegarse las Instituciones o Entidades públicas del Estado de Guatemala, relacionadas con los programas sociales, para evitar que el niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, y su familia, no vuelvan a estar en condiciones de vulneración a su derecho humano a la alimentación; **U)** Se ordena al Secretario de la Secretaría de Seguridad Alimentaria y Nutricional, coordinar y articular las acciones necesarias para garantizar la restitución efectiva y el cumplimiento permanente del derecho humano a la alimentación del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, para garantizar los derechos económicos, sociales y culturales del niño en referencia y de su familia; **V)** Se ordena al Ministerio de Educación a través del Director de educación Departamental con sede en el municipio y departamento de Chiquimula, para que en el plazo improrrogable de dos semanas el niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, sea incluido en el



programa de transferencias condicionadas (**BECAS**) para garantizar su derecho humano a la educación, que le permita ejercitar de forma efectiva este derecho, y que a través del Programa Extra Escolar con que cuentan, que el niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, aprenda una actividad técnica encaminada a la agricultura, para que de esa manera pueda cultivar y cosechar, pudiendo así evitar que el niño relacionado emigre a la República de Honduras para realizar trabajos de corte de café; **W)** Se ordena al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, a través de la Representante del Sistema Nacional de Empleo del Ministerio mencionado, del departamento de Chiquimula, que incluya a la progenitora del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, en su programa de trabajo, a efecto de que se le integre a un empleo digno que le permita atender siempre a sus hijos y obtener ingresos económicos para satisfacer las necesidades básicas de su familia, como complemento de las otras medidas que son necesarias para restituir de forma integral los derechos violados; **X)** Se ordena al **CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD ALIMENTARIA Y NUTRICIONAL -CONASAN-**, para que a través del **SECRETARIO DE LA SECRETARIA DE SEGURIDAD ALIMENTARIA Y NUTRICIONAL**, en el plazo de **UN MES** coordine, fiscalice y supervise el cumplimiento de la medidas dictadas, con las cuales se deben de restituir los derechos humanos vulnerados del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, así como articular acciones necesarias para garantizar la restitución efectiva y permanente del derecho humano a la alimentación; **III)** Se ordena al **ESTADO DE GUATEMALA**, a través del **CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD ALIMENTARIA Y NUTRICIONAL** y de la **SECRETARÍA DE SEGURIDAD ALIMENTARIA Y NUTRICIONAL**, que a raíz de la ratificación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de

PARA USO DEL ORGANISMO JUDICIAL

Derechos Civiles y Políticos, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Declaración Universal del Derechos Humanos, la aprobación y vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, de la Ley del Sistema Nacional de Seguridad Alimentaria y Nutricional, la emisión del Acuerdo Gubernativo No. 235-2012 del Presidente de la República de Guatemala, fallos jurisprudenciales de la Corte de Constitucionalidad y demás leyes vigentes que tienen que ver con el derecho humano a la alimentación y demás derechos inherentes congruentes al mismo, proceda a implementar programas sociales efectivos, eficaces y realizables, como el que se hace referencia en el Acuerdo Gubernativo ya mencionado, denominado Plan Hambre Cero o la Ventana de los Mil Días, para combatir la desnutrición crónica y aguda en nuestro país y tener así los niños, niñas y adolescentes de nuestra patria Guatemala, garantizado el acceso al derecho humano a la alimentación y por ende un desarrollo integral pleno y mejor calidad de vida en nuestra niñez; **IV)** Con la finalidad de garantizar la no repetición de la violación al derecho humano a la alimentación del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, y detener la amenaza y violación de este derecho humano a sus hermanos y otras niñas, niños y adolescentes de nuestro país, se ordena al Secretario de la Secretaría de Seguridad Alimentaria y Nutricional, para que en el plazo improrrogable de **DOS MESES**, elabore e implemente un **PROTOCOLO PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO HUMANO A LA ALIMENTACIÓN**, con el objeto de viabilizar el ejercicio administrativo del derecho humano a la alimentación y evitar la violación a este derecho de otros niños, niñas y adolescentes; dicho **PROTOCOLO** deberá contener como mínimo lo siguiente: a) Mecanismos de acceso y de exigibilidad para que las niñas, los niños y los adolescentes, ejerzan el derecho humano a la alimentación; b) Mecanismos de Coordinación

Interinstitucional para la intervención multidisciplinaria e interinstitucional, c) Mecanismos de Intervención multidisciplinaria e interinstitucional; d) Medidas administrativas de atención integral e interinstitucional inmediata, e) Mecanismos de Monitoreo y supervisión de medidas; f) Mecanismos disciplinarios por incumplimiento, y g) Contemplar plazos administrativos al respecto; **V)** Se le ordena a la Organización Nuevo Día, como organización local defensora de los derechos humanos, monitoree el cumplimiento de las medidas ordenadas para la restitución de los derechos humanos del niño **LEONEL AMADOR GARCIA** y de su familia; **VI)** Se ordena al Titular de la **Secretaría de Asuntos Agrarios**, que en coordinación con el Fondo de Tierras (**FONTIERRA**), en el plazo improrrogable de **TRES MESES**, garantice el acceso a la tierra de forma gratuita del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, y de su familia, para asegurar la producción de alimentos en calidad y cantidad necesarios para evitar la repetición de la violación al derecho humano a la alimentación; **VII)** Se ordena a la Procuraduría General de la Nación de esta ciudad de Zacapa, que deberá a través de la Unidad de Trabajadora Social que posee, supervisar el adecuado y el oportuno cumplimiento de las medidas de protección otorgadas en el presente proceso, a efecto de velar por el efectivo cumplimiento a los derechos económicos, sociales y culturales del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, y su familia, en especial por el derecho humano a la alimentación y los demás derechos mencionados que necesariamente deben ejercitarse para lograr que la restitución sea integral y permanente, sin perjuicio de que inicie las acciones legales correspondientes por el incumplimiento de las medidas dictadas; **VIII)** Se ordena a la **TRABAJADORA SOCIAL SEGUNDO**, adscrita a este Órgano Jurisdiccional, que supervise o realice constataciones sociales

PARA USO DEL ORGANISMO JUDICIAL

mensuales, para el debido cumplimiento de las medidas ordenadas, hasta que las mismas se hayan hecho efectivas y se hayan restituido totalmente los derechos humanos que se consideran que han sido vulnerados; **IX)** Se ordena a la Auxiliatura Departamental del Procurador de los Derechos Humanos del departamento de Chiquimula, que a través de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, vele por el debido y estricto cumplimiento de las medidas decretadas y del respeto de los Derechos Humanos del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, y de su familia, debiendo en caso de incumplimiento informar inmediatamente a la Procuraduría General de la Nación de esta ciudad de Zacapa o a esta judicatura para tomar las acciones legales que sean necesarias; **X)** Certifíquese lo conducente al Ministerio Público, para que proceda con la acción penal correspondiente, en contra de los funcionarios públicos que correspondan, en el caso de que se incumplan las medidas dictadas, por delitos que pudiesen cometerse por no cumplir lo ordenado por el Juzgado de Primera Instancia de la Niñez y la Adolescencia y de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal del departamento de Zacapa, así también por no cumplir con lo que la ley les ordena en su calidad de funcionarios públicos; **XI)** Se ordena al **ESTADO DE GUATEMALA**, a través del **CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD ALIMENTARIA Y NUTRICIONAL** y de la **SECRETARÍA DE SEGURIDAD ALIMENTARIA Y NUTRICIONAL**, que cumpla con los compromisos adquiridos en el Decreto número treinta y dos guión dos mil cinco del Congreso de la Republica de Guatemala, Ley del Sistema Nacional de Seguridad Alimentaria y Nutricional y el Acuerdo Gubernativo número doscientos treinta y cinco guión dos mil doce de la Presidencia de la Republica de Guatemala, que declara la "Ventana de los mil días" como una tarea de interés nacional para el logro del Programa Plan Hambre Cero, como

parte del Pacto Hambre Cero, y una herramienta de cumplimiento obligatorio, con la finalidad de brindar un desarrollo integral adecuado a favor de la niñez y la adolescencia, evitando con ello en un futuro denuncias o demandas en contra del Estado, por falta de programas y acciones concretas, efectivas y realizables, debido a la vulneración al derecho humano a la alimentación del niño **LEONEL AMADOR GARCIA**, y de su familia; **XII)** Gírense los oficios y órdenes correspondientes, para el debido cumplimiento de lo resuelto; **XIII)** Notifíquese.

**Lic. ELVIN RENE GUTIERREZ ROMERO.**

**JUEZ.**

**Lic. DOUGLAS FERNANDO PAZOS TORRES.**

**SECRETARIO.**