

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

**ESTUDIO LEGAL Y DOCTRINARIO DE LA PREVENCIÓN Y READAPTACIÓN
SOCIAL DEL MENOR INFRACTOR EN GUATEMALA**

JUAN PASTOR GALDÁMEZ

GUATEMALA, JUNIO DE 2013

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

**ESTUDIO LEGAL Y DOCTRINARIO DE LA PREVENCIÓN Y READAPTACIÓN SOCIAL
DEL MENOR INFRACTOR EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

JUAN PASTOR GALDÁMEZ

Previo a conferirsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, junio de 2013

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

DECANO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos
VOCAL V:	Br. Rocael López Gonzáles
SECRETARIA:	Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

Presidente:	Lic. Álvaro Hugo Salguero Lemus
Vocal:	Lic. Moisés Raúl De León Catalán
Secretario:	Lic. Raúl Antonio Castio Hernández

Segunda fase:

Presidente:	Lic. Jorge Mario Yupe Cárcamo
Vocal:	Lic. Edwin Leonel Diéguez Alvarado
Secretario:	Lic. Marco Tulio Pacheco Galicia

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



Lic. JOSÉ LUIS SOTO RAMÍREZ
ABOGADO Y NOTARIO
10a. Av. No. 04-70 Zona 1
3º. Nivel, Of. 301
Tel. 22208386

Guatemala, 10 de octubre de 2012

Doctor:
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Universidad de San Carlos de Guatemala
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
PRESENTE



Conforme el nombramiento de asesor de tesis, que se me hizo en su oportunidad, atentamente informo a usted que procedí a asesorar la tesis elaborada por el estudiante **Juan Pastor Galdámez**, intitulada **"ESTUDIO LEGAL Y DOCTRINARIO DE LA PREVENCIÓN Y READAPTACIÓN SOCIAL DEL MENOR INFRACTOR EN GUATEMALA"**.

- El estudiante Pastor Galdámez, realizó el trabajo en forma acertada, conforme los lineamientos de los métodos y técnicas de investigación adecuadas y necesarias;
- El contenido del trabajo de tesis se refiere a la readaptación del menor infractor de la ley para evitar la delincuencia juvenil y adaptarlo a la sociedad, ya que en la actualidad éstos menores han formado pandillas y maras por no tener una institución que le de educación o le de el aprendizaje en un oficio arte o comercio.
- Se utilizaron los métodos de investigación deductivo e inductivo, haciéndose los análisis de lo particular a lo general y viceversa. La técnica de investigación utilizada fue la documental, extrayéndose las teorías y doctrina de varios autores relacionados con la materia.

- Luego de analizar la tesis en referencia, creo que el estudiante ha acertado en el tema, pues la prevención y readaptación social del menor es de suma urgencia para evitar que los niños delincan y atenten contra las normas sociales, y en ese sentido el Estado tiene la obligación de proteger al menor y darle educación.
- El estudiante mencionado ha cumplido con los requisitos que conlleva un trabajo de tal naturaleza, los métodos y técnicas de investigación se han utilizado científicamente, a la redacción se le hicieron algunas correcciones, las conclusiones y recomendaciones se encuentran apegadas a la realidad, y la bibliografía se refiere a los temas desarrollados en la investigación.

En virtud de lo anteriormente expuesto me permito emitir DICTAMEN FAVORABLE, en virtud que el trabajo de tesis, cumple con todos los requisitos exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público

Atentamente,

Colegiado 1931

José Luis Sola Ramírez
ABOGADO Y NOTARIO

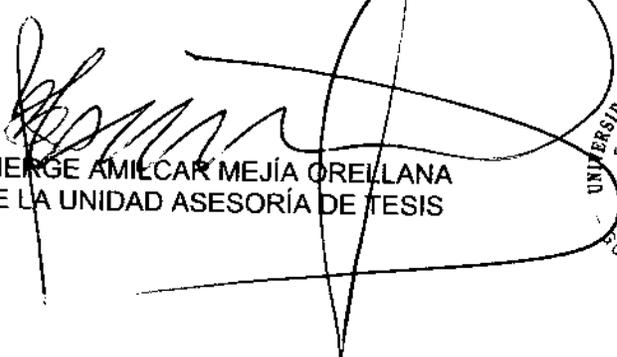


FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, zona 11
GUATEMALA, G.A.

UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 04 de abril de 2013.

Atentamente, pase al LICENCIADO FRANCISCO PEREN QUECHENOJ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del estudiante JUAN PASTOR GALDÁMEZ, intitulado: "ESTUDIO LEGAL Y DOCTRINARIO DE LA PREVENCIÓN Y READAPTACIÓN SOCIAL DEL MENOR INFRACTOR EN GUATEMALA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual establece: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



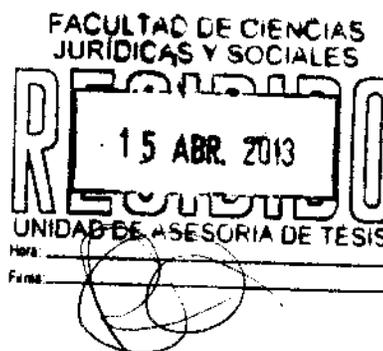
cc. Unidad de Tesis
BAMO/iy.



Licenciado Francisco Peren Quechenoj
Abogado y Notario
7ª. Av. 8-56 zona 1. Of. 4-04
Edificio El Centro, Guatemala, Ciudad Tel. 52069226
Correo Electrónico: licperen@gmail.com

Guatemala, 11 de abril de 2013.

Doctor
BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA
Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria



Señor Jefe de Unidad de Tesis

En cumplimiento con la resolución dictada por esa Jefatura a su cargo, de fecha cuatro de abril del año en curso, por medio de la cual se me designó Revisor de Tesis del estudiante JUAN PASTOR GALDÁMEZ, para la realización del trabajo de investigación intitulado "ESTUDIO LEGAL Y DOCTRINARIO DE LA PREVENCIÓN Y READAPTACIÓN SOCIAL DEL MENOR INFRACTOR EN GUATEMALA", con todo respeto me permito emitir el Dictamen de merito en los términos siguientes:

Procedí a la revisión y análisis del citado trabajo de investigación, basado en el plan de tesis aprobado por esta Dirección a su cargo, mismo que quedo contenido en cuatro capítulos, en los cuales están comprendidos los aspectos esenciales del tema, objeto de estudio, desarrollándose en forma técnica, con base en la bibliografía consultada, misma que esta adecuada y pertinente y suficiente.

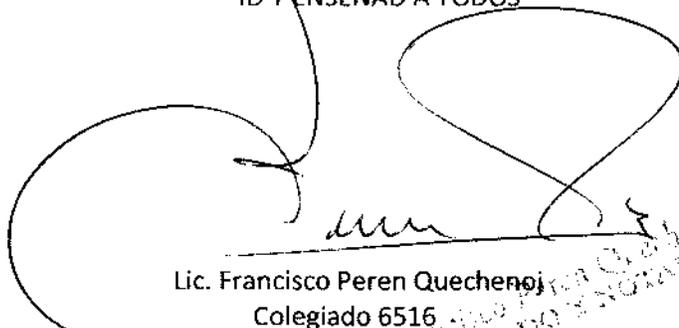
Del estudio de la misma encontré la secuencia lógica del informe, partiendo de los conceptos básicos del derecho, hasta concretar en el punto medular del trabajo de investigación que se refiere al Menor Infractor. Así mismo sugerí la corrección de los errores de forma, que desde luego, inciden en el contenido de fondo de la investigación, las sugerencias fueron tomadas en cuenta por el estudiante y realizo dichas correcciones. También comparto el criterio del Asesor en cuanto a que no hubo necesidad de cambiar el Título de la tesis, por las razones expuestas por el Asesor.

En virtud de que el contenido del trabajo de tesis en primer lugar es un tema novedoso ya que no existe investigaciones anteriores al mismo, y en segundo lugar se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se debe de cumplir de conformidad con la normativa, respectiva; la metodología y técnica de la investigación utilizada y la redacción, son congruente con los temas tratados en la investigación, la contribución científica del presente trabajo a la cultura jurídica de nuestro medio es adecuada; las conclusiones y recomendaciones son congruentes con el contenido del trabajo efectuado y la bibliografía utilizada es amplia, en consecuencia OPINO que debe aprobarse el trabajo de investigación



toda vez que ha cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, por lo que resulta procedente emitir el presente DICTAMEN FAVORABLE, APROBANDO el presente trabajo de tesis que revisé.

"ID YENSEÑAD A TODOS"

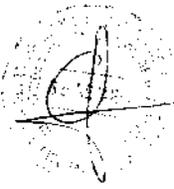


Lic. Francisco Peren Quecheno
Colegiado 6516

ABOGADO EN EJERCICIO



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala. 23 de mayo de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante JUAN PASTOR GALDÁMEZ, titulado ESTUDIO LEGAL Y DOCTRINARIO DE LA PREVENCIÓN Y READAPTACIÓN SOCIAL DEL MENOR INFRACTOR EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/sllh.

Lic. Avidán Ortiz Drellana
DECANO



Rorano



DEDICATORIA

- A DIOS:** Por darme la vida, y permitirme terminar este proyecto.
- A MI MADRE:** Con todo el Amor que puedo dar, Este es el resultado de nuestro esfuerzo, sin ti esto no hubiera sido posible gracias por tanto sacrificio. Te amo.
- A MIS HERMANOS:** Carlos Enrique, Cesar Armando, José Rubelio, Julio Adelso, Reyes Rolando, Elmer Aroldo. Con respeto.
- A MIS AMIGOS:** Por ser parte de mi segunda familia.
- A:** El ciudadano de Guatemala, porque sin saberlo contribuyeron con mi educación superior.
- A LA UNIVERSIDAD:** De San Carlos de Guatemala, y en especial a la tres veces centenaria Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por permitirme formarme en sus aulas.



ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Derecho Penal.....	1
1.1. Evolución histórica.....	2
1.2. Clases.....	11
1.2.1. Administrativo.....	12
1.2.2. Disciplinario.....	12
1.2.3 Fiscal o tributario.....	13
1.3. Relación con otras disciplinas jurídicas.....	14
1.3.1. Derecho constitucional.....	14
1.3.2. Derecho civil.....	15
1.3.3. Derecho internacional.....	15
1.4. Ciencias auxiliares.....	16
1.4.1. Antropología criminal.....	16
1.4.2. Psicología criminal.....	18
1.4.3. Sociología Criminal.....	19
1.4.4. Penología.....	20
1.5. Contenido.....	21
1.5.1. Filosofía.....	22
1.5.2. Historia.....	22
1.6. Principios del derecho penal.....	23
1.7. Características del derecho penal.....	24

CAPÍTULO II

2. Criminología.....	25
2.1. Definición.....	25



	Pág.
2.2. Historia.....	26
2.3. Escuelas.....	36
2.3.1. Escuela clásica.....	37
2.3.2. Escuela positivista.....	40
2.3.3. Escuela ecléctica.....	42
2.3.4. Escuela social.....	43
2.4. Criminología clínica.....	44
2.4.1. Origen de la criminología clínica.....	48
2.4.2. Fines de la criminología clínica.....	48
CAPÍTULO III	
3. El menor infractor.....	51
3.1. Definición.....	55
3.2. Responsabilidad familiar y social.....	61
3.3. Causas.....	62
3.3.1. Causas biológicas.....	65
3.3.2. Causas psicológicas.....	66
3.3.3. Causas sociales.....	67
3.3.4. Entorno familiar.....	68
3.4. La responsabilidad penal del menor infractor.....	70
CAPÍTULO IV	
4. Prevención y readaptación del menor infractor.....	75
4.1. Situación actual.....	77
4.2. Medidas para menores infractores.....	83
4.3. Áreas de intervención.....	87
4.3.1. Área social.....	88
4.3.2. Área pedagógica-educativa.....	90



	Pág.
4.3.3. Área del trabajo social.....	92
4.3.4. Área psicológica.	93
4.3.5. Área legal.....	94
CONCLUSIONES	101
RECOMENDACIONES	103
BIBLIOGRAFÍA	105



INTRODUCCIÓN

La sociedad guatemalteca compuesta en su mayoría por jóvenes, y sus altos índices de actividades delincuenciales, se hace necesario la evaluación de los programas que se tienen para prevenir estas actividades, y los que se tienen para reintegrar a todos aquellos que trasgredan el ordenamiento jurídico; en especial a los menores de edad, siendo este el objeto central de esta investigación.

Actualmente se tiene como actores principales a los menores o jóvenes de los incremento de los hechos delictivos, y con un índice de reincidencia, se tiene una legislación que, ante los ojos de la sociedad cansada de tanta criminalidad, la considera beneficiosa. Al establecer el ordenamiento jurídico inimputables a estos, y obligando a un trato acorde a su condición de incapaz; pero el desinterés de las autoridades para detener y corregir dicho fenómeno lo agrava.

La hipótesis planteada en la presente investigación fueron los procesos de prevención y readaptación social, tienen que determinar un nuevo modelo de intervención dentro y fuera de los centros de reclusión en el país, encontrando así el mejoramiento de la capacidad de disuasión, prevención y readaptación social.

Atravesando el país, por un periodo difícil en relación de seguridad, donde las autoridades han perdido control de esta creciente amenaza.



El poco interés de las autoridades para buscar soluciones que coadyuven a la prevención y readaptación social del menor infractor, se muestra en el aumento desmedido de violencia e inseguridad que se vive en el país; debe obligarse a instar a organismos del Estado a lograr una sensibilización a nivel nacional.

Debe considerarse que la legislación establece quienes son considerados menores de edad, siendo estos los que no han cumplido los dieciocho años de edad, y dentro de estos los divide en dos grupos, siendo los primeros, los considerados niños o niñas a toda persona desde su concepción hasta los trece años de edad, y el segundo, adolescentes a toda aquella desde los trece hasta que cumple dieciocho años de edad, siendo estos los considerados adolescentes en conflicto con la ley penal.

La presente investigación se ha dividido para su estudio en cuatro capítulos. El primero en el que se aborda el Derecho penal definiéndolo, sus clases y relación con otras normas, y contenido de este. El segundo desarrolla criminología y la criminología clínica como ciencia auxiliar. El tercero contiene todo lo relacionado con el menor infractor desde su definición, sus causas, y responsabilidad penal. El cuarto describe el objeto central de esta investigación en cuanto a la prevención y readaptación de los menores.

La metodología utilizada, en la presente investigación fue el método analítico en cuanto al análisis jurídico y doctrinario del menor infractor en Guatemala, así como el descriptivo en cuanto se analiza las causas que provoca el problema planteado.



CAPÍTULO I

1.1. Derecho Penal

Tradicionalmente se ha definido el Derecho Penal en forma bipartita, desde el punto de vista subjetivo y desde el punto de vista objetivo; considerando que esta división sigue siendo válida para la enseñanza de esta disciplina, ya que ubica al que la estudia, en un punto en que estratégicamente puede darse cuenta cómo nace y como se manifiesta el derecho penal para regular las conductas humanas y mantener el orden público, por medio de la protección social contra el delito.

"El Derecho Penal en sentido subjetivo es el derecho de castigar, es el derecho del estado de conminar la ejecución de ciertos hechos (delitos) con penas y, en el caso de su comisión, a imponerlas y ejecutarlas. En esta moción está contenido el aspecto filosófico del Derecho Penal.

En sentido objetivo el Derecho Penal es el conjunto de normas jurídicas, establecidas por el estado que determina los delitos y las penas. Esta noción contiene el fundamento del Derecho Penal positivo."¹

Se define el Derecho Penal, en dos sentidos, el subjetivo, siendo este el estado; y el objetivo, todo el universo de leyes existentes.

¹ Cuello Calón, Eugenio, **Derecho penal**. Pág. 7.

1.1. Evolución histórica.

El estudio de la función represiva a través de la historia muestra que el Derecho Penal ha revestido de diversos fundamentos en los distintos tiempos.

Los historiadores de estas ciencias suelen afirmar, que hasta el presente momento pueden señalarse cuatro periodos en su transformación: “de la venganza privada, de la venganza divina, de la venganza pública y el periodo humanitario.”²

En cada uno de ellos aparece predominante el principio que le da el nombre. Mas no debe de pensarse que agotado el principio animador sucede aquel un nuevo principio único inspirador de la justicia penal en el ciclo siguiente no, estos periodos no se sustituyen por enteros, ni cuando uno aparece no pueden considerarse extinguido el precedente, por lo contrario si bien culmina una idea penal predominante convive con ellas otras no solo diversas si no hasta contraria.

Nada seguro se sabe acerca del principio que inspiraba la penalidad en los tiempos más remotos; la justicia represiva de estos apenas si se deja entrever a través de las narraciones mitológicas y de los antiguos poemas. Lo que si es seguro que mientras se organizaron las comunidades, tuvieron su sistema de represión.

² Ob. Cit. Pág. 45

Por regla general afirman los penalistas que en los primeros grupos humanos, cuando el poder público no poseía aún el vértigo para imponerse a los particulares, la función penal revestía el aspecto de una venganza.

Si se piensa, que todo animal ofendido tiende instintivamente a reaccionar, nos vemos obligados a pensar que la primera forma y la primera justificación de aquella función que hoy llamamos justicia penal, debe de haber sido por necesidad de las cosas, la venganza, pero esta venganza ya sea la individual esto es, la practicada de individuo a individuo o la realizada por grupo familiar contra otro.

No puede considerarse una forma de reacción penal, pues aquella venganza es puramente personal y la sociedad parece extraña e indiferente a ella. Solamente cuando la sociedad se pone del lado del vengador, reconoce la legitimidad de su venganza y le ayuda en caso necesario, es cuando puede hablarse de una venganza privada equivalente a la pena.

La venganza dio origen a graves males, a sangrientas guerras privadas que produjeron el exterminio de números familias. Como los vengadores al ejercitar su derecho no reconocían limitación alguna y causaban al ofensor o a su familia todo el mal posible, para evitar las perniciosas consecuencias de una relación ilimitada, atenuase este por medio del talión, según el cual no se podía devolver al delincuente un mal mayor que al inferido a su víctima.

Su formula fue ojo por ojo, diente por diente. Con el trascurso del tiempo apareció otra forma limitación de la venganza, la composición, mediante al cual el ofensor y su familia rescataban del ofendido y de los suyos, mediante al pago de una cantidad, el derecho de venganza.

Durante el periodo llamado de la venganza divina, la represión penal tiene por fin el aplacamiento de la divinidad ofendida por el delito. La justicia criminal se ejercita en el nombre de dios, los jueces juzgan en su nombre, las penas se impone para que el delincuente expie su delito y la divinidad deponga su cólera, vuelve a hacer propicia y a dispensar de nuevo su protección. Quizá en ningún pueblo se manifieste este momento como en el pueblo hebreo.

En el momento denominado de la venganza publica la represión penal aspira a mantener, a toda costa, la tranquilidad pública, fin que se intenta conseguir mediante al terror y la intimidación que causa la frecuente ejecución de las penas.

Este es el ciclo en que aparece las leyes más severas y crueles en que se castiga con la mayor dureza no solo los crímenes más graves, si no hasta hechos hoy indiferentes, como los delitos de magia y hechicería, que se juzgaban por tribunales especiales con el rigor mas inhumano.



Para luchar con la criminalidad desbordante de aquellos tiempos el poder social no vacilo en aplicar las penas más crueles, la de la muerte acompañada de formas de agravación espeluznantes, las corporales en terribles mutilaciones, las infamantes, las pecuniarias impuestas en forma de confiscación.

La pena para ciertos delitos, trascendía a los descendientes del reo, y durante cierto número de generaciones formaban estos una causa aparte desprovista casi de derechos.

Ni la tranquilidad de las tumbas se respetaban, se desenterraban los cadáveres y se les procesaba; reinaba en la administración de justicia la más irritante desigualdad, pues mientras a los nobles y a los poderosos se les imponía las penas más suaves y eran objetos de una protección penal más eficaz, para los plebeyos y siervos reservan los castigos más duros y su protección eran en muchos casos una caricatura de la justicia.

Por último, denominaban la más completa arbitrariedad, los jueces y los tribunales tenían la facultad de imponer penas no previstas en la ley, incluso podían incriminar hechos no penados como delito, y de estos poderes abusaron con exceso, pues no los pusieron al servicio de la justicia, sino al de los déspotas y tiranos depositarios de la autoridad y del mando. Este espíritu inspiró el derecho penal europeo hasta la víspera del siglo XIX.

La iglesia dio el primer paso contra la penalidad crudelísima de los antiguos tiempos, sin embargo entre las influencias que actuaron con esta finalidad humanitaria la más cercana a nuestras ideas debe buscarse en las ideas que a fines del siglo XVIII dominador en el mundo de la inteligencia a la que se le ha dado el nombre de iluminismo. Bajo este influjo nace un nuevo periodo del derecho penal, el humanitarismo. Lo preparan los escritores Montesquieu, D Alambert, Voltaire y Rousseau pero su realizador fue el milanés Cesar Beccaria.

En su famoso libro *de delitti e delle pene*, paso revisa al Derecho Penal reinante, combatió la pena de muerte, las penas infames, la tortura, la talla, el procedimiento inquisitivo, y abogo ardientemente por la atenuación de la penalidad, por la legalidad de las penas, por la protección del acusado mediante garantías procesales, tan grande fue su eco que pronto se creó un ambiente favorable a la humanización de la legislación criminal, y algunos monarcas movidos por la influencia de estas ideas introdujeron serias reformas en leyes penales de sus pueblos.

Un acontecimiento de honda trascendencia vino a favorecer este movimiento acentuado sobre todo su carácter individualista, la Revolución Francesa, la cual acogió buen numero de los postulados del reformador italiano en sus Códigos Penales, el Código de 1971 y el tres brumario del año IV, postulados que también efluyeron en el de 1810, y aun vigente, y que tanto han contribuido a la formación del Derecho Penal europeo.

“Paralelo al movimiento iniciado en Italia por Beccaria surgió otro en Inglaterra por obra de Howar, de gran trascendencia también, pero su esfera de acción no fue tan extensa pues se limitó al campo de las penas carcelarias. Este filántropo, en sus numerosas visitas a las prisiones de casi todos los países europeos tuvo ocasión de apreciar las horribles condiciones en que se hallaban los encarcelados, en calabozos infectados, sin luz, sin aire, sin asistencia, ni material ni moral.”³

La contemplación de estos horrores le movieron a las publicaciones de un libro, en el que expuso un sistema completo para el tratamiento de los presos, sistema basado en la reforma moral de los reos por medio de la religión, por el trabajo, por la separación individual y por un régimen higiénico, y alimenticio humano.

Tuvo este libro gran resonancia, no solo en Inglaterra, si no en el continente, fue divulgado por muchos países y así preparó la gran reforma penitenciaria, que no se hizo espera mucho tiempo.

El Derecho Penal proveniente de la reforma de Beccaria, el derecho penal humanitario individualista, sin duda dulcificó y humanizó las penas. Abolió la de muerte en algunos países y en otros se redujo los casos de su aplicación, hizo desaparecer en casi todas partes, las penas corporales y las infamantes.

³ *Ibid.* Pág. 82

Erigió la pena de prisión en base al sistema penal, levanto nuevas cárceles construidas con preocupaciones higiénicas, velo por las reformas de condenado, organizo un sistema de penas con sentido altamente correccional y llegado el momento de su libertad le asistió mediante las sociedades de patrono que creo en todas partes. Mas no obstante el bien que, desde el punto de vista filantrópico y humanitario ha causado, es este un sistema penal en completa bancarrota y en la práctica desacreditado por completo.

Las causas del fracaso hay que buscarla en su insignificante eficacia contra la delincuencia que este periodo aumento en formidables proporciones, la reincidencia, especialmente a crecido de modo tan alarmante que la defensa contra ellos constituye actualmente una grave preocupación de los criminalistas.

Pero la causa más honda hay que buscarla, especialmente, en la defectuosa manera de enfocar el problema represivo prescindiendo del delincuente, tal y como es, concibiéndolo como un tipo abstracto imaginado por la razón, y organizado por la pena, no como una medida de defensa social contra el delito, sino como un sistema abstracto debido a la ciencia de los criminalistas.

Por otra parte el derecho penal de esta época ha pecado por exceso de generalización y tomado como punto de partida el tipo ficticio y convencional del hombre razonable.

En el campo del Derecho Penal ha comenzado hace algunos años un movimiento orientado contra las concepciones del periodo humanitario, contra el Derecho Penal clásico, apareciendo así un nuevo periodo, el llamado periodo científico. Caracterizándose éste por la honda transformación producida en el Derecho Penal a casusa de la irrupción en su terreno de las ciencias penales.

Merced a ellas ha comenzado a estudiar la etimología de la delincuencia, a estimar en su producción el influjo de un considerable número de causas o factores, por lo que ha dejado de considerarse el delito como una pura entidad jurídica inscrita en el Código para apreciarlos como una manifestación de la personalidad del delincuente; así se ha desplazado, por completo, el criterio de la represión, antes estrictamente basado en la apreciación, del hecho punible, hoy además del delito se toma muy en cuenta la personalidad del delincuente.

La pena en esta nueva dirección no tiene un fin puramente retributivo, sino un fin de protección social que se realizan con medios de corrección, de intimidación o de eliminación. Para ello se reputa necesaria la adaptación de la pena a la persona del delincuente, lo cual presupone el conocimiento del penado basado en un estudio biológico. Este nuevo espíritu va adquiriendo cada día mayor difusión en las legislaciones penales.

El momento científico conserva el espíritu individualista característico del periodo humanitario, así como el sentido de prevención especial y la aspiración reformadora.

En los últimos años con la aparición de los regímenes políticos totalitarios y como consecuencia de ello, creo ser un derecho penal, autoritario con rasgos netamente peculiares, que por su espíritu y orientación presentaba un vivo contraste con el Derecho Penal liberal individual proveniente de la ideas del siglo de las luces y de la Revolución Francesa.

Su principal característica estaba en aspirar, sobre todo, a la protección del estado, por lo cual los delitos cometidos contra este, los delitos de carácter político, que bajo los regímenes democráticos tuvieron trato benévolo en gran sumo, fueron reputado como infracciones de especial gravedad y, con frecuencia, castigados más severamente.

Doctrinariamente respondía ese derecho a las características del momento científico, si bien en él el sentido de prevención general predominó sobre la prevención especial, pero sin excluir esta. Esta orientación penal no represento una crisis o transformación surgida en el seno de la ciencia penal, no fue una mutación de tipo científico, si no el resultado de la aparición e implantación de especiales concepciones políticas.

Actualmente existe unidad de criterios en toda la doctrina en cuanto que el Derecho Penal es una ciencia eminentemente jurídica, para tratar los problemas relativos al delito, a la pena y a las medidas de seguridad; mientras que las ciencias penales o criminológicas, que tienen el mismo objeto de estudio, lo deben de hacer desde el punto de vista antropológico y sociológico.

Algunos especialistas sostienen que el Derecho Penal debe circunscribirse con alguna exclusividad a lo que se denomina dogmática jurídica penal que consiste en la construcción del Derecho Penal vigente con base científica, alejándolo, incluso de las consideraciones filosóficas y críticas.

1.2. Clases

El Derecho Penal por excelencia es el Derecho Penal criminal que se ha definido anteriormente, y que guarda íntima relación con el derecho procesal penal, u el derecho penitenciario, sin embargo en la doctrina se ha discutido la autonomía de una serie de derechos penales de tipo particular, al respecto el autor Cuello Calón establece: "El derecho penal administrativo, el derecho disciplinario, derecho penal financiero, el derecho penal fiscal, etc., que hasta la fecha no han logrado su independencia del derecho penal común o material."⁴

⁴ Ob. Cit. Pág. 12

1.2.1. Administrativo

Está compuesto, por un conjunto de normas o disposiciones (administrativas), que bajo la amenaza de una sanción trata de garantizar el cumplimiento de un deber de los particulares frente a la administración pública. Dentro de esta disciplina algunos autores incluyen también el derecho contravencional o derecho de policía, sin embargo, algunas contravenciones de policías constituyen verdaderos delitos por lo que pertenecen estrictamente al derecho penal común.

Si bien es cierto que ambos derechos (penal administrativo y penal común), coinciden en sancionar o castigar una conducta, la diferencia estriba en que el derecho penal material protege valores como la vida, la libertad, la seguridad, el patrimonio, etc. Mientras el derecho penal administrativo protege intereses puramente administrativos.

1.2.2. Disciplinario

Es el conjunto de disposiciones que bajo amenazas de una sanción regulan el comportamiento de los empleados de la administración pública, no tiene por finalidad ni la prevención, ni la represión de la delincuencia, si no la vigilancia de la disciplina que debe guardarse en la función administrativa.

El derecho penal administrativo se distingue al derecho penal disciplinario, por cuanto este tiene como destinatario únicamente a los empleados de la administración pública, mientras que el primero se refiere a los habitantes en general.



En cuanto a las sanciones establecidas eminentemente privadas para regular el comportamiento de sus empleados, no tienen absolutamente nada que ver con el derecho penal disciplinario por cuanto que dichas correcciones no asumen el carácter de penas y en la mayoría de los actos que se castigan no existe la esencia de lo injusto.

1.2.3. Fiscal o tributario

Esta con puesto por un conjunto de disposiciones que bajo amenaza de una pena sanción, protege intereses puramente fiscales, hacendarios o tributarios. Y diferenciando del derecho penal fiscal, ya que prácticamente ambos protegen intereses hacendarios, por lo que se utilizan indistintamente.

Así como los anteriores, se mencionan algunos otros tipos de derechos penales, tales como: el derecho penal industrial e intelectual y la acción de tales disciplinas debe quedar incluidos dentro del derecho penal común, pues el solo hecho de que sus preceptos sancionan la infracción de normas especiales, no es razón suficiente (ni legal ni doctrinariamente), para concederle la autonomía que reclama, ya que debe recordarse que el derecho penal, por sus carácter sancionatorio se preocupa de asociar penas a aquellas conductas que lesionan intereses jurídicos protegidos por el ordenamiento jurídico extra penal. Como medio de contención de cualquier incremento de hechos.

1.3. Relación con otras disciplinas jurídicas

Las diferentes ramas jurídicas existentes, en su mayoría se encuentran relacionadas unas con otras en especial con su ley suprema, que es la que determina los límites en todo el ordenamiento interno dentro de la sociedad.

1.3.1. Derecho constitucional

En el derecho penal como una rama del derecho que rige un estado de derecho, debe tener su fundamento en la Constitución Política, que señala generalmente las bases y establece las garantías a que debe sujetarse el derecho penal y este debe ajustar sus preceptos al marco Constitucional del Estado; en ese orden de ideas, la abrogación, la derogación, y la creación de las leyes penales, responde de alguna manera a la organización y a la filosofía de un Estado en un momento determinado, plasmado en su ley fundamental, tal es la Constitución de la República Guatemala.

El gran cambio en el Derecho Constitucional contemporáneo ha sido en la mayoría de países la constitucionalización de todas las ramas del derecho, entre ellas obviamente el derecho penal. Toda rama del derecho deben verse a partir de la óptica constitucional.

Siendo la Constitución la superior y que delimita los derechos fundamentales, tanto como los individuales y los colectivos y la forma de organización.

1.3.2. Derecho civil

Ambos tienden a regular las relaciones de los hombres en la vida social y a proteger sus intereses, estableciendo sanciones para asegurar su respeto. Las establecidas por el Derecho Civil son de carácter reparatorio aspiran a destruir el estado antijurídico creado, a anular los actos antijurídicos y a reparar los daños causados por estos actos. La sanción penal es retributiva atendiendo a la magnitud del daño causado y la peligrosidad social del sujeto activo.

Prueba de la íntima relación entre ambos derechos la constituyen aquellos hechos, librando muchas veces al criterio de los juzgadores, que fluctúan entre ambos campos, considerando algunas veces como delitos y otras veces como infracciones del tipo civil (el daño civil y el daño penal, por ejemplo), nuestro Código Penal en su título IX, del libro I se refiere a la responsabilidad civil, partiendo de un delito o falta, lo es también civilmente.

1.3.3. Derecho internacional

En la época contemporánea la facilidad de comunicación entre los diferentes países y las crecientes relaciones internacionales, son propicias para la comisión del delito que revisten características de tipo penal internacional, como la trata de personas, la falsificación de moneda, el terrorismo etc.

Todo lo cual hace indispensable una mancomunada acción de diversos estados para la prevención y el castigo de estos delitos, surgiendo así una legislación penal, creada por acuerdos y tratados internacionales, cuyos preceptos son comunes en las distintas legislaciones, dando paso lo que ha dado en llamar derecho penal internacional, que tiene estrecha relación con el derecho penal interno de cada país, en temas y problemas que le son propios como el conflicto de leyes en espacio, la extradición, la reincidencia internacional, el reconocimiento de sentencias dictadas en el extranjero, etc.

La idea de constituir un Tribunal Penal Internacional con jurisdicción sobre toda la comunidad internacional ha sido muy antigua, y algunos esfuerzos por instaurarlo se han realizado en la época contemporánea.

1.4. Ciencias auxiliares

1.4.1 Antropología criminal

Esta ciencia auxiliar del Derecho Penal, Estudia los caracteres somáticos y psicofisiológico del delincuente (es la ciencia del hombre delincuente). Hace el examen somático y funcional, al estudiar los caracteres anatómicos y funcionales del delincuente. Ya Hipócrates, Platón, y Aristóteles tuvieron la intuición de estas grandes verdades. Pero oficialmente, la antropología criminal existe desde 1876, fecha en que apareció la primera edición de el hombre delincuente, obra de Lombroso.

Tiene por objeto el estudio del hombre criminal. Su finalidad, según la escuela positivista, es la investigación de su constitución orgánica (caracteres anatómicos, peculiaridades de estructura, etc.) y psíquica así como el conocimiento de su vida social. Pero su principal objetivo ha sido la investigación de la anatomía, la patología, y a morfología del delincuente.

Filippo Grispigni considera que la Antropología criminal es la ciencia, y sobre todo la base de estos, juntamente con las influencias del ambiente y de las circunstancias, apuntan a explicar la génesis de los hechos criminológicos particulares y añade que, así como la antropología general es el estudio del hombre en su unidad de espíritu y cuerpo, así, también la antropología criminal estudia ambos aspectos de la personalidad del delincuente en sus relaciones recíprocas.

Se atribuye a Cesare Lombroso el nacimiento de la Antropología Criminal quien considera que el hombre delincuente es una especie particular de hombre dotado de peculiares características somáticas funcionales y psíquicas que constituyen el tipo delincuente o delincuente nato que según Lombroso es idéntico al loco moral, con base epilépticas, explicable principalmente por atavismos y un tipo biológico y anatómico particular: escasez de cabello, frente fugitiva, mandíbula bien desarrollada, reducida capacidad craneal, senos frontales desarrollados, espesor mayor de los huesos del cráneo, gran agilidad, inestabilidad moral, ausencia de remordimiento, pereza, la pobreza de efectos, la inclinación a los placeres venéreos, la superstición.

1.4.2. Psicología criminal

"Estudios de las desviaciones y motivaciones de la personalidad, en relación con el crimen, como factores primarios del mismo. La psicología trata de averiguar, de conocer que es lo que induce a un sujeto a delinquir, qué significado tiene esta conducta para él, porque la idea de castigo no le atemoriza y le hace renunciar a conductas criminales."⁵

De la definición anterior podemos entender como aquel estudio de las motivaciones que cada delincuente tiene para cometer cualquier acto contrario a la ley, visto esto como una cambio de personalidad, y en búsqueda de esas circunstancias que procuran que los individuos actúen contrario a lo que socialmente se conoce como permitido dentro de una comunidad.

El panelista argentino Carlos Fontán Balestra, considera que la Antropología Criminal comprende la Psicología y la psiquiatría criminales, ya que estudia al delincuente en su totalidad psicofísica.

Psicología criminal se ocupa del estudio del delito como un acto en el estado normal del hombre dentro de las regularidades de su vida psíquica, dejando el estudio de lo anormal y de los anormales para el campo de la psiquiatría.

⁵ Marchiori Hilda. **Psicología Criminal**. Pág. 1

Filippo Grispigni considera que para cometer un delito es necesario que el delincuente esté en condiciones psiquiátricas defectuosas o irregulares, sean permanentes o transitorias o excepcionales (el individuo normal psíquicamente no delinque). Por defectos psíquicos no solo se entiende la locura si no cualquier imperfección por leve que sea, como la definición del sentimiento moral. El defecto psíquico incide en la esfera intelectual, en la esfera sentimental y en la esfera volitiva, que es lo que denomina poli génesis psíquica del delito.

1.4.3. Sociología criminal

Se llama Sociología por que estudia los hechos sociales, la interacciones humanas, el real acontecer colectivo y busca su comprensión y su entendimiento mediante el descubrimiento de su sentido y su conexión de sentidos. Se califica de criminal, porque concreta su estudio a los hechos delictuosos, solo que considerados en su masa o totalidad.

La sociología criminal fue creada por el sociólogo Enrico Ferri durante la época de la escuela positiva del derecho penal, a pesar que Rousseau ya había hablado del factor social sobre el crimen y se ocupa del delito, la pena y la criminalidad como un fenómeno puramente social. Se hace necesario enfocar el criminal dese su esfera social, y en lo que esta puede incidir, en su conducta.

En principio Ferri planteo la desaparición del Derecho Penal como una ciencia autónoma y propuso pasar a ser una rama de la denominada Sociología Criminal; sin embargo, eso no llego a suceder; y actualmente el derecho penal es una ciencia eminentemente normativa, mientras la Sociología Criminal es una ciencia eminentemente causal-explicativa, que tiene el mismo objeto de estudio desde distintos puntos de vista.

1.4.4. Penología

Sea discutido largamente la independencia de esta disciplina del Derecho Penal; uno de los más decididos defensores fue Cuello Calón, para quien la penología se ocupa del estudio de las penas y las medidas de seguridad, así como de las instituciones pos-carcelarias. Hay quienes hablan de penología como sinónimo de derecho penitenciario o derecho de ejecución penal, por cuanto su objeto de estudio es el mismo, todo régimen de aplicación de las penas u medidas de seguridad, empero, la diferencia radica en que el derecho penitenciario es una ciencia jurídica y la penología es causal-explicativa o naturista.

"La Penología es el estudio de las sanciones englobadas bajo esta palabra la privación o limitación de derechos que el reo sufre, pero también la prevención y la corrección buscadas.

Esta ciencia es de tipo eminentemente naturalístico, pues se dedica a recoger datos, analizarlos evaluar sus resultados de hecho y realizar hasta donde fue posible experimentarlos.”⁶

Del estudio de la anterior definición, se determina que la penología es la ciencia encargada del estudio de las penas y sanciones y su cumplimiento, siendo el fin de este estudio, la determinación de que tan efectivas llegan hacer, si cumplen con los propósitos de castigar y rehabilitar.

1.5. Contenido

El contenido y el que hacer de la disciplina que conforman la Enciclopedia de las Ciencias Penales o Criminológicas.

El Derecho Penal es aquel conjunto de normas jurídicas que unen ciertas y determinadas consecuencias jurídicas, en su mayoría reservadas a esta rama del derecho, y complementados por otras ciencias que investigan también el delito y la pena, mas desde un punto de vista natural y social. Siendo este complemento un elemento sumamente necesario para su mejor comprensión, y de esta determinar un mejor control.

⁶ José Adolfo Reyes Calderón. *Criminología*. Pág.23.



1.5.1. Filosofía

Siendo el conocimiento un proceso de aprehensión de las cosas a través de la inteligencia, la mejor forma que a de estructurarse es mediante un método, porque este da una serie de pasos lógicos, rigurosos y sistemáticos, con el fin de llegar a un punto determinado, que en el caso de la filosofía y la ciencia, es la verdad, en la medida de lo posible.

Es una rama de la Filosofía del Derecho que se ocupa del estudio de las cuestiones penales desde el punto de vista filosófico, conectado las normas penales con el orden universal, indicando en qué medida el fenómeno de la pena y el delito tiene carácter universal, buscando su legitimación sobre la base de la naturaleza y de los fines del estado y del valor moral y legal de la personalidad del individuo.

Aun hoy se reconoce por algunos autores la necesidad de deslindar con precisión el campo de la filosofía del Derecho y el de la Dogmática Jurídica Penal, ya que esta última como ciencia, se ocupa exclusivamente del estudio de las normas, excluyendo las consideraciones filosóficas que van más allá de su campo de estudio.

1.5.2. Historia

“La historia del Derecho Penal, surge desde diversos puntos de vista surgiendo así lo que se denomina en el estudio del Derecho Penal, las Escuelas del Derecho.

Al respecto la doctrina reconoce las siguientes escuelas: a) la escuela Clásica del Derecho, b) la Escuela Positivista del Derecho. De igual manera se reconocen algunos sistemas procesales que surgieron en el ámbito penal, se conoce así el sistema inquisitivo, donde no había una contrapartida en el proceso penal pues el juez tenía el poder absoluto dentro del mismo, lógicamente este tipo de sistema encontró oposición.

Surge el sistema acusatorio, caracterizándose este porque el poder del juez está limitado únicamente al ejercicio de la jurisdicción desligándolo así del poder intimidatorio que le corresponde al Ministerio Público, como ente único para ejercer la investigación penal.”⁷ La dogmática jurídica penal se ocupa del estudio de las normas penales desde el punto de vista estático; mientras la historia del derecho penal lo hace desde el punto de vista dinámico, y puede aportar al dogmático.

1.6. Principios del Derecho Penal

a) Principio de legalidad: Es un principio del Derecho Penal que establece que nadie podrá ser penado por hechos o acciones que no estén expresamente calificados como delitos o faltas por ley anterior a su perpetración. Vale la pena hacer notar que inmerso en el principio de legalidad se encuentran las garantías criminal y penal, la primera indica que nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados como delitos o faltas, y la segunda que no se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley (Art. 1 del Código Penal).

⁷ *Ibid.* Pág. 31



b) Principio de culpabilidad: Es el principio del Derecho Penal que establece que una persona no puede ser sancionada sin antes haberse llevado un debido proceso. Así mismo se debe determinar que la persona conocía y valoraba la norma.

c) Principio de intervención mínima; Este principio establece que el Estado solo puede participar en la protección de bienes jurídicos tutelados.

1.7. Características del Derecho Penal

-Es normativo, ya que todo el ordenamiento Penal, se encuentra contenidos leyes.

-Es público, este siendo de interés general, por la trascendencia y la sobra que el quebrantamiento de las normas puede provocar a la población.

-Es finalista, tiene como fin lograr el control social, desde un punto preventivo y cuando este se trasgrede, puede ser reparador y rehabilitador.

-Es valorativo, por que determinar en cada uno de sus conductas valora la participación y por ende determina su responsabilidad.



CAPÍTULO II

2. Criminología

2.1. Definición

Definir Criminología, ha sido materia de complicaciones discursos académicos y de problemas constantes, incluso de tratados específicos, que sostienen tesis, de acuerdo a la escuela criminológica a que estén afiliados sus autores.

Ciencia del crimen y del criminal cuyo fin es el estudio de las causas que han engendrado, esto permite dejar de ver las conductas como simples acciones, y ver el cuales son las causas que empujan a los infractores.

Examinan a los individuos que lo han cometido desde el punto de vista antropológico, fisiológico y psicológico. Es la averiguación de todas las influencias generatrices en los crímenes: factores cósmicos (clima, orografía, hidrografía, geología, altitud, electricidad atmosférica, temperatura, etc.) social (educación, profesional, hábitos, costumbres, instrucción, etc.), en su sentido más limitado, estudia el fenómeno de la delincuencia, los factores o las circunstancias personales o ambientales que han podido influir en el comportamiento criminal y sobre el estado general de la delincuencia, o que ha podido tener relación, es un estudio que trata de encontrar las razones que influyen en el comportamiento.

Forma parte integral de la criminología el estudio sistemático de todas las medidas que debe tomarse en materia de prevención directa o indirecta, de legislación de procedimiento penal, sanción y otros métodos científicos de estudio y análisis de regularidad, uniformidad, modelos y relaciones causales concernientes al delito a los delincuentes o al comportamiento criminal.

2.2. Historia.

“Se podría tomar como fecha oficial del nacimiento de la Criminología como ciencia en abril de 1876, día en el que Lombroso publica el Tratado Antropológico Experimental del Hombre Delincuente.”⁸

Sobre la época del inicio de la Criminología existe controversia, algunos tratadistas se refieren a los inicios del siglo XIX, con el estudio del delito como fenómeno social; mientras que otros los ubican a partir de los estudios de Lombroso, ya que como quedo expuesto, es considerado como ciencia, en la última década del siglo pasando en Italia, con a escuela positivista y concretamente con la obra de Lombroso.

El nacimiento de la Criminología surge como una expresión de la ideología del momento histórico en que surge y el desarrollo de las ciencias del hombre. Es bien conocido que el avance de la ciencia en general a lo largo del siglo XIX, y su creciente prestigio, la convirtió en un elemento decisivo del progreso.

⁸ Muñoz Conde, Francisco. *Introducción al Derecho Penal*. Pág. 32

“El propio Saint Simón señalaba como el único interés común de toda la humanidad, era el proceso de las ciencias. Es más la ciencia llegó incluso atraer también a aquellos que necesitaban un sistema general de creencias, llegando a convertirse en sustituto de la religión tradicional. Su importancia entonces era innegable. Cumplía una serie de funciones necesarias en ese momento, no sólo como contribución al progreso industrial si no como elemento de cohesión y de prestigio si la ciencia lo demostraba tenía que ser cierto.”⁹

El desarrollo de la ciencia se constata en todos los campos, sin escapar su aplicación al estudio del hombre y de la sociedad. Los temores de la guerra, el incremento de la pobreza y otros problemas sociales que se agravaban en toda Europa, exigían una ciencia que fuese efectiva para el control de la sociedad y para mantener el orden. Para 1834 se estimaban solo en Francia diez mil dementes, dos millones de indigentes, trescientos mil mendigos, unos ciento treinta mil menores abandonados etc. Muchos pensaban, sin embargo, que los problemas sociales no eran más que residuos de pasado que debía ser resuelto. La única forma visible podría ser a través de la ciencia, bien se llamase ésta antropología, psiquiatría, o sociología, pero ciencia a fin, que se ocupasen del ser humano en sociedad contribuyese a impedir el regreso a formas del gobierno del pasado, o las revoluciones que se estaba gastando.

Las ciencias serían llamadas a encontrar el ordenamiento racional de los fenómenos, pero ateniéndose a lo que refleja la observable.

⁹ Ob. Cit. Pág. 46

Las ideas evolucionaron de Darwin y Spencer, la filosofía de Saint Simon y el método positivista de Comte, entre otros, cumplieron esa finalidad justificando el orden. Se transformo, por ejemplo la forma de tratar la locura: la medicina mental, como se llamaba entonces, se comenzaba estudiar sin discusión. Se creó la sociología positivista que como dice Herbert Marcuse, fue el salvador ideológico apropiado.

Nació la ciencia de la antropología criminal, al igual que las otras ciencias, se concentrarían en el hombre, pero, en este caso, sería el hombre delincuente, delimitando así su objeto formal de estudio. Debía desarrollarse como ciencia independiente aun cuando tuviese elementos comunes con otras, porque ese individuo presentaba características distintas a los otros: su conducta era un desafío directo al orden. Era doblemente peligroso: sus limitaciones no solo eran morales, sino constitucionales. Perteneían a un linaje humano inferior: se consideraba una peculiar especie del género humano, una raza distinta por eso delinquía.

“Para justificar el nacimiento de la antropología criminal y concretamente de la escuela positivista italiana, se ha señalado como esta fue una reacción dentro de las mismas ciencias penales contra el individualismo, fruto de la filosofía del siglo XVIII. A favor del determinismo. Las limitaciones antes señaladas no eran culpa del individuo, para la escuela positivista italiana, si no que obedeciera a una serie de causas de las cuales el individuo no tenia control. Como no tenia control otros deberían ocuparse de él justificándose así la intervención directa en su destino en nombre de la ciencia.

Curiosamente, se quería suplantar el individualismo por el determinismo, pero la forma de hacer sería estudiando científicamente al individuo para, a través de su estudio, justificar la injerencia en su privacidad, en nombre de la sociedad y del estado.”¹⁰

La criminología como ciencia, surgió con apoyo del estado italiano debido a exigencias de la época en el último cuarto del siglo XIX (1876); siendo sus precursores: Lombroso, Ferri y Garófalo a quienes se deben que a través de los congresos internacionales de antropología criminal, posteriormente denominados Congresos Internacionales de Criminología, nuestra ciencia se haya extendido por el Continente Europeo y el mundo en general.

La historia y evolución de la criminología ésta ligada a los congresos internacionales de antropología criminal: el primer congreso se organiza en Roma y con carácter internacional para 1885, el congreso estuvo organizado en dos secciones: la biológica, con Lombroso al frente y la Jurídica dirigida por Ferri y Garófalo. En la primera se analizó la relación entre la epilepsia, la locura moral y delincuencia congénita; la segunda se ocupó de examinar las posibilidades de aplicación de las ideas de la nueva escuela a legislación penal.

En 1889, bajo la presidencia del doctor Brouardel, profesor de Medicina Legal, decano de la facultad y simpatizador de Lombroso, se realiza el segundo Congreso de Antropología Criminal en París.

¹⁰ *Ibid.* Pág. 54

Hay una célebre discusión en el manicomio de santa ana, donde Lombroso en un acto verdaderamente extraordinario, puede identificar cuáles de los internos de ese manicomio son delincuentes y cuáles no, sin embargo las teorías ya no convencen y al final del congreso se decide que se formara una comisión, la cual deberá pesar y analizar la escuela positiva.

En Bruselas Bélgica, en el año 1892 se celebró el tercer Congreso Internacional de Antropología este tuvo discusiones acaloradas, aunque denota una mayor serenidad y un mejor conocimiento de los temas, y sirven para una clara delimitación de campos.

En 1896 el cuarto Congreso Internacional de Antropología Criminal es celebrado en Ginebra, en este congreso la lucha se centra en el punto determinismo libre albedrío, tema especialmente caro a Ferri, que defiende enconadamente el determinismo, tornándose las argumentaciones agria, de manera que la discusión se deje para otro congreso o que, de preferencia, el tema de la libertad se deje a la filosofía y no sea tema de discusión criminológica.

El quinto Congreso Internacional se inaugura en Ámsterdam en septiembre 1901, fue este un congreso más concurrido con mayor número de trabajadores y aportaciones, en el que Lombroso ocupa el lugar de iniciador y maestro de la Antropología Criminal y de la naciente Criminología.

El sexto congreso se celebra en Torino en 1906 este siguió la tónica establecida en Ámsterdam: discusión científica del más alto nivel.

Y el séptimo y último se llevo a cabo en Colonia en 1911 y en este con tónica claramente criminológica. La I Guerra Mundial vendría a interrumpir esta bella labor.

La criminología en Latinoamérica, la génesis de la ciencia tuvo lugar en el Continente Europeo, específicamente en Italia, la que a través de los congresos internacionales de Antropología Criminal, denominado posteriormente Criminología se extendió por todo el mundo, surgiendo así diversidad de tipos de escuelas, las cuales ocasionalmente tomaron los nombres de los países en que se gestaron.

Así la escuela positivista es conocida como italiana; la propugnada por Lacasagne y Monouvrier es conocida como la escuela francesa; modalidad que sigue teniendo vigencia, ya que la escuela conocida como la americana se refiere a la clasificación del delincuente usada con éxito en su época en Norteamérica. Creadas por William Sheldon y Stevens.

En el mundo de habla hispana los primeros esfuerzos que despertaron interés por la criminología y concretamente por la escuela positivista y su antropología criminal surge casi simultáneamente en tres países: Argentina, Brasil y México.

Sin embargo el primero que difundió las ideas del I congreso de Antropología Criminal, celebrado en Roma en 1885, fue el panelista argentino Norberto Piñero, en la inauguración de su cátedra de derecho penal en la Universidad de Buenos Aires en 1887. Según información en 1889 cuando se da a conocer, por el maestro Miguel S. Macedo, la doctrina de la escuela positivista italiana, también en su cátedra de derecho penal, en la facultad de Jurisprudencia de la ciudad de México. Brasil es el primer país en publicar un libro que lleve el título Criminología y Derecho escrito por Clovista Bevilacqua en 1896; pero el libro del argentino Luis María Drago Los hombres de presa, publicado en 1888, es como la primera obra criminológica latinoamericana.

Es muy probable entonces que Argentina haya sido el país que primero difundiese las enseñanzas de la nueva ciencia. Lo que sí es cierto es que fue el primero en poner en práctica la criminología clínica en el campo penitenciario.

Los primeros congresos latinoamericanos que se celebraron fueron los llamados congresos científicos. El primero se llevo a cabo en la ciudad de Buenos Aires, Argentina, en 1898; el segundo en Montevideo, Uruguay, en 1901, y el tercero en Rio de Janeiro, Brasil, en 1905, al convocarse al cuarto la invitación se hizo extensiva a los Estados Unidos y dejaron de ser Latinoamericanos. Se llamarían desde entonces Panamericanos.

Desde ese momento la idea de universalizar los conocimientos, para un verdadero entendimiento de cada una de sus causas.



En el I Congreso Científico Panamericano incluyo en su agenda el Problema delictivo para discutir el tema de los menores delincuentes, de las lesiones corporales, recomendando tomar en cuenta la temibilidad (es decir la peligrosidad) del sujeto para su clasificación y de la necesidad de reformar cuando sea necesaria la legislación penal de los países. Ese congreso sanciono un voto expresando el deseo de que el sistema de trabajo de la Penitenciaría de Buenos Aires se aplique a los demás establecimientos de América Latina.

Se siguieron en Latinoamérica desarrollando algunos congresos mas, con sus controversias y avances, hay que señalar además que no quedo fuera de los programas de los congresos la recomendación de establecer las medidas de seguridad por tiempo indefinido para los peligrosos. Este punto es importante por ser una constatación ideológica en el tratamiento del delincuente latinoamericano. El atraso científico de la región no es meramente circunstancial sino una consecuencia de condiciones básicas de la sociedad latinoamericana actual.

El nacimiento formal de la criminología se ubica en el caso del siglo XIX; aunque, con certeza, el delito puede ser un fenómeno antiguo como el hurto en la versión bíblica de la creación del mundo, lo mismo que la reacción punitiva contra este que, en la leyenda, fuera la sanción impuesta con la pena de destierro y además, aun cuando para entonces ya se encontraban números escritos o apuntes sobre la naturaleza e implicaciones sociales y políticas de tales temas.

Como ciencia la Criminología surge de forma tardía; asociadas a las circunstancias materiales generadas por el proceso de consolidación del capitalismo, al saber aparece con la finalidad de procurar el control social represivo en las sociedades europeas descompuestas por la revolución industrial y, por la acción de economía de mercado. Proveniría la disciplina de estos términos, de la necesidad de sofisticar la reacción social contra la delincuencia. Ella se había visto agravada como el resultado del crecimiento y las innovaciones cualitativas en las formas de divergencia con interés penal.

Estas relaciones sociales hasta entonces existentes, derivadas de la imposición de las formas de producción capitalista. En realidad varios años antes de la fundación de la criminología, sobrevenían esos cambios y no pocas novedades y perturbaciones adicionales, con una relación directa con su germinación.

Desde que empiezan a afianzarse el largo proceso de consolidación del capitalismo, ocurren alteraciones en la vida que influyen sobre las prácticas sociales y, por ende en las acciones que serían calificadas como criminales, tales como el predominio de la ciudad con el campo y las sustitución de las antiguas formas de organización social del trabajo. Con el desarrollo de las urbes, son creadas grandes aglomeraciones de población, en donde incurrir innumerables problemas y un nuevo tipo de relaciones sociales.

El trabajo artesanal, valorado por su autonomía y en razón de la primacía de las destrezas individuales, preponderantes hasta el avance de la producción manufacturera, se arruina donde quiera que la técnica y la producción en serie logra costos inferiores. La migración de los campesinos desarraigados a los centros febriles comporta no solo un cambio de habita, si no que otro modo de relación con la naturaleza por medio del trabajo.

Las revueltas y los motines son frecuentes, desde huelgas y protestas hasta alzamientos violentos contra las autoridades, que encuentra su mayor expresión en la revolución social que sacude el Continente Europeo. La criminalización de las actividades huelguistas es parte de las medidas previstas por las estructuras penales, que despliegan leyes contra la vagancia y persiguen cualquier atentado contra la libertad de empresa con la imposición de penas de prisión y trabajos forzosos. El sistema penal debía de disciplinar al costo que conviniera.

Desde al menos 1815 se fue generalizando y comenzó a imponerse el concepto de clase criminal y ya para mediados del siglo XXI es una noción sobre cuya aceptación no existen mayores disputas en Estados Unidos y Europa, de modo particular en Inglaterra. El concepto se refiere a esta clase de personas quienes ordinariamente cometen crímenes, motivados por la pobreza y la indigencia que constituye a la vez una ralea separada y con características distintas al resto de sus congéneres.

Su identificación señalaba la trascendencia del problema criminal para las élites de las sociedades y apuntaba la necesidad de defensa contra un grupo social calificado como irreducible y, por principio descompuesto.

Consolidada la noción de clase criminal en el transcurso del siglo XXI como una tipificación (receta definición) de la delincuencia, se introduce un elemento clave en el proceso de construcción social de la criminalidad el delito, en particular con la escuela positivista de la criminología, ya el camino está allanado para su aprobación de sus elaboraciones doctrinarias con conceptos del criminal nato y otros.

La noción de criminal alienta la aparición de un sentimiento de temor por la degeneración de la especie humana, que se creía además constatada con evidencia indiscutible.

2.3. Escuelas

En el desarrollo tanto del derecho penal, como en el desarrollo de la criminología. El desarrollo intelectual ha sufrido evolución como es de esperarse. Desde el inicio a un fenómeno social que afecta a una comunidad y da inicio a su estudio en búsqueda de la solución. Esta evolución intelectual sea dividida en diferentes pensamientos y esto ha dado paso a diversas escuelas con diferentes pensamientos en el transcurso de la historia y la criminología no fue la excepción.

2.3.1. Escuela clásica

Siendo la primera de las escuelas en surgir, y por consecuencia la que más ha predominado por más tiempo y que aunque haya quedado atrás. Se estudia como antecedente y este estudio le da la importancia que fue en su época y nos muestra como desarrollo el pensamiento.

En los siglos XVII y XVIII surgieron nuevas clases sociales, surgieron los mercaderes, banqueros, y los hombres de negocios (los burgueses), llamada esta época como la era de las luces. El esfuerzo de mucho trabajo, la capacidad racional fueron las causas, del surgimiento del desarrollo personal. Comenzaron a surgir nuevos cambios en la manera de pensar, alcanzando las ciencias en la búsqueda de las normas legales, se dan cuenta que el hombre a través de la razón experimento los dolores y el placer, por este motivo el gobierno dejó de ser un observador y se convirtió en una entidad divina, que imponía sus castigos y reglas para todos los ciudadanos.

La reforma clásica tuvo sus inicios en la última mitad del siglo XVIII en Inglaterra e Italia, y se extendió a Europa Occidental y ha EE.UU de allí en adelante. Teniendo en cuenta que lo más importante es que la escuela clásica, no existió como tal desde el punto de vista histórico, sino que gracias a Enrico Ferri, quien inicio llamando clásico a los juristas pre positivos y posteriores a Beccaria.

Beccaria en 1764 escribió una obra con el nombre: delitos y castigos, esta obra fue escrita tan solo cuando el contaba con 26 años de edad. El trataba de encontrar la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley, escribir las leyes para que pudieran ser comprendidas por todos los individuos y no solo por los máximos juristas, sobre todo que la interpretación de esta no se pudiera dar de una forma desviada a la moral por los juristas o jueces y por último el de limitar el ámbito de las leyes penales al mínimo necesario para minimizar el delito.

Con esta escuela se dio la terminación de la barbarie y la injusticia que el derecho penal representaba, por que procuro la humanización y por medio del respeto a la ley, del reconocimiento a las garantías individuales y de la limitación al poder absoluto del estado, se dice entonces, que aquí fue en donde surge ideas que posteriormente fueron desarrolladas por tratadistas del derecho penal moderno y con ello surge nuevos principios que inspiran a esta ciencia, como el de estado de necesidad, mínima intervención, de proporcionalidad.

Al hablar de los representantes de la escuela clásica sin duda fue por Beccaria, quien sentó los principios de esta corriente que también fue el motivo del surgimiento de otros estudios, estudios que en definitiva fueron y son necesarios para lo que hoy se entiende como fenómeno criminal.

Dentro de los escritores clásicos más destacados se puede señalar a Francisco Carrara. “La infracción de la ley del estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto extremo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable o políticamente engañoso”¹¹

Según este autor, se debiera entender el delito como toda contravención a las leyes creadas por el estado, y que estas son creadas para la protección de cada ciudadano, y estas conductas son actos del hombre provenientes tanto del hacer (acción) o el dejar de hacer (omisión) cuando las misma norma por su condición lo obliga a actuar.

Los postulados que predominaron durante mucho tiempo con la escuela clásica:

- Encontrar sus bases filosóficas en el derecho natural.
- Un respeto absoluto al principio de legalidad.
- Ver al delito como un ente jurídico y no como un ente filosófico.
- El libre albedrío
- La aplicación de las penas a los individuos moralmente responsables.
- Los que carezcan de libre albedrío, los locos y los niños quedando excluidos del derecho
- La pena es la retribución que se hace al criminal por el mal que hizo en la sociedad.
- La retribución debe ser exacta.

¹¹ Carrara, Francisco. **Delito**, pág. 30.

- La finalidad de la pena es restablecer el orden social externo que ha sido roto por el delincuente
- El derecho de castigar pertenece al estado
- El derecho es garantía de libertad, ya que asegura la seguridad jurídica ante la autoridad.
- Se considera que el método debe ser lógico-abstracto, sigiloso, y deductivo.

2.3.2. Escuela Positivista

Es contraria a la escuela clásica, se establece que esta si tuvo una existencia real, es decir, que si fue aplicada, considerada, comprobada, con un grupo de juristas que retaron a otros juristas del campo para poder imponer sus ideas.

Algunos autores, dentro de esta Escuela, han notado que debido a los excesos de la escuela clásica, nace la escuela positivista. Señala que todo se debió al abuso de la dogmática, al olvido del hombre delincuente y a sus creencias y de haber agotado la problemática jurídico penal. La vida de esta escuela ha sido agitada y fecundada, llena de aciertos y de errores, teniendo sus detractores.

Dentro del conocimiento de Ferri, que explica que la escuela criminal positiva no consiste únicamente en el estudio antropológico del criminal, pues constituye una renovación completa, un cambio radical de método científico del estudio.

Dentro de los representantes más sobresalientes de esta escuela se encuentra

Lombros, Ferri y Garofalo. Y siendo los siguientes postulados de esta escuela:

- Se caracteriza por su método científico
- El delito es un hecho de la naturaleza y debe estudiarse como un ente real, actual y existente.
- Su determinismo, es totalmente determinista
- Sustituye la responsabilidad moral por la responsabilidad social, puesto que el hombre vive en sociedad y será responsablemente social, mientras viva en sociedad.
- El hecho de que si no hay responsabilidad moral, no quiere decir que se pueda quedar excluido del derecho.
- El concepto de pena se sustituye por el de sanción.
- La sanción va de acuerdo a la peligrosidad del criminal.
- Estas deben durar mientras dura la peligrosidad del delincuente, por eso son de duración inmediata.
- La ley penal no restablece el orden jurídico, si no que tiene por misión la de combatir la criminalidad considerada como fenómeno social.
- El derecho a imponer sanciones pertenece al estado, a título de defensa social.
- Más importante que las penas son los sustitutos penales.
- Se aceptan tipos criminales.
- La legislación penal debe estar basada en los estudios antropológicos y sociológicos.
- El método es inductivo experimental.

2.3.3. Escuela Ecléctica

Esta escuela tiene su fundamento teórico en el mismo que el de la escuela clásica, que es contrato social. La diferencia entre la escuela clásica y positiva, está en que estas tenían una serie de normas que si no estaban de acuerdo con una, rompías todas las demás, eran un esquema casi perfecto y el objeto de la escuela ecléctica, era la de romper con esta regla o esquema monolítico y crear algo diferente.

El presupuesto operante de esta, es la igualdad material y como en la escuela clásica radica su responsabilidad en lo individual, pero le agrega el concepto de situación referente al medio físico y social. Como consecuencia de la introducción del concepto situación en la responsabilidad individual, la escuela ecléctica, logra la atención punitiva por razones subjetivas y conserva, dicha disminución por razones objetivas.

La integración entre el derecho penal y criminológico requiere entre todo una gran madurez en ambas disciplinas, se recalca sobre la madurez de esta ciencia, porque el derecho penal en aquellas épocas estaba falto de madurez y la criminología empezaba sus primeros paso.

Siendo la criminología una ciencia nueva, obligaba a mucho a permanecer escépticos en cuanto a su realidad y efectividad, y su aporte a la ciencia penal, que ya intentaba dar explicaciones de el por que de las conductas depravadas.



2.3.4. Escuela Social

Esta apoyada por e filósofo Durkheim, y no tiene su fundamento en el contrato, si no en la dialéctica; tiene antecedentes en la Lyon, en especial en Lacassagne, en la cartográfica y en la intersicología.

Para la escuela social, el presupuesto operante es el de la desigualdad material y la división del trabajo, y no el de la igualdad del contrato, la responsabilidad penal es individual, pero requiere una depuración de las fuerzas sociales.

Su sistema jurídico busca ante todo una justicia social y tiene un criterio político, que busca la comprensión y mejoras sociales. Tratándose del delincuente, la escuela social realiza los estudios de estos bajo un enfoque sociológico, la patología se desplaza del campo individual al social. Introduce el estudio de la motivación en el delincuente y hace la mediación punitiva con base en factores objetivos y subjetivos, desde luego la lista de factores subjetivos la amplía, a mas de esto, no solo reconoce la atenuación punitiva derivada de ambos factores, sino que llega también a admitir la exclusión de responsabilidad. Fue la primera en hacer la distinción entre lo patológico y lo patológico, con énfasis en lo no patológico.

La clasificación del delito y del delincuente, analiza que es normal, quedando a salvo la anomalía biológica y sicología del delincuente.

Tiene una interpretación legal socio jurídicas; permite una fuerte avance de la criminología, y con el favorece la maduración de la misma hacia un ulterior integración, todavía inexistentes, con el derecho penal.

El merito principal de la escuela social, radica en introducir el concepto de función social del derecho, en el cual, la ley aparece como el mejor mecanismo para lograr una justa composición y un equitativo desarrollo de la sociedad. Este concepto de función social a su vez, introdujo cambios de la mayor importancia en el derecho privado y en el derecho público, por ejemplo, con la figura del abuso del derecho y de la expropiación, respectivamente y dio comienzo a la eliminación de la arraigada separación tajante entre lo privado y lo público, división sobre la cual se basan todos los sistemas jurídicos, el entendimiento de la división de uno con el otro, no concierne a una división de ramas del derecho, si no es el necesidad jurídica de entender sus diferencias.

2.4. Criminología Clínica

La criminología general es la que explica los conocimientos teóricos, que actualmente se poseen en el campo.

Se encuentra una materia multidisciplinaria, se estudian por lo tanto separadamente de las otras ciencias auxiliares, antropología o biopsicologica, la psiquiatría, la sociología criminal, así como la penología en sentido amplio y las ciencias criminalística.

Por el contrario, la criminología clínica se encuentra en otra perspectiva; pretende aplicar los conocimientos teóricos adquiridos en la criminología general, a un caso concreto. Actúa por así decirlo, dando un corte vertical a todas las disciplinas de la criminología general, para aplicar todos los conocimientos de la misma al individuo que se objeto de estudio. Lo anterior indica, que la criminología clínica exige la colaboración de varios especialistas en las distintas ramas que forma la criminología, la colaboración que no puede limitarse a aportaciones aisladas, sino que ha de formar un todo. Por lo que es postulado imprescindible de la criminología clínica, el trabajo en equipo de dichos especialistas.

Podemos definir la criminología clínica, como a ciencia que estudia al delincuente dentro de un enfoque multidisciplinario, por medio de un trabajo en equipo criminológico y en orden a su realización.

Técnicamente podemos definir a la criminología clínica como una ciencia multidisciplinaria, que estudia al delincuente en forma particular, con el solo fin de exponer la génesis de su conducta delictiva y al obtener dichos resultados poder aplicarlos dentro un tratamiento personalizado, en procurando su reinserción a la sociedad.

Parte del estudio clínico del delincuente, se considera al delito como una conducta anormal patológica.

Algunos autores definen la criminología clínica, de Benigno Di Tullio: "La ciencia de las conductas antisociales y criminales basada en la observación y el análisis profundo de casos individuales, normales, anormales o patológicos".¹²

Entendiendo la criminología clínica como la encargada del estudio de toda conducta contra las normas sociales y normas penales, desde un análisis de las distintas ramas que intervienen, y aplicadas a cada caso en particular. Siendo la observación y el análisis fundamentales.

Esta corriente intenta dar una explicación integral a cada caso, "considerando al ser humano como una entidad biológica, psicológica, social y moral. Se dice que proviene de Lombroso."¹³

De esta definición se extrae que ya el ser humano delincuente, dejó de verse solo como delincuente. Según el profesor Benito Amílcar Fleita; Las múltiples formas en que se manifiestan los actos delictuosos y los caracteres fisiopsíquicos del delincuente. No trata de explicar o establecer el grado de responsabilidad del delincuente, sino de fijar el grado de temibilidad, según el peligro que pueda resultar en su convivencia en la sociedad.¹⁴

¹² Tullio, Di Benigno. *Criminología comparada*. Pág. 300.

¹³ Lombroso. *La criminología*. Pág. 257

¹⁴ Fleitas Amílcar, Benito. *Estudio de la criminología*. Pág. 56.

Según el autor citado, la conducta delictiva, se manifiesta de diferentes formas en cada individuo, y que se debe a sus problemas de índole mental, este no busca establecer la responsabilidad, más bien la peligrosidad que este puede representar para sus semejantes.

Dentro de los estudios en este tema de las escuelas jurídico penales, se encuentra Jiménez de Asúa y la determinación de las distintas teorías que explican la naturaleza jurídica de la criminología clínica científica aplicada a la ciencia del derecho penal, lo cual se verá más adelante. Suelen dividir los autores el estudio de la criminología en dos grandes secciones; la que llaman criminología general y la clínica criminológica.

La criminología clínica, es la ciencia que se encarga del diagnóstico y tratamiento de los antisociales. Dicha ciencia intenta dar una explicación exhaustiva a cada caso, considerando al ser humano como un ser biológico, psicológico, social, e individual.

La criminología clínica, es el diagnóstico y tratamiento de los problemas internos y conductuales. Los trastornos mentales, los problemas de socialización, los problemas de fármaco- dependencia. Estudia los factores que llevaron al sujeto a cometer una conducta antisocial, no se estudia a la generalidad, sino a cada caso particular.



2.4.1. Origen de la criminología clínica

La palabra clínica viene del griego lecho. En su origen, es la parte de la medicina que enseña a observar, diagnosticar, curar y pronosticar las enfermedades.

2.4.2. Fines de la criminología clínica

Uno de los principales fines que busca un equipo clínico criminológico determinar dichas causas que sometieron a un individuo a cometer un hecho criminal, determinas estas casusas, siendo estas sociales, patológicas etc. Dichas causas deben de allanar el camino en búsqueda de dichas soluciones del problema, con el único fin de reintegrar al individuo sometido a dicho estudio, a su entorno social.

Siguiendo dicho estudio, convirtiéndolo en una estadística para posteriores comparaciones en caso similares. Abriendo nuevos horizontes para nuevos análisis y nuevos métodos de solución del fenómeno delincuenciaal.

Ciertos equipos clínicos pueden en ocasiones ser definidos como equipos de tratamiento y equipos de investigación, pero en ambos casos, no se determina una división muy marcada ya que se encuentran ligados una de la otra.

Ya que toda investigación o tratamiento amplia, confirma, niega, o puntualiza los conocimientos teóricos, y toda investigación clínica ha de hacerse alrededor de un caso concreto.

El planteamiento de la clínica criminológica y los fines que la misma persigue, son por tanto semejante a los que utiliza la medicina clínica: ya que también esta se mueve alrededor de casos concretos, y en mayor o menor grado según el enfoque realiza los dos fines indicados: el tratamiento y la investigación del enfermo.

La diferencia fundamental con la disciplina, es que en el caso de la clínica médica el trabajo en equipo es más limitado, o al menos los especialistas que colaboran no proceden de campos diversos. Por ello, el equipo criminológico encuentra en sus principios mayores dificultades en su trabajo.

Un siguiente fin, quizá no más trascendental. El de interrelacionar de varios profesionales de diversas disciplinas, que integran la criminología y a través de su labora, logran determinar a través de los distintos enfoques dar vida a dicha ciencia.

Criminología clínica tiene por objeto, por analogía con la clínica médica, formular una opinión sobre un delincuente, contenido esta opinión un diagnóstico, un pronóstico y eventualmente un tratamiento.





CAPÍTULO III

3. El menor infractor

La situación actual de sociedades como la guatemalteca que los porcentajes de violencia vienen en aumento, y este crecimiento se convierte en una preocupación.

Siendo una de las principales preocupaciones, el crecimiento de los hechos cometidos por menores de edad, fenómeno que cada vez es más común, la utilización de los menores de edad para ser los autores materiales de dicho delitos, y estando considerada una sociedad joven este fenómeno es mucho más alarmante.

Siendo un detonante para un nuevo enfoque a hacia esos niños y niñas que deben de ser la solución de los problemas que tenemos como sociedad, y no verlos como problema.

El fenómeno criminógeno de los menores infractores es a nivel mundial, solo que en Guatemala se ha caracterizado por tener un nivel de delincuencia juvenil muy alto y al determinando que es un índice que al parecer no va a descender, teniendo en cuenta un sociedad que se encuentra cada vez más dividida, familias desintegradas, un sistema de justicia colapsado, y pocas veces operante, y esencialmente un sistema de reinserción que si en verdad existe no parece estar funcionando como lo necesita una sociedad como esta.

El menor infractor ha sido fuente de múltiples debates que principalmente a girado alrededor de límite de edad, de la inimputabilidad, de la procedencia de penalizar, pero no habiendo un verdadero interés del estudio del fenómeno de una forma integral, para determinar las distintas causas por las cuales los menores están siendo el principal protagonista de dichos hechos.

Según el sociólogo Edelberto Torres Rivas, el delincuente joven no nace, es hecho por la sociedad, esta sociedad que con sus indiferencia estamos preparando una joven sociedad confrontada y sin oportunidades.

Desgraciadamente la sociedad guatemalteca no está bien esta cruzada por males de toda naturaleza, en lo político está mal, y en lo económico más o menos bien, el país es desigual para algunos, mejor para otros, en general es un país injusto, con muchas desigualdades y ese es el país en el que nacen y pasan la niñez, a la juventud.

"La delincuencia juvenil es además una característica de sociedades que han alcanzado un cierto nivel de prosperidad y, más habitual en los países anglosajones y nórdicos, que los euro mediterráneos y en las naciones en vías de desarrollo. Es decir, en la sociedad de menos desarrollado de incidencia de la delincuencia juvenil en el conjunto del mundo del delito es menor que las comunidades más avanzadas en el plano económico.

En las grandes ciudades latinoamericanas, la delincuencia juvenil está ligada a la obtención delictiva de bienes suntuarios de consumo y por lo general no practican la violencia por violencia misma sino como medio de obtener sus objetivos materiales." ¹⁵

Siendo aquellas sociedades que avanzadas económicamente y han alcanzado un nivel de desarrollo humano, suelen tener un nivel delincencial juvenil alto, siendo más habitual en algunas áreas geográficas como es el caso de los países anglosajones. Mostrando un nivel de delitos elevados, en relación con aquellos países desarrollados, y en el caso latinoamericano y guatemalteco, se muestra como un medio de obtener todo aquello que se ofrece dentro de un sistema de consumismo, pero este mismo sistema no da los medios necesarios para la obtención de estos.

Para establecer el fenómeno criminológico de los menores infractores en Guatemala, se debe de establecer factores que establecen el aumento y la capacidad delictiva de los jóvenes, entre los diferentes factores por mencionar:

- La desintegración familiar
- La economía

La delincuencia juvenil es un problema integral, se trata de fenómenos sociales, en que representa un fracaso de la familia como génesis principal, las instituciones estatales incapaces de poder brindar a sus ciudadanos todos aquellos derechos establecidos en la Constitución de la República de Guatemala, la educación de calidad, trabajos dignos.

¹⁵ Suñe Morán, Franz. *Estupefacientes*, pag.49.

Es un problema económico, cuando los comportamientos delictivos atentan contra el patrimonio y la propiedad privada o cuando promueve una economía basada en negocios ilícitos como el narcotráfico, el secuestro, el robo, la piratería, el fraude y el chantaje, etc.

"Los estudios criminológicos sobre la delincuencia juvenil señala el carácter multicausal del fenómeno, pero a pesar de ello, se puede señalar algunos factores que parecen decisivos en el aumento de la delincuencia juvenil desde la II Guerra Mundial. Son factores que se encuentran en la base de la delincuencia juvenil, la imposibilidad de grandes capas de la juventud de integrarse en el sistema y en los valores que este proporciona como único y verdadero en el orden material y social, por ejemplo y la propia subcultura que genera la delincuencia que se trasmite de pandilla en pandilla, de modo que cada nuevo adepto trata de emular, y si es posible superar, las acciones violentas realizadas por los miembros anteriores del grupo." ¹⁶

Se comparte la idea, que el problema es complejo, y que se encuentra factores mucho mas preponderantes que otros, y esa falta de oportunidades para poder ser parte de un sistema de obtención bienes. En determinados espacios se llega a creer que es la única forma de sobrevivir por medio de actividades delictivas, es la forma practica de obtener todos esos bienes que esta sociedad ofrece. Siendo esto una contradicción insoportable para unos.

¹⁶ Doncel País, Mario Vinicio. **Drogas y estupefacientes**. Pág.59.

3.1. Definición

El menor infractor es el actor principal de un hecho catalogado como falta, delito por un ordenamiento jurídico de un estado, teniendo este una edad menor de la establecida para ser sujeto de derechos y obligaciones.

En Guatemala serán considerados y sometidos a las responsabilidades correspondientes todos los menores que se encuentren comprendidos entre los trece y menos de dieciocho años de edad, al momento de de incurrir en una acción en conflicto con la ley penal o leyes especiales.

El término de infractor se refiere directamente a la problemática legal y jurídica que le sirve de contexto, a la ley para determinar el nivel de justicia que puede ser aplicado.

Infractor proviene del latín (el que rompe), es quien ha infringido la ley, una ley de la sociedad a la cual pertenece. La semántica remite al sentido de romper: romper las normas o las reglas, romper el lazo social que supuestamente fundamenta a la sociedad y las relaciones a su interior.

Cuando se trata del perfil de los menores infractores, se verá que la dimensión sociocultural es esencial para interpretar el comportamiento de aquellos sujetos que se ven abogados a la delincuencia como modo de existencia.

"Al referirnos al menor infractor tiene un sentido preciso que remite a un joven de menos de dieciocho años, que ha cometido alguna acción en contra de la ley y por lo tanto merece una sanción. Por ende queda fuera de la categoría de menores infractores niños y jóvenes que están en centros de detención sin haber cometido un delito tipificado y que bajo ningún concepto son asimilables a menores infractores. Esa situación se explica por un disfuncionamiento de la justicia, o errores de los tribunales de menores, o distorsiones de los poderes familiares y debe ser estudiada desde una perspectiva diferente."¹⁷

Entendido el menor de edad, como aquel que no ha cumplido la mayoría de edad, pero que en su proceder comete una actividad, catalogada como delito o falta, debe ser sancionado, para despertar su nivel de conciencia. No se puede entender a joven delincuente cuando se encuentra en un centro de detención por error u otros actos que no determina una conducta criminal.

Además la categoría de menor infractor no se limita al grupo de chicos y chicas detenidos sino que puede aplicarse a cualquier niño, niña o adolescente que ha cometido alguna acción tipificada por la ley como prohibida. Entonces ya no se centra sobre la detención sino sobre el carácter y la significación del acto, y sobre el sentido y la necesidad de una sanción, mas aun permite pensar medidas socio-educativas alternativas a la privación de libertad por un lado y por el otro dar una privación de libertad un valor estructurante.

¹⁷ Morales Pratt, Francisco. *El delito de malos tratos*. Pág. 189.

"Por delincuencia juvenil se entiende un fenómeno social constituido por un conjunto de infracciones penales, cometidas contra las normas sociales, tipificadas por la ley y cometidas en un tiempo y lugar determinados, por personas mayores de trece años y menores de dieciocho."¹⁸

Se parte de la idea, que la ley encargada marcar los límites de edad para ser sujeto de la denominación de adolescentes en conflicto con la ley penal.

"La delincuencia juvenil se entiende como fenómeno social porque está íntimamente relacionado con la sociedad y cultura de cada país, ya que en algunos países no se considera delito lo que en otro si lo es; de ahí que esté relacionado con la cultura de cada lugar".¹⁹

Es un fenómeno social porque este se encuentra relacionado con todo actor que integra una comunidad, y tiene una relación directa con la cultura.

Para comprender la terminología del menor infractor es determinante percibir el concepto de delincuencia.

¹⁸ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág.75

¹⁹ **Ibid.** Pág. 76.

"La delincuencia viene del verbo latín delinquir, comete una falta, implicación jurídica, trasgredir una ley o violar un precepto o quebrantar un estatuto."²⁰

También el delincuente puede considerársele a través de diversos sinónimos tales como criminalidad, delito, trasgresión, violación, vandalismo, fechoría, desobediencia, soborno y desacato.

El delincuente pertenece a una cultura determinada de la que parten una serie de elementos que conjugan ciertas actitudes, ciertos patrones de comportamientos que le dan una identidad y un reconocimiento social propio.

El termino delincuente es muy ambiguo, por lo que para definirlo habría que analizar los aspectos que se consideren en diferentes áreas, pero todas ellas tienden inmediatamente a relacionarla con vicios, vagancia, violación, etc.

La estructura social condiciona la violencia en aspectos económicos, políticos, jurídicos, culturales, poblacionales, la falta de servicios públicos, la ignorancia, el hambre, la desintegración familiar, el desempleo, el alcoholismo.

La delincuencia es una conducta humana que se da en cualquier medio social, con manifestaciones diversas, con diferentes tipos de problemática familiar, social, etc.

²⁰ Ferrajoli, Luis. *Derecho y razón Penal*. Pág. 97



"El término de delincuencia juvenil fue acuñado en Inglaterra desde el año 1885. Definir la delincuencia juvenil resulta complicado y problemático debido a que en algunos países la delincuencia juvenil es una calificación que se obtiene de aplicar definiciones del Código Penal cuando esas infracciones son cometidas por menores de edad, en otros, la delincuencia juvenil incluye una gran variedad de actos en adición a los que se encuentra enumerados en sus leyes de fondo".²¹

"De tal suerte, las figuras estadísticas de ciertos países se encuentran artificialmente abultadas en lo que respecta a la delincuencia juvenil, mientras que en otra no refleja esa figuras, sino un limitado número de conductas desviadas."²²

La definir la delincuencia juvenil, es situación diversa ya que cada legislación limita estas actividades, determinadas como contrarias, y establecen que son actividades cometidas por menores de edad, y determinan cual debe ser su tratamiento y de control y para su reinserción.

Cada estado establece una edad para determinar la mayoría de edad de sus integrantes es de considerar que países con mayor desarrollo económico, educativo, tengan como limite los 21 años y que la guatemalteca sea de 18 años.

²¹ *Ibid.* Pág. 456.

²² Perales, David. *Sociología Criminal Juvenil*. Pág. 31.

"Se considera que la delincuencia es un fenómeno específico y agudo de desviaciones e inadaptaciones. Se dice en este sentido que la delincuencia es la conducta resultante del fracaso del individuo en adaptarse a las demandas de la sociedad en que viven, definición que dice todo y nada a la vez, ya que, cabe la pregunta si se refiere a todas las demandas de la sociedad o solo algunas y si todas las personas adultas o menores son capaces de adaptarse."²³

Considerando que la conducta resultante del fracaso del individuo y del sistema, del primero de adaptarse a las exigencias sociales, y el segundo de no dar las condiciones mínimas para que estos se adapten al mismo, es necesario que los estados establezcan intenten dar las oportunidades que todos merecen por el simple hecho de existir,

Debido al influjo de la escuela clásica del derecho penal y el positivismo psicobiológico, es frecuente considerar a la delincuencia como una realidad exclusivamente individual; sin embargo, en la actualidad la gran mayoría de los criminólogos sostienen que la delincuencia es un fenómeno estrechamente vinculado a cada tipo de sociedad y refleja las principales características de la misma, por lo que si se quiere comprender el fenómeno de la delincuencia es necesario conocer la sociedad, con sus funciones y disfunciones.

²³ Ibid. Pág. 32.



3.2. Responsabilidad familiar y social

La familia según la Declaración de los Derechos Humanos, es el elemento natural y fundamental de la sociedad, términos que están inevitablemente ligados por que en el orden de ideas, la formación de la familia como primer orden y esta parte principal de toda sociedad organizada.

Familia formalizada por el matrimonio, institución legal por medio del cual un hombre y una mujer se unen, de esta unión surgen derechos y obligaciones para con ellos mismos, para con sus futuros hijos y para con la misma sociedad.

Principal responsable de la guía y dirección de los menores es cargo de padres y madres. Que en el ejercicio de la patria potestad, que no es más que, el derecho y las obligaciones que tiene estos sobre sus hijos menores.

la legislación actual, no se ocupa como debiera al momento de que un menor de edad se encuadra dentro de una acción omisión, calificada como delito o falta, siendo objeto por parte del ordenamiento a ciertas medidas, que pueden ser desde, medidas de coerción preventivas, medidas cautelares, o bien medidas privación de libertad.

Una de las principales ausencias es la investigación de los padres, para determinar si hay un incumplimiento de sus obligaciones, siendo estas faltas a sus obligaciones factores trascendentales de quebrantamiento de la ley por un menor.

Por definición las sociedades humanas son entidades poblacionales. Dentro de la población existe una relación entre sujetos y entorno; ambos realizan actividades en común y es esto lo que le otorga una entidad propia.

Dentro de esa relación de sujetos, habiendo establecido normas de comportamiento para una digna relación, el respeto a derechos y al cumplimiento de las obligaciones previamente establecidas y que al momento de un quebrantamiento de dichas normas, estas sociedades organizadas harán funcionar los protocolos para el restablecimiento de dicha quebrantamiento.

Siendo responsables como miembros de una sociedad cada uno los sujetos, independientemente de que rol juegue dentro de la sociedad (padre, madre, hija, hijo, funcionario público) primero cumpliendo con las funciones impuestas y exigiendo que estas se cumplan por igual, cuando estas sean violentadas, pero no como individuos si no como sociedad.

3.3. Causas

Causas que orientan a los menores a delinquir es un tema muy complejo, ya que existen autores que determinan factores biológicos, sociales, culturales, económicos, ambientales, como también existen autores que establecen que la criminalidad de un menor se puede establecer genéticamente.

El análisis del contenido del fenómeno criminógeno que existe en los jóvenes adolescentes de Guatemala, se puede apreciar que existen todos los factores y causas anteriores.

"La delincuencia juvenil es el resultado de la combinación de diversos factores de riesgo y respuesta social. Se pretende en toda sociedad, en donde los anti valores de violencia, agresividad, competencia, salvaje, consumo, se imponen a los valores supremos de la sociedad, como la tolerancia, la solidaridad y justicia."²⁴

Siendo diversa las causas para determinar el delito, pero la falta de prevención y respuesta inmediata de los órganos encargados, siendo la pérdida de valores y acuñando los anti valores de forma cultural.

En Guatemala la autora Elena Blanca Marín Espinoza, ha detectado como causa del comportamiento violento de los jóvenes, las siguientes:

- Marginalidad y medios económicos-sociales de gran pobreza.
- Familias desintegradas o ausencias de ellas de donde provienen el menor.
- Víctimas de la droga o dependencia de esta.

²⁴ Bacigalupo, Enrique. Lineamientos de la teoría del delito. Pág.56.

- Enfermedades neuróticas o graves trastornos en la personalidad psico-física de los jóvenes.
- Falta de posibilidad de integración a trabajos que preparen al joven para auto sustentarse y poder formar económicamente una familia.
- Publicidad excesiva en medios televisivos, radio y espectáculos en general de violencia sexual, violencia física y alegación de las mismas formas cotidianas.
- Difícil situación en cuanto a medios económicos y de organización para lograr contención y rehabilitación de los menores infractores conocidos como peligrosos.²⁵

La determinación del estudio de la criminalidad juvenil constituye un tema de actualidad, no solo del derecho penal, sino también de la criminología y de las ciencias conexas, el constante aumento de los conflictos sociales, y con ello el de la delincuencia, ha incrementado el interés por el tema, tanto en los países industrializados o centrales como también en los llamados países periféricos, como lo son los de América Latina.

La delincuencia juvenil se ubica, por lo menos en América Latina, dentro de un contexto social caracterizado por un grupo de niños y adolescentes ubicados dentro de niveles de miseria o pobreza, desempleo, narcotráfico, concentración urbana, baja escolaridad analfabetismo, agresiones sexuales y desintegración familiar.

A estos grupos sociales se les ha negado todos los derechos humanos, tales como el derecho a la vida, la salud, la educación, la vivienda, en fin el derecho al desarrollo.

²⁵ Marin Espinoza, Elena Blanca. **Castigo Familiar y Penal Judicial**, Pág. 149.

“Se comparte que la delincuencia juvenil, se nutre de un nivel de miseria y de otros factores negativos de una sociedad, y la falta de oportunidades como la educación, una vivienda digna, padres y autoridades responsables, que cumplan con el respeto a sus derechos como niños y hacer saber sus obligaciones como integrantes jóvenes de estas sociedades.”²⁶

Guatemala caracterizada por una desatención a este fenómeno para prevenirlo y sin mencionar un plan o proyecto de reinserción para menores.

3.3.1. Causas biológicas

Se ha mencionado al síndrome de déficit de atención con hiperactividad como causa de problemas de conductas, que sumados a la impulsividad característica del síndrome, puede producir violencia. Un estudio con niños hiperquinéticos mostro que solo aquellos que tienen problemas de conducta están en mayor riesgo de convertirse en adolescentes y adultos violentos.

La conclusión es que hay que hacer un esfuerzo para aportar a aquellos niños hiperquinéticos con problemas de conducta recursos terapéuticos más oportunos e intensivos. De cincuenta mujeres que cometieron crímenes violentos, cuarenta y cuatro por ciento lo hizo durante los días cercanos a la menstruación, mientras que casi no hubo delitos en la fase ovulatoria y pos ovulatoria del ciclo menstrual.

²⁶ Ibid. Pág. 57

Con frecuencia, el diagnóstico de síndrome disfórico de la fase luteínica está asociado con depresión clínica, que puede en algunos casos explicar su asociación con la violencia.

3.3.2. Causas psicológicas

La violencia se relaciona en gran medida con un trastorno mental, el trastorno antisocial de la personalidad se establece entre un rango de los 12 y los 15 años, algunas veces antes, y consiste en comportamientos desviados en el que se violan todos los códigos de conducta impuestos por la familia, el grupo, la escuela, la iglesia.

El individuo actúa bajo el impulso de momento y no muestra arrepentimiento por sus actos. Inicialmente esta violación persisten de las reglas se manifiesta de vandalismo; crueldad con los animales; inicio precoz de una vida sexual promiscua, sin cuidado respecto al bienestar de la pareja; incorregibilidad; abuso de sustancia; falta de dirección e incapacidad de conservar trabajos; etc.

El trastorno es más frecuentes en hombres que en mujeres. Como estos sujetos están, mas representados en los estratos más pobres, hubo una discusión sobre si la pobreza induce o potencia estas alteraciones, la falta de la recursos debe ser en definitiva un aspecto determinante dentro de trastornos, de ideas desesperadas.

Esto se ha descartado los individuos con trastornos antisociales de la personalidad, por su incapacidad de lograr metas y conservar empleos tiende a asentarse naturalmente en los estratos de menores ingresos.

3.3.3. Causas sociales

Las causas sociales conforma el aspecto más significativo de la conducta de los niños y jóvenes en situaciones irregulares. Cualquiera que fuera su perspectiva técnica – científica que se adopte al respecto a este fenómeno tan complejo, no debe ignorar el impacto primordial, como la familia, factores económicos, escuelas, características de un sistema social determinado injusto y desigual.

La familia el formador de los menores para la correcta integración a la sociedad como individuo, es fundamental, una familia integrada, respetuosa a lo interno y a lo externo, siendo el principal ejemplo de convivencia y relación.

Las desigualdades económicas es causa, que los individuos desarrollen desesperanza. No se trata de la pobreza en sí, si no de la convergencia de entre ricos y pobres y la diferencia entre unos y otros y vivir en una sociedad de consumo, y esa imposibilidad de progreso social, si causa violencia: esta frustración se suma a su realidad que no hay alternativa para cambiar su destino.

Las escuelas como un complemento a la educación de los menores, que será el siguiente paso fuera del hogar, en el que estará fuera de la vigilancia de los padres, para estar bajo la vigilancia de los docente, quien imparta esta educación complementaria, debiendo ser personas con conocimiento científico, moral, ético y respetuosos de las normas, para entregar el mensaje al menor de lo que es socialmente permitido.

Los problemas demográfico, ocupacional, y cultural, tienen en la plasmación de la conducta, valores y actuaciones concretas y regular del menor de edad, se pretende analizar clínicamente la relación existente entre estructuras socioeconómicas y ideológicas.

3.3.4. Entorno familiar

Básicamente está integrada la familia, por papa y mama e hijos, y por la desintegración de los núcleos familiares. Por mama e hijos, por papa e hijos. Cada una de estas situaciones será determinante para el desarrollo de niños, si de dicho entorno está compuesto por todos sus elementos y cada uno preocupado por sus obligaciones los menores tendrán mayores posibilidades de tener un desarrollo integral, teniendo como resultado con muy altas posibilidades de ser un ciudadano de bien.

La familia es la base principal, es el inicio y es el final, la importancia de un funcionamiento que cumpla con las necesidades de los menores (cariño, tiempo etc).

El entorno se ve lastimado por la ausencia de un padre, obligando a la madre a tener que salir en busca de un empleo sin importar que demanden doce horas de su tiempo, sacrificando el tiempo que pudiera compartir con sus hijos, para poder traer a casa el sustento diario, y el menor tener que sufrir la ausencia de madre y la ausencia de guía, cariño de un padre, siendo esta situación determinante en su crecimiento y desarrollo del niño. Y el último escenario que es el menos común pero que se pudiera dar la ausencia de la madre, siendo este el más trágico de las ausencias, la falta de afecto la falta de amor, de paciencia, será trascendental en el desarrollo del menor.

En la familia, se tiene que maximizar que cuando se desintegran un elemento tan básico de la sociedad como es la familia, culturalmente la carga superior queda en manos de la madre, que le corresponde trabajar para mantener a sus menores hijos, careciendo de protección económica y orientación de falta de la figura paterna. Culturalmente en Guatemala se tienen muchos hijos, en donde prevalece el desinterés, la falta de orientación, falta de tiempo, falta de calidad para la determinación de los cambios de comportamiento fuera del hogar, dentro de este factor se enmarca el entorno familiar, se hace necesario fomentar la importancia de la familia en el desarrollo saludable de los menores.

Los niños sufren de cambios, que se dividen en cuatro aspectos profundamente relacionados: físico, intelectual, afectivo, y espiritual.

En cuanto al desarrollo físico se requiere ante todo, de la atención de la alimentación balanceada la que muchos sectores es muy limitada. Con la alimentación se cumple con necesidades básicas.

Tener dentro de la familia, tener familiares directos que sean violentos dentro y fuera del hogar, y el abuso indiscriminado de algún fármaco, estos factores influyen y potencian las predisposiciones congénitas que algunos individuos tienen frente a la violencia.

3.4. La responsabilidad penal del menor infractor

La responsabilidad penal es en la que incurre un menor infractor al momento de realizar una actividad contraria a ley.

Que regula la legislación en cuanto al juzgamiento, que tipo de sanciones contiene, cuales son los lugares de cumplimiento, cual es proceso de prevención. Cuando se comete el hecho, el proceso de rehabilitación al cual serán sometidos?.

Debemos indicar según la legislación guatemalteca a quienes se les considera menor infractor y el tipo de responsabilidad.

La Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 20 establece: **Menor de edad.** Los menores de edad que trasgredan la ley son inimputables (individuo que se encuentra eximido de responsabilidad pena por no poder comprender a ilicitud de un hecho punible). Su tratamiento debe estar orientado hacia una ubicación integral propia para la niñez y la juventud.

Para poder comprender la inimputabilidad de los menores de edad, para ello encontramos ciertos criterios que será interesantes de conocer.

"Juan Bustos Ramírez define la imputabilidad como: la capacidad de conocer la ilicitud de obrar y de poder actuar conforme a tal conocimiento. En definitiva simplemente se pone al acento solo en dos aspectos psicológicos, en el referente al conocimiento (momento cognoscitivo) y el relativo a la voluntad (momento volitivo)."²⁷

Entendemos esta como la capacidad y el entendimiento de que el acto previamente ha analizado y entendido las consecuencias de sus actos, por lo tanto debe ser sujeto de sanción acorde a lo que establece la normas penales.

Esta capacidad de entender las consecuencias de sus actos lo convierte en un sujeto apto de sanción legal.

²⁷ Bustos Ramírez Juan. **La imputabilidad de un estado de derecho**, pág. 281.



La realidad psicológica del individuo no se agota en estos dos aspectos y habría, por ejemplo, considerar todo el problema de la afectividad; la fórmula, por tanto, resulta discutible ya en su contenido, ello justamente tiene especial importancia en el caso de los jóvenes. En efecto esta tendencia a poner el acento en el conocimiento y la voluntad pareciera basarse en una idea racionalista de la sociedad y el hombre, en que las características de este es son el conocimiento y la voluntad. Con lo cual ya de partida el joven aparece como alguien que no está dotado de estas características fundamentales del hombre.

De esta forma se crea una forma de diferenciación propia a la teoría de la divergencia, en que el joven aflora desde el principio estigmatizado y por lo tanto sujeto a la tutela del Estado y de la sociedad.

La idea de clasificación de las ciencias naturales traspasa el sistema penal y permite la creación de una ley especial en el sentido de una ley conforma a las características de personalidad del sujeto.

Serán sujetos de responsabilidad penal, todas las personas que tengan una edad comprendida entre los trece y menos de los dieciocho años al momento de incurrir en una acción en conflicto con la ley penal o leyes especiales y aquellos que en el transcurso del proceso cumplan con la mayoría de edad.

El proceso al cual serán sometidos es un proceso específico y conocido por juzgados y tribunales especializados en la materia de derechos humanos, en dicho proceso se debe de garantizar:

- Principio de justicia especializada.
- Principio de legalidad.
- Principio de lesividad.
- Presunción de inocencia.
- Derecho a un debido proceso.
- Derecho de abstenerse a declarar.
- Principio del Non bis in idem.
- Principio de interés superior.
- Derecho de privacidad.
- Principio de confidencialidad.
- Principio de inviolabilidad de la defensa.
- Derecho de defensa.
- Principio del contradictorio.
- Principio de racionalidad y de proporcionalidad.
- Principio de determinación de las sanciones.
- Internamiento en centros especializados.

Finalizado dicho proceso habiéndose hecho valer todas las garantías y derechos, un debido proceso, el juez dictará su resolución final inmediatamente después de concluida la audiencia con base a los hechos probados.

La existencia del hecho o su tipicidad, la autoría y participación del adolescente, la existencia o inexistencia de causales excluyentes de responsabilidad, las circunstancias o gravedad del hecho y el grado de exigibilidad. El juez podrá dictar la resolución final. La resolución deberá siempre en respuesta a los adolescentes en conflicto, será siempre proporcional a la gravedad del hecho. Y la búsqueda de incansable de protección para los menores.

Dentro de las sanciones establece dicha ley:

- Sanciones socioeducativas.
- Orden de orientación y supervisión.
- Privación del servicio de conducir.
- Sanciones privativas de libertad.

Si hubiere necesidad de una medida de privación de libertad esta se reducirá al mínimo posible y como sanción de último recurso y deberá ser en centros especializados de cumplimiento para menores en conflicto que debieran de cumplir con programas de readaptación y reinserción.



CAPÍTULO IV

4. Prevención y Readaptación del menor infractor

Los temas de prevención y readaptación, sugieren ser temas distintos y que se pudieran tratar por separado, en esta oportunidad la consideración es que deben ser abordados conjuntamente en cualquier propuesta política, educativa, académica, religiosa, etc.

considerar una, sin considerar la otra se convertiría en un trabajo a medias. Se busca prevenir como principal medida, pero teniendo claro la complejidad de fenómeno delictivo, se sabe que debe de haber un plan de contingencia para la readaptación de todos aquellos que escapen del filtro de la prevención. En lo penal finalidad atribuida a la ley para contener con su amenaza los impulsos delictivos, la ley busca informar a los actores de las consecuencias de encuadrar en una actividad reconocida como delito.

"En este último aspecto la prevención es de dos clases: una la general, integrada por la comunicación dirigida al conjunto social, por cuanto la pena significa un mal o privación de derechos aplicables al quebrantar el orden jurídico; o especial, la que obra sobre el delincuente al cumplir la sanción, comprobar que las penas no son simples amenazas verbales. Esta finalidad punitiva se contrapone a la represión o corrección."²⁸

²⁸ *Ibid.* Pág.450.

La prevención debe ser entendida en dos clases, la primera de carácter informativa de lo que actualmente esta regulado como conductas contrarias a ordenamiento jurídico, y las consecuencias a la cuales se pueden hacer acreedores; la segunda como, la que debe ser experimentada por el individuo detenido y este cumpla una condena como le corresponda a su acto cometido y esto lo disuada de cometerlos de nuevo.

La prevención de la delincuencia, consiste en medidas que impidan que la delincuencia ocurra pudiéndose dividir, en aquellas orientada a la relación de oportunidades de cometer delitos y aquellas orientadas al desarrollo social, reduciendo las situaciones socioeconómicas que generan el delito.

Determinadas cuales son las principales causas, que hacen, que los menores se conviertan en infractores, teniendo claro que siempre se trata de una conducta aprendida.

Siendo estas causas muy diversas se hace necesario identificarlas para elaborar los protocolos para prevenir que estos menores sigan siendo victimarios y víctimas de estos actos, siendo esencial entender que este problema es de todos, sociedad, gobierno. Buscando que todos los actores participantes asuman su rol de educadores de los menores; padres, maestros, autoridades; encontrando un proyecto integral que haga que los menores no sigan formando conductas delictivas, y muchos menos se objeto de las pandillas y crimen organizado.

Cuando los protocolos de prevención fallen, teniendo en cuenta la complejidad de este fenómeno debe de estar preparado para garantizar que el menor será tratado como corresponde, teniendo como principal objetivo, corregir dicha conducta, para que no vuelva a tener dificultades en su interacción social. Y esta corrección solo se lograra después de estudio y análisis de los diversos profesionales, y de dicho resultado adecuando a cada uno al programa que mejor se adapte.

Siendo esto una garantía en beneficio de las personas detenidas, en el sentido de la reinserción del individuo a la sociedad, mediante al trabajo, la capacitación para este y la educación, el hecho para que las personas sancionadas con reclusión retornen a la vida en libertad, por lo que el sistema penitenciario debe ofrecer a los internos una experiencia de seguridad jurídica, legalidad, vida digna y ética social, cuyo respeto a la ley es un principio fundamental.

Siendo tratados como corresponde a su edad y tipo de acto cometido, y las condiciones que indujeron a esto, detectando sus carencias, suplirlas atreves de la de readaptación.

4.1. Situación actual

Con el crecimiento poblacional y la concentración de las personas en los cascos urbanos la interacción se volvió mucho más cercana, y por ende la convivencia más difícil, con ello el surgimiento de conductas contrarias a la ley.

El incremento de los actos delictivos en el país está en aumento, desde aquellos que atentan contra la vida, la integridad, la libertad, el patrimonio, y otros más.

El surgimiento de las pandillas trajeron con ello una forma de organización y con ello también nuevas formas de operar y delinquir, dichas organizaciones completamente establecidas, identificadas, con jerarquía de mando y formas de operar, iniciaron como grupos que defendían un espacio territorial, colonia, barrio cantón .

Este fenómeno al momento de no ser atendido por la gobierno y su sociedad, se trasformo, evoluciono a otros estándares, se cree que con la deportaciones de los Estados Unidos de América a los países centro americanos de aquellos connacionales que fueron encontrados en circunstancias ilícitas e ilegales en aquel país, fueron enviados a su país de origen, países como el nuestro que no tiene una plataforma para dar oportunidades como las que estos pudieron tener en aquel país. Un sistema con desigualdades y con pocas oportunidades, ante tal situación estos terminaron integrándose a estas pandillas o formando nuevas, y esta unión de los miembros de estas organizaciones, fue fundamental para esta transformación.

Ya integradas las organizaciones criminales inician el largo camino criminal, siendo sorprendidas en actos tipificados como delitos o faltas por nuestra legislación y teniendo que purgar penas de privación de libertad.

Al momento de informarse que la legislación guatemalteca es benévola en la aplicación de las penas para los menores de edad, siendo la Carta Magna en su artículo veinte, en cual establece que los menores de edad son inimputables, y que al momento de estos incurrir en alguna trasgresión su tratamiento debe estar orientado hacia una educación integral y propia para la niñez. Siendo este un factor determinante en el reclutamiento de menores de edad, aunado a la falta de integración familiar, las desigualdades existentes convirtiéndolos en presa fácil.

En la actualidad la participación de los menores en hechos delictivos vienen en ascenso año con año, desde un delito patrimonial hasta llegar a ser los encargados de segarle la vida a cualquier persona que no acate las solicitudes de dichos grupos, hemos visto en los medios de comunicación, menores de edades que aceptan su actuación en un homicidio, aduciendo cualquier tipo de razones, desde amenazas contra sus propias familias, o la falta de esta, o el ofrecimiento de divas. Estos sacuden a la sociedad. Pero no parece preocupar a las autoridades de gobierno.

No se ve a las autoridades cumpliendo con su deber de garantizar y mantener a los habitantes de la nación en el pleno goce de sus derechos y de sus libertades, siendo su obligación proteger la salud física, mental y moral de la niñez y la adolescencia, así como regular la conducta de adolescentes que violan la ley.

No existe una política encaminada a fomentar la familia como base fundamental de la sociedad y de la responsabilidad de estas para con sus hijos, sensibilizar a la población que el hecho de que un menor se convierta en un infractor es problema de todos y que todos debemos de aportar para prevenir dichas acciones.

Es de conocimiento general que en la actualidad hay un crecimiento de mujeres creando a sus hijos, se ha fomentado una cultura de irresponsabilidad por parte de los padres, se ha dejado casi toda o toda la responsabilidad de los menores a la madre y esta encontrándose en esta situación de tener que alimentar a sus menores hijos, ha tenido que salir en búsqueda de el pan diario y esta situación atraído consigo una desatención de estos sobre sus hijos, dejándolos gran parte del día solos y vulnerables a ser atendidos por estas organizaciones y darles la atención que no se le ha dado en casa.

La falta de oportunidades en un país con desigualdades muy grandes, con una economía débil, con un nivel de desempleo muy alto, y los pocos empleos con salarios que no logran alcanzar para que los guatemaltecos puedan soñar, no ser solo el sustento necesario para alimentarse sí no también que puedan llegar a tener una vida de oportunidades para todos por igual.

Se tiene un marco jurídico especializado para la atención de los menores, en la cual se encuentra regulado en la Ley de Protección Integral de la Niñez y la adolescencia.

En dicha normativa asume el estado su responsabilidad de promover y adoptar las medidas necesarias para proteger a la familia, jurídica, y socialmente; establece la responsabilidad de los padres tutores de los menores que se encuentre en bajo su patria potestad o tutela, así también deberes de los niños y adolescentes.

podemos encontrar en este cuerpo legal, entre sus aportaciones más sobresalientes encontramos, que busca la integración familiar, la formación social, persigue lograr el desarrollo social, entre otras.

Se consideran niños o niñas a toda persona desde su concepción hasta cumplir trece años y adolescentes a todos aquellos desde los trece años hasta cumplir dieciocho años de edad esta ley al dividir en dos grupos a los menores no es al azar si no que determina que trato se le dará a un menor en cuanto trasgreda la ley.

Cuando los menores de edad comprendidos entre los trece y antes de cumplir dieciocho se ven en un acto encuadrados como faltas o delitos por la legislación estos son juzgados o deberían ser juzgados por órganos especializados manda dicha ley y las medidas que se tiene establecidas las encontramos en el capítulo ocho, sanciones socioeducativas van desde, amonestaciones verbales, prestación de servicios comunitarios, obligación de matricularse en un centro de educación formal, hasta el de privación de libertad en centros especializados de cumplimiento.

Los regímenes de privación de libertad, los regímenes abiertos y semiabierto o cerrados, este tipo de medida se puede establecer respetando ciertos límites en el caso de los adolescente comprendidos dentro de los trece y quince años, hasta una pena de dos años máximo de privación de libertad, y los comprendidos dentro de los quince y antes de cumplir dieciocho años, hasta una pena máxima de seis años de privación. Esto como máximo en cuanto a la privación de su libertad.

La ley indica que debe de cumplirse estas sanciones en centros adecuados para los menores, pero la realidad es otra el centro juvenil de privación de libertad para varones etapa dos, se constato que aunque su capacidad es para ciento treinta y cinco adolescentes este alberga al doble de su capacidad, esta situación obliga a que una habitación tengan que convivir hasta ocho, en una especie de lavado hacen sus necesidades fisiológicas, lavan su ropa, y se baña, en un área más o menos de metro y medio. Son expuestos a situaciones inhumanas, estas que logran confrontarlos mas con un sistema que los rechaza de cualquier forma.

Este centro carece de condiciones mínimas para pretender readaptar a sus reclusos, su falta de talleres y de terapias ocupación y capacitación, y la falta de interés de parte de las autoridades encargadas hacen mucho mas crónico el problema, se olvida que estos jóvenes volverán a las calles muy pronto, demasiado pronto, y antes de salir rehabilitado, salen resentidos.



4.2 Medidas para menores infractores

Medidas de carácter preventivo o precautorias y medidas definitivas, reguladas dentro de la legislación guatemalteca.

La medida de coerción y cautelar como un medio de para garantizar las resultas de cualquier proceso, en el caso de los menores infractores o como le denomina la ley de la materia adolescentes en conflicto con la ley penal, se encuentran establecidas en la sección II, con el título de medidas de coerción, en su Artículo ciento setenta y nueve, determina en la forma en que se podrá aplicar las medidas, y será únicamente cuando el adolescente se encuentre sujeto a proceso y con el objetivo de: asegurar y garantizar la presencia del adolescente en el proceso; asegurar la prueba, proteger a la víctima, al denunciante o testigo.

Se atiende al adolescente como victimario, se busca su presencia dentro del proceso, desatendiendo las razones del porque este trasgredió, cuando este puede estar necesitando una intervención urgente, se debe determinar su responsabilidad es indudable, pero sin dejar de atender el porqué de sus conducta.

La duración máxima de la medida no podrá exceder de dos meses, y este solo podrá prorrogarse por un periodo igual, salvo la medida privación de libertad provisional en centros de custodia esta en ningún caso podrá ser prorrogada.

La medida de privación, solo será sujeta de último recurso y determina el plazo al cual estará sujeta, estando este por dos meses recluido en un centro especializado determina la norma, en la actualidad los recintos establecidos para esto, no cuentan ni con los recursos mínimos para garantizar que el infractor no tendrá contacto con los ya condenados, y esta apatía desvela que no hay preocupación por la prevención y readaptación.

En el Artículo 180 de dicha ley, encontramos el tipo de medidas cautelares:

- La obligación del adolescente de presentarse periódicamente ante el tribunal o autoridad que el juez designe.
- La prohibición de salir sin autorización judicial del país, la localidad o ámbito territorial que el juez señale.
- La obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona adulta e idónea, quien será la responsable de su cuidado y custodia, presentarlo ante el juez e informar de su situación cuantas veces le sea solicitado.
- Arresto domiciliario, en su propia residencia u otra idónea que el juez señale, bajo la responsabilidad de una persona adulta.
- Prohibición de concurrir a determinadas reuniones o de visitar ciertos lugares.
- Prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte su derecho de defensa.
- Privación de libertad provisional en un centro especial de custodia. Única y exclusivamente en los supuestos que esta ley señala y a solicitud del fiscal.

Debe procurarse que la aplicación de la medida no interrumpa o perjudique la educación, la familia, en lo laboral, salvo cuando se aplique privación de libertad provisional.

La medida de privación de libertad, tiene el carácter de excepcional especialmente para los mayores de trece años y menores de quince, y no se aplicara cuando se posible otra medida. Esto en cuanto a medidas precautorias.

En cuanto a las medidas definitivas, denominadas en la ley sanciones socioeducativas, en la capítulo VIII, en el Artículo doscientos treinta y ocho, encontramos el tipo de sanciones que se hacen merecedores los trasgresores, después de verificar la comisión o la participación de este en un hecho que trasgrede la ley penal, el juez respectivo impondrá el siguiente tipos de sanciones:

Sanciones socioeducativas:

- Amonestación y advertencias.
- Libertad asistida.
- Prestación de servicios a la comunidad.
- Reparación de los daños al ofendido

Ordenes de orientación y supervisión:

- Instalarse en un lugar de residencia determinada o cambiarse de el.
- Abandonar el trato con determinadas personas
- Eliminar la visita a centros de diversión determinada
- Obligación de matricularse en un centro de educación formal o en otro cuyo objetivo sea enseñarle alguna profesión u oficio
- Abstenerse de ingerir bebidas alcohólicas sustancias, sustancias alucinógenas, enervantes, estupefacientes o tóxicas que produzcan adicción o hábito.
- Obligación de someterse a programas de tipo formativo, cultural, educativo, profesional, laboral, de educación sexual, de educación vial u otros similares.
- Ordenar el internamiento terapéutico del niño, niña o adolescente o el tratamiento ambulatorio en un centro en un centro especializado de salud, público o privado, para desintoxicarlos o eliminar su adicción a las drogas antes mencionadas.

Sanciones privativas de libertad:

- Privación de libertad domiciliaria
- Privación de libertad en su tiempo libre
- Privación de libertad en centros especializados durante fines de semana, comprendido desde el sábado de las ocho horas, hasta el domingo a las dieciocho horas
- Privación de libertad en centros especializados de cumplimiento en regímenes abiertos, semiabiertos, o cerrados.

Las medidas antes descritas, parece no ser aplicadas o no ser suficientes, en la actualidad El número de adolescentes involucrados en hechos violentos y que son procesados por los tribunales de justicia se han incrementado, la percepción de una población que exige disminución en los actos delictivos, sugieren medidas más severas, pero no se debe buscar una salida curativa como mayores sanciones, se debe de aplicar una solución integral para esto se necesita el involucramiento del gobierno y la sociedad lo que implica programas formativos y preventivos.

4.3 Áreas de intervención.

Una vez vista en líneas generales la problemática del menor inadaptado, podemos ver a grandes rasgos la actitud del educador frente a este hecho. Hasta el momento presente, por parte del administración poco o nada se ha hecho para recuperar a estos menores y hacerlos sujetos aptos para sí mismo en primer lugar, y en segundo lugar sujetos aptos para la sociedad.

Habiendo descuidado algunas áreas que se consideran necesarios una intervención, formando un grupo interdisciplinario y posterior a su estudio por áreas se pueda establecer protocolos, y definir cuál debe ser el tratamiento que se adapte a las características de cada uno de los trasgresores, buscando una eficacia en la aplicación, áreas que serán desarrolladas más adelante.



4.3.1 Área social

Fundamentalmente hay que entender y hacer entender que las conductas contrarias a la ley son aprendidas, es necesario encargarse de informar y sensibilizar a la población en general, que cada nuevo niño que nace, su primer contacto de relación es la familia.

Las primeras normas que conoce son las establecidas por esta, con esto debemos recordar lo fundamental que es la familia, y actualmente se debe de aceptar que la idea de familia en la actualidad en algunos casos dejó de ser la integrada por un padre, una madre y algunos hijos.

Encontramos una madre sola, un padre solo con uno o más hijos, no se pretende proponer solucionar esta circunstancia, la idea que cada uno de los integrantes de estas familias son libres de decidir convivir o el no hacerlos con sus parejas, pero si el intento está encaminado a recordar que los menores procreados son su responsabilidad, la legislación existente regula la forma de obligar a los padres a que estos cumplan con su obligación dineraria, esta que comprende todo lo indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y la educación, e instrucción del alimentista cuando este es menor de edad.

En la realidad se fija una cuota suficiente, o no, pero no todo esto es dirigido al cumplimiento dinerario y no se obliga a este a cumplir con relacionarse con el menor.

Es necesario el fomento de la familia, pero más importante ser responsables independientemente de cómo este configurada esta familia.

Como segundo grupo de formación de nuestros menores serán cada uno de estos maestros que integran los centros de educación escolar, siendo esta una educación complementaria, se hace necesario establecer que estos no son los principales responsables de las conductas de los menores, que siguen siendo los padres, pero no puede permitirse no delegarles la responsabilidad que les corresponde.

Al denominarse a esta educación complementaria, se debe de entender que están estrictamente relacionadas con la educación familiar, debe de haber un vínculo entre unos y otros, para que esta nueva etapa de relación de los infantes pueda ser exitosa.

Las autoridades deben asumir el rol, que les corresponde, establecer las condiciones para que los menores estén plenamente informados como están establecidas las normas de convivencia, siendo responsables de las campañas de información y sensibilización, deben ocuparse de informar los derechos y obligaciones que tiene tanto el padre, la madre, los docentes, y los mismos niños.

La responsabilidad social no es de uno u otro, esta responsabilidad es de todos sin ninguna excepción.

Somos responsables de cumplir con lo que a cada uno corresponde e igual de importante hacer que los otros cumpla con lo suyo, es un trabajo integral debe haber un involucramiento total, porque solo puede fallar si alguno de estos integrantes falla.

4.3.2 Área pedagógico-educativa.

Se considera a la pedagogía, como aquellos argumentos o razones que posibilitan procesos educativos y comunicacionales que amplían el conocimiento en el proceso enseñanza-aprendizaje.

Para incorporar un área de conocimientos se deben debe considerar pedagógicamente, los recursos técnicos y humanos, plan de estudio, elementos teóricos, pedagógicos, estrategias de enseñanza, y expectativas docentes.

Siendo la enseñanza un resultado de vivir en sociedad, es necesario la implementación de una política de enseñanza integral y acorde a la realidad, siendo esta etapa importante tanto por que el menor es su segundo elemento de socialización, y siendo la educación el medio de transmitir los conocimientos científicos es necesario una educación con igualdad de condiciones. Que todos tengan la posibilidad de alcanzar conocimientos que los conviertan en seres mas críticos y que también le den oportunidad de mejor su ingreso económico y este el humano.

El Estado tiene que hacer lo necesario para que alumnos de área rural y urbana tengan a su alcance una educación de calidad, ya que esta educación será el trampolín a un mejor niño, adolescente, ciudadano.

Se tiene presente que la educación es el aparato ideológico de estado, por medio de este los gobiernos de turno implementan o intentan implementar cambios, para legitimar su realidad, siendo esto un obstáculo a un proyecto de reformas sin interés particulares, per ende difícil de realizar en una próxima realidad, pero la intervención de esta es fundamental, es necesario crear los espacios físicos y el material didáctico, el profesionalismo de nuestros educadores pero, dejar de intentar imponer una nueva pensum, si no por el contrario a mas profesionalización mas oportunidad de mejoras.

Con la educación es necesario concientizar de que esta es una educación complementaria del menor y que tanto maestros como padres o encargados deben de tener una comunicación muy cercana tanto para los avances de los conocimientos de estos menores, como también para esos cambios de comportamientos de estos, estar anuentes a la trasformación que los niños y adolescentes puede tener al momento de relacionarse con una universalidad de comportamientos, encontrando elementos de prevención para conductas contrarias, y fracaso estudiantil.

4.3.3 Área del trabajo social

El trabajador social se desempeña como un gestor de proyectos de socialización y resocialización de identificación y promoción de valores, apoyando a la construcción de patrones culturales y comportamientos éticos en los sujetos sociales.

Siendo estos quienes se desempeñan como los creadores de todos aquellos proyectos que tenga como finalidad, todo aquel procesos por el cual el menor reconozca cada uno de los elementos Socioculturales, los conjuntos de saberes, creencias, y pautas de conducta dentro de su sociedad, sin dejar de atender, aquellos casos en que los menores actúen contrario a los elementos mencionados, en busca de corregir dichas conductas atreves de programas de resocialización.

Otra de sus fines de esta área es la promoción de valores, siendo estos actualmente desconocidos por algunos menores, se hace necesaria la intervención de parte de los profesionales de esta materia, para el fomento y de estos, en el menor, en el futuro padre y madre.

Los espacios para el fomento y desarrollo de toda actividad de carácter cultural, son muy pocos o nulos, la música, la pintura, el teatro, el deporte, y muchas otras actividades que pueden incidir en cambios de conductas.

4.3.4 Área psicológica.

Siendo la ciencia encargada de estudiar todo tipo de conducta o los comportamientos de los individuos, tiene que ser parte fundamental de intervención en este fenómeno delincencial.

Ciencia que explora conceptos como la percepción, la atención, la motivación, emoción, el funcionamiento del cerebro, la inteligencia, la personalidad, las relaciones personales, la conciencia y el inconsciente.

La percepción y la atención, como percibe el menor sus propias conductas, como la perciben sus padres, como la entiende una sociedad, es de suma importancia determinar cómo cada individuo entiende su realidad, y la del otro. Fundamental para dar la atención que cada uno merece, que atención psicológica es merecedor el menor, la atención que merece los padres, a cada caso en particular.

Teniendo presente que el fenómeno se presenta como una conducta aprendida, encontramos la motivación, y en lo concerniente, cuáles son las motivaciones en que se encuentra un menor para cometer un hecho delictivo. Entender el funcionar del cerebro, que cambios tiene el mismo en el transcurso de la vida y como este puede llegar empujara a conductas contrarias a las previamente establecidas, determinar el nivel de inteligencia, y si este es factor o no.

La personalidad de cada uno de los estudiados factor importante para determinar el tipo de programa que pudiera aconsejarse.

El estudio de la conciencia, refiriéndose recepción normal del los estímulos del interior exterior, siendo esto el juicio sobre el bien y el mal de nuestras acciones, es necesario reevaluar la formula edad-conciencia. Importante determinar el nivel de conocimiento del infractor, si se encuentra plenamente consciente, de lo que representa el futuro acto, y de sus consecuencias tanto para aquel a quien se le ocasiona el daño, y para el mismo, pudiendo determinarse la calidad de conciencia del menor infractor, dándole las herramientas necesarias al juzgador para imponer penas adecuadas.

4.3.5 Área legal.

Se hace necesario el estudio de la legislación que se ocupa de la regulación de las conductas dentro de la sociedad guatemalteca, en el caso particular en relación del niño y adolescente en conflicto con la ley penal, la percepción actual es que las normas establecidas están favoreciendo al incremento de estos actos, en nota periodística; se establece que el número de adolescentes involucrados en hechos violentos y que son procesados por los tribunales de justicia se ha incrementado en esta ciudad; sin embargo, la ley no permite aplicar castigos que los lleven a rectificar sus errores.

El juez de paz de la cabecera de Escuintla, Francisco Herrera, señaló que entre los treinta y ocho, jóvenes detenidos por la policía nacional civil y consignados a este tribunal, entre enero y mayo del año dos mil diez, se encuentran varios reincidentes pero solo se les puede aplicar medidas curativas leves.

Herrera manifestó que debido al incremento de la delincuencia juvenil, existe un clamor popular para que se apliquen castigos más severos. Se determina el descontento cuando las víctimas impugnan las sentencias. Pero el Organismo Judicial, no puede aplicar las penas antojadizamente debe circunscribirse a la ley explico.

La Ley de Protección Integral de Niñez y la Adolescencia, determina que los menores de edad deben de ser remitidos a un centro especial de custodia de adolescentes en conflicto con la ley penal, sola cuando peligre la vida, la libertad individual y sexual, de otra persona.

Advirtió que las medidas legislativas no son suficientes para detener la delincuencia juvenil, ya que esta es producto de una compleja estructura social.

"No se tiene que buscar una salida curativa, como sanciones más severas: se debe de aplicar una solución integral. Para esto se necesita el involucramiento de estado y la sociedad, lo que implica la aplicación de programas preventivos y formativos"²⁹.

²⁹ Coralia Contreras. **Prensa Libre**. Pág 7

Las soluciones no se limitan a penas mayores, debe determinar la causas y elaborar los programas en relación a estas.

De un sondeo realizado por un medio escrito, sobre si están de acuerdo con que se endurezcan las sanciones, contra los menores de edad que delinquen, el noventa y ocho por ciento, estaba de acuerdo para el endurecimiento.

Los adolescentes deben ser juzgados como adultos, el noventa y cinco por ciento dijo que sí.³⁰

Esto demuestra que la percepción por parte de la población es castigos más severos, la necesidad de una disminución en las estadísticas de actividades ilícitas, pero también queda establecido que la sociedad no reconoce el problema como propio y complejo.

El movimiento social por los derechos de la niñez y la adolescencia ha manifestado que a pesar de la precocidad de los criminales su situación de infancia no cambia, y mediante programas estatales se puede alcanzar la prevención plena del delito en menores.

³⁰ Julio Lara. *Prensa Libre*,. Pág, 2,3.



Ha habido algunos intentos por reformar la Ley en sus años de vigencia estos encaminados modificar situaciones de poca trascendencia. Teniendo en cuenta que la Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo veinte establece, que los menores de edad, son inimputables, y que todo tratamiento debe ser aplicado en relación a su condición.

Dejando al estudio la coyuntura para determinar el nivel de desarrollo, intelectual, físico, en las diferentes edades, al órgano encargado de la creación de dicha legislación. Del estudio de dicha ley, encontramos con su objeto, y lo define como instrumento jurídico de integración familiar, promoción social, etc.

La realidad se muestra muy distante de que se esté haciendo esfuerzos para cumplir con dichos propósitos, se vuelve necesario la realización de este objeto; encontramos una clara división que el legislador establece cuando se refiere al menor de dieciocho años, para efectos de la ley se considera niño o niña a toda persona desde su concepción hasta los trece años y adolescente a todos aquellos desde los trece hasta cumplir los dieciocho años de edad. considerando solo ha estos sujetos, adolescentes en conflicto con la ley penal, dejando aquellos menores de trece fuera de esta calificativo, se considero que un menor de trece, por su condición física y mental no se encontraría en situaciones de trascendencia social.

encontramos con algunas responsabilidades y obligaciones por parte del Estado en igual forma derechos y obligaciones de los menores, padres y tutores, pero en gran parte se encuentra desatendido por cada uno de estos actores, haciendo necesario la aplicación de éstas.

El título II, Adolescentes en conflicto con la ley penal, debe entenderse esto, como aquellas cuya conducta violen la ley penal; su ámbito de aplicación, serán sujetos de esta ley todas las personas comprendidas entre los trece y menos de dieciocho años; para la aplicación en cuanto al proceso, las medidas y su ejecución.

Encontramos dos grupos, el primero, a partir de los trece y hasta los quince años de edad, y a partir de los quince hasta tanto no se haya cumplido los dieciocho años de edad, en cuanto a los primeros se les impondrán penas privativas de libertad, no mayor de dos años, los segundos penas privativas hasta seis años, estas penas debiera de evaluarse.

Si las condiciones que se tiene en los centros especiales, se tiene la capacidad de readaptar a los menores, ampliando los proyectos o bien si es necesario ampliar las penas, debería de tener los jueces cierta flexibilidad para que en casos específicos previamente determinados por los peritos en la materia, el conocimiento de que el menor tiene y conoce las consecuencias de sus actos, y poder imponer una medida superior a la que se tiene contemplada actualmente.



En cuanto se refiere a los menores de trece, los actos cometidos por estos que constituyan delitos o faltas no serán objeto de este título más si serán objeto de atención médica, psicológica, y pedagógica que fuera necesaria.

Pero es de conocimientos que en algunos casos se envían a centros de salud, para dichos tratamientos, dichos centros no cuentan estos recursos, por lo tanto estos no lo reciben.

Se hace necesario revisar las medidas coerción, teniendo las de carácter preventivas, que buscan asegurar las resultas del proceso, y solamente son aplicables en cuanto que el adolescente este sujeto al proceso,, la duración de esta máxima de estas medidas será de dos meses, pudiendo prorrogarse una vez más por el mismo periodo.

La consideración es que debiera de ser ampliado el plazo, como en el caso de mayores, siendo este de seis meses en el caso que este sujeto a una medida que no fuera la de privación, para que el Ministerio Publico tuviere el tiempo necesario para lograr una investigación responsable o bien se le pueda dar seguimiento al menor por circunstancias preventivas. Con un enfoque mucho mas especializado, teniendo en cuenta la importancia que debe tener cualquier menor en riesgo de convertirse en un actor principal de cualquier hecho.



Dentro de las medidas que actualmente se tienen, se debe mencionar que es la base en la cual se debe de edificar un compromiso de de estado, primero haciendo posible los recursos para que las medidas que actualmente se tiene, se apliquen como determina la norma, de esta forma tendremos resultados finalistas, de los cuales obtendremos nuestra verdadera realidad y sobre estos poder implementar medidas más integrales para estos adolescentes que en unos años serán ciudadanos que integraran de una forma responsable o no a nuestra sociedad.

CONCLUSIONES

1. Se pudo determinar que los menores están siendo los principales actores de hechos criminales, utilizados por grupos dedicados a actos contrarios al ordenamiento jurídico, teniendo en su consideración la situación de inimputables.
2. Después del estudio de la legislación en cuanto a la responsabilidad penal del menor, nos encontramos con la diversidad de sanciones, y se determina que muchas de estas no se cumplen, y las que si se cumplen, se realizan en condiciones no acorde, como determina la carta magna, en cuanto que su tratamiento debe ser de acuerdo a su condición de menor.
3. El desinterés de las autoridades, en cuanto no abordar el tema con carácter de emergencia y cumplir con una de las principales obligaciones que tiene para con la sociedad, al no dotar a las instituciones ya existentes de los recursos materiales y humanos para detener este fenómeno.
4. Se encuentra una sociedad, cansada de tanta criminalidad, que entiende el derecho penal como sancionador, y exige de la autoridades encargadas un aumento de las penas para estos infantes; queda demostrado que la sociedad no entiende el problema como propio, y no asume su cuota de responsabilidad, por ende pretende que a través de sanciones mayores se pueda disuadir esta situación.



5. queda determinado que las causas que provocan que este fenómeno, son diversas, y por lo tanto a cada caso en particular merece una atención personalizada y atendida por un equipo de profesionales para determinar la forma de abordarlo.



RECOMENDACIONES

1. Que ante la frecuente participación de los menores en hechos contrarios a las normas jurídicas, se establezcan programas de prevención, informando, sensibilizado a todo grupo social, familiar, escolar, deportivo, de que todos debemos forma parte de la prevención.
2. Que al momento de atender a un adolescente en conflicto con la ley penal, esta diversidad de sanciones que regula la ley de la materia, puedan ser revaluadas, para determinar su cumplimiento y su efectividad.
3. Siendo esto un llamada de atención a los encargados de resguardar a la población. Dotar los recursos, para lograr la construcción centros de rehabilitación, con condiciones que permitan a su amplio personal desarrollar un trabajo profesional y por tanto con resultados.
4. Se convierte de urgencia nacional, crear campañas de información, para demostrar que el fenómeno delincencial es responsabilidad de todos, y que nos vemos obligados en cuanto a lo que nos corresponde realizar, y en cuanto a de obligar a los otros actores.



5. Se hace necesario la conformación de un grupo profesionales, para darle más herramientas al juzgador, para que este al momento de tomar sus decisiones en cuanto a las sanciones, teniendo en cuenta el nivel de conciencia de estos menores.





BIBLIOGRAFÍA

BACIGALUP, Enrique. **Lineamientos de la teoría del delito**, Barcelona, España: Ed. Juricentro, 1985.

BUSTOS RAMIREZ, Juan. **Manual de derecho penal**. México, D.F. : Ed. Siglo, 1986.

BUSTOS RAMIREZ, Juan. **LA imputabilidad en un estado de derecho**. Mexico, D.F.: Ed siglo 1990.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina : Ed. Helenista, 1986.

CARRA, Francesco. **Derecho penal**. Traducida al español y copilación, por Enrique Figueroa Alfonso; México: Ed. Harla, S.A de C.V, 1993.

CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho penal**. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1981.

DE LA GARZA, Fidel. **La cultura del menor infractor**, Mexico: Ed. Trillas, 1987.

DE LEON VELASCO, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco, parte general, parte especial**. 20 ma. Ed; Guatemala .Cd. Magna terra editores , S.A., 2010.

DONCEL PAIS, Mario Vinicio. **Drogas y estupefacientes**. México, D.F. Ed. Nacionales.1989.

ESTRADA, Guillermo. **Analisis del sistema. Penitenciario guatemalteco y proyecto de codificación**. Guatemala: Ed. Universidad Rafael Landivar.

FARAJOLI, Luis. **Derecho y Razón**. Edición, Mexico. D.F: Ed. Herrero, 1986.



FONTAN BALESTRA, Carlos. **Tratado de derecho penal**. Buenos Aires, Argentina, (s.e), 1989.

FLEITAS AMILCAR, Benito. **Estudio de la criminología**. Mexico, DF. Ed Ares. 1999.

MAPELLI CAFFARENA, B. **Principios fundamentales del sistema penitenciario español**. Barcelona: Bosch, 1993.

MARIN ESPINOZA, Elena Blanca. **Castigo Familiar y penal judicial**. Guatemala: Ed. Piedra Santa. 2002.

MARCHIORI, Hilda. **Psicología criminal**. México: Ed. Purrua 1989.

MIR PUIG, Santiago. **Tratado de derecho penal**. Barcelona. España: Ed. Bosch, 1991.

MIR PUIG, Santiago. **Problemática de la pena y seguridad ciudadana**. En El derecho Penal en el Estado Social y Democrático de Derecho. Barcelona: Ed. Ariel, 1994.

MORALES FERNANDEZ, Sergio Fernando. **Informe anual circunstanciado 2006**. Guatemala: (s.e), 2006.

MORALES PRATT, Francisco. **El delito de malos Tratos**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Reus, 2000.

PERALES, David. **Sociología criminal juvenil**. Bogota, Colombia: Ed. Librería el Foro de Justicia. 1998.

REYES CALDERON, José Adolfo. **Criminología**. México. D.F.: Ed. Editor, 2001.

SITUACION PENITENCIARIA EN GUATEMALA, Informe de Verificación, 2000.



SUÑE MORAN, Jorge Mario. **Estupefacientes**. México, D.F.: Ed. Bajoz. 1999.

TULLIO, Di Beningno. **Criminología**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Eros. 1986.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de derecho penal**. México, D.F.: Ed. Cárdenas, 1986.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Criminología**. Bogota: Ed. Temis, 1993.

Legislación:

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

Código Penal Guatemalteco. Decreto No. 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, 1973.

Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Decreto No. 27-2003 del congreso de la República de Guatemala.