

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



**DETERMINAR LA VULNERACIÓN DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA AL
LIMITAR LA OFICIOSIDAD DEL JUEZ PARA DECRETAR PRISIÓN DE
LOS ADOLESCENTES**

VIRGINIA ODILIA MORENTE ACETÚN

GUATEMALA, ABRIL DE 2020

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

**DETERMINAR LA VULNERACIÓN DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA AL
LIMITAR LA OFICIOSIDAD DEL JUEZ PARA DECRETAR PRISIÓN DE
LOS ADOLESCENTES**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

VIRGINIA ODILIA MORENTE ACETÚN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, abril 2020

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

DECANO: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González
VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia
SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Luis Alberto Patzan
Vocal: Lic. Axel Valverth Jiménez
Secretario: Lic. Erick Rolando Huitz

Segunda Fase:

Presidente: Lic. José Miguel Cermeño Castillo
Vocal: Licda. María de Jesus Perez Guzman
Secretario: Lic. Jorge Eduardo Aju

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 27 de noviembre de 2017.

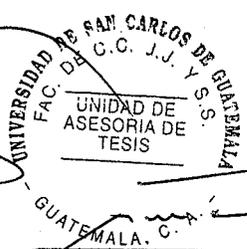
Atentamente pase al (a) Profesional, ROMEO MONTERROSA ORELLANA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
VIRGINIA ODILIA MORENTE ACETÚN, con carné 201120893,
 intitulado DETERMINAR LA VULNERACIÓN DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA AL LIMITAR LA OFICIOSIDAD DEL
JUEZ PARA DECRETAR PRISIÓN DE LOS ADOLESCENTES.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar 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, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

[Handwritten Signature]
LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



[Handwritten Signature]
Romeo Monterrosa Orellana
 ABOGADO Y NOTARIO

Fecha de recepción 02 1 02 12, 2018. f)

Asesor(a)
 (Firma y Sello)



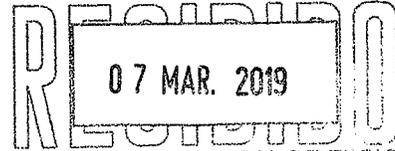
LIC. ROMEO MONTERROSA ORELLANA
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado 8166
6^a. Avenida 6-91, zona 9, Oficina 2, Nivel 2, ciudad.
Teléfono 41283684



Licenciado
Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.

Guatemala, 6 de abril de 2018.

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES



UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Hora: _____

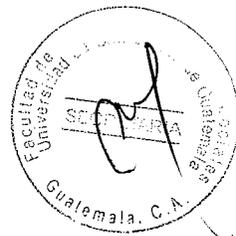
Firma: _____

Licenciado Orellana:

En cumplimiento del nombramiento como asesor del trabajo de tesis de la bachiller **VIRGINIA ODILIA MORENTE ACETUN**, intitulado **"DETERMINAR LA VULNERACIÓN DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA AL LIMITAR LA OFICIOSIDAD DEL JUEZ PARA DECRETAR PRISIÓN DE LOS ADOLESCENTES"**; y en virtud que el trabajo asesorado reúne los requisitos, tanto de forma y de fondo, que exige el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; rindo a Usted mi dictamen favorable en los términos siguientes:

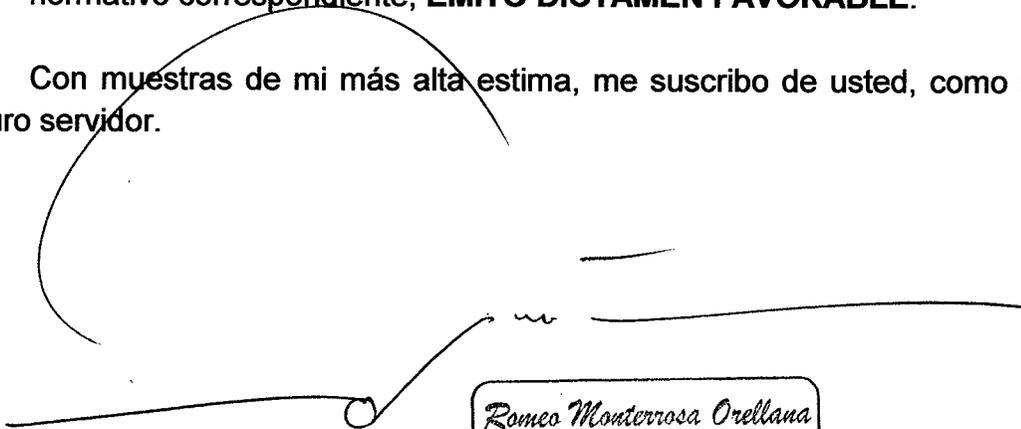
- A). Se estimó necesario y relevante reordenar el bosquejo para abarcar de una mejor manera la investigación, con el objeto de incluir los elementos de estudios, por la naturaleza de un trabajo de vital importancia en la vida nacional.
- B). La tesis se desarrolló sobre estudio jurídico, doctrinario y social de la limitación de oficiosidad del juez para decretar prisión de los adolescentes comprendidos entre los trece a quince años de edad, lo cual vulnera la tutela judicial efectiva que la Constitución Política de la República, garantiza, realizándosele los cambios necesarios para una forma más consistente y con ello abarcar de una mejor manera la investigación.
- C). El trabajo aborda de manera científica, técnica y analítica una problemática importante dentro de la sociedad guatemalteca referente a la impartición de justicia; y se sustentó en el uso de los métodos y técnicas de investigación, fundamentados en el histórico-científico, analítico-sintético e inductivo-deductivo, que comprueban la validez legítima de la premisa que intitula la tesis.

LIC. ROMEO MONTERROSA ORELLANA
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado 8166
6ª. Avenida 6-91, zona 9, Oficina 2, Nivel 2, ciudad.
Teléfono 41283684



- D). La redacción, estructura de la investigación y la bibliografía utilizada se encuentra actualizada y acorde a un trabajo técnico científico de tesis, evidenciando un adecuado valioso aporte a la rama del derecho penal, que servirá de fundamento para quien desee analizarla.
- E). En relación a la conclusión discursiva de la tesis, es acorde a la hipótesis planteada, y el desarrollo de la investigación ha demostrado que las mismas son contestes con los planteamientos efectuados.
- F). La bibliografía utilizada por la ponente se encuentra actualizada y acorde a un trabajo técnico científico de tesis, evidenciando un adecuado tratamiento de las fuentes y un análisis previo a la selección del material bibliográfico.
- G). Declaro no ser pariente dentro de los grados de ley, ni tener ningún interés directo, ni vínculo alguno con la ponente del presente trabajo de investigación.
- H). El trabajo se hizo bajo mi propia dirección y supervisión, razón suficiente por la que me consta su planificación, elaboración, investigación y redacción, cumpliéndose a cabalidad las exigencias y cambios respectivos, las que se pidieron por la naturaleza de un trabajo de vital importancia en la vida nacional y que representa un valioso aporte de la autor para la rama del derecho penal; y en virtud de considerar que el trabajo de tesis llena los requisitos exigidos en el normativo correspondiente, **EMITO DICTAMEN FAVORABLE.**

Con muestras de mi más alta estima, me suscribo de usted, como su atento y seguro servidor.



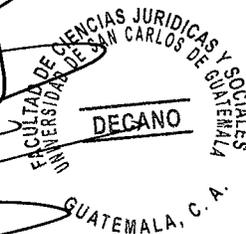
Romeo Monterrosa Orellana
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 14 de febrero de 2020.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante VIRGINIA ODILIA MORENTE ACETÚN, titulado DETERMINAR LA VULNERACIÓN DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA AL LIMITAR LA OFICIOSIDAD DEL JUEZ PARA DECRETAR PRISIÓN DE LOS ADOLESCENTES. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/JP.





DEDICATORIA

A DIOS:

Porque es el dueño de mi vida, es quien me guía y sostiene, quien con su bondad me permitió llegar a éste tan anhelado momento, por darme la fuerza necesaria cada día, la sabiduría, el entendimiento y la voluntad que necesite en los momentos difíciles de mi carrera, porque nunca me dejo desvanecer.

A MIS PADRES:

Virginia Leticia Acetún Vásquez, gracias por el sacrificio, amor, apoyo y dedicación, para ayudarme a lograr mis metas. Por ser la mujer más bondadosa y de gran corazón, que me ha sabido guiar con sus palabras, su apoyo y confianza en mí, que siempre me inspira a seguir adelante. Nicolás Morente Cuxún, gracias por todas las enseñanzas y el apoyo brindado, por esas horas de trabajo forjados para mí futuro, también por su apoyo y amor durante mi carrera profesional.

A MIS HERMANOS:

Lic. Carlos Hugo Morente Acetún, por todo su apoyo incondicional y demostrarme que debemos vencer los obstáculos en el camino hasta alcanzar nuestras metas, Nery y Yobany por su apoyo y motivación siempre los quiero.

A MIS HERMANAS:

Dora mi hermana gemela, agradezco a Dios por el enorme privilegio de tenerte, porque al



final del camino siempre estuve ahí para apoyarme, porque el amor siempre fue más grande que cualquier desacuerdo entre nosotras gracias por todo te quiero. Irma, Alicia y Magdalena por todo el apoyo los momentos compartidos y esa hermandad que nos une tanto las amo.

FAMILIA EN GENERAL:

Sobrinos (as), tíos (as), primos (a), con mucho cariño a mi cuñado Luis Pérez por toda su ayuda y apoyo incondicional.

A MIS AMIGOS:

Alberto Orozco, Cesar Ortiz, Zoila Cux e Iris Mazariegos, por ser mi segunda familia y hacer ameno el camino recorrido hasta acá, gracias por todo, con mucho cariño.

A:

Samuel Roque, por su apoyo incondicional y constante ayuda, por su paciencia, amor y comprensión.

A:

Lic. Manolo Zacarías Miranda, por sus consejos y apoyo constante.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, con infinito agradecimiento por lo que de ella he recibido.

PRESENTACIÓN



Este trabajo se orienta en una investigación cualitativa, por su enfoque social, análisis inductivo e interactividad con la rama penal objeto de estudio, cuya observancia y recolección de datos, permiten conocer las relaciones sociales y la realidad experimentada por los mismos, que se impactan por la limitación que imponen las normas vigentes, las cuales no se adaptan a las exigencias de la sociedad, toda vez que la modernización social deja en desuso lo normado, por lo que se propone identificar los factores intervinientes y desencadenantes de las situaciones que pudieran constituirse en violaciones a la tutela judicial efectiva.

En el tercer párrafo del Artículo 182 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, no se concede al juez oficiosidad para decretar privación de libertad a los adolescentes comprendidos entre las edades de 13 y 15 años de edad, problema que se manifiesta en la sociedad guatemalteca, debido a la inobservancia de la norma constitucional que vulnera en el ejercicio cotidiano en la sociedad y que conlleva a la inaplicabilidad de la tutela judicial efectiva, siendo esto evaluado durante los años 2016-2017 en la ciudad de Guatemala.

El propósito es demostrar que en Guatemala, el juez no puede decretar privación de libertad a los menores, sino lo solicita el fiscal, por lo que, deben dictarse normas excepcionales a las generales del derecho; para que no se vulnere la tutela que la Constitución Política de la República de Guatemala, garantiza y servirá de fundamento para quien desee analizar, sus efectos, límites, abusos y consecuencias.

El aporte académico brinda los conocimientos necesarios para que en Guatemala, se dicten normas excepcionales a las generales del derecho; para que no se vulnere la tutela que la Constitución garantiza.

HIPÓTESIS



Es posible solucionar el problema de vulneración de tutela judicial efectiva al limitar oficiosidad del juez para decretar prisión de los adolescentes, en virtud que de forma general, existe interés en el ámbito nacional e internacional de reducir la violencia juvenil, por tanto en el ordenamiento jurídico guatemalteco no debe existir limitantes de la independencia judicial debido a los avances que se han logrado por parte de la doctrina en el campo del derecho, lo que constituye un vacío legal para el ordenamiento jurídico guatemalteco, que requiere readecuación de su legislación, pues sus postulados no protegerían a la sociedad, siendo necesaria la capacitación continua a los fiscales por parte del Ministerio Público.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La investigación confirma que la hipótesis formulada, con base a los resultados obtenidos al utilizar: el método analítico y el método comparativo. Por lo que se determinó que es necesaria la capacitación continua a fiscales por parte del Ministerio Público, y se les proporcione información sobre causas, consecuencias, características, modalidades, estrategias de prevención y afrontamiento para solicitar siempre privación de libertad para los delincuentes juveniles y así concientizar y proveer herramientas efectivas para disminuir su impacto en la sociedad.



ÍNDICE

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

CAPÍTULO I

1. Evolución de la tutela judicial efectiva.....	1
1.1. Definición.....	7
1.2. Función de la tutela judicial efectiva.....	10

CAPÍTULO II

2. La adolescencia.....	13
2.1. Concepto de adolescencia.....	14
2.2. Definición.....	17
2.3. Adolescencia y pubertad en la investigación científica.....	19
2.4. Adolescencia en la sociedad actual.....	20
2.5. Principios básicos de la adolescencia.....	23
2.6. Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.....	24
2.6.1. Ficha técnica.....	29
2.7. Marco internacional y constitucional que el Estado debe observar para el Juzgamiento en materia de adolescentes.....	31



CAPÍTULO III

3. Derecho penal sustantivo y derecho penal adjetivo.....	35
3.1. Derecho penal sustantivo.....	36
3.1.1. Definición.....	37
3.1.2. Principio.....	37
3.2. Derecho penal adjetivo.....	39
3.2.1. Definición.....	41
3.3. El proceso penal.....	42
3.4. Sistemas del proceso penal.....	43
3.5. Estructura del proceso penal guatemalteco.....	46
3.6. Mecanismos para determinar las sanciones de los adolescentes.....	49

CAPÍTULO IV

4. Determinar la vulneración de la tutela judicial efectiva al limitar oficiosidad del juez para decretar prisión de los adolescentes.....	53
4.1. Los medios de comunicación social.....	54
4.2. El juzgador.....	56
4.3. Diversos niveles analíticos de la teoría del delito.....	59
4.4. Condiciones objetivas de penalidad.....	60
4.5. Políticas de prevención juvenil.....	62
4.6. Necesidad de crear políticas preventivas.....	63
4.7. Formas de evitar problemas emocionales.....	64
4.8. Análisis de programas municipales.....	65
4.9. Análisis social, doctrinario y jurídico de la vulneración de tutela judicial efectiva al limitar la oficiosidad del juez.....	67
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	71
BIBLIOGRAFÍA.....	73

INTRODUCCIÓN



En virtud de la novedad de que los medios de comunicación social publican que el 18 de abril de 2017, es detenido por segunda vez al mismo adolescente de 14 años de edad, que atentó contra un piloto del transporte urbano, quien un mes antes participó en ataques simultáneos hacia la Policía Nacional Civil, en la cual fallecieron dos agentes; empero, en tales procesos se le otorgó medidas cautelares, argumentando el juez que no lo privó de libertad porque el fiscal a cargo de la causa, no solicitó privación de libertad, y esto es debido al cambio radical en la aplicación de administración de justicia sobre los adolescentes en conflicto con la ley penal, cuando se derogó el Código de menores y entró en vigencia el Decreto número 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala.

Ante esta situación no se tomó en cuenta la oficiosidad de los juzgadores para la privación de libertad a sindicados entre los 13 y 15 años de edad, por lo que la regulación es deficiente manifiesta en este análisis doctrinario, jurídico y social, vulnerando así la tutela judicial efectiva y en cierta forma los derechos inherentes al Juez, los cuales son garantías de carácter constitucional. El objetivo general de la investigación se alcanzó en virtud que el derecho penal puede resolver el problema de la deficiencia normativa que sobrellevan los jueces al no tener oficiosidad para decretar privación de libertad en los adolescentes aludidos.

Por esa razón se confirma la hipótesis formulada, la cual establece la posibilidad de solucionar el problema de vulneración de tutela judicial efectiva al limitar la oficiosidad del juez para decretar prisión de los adolescentes, siendo necesaria la capacitación continua a los fiscales por parte del Ministerio Público.

Por ello este trabajo se sustentó mediante el método científico, dialéctico, deductivo, jurídico, analítico y el sintético, que vinculados con las técnicas; indirecta, observación, recopilación bibliográfica, documentales, ficheros y técnica jurídica, comprueban la validez legítima de la premisa que intitula la tesis.



La tesis, se divide en cuatro capítulos; el primero: Evolución de la tutela judicial efectiva: describe su particularidad, generalidades que comprende su sentido histórico, práctico y social; el segundo: La adolescencia: revela su orientación, declara las condiciones legales que avalan el desempeño de la juventud; el tercero: Derecho penal sustantivo y derecho penal adjetivo: se expone y se revela las ciencias del derecho en que se desenvuelve la protección de garantía; el cuarto: Determinar la vulneración de tutela judicial efectiva al limitar oficiosidad del juez para decretar prisión de los adolescentes: se analiza la problemática que se sobrellevan los jueces al no tener oficiosidad para decretar privación de libertad en los adolescentes comprendidos entre los 13 y 15 años de edad, según la legislación guatemalteca.

La investigación es acorde a criterios técnicos jurídicos de diversos autores nacionales y extranjeros, así como en la adecuada aplicación de la legislación nacional e internacional vigente. Contiene un análisis jurídico, doctrinario y social de la vulneración de tutela judicial efectiva al limitar oficiosidad del juez para decretar prisión de los adolescentes.

Para finalizar es necesario recalca sobre la importancia de la creación de normas excepcionales a las generales del derecho para que no se vulnere la tutela que la Constitución Política de la República de Guatemala garantiza.



CAPÍTULO I

1. Evolución de la tutela judicial efectiva

Se considera que para determinar la vulneración de tutela judicial efectiva al limitar oficiosidad del juez para decretar prisión de los adolescentes se debe analizar que este conglomerado social han ocupado un lugar importante en los pueblos indígenas mayas, garífunas, xincas, españoles, ladinos, mestizos y criollos, en virtud que son individuos de quienes se espera un buen futuro, llenos de sueños e ilusiones, con esperanza de superación, visiones y metas que alcanzar.

“La humanidad no puede olvidar a sus soñadores, no puede dejar sus ideales desaparecer y morir; la humanidad vive en estos, los conoce como las realidades que un día serán vistas y conocidas, porque aquel que lleva en el corazón una visión maravillosa, un ideal noble, algún día lo realizará, pues la historia ha demostrado que hombres en conflictos con la ley han cambiado al mundo. Colón llevó en su corazón la visión de otro mundo, y lo descubrió; Copérnico impulsó la visión de muchos mundos y un universo más extenso, y lo descubrió; Buda contempló una visión de un mundo espiritual de santidad y paz perfecta, y entró en él. Querer es poder; soñar es lograr”.¹

El nivel de justicia tiene que ser cambiante pero sin dejar desprotegido a nadie en virtud que todos tienen derechos, obligaciones, sueños por cumplir, deseos de superación y metas que alcanzar, lo cual se puede lograr con la debida tutela judicial efectiva.

¹ Allen, James. **Como el hombre piensa**. Pág. 10



El reconocimiento de la tutela judicial efectiva es un derecho fundamental que cuenta con especial relevancia en virtud que es un canal que hace viable y factible el ejercicio de otros derechos, porque es un parámetro que encuadra o limita el accionar de quien tiene autoridad, buscando así evitar el abuso de poderosos públicos o privados sobre el más débil o fortalecer la misma. Es sin duda uno de los derechos más frecuentemente invocados por los sujetos procesales en todo proceso judicial y la ciudadanía en sus controversias con diferentes autoridades. En la actualidad no es fácil comprender cuáles son sus alcances y límites, por lo que, como consecuencia surge la determinación de vulneración de la tutela judicial efectiva al limitar oficiosidad del juez para decretar prisión de los adolescentes.

“El Estado Guatemalteco tiene, en tal sentido, un compromiso integral de protección y realización de los derechos fundamentales que no se agota en el ámbito interno”.²

“Los derechos fundamentales constituyen elementos imprescindibles para la construcción de una sociedad más justa y de un Derecho aplicado correctamente. Por lo mismo, el diálogo entre esos derechos y toda manifestación de actividad humana debe ser no sólo aceptada, sino por sobre todo promovida”.³

Es por lo cual el estado está comprometido a velar por el cumplimiento de los derechos fundamentales y construir así una sociedad justa que promueva siempre un contexto sano para los que la conforman.

² COPREDEH. Comisión Presidencial Coordinadora del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos. **Política nacional de derechos humanos 2006-2015**. Pág. 1

³ Díaz García, Iván. **Derechos fundamentales y decisión judicial**. Pág. 5



La tutela judicial efectiva existe en los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, lo cual se verá en el desarrollo de la investigación, al edificarse los derechos fundamentales.

Se sabe que los derechos fundamentales son derechos reservados y actúan como límite del poder estatal. Su importancia radica en que son la razón de ser de la Constitución Política de la República de Guatemala, en virtud que fue creada para incluir en ella los derechos que no pueden ser modificados, ni por mayoría del Congreso de la República de Guatemala, como las leyes ordinarias, ni por decisión del Ejecutivo como los acuerdos gubernativos. La única manera de modificar estos derechos sin derogarlos es a través de una reforma constitucional, convocando una Asamblea Nacional Constituyente, procedimiento tan complejo que constituye en sí otra garantía para la protección de los derechos fundamentales.

“Son derechos fundamentales: (a) las normas comprendidas en las disposiciones contempladas en los catálogos de derechos incluidos en una Constitución, (b) las disposiciones excluidas de tales catálogos que confieren derechos subjetivos y (c) las normas que se relacionan contextual y sistemáticamente con estas últimas, que establecen derechos y obligaciones jurídicos y cuyo respeto asegura el disfrute de una vida humana digna”.⁴ [Sic.]

Se conoce que los derechos fundamentales son todos aquellos derechos de los cuales

⁴ Díaz García. Op. Cit. Pág. 89



es titular el hombre por el mero hecho de serlo, es decir que le pertenecen al ser humano sin distinción de raza, condición, sexo o religión.

Se considera que los derechos fundamentales del hombre son una conquista al poder público, o sea aquellos a los que el pueblo tiene derecho ante cualquier gobierno del mundo por el solo hecho de haber nacido como seres humanos hombres y mujeres. En la concepción formalista, doctrinariamente se les llama fundamentales por estar contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, esto en virtud de la jerarquía de las normas, en el sentido de que las leyes ordinarias no pueden contradecir o restringir las disposiciones contenidas en la misma.

Los derechos fundamentales son aquellos inherentes al ser humano, por eso son fundamentales, que pertenecen a toda persona en razón a su dignidad. Son aquellos derechos que el hombre y la mujer tienen y que ningún gobierno justo puede dejar de respetarlo. Son los que han nacido del propio derecho natural y se extienden de la inteligencia del ser humanos, tal como lo explica el Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que no se excluyen otros que, aunque no figuren, son inherentes.

La expresión derechos fundamentales, en el sentido en que se utiliza en este trabajo, puede ser aplicada a la tutela judicial efectiva como los derechos estatuidos por al menos dos categorías de normas. En primer lugar, por las normas directamente estatuidas en la Constitución Política de la República de Guatemala que establecen relaciones jurídicas y expresan pretensiones morales vinculadas a la dignidad humana,



en segundo lugar, por las normas de precisión de esas mismas normas.

En Guatemala, los derechos están consignados no en una forma taxativa en la Constitución Política de la República de Guatemala y todas las leyes promueven una vida tranquila al ser humano, y así asegurar a la persona al establecer que el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la sociedad; y que el fin supremo del Estado es la realización del bien común.

La tutela judicial efectiva tiene como orden lógico y cronológico el contenido de protección total de la justicia, comprende en primer término, el derecho de acceso a la protección jurídica, es decir a ser parte en un proceso judicial desde su inicio y durante las instancias posteriores, hasta el fenecimiento del mismo, siendo deber de los juzgadores de posibilitar la protección de las partes al juicio sin restricciones irrazonables, y establecer si las indicadas limitaciones dejan la consecuencia de un estado de indefensión a las partes del proceso caso contrario se debe restituir para satisfacer las propias pretensiones y garantías.

Se conoce que “el concepto tutela judicial efectiva, como tal, aparece por primera vez en la Constitución española de 1978 y su celeberrimo Artículo 24 que señala: Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión”.⁵

⁵ Hurtado, Martin. **Tutela jurisdiccional diferenciada**. Pág. 13



Se piensa que el derecho a la tutela judicial efectiva no surge por jueces y tribunales, no es la acción civil en sentido concreto, ni un derecho semejante en las otras órdenes jurisdiccionales, no analiza si se ha dado la razón justamente o no a las partes, porque sería entonces otra instancia, es la autoprotección del ser humano.

“La tutela judicial efectiva es concebida con la debida importancia, lo que sin duda representa un avance conceptual importante, siempre en relación con los contenidos del debido proceso, pero con su propia jerarquía”.⁶

La Constitución Política de la República de Guatemala, establece los derechos y garantías de los habitantes del país, los que deben ser acatados y respetados por todos para evitar la vulneración de tutela judicial efectiva.

La tutela judicial efectiva es un derecho no prestacional de configuración legal, esto es que no es ejercitable directamente a partir de la Constitución Política de la República de Guatemala, sino por las causas que el legislador establezca; es decir existe el derecho de prestación jurisdiccional, pero se activará siempre que sea dentro de las posibilidades y el procedimiento establecido por el legislador a fin de garantizar el acceso al proceso hasta llegar a la sentencia sobre el fondo, en virtud que el ejercicio del acceso a la justicia no es libre, ni discrecional, sino reglado; condicionado por la ley.

Se piensa que la tutela judicial efectiva constituye uno de los pilares fundamentales del

⁶ Aguirre, Vanesa. **La tutela judicial efectiva como derecho humano: una aproximación a su concepción y situación en el Ecuador.** Pág. 18



Estado de derecho guatemalteco, que a su vez orienta al sistema jurídico aunque se encuentra de forma dispersa dentro del ordenamiento jurídico de la República. Esta institución aunque no lo parezca, es muy compleja, conlleva en sí misma una serie de principios y elementos que van desde el principio de congruencia, debido proceso, etc.

“La justicia se imparte de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado... Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes... Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia”.

Los tribunales de justicia son los encargados de la impartición y aplicación de justicia, siendo ellos los únicos que pueden intervenir en la administración de justicia, siempre con apego a las leyes y la Constitución de la República de Guatemala.

1.1. Definición

Cuando se inicia el estudio de algo lo primero que se desea saber es que se está estudiando y para satisfacer esa inquietud se hace una selección de las aportaciones más representativas y de sus rasgos más notables, pormenorizando la institución tutela judicial efectiva, en virtud que ha conllevado a los diferentes juristas, doctores y teóricos que han incursionado en la misma, a ubicarla en sus orígenes mismos y en la humanidad, aunque definirla es una tarea de nunca acabar, como una discusión



perpetua empero, es necesario tener una postura en base a una posición filosófica.

“La tutela judicial efectiva garantiza: la posibilidad de acceder a los órganos jurisdiccionales iniciando un proceso; la obtención de una sentencia motivada que declare el derecho de cada una de las partes; la posibilidad de las partes de poder interponer los recursos que la ley provea; y la posibilidad de obtener el cumplimiento efectivo de la sentencia”.⁷

La tutela judicial efectiva es aquél por el cual toda persona, como integrante de una sociedad, puede acceder o desenvolverse en los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o defensa de sus derechos e intereses, con sujeción a que sea atendida a través de un proceso que le ofrezca garantías mínimas para su efectiva realización, proporcionándole la certeza legal de que su petición va ser recibida, analizada y resuelta por el ente encargado de impartir justicia, agregando que el calificativo de efectiva que se le añade le otorga una connotación de realidad a la tutela jurisdiccional, nutriéndola de contenido, aplicando los conceptos teóricos en la práctica procesal.

La tutela judicial efectiva es una idea de gran fuerza moral y con un respaldo creciente. Legalmente, se reconocen en el derecho interno de numerosos Estados y en tratados internacionales. Se extiende más allá del derecho y conforma una base ética y moral que debe fundamentar la regulación del orden geopolítico contemporáneo dentro de una organización social. Es el derecho fundamental que asiste a toda persona para

⁷ Carocca Pérez, Alex. **Garantía Constitucional de la defensa procesal.** Pág. 112



reclamar la protección de los derechos de que es titular.

“La tutela judicial efectiva es la institución que ofrece garantías mínimas para su efectiva realización, proporcionando certeza legal de que su petición va ser recibida, analizada y resuelta por el ente encargado de impartir justicia, agregando que el calificativo de efectiva que se le añade le otorga una connotación de realidad a la tutela jurisdiccional, nutriéndola de contenido, aplicando los conceptos teóricos en la práctica procesal”.⁸

El derecho a la tutela judicial efectiva no hace exigible una resolución favorable a los intereses de quien pide tutela, porque este derecho demanda un trámite coherente con las garantías procesales tales como derecho al juez natural y predeterminado por la ley, el debido proceso, etc. Se busca conocer si se ha vulnerado o no el derecho a la tutela efectiva destacando las dificultades en la ejecución, ya sea por falta de voluntad política o por complicaciones en el ordenamiento jurídico interno al no existir armonía o mecanismos procesales para cumplir con lo ordenado.

La tutela judicial es un derecho fundamental inherente a la persona humana y reconocido en la Constitución de un Estado, lo cual se produce debido a la cultura jurídica e idiosincrasia de cada pueblo, mismo que es incorporado con las particularidades propias de un Estado y reconocido mediante procesos democráticos específicos como las Asambleas Constituyentes y consultas populares, es decir debe

⁸ Torres Rodríguez, Daniel Armando. **La violación al derecho de tutela judicial efectiva que existe en el momento de hacer peticiones a los órganos jurisdiccionales por lo restrictivo del horario de recepción de documentos por parte de los tribunales de justicia.** Pág. 6



ser un derecho constitucionalizado democráticamente y así se ha demostrado al encontrarse normado en las leyes de Guatemala.

1.2. Función de la tutela judicial efectiva

Se piensa que la tutela judicial efectiva posee una función compleja o sea un conjunto de garantías que no se agota únicamente en el acceso a la justicia sino en el ejercicio también de éste, es el concepto o criterio más conocido sobre su contenido como algunos y otros lo indican.

El acceso a los órganos de la administración de justicia, como manifestación de la tutela judicial efectiva, se materializa y ejerce a través del derecho autónomo y abstracto de la acción, a través de la cual, se pone en funcionamiento o se activa el aparato jurisdiccional, en busca de un pronunciamiento, por lo que al ejercitarse la acción y obtenerse un pronunciamiento jurisdiccional, el cual pudiere acoger o no la pretensión del accionante.

“La función de la tutela judicial efectiva se activa mediante el acto procesal destinado a efectuar un reclamo a la autoridad jurisdiccional para que actúe contra un adversario a quien tendrá que emplazarlo para someterlo a las reglas el proceso judicial”.⁹

Es un derecho durante todo el proceso comienza desde la entrada al proceso y

⁹ Osvaldo Alfredo, Gozaíni. **El debido proceso en la actualidad**. Pág. 96



continúa a través de toda la instancia, culminando con la sentencia que pueda ser ejecutada, engloba un catálogo de derechos esenciales que deben ser provistos por el Estado.

La función de la tutela judicial efectiva se puede presentar en un conjunto de derechos o garantías que desde un enfoque general conforman esta institución jurídica de carácter universal, tales garantías son las siguientes:

- a) Derecho de acceso a los órganos jurisdiccionales
- b) Derecho al debido proceso;
- c) Decisión ajustada a derecho; o sea derecho a una resolución fundada en derecho
- d) Derecho a recurrir de la decisión y derecho a ejecutar la decisión.
- e) Obtener una sentencia motivada y congruente
- f) Derecho al recurso legalmente previsto. Es decir para que sea realmente efectiva esta tutela que empieza con el acceso a los órganos de justicia, debe concluir con una decisión posible y materialmente ejecutable.
- g) Derecho a la efectividad de la resolución

La función de la tutela judicial efectiva se refleja en el resultado final de la existencia de un proceso judicial, el cual se da sólo posteriormente a la noción de un debido proceso, toda vez que la afirmación de la efectividad de la protección jurisdiccional sólo se puede concretar después del desarrollo de un proceso adecuado, cuyo acto esencial y



final pueda producir el vencedor en juicio, eficaces resultados.

La tutela judicial no será efectiva si el órgano jurisdiccional no reúne ciertas condiciones y antes de dictar una sentencia sigue un proceso investido de los derechos que hagan posible la defensa de las partes, de ahí que la tutela judicial efectiva presupone un debido proceso. Su función garantiza el indiscutido carácter universal de la justicia y como institución jurídica constitucional integrado por:

- a) El acceso a los órganos de administración de justicia.
- b) Una decisión ajustada a derecho.
- c) El derecho a recurrir de la decisión; el derecho de ejecutar la decisión y el derecho al debido proceso; caso contrario se vulnera la tutela judicial efectiva.

“Es necesario pormenorizar la institución tutela judicial efectiva, conocer sus relaciones desde su origen y cómo la misma se ha ido desarrollando a lo largo de la historia humana, pues analizando las legislaciones más antiguas, así como la doctrina confirman la existencia de la tutela judicial efectiva en virtud que el objeto de esta tesis es contribuir a la protección del orden social robusteciendo a la persona como génesis primario y fundamental de los valores espirituales y morales de la organización de la sociedad”.¹⁰

La importancia de tutela judicial efectiva es muy relevante para la protección de la sociedad protegiendo fundamentalmente la organización de la sociedad.

¹⁰ <http://dx.doi.org/> Estudios Constitucionales. (Consultado: 17 de diciembre de 2017)



CAPÍTULO II

2. La adolescencia

Se expone que la adolescencia tiene que pasar por un período de cambios hormonales y emocionales en su desarrollo, en la que se descubre una variedad de dificultades que se convierten en problemáticas sociales que hasta llegan a reñir con la ley, que pueden ser; episodios de violencia, agresiones, actos discriminatorios etc., que trasfiere como consecuencia determinar la vulneración de tutela judicial efectiva al limitar oficiosidad del juez para decretar prisión de los adolescentes, siendo necesario realizar un estudio jurídico, doctrinario y social, tanto nacional como derecho comparado al respecto.

“La adolescencia es un período de transición, en donde el individuo pasa física y psicológicamente, desde la condición de niño a la de adulto. Cuya duración e incluso existencia, han sido discutidas y definidas como época de crisis en virtud de diversos conflictos sociales que presente incluso con la ley”.¹¹

La adolescencia es un periodo de cambios hormonales y emocionales en su desarrollo, unido a esto encuentra en su vida limitantes como problemáticas emocionales por desintegración familiar, un hogar conflictivo, escuela individualista, rígida y una sociedad carente de valores, etc.; que conlleva como consecuencia en el ámbito social e interfieren enormemente, entre otros, que el joven llegue a ser transgresor de la ley.

¹¹ Hurlock, Elizabeth B. **Psicología de la adolescencia**. Pág. 624



El adolescente resulta difícil de comprender, que desconcierta sobre todo las contradicciones y la ambivalencia que dominan su vida. El adolescente está directamente ligado al mundo y no se reduce a la familia, abarca a la sociedad en general a través de ciertos grupos particulares.

Y los factores que pueden retardar su progreso son los problemas emocionales, los cuales ocupan un lugar preponderante. Es un proceso por el que atraviesa el ser humano, y que van marcando cambios significativos dentro de este período de vida, caracterizándose por espacios de rebeldía y autonomía propia, aprendiendo a través de experimentar y va formado su personalidad y su criterio como adulto.

2.1. Concepto de adolescencia

La adolescencia es una etapa de cambios no solamente a nivel biológico, sino también a nivel psicológico y social. Se convierte entonces en un ciclo crítico en el desarrollo de un ser humano, puesto que implica una transición entre dejar de ser niño.

El término “adolescencia proviene del verbo latín “*Adoleceré*”, que significa crecer o crecer hacia la madurez”.¹²

Se piensa que se debe modificar el concepto que se tenía de una persona rápidamente debido a la metamorfosis que ha sufrido su cuerpo, así como su identidad en general, para poder captar la nueva identidad del individuo, porque el adolescente mismo debe

¹² www.drae.com (Consultado: 17 de diciembre de 2017)



ajustar su psiquismo para poder lidiar con los cambios notables que se dan y así modificar la imagen que tenía de sí mismo o sea de su niñez.

“Es una etapa de maduración entre la niñez y la condición de adulto. El término denota el período desde el inicio de la pubertad hasta la madurez y suele empezar en torno a la edad de catorce años en los varones y de doce años en las mujeres. Aunque esta etapa de transición varía entre las diferentes culturas, en general se define como el período de tiempo que los individuos necesitan para considerarse autónomos e independientes socialmente”.¹³

La adolescencia se inicia cuando el individuo accede y se independiza legalmente de la autoridad de los adultos; es un ser humano sometido a las mismas leyes que los seres humanos de otras edades, los adultos en particular. La adolescencia no constituye un nuevo nacimiento, sino una reactivación de ciertos procesos que se habían desarrollado durante la infancia.

Se descubrió que la era del adolescente o preocupación actual por los jóvenes, comenzó en las primeras dos décadas del Siglo XX. La contribución principal durante el período de 1900 a 1920, no fue tanto el descubrimiento de la adolescencia, más bien fue la invención del adolescente, de la juventud, cuya definición social y cuyo ser completo, se determina por un proceso biológico de maduración.

A principios del Siglo XIX, hubo tres importantes cambios sociológicos que facilitaron el

¹³ Enciclopedia Microsoft, Encarta 2000.1993-1999 Microsoft Corporación. Pág. 201



nacimiento de la adolescencia como periodo diferenciado, los cuales son:

- a) Implantación de la educación obligatoria hasta los 16 años, que además de prolongar el período de control de la autoridad externa sobre el o la joven, ofrece un entrenamiento en las habilidades y destrezas indispensables para trabajar y funcionar dentro de un complejo sistema económico e industrial; superando ya su niñez.
- b) Promulgación de leyes que prohibían explícitamente el trabajo infantil que a su vez alargaban el período de dependencia económica de los padres y alejaban a los jóvenes obreros no cualificados del mercado laboral.
- c) Creación de procedimientos legales especiales para los jóvenes que hicieron posible el reconocimiento legal de su responsabilidad, que estaba limitada por carecer del estatus de adultos.

“Los cambios descritos anteriormente han llevado a pensar que la adolescencia es un producto secundario de las economías industrializadas debido a que en estas sociedades se exige una preparación más prolongada y especializada antes de asumir los roles de adulto, cuestionando de esta manera que sea un período generalizable a otras culturas y afirmando en este sentido que la adolescencia es un “invento” de las sociedades occidentales industrializadas”.¹⁴

El estudio de la adolescencia como período evolutivo diferenciado es reciente y no se puede generalizar a todas las culturas.

¹⁴ Muñoz Vivas, Fabiola. *Adolescencia y agresividad*. Pág. 107



2.2. Definición

Se expone que un sin número de autores han examinado la definición de la adolescencia y proponen diversas formulaciones que revelan en general los rasgos específicos y dan diferentes definiciones que engloban todos los derechos.

Es necesario reiterar que la Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 56 establece lo relativo a la protección de menores y que es el Estado el responsable de velar por la salud física, mental y moral de los menores, garantizando el derecho a la educación seguridad y previsión social.

“Adolescencia: (Del latín *adolescencia*). Edad que sucede a la niñez y que transcurre desde la pubertad hasta el completo desarrollo del organismo. 1. Edad que empieza en la pubertad y se extiende a los comienzos de la edad adulta. 2. Estado de la persona joven. 3. Conjunto de jóvenes”.¹⁵ [Sic.]

Hasta este punto, se puede apreciar que la adolescencia es una etapa crítica del ciclo de vida, una búsqueda por la propia identidad y un desapego paulatino de lo que se ha sido como niños.

“Adolescencia; edad que sucede a la niñez y que transcurre desde que aparecen los primeros indicios de la pubertad hasta la edad adulta. El concepto ofrece importancia jurídica, porque, por regla general, las legislaciones hacen coincidir la entrada en la

¹⁵ www.drae.es (Consultado: 20 de enero de 2018)



adolescencia con la capacidad para contraer matrimonio, aun cuando no es ésta una regla absoluta.

“El período de adolescencia influye también en la responsabilidad penal que, dentro de ciertos límites, puede estar disminuida y afectar el modo de cumplimiento de la condena. Adolescente, el que ha entrado en la adolescencia”.¹⁶

Las definiciones *ut supra*, de la adolescencia hacen referencia al período evolutivo que va desde la niñez hasta el momento en que la persona alcance su completo desarrollo, destacando que no se limitan, por ejemplo en la pubertad, simplemente a los cambios biológicos sino que dejan un amplio margen a las modificaciones propias del paso de la infancia a la edad adulta en las que se pueden incluir cambios psicológicos y sociales, teniendo en cuenta que un púber no sólo experimenta cambios en su apariencia física, sino también en sus relaciones interpersonales, intereses, gustos, actividades, etc.

“Pubertad, edad en que en el hombre y en la mujer empieza a manifestarse la aptitud para la reproducción que suele ser de los 12 a los 14 años en las mujeres y de los 14 a los 16 en los hombres, pero con adelantos y retrasos individuales de importancia a veces por los climas y factores individuales”.¹⁷

Definir la adolescencia exige ubicación en unas coordenadas biológicas, históricas y socioculturales, a partir de las cuales se pueden inferir unos rasgos más o menos

¹⁶ Muñoz Vivas. *Op. Cit.* Pág. 107

¹⁷ *Ibíd.* Pág. 794



constantes y universales (cambios fisiológicos) unidos a otros rasgos más cambiantes y particulares (cambios socio históricos y culturales), mediados por procesos psicológicos (sensaciones, percepciones, emociones, pensamientos, sentimientos, etc.), que caracterizan a la población más joven de un grupo humano determinado.

2.3. Adolescencia y pubertad en la investigación científica

Se considera a la adolescencia como un período de gran tormenta de estrés y la pubertad como sinónimo de tiempo de trastorno e incapacidad emocional en que el estado de ánimo del individuo oscila entre la energía y el torpeza, la alegría y la depresión, el egoísmo y la auto depreciación; por lo tanto, se puede afirmar que dicha tormenta y estrés, experimentados durante la adolescencia tienen causas biológicas, producto de los cambios que se producen en la pubertad, estableciéndose por tanto la adolescencia como una etapa diferente de la pubertad es decir, la adolescencia va más allá de los cambios biológicos, presentando rasgos y conductas que no son simplemente el resultado de los cambios puberales, sino de una toma de conciencia de sí mismo.

“En una aproximación científica a la adolescencia, se afirma que la principal tarea psicosocial de la adolescencia es el logro de la identidad. Esta identidad es personal e individual, pero no es únicamente el “yo”, sino también social y colectivamente, el “nosotros” dentro de los grupos y de la sociedad”.¹⁸

¹⁸ **Ibíd.** Pág. 112



En la adolescencia el dominio de las tareas en cada etapa dependerá la adaptación, la adecuada preparación para hacer frente a las tareas y dificultades que le surjan en el futuro y una mayor madurez. Por el contrario, el fracaso en dominar las tareas del desarrollo da como resultado la desaprobación social, ansiedad e incapacidad para funcionar como persona madura.

2.4. Adolescencia en la sociedad actual

Se puede afirmar que la adolescencia constituye una etapa evolutiva más larga de lo que fue para las generaciones anteriores, en virtud que ha ganado terreno a la infancia por una parte y a la madurez por otra. Durante los últimos cien años, la madurez sexual se ha alcanzado cada vez a edades más tempranas, situación que trae como consecuencia por un lado el acortamiento de la infancia y por otro el alargamiento de la adolescencia, implicando ello que un mayor número de personas están viviendo la incertidumbre que caracteriza a la generación que está en el limbo: no son niños pero tampoco adultos, se les exigen responsabilidades de adulto pero se les conceden derechos de niño, poseen una gran madurez cognitiva, en algunos casos, que contrasta con su gran inmadurez afectiva o emocional, en muchos casos; biológicamente están preparados para ejercer su sexualidad pero social y moralmente se les censura si lo hacen; jurídicamente se les concede el estatus de ciudadanos de primera, pero social y políticamente se les trata como cuasi ciudadanos o ciudadanos de segunda al no tomar en cuenta sus necesidades y reivindicaciones.

Lo anterior genera una serie de situaciones diferentes y desconocidas para las

generaciones anteriores tanto en el plano psicológico como en el sociológico.



Se considera que en las sociedades no muy desarrolladas han surgido una serie de factores que están incidiendo en la vida cotidiana de la adolescencia en la actualidad, destacando lo siguiente:

- a) El acortamiento de la infancia y el alargamiento de la adolescencia.
- b) El ritmo vertiginoso de cambios haciendo la sociedad cada vez más compleja e imprevisible.
- c) La influencia de los medios de comunicación y las nuevas tecnologías.
- d) La mayor posibilidad de experimentar diferentes opciones a todos los niveles; afectivo, social, sexual, laboral, cognitivo, etc.
- e) La mayor disponibilidad de tiempo para sí mismos y de recursos; institucionales, económicos, educativos, de ocio, etc.
- f) El debilitamiento de referencias y modelos adultos.
- g) Los cambios en la estructura y funcionamiento de las familias.
- h) El cuestionamiento de los roles de género tradicionales.

Conforme los párrafos anteriores, en ninguna época pasada se habían dedicado tanta atención a los adolescentes como en la actualidad. Cada vez el mercado se inunda más con material especializado para adolescentes: libros, discos, ropa, juegos, alimentos, etc., como reconocimiento del poder adquisitivo que tienen estos consumidores compulsivos de todo aquello que los ayude a ser diferentes, especiales, únicos, a gustar



a los demás, a ser más listos, más galanes, etc., explotando de esa forma sus necesidades psicológicas y prometiéndoles el rápido acceso a ese territorio prohibido y lleno de ventajas que es el mundo de los adultos.

En la época actual los padres, educadores y adultos en general se habían encontrado con una generación de jóvenes que disfrutara de tantos derechos y privilegios reconocidos en acuerdos internacionales y de tan pocas responsabilidades, desde el punto de vista de los adultos.

Todo lo expuesto genera sentimientos contradictorios y una serie de reacciones reproducidas que resume muy bien de la siguiente manera:

- a) Reacción redundante al adolescente considerado como un objeto o como un peligro.
- b) Reacción estereotipada al adolescente como objeto sexual.
- c) Reacción repetida al adolescente como un individuo inadaptado.
- d) Reacción estereotipada al adolescente como objeto de envidia.
- e) Reacción constante al adolescente como objeto perdido.

Se hace necesario entonces revisar y cuestionar esas reacciones estereotipadas y crear unas relaciones más igualitarias entre adolescentes y los padres y entre los adolescentes y los otros adultos con los que se relaciona, con el fin de tender puentes de comunicación intergeneracional que faciliten el conocimiento y respeto mutuo para contrarrestar su problemática heredada de la niñez.



2.5. Principios básicos de la adolescencia

Se piensa que los principios básicos que debe regir en la vida de los adolescentes, son los siguientes:

- a) Aceptar el físico propio y utilizar de manera eficaz su cuerpo. Durante la pubertad, los adolescentes se vuelven demasiado conscientes de lo que ocurre en sus cuerpos, vigilan su figura, su imagen, en general se preocupan por su apariencia corporal.
- b) Lograr independencia emocional de los padres y otros adultos. Hay adolescentes que dependen en exceso de sus padres y otros que por el contrario están muy alejados de ellos. Lo importante es lograr la autonomía de los progenitores a la vez que se establece con ellos unas relaciones adultas.
- c) Lograr un rol social sexual masculino o femenino, ¿Cómo deben ser las mujeres? ¿Cómo deben ser los hombres? Una parte fundamental del proceso de maduración de los adolescentes es revisar los roles sexuales cambiantes de su cultura y decidir cuáles pueden adoptar.
- d) Formar relaciones nuevas y más maduras con compañeros de su edad y de ambos sexos. Otra de las tareas básicas es establecer amistades heterosociales, diferentes a las amistades del mismo sexo más frecuentes y típicas de la niñez media. También se deben desarrollar las habilidades necesarias para formar

parte de grupos sociales y para interactuar de manera eficaz con los demás.



e) Desear y alcanzar una conducta socialmente responsable.

Se considera que algunos adolescentes se sienten preocupados por las injusticias, las desigualdades sociales, el hambre, la miseria y todo lo que sucede a su alrededor, buscando en determinados casos cauces positivos de participación, mientras que otros se convierten en extremistas radicales o simplemente se rehúsan a actuar, los cuales los hacen recaer como adolescentes en conflicto con la ley. Los cambios biológicos influyen en la vida y en la conducta, las modificaciones físicas surgen con una mayor notoriedad durante el inicio de la adolescencia o lo que se conoce como la pubertad.

Se destaca la autonomía de los preceptos jurídicos, que han originado una importante corriente que agrupa la mayoría de estudiosos de la materia, y la mención de los intereses de la colectividad que han conllevado a la ley que a continuación se explica.

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

Se investigó que el 18 de julio de 2003, se publicó en el Diario de Centro América el Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala que contiene la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, el cual entró en vigencia un día después, por lo que a partir del día 19 de julio de ese año, se dio un cambio radical en



la administración de justicia en lo referente a la adolescencia, ya que se derogó el Código de menores y entró en vigencia esta nueva Ley.

Según el Artículo 1 de la ley *ut supra*, tiene por objeto el desarrollo integral y sostenible de la adolescencia guatemalteca, dentro de un marco democrático e irrestricto respeto a los derechos humanos.

Asimismo, el Artículo 2 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, considera adolescente a toda aquella persona desde los trece hasta que cumple dieciocho años de edad.

La ley aludida creó un sistema de protección de la juventud cuyos derechos hayan sido violados o se encuentran amenazados, el cual está conformado por las siguientes entidades:

- a) Procuraduría de los Derechos Humanos (PDH) a través de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia: Artículo 90 "Creación: Se crea la Defensoría de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia, cuyas facultades son la defensa, protección y divulgación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, ante la sociedad en general, así como el efectivo cumplimiento de las disposiciones que en esta materia precisa el ordenamiento jurídico nacional, la Constitución Política de la República, y otros convenios, tratados, pactos y demás instrumentos internacionales en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por el Estado de Guatemala".



- b) **Policía Nacional Civil (PNC): Artículo 96: “Cooperación institucional. La Unidad Especializada de la Niñez y la Adolescencia de la Policía Nacional Civil, tendrá como objetivo principal, el capacitar y asesorar sistemáticamente a todos los miembros de la Institución, sobre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes”.**
- c) **Juzgados de Paz, y de Familia: Artículo 103: “Atribuciones de los juzgados de paz. Son atribuciones de los Juzgados de Paz, en materia de derechos de la niñez y adolescencia.**
- d) **Conocer y resolver las solicitudes de medidas cautelares que sean necesarias para el cese de la amenaza o violación de un derecho humano de la niñez y adolescencia, pudiendo dictar las medidas establecidas...**
- e) **Supervisar la ejecución de las medidas cautelares y definitivas que el Juez de la Niñez y Adolescencia dicte y así le sea solicitado.**
- f) **Una vez decretada la medida cautelar, el expediente deberá ser remitido, a la primera hora hábil del día siguiente, al Juzgado de la Niñez y Adolescencia competente”.**
- g) **Juzgados de Niñez y Adolescencia: Artículo 104: “Atribuciones de los juzgados de la niñez y la adolescencia. Son atribuciones de los juzgados de la Niñez y la Adolescencia las siguientes:**



- 1) Conocer, tramitar y resolver aquellos hechos o casos remitidos, denunciados o conocidos de oficio, que constituyan una amenaza o violación a los derechos de la niñez y adolescencia y que, a través de una resolución judicial, se restituya el derecho violado o cese la amenaza o violación al mismo.

- 2) Cuando sea necesario conocer, tramitar y resolver todas aquellas conductas que violen la ley penal, atribuibles a los niños o niñas menores de trece (13) años, dictando las medidas de protección adecuadas que, en ningún caso, podrán ser de privación de libertad.

- 3) Conocer y resolver de los casos remitidos por las Juntas Municipales de Protección Integral a la Niñez y la Adolescencia.

- 4) Remitir, a quien corresponda, los informes estadísticos mensuales.

- 5) Realizar el control judicial de la medida o medidas decretadas en forma provisional.

- h) Ministerio Público (MP): Artículo 108: "Atribuciones de la Procuraduría General de la Nación y del Ministerio Público: La Procuraduría General de la Nación, a través de la Procuraduría de la Niñez y la Adolescencia, tendrá las siguientes atribuciones:



1) Representar legalmente a aquellos niños, niñas y adolescentes que carezcan de ella.

2) Dirigir, de oficio o a requerimiento de parte o del Juez competente, la investigación de los casos de niños, niñas y adolescentes amenazados o violados en sus derechos; interviniendo de forma activa en los procesos judiciales de protección. Para el efecto, deberá tener, como mínimo, un Procurador de la Niñez y Adolescencia, en la jurisdicción de cada Juzgado de la Niñez y Adolescencia.

3) Presentar la denuncia, ante el Ministerio Público, de los casos de niños, niñas o adolescentes que han sido víctimas de delito y que carezcan de representante legal, apersonándose en el proceso penal para la defensa de los intereses de éstos.

4) Evacuar audiencias y emitir opinión jurídica en todos los procesos judiciales, notariales y administrativos que la ley señala, haciendo valer los derechos y garantías que la Constitución Política, tratados y convenios internacionales, aceptados y ratificados por Guatemala, y esta Ley, reconocen a la niñez y adolescencia.

Corresponderá al Ministerio Público, a través de la fiscalía especializada de la adolescencia, la investigación en aquellos hechos contrarios a la ley penal, atribuibles a los adolescentes”.



Así también, de acuerdo a los Artículos 83 y 87 de esta ley, la formulación de las políticas públicas de protección integral corresponden a nivel nacional, a la Comisión Nacional, y a nivel municipal a las Comisiones Municipales de la Niñez y Adolescencia. Se un estudio exegético de la legislación guatemalteca, en aquellos normativos que regulan el control de los derechos de los cuales son titulares los menores.

2.6.1. Ficha técnica de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

Es el Decreto número 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, y está dividida en 3 libros:

- a) Libro primero: contiene disposiciones sustantivas, y comprende del Artículo 1 al 79, y su contenido general regula las disposiciones generales para la aplicación e interpretación de la Ley, los derechos humanos de la niñez y de la adolescencia, la protección especial que deben de recibir. También se comprenden en este libro los deberes y límites al ejercicio de los derechos de los niños y adolescentes, la regulación cuando estos trabajan y la obligación del Estado, sociedad, padres, tutores, instituciones públicos y privados, Organizaciones No Gubernamentales, o encargados referentes a las amenazas o violaciones que puedan sufrir en sus derechos inherentes a la persona.

- b) Libro segundo: Se denomina este libro disposiciones organizativas, comprende los Artículos 80 al 97, conteniendo las disposiciones organizativas, la creación y regulación de los organismos encargados de la protección integral de la niñez y



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

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

En el caso de los adolescentes la ley citada, los ha dividido en dos grupos en cuanto a la aplicación de medidas y ejecución de las mismas, un grupo a partir de los trece hasta los quince años de edad, y el segundo de los quince hasta tanto no hayan cumplido los dieciocho años de edad. Se considera que la nación representa en sus elementos que la integran; la esencia, finalidad y características, que en suma; dicta la forma de organización de la adolescencia que ha adoptado en la sociedad para contribuir y robustecer la protección de los jóvenes, que no caigan en conflicto con la ley.



2.7. Marco internacional y constitucional que el Estado debe de observar para respetar, proteger y cumplir en cuanto al juzgamiento de adolescentes

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su Artículo 20 establece: “Menores de edad. Los menores de edad que transgredan la ley son inimputables. Su tratamiento debe estar orientado hacia una educación integral propia para la niñez y la juventud. Los menores, cuya conducta viole la ley penal, serán atendidos por instituciones y personal especializado. Por ningún motivo pueden ser reclusos en centros penales o de detención destinados para adultos. Una ley específica regulará esta materia”.

El proceso penal de adolescentes es un proceso penal específico tiene objetivo agregado ya que según el Artículo 171 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, tiene un fin de control social orientado a la sanción educativa y no resocializadora.

Las conferencias internacionales organizadas por la Organización de Naciones Unidas, las convenciones y declaraciones de derechos humanos de carácter universal y específico en materia de adolescentes; muestran una evolución en cuanto a la esencia, contenido complejo y múltiple protección de sus derechos. Las discusiones y conclusiones de los foros internacionales han ido delimitando y perfeccionando su concepto.

En los convenios internacionales, recomendaciones y resoluciones dictadas por la



Organización Internacional del Trabajo, también existe un valioso contenido que debe ser aplicado en Guatemala. La igualdad significa el trato equivalente entre las partes, no importando sus diferencias, causando que quienes tengan más capacidades o posibilidades se beneficien más que la otra, la equidad en cambio representa el trato igualitario entre las partes cuando existan entre ellas iguales condiciones y cuando no existan las condiciones asimiles entre los sujetos, es necesario brindar mayor asistencia a la que tenga menos aptitudes a fin de que logre la mayor igualdad posible con la parte con mayores capacidades.

El Artículo 44, establece que los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen a otros que no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana, en conjunción con el Artículo 46, preeminencia del derecho internacional en materia de derechos humanos, hace que nuevos derechos garantizadas no inhiben el ejercicio de los demás derechos existentes y que no estén en la Constitución, además, la ratificación de instrumentos internacionales en materia de derechos humanos han aumentado la titularidad jurídica de los adolescentes. Así encontramos vigentes en Guatemala los siguientes instrumentos:

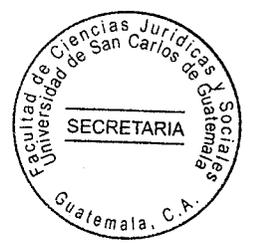
Declaración de los Derechos del Niño del año 1924, conocida como Declaración de Ginebra; Declaración de los Derechos del Niño del 20 de noviembre de 1959; Convención Internacional de los Derechos del Niño, del 20 de noviembre de 1989, ratificada el 22 de mayo de 1990 y aprobada por el Decreto del Congreso de la República número 27-90 del 10 de mayo de 1990; etc.



La normativa internacional y su aplicación en los diferentes Estados hacen énfasis en los siguientes aspectos.

Comprende a la Convención de los Derechos del Niño y las normas de orientación a los Estados; Las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de RIAD); Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores. Reglas de Beijing; Las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad; Reglas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de libertad, conocidas como Reglas de Tokio. Conforme lo expuesto existe una gran infinidad de derechos relativos a la mujer y establecer un listado cerrado de derechos resulta muy difícil.

En este capítulo se investigó acerca del tema de la adolescencia y se encontró información relacionada a la situación actual del país, donde la problemática de adolescentes en conflicto con la ley penal, se ve afectada seriamente, puesto que van en aumento los que transgreden derechos de la sociedad y esta situación afecta a toda la población en general.





CAPÍTULO III

3. Derecho penal sustantivo y adjetivo

Se considera que con la evolución que traen los siglos, las sociedades crecen y se perfeccionan, es así como el ser humano decide integrarse a una nueva vida, esa reunión de individualidades supone diversos ideales comunes que primariamente son el de tutelar recíprocamente lo que conlleva a determinar la vulneración de tutela judicial efectiva al limitar oficiosidad del juez para decretar prisión de los adolescentes que transgreden la ley penal, por lo que, se debe puntualizar el derecho penal sustantivo y adjetivo para una interpretación armoniosa con el mayor grado de justicia social y beneficiar a la persona con la justicia por medio de la decisión judicial.

“El derecho de las personas, son facultades que la norma atribuye de protección a ella en lo referente a su vida, libertad, igualdad, a su participación política o social, o a cualquier otro aspecto fundamental, exigiendo el respeto de los demás”.¹⁹

Analizando las legislaciones más antiguas, así como la doctrina, se confirma la existencia de las diferentes ramas del derecho en los sistemas jurídicos modernos para robustecer a la persona como génesis primario y fundamental de los valores espirituales y morales de las sociedades, por lo que se esboza brevemente el derecho penal

¹⁹ Peces Barba, Gregorio. *Derechos fundamentales*. Pág.66



sustantivo y el derecho penal adjetivo relacionándolo con los adolescentes partiendo de las particularidades para que gradualmente, incidir en la generalidad.

3.1. Derecho penal sustantivo

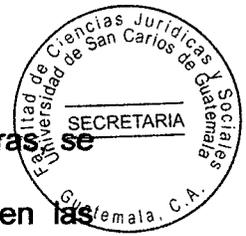
Es relevante describir al derecho penal sustantivo por la medida del titular del bien que de acuerdo al derecho positivo es lesionado, la tutela jurídica no siempre pueda realizarse por los mismo medios, por lo que es necesaria la existencia de diversos procedimientos considerando el órgano que lo deba aplicar y el derecho que se intenta tutelar ya sea judicial, administrativo, eclesiástico, militar, etc.

“El derecho penal es una rama del saber jurídico que mediante la interpretación de leyes penales propone a los jueces un sistema orientador de decisiones que contiene y reduce el poder punitivo, para impulsar el progreso del Estado constitucional de derecho”.²⁰

Antes de ser definida debe concebirse como el tópico que marca su esencia, que se sustrae de una diversidad, lo cual le da una permanencia e invariabilidad, que debe estar despojada de tendencias ideológicas, de lo contrario no armonizaría con los distintos criterios, porque induciría a la discusión y al ámbito del debate.

Se investigó que el derecho penal sustantivo es también llamado por algunos jurisconsultos como derecho penal material, se debe entenderlo como sinónimo de lo

²⁰ Zaffaroni, Eugenio Raúl. **Manual de derecho penal**. Pág. 4



que se puede mencionar en relación al derecho penal objetivo, en otras palabras se trata de las normas protectoras de los bienes jurídicos que sanciona a quien las violenta, ya que como consecuencia afecta los bienes jurídicos protegidos por dichas normas.

3.1.1. Definición

“Carránca define el Derecho penal como el conjunto de leyes mediante las cuales, el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación”.²¹

Se considera que el derecho penal es el conjunto de principios, normas e instituciones jurídicas que regulan todo lo concerniente al delito, al delinciente, a las penas y medidas de seguridad.

“Es el conjunto de normas jurídico penales que regulan la actividad punitiva del Estado, que determinan en abstracto los delitos, las penas y las medidas de seguridad, actuando a su vez con un dispositivo legal que limita la facultad de castigar del Estado, a través del principio de legalidad, de defensa o de reserva”.²²

²¹ Carránca y Trujillo, Raúl. **Derecho penal mexicano**. Pág. 8

²² León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco**. Pág. 4



3.1.2. Principios

Desde tiempos remotos se afirmaba que el tema referido a los principios del derecho era uno de los más discutidos. Hoy, no es la excepción pues continúa siendo discutido y discutible cada cual ha dado su opinión, no pocas veces de un modo parcial. Existe en la doctrina una serie de principios que permiten establecer al derecho penal en forma coherente y equilibrada.

Los principios constituyen el fundamento del ordenamiento jurídico, no puede haber contradicción entre ellos y los preceptos legales, porque garantizarán igualdad. Se explican las siguientes ut infra; sin dejar a un lado que existen otros o sea los generales de derecho pero por el carácter profesional de este trabajo investigativo no se mencionan.

Los principios del derecho penal se considera que los más relevantes son los siguientes:

- a) Principio de legalidad
- b) Principio de humanidad
- c) Control social de la pena necesaria
- d) Principio de mínima intervención del estado
- e) Principio de la co-culpabilidad
- d) Principio penal democrático
- e) Principio de favorabilidad
- f) Principio del preacuerdo

- g) Principio de negociación
- h) Principio de allanamiento
- i) Principios de derechos humanos
- j) Principio de justicia social

Los principios son máximas o axiomas recopilados históricamente; son los dictados de la razón admitidos legalmente, como fundamento inmediato de sus disposiciones.

Existe en la doctrina una serie de principios que permiten interpretar desde la Constitución Política de la República de Guatemala, hasta todas las leyes, en forma coherente y equilibrada.

Se considera que los principios tienen una doble función, por un lado constituyen el fundamento del derecho positivo y por otro vienen a ser una fuente formal del derecho. En ellos se apoyan los jueces para resolver el caso concreto cuando falte una norma expresa que contenga la solución al mismo; es decir, los principios del derecho penal no contienen la norma jurídica pues no son fuentes directas; pero contribuyen a crearla, son fuentes indirectas.

3.2. Derecho penal adjetivo

“El derecho penal adjetivo lo constituyen las normas o reglas dictadas también por el Estado que determinan la forma de aplicación del derecho penal sustantivo evitando la arbitrariedad de los jueces y tribunales ya que regulan las investigaciones y actividades que han de practicar la justicia criminal para descubrir y comprobar la comisión de

delitos y la aplicación a los delincuentes de las sanciones establecidas".²³



Tratándose del derecho penal adjetivo, se entiende que se refiere al conjunto de normas relativas a la forma de aplicación de las reglas penales a casos particulares; esto es, se ocupa de aplicar el derecho sustantivo.

Escudriñando la historia, el derecho penal adjetivo siempre ha estado presente, y hoy no es la excepción, ya que su efectividad crece en el tiempo, en cantidad e intensidad. Es necesario realizar un estudio del avance y progreso del derecho, que influye significativamente en el desarrollo social, económico, político y cultural del país.

A manera de síntesis, es factible establecer que los relatados conceptos relacionados con el tema debatido, conducen a la conclusión de que el derecho sustantivo es la norma consagradoria de un derecho; en tanto que el derecho adjetivo lo constituye el mecanismo procedimental que permite hacer valer ese derecho o darle efectividad a esa relación.

La ley sustantiva concede un derecho o impone una obligación; esto es, permite o prohíbe ciertos actos y se contrapone con la ley adjetiva que establece los medios para efectividad y garantía de las relaciones y normas de fondo.

Determina la naturaleza de las disposiciones que conforman al derecho sustantivo y al adjetivo, es legalmente posible arribar a la determinación de que, las normas en las que se establece la aplicación de una sanción o la prohibición de su imposición por la

²³ Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo VIII. Pág. 156



comisión de un delito, deben ser consideradas como reglas que tienen el carácter de sustantivas.

Se expone que el derecho penal adjetivo también es conocido por algunos teóricos como derecho procesal penal y es ciencia ineludible para que la función jurisdiccional actúe sin alteración del ordenamiento jurídico en materia criminal, en donde el Estado debe intervenir a través de los tribunales, en ejercicio de la obligación de proporcionar seguridad y el proceso debe ser impulsado oficialmente de manera insoslayable, pues no cabe la posibilidad de defender intereses de modo particular, ni restablecer agravios por actividad propia o personal.

3.2.1. Definición

El derecho procesal penal es la "rama del derecho procesal que estudia las normas que regulan el proceso penal. Se le denomina también derecho adjetivo, y lo compone el conjunto de normas jurídicas que regulan el proceso penal en sus diferentes etapas o fases de substanciación, con el objeto de la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido".²⁴

Se considera que para facilitar su entendimiento el derecho procesal o adjetivo penal es el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado, por la aplicación de las leyes de fondo y su estudio comprende la organización del poder judicial, la determinación de la competencia de los funcionarios que lo integran y la actuación del juez y las partes en la sustanciación del proceso.

²⁴ Herrarte, Alberto. Derecho procesal penal. Pág. 31



Es el conjunto de normas jurídicas que regulan el proceso en el que el juzgado ha de conocer del hecho delictuoso, para juzgar a sus autores e imponer una pena. El derecho penal adjetivo es el que condiciona la actividad jurisdiccional del Estado para poder sancionar al infractor del bien jurídico que afecta a la sociedad y sirve para operar debidamente el derecho penal objetivo.

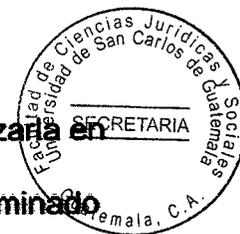
Es el derecho procesal penal por el cual debemos entender como los preceptos que regulan la aplicación de las consecuencias previstas en el derecho penal sustantivo.

Se conoce por derecho adjetivo todas y cada una de aquellas normas, preceptos o leyes impuesta por un determinado órgano competente del Estado, permitiendo el libre ejercicio de cada uno de los derechos y a la vez el cumplimiento de los deberes que se disponen con el derecho sustantivo.

3.3. El proceso penal

Se investigó que el proceso penal es aquella disciplina jurídica encargada de proveer de conocimientos teóricos, prácticos y técnicos necesarios para comprender y aplicar las normas jurídicas procesales penales destinadas a regular el inicio, desarrollo y culminación de un proceso penal.

El proceso penal es el "conjunto de actos concretos, regulados en abstracto por el derecho procesal penal para obtener el órgano jurisdiccional la confirmación de la



pretensión punitiva, deducida por el órgano ejecutivo y eventualmente para realizarse en forma coactiva, lo que constituye la actividad judicial compleja y progresiva denominado proceso penal".²⁵

El proceso penal se considera como el medio ineludible para que la función jurisdiccional actúe ante la alteración del ordenamiento jurídico en materia criminal, a lo que el Estado debe intervenir a través de los tribunales, en ejercicio de la obligación de proporcionar seguridad.

El proceso debe ser impulsado oficialmente de manera insoslayable, pues no cabe la posibilidad de defender intereses de modo particular, ni restablecer agravios por actividad propia o personal. Las normas procesales penales tutelan principalmente el interés social a reprimir la delincuencia y también el de garantizar la libertad individual evitando el error y la arbitrariedad mediante la investigación de la verdad material.

3.4. Sistemas del proceso penal

Los sistemas del proceso son formas de enjuiciamiento penal que a lo largo de la historia se desarrollaron en distintas etapas de la humanidad, conforme a teorías y métodos que se ajustan cada vez más a una política criminal moderna congruente con la realidad jurídica social de todo país. Entre estos sistemas se encuentran el sistema inquisitivo, acusatorio y el mixto.

²⁵ Manzini, Vincenzo. *Tratado de derecho procesal penal*. Pág. 20



1) Sistema inquisitivo

"La inquisición es el nombre con el cual se conoce todo sistema judicial correlativo a ese tipo de organización política. Creado en el antiguo imperio romano y desarrollado como derecho universal (católico) por glosadores y postglosadores, pasa a ser derecho eclesiástico y, posteriormente, laico, en Europa continental, a partir del siglo XIII de la era Cristiana".²⁶ [Sic.]

Es un sistema escrito en todos sus actos procesales, incluyendo la prueba y la defensa, se niega el principio de publicidad, otorgando esta publicidad limitadamente sólo a las partes, por ser un sistema escrito es el juez quien conoce el proceso y puede fallar en el mismo, y asimismo puede dictar sentencia un juez que nunca haya conocido el proceso. Se concentra en una misma persona, las funciones de la acusación, investigación y decisión, siendo esta persona el juez, no teniendo forma de defenderse libremente el imputado, y toma a éste como un simple objeto.

2) Sistema acusatorio

"El sistema acusatorio se dice que es propio de los regímenes liberales, celosos del principio de la separación de los poderes públicos y de los derechos del ciudadano".
Clara Castellanos, Nestor Estuardo. Inconstitucionalidad del Artículo 359 del Código Procesal Penal, Decreto No. 51-92. Pág. 51

²⁶ Par Usen, José Mynor, El juicio oral en el proceso penal guatemalteco. Pág.43



El sistema acusatorio es enteramente opuesto al sistema inquisitivo, en el primero actúan varias partes en el proceso, en el segundo solamente actúa un juez que se encarga de realizar todo el trámite del proceso, desde oír al sindicado hasta dictar sentencia.

En el sistema acusatorio prevalece la observancia de los derechos humanos del sujeto activo. En el sistema acusatorio prevalece la observancia de los derechos humanos del individuo, existe un ente investigador (Ministerio Público), una parte ofendida (denunciante o querellante), un sujeto activo (acusado), un ente que controla la eficacia de la investigación (juez de instancia), y un tribunal que conoce la prueba y efectúa la audiencia oral, y por lo tanto el que decide si absuelve o condena. Es enteramente opuesto al sistema inquisitivo, en el primero actúan varias partes en el proceso, en el segundo solamente actúa un juez que se encarga de realizar todo el trámite del proceso, desde oír al sindicado hasta dictar sentencia.

3) Sistema mixto

Se le ha dado ese nombre, en virtud que en él se fusionan los sistemas inquisitivo y acusatorio; en la primera fase, que es la instrucción, se observa el sistema inquisitivo, tomando en cuenta sus características; y en la segunda fase, o en el juicio propiamente dicho se observa el sistema acusatorio.

En este sistema la parte escrita del proceso se da con mayor frecuencia en el



procedimiento preparatorio y en el procedimiento intermedio, que es donde las partes comparecen al proceso en forma escrita y el juez procede a resolver de la misma manera, aunque con las reformas que se han hecho al Código Procesal Penal de Guatemala, se ha tratado de que algunas partes que eran escritas ahora se fijen en forma oral, prueba de ello es la audiencia oral del procedimiento intermedio, en la cual en sus orígenes era escrita.

Este sistema ofrece características particulares en cada uno de los países donde está siendo aplicado, tomando en cuenta la idiosincrasia de cada uno de ellos y la evolución histórica del proceso penal, mejorando considerablemente este sistema en su aplicación prevaleciendo el juicio oral, logrando con ello una verdadera evolución en la justicia penal. Guatemala utiliza un sistema mixto o proacusatorio ya que la etapa de investigación es similar al sistema inquisitivo y la fase del debate o juicio al sistema acusatorio, además de esto el Juez aún tiene poderes como por ejemplo las nuevas pruebas de oficio y la reapertura del debate.

3.5. Estructura del proceso penal guatemalteco

Se investigó que "la estructura del proceso penal son las fases en que se agrupan los actos y hechos procesales reguladas a través de los cuales se concreta y se desenvuelve el proceso, de acuerdo con su finalidad inmediata".²⁷

²⁷ Par Usen. Op. Cit. Pág. 209



Las etapas o fases procesales, son las fases en que se agrupan los actos y hechos procesales a través de los cuales se concreta y desenvuelve el proceso y de acuerdo con su finalidad inmediata. Además, debe decirse que la sujeción del proceso a determina normas, regulan la forma de cómo se debe desarrollar el procedimiento. El proceso penal guatemalteco de conformidad con el procedimiento común regulado en el Código Procesal Penal, se estructura en cinco fases:

- a) Primera fase: procedimiento preparatorio es la primera etapa del proceso penal en la cual el Ministerio Público tiene la obligación tan pronto tiene conocimiento de un hecho delictivo de llevar a cabo la investigación y de recabar los elementos de convicción, bajo el control del Juez de Primera Instancia. Artículo 289 del Código Procesal Penal
- b) Segunda fase: procedimiento intermedio es un etapa del proceso penal en la cual el Juez de Primera Instancia debe evaluar si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio o a la probabilidad de su participación en la comisión de un delito. Artículo 332 segundo párrafo del Código Procesal Penal.
- c) Tercera fase: el juicio oral (debate) es una etapa del proceso penal que tiene por objeto llevar a cabo un debate oral y público en que el tribunal de sentencias determine por medio de las pruebas que se le presente si una persona es responsable o no de la comisión de un delito. Artículo 346 Código Procesal Penal.



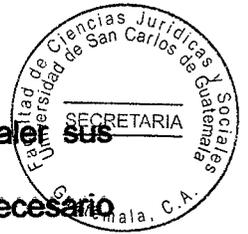
- d) **Cuarta fase: impugnación es una etapa del proceso penal en la cual la parte que considera que una resolución emitida por el órgano jurisdiccional no es legal, pudiendo hacer uso de los recursos de ley, para controlar la legalidad de dichas resoluciones, está a cargo de una Sala de Corte de Apelaciones. Artículo 398 Código Procesal Penal.**

- e) **Quinta fase: etapa de ejecución es una etapa del proceso penal, en el cual se le da cumplimiento a la pena o medida de seguridad que se haya impuesto, está a cargo de un Juez de Ejecución. Artículo 492 Código Procesal Penal.**

Se descubrió que este proceso se inició con la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal, que configura, no solo un cambio de legislación, sino principalmente una transformación cultural: de un sistema inquisitivo a uno acusatorio formal.

Los procesos penales inician por medio de un acto introductorio, los cuales son: la denuncia, la querrela, el conocimiento de oficio y la prevención policial. A diferencia de la querrela, denuncia y conocimiento de oficio, para elaborar una prevención policial en virtud de una captura in fraganti, constitucionalmente se cuenta con el plazo máximo de 6 horas para que el sindicado sea presentado ante la autoridad judicial competente y que esta resuelva su situación jurídica.

El derecho penal ya sea el sustantivo o el adjetivo, otorga a toda la sociedad seguridad que existe el estado de derecho, en la cual todos y cada uno de los ciudadanos tengan la oportunidad de ser citados, oídos, y vencidos en juicio justo ante la autoridad judicial



competente, gozando de una defensa técnica adecuada para poder hacer valer sus derechos en un proceso judicial. Con el objeto de cumplir lo anterior, es necesario contar con herramientas creadas en búsqueda del bien común, y que sea funcional para la sociedad, por medio de la aplicación general, abstracta e impersonal de la ciencia del derecho penal.

La justicia en la República de Guatemala se imparte de conformidad con su Constitución Política y demás leyes, el derecho a penar o sancionar reside en la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado que le corresponde a los tribunales de justicia legalmente establecidos, quedando a cargo del Ministerio Público la función de investigar y ejercer la acción penal.

3.6. Mecanismos para determinar las sanciones de los adolescentes

Hablar de conductas delictivas cometidas por adolescentes en nuestra sociedad, es casi una costumbre. Todos los días los medios de comunicación, publican todo tipo de conductas cometidas por niños y jóvenes adolescentes, que causan no solo asombro sino desconcierto en nuestro país. Asombro por cuanto al publicarse la edad de quién o quiénes lo cometieron, genera un impacto de tristeza e impotencia ante tales acontecimientos.

Las preguntas que surgen en toda la sociedad son: ¿por qué razones estos jóvenes cometieron tal o cuál delito?, ¿por qué no están estudiando?, ¿qué pasa con sus padres?, ¿son conscientes, tienen la edad y la madurez psicológica suficiente para



hacerlos responsables penales de sus actos?, ¿se deben aplicar las mismas leyes penales que a los adultos?, o, ¿se deben incrementar las sanciones por los delitos graves que cometieron, sin importar su edad?, ¿se deben respetar los Convenios Internacionales sobre legislación penal juvenil?

Los juzgadores que intervienen en los procesos contra los adolescentes, están por disposiciones legales a promover que se cumpla a con la defensa y garantías fundamentales de los adolescentes que han cometido un delito y sobre todo cuando hay investigación que les debe restringir su libertad, Asimismo como generar las condiciones para la protección no sólo del joven infractor de la ley, sino también de su familia.

El proceso penal de adolescentes infractores de la ley, de conformidad a los postulados de la doctrina de protección integral, tiene un fin eminentemente educativo, alejándose con ello del fin retributivo propio de los sistemas penales de adultos y convirtiéndose en un instrumento formativo y educativo para los adolescentes. El efectivo cumplimiento del fin educativo, requiere, además de la adecuación de normas, el establecimiento de instituciones específicas que cuenten con el personal especializado en la atención de adolescentes infractores de la ley, es decir, de una

El Artículo 98 de la ley Protección Integral de la Niñez y Adolescencia crea los Juzgados de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, de Control de Ejecución de Medidas, y la Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y Adolescencia; juzgados que en algún

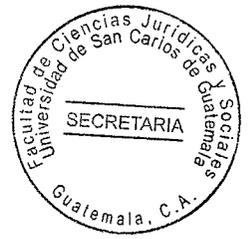
momento del procedimiento de adolescentes en conflicto con la ley penal **tienen** competencia.



Reforzando el principio de jurisdicción especializada, el Artículo 99 establece que la jurisdicción de los tribunales de adolescentes en conflicto con la ley penal será especializada y que su personal deberá ser especialmente calificado y contar por lo menos con un psicólogo, un trabajador social y un pedagogo; esto, definitivamente es un avance para poder garantizar un enfoque integral en la atención de los adolescentes que transitan por el sistema de justicia penal juvenil.

El principio de jurisdicción especializada, es reforzado aún más en el Artículo 144 al establecer que tanto en el proceso como en la ejecución de la sanción, deben intervenir órganos especializados en materia de derechos humanos y que el personal de dichos órganos debe tener una formación especializada en derecho, sociología, psicología, criminología y ciencias del comportamiento, en todos los casos orientada a la adolescencia en conflicto con la ley penal.





CAPÍTULO IV

4. Determinar la vulneración de tutela judicial efectiva al limitar oficiosidad del juez para decretar prisión de los adolescentes

Ut supra surge del clamor popular por la novedad de que los medios de comunicación social publican constantemente violencia juvenil, como cuando fue capturado por segunda vez al mismo pandillero de catorce años de edad, que atentó contra un piloto del transporte urbano, quien un mes antes participó en ataques simultáneos hacia la Policía Nacional Civil, en la cual fallecieron dos agentes; empero, en tales procesos se le otorgó medidas cautelares, argumentando la juez que no lo privó de libertad porque el fiscal a cargo de la causa, no solicitó privación de libertad.

“Pandillero que aparece en video es detenido por segunda ocasión en un mes. Tres adultos y cinco menores, pandilleros del Barrio 18, fueron detenidos cuando pretendían atacar a unidades de transporte en un sector de Mixco. Las edades de los cinco menores remitidos oscilan entre 14 y 17 años, entre los que se encuentra un menor apodado “el Tun Tun”. Él había sido detenido hace casi un mes por los ataque contra la PNC y luego quedó en libertad”.²⁸

“Juzgado de Mixco deja en libertad a pandilleros por falta de mérito. MP apelará decisión que favorece a supuestos atacantes capturados el pasado lunes. La Jueza de

²⁸ <http://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/capturan-a-pandilleros-cuando-iban-a-atacar-a-buses-en-mixco> (Consultado: 4 de marzo de 2018)



Mixco, Liseth Garcia declaró falta de mérito para cuatro pandilleros. Los menores fueron detenidos el 20 de marzo de 2017. Se les señala de estar involucrados en los ataques en contra de la Policía Nacional Civil. La decisión de la jueza favoreció, entre otros, a tres menores que fueron captados en un video donde hacían demostración de poder de fuego y amenazaban”.²⁹ [Sic.]

Se piensa que hay una falla del Estado, consistente para hacer uso de las oportunidades, el tiempo y las capacidades para llevar a cabo medidas efectivas que den cumplimiento a sus obligaciones con sus ciudadanos y uno de ellos es no tener específicamente claridad en algunas normas para la impartición de justicia.

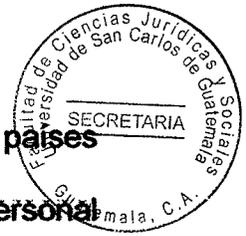
4.1. Los medios de comunicación social

Se piensa que desde sus orígenes, la humanidad utilizó formas simples y primitivas de comunicación que después se amplió, desarrolló y mejoró, las cuales hoy se establecen en las sociedades dentro de los avances de la tecnología moderna.

“Tradicionalmente el término medios de Comunicación Social se refiere a la radio, la televisión, la prensa y el cine. Se considera que son, en la actualidad, los más poderosos instrumentos para impulsar o modificar la cultura, capaces de construir o destruir”.³⁰

²⁹ <https://www.guatelevision.com/2017/03/22/pandilleros-quedan-en-libertad-luego-que-jueza-declaro-falta-de-merito/> (Consultado: 24 de marzo de 2018)

³⁰ http://www.vicariadepastoral.org.mx/doc_ecucim/hojas/glosario_l-p.htm. (Consultado: 24 de marzo de 2018)



El lenguaje del cuerpo y otros lenguajes no verbales son utilizados tanto en países desarrollados como en países en desarrollo, a la par de esta comunicación impersonal fueron surgiendo los grandes medios de comunicación llamados también medios de comunicación de masas o medios de comunicación colectiva, pero a mediados del siglo diecisiete fue que nació la prensa con la invención de la imprenta por Gutemberg y en la primera mitad del siglo veinte aparecen la radio, el cine y la televisión; en la segunda mitad de ese siglo se inventan los satélites y toda la tecnología de información electrónica.

“En un mundo en el que se multiplica y crece la confluencia de los medios de comunicación social, el derecho a la información constituye un patrimonio del pueblo para rechazar los métodos enajenantes de la delincuencia para consolidar el sistema de libertades y garantizar la efectividad de los procesos contra los transgresores”.³¹

Se trata, pues de proporcionar la información de la que carece la mayor parte de la sociedad y con la cual el ser humano puede buscar la transformación de su entorno global y también transformarse a sí mismo.

Tenemos que recordar que la información y la comunicación son un derecho humano que todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión, lo que implica el derecho a no ser molestado por sus opiniones y por buscar, recibir y propagar,

³¹ Carmona Díaz de León, Eugenia Paola. *El derecho de rectificación en México*. Pág. 145



sin consideración de fronteras, informaciones y opiniones por cualquier medio de expresión.

“La actividad periodística es la profesión que tiene como fin buscar noticias e información para que la sociedad pueda tomar voz acerca de lo que ocurre a su alrededor... el periodismo es una actividad especializada de recolectar y publicar información relativa a la actualidad, especialmente a hechos de interés colectivo”.³²

La comunicación es dejada de lado en la práctica legal, como bien se establece, en todo proceso penal iniciado por la *notitia criminis*, la actividad jurisdiccional se dirige a delimitar la veracidad o no de la imputación, basada en la existencia de una persona a quien se supone responsable.

4.2. El juzgador

El Juez es una persona física que encarna la titularidad de una sede judicial encargada de administrar justicia, con potestad y autoridad para juzgar y resolver los casos que conozca. Intervienen en el procedimiento preparatorio.

Entre sus funciones se encuentran controlar el ejercicio de la acción, decidir sobre la aplicación de las medidas de coerción, autorizar diligencias que limiten derechos

³² <http://www.saber.ula.ve/bitstream/123456789/26423/1/articulo7.pdf>. (Consultado: Guatemala, 10 de febrero de 2018)



constitucionales así como la práctica de prueba anticipada, decidir sobre la admisión de diligencias propuestas por las partes, y en general, el control de los requerimientos en toda la duración de la investigación.

Se descubrió que la Agencia del Gobierno de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional -USAID- establece que:

“Al juez le corresponde la responsabilidad de velar porque se respeten los derechos de los imputados. En este sentido se le ha conferido la potestad de autorizar y controlar las diligencias de investigación que significan restricciones a los derechos y garantías que establece la Constitución y los tratados internacionales aprobados y ratificados por Guatemala en materia de Derechos Humanos, controlar el cumplimiento de los plazos procesales, así como practicar las diligencias de prueba anticipada solicitados por el fiscal o cualquiera de las partes cuando sea procedente”.³³

La importancia de la intervención del juez en cualquier acto es vital, por ejemplo en la etapa preparatoria radica en controlar el proceso conforme a la ley adjetiva penal, evitando de tal manera cualquier violación a derechos constitucionales del imputado y previniendo el uso excesivo del poder punitivo del Estado. Es una persona con capacidad de administrar justicia en cualquier órgano jurisdiccional, previo a cumplir con los requisitos para el órgano jurisdiccional específico.

³³ Programa de Justicia. Agencia del Gobierno de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional USAID. Manual del Juez. Pág.40



La estructura de los órganos jurisdiccionales, la fija claramente la Ley del Organismo Judicial, la que al tenor del Artículo 58 establece: "La jurisdicción es única. Para su ejercicio se distribuye en los siguientes órganos:

- a) Corte Suprema de justicia y sus Cámaras
- b) Corte de Apelaciones
- c) Magistratura coordinadora de la jurisdicción de menores de los tribunales de menores
- d) Tribunales de lo contencioso-administrativo
- e) Tribunal de Segunda Instancia de Cuentas
- f) Tribunales Militares
- g) Juzgados de Primera Instancia
- h) Juzgados de Menores
- i) Juzgados de Paz, o Menores
- j) Los demás que establezca la ley".

En materia penal, el Código Procesal Penal en su Artículo 43, regula la competencia penal de cada órgano jurisdiccional, la que literalmente señala: "Tienen competencia en materia penal:

- a) Los jueces de paz
- b) Los jueces de narcoactividad
- c) Los jueces de delitos contra el ambiente
- d) Los jueces de primera instancia



- e) Los tribunales de sentencia
- f) Las salas de la Corte de Apelaciones
- g) La Corte Suprema de Justicia
- h) Los jueces de ejecución.

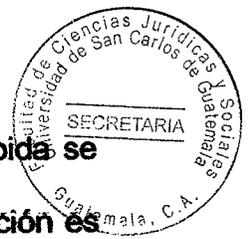
Según el ordenamiento constitucional, la República de Guatemala se divide, para su administración, en departamentos y estos a la vez, en municipios.

En función de ello, corresponde a la Corte Suprema de Justicia crear y determinar el número de salas de apelaciones en cada uno de los departamentos o regiones del país, y fijar la sede y materias que conocerán y la competencia territorial de cada una de ellas.

4.3. Diversos niveles analíticos de la teoría del delito

Se descubrió que la dogmática, es un método o nivel del conocimiento, pero la delimitación de lo que hay que conocer no es cuestión que incumba al método; es una elaboración teórica, lógica, no contradictoria, y no contraria al texto de la ley; que nos permite definir, cuándo una conducta puede ser calificada como delito.

“El delito es antes que nada una acción o conducta humana. De esta manera se descartan todos los resultados producidos por las fuerzas de la naturaleza. Entre todas las acciones humanas que se realizan el legislador selecciona unas pocas y las describe en la parte especial del Código Penal o ley específica penal.



Los dispositivos que la ley penal utiliza para individualizar una conducta prohibida se llaman tipos, los cuales tienen un carácter eminentemente descriptivo. Una acción es típica cuando se adecua a la descripción realizada por la ley, caso contrario es atípico. Una vez comprobada la tipicidad, el jurisconsulto observa si la acción típica es también antijurídica, contraria al orden jurídico y que no esté amparada por alguna causa de justificación.

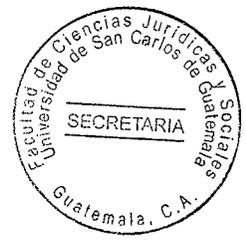
La acción típica y antijurídica es el injusto penal, el cual supone el desvalor o reproche del hecho. Al admitir el injusto penal, el jurisconsulto realiza un desvalor o reproche al autor mediante el análisis de la culpabilidad y la ausencia de causas de inimputabilidad o inculpabilidad, las cuales son expresas. Finalmente se debe de estudiar la punibilidad, es decir, la posibilidad de imponer una pena³⁴ [Sic.]

La dogmática jurídico penal, establece límites y construye conceptos, posibilita una aplicación del derecho penal segura y previsible y lo substraer de la irracionalidad, de la arbitrariedad y de la improvisación.

4.4. Condiciones objetivas de penalidad

“Concerniente a las condiciones objetivas de penalidad, explica: sobre estos elementos o consecuencia ciertas circunstancias exigidas por la ley penal, para la imposición de la pena, que no pertenecen al tipo del delito y no condicionan la anti juridicidad y tampoco

³⁴ González Cauhapé Cazaux, Eduardo. *Apuntes de derecho penal guatemalteco, teoría del delito.* Pág. 26



tienen carácter de culpabilidad”.³⁵ [Sic.]

Las condiciones objetivas de la penalidad son aquellas circunstancias que sin formar parte de la culpabilidad, son condicionantes en algún delito concreto para la imposición de una pena.

“Las condiciones objetivas de punibilidad deben diferenciarse de los presupuestos procesales. En virtud que en las primeras se expresa el grado de menoscabo del orden jurídico protegido, que en cada caso se requiere, mientras que los presupuestos procesales toman en consideración circunstancias opuestas a la verificación de un proceso penal”.³⁶

Se considera que las condiciones objetivas de punibilidad son aquéllos elementos objetivos que sirven para aplicar una sanción y que están dentro del tipo penal.

También “son aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación”.³⁷

Se piensa que la condición objetiva de penalidad es la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social. La penalidad puede excluirse en aquellos casos en los cuales el legislador no considere conveniente, por motivos de política

³⁵ López Betancourt, Eduardo. *Teoría del delito*. Pág. 247

³⁶ *Ibid.* Pág. 247

³⁷ Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos elementales de derecho penal. parte general*. Pág. 278



criminal o por no imponer una pena, ya sea que se trata de aquellas causas ligadas a la persona del autor y por ello únicamente le afectan a él y al resto de los partícipes.

4.5. Políticas de prevención juvenil

Todo comportamiento juvenil desviado, guarda relación con la calidad de vida. La incapacidad del Estado y de la familia para responder a los fines sociales de educación y crianza, es la causa principal de la desadaptación juvenil.

Esto no lo entiende la sociedad en general, ni la administración pública, lo cual explica el clamor social y la orientación de políticas sociales contra la desintegración familiar en virtud que este es una causa de la generación de violencia juvenil.

Política social es: "concepción de planes y la aplicación de medidas, por el Estado y otros organismos de eficacia pública, que contribuyen a la eliminación o alivio de los antagonismos sociales e impulsan, a más del urgente remedio de angustiosas necesidades permanentes u ocasionales de índole general, el bienestar material y moral de la Sociedad, colectivamente considerada, y, más en especial, el de los sectores de menores recursos, con el propósito adicional de fomentar el mejoramiento del nivel de vida y las aspiraciones laudables de todos, dentro de lineamientos conjuntos o de gran amplitud".³⁸

Los sectores más afectados, por la desintegración familiar son los jóvenes de la clase

³⁸ Ossorio, Manuel. *Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales*. Pág. 744



medio y alta, pero donde más se puede notar, es en las comunidades marginadas. Por lo que, cualquier política de prevención, debe comprender acciones directas sobre la familia, como programas encaminados a disminuir los niveles de ignorancia y de injusticia social.

Una política de prevención es "promover el bien público y remediando las necesidades de los ciudadanos y habitantes de un país".³⁹

Una sana política de la prevención contra la desintegración familiar, no es multiplicar servicios sustitutos de la función familiar. Lo ideal es, multiplicar la inversión de la familia, sin sentido paternalista de subsidio, si no mejorando la calidad de todos los servicios de promoción social estatal.

Se considera que mientras la juventud no tenga alternativas de educación, salud, trabajo, fortalecimiento de la familia, mejoramiento institucional, una buena organización comunitaria y políticas de prevención, siempre tendrán una excusa para no hacer nada o hacer cosas indebidas que supere el detrimento de la relación familiar.

4.6. Necesidad de crear políticas preventivas

Se considera que hay inexistencia de políticas preventivas del Estado que traten, en alguna medida de disminuir la violencia juvenil, los cuales provocan grandes cantidades de pérdidas humanas, materiales y económicas en la sociedad guatemalteca, por lo que

³⁹ Cabanellas de Torres, Guillermo. *Diccionario jurídico elemental*. Pág. 332



es necesario que las instituciones tanto privadas como estatales desarrollen campañas preventivas en materia de prevención del delito y tabulación de datos estadísticos que ayuden, en un momento dado, a comprender de mejor manera la dimensión del problema que intitula la tesis.

Es necesario hacer ver al Estado que debe comprender la urgencia de crear una política protectora, en materia anti delincuentes, para jóvenes que perturben la tranquilidad social.

Se expone que es deber del Estado el garantizar la vida, la seguridad, y el bienestar de los guatemaltecos y tomando en cuenta que la violencia juvenil día con día va en aumento, el Estado tiene la obligación de tomar urgentes medidas creando un programa de carácter preventivo de forma permanente.

4.7. Formas de evitar problemas emocionales

Existen formas que aumentan las posibilidades de que los jóvenes eviten caer en problemas como la delincuencia juvenil por causa de la desintegración familiar. El tener familiares y amistades amantes que les den buen apoyo y que les dan reglas claras a seguir y los supervisan suficientemente, son elementos claves.

Además los jóvenes con un temperamento agradable, buenas destrezas sociales y un buen sentido del humor generalmente logran superar los problemas emocionales. Un joven que asiste algún centro educativo y vive en un vecindario con bastante apoyo



social también tendrá mayor capacidad para recuperarse cuando es envuelto en la delincuencia juvenil. Estos apoyos sociales pueden ser el interés de alguien que se preocupa por ellos por ejemplo: programas municipales, programas educativos, maestros, entrenadores o vecinos.

Una relación armoniosa en familia y centros educativos fortalece la juventud, en virtud que estos redundan en beneficio de las familias, el profesorado, la escuela y la comunidad, los cuales son fundamentos para erradicar una desintegración familiar.

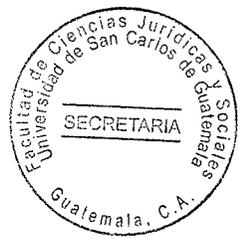
4.8. Análisis de programas municipales

“Análisis es separación de las partes de un todo hasta llegar a conocer sus principios y elementos para solucionar alguna problemática”.⁴⁰

De conformidad a lo que establece el Código Municipal, Decreto 12-2002 del Congreso de la República, el concejo Municipal es el ente encargado de organizar las comisiones para el estudio y dictamen de los asuntos que conocerá durante todo el año, teniendo carácter obligatorio las siguientes comisiones:

- a) Educación, educación bilingüe intercultural, cultural y deportes;
- b) Salud y asistencia social;
- c) Servicio, infraestructura ordenamiento territorial, urbanismo y vivienda;
- d) Fomento económico, turismo, ambiente y recursos naturales;

⁴⁰ <http://es.thefreedictionary.com/an%C3%A1lisis> (Consultado: Guatemala, 22 de marzo de 2018)



- e) Descentralización, fortalecimiento municipal y participación ciudadana;
- f) De finanzas;
- g) De probidad;
- h) De los derechos humanos y de la paz;
- i) De la familia.

El Concejo Municipal podrá organizar otras comisiones además de las ya establecidas. Las comisiones se presentarán al Concejo, por intermedio de su presidente, los dictámenes e informes que les sean requeridos con relación a los asuntos sometidos a su conocimiento y estudio; así como también propondrán las acciones necesarias para lograr una mayor eficiencia en los servicios públicos municipales. Estas comisiones son realmente importantes ya que de ellas depende la formación, el bienestar de éste sector de la población, al que no se le ha dado la importancia necesaria y siendo tan vulnerable por las edades que abarca y ser éste de formación.

El Artículo 36 del Código Municipal establece "la organización de comisiones necesarias por parte del Concejo Municipal, para el estudio y dictamen de los asuntos que conocerá durante todo el año, teniendo carácter obligatorio la comisión de la familia, en la cual se debería de incluir prevenciones de desintegración familiar porque este es una causa del surgimiento de la violencia juvenil, en virtud que la prevención no es sólo para los jóvenes, deben integrarse escuelas para padres de familia, ya que en Guatemala se dan los problemas de desintegración familiar, por falta de educación, pobreza ocio, vicios y costumbres diferentes; debido a todos estos factores, los integrantes de las



familias buscan la separación sin importarles los efectos que éstos ocasionen en los hijos”.

La municipalidad y su consejo tiene la responsabilidad de promover los derechos de convivencia por lo cual requiere que se organice de tal manera que pueda no solo facilitar la vida a sus habitantes, si no también ofrecer un ambiente agradable a la sociedad que la compone

4.9. Análisis social, doctrinario y jurídico de la vulneración de tutela judicial efectiva al limitar oficiosidad del juez para decretar prisión de los adolescentes

El Decreto número 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en su Artículo 182 establece: “La privación de libertad provisional tiene carácter excepcional, especialmente para los mayores de trece años y menores de quince... Esta medida de coerción sólo procede cuando... a) Exista peligro de fuga y/o de obstaculizar la averiguación de la verdad; y, b) Que el hecho que se atribuya al adolescente sea constitutivo de un delito que implique grave violencia y sea contra la vida, la integridad física, la libertad individual o sexual de las personas.

En todos los casos esta medida será acordada por el juez, en auto razonado, únicamente a solicitud del fiscal...”

La tutela judicial efectiva está desarrollado limitadamente a lo establecido en el Artículo 28 y 29 que se complementa con los Artículos 4, 12, 14, y 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por: a) la libertad de acceso a la justicia, eliminando los obstáculos procesales que pudieran impedirlo. b) de obtener una sentencia de fondo, es decir motivada y fundada, en un tiempo razonable, más allá del acierto de dicha decisión. c) que esa sentencia se cumpla, o sea a la ejecutoriedad del fallo y d) el derecho al recurso legalmente previsto. Además que se encuentra contemplado en el Artículo 5 del Código Procesal Penal.

El derecho a la tutela judicial efectiva tiene como orden lógico y cronológico el contenido de oficiosidad del juez, comprende en primer término, el derecho de acceso a la protección jurídica social, es decir, la independencia del juez a ser parte en un proceso judicial desde su inicio durante las instancias posteriores, hasta el fenecimiento del mismo, teniendo los jueces toda la independencia para administrar justicia sin limitación en beneficio de la sociedad sin restricciones irrazonables, siendo competentes los jueces de menores según el Decreto número 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala.

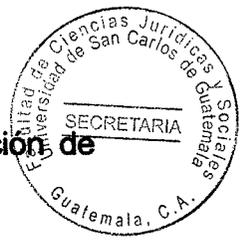
Según el tercer párrafo del Artículo 182 de la norma *ut supra*, no tiene el juez oficiosidad para decretar privación de libertad a los adolescentes comprendidas entre las edades de trece años y menores de quince; esto vulnera la tutela judicial efectiva que equivaldría a que el Estado se adueñara del juez, sobre el cual no ostenta titularidad jurídica alguna, al aplicar el juez, privación, en auto razonado, únicamente a solicitud del fiscal.



La inexistencia de oficiosidad de los jueces para decretar privación de libertad a sindicados que oscilan entre los trece y quince años de edad, es notario y es una limitante legal, sin embargo, diariamente se manifiesta el clamor popular publicado en los medios de comunicación social, reclamando justicia, en virtud que se visualiza que adolescentes de entre las edad aludidas son detenidos en flagrancia hasta por segunda vez, empero, se les otorga medidas cautelares, argumentando algunos jueces que no los privan de libertad porque no es competente para dictar la prisión preventiva de los adolescentes por lo que se considera que esto es debido al cambio radical en la administración de justicia sobre la adolescencia, lo cual vulnera la oficiosidad que es un principio que reconoce que el poder de juzgar es una obra absolutamente estatal, argumento corroborado por magistrados, jueces, auxiliares judiciales, fiscales, abogados litigantes públicos y particulares, lo cual afecta el interés público porque se considera que queda al margen de una total desprotección de factores jurídicos que contribuyen a la inexistencia de un resguardo jurídico en virtud que el juez para adolescentes no tiene oficiosidad para decretar privación.

Es visible la falta de juzgados de menores en algunos municipios y esto es en gran parte el factor que conlleva a limitación de los jueces para dictar prisión preventiva a los adolescentes, debido a que son detenidos en flagrancia y al no contar con juzgados de menores estos son remitidos a los juzgados de paz de turno del municipio, lo cual, al tenor de la norma de adolescencia aludida se limita a decretar privación de libertad, sólo se puede realizar sí lo solicita el fiscal, caso contrario se otorgan medidas cautelares aunque cometan delitos graves notorios, y esto es porque de oficio el juez no puede dictar privación de libertad al adolescente, lo cual afecta a la sociedad, por lo que, el

Ministerio Público debería instruir a los fiscales a que siempre soliciten privación de libertad a los adolescente delincuentes, caso contrario que sean sancionados.



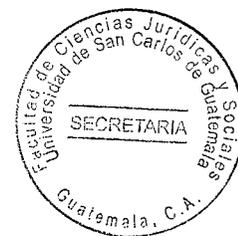
CONCLUSIÓN DISCURSIVA



En el derecho penal, en el tercer párrafo del Artículo 182 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, no se le concede al juez oficiosidad para decretar privación de libertad a los adolescentes comprendidas entre las edades de trece años y menores de quince; al establecer que la privación de libertad será acordada por el juez, únicamente a solicitud del fiscal, el cual se podría ostentar en razón de que la Convención sobre los Derechos del Niño, en su Artículo 3, establece que en todas las medidas que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, se atenderá el interés superior del niño. Lo anterior porque continua limitándose la oficiosidad del juez para decretar prisión de los adolescentes afectando con eso a la población civil.

Prácticamente la regulación de este tema limita la oficiosidad del juez; sin embargo, ante este problema, es necesario que el Estado, dicte normas con excepción a las generales del derecho, para que no se vulnere la tutela que la Constitución Política de la República de Guatemala, garantiza y sirva de fundamento para quienes deseen analizar, sus efectos, límites, abusos o consecuencias, normas que deben ser dictadas con la participación de todas aquellas instituciones del Estado involucradas, lo anterior bajo la observancia de principios y derechos garantizado por la Constitución Política de la República de Guatemala.





BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE, Vanesa. **La tutela judicial efectiva como derecho humano: una aproximación a su concepción y situación en el Ecuador**. Ecuador: 1ª. ed. Ed. Abya-Yala, 2010.
- ALLEN, James. **Como el hombre piensa**. Inglaterra: (s.e.), 1903.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Argentina: Ed. Heliasta (s.f.)
- CASTELLANOS TENA, Fernando. **Lineamientos elementales de derecho penal. Parte general**. México: Ed. Porrúa, 2007.
- CLARA CASTELLANOS, Nestor Estuardo. **Inconstitucionalidad del Artículo 359 del Código Procesal Penal, Decreto No. 51-92**. Guatemala: Ed. R&R Multimpresos, 1998.
- CARMONA DÍAZ DE LEÓN, Eugenia Paola. **El derecho de rectificación en México**. México: (s.e.) (s.f.)
- CAROLINA PÉREZ, Alex. **Garantía Constitucional de la defensa procesal**. (s.l.i.) (s.e.) (s.f.).
- CARRÁNCA Y TRUJILLO, Raúl. **Derecho penal mexicano**. México: Ed. Porrúa, 1980.
- COPREDEH. Comisión Presidencial Coordinadora del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos. **Política Nacional de Derechos Humanos 2006-2015**. Guatemala: (s.e.), 2005.
- DÍAZ GARCÍA, Iván. **Derechos fundamentales y decisión judicial**. España: (s.e.), 2009.
- DE MATA VELA, José Francisco y Héctor Aníbal de León Velasco. **Derecho Penal Guatemalteco. Tomo I, Parte General**. Guatemala: Vigésima Cuarta Edición. Ed. Magna Terra Editores, 2014.
- ENCICLOPEDIA MICROSOFT, **Encarta**. Versión 2000. 1993-1999 Microsoft Corporación.
- ENCICLOPEDIA JURÍDICA, Omeba. Tomo VIII. Editorial Driskill Sociedad Anónima, Buenos Aires, 1990.
- GONZÁLEZ CAUHAPÉ CAZAUX Eduardo. **Apuntes de derecho penal guatemalteco, teoría del delito**. 2ª. ed. Guatemala: Ed. Fundación Myrna Mack, 2003.

GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo. **El debido proceso en la actualidad**. 1ª. ed. Bogotá: Ed. Universidad del Rosario, 2007.

HERRARTE, Alberto. **Derecho Procesal Penal: El proceso penal Guatemalteco**. Guatemala: Ed. Vile, 1993.



HURLOCK, Elizabeth B. **Psicología de la Adolescencia**. México: Ed. Paidós, 1993.

HURTADO, Martín. **Tutela jurisdiccional diferenciada**. Ecuador: 1ª. ed. Ed. Abya-Yala, 2010.

<http://www.saber.ula.ve/bitstream/123456789/26423/1/articulo7.pdf>. (Consultado: 10 de febrero de 2018)

<http://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/capturan-a-pandilleros-cuando-iban-a-atacar-a-buses-en-mixco> (Consultado: 4 de marzo de 2018)

<http://es.thefreedictionary.com/an%C3%A1lisis> (Consultado, 22 de marzo de 2018)

<https://www.guatevision.com/2017/03/22/pandilleros-quedan-en-libertad-luego-que-juenza-declaro-falta-de-merito/> (Consultado: 24 de marzo de 2018)

http://www.vicariadepastoral.org.mx/doc_ecucim/hojas/glosario_l-p.htm. (Consultado: 24 de marzo de 2018)

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. **Teoría del delito**. 14ª. ed. México: Ed. Porrúa, 2007.
MANZINI, Vincenzo. **Tratado de derecho procesal penal**. Argentina: Ed. Ediciones Jurídicas Europa-América, 1954.

MUÑOZ VIVAS, Fabiola. **Adolescencia y agresividad**. Madrid: Ed. Universidad Complutense, 2000

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**, 28ª ed. Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1981.

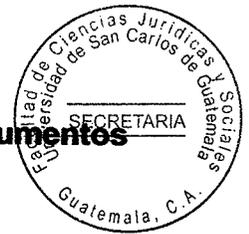
PAR USEN, José Mynor. **El juicio oral en el proceso penal guatemalteco**. Tomo I, 2ª. ed. Guatemala: Ed. Vile, 1999.

PECES BARBA, Gregorio. **Derechos Fundamentales**. Madrid, España: Ed. Eudema, 1988.

PROGRAMA DE JUSTICIA, Agencia del Gobierno de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional USAID. **Manual del Juez**. Guatemala: Ed. El Programa, 2000.

TORRES RODRÍGUEZ, Daniel Armando. **La violación al derecho de tutela judicial efectiva que existe en el momento de hacer peticiones a los órganos**

jurisdiccionales por lo restrictivo del horario de recepción de documentos por parte de los tribunales de justicia. Guatemala: (s.e.), 2012.



www.drae.com (Consultado: 17 de diciembre de 2017)

<http://dx.doi.org/> Estudios Constitucionales. (Consultado: 17 de diciembre de 2017)

www.drae.es (Consultado: 20 de enero de 2018)

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de derecho penal**. 1ª ed. Argentina: Ed. Ediar, 2010.

Legislación:

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

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Organización de Estados Americanos (OEA), 18 de julio de 1978.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas, 10 de Diciembre 1948.

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

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

Código Procesal Penal. Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, 1992.

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