

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

**LA APLICACIÓN DEL PROCESO DE ADOLESCENTES
EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL Y SUS
CONSECUENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
EN GUATEMALA**

DANIELA ALEJANDRA GODÍNEZ LÓPEZ

GUATEMALA, OCTUBRE 2005

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

**LA APLICACIÓN DEL PROCESO DE ADOLESCENTES EN
CONFLICTO CON LA LEY PENAL Y SUS CONSECUENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES**

TESIS

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

DANIELA ALEJANDRA GODÍNEZ LÓPEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, Octubre de 2005

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

DECANO: Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. Eddy Giovanni Orellana Donis
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Jorge Emilio Morales Quezada
VOCAL V: Br. Manuel de Jesús Urrutia Osorio
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortíz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

Presidenta: Licda. Lisett Nájera Flores de Flores
Vocal: Lic. José Eduardo Cojulún Sánchez
Secretario: Lic. Gerardo Prado

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Julio César Zenteno Barillas
Vocal: Licda. Patricia Cervantes de Gordillo
Secretario: Lic. Daniel Ubaldo Ramírez Gaitán

NOTA: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis".
(Artículo 25 del reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).

ACTO QUE DEDICO:

A DIOS: Gracias Padre por tus bendiciones y por el regalo de la vida.

A MIS PADRES: Raymundo Bohanerges y Gloria Azucena, las personas más importantes en mi vida, eternamente agradecida por su apoyo incondicional.

A MIS HERMANOS: Raymundo Antonio, Gabriela Iveth y Diego Ronaldo, por su fe en mí y cariño.

A MI CUÑADA Y

SOBRINO: Liliana Beatriz y Marcos Denilson, con especial cariño.

A MIS ABUELOS: Marco Antonio y Eufemia Felipa, de quienes guardo gratos recuerdos, los que han marcado mi vida; Luis Humberto, siempre lo tengo presente en mis oraciones; y María Luisa, gracias por sus constantes oraciones.

A MIS TIOS Y TIAS: Por sus invaluable consejos y ejemplo.

A MIS PRIMOS Y

PRIMAS: Como un estímulo en su vida estudiantil. Con especial agradecimiento a Tania Patricia.

A MIS AMIGOS Y

AMIGAS:

Queridos compañeros no solo de estudio sino también de sueños, en especial a todos los miembros del Programa de Natación, a mis queridas amigas Enma y Silvia.

A LOS

LICENCIADOS:

Jacobo Flores Monzón, Juan Carlos Corona, Hugo Nery Ortiz, Silvia Annabella Domínguez, Mayra Liseth Azurdia, Menfil Fuentes, Mitzzy Yolanda Escobar, Oscar Coyoy Orozco

A MI PATRIA:

Mi amada Guatemala.

A MI PUEBLO:

Querido San Pedro Sacátepequez S.M. "Valle de la Esmeralda".

A LA GLORIOSA:

Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por mi formación académica

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. El Proceso.....	1
1.1 Definición de proceso.....	1
1.2 Clases de procesos.....	2
1.2.1 Procesos de cognición	2
1.2.2 Procesos de ejecución.....	2
1.3 Definición de derecho procesal penal.....	2
1.4 Sistemas procesales.....	4
1.4.1 Sistema acusatorio.....	4
1.4.2 Sistema inquisitivo.....	5
1.4.3 Sistema mixto.....	5
1.5 Doctrina de situación irregular.....	6
1.6 Doctrina de protección integral.....	9
CAPÍTULO II	
2. Ley de protección integral de la niñez y adolescencia.....	12
2.1 Antecedentes históricos.....	12
2.2 Definición de niñez y adolescencia.....	14
2.3 Convención y tratados internacionales ratificados por Guatemala en materia de derechos de la niñez y adolescencia.....	15
2.4 Principales garantías que contiene la Ley de Protección de la Niñez y Adolescencia.....	23
2.4.1 El Interés superior del niño.....	25
2.4.2 El derecho de opinión.....	28
2.5 El antiguo código de menores.....	32
CAPÍTULO III	
3. El proceso de adolescentes en conflicto con la Ley Penal.....	35
3.1 Principios rectores del proceso.....	35
3.1.1 Principio de justicia especializada.....	36
3.1.2 Principio de lesividad.....	36
3.1.3 Principio de interés superior.....	36
3.1.4 Principio del derecho a la privacidad.....	37
3.1.5 Principio de confidencialidad.....	37
3.1.6 Principio del contradictorio.....	37
3.1.7 Principios de racionalidad y proporcionalidad.....	37
3.1.8 Principio de determinación de las sanciones.....	38
3.1.9 Principio de internamiento en centros especializados.....	38
3.2 Sujetos y partes procesales.....	38
3.2.1 El adolescente.....	38
3.2.2 Los padres tutores o representantes.....	39
3.2.3 El ofendido.....	39
3.2.3.1 Querellante adhesivo.....	39
3.2.3.2 Querellante exclusivo.....	39
3.2.4 El defensor.....	40

3.2.5 El Ministerio Público.....	41
3.2.6 El actor civil.....	42
3.2.7 La unidad de niñez y adolescencia de la Policía Nacional Civil.....	43
3.3 El proceso penal de adolescentes en los Juzgados de Paz.....	43
3.4 La acción en el proceso penal de adolescentes en conflicto con la Ley Penal.....	45
3.5 Los actos procesales.....	46
3.6 Medidas de coerción.....	46
3.7 Formas de terminación anticipada del proceso.....	48
3.7.1 Conciliación.....	49
3.7.2 La Remisión.....	50
3.7.3 El criterio de oportunidad reglado.....	51
3.8 Fases del proceso penal de adolescentes en conflicto con la Ley Penal.....	51
3.8.1 Fase preparatoria.....	51
3.8.2 Fase intermedia.....	53
3.8.3 Fase del juicio o debate.....	55
3.8.4 Recursos.....	58
3.8.4.1 Recurso de revocatoria.....	58
3.8.4.2 Recurso de reposición.....	58
3.8.4.3 Recurso de apelación.....	58
3.8.4.4 Recurso de casación.....	59
3.8.4.5 Recurso de revisión.....	59
3.8.5 Fase de ejecución.....	60
CAPÍTULO IV	
4. Consecuencias jurídicas.....	63
4.1 Medidas de coerción.....	63
4.1.1 La obligación del adolescente de presentarse Periódicamente ante el Juez.....	64
4.1.2 La obligación de someterse al cuidado de una persona adulta e idónea.....	64
4.1.3 Arresto domiciliario.....	65
4.1.4 La privación de libertad provisional.....	65
4.2 Formas de terminación anticipada del proceso.....	68
4.2.1 Conciliación.....	70
4.2.2 Remisión.....	70
4.2.3 Criterio de oportunidad reglado.....	71
4.3 Suspensión condicional de la sanción de privación de libertad.....	72
4.4 Otras Formas Anormales de Terminar el Proceso.....	73
4.4.1 Sobreseimiento.....	73
4.4.2 Clausura provisional.....	74
4.4.3 Falta de mérito.....	75
4.5 Las sanciones socioeducativas o sanciones penales juveniles.....	76
4.5.1 Amonestación y advertencia.....	79
4.5.2 Libertad asistida.....	80
4.5.3 Prestación de servicios a la comunidad.....	83
4.5.4 Reparación de los daños al ofendido.....	85

Pág.

4.5.5 Ordenes de orientación y supervisión.....	86
4.5.5.1 Instalarse en un lugar de residencia adecuado o cambiarse de él.....	87
4.5.5.2 Abandonar el trato con determinadas personas.....	87
4.5.5.3 Eliminar la visita a centros de diversión determinados.....	87
4.5.5.4 Obligación de matricularse en un centro de educación formal o en otro cuyo objetivo sea enseñarle alguna profesión u oficio.....	88
4.5.5.5 Abstenerse de ingerir bebidas alcohólicas, sustancias alucinógenas, enervantes, estupefacientes o tóxicas que produzcan adicción o hábito.....	88
4.5.5.6 Obligación de someterse a programas de tipo formativo, cultural, educativo, profesional, laboral, de educación sexual, de educación vial u otros similares.....	89
4.5.6 Ordenar el internamiento terapéutico del niño, niña o adolescente o el tratamiento ambulatorio en un centro especializado de salud, público o privado, para desintoxicarlos o eliminar su adicción a las drogas antes mencionadas.....	89
4.5.7 Privación del permiso de conducir.....	90
4.5.8 Sanciones privativas de libertad.....	90
4.5.8.1 Privación de libertad domiciliaria.....	91
4.5.8.2 Privación de libertad durante el tiempo libre.....	91
4.5.8.3 Privación de libertad en centros especializados durante fines de semana, comprendido desde el sábado, de las ocho horas, hasta el domingo a las dieciocho horas.....	92
4.5.8.4 Privación de libertad en centros especializados de cumplimiento en régimen abierto, semiabierto o cerrado.....	92
CAPÍTULO V	
5. Consecuencias sociales.....	97
5.1 Reducir los efectos sociales, morales y psicológicos que sufre un adolescente sujeto al Proceso Penal.....	97
5.2 Brindar mayor efectividad a los principios y garantías establecidos en la legislación.....	97
5.3 Involucrar a la comunidad en las soluciones de la delincuencia juvenil.....	98
5.4 Evitar la desigualdad que produce el sistema penal en los adolescentes sujetos a un proceso.....	99
5.5 Conservar al máximo posible el ritmo normal diario de estudio, trabajo y entorno social del adolescente.....	100
5.6 Reducir los costos del aparato judicial.....	101
CONCLUSIONES.....	103
RECOMENDACIONES.....	106

ANEXOS.....
BIBLIOGRAFIA.....

109
115

INTRODUCCIÓN

Con la aprobación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia el 15 de julio del año 2003, se regula una nueva doctrina a favor de la niñez guatemalteca, la Doctrina de Protección Integral, se regula un trato jurídico especial para los niños niñas y adolescentes, se reconoce los derechos especiales que su condición específica requiere, se establece la diferencia entre niñez víctima y adolescentes transgresores de la Ley Penal, se norma un conjunto de garantías que el anterior Código de Menores no regulaba, se logra así que la legislación penal guatemalteca de un avance hacia las corrientes jurídicas modernas de los Derechos de la niñez y adolescencia.

La historia nos enseña que el niño, niña o adolescente desde el punto de vista jurídico, no ha sido tratado de la forma especial que su condición requiere, los menores han sido desvalorizados frente a los adultos. Con la aprobación del Decreto 27-2003 del Congreso de la República, se inició la vigencia de un nuevo Proceso Penal para los adolescentes en conflicto con la Ley Penal, este proceso contiene un sinnúmero de garantías, instituciones y principios que se aplican en la actualidad a los adultos, es pues un salto a un nuevo paradigma, se trata de cambiar así nuestra visión para con este grupo social, pues, jurídicamente la Ley le otorga al niño, niña o adolescente el poder de influir en la toma de decisiones que a él le afectan, e incluso, de decidir por sí mismo situaciones que le afecten, y expresar su punto de vista, todo esto en función de su edad y madurez. Desde el punto de vista social se impone un nuevo modelo de relaciones entre la niñez y adolescencia y sus padres, su familia, la sociedad y su comunidad y se les reconoce como seres humanos dignos, racionales y responsables.

Se justifica mi investigación en que el Proceso Penal para adolescentes en conflicto con la Ley Penal es novedoso, contiene principios, garantías e instituciones que el sistema penal guatemalteco para menores no contenía, por ende es importante investigar sus consecuencias jurídicas y sociales pues los menores sujetos a proceso se

(ii)

encuentran en una etapa muy importante de su desarrollo, etapa en la que se definen sus bases emocionales, morales e intelectuales de su personalidad.

El objeto de mi investigación se centró desde dos puntos de vista, uno jurídico y otro social, por lo tanto el problema a resolver es "¿cuales son las consecuencias jurídicas y sociales que genera el nuevo Proceso Penal al aplicarse a los adolescentes en conflicto con la Ley Penal?", utilizo como unidad de análisis a los adolescentes comprendidos entre las edades de los 13 hasta antes de los 18 años de edad, en el período de enero y febrero del año 2005, en el ámbito geográfico del municipio de Guatemala, Departamento de Guatemala en los procesos que conoce el Juzgado Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal.

Este movimiento internacional de los Derechos de la niñez y adolescencia nació en el seno de las Naciones Unidas donde se impulsó la protección de los Derechos de la Niñez, lucha que se inició el 26 de septiembre de 1924 con la aprobación de la Declaración de los Derechos del Niño, conocida como Declaración de Ginebra, un aporte frustrado con el inicio de la Segunda Guerra Mundial al disolverse la Sociedad de Naciones. Otro intento surgió en 1948 con la aprobación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, pues una de sus consecuencias es que el 20 de noviembre de 1959 las Naciones Unidas adoptan la Declaración de los Derechos del Niño, pero ésta no adquiere vigencia. Tiempo después en 1978 el Gobierno de Polonia propuso el proyecto de la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual tuvo un período de discusión de diez años, se logra así su aprobación el 20 de noviembre de 1989, este instrumento sí es de carácter vinculante e inicia su vigencia el 2 de septiembre de 1990, y compromete a todos los Estados miembros de las Naciones Unidas a adecuar su legislación y medidas administrativas para dar efectividad a los derechos reconocidos en ella. Con la aprobación de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores de 1985 y de las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia Juvenil de 1990, se logra proponer una nueva forma de ver y tratar a la niñez, terminando con la concepción caduca y racista del "Derecho

(iii)

Tutelar de Menores”, orientada a tutelar sólo a un sector de la población infantil: los menores que se encuentran en situación irregular. Constituyen estos instrumentos internacionales el eje fundamental que impulsa en América Latina una reforma en materia de Derechos de Niñez y Adolescencia hacia la “Doctrina de Protección Integral”, y como consecuencia de este fenómeno se aprueba en Guatemala la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia Decreto 27-2003 del Congreso de la República.

Esta nueva Ley regula en forma clara la diferencia entre niñez que sufre de amenazas o violaciones a sus Derechos Humanos y los Adolescentes transgresores de la Ley Penal, los clasifica por edad, impulsa la aplicación de una serie de Principios Jurídicos especiales en materia de Derechos de Niñez y Adolescencia, define un proceso especial para los adolescentes en conflicto con la Ley penal, regula un conjunto de Sanciones Socioeducativas a aplicar a éstos adolescentes que han infringido la Ley Penal, así como las medidas desjudicializadoras y otras formas de terminar el proceso en forma anticipada. Constituye un importante cambio en nuestra legislación en materia de Derechos Humanos, regula dentro de su articulado que son niños las personas comprendidas desde cero hasta antes de cumplir los trece años y se es adolescente desde los trece hasta que cumple los dieciocho años, se establece así la edad penal mínima en trece años, en cuanto a los niños menores de trece años se prohíbe que sean sujetos a procesos judiciales, como lo establece su Artículo 138 estos niños serán sujetos a atenciones médicas, psicológicas y pedagógicas que fueren necesarias, bajo el cuidado y custodia de los padres o encargados y deberán ser atendidos por los Juzgados de la Niñez y Adolescencia.

Ha iniciado su vigencia la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, la que regula un nuevo modelo de administración de justicia penal de los adolescentes, modelo que contiene una serie de garantías mínimas necesarias para llegar a la sanción u otra forma alterna de terminar el proceso, que logre reinsertar al adolescentes a su familia y la sociedad. El objetivo general de mi investigación es determinar las consecuencias jurídicas y sociales de la aplicación del Proceso Penal de Adolescentes en

Conflicto con la Ley Penal, regulado por el Decreto 27-2003 del Congreso de la República, en los adolescentes comprendidos entre las edades de los 13 hasta antes de los 18 años. Así mismo determinar las Sanciones Socioeducativas impuestas a los adolescentes en conflicto con la Ley Penal, las formas anticipadas de terminación del proceso propias de la Ley, las otras formas anormales de terminar el proceso y establecer si se ha utilizado debidamente las herramientas jurídicas que la ley provee. Verificar también si el nuevo proceso penal logra su objetivo de rehabilitar y reeducar a los Adolescentes.

La Ley establece en los Artículos del 9 al 61 una serie de garantías individuales y sociales, que aunque ya se encontraban reguladas en nuestra legislación, no se aplicaban a los niños y adolescentes, siendo una novedad las del Interés Superior del Niño y el Derecho de Opinión. Establece el primero que en cualquier resolución que se adopte que se trate de un asunto relacionado con un adolescente siempre se debe tomar en cuenta primero su interés, comprende sus aspectos materiales como los espirituales relevantes para la satisfacción de las necesidades presentes y futuras del niño, niña o adolescente. El Derecho de Opinión garantiza que en toda decisión que se tome en la cual se afecten todos los intereses de un niño, niña o adolescente siempre se tomará en cuenta su opinión, se tomará en cuenta lo que él niño, niña o adolescente quiere, logrando así que sea sujeto de derecho y no objeto de derecho, jugando en este caso el Juez un papel muy importante pues debe encontrar la forma adecuada de escuchar al niño, niña o adolescente de tal manera que se garantice que la información obtenida solo podrá utilizarse para su beneficio e interés y no para el beneficio o interés de alguna de las partes.

La Ley regula un Proceso especial para aplicar a los Adolescentes en conflicto con la Ley Penal, muy parecido al Proceso Penal común, pero guarda ciertas diferencias. Durante la tramitación del proceso judicial a los adolescentes les serán respetadas las garantías procesales básicas para el juzgamiento de los adultos como Principio de Igualdad, Principio de Legalidad, Principio de inviolabilidad de la vivienda y otros; así

como los Principios especiales para los adolescentes en conflicto con la Ley Penal, entre ellos Principio de Justicia Especializada, Principio de Lesividad, Principio de Interés Superior, Principio del Derecho a la Privacidad, Principio de Confidencialidad, Principio del Contradictorio, Principio de Racionalidad y de Proporcionalidad, Principio de Determinación de las Sanciones y Principio de Internamiento en Centros Especializados.

Mi investigación se compone de cinco capítulos. El primer capítulo define el Proceso Penal y las doctrinas de Situación Irregular y Protección Integral. El segundo capítulo desarrolla los antecedentes de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, establezco sus Principios, Garantías y normativa internacional en materia de Derechos de la Niñez y Adolescencia. En el tercer capítulo desarrollo el Proceso Penal de los Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, conteniendo sus Principios, los Sujetos Procesales que participan y las Fases del Proceso. En el capítulo cuarto establezco las consecuencias jurídicas del Proceso y en el capítulo quinto las consecuencias Sociales. Toda la investigación se fundamente en la Teoría o Doctrina de Protección Integral, la que ha sido el fundamento de la reforma internacional en los Derechos de la Niñez y Adolescencia. He utilizado los métodos inductivo, deductivo, analítico, comparativo e histórico. Obteniendo la información de libros, revistas, diccionarios, entrevistas y datos estadísticos proporcionados por el Secretario del Juzgado Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal.

Con la aprobación del Decreto Número 27-2003 Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia se produce un importante cambio de paradigma en materia de Derecho Procesal de Adolescentes, se ha creado un nuevo proceso para los adolescentes en conflicto con la Ley Penal, que contiene un sinnúmero de garantías y que pretende que la Sanción Socioeducativa, la Medida de Coerción o la Forma Anticipada de Terminación del Proceso, que se aplique al adolescente o cualquier otra consecuencia jurídica de dicho proceso, logre el objetivo de reinsertarlo a la sociedad, a su comunidad y a su familia.

CAPÍTULO I

1. El Proceso

Para desarrollar el punto que en esta ocasión me atañe, es necesario tener bien definidos algunos conceptos jurídicos fundamentales como Proceso y Derecho Procesal Penal, es por ello que a continuación y recurriendo a la ayuda de juristas reconocidos, procedo a definirlos.

1.1 Definición de proceso.

Para algunos juristas proceso y procedimiento son dos conceptos jurídicos que aunque se encuentran íntimamente relacionados, son diferentes, aunque otros autores se pronuncian a favor de su sinonimia, talvez por conveniencia didáctica. El maestro Guillermo Colín Sánchez en su Obra de consulta, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, citado por Rosalío Bailón Valdovinos, define así al procedimiento: "El procedimiento es el conjunto de actos y formas legales que deben ser observados obligatoriamente por todos los que intervienen, desde el momento en que se entabla la relación jurídica material del Derecho Penal, para hacer factible la aplicación de la ley a un caso"¹. Cualquiera que sea la definición que se adopte o aporte, debe comprenderse en la misma que el Procedimiento Penal es un camino que nos llevará a un objeto final: la responsabilidad o inocencia de una o varias personas inculpadas.

Para la Licenciada Crista Ruiz de Juárez: "el Proceso es el conjunto de actos dirigidos a un fin: solucionar la controversia surgida entre personas; por medio de él se satisfacen pretensiones empleando el Derecho y la norma jurídica para implantar la paz y la seguridad en la comunidad"².

¹ Bailón Valdovinos, Rosalío, **Derecho procesal penal a través de preguntas y respuestas**, Pág. 82.

² Ruiz Castillo, Crista de Juárez, **Teoría general del proceso**, Pág. 7.

Para algunos, proceso es la connotación sistematizadora y general, el procedimiento es el trámite específico para cada caso en particular, de modo que una teoría general del proceso da cabida a muchos procedimientos. El procedimiento es el modo que deben observar las actuaciones jurisdiccionales, es decir, que es la manera de actuar conforme lo establece la ley, o como dice Cabanellas, "El procedimiento es la forma y el proceso el fondo. Procedimiento constituye el camino; el proceso el vehículo que permite recorrerlo a las partes y a los órganos públicos que lo transitan".

En conclusión, a mi parecer no existe mucha diferencia entre procedimiento y proceso, pues ambos son un conjunto de actos dirigidos a lograr un fin, la solución de un conflicto, por lo tanto comparto el criterio de tomarlos como sinónimos.

1.2 Clases de procesos.

1.2.1 Procesos de cognición: Llamados también Procesos de Conocimiento, es aquel proceso que hace referencia a la fase del juicio consiente en obtener del juez o tribunal una declaración de voluntad de la que se derivan consecuencias jurídicas a favor o en contra de las partes litigantes.

1.2.2 Procesos de ejecución: Ultima parte del proceso judicial, que tiene como finalidad dar cumplimiento a la sentencia definitiva del Juez o Tribunal competente. En otras palabras se le da efectividad a lo resuelto en la fase cognoscitiva.

1.3 Definición de derecho proceso penal.

Nuestro sistema judicial para lograr sus objetivos ha creado varios mecanismos de control social, siendo uno de estos el Proceso Penal, cuyo fin consiste en la declaración de certeza de la verdad en relación al hecho concreto, y a la aplicación de sus consecuencias jurídicas. El Proceso Penal es, fundamentalmente, una relación jurídica, esto es, una o más relaciones entre personas, que producen efectos jurídicos.

Para Eugenio Florian, citado por Wilfredo Valenzuela Oliva "es el conjunto de normas jurídicas que regulan y disciplina el proceso, sea en su conjunto, sea en los actos particulares que lo integran. El proceso –continúa- consta de un complejo de actos, pero tanto el conjunto de los mismos, como cada uno de ellos individualmente, deben ser disciplinados por normas jurídicas, las cuales, contenidas en el Código de procedimiento penal y excepcionalmente en leyes especiales, constituyen el Derecho Procesal Penal."

Para Miguel Fenech, Derecho Procesal Penal es: "aquella rama del Derecho Público que tiene por objeto el estudio de la actividad jurisdiccional del Estado (en un país y período histórico determinado) de los sujetos que realizan esta actividad, de los procedimientos que regulan y garantizan el desenvolvimiento de éstos; a cuyo objeto principal habría que añadir las funciones no jurisdiccionales encomendadas a los sujetos titulares de los órganos jurisdiccionales y los procesos y procedimientos parajudiciales (sustitutivos de la actividad jurisdiccional)".

Según Hugo Alsina, "el derecho procesal es el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado ara la aplicación de las leyes de fondo, y su estudio comprende: la organización del Poder Judicial y la determinación de la competencia de los funcionarios que lo integran y la actuación del juez y las partes en la sustanciación del proceso".

Comparto en lo particular que el Derecho Procesal Penal es el Conjunto de normas jurídicas, principios, instituciones y doctrinas que tienen por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo haber sido cometido, el esclarecimiento de la posible participación del sindicado, el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma. Definición que describe en forma muy completa los fines del proceso, regulados en el artículo cinco del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República.

Los derechos y garantías establecidos en la Constitución carecerían de todo valor y serían ilusorios si no existiesen las leyes procesales que reglamentan su ejercicio y su existencia. Por eso el Derecho Procesal Penal es una rama del Derecho Público interno, la acción es pública, y la actividad jurisdiccional corresponde al Estado. Aquí radica la naturaleza jurídica Pública de ésta rama del Derecho.

1.4 Sistemas procesales.

1.4.1 Sistema acusatorio: Dentro de este sistema se da la división de roles de los órganos estatales de persecución penal, el Ministerio Público investiga y acusa, el Juez juzga y ejecuta lo juzgado, el Imputado es un sujeto procesal y no es objeto en el proceso penal, y el hecho de que el Imputado pueda enfrentar a su oponente, el Ministerio Público, da mayor libertad a su posición jurídica.

Las Características del sistema acusatorio son:

- La persecución Penal esta a cargo de un órgano estatal.
- El imputado es un sujeto de derecho.
- En cuanto a las pruebas, estas son aportadas por las partes.
- El inicio del proceso es a instancia de parte.
- El proceso penal se centra en la acusación.
- El proceso penal es público, en éste se ponen de manifiesto los Principios de Oralidad, Publicidad, de Inmediación Procesal, de Celeridad, Continuidad y el juego en paridad de los derechos de las partes lo hacen Contradictorio.
- La valoración de la prueba es a través del sistema de la Sana Critica.
- Es garantista.
- Hay libertad de prueba.
- La investigación se encuentra bajo el control judicial.
- Objetividad de la prueba: tiene que venir del mundo exterior.
- Comunidad de la Prueba: así como puede beneficiar puede perjudicar.

- La confesión del imputado no es tomada como medio de prueba, únicamente como un medio de defensa.

1.4.2 Sistema inquisitivo: En este sistema el Juez investiga de oficio. En sus inicios se caracterizó por la tortura y aplicación de tormentos contra el imputado, como antecedente remoto tenemos que este sistema fue creado por el Derecho Canónico, que lo utilizó como un medio para perseguir la herejía.

Las características del sistema inquisitivo son:

- El Proceso se inicia de oficio, incluso mediante la denuncia mínima.
- El juez asume la función de acusar y juzgar.
- La justicia penal pierde el carácter de justicia popular y se convierte en justicia de Estado con el único fin de afirmar el *ius puniendi*.
- El proceso penal es escrito y secreto, no hay contradicción.
- Los jueces son permanentes e irrecusables.
- La confesión del imputado constituye la prueba fundamental, para lograrla se acude a la tortura.
- El imputado no es un sujeto procesal, solamente es objeto de investigación.

1.4.3 Sistema mixto: Dentro de este sistema se juzga utilizando procedimientos tanto del sistema acusatorio y del sistema inquisitivo, ya que el proceso se divide en dos partes:

1. Instrucción o investigación
2. El juicio Oral y Público

Sus características son:

- El proceso penal está dividido en dos fases.
- Se ponen de manifiesto en el juicio los Principios de Oralidad, Publicidad, Inmediación, así como Celeridad, Brevidad y economía Procesal.
- La valoración de la prueba es mediante el sistema de la Sana Crítica.

1.5 Doctrina de situación irregular.

En el mundo jurídico, se entiende por doctrina, el conjunto de la producción teórica elaborada por todas aquellas personas de una u otra forma vinculadas con el tema, desde el ángulo del saber, la decisión o la ejecución.

En la evolución de nuestro Derecho, se ha creado una normativa enfocada hacia los menores, este conjunto de normas regula las conductas de los niños y los adolescentes, pues hace dos siglos se trataba a los menores igual que a los adultos, sin diferencia alguna, siendo juzgados como adultos y cumpliendo su condena en los mismos centros de detención, a este período se le conocía como el de la "Indiferencia Jurídica". No fue hasta finales del siglo XIX y principios del siglo XX que surgió un movimiento social que exigía un trato diferenciado para los niños y niñas, logrando la creación de un Derecho específico para este grupo social denominado Derecho Tutelar de Menores, creándose como consecuencia la llamada DOCTRINA DE SITUACION IRREGULAR. Aunque talvez se perseguían fines distintos, este nuevo Derecho desvalorizaba al menor de edad frente al adulto, pues se le excluye del sistema de garantías que el aparato Estatal ha creado para "todas las personas" y, además, al ser objeto de una "tutela especial", sufre una intervención estatal arbitraria justificada y legitimada, donde no se le escucha y no se toma en cuenta que es lo que quiere y piensa, además de no averiguar cuales son las causas que han provocado que el menor delinca. En lugar de constituir mecanismos de protección de sus derechos se convirtieron en mecanismos de castigo a situaciones de pobreza, exclusión social y vulnerabilidad, que en algunos casos solo protegía a los menores que contaban con los medios económicos para asegurarse una buena defensa.

Además solo la denominación de "menor" se encuentra acompañada de una carga ideológica negativa, pues pareciese que al hablar de menor nos referimos a una persona que vale menos y tiene menos derechos y capacidades que un adulto.

Se concluye que la esencia de esta doctrina se resume en la creación de un marco jurídico que legitime una intervención estatal discrecional sobre la categoría infancia, constituida por el mundo de los menores. Con el problema de que hay una indistinción entre los menores abandonados y delincuentes, se convierten los menores en objeto de Derecho, en objeto de las políticas públicas y no en Sujeto de derecho. Creándose una ideología de compasión-represión donde se declaran en situación irregular a niños y adolescentes abandonados, víctimas de abusos o maltratos y supuestos infractores a la Ley Penal, pertenecientes a los sectores más débiles de la sociedad.

En otras palabras, esta doctrina no significa otra cosa que legitimar una potencial acción judicial indiscriminada sobre aquellos niños y adolescentes en situación de dificultad. Se trata de una doctrina en la que la situación de abandono, la no realización de los derechos fundamentales de los niños y los adolescentes, y la trasgresión de las normas penales se sobreponían, creando una confusa situación protectorio-punitiva, en realidad muy discriminante para el menor, al considerarlo objeto de compasión y de represión al mismo tiempo. En esta doctrina la protección social y la protección legal son de competencia de la jurisdicción de menores, de tal forma que la definición de situación del menor era potestad de los jueces de menores facultados para definir tanto los programas de asistencia social como el tratamiento "reeducativo" del menor que comete una infracción a la ley penal.

En Latinoamérica, las diferentes Leyes de menores, estaban basadas en la doctrina de Situación Irregular, una doctrina, que aunque vagamente formulada marcó decisivamente las legislaciones de menores de nuestro continente otorgándoles los rasgos que a continuación describimos:³

- ✓ Estas leyes presuponen la existencia de una profunda división al interior de la categoría infancia: niños-adolescentes y menores (entendiéndose por estos

³ García Méndez, Emilio, **Derecho de la infancia-adolescencia en américa latina**, Pág. 21

últimos el universo de los excluidos de la escuela, la familia, la salud, etc.). En consecuencia, estas leyes que son exclusivamente de y para los menores tienden objetivamente a consolidar las divisiones aludidas dentro del universo infancia.

- ✓ Centralización del poder de decisión en la figura del juez de menores con competencia omnímoda y discrecional.
- ✓ Judicialización de los problemas vinculados a la infancia en situación de riesgo, con la clara tendencia a patologizar situaciones de origen estructural.
- ✓ Impunidad (con base en una arbitrariedad normativamente reconocida) para el tratamiento de los conflictos de naturaleza penal. Esta impunidad se traduce en la posibilidad de declarar jurídicamente irrelevante los delitos graves cometidos por adolescentes pertenecientes a los sectores sociales medio y alto.
- ✓ Criminalización de la pobreza, disponiendo internaciones que constituyen verdaderas privaciones de libertad, por motivos vinculados a la mera falta o carencia de recursos materiales.
- ✓ Consideración de la infancia, en la mejor de las hipótesis, como objeto de la protección.
- ✓ Negación explícita y sistemática de los Principios básicos y elementales del Derecho, incluso de aquellos contemplados en la propia Constitución Nacional como derecho de todos los habitantes.
- ✓ Construcción sistemática de una semántica eufemística que condiciona el funcionamiento del sistema a la no verificación empírica de sus consecuencias reales.

Son estas las características de la llamada Doctrina de Situación Irregular, por medio de la cual los Jueces pueden declarar al niño o al adolescente que enfrente dificultades, no claramente definidas sin diferenciar si ha sido víctima o transgresor de la Ley Penal, en situación irregular. Situación que estuvo vigente en Guatemala hasta el 19 de julio del año 2003, fecha en que inició su vigencia la nueva Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, a pesar de que Guatemala ratificó la Convención sobre los Derechos del Niño de 1990 aprobada el 20 de noviembre de 1989 por las Naciones

Unidas, convención que adopta la nueva doctrina de PROTECCION INTEGRAL, a la cual nos referiremos a continuación.

1.6 Doctrina de protección integral.

Con la aprobación de la Declaración Universal de los derechos del Niño se crea una nueva doctrina relacionada con los derechos de los niños y adolescentes a la cual se denomina Doctrina de la Protección Integral, la cual consiste en un conjunto de instrumentos jurídicos de carácter internacional que expresan un salto cualitativo fundamental en la consideración social de la infancia, cuyo antecedente directo es la misma Declaración Universal de los derechos del Niño. Esta doctrina aparece representada por cuatro instrumentos básicos aprobados por las Naciones Unidas, los cuales son:

1. La Convención Internacional de los Derechos del Niño.
2. Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Juvenil (Reglas de Beijing).
3. Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para los Jóvenes Privados de Libertad.
4. De las Directrices de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia Juvenil (Directrices del RIYADH).

De este conjunto de normas, es la Convención, sin lugar a dudas, la que produce un cambio fundamental determinando una percepción radicalmente nueva de la condición de la infancia, incorporando un nuevo paradigma cambiando la visión de los menores, como objeto de compasión-represión, a menores como sujetos plenos de Derechos. La Convención, constituye un instrumento jurídico para el conjunto del universo infancia, y no sólo para el menor abandonado-delincuente, como lo regulada la doctrina de Situación Irregular.

Se crea pues un nuevo paradigma, una nueva forma de entender y explicar las cosas, una ruptura con la tradición, que incluye en la forma de actuar, percibir e interactuar de cada persona. En el ámbito de la administración de justicia el paradigma incide en la forma de resolver los problemas y en la cultura funcional de todos los operadores de justicia. Cabe aquí mencionar lo que dice el autor Justo Solórzano: "Los derechos de la niñez constituyen un nuevo paradigma, en primer lugar: jurídico, pues la ley deja de tratar al niño como recipiente de decisiones y le otorga el poder de influir en la toma de decisiones que a él afectan e, incluso, de decidir por sí mismo, cuando su desarrollo evolutivo así lo permite; en segundo lugar: político, pues los niños y las niñas ahora tienen voz y voto, toda autoridad está obligada a tomar debidamente en cuenta su opinión, en función de su edad y madurez, así como a considerar primordialmente el interés superior del niño y de la niña en toda decisión que les afecte; y, por último, constituye un nuevo paradigma social, ya que impone un nuevo modelo en las relaciones entre la niñez y sus padres, su familia, su comunidad y su Estado; basado en el reconocimiento de que el niño y la niña son seres humanos, dignos, racionales y responsables.". Porque aunque nuestra actual Constitución Política de la República regula la Igualdad para todos sus habitantes, no ha sido sino hasta la aprobación de la nueva Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, que en realidad se concede al niño y la niña un reconocimiento jurídico como sujeto (a) de derecho con un status privilegiado que implica un tratamiento judicial y humano especial, por su misma condición.

La nueva doctrina de protección integral establece un tratamiento jurídico especial para los niños y las niñas, reconoce los derechos especiales que su condición específica requiere y, además, diferencia entre el tratamiento jurídico de la niñez víctima y la adolescencia transgresora de la ley penal. Es importante mencionar que la Convención sobre los Derechos del Niño ha establecido dos principios rectores guías de los derechos de la niñez, siendo estos: El interés superior del niño y la niña, y el respeto y desarrollo del derecho de opinión, según lo establecen sus artículos 3 y doce, Principios que se ven reflejados en la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, la cual

contiene un sinnúmero de Derechos y Garantías, como el Derecho a la Vida, Derecho a la igualdad, a la integridad personal, a un nivel de vida adecuado y a la salud, educación, cultura, deporte, recreación, etc.; entre las garantías procesales, que son las que nos atañen, podemos mencionar el Derecho a la igualdad y a no ser discriminado, los Principios de justicia especializada, de legalidad, de lesividad, presunción de inocencia, debido proceso, etc. A la vez que clasifica a los menores en dos grandes grupos: a) Los niños y adolescentes amenazados o violados en sus Derechos Humanos y, b) Los Adolescentes en conflicto con la Ley Penal, quienes son el sujeto de estudio dentro del presente trabajo. En sí refleja todas las instituciones y garantías contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño, que no son más que la expresión de la nueva doctrina de protección integral.

CAPÍTULO II

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

2.1 Antecedentes históricos.

Hace dos siglos la niñez no era considerada como un grupo social diferenciado jurídicamente de los adultos, por esto la doctrina define a ese período como el de la "indiferencia jurídica", pues el niño y la niña eran tratados de la misma manera que el adulto, eran considerados como "los pequeños adultos" o los "hombres pequeños"; estos formaban parte del conglomerado social como un miembro más que debía satisfacer sus necesidades por sí mismo. No fue sino a finales del siglo XIX y principios del siglo XX, con el desarrollo de las ciencias naturales y la filantropía humanitaria que surgió un movimiento social que exigió un trato diferenciado para los niños y las niñas que logra sus objetivos con la creación de un derecho específico para este grupo social, denominado Derecho Tutelar de Menores. Con este nuevo Derecho se da una valoración jurídica a la diferencia del menor de edad con respecto al adulto, pero ésta es más útil para su negación que para la afirmación de su igualdad jurídica, pues se desvaloriza a la persona menor de edad frente al adulto, se le excluye del sistema de garantías que el Estado Liberal había construido para "todas las personas", sufriendo también una intervención estatal arbitraria, justificada y legitimada por el pensamiento benéfico que imperaba en esa época.

En el movimiento reformista de los Estados Unidos, impulsor de los Tribunales para menores, tuvo gran influencia el Positivismo Criminológico Europeo, principalmente a través de las obras de: Cesare Lombroso, fundador de la escuela positiva italiana, a quien se debe haber sido el primero en cambiar el enfoque del delito como ente jurídico para dirigirlo hacia el delincuente como hecho observable; Raffaello Garófalo, quién pretendió estudiar al delito no como un ente jurídico, sino como fenómeno natural o social; y Enrico Ferri, quien logro conjugar la concepción antropológico-biológica de Lombroso con la concepción sociológica del delincuente de Garófalo, en conexión con

los requerimientos sistemáticos que planteaba el pensamiento penal tradicional. El estudio criminal se inclinó, como en Europa, a buscar las causas de la delincuencia juvenil en la persona del menor de edad. Puede pues afirmarse que el surgimiento del Derecho Tutelar de Menores se da dentro de la concepción de la Escuela Positivista, reconociéndose al niño o niña delincuente como un enfermo, un caso patológico que puede ser objeto de diagnóstico, vigilancia y curación. Curación que debía llevarse a cabo en los Reformatorios.

El nuevo sistema tutelar, como en toda Latinoamérica, fue acogido por la Legislación Nacional, lo que se ve reflejado en la Ley de Tribunales para Menores, Decreto 2043-37 del 15 de noviembre de 1937, en el período presidido por Jorge Ubico. Posteriormente se desarrolla en el Código de Menores, Decreto 61-69 del Congreso de la República del 11 de noviembre de 1969, y continua vigente en el Código de Menores, Decreto 78-79 del Congreso de la República de noviembre de 1979 el cual se mantuvo vigente hasta que se aprobó la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República, en cumplimiento a lo que regula el Artículo 20 de nuestra Constitución Política de la República. Antes de la existencia de todas estas leyes, en nuestro país no existía normativa especializada en menores, se tomaba en ese entonces la minoría de edad como un atenuante a la responsabilidad penal.

La aprobación por nuestro Congreso de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2003, es consecuencia directa de la Ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño también aprobada por el Congreso el 26 de mayo de 1990, el tiempo que tuvo que transcurrir para crear una nueva normativa demuestra la falta de apoyo y falta de conciencia en materia de derechos de Menores, además de existir una dicotomía en nuestra legislación, pues estaba vigente la Convención de los Derechos del Niño, fundamentada en una Doctrina de Protección Integral y al mismo tiempo el Código de Menores, fundamentado en la Doctrina de Situación Irregular.

2.2 Definición de niñez y adolescencia.

Niño es el ser humano en la etapa comprendida desde el nacimiento hasta la pubertad⁴. La Adolescencia es considerada como el periodo de desarrollo entre la infancia y la edad adulta, constituye una etapa difícil en el desarrollo de las personas. Debido a tantos años e escuela que preceden a nuestra integración a la fuerza de trabajo en nuestra sociedad, esta etapa es demasiado extensa: se inicia poco antes de los 13 años y termina poco antes de los 19. Sin ser niños y sin ser considerados aún como adultos por la sociedad, los jóvenes enfrentan un período de constantes cambios físicos y sociales que los afecta el resto de sus vidas⁵. Su aparición está señalada por la pubertad, pero la aparición de este fenómeno biológico es únicamente el comienzo de un proceso continuo y más general, tanto sobre el plano somático como el psíquico, y que se prosigue por varios años hasta la formación completa del adulto. Aparte del aspecto biológico de este fenómeno, las transformaciones psíquicas están completamente influidas por el ambiente social y cultural, de manera que las transiciones entre la pubertad y la edad adulta pueden presentar los matices más inusitados, según el medio, la clase social, la cultura, las costumbres y varios factores externos.

La Adolescencia según el diccionario jurídico es la "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 adolescencia con la capacidad para contraer matrimonio, aún 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 al modo de cumplimiento de la condena."⁶

⁴ L. Merani, Alberto, **Diccionario de psicología**, Pág.114.

⁵ Feldman, Robert S., **Psicología con aplicaciones para iberoamerica**, Pág. 365.

⁶ Ossorio, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, Pág. 37.

Según la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia se considera niño o niña a toda persona desde su concepción hasta que cumple trece años de edad, y adolescente a toda aquella desde los trece hasta que cumple dieciocho años de edad.

La importancia de determinar la clasificación de los menores en dos grupos etarios es principalmente para establecer la edad penal mínima, para el caso de responsabilidad penal especial de los adolescentes transgresores de la ley penal, que según la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se fijó en los trece años de edad. En el caso de los menores de trece años, que infrinjan la ley penal, se prohíbe que sean sujetos de procesos judiciales y sólo en el caso de ser necesario, dependiendo de las circunstancias particulares del caso, ese niño o niña podrá ser sometido a normas de protección, pero, nunca a la privación de libertad, así lo regula el Artículo 138 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, el que reza de la siguiente manera: "Los actos cometidos por un menor de trece años de edad, que constituyan delito o falta no serán objeto de este título, la responsabilidad civil quedará a salvo y se ejercerá ante los tribunales jurisdiccionales competentes. Dichos niños y niñas serán objeto de atenciones médicas, psicológicas y pedagógicas que fueren necesarias bajo el cuidado y custodia de los padres o encargados y deberán ser atendidos por los Juzgados de la Niñez y la Adolescencia."

2.3 Convención y tratados internacionales ratificados por Guatemala en materia de derechos de la niñez y adolescencia.

Todas las reformas y las nuevas Doctrinas Jurídicas existentes, en materia de Derechos del niño, han nacido y han sido impulsadas por las Naciones Unidas, es en esta organización donde se han creado nuevas propuestas y se trata de comprometer a los países miembros para que actualicen sus respectivas legislaciones. Como consecuencia de la firma del Tratado de Versalles, se crea la Sociedad de Naciones, organización que tenía como objetivo lograr la paz entre todos los países, y durante su

existencia se aprobó el 26 de septiembre de 1924 la Declaración de los Derechos del Niño, llamada también Declaración de Ginebra, siendo esta la primera normativa de Derechos del Niño a nivel Internacional, recogía los principios básicos de atención prioritaria, tratamiento especial y diferenciado, protección y solidaridad hacia la niñez mundial. Esta declaración quedo totalmente frustrada al iniciar la Segunda Guerra Mundial, hecho que disolvió la Sociedad de Naciones.

Concluida la Segunda Guerra Mundial, por medio de la carta de San Francisco de 1945 se crea la Organización de las Naciones Unidas, la que tiene como uno de sus fines primordiales la Defensa de los Derechos Humanos, cuenta con la colaboración de una serie de organismos especializados, siendo uno de ellos la Comisión de Derechos Humanos, la que entre 1947 y 1948 preparo el primer proyecto de Declaración del los Derechos Humanos, declaración que fue aprobada el diez de diciembre de 1948, denominándola **Declaración Universal de los Derechos Humanos**.

Como parte del desarrollo normativo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el 20 de noviembre de 1959, las Naciones Unidas adopta, mediante la resolución 1386 -XIV-, la nueva Declaración de los Derechos del Niño, la cual no tuvo vigencia sino hasta 30 años después, es importante anotar que esta declaración consta de diez principios muy importantes, los siete primeros recogen los derechos esenciales relacionados con la no discriminación, la protección especial de la niñez, derecho a un nombre, y nacionalidad, derecho a gozar los beneficios e la seguridad social, el tratamiento especial de los niños con impedimentos físicos, o mentales y el derecho a vivir en una familia y a recibir educación; el resto de principios establecen las medidas de protección a la niñez, entre ellos el derecho a la protección y socorro preferencial.

El 16 de diciembre de 1966 las Naciones Unidas aprueban dos pactos en materia de derechos individual y económico social, en los que, por primera vez, se regula el caso de quienes no tienen la mayoría de edad. Uno de ellos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que dentro de su contenido cabe mencionar lo más

importante para nuestra materia que regula la prohibición de aplicar la pena de muerte a personas menores de 18 años de edad; se reconocen las garantías judiciales a todas las personas, entendiéndose teóricamente que también están incluidas las personas menores de edad; se establece que las personas menores de edad procesadas estarán separadas de los adultos y que deben ser puestas a disposición de los tribunales y juzgados con la mayor celeridad posible; que los menores delincuentes estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica; que el procedimiento aplicable a las personas menores de edad para efectos penales tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social. Por su parte el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales regula la obligación del Estado de proporcionarle a la familia la protección y asistencia que sea necesaria para el pleno desarrollo de sus hijos, así como el deber de los Estados Partes de adoptar las medidas especiales de protección y asistencia a favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación de ninguna índole. Estos dos Pactos Internacionales, tratan de transformar la normativa de todos los países y son un refuerzo a las nuevas políticas en materia de Derechos de Menores para la legislación de los países miembros.

En 1978, el Gobierno de Polonia propuso el proyecto de la *Convención sobre los Derechos del Niño* a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, proyecto que se esperaba fuera formalizado en el año internacional del niño en 1979, pero tuvo un período de discusión de diez años, lográndose su aprobación el 20 de noviembre de 1989. Este es un instrumento de carácter vinculante, ratificado ya por todos los países del mundo con excepción de Estados Unidos, inicia su vigencia el dos de septiembre de 1990, y alcanza una aceptación casi universal, comprometiendo a los Estados miembros a adecuar su legislación y medidas administrativas para dar efectividad a los derechos reconocidos en ella. Esta convención introduce el concepto de niño, niña y adolescente, entendido como un ser humano dotado de dignidad propia, con los mismos derechos a los de un adulto, constituyéndose así como el Instrumento internacional más importante en defensa de los derechos de los niños, de

carácter obligatorio para todos los Estados miembros, puesto que no es un simple cuerpo de principios, como lo era la Declaración Universal de los Derechos del Niño de 1959 sino constituye un Instrumento internacional jurídicamente obligatorio, que paliará, regulará y evitará una serie de situaciones intolerables, recogidas ya como violaciones a la Declaración de los Derechos del Niño.

La Convención de los Derechos del Niño está integrada por un Preámbulo y 54 artículos, dividida en tres partes. En el Preámbulo se recuerdan los principios fundamentales de las Naciones Unidas. La primera parte de la Convención (de los artículos 1 al 41) regula las obligaciones generales y específicas que el Estado, la sociedad, la familia y las personas adquieren como consecuencia de su entrada en vigor. En la segunda parte (de los artículos 42 al 45), la Convención regula el área institucional de control y vigilancia de su cumplimiento, creando con este objeto el Comité de Derechos del Niño, y además un procedimiento de información fundamentado en los informes que los Estados Partes están obligados a presentarle en forma periódica, así mismo se estimula la cooperación internacional. En la tercera parte (del artículo 46 al 54), se establece las disposiciones generales de todo tratado internacional, relativas a los modos de prestar el consentimiento, cláusula de vigencia, enmiendas, reservas, denuncias, depositario y textos auténticos.

La Convención propone una nueva forma de ver y tratar a la niñez, termina con la concepción racista y caduca del Derecho Tutelar de Menores, orientada a "tutelar" sólo a un sector de la población infantil: los "menores" que se encuentran en situación irregular. Impulsa una nueva Doctrina para aplicar a este grupo social, la que introduce en todas las legislaciones de menores un cambio de paradigma hacia los mismos, la llamada Doctrina de Protección Integral. Algo muy importante, es que establece claramente la diferencia entre la niñez que sufre de amenazas o violaciones a sus Derechos Humanos y los adolescentes transgresores de la ley penal, describiendo las medidas que el Estado debe adoptar en cada caso. Con la Convención termina la

confusión que creó la doctrina de Situación Irregular y que tanto daño y dolor generó, pues se dio un mismo tratamiento jurídico a la niñez víctima y a la niñez victimaria.

En el ámbito de la Administración de justicia juvenil, la Convención desarrolla los principios del modelo de Justicia penal juvenil de responsabilidad: el debido proceso, el principio de legalidad, la presunción de inocencia, el principio de culpabilidad, el derecho a no declarar contra sí mismo, el derecho de impugnación, el derecho de defensa e intérprete gratuitos y el derecho al respeto de su vida privada; todos estos principios y derechos los gozan los adultos, además según nuestra Constitución Política de República en su artículo cuatro, aplicando el Principio de Igualdad, también se debió aplicar estos principios y derechos a los menores, pero debido a la doctrina de situación irregular vigente en el antiguo Código de Menores, los tribunales de justicia daban un trato "tutelar" a la niñez. Se deja claro que la persona menor de edad es capaz de infringir las leyes penales y de ser declarada culpable. Además, refuerza la prohibición de aplicar la pena de muerte a quienes son menores de edad, ya contemplada en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de 1966, y agrega la prohibición de la prisión perpetua por delitos cometidos por menores de dieciocho años de edad. Así mismo, regula el principio de última ratio de la privación de libertad, ya sea en su modalidad de detención, privación de libertad provisional y privación de libertad como sanción, indica que su uso debe estar previamente establecido en la ley y debe realizarse por el menor tiempo posible. La Convención establece la obligatoriedad de adoptar una edad mínima a partir de la cual se presume que los niños no tienen capacidad de infringir las Leyes Penales, ésta no es fijada por la Convención, pero ya en las Reglas mínimas sobre la Administración de Justicia, en el principio número cuatro, establece que el inicio de la mayoría de edad penal no deberá fijarse en una edad demasiado temprana, y debe atenderse a su madurez emocional, mental e intelectual. La Convención establece la prioridad de adoptar medidas para tratar a los adolescentes que infringen la Ley Penal sin recurrir a procedimientos judiciales, tales como la conciliación, la reparación, la mediación y el criterio de oportunidad reglado, regulados ya en nuestra ley de protección integral de la niñez y adolescencia. Además, estipula que la Legislación

Penal Juvenil debe disponer de diversas medidas alternativas al internamiento, tales como libertad vigilada, programas de orientación, supervisión y asesoramiento. Lo que es muy importante es que recomienda utilizar procedimientos y sanciones que no sean estigmatizantes para los adolescentes, basados en el principio de proporcionalidad tanto en relación con el hecho realizado como con las circunstancias personales del menor.

La Convención esta encaminada a que los modelos de administración de justicia penal juvenil deben aplicarse de tal forma que la sanción, el proceso en sí o los procedimientos alternativos de resolución de conflictos que se adopten, promuevan las condiciones necesarias para garantizar que la libertad e igualdad del niño sea real y efectiva y que se facilite su proceso de reinserción a la sociedad, tomando en cuenta que es una persona que se encuentra en el pleno desarrollo de su personalidad, pues, debe aceptarse que en la mayoría de las ocasiones la criminalidad de los adolescentes es producto de su poca experiencia, de querer impresionar a su grupo social, de una emoción pasajera, de la imitación de algún personaje negativo o de la falta de una persona que le guíe dentro de su grupo familiar, muchas veces desintegrado.

Es criticada esta Convención por la fragilidad del mecanismo de garantía para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados en el momento de ratificarla, ya que el sistema de informes que los Estados deben presentar periódicamente a las Naciones Unidas, no tiene ninguna implicación jurídico vinculante para el Estado que no cumple.

Otro instrumento importante en materia de Derechos del niño lo constituyen las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores de 1985, cuyos antecedentes se remontan a 1955, fecha a partir de la cual las Naciones Unidas organiza cada cinco años un Congreso sobre la Prevención de la Delincuencia y Tratamiento de los Delincuentes, el tema de la delincuencia juvenil ha estado presente casi en todos los congresos, y como consecuencia de ello, se emitió la resolución No. 4 del Sexto Congreso de las Naciones Unidas sobre la Prevención del Delito y Tratamiento

del Delincuente, en Caracas, Venezuela, en 1980 conteniendo dichas Reglas, las cuales desarrollan principios generales para un trato más digno, humano y equitativo de los menores de edad que tengan problemas con la ley, orientan a los Estados para que adopten las políticas sociales que sean necesarias para reducir el número de casos de delincuencia juvenil.

Las Reglas Mínimas se dividen en dos partes, la primera relativa a los principios generales sustantivos para la administración de justicia y la segunda sobre aspectos procesales, se establece la necesidad de crear una ley específica para el tratamiento de la delincuencia juvenil de acuerdo con las necesidades del menor (prevención especial) y para satisfacer las necesidades de la sociedad (prevención general), situación que no puede dejar de criticarse, pues en el caso de los menores de edad, debe darse preeminencia a sus necesidades antes que a las necesidades de la sociedad. Procuran que las sanciones por imponer se basen en el principio de proporcionalidad, que se establece como un máximo a partir del cual la respuesta, puede ser menor de acuerdo con las circunstancias personales del delincuente. La segunda parte de este instrumento contiene los principios procesales en los que debe descansar el procedimiento penal juvenil, se utiliza el sistema acusatorio como modelo y se recomienda la remisión de los casos a instancias no judiciales, así como la adopción de otras opciones distintas al procesamiento. Se recomienda la privación de libertad como medida de último recurso y por el menor tiempo posible, así como la creación de la figura del juez de ejecución responsable de la supervisión de la ejecución de la sentencia.

Otro instrumento que ha favorecido un nuevo paradigma en materia de la Administración de justicia de las personas menores de edad lo son las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil de 1990 llamadas también Directrices de RIYADH, aprobadas por la resolución 45-112 en diciembre de 1990 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, las que en sus principios fundamentales hacen un reconocimiento a las teorías criminológicas que conciben a la criminalidad de

los adolescentes como un fenómeno normal y que desaparece con el tiempo, pues el hecho de que su comportamiento o conducta no se ajuste a los valores y normas generales de la sociedad es, con frecuencia, parte del proceso de maduración y crecimiento y tiende a desaparecer espontáneamente en la mayoría de las personas cuando llegan a la edad adulta. Sobre la prevención de la criminalidad de los adolescentes en la legislación y la administración de justicia, las directrices recomiendan que se prohíba la victimización secundaria de los niños en el proceso, los malos tratos y explotación de los niños, su acceso a armas de fuego y su protección en el uso indebido de drogas y los traficantes, promoviendo la investigación científica a fin de formular programas de prevención acordes con la realidad de cada país. Por medio de estas Directrices se intenta introducir lineamientos modernos en el marco del Derecho Penal sobre Política Criminal Juvenil con un enfoque garantista y respetuoso de los Derechos Humanos.

Creo que es importante mencionar las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad de 1990, consecuencia de la preocupación que existe por la situación a que se ven sometidas las personas menores de edad privadas de libertad, que en muchos casos son víctimas de malos tratos, torturas, violación de sus derechos y victimización, así como la urgente necesidad de separar a los menores de los adultos en los centros penitenciarios. Se orienta también sobre la forma de reglamentar los centros de administración de justicia de los adolescentes en conflicto con la ley penal.

En conclusión la ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia se basa en la nueva Doctrina de Protección Integral para los menores de edad, doctrina que se ve impulsada fuertemente por los Instrumentos Internacionales relacionados ya en esta exposición, debidamente ratificados por Guatemala, y por la preocupación de las Naciones Unidas de que se proteja a esta niñez y adolescencia y se garantice el goce de sus derechos dentro de la sociedad.

2.4 Principales garantías que contiene la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.

Una Garantía es la seguridad o protección contra un peligro o contra un riesgo que se encuentra descrita en un instrumento normativo. En nuestra Constitución Política de la República se encuentran descritas todas las Garantías de que gozamos como ciudadanos guatemaltecos, tanto individuales como sociales, contenidas dentro de los Artículos 3 al 139, igualmente en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se regulan estas garantías, que aunque atendiendo a la Garantía de igualdad establecida en la Constitución y que significa que todas estas garantías y derechos deben ser aplicables tanto a menores como adultos, no se tomaban en cuenta a favor de estos menores debido a la visión de “situación irregular” que el antiguo Código de Menores conservaba. Todas estas garantías se encuentran contenidas en los Artículos 9 al 61, clasificándolos en Derechos Individuales y Derechos Sociales, y son los siguientes:

Dentro de las Garantías Individuales:

- ✓ Derecho a la Vida
- ✓ Derecho a la Igualdad
- ✓ Derecho a la Integridad Personal
- ✓ Derecho a la Libertad, Identidad, Respeto, Dignidad y Petición
- ✓ Derecho a la Familia y a la Adopción

Dentro de las Garantías Sociales:

- ✓ Derecho a un Nivel de Vida Adecuado y a la Salud
- ✓ Derecho a la Educación, Cultura, Deporte y Recreación
- ✓ Derecho a la Protección de la Niñez y Adolescencia con Discapacidad
- ✓ Derecho a la Protección Contra el Tráfico Ilegal, Sustracción, Secuestro, y Trata de Niños, Niñas y Adolescentes
- ✓ Derecho a la Protección contra la Explotación Económica

- ✓ Derecho a la Protección contra el Uso Ilícito de Substancias que Produzcan Dependencia
- ✓ Derecho a la Protección por el Maltrato
- ✓ Derecho a la Protección por la Explotación y Abusos Sexuales
- ✓ Derecho a la Protección por Conflicto Armado
- ✓ Derecho a la Protección de los Niños, Niñas y Adolescentes Refugiados
- ✓ Derecho a la Protección Contra toda Información y Material Perjudicial para el Bienestar de la Niñez y la Adolescencia

Aunque en su mayoría estas garantías ya se encuentran reguladas en diferentes cuerpos normativos de nuestra legislación, era necesario plasmarlas en un solo cuerpo legal, pues el antiguo Código de Menores no garantizaba una defensa total de los Derechos de los niños, niñas y adolescentes. Todos estos Derechos y/o Garantías los tenemos claramente expuestos en nuestra Constitución Política de la República, la Convención de los Derechos del Niño y los demás instrumentos Internacionales ya mencionados dentro del presente trabajo de investigación, pero hay dos garantías a las que se les hace énfasis en la Ley y que son muy importantes, no solo dentro de nuestro sistema jurídico, sino también dentro de todas las instituciones Estatales que controlan el cumplimiento de los Derechos de los menores, son estos: El Interés Superior del Niño y el Derecho de Opinión, los que están regulados en el Artículo 5 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia así: " El interés superior del niño es una garantía que se aplicará en toda decisión que se adopte con relación a la niñez y la adolescencia, que deberá asegurar el ejercicio y disfrute de sus derechos, respetando sus vínculos familiares, origen étnico, religioso, cultura y lingüístico, teniendo siempre en cuenta su opinión en función de su edad madurez. ...", los cuales merecen un comentario.

2.4.1 El interés superior del niño.

El niño, niña o adolescente, se encuentra en una etapa de la vida en la que trata de descubrirse, trata de determinar que clase de persona es, es en esta etapa donde sus valores y principios se cimientan, es por ello que las decisiones que el Estado por medio de sus diferentes Organismos tome acerca de ellos deben tomar en cuenta la carga emotiva que tendrán como consecuencia. Se debe tomar en cuenta que los efectos que una decisión jurídica puede tener sobre la vida de un niño, niña o adolescente, siempre van más allá de la resolución jurídica del caso. El solo contacto del niño, niña o adolescente con la administración de justicia puede generarle perjuicios que, desde un punto de vista psicológico, son difíciles de superar, además de la experiencia negativa o positiva que puede adquirir sobre los conceptos de libertad, participación, responsabilidad o justicia, como consecuencia de su primera relación con algún Organismo Estatal. Por esto es necesario insistir en el drama humano que para un niño, niña o adolescente implica su relación con gente que, además de ser extraña, tomará decisiones que afectarán substancialmente su entorno físico y emotivo, y que marcarán su futuro.

Pero que entendemos como interés jurídicamente: se entiende como un medio para la satisfacción de los fines esenciales de la persona. El interés comprende tanto bienes materiales como espirituales o ideales, es decir, todos aquellos que para la persona son valiosos, tanto en el ámbito individual como social. En el caso de los niños, niñas y adolescentes, tiene especial importancia el interés constituido por sus bienes y valores no racionales, es decir sus sentimientos, afectos, aspiraciones e impulsos, puesto que son parte de su vida y satisfacen sus necesidades vitales. En ese sentido el interés jurídico superior del niño comprende tanto los aspectos materiales como los espirituales relevantes para la satisfacción de las necesidades presentes y futuras del niño, niña o adolescente, e incluye todos sus requerimientos vitales, así como los bienes y valores no racionales (sentimientos valores, aspiraciones, emociones, etc.).

En materia Procesal, esta realidad le plantea al Juez un nuevo interés, que va más allá de los intereses de las partes, pues es un interés superior a los intereses en juego, ya sean estos públicos o privados. Al iniciar su vigencia la Convención de los Derechos del Niño, este interés pasa, de ser una preocupación personal del Juez, o de las partes, a ser un Principio general de observancia obligatoria. Así, el interés superior del niño, establecido en el artículo tercero de la Convención de los Derechos del Niño, exige que en toda resolución administrativa o judicial, en que se resuelva un caso que afecte los derechos de un niño o niña, se tome en cuenta su interés superior. Esto implica para el Juez, una nueva exigencia legal, pues además de la motivación judicial sobre la resolución del conflicto de intereses que se le plantean, éste tiene que hacer constar, en la resolución judicial, la argumentación relativa al cómo en ese caso concreto se tomó en cuenta el interés superior del niño.

Sin embargo es importante aclarar que el interés superior del niño no debe decidirse según lo que para el adulto es el interés superior del niño, sino de lo que para el niño o niña sea dicho interés, es por ello que la persona que decida sobre algún asunto (en este caso el juez) que se relacione con un niño, niña o adolescente, debe alejarse de sus propias convicciones y prejuicios, pues sino podría aplicar erróneamente la ley, es por ello que la propia Convención de los Derechos del Niño ha fijado los parámetros y criterios dentro de los cuales dicho interés debe hacerse efectivo, plasmando así como principios jurídicos que deben ser tomados en cuenta: el derecho a la no discriminación, el derecho a la vida, el desarrollo y la supervivencia, y el respeto de la opinión.

El Principio del Interés Superior del Niño exige una neutralidad inicial respecto de los estereotipos sociales, judiciales y legales que se generan alrededor de la protección del niño. Estereotipos producto de concepciones sociales, no siempre racionales y, por lo regular, sobre generalizados como el estereotipo social que afirma que los niños son mejor educados con el uso de la fuerza física que sin ella. Es por ello que la labor del Juez es muy importante para nuestro sistema judicial y para que la Ley de Protección

Integral de la Niñez y Adolescencia junto con la Convención de los Derechos del Niño cumplan su función, debe este funcionario de la ley estar lo suficientemente preparado y capacitado para que en el ejercicio de su labor aplique más que una lógica-deductiva, emitiendo sus juicios en base a una lógica-argumentativa, cuyo fundamento será dado por los datos y circunstancias del hecho concreto que se le presenta.

La regulación del Principio del interés superior del niño, como cláusula general, ofrece ventajas, pues permite incorporar una serie de derechos y expectativas, tanto materiales como espirituales del niño, niña o adolescente, en cualquier situación que se le presente al juez. Como sabemos, un Principio Jurídico debe ser amorfo, para poder aplicarlo en forma universal a cualquier situación que se presente, pero en este caso se critica el riesgo de la indeterminación del Principio, pues existe la posibilidad de justificar que el juez resuelva algún asunto adoptando puntos de vista distintos a los establecidos en la propia Convención, basando su decisión en criterios culturales, convicciones sociales o estereotipos legales y judiciales contrarios al interés jurídico superior del niño. Pero a pesar de que existe el riesgo de que el juez incorpore convicciones y experiencias personales como criterios para establecer el interés superior, dicha situación puede ser corregida a través del control jurídico que se establece en la misma legislación, en este caso por medio de los Recursos que la misma ley regula.

Para poder aplicar este Principio, es importante que el Juez escuche al niño, niña o adolescente, para establecer los datos que rodean al hecho, así como obtener declaraciones de testigos, familiares, además de los estudios técnicos que pueda ordenar ya sea de carácter técnico, psicológico o físico. Ya con toda esa información debe darse a la tarea de determinar los criterios jurídicos que utilizará como parámetros de la resolución judicial, los cuales deberá buscar en la Constitución, en la Convención sobre los Derechos del Niño, en los Protocolos Facultativos e Instrumentos Internacionales relacionados con la materia y en la legislación nacional.

En conclusión, debe resaltarse que para lograr una adecuada aplicación de este principio será la interpretación adecuada de la Convención de los Derechos del Niño, realizada a través del método lógico-argumentativo, pues serán los argumentos que el juez plasme en la resolución judicial los que lo dirijan a una correcta solución del caso. Tomando a cada niño, niña o adolescente no como objeto del derecho, sino como sujeto de derecho. Debe entenderse entonces el Interés Superior del Niño como una garantía que se orienta a asegurar el ejercicio y disfrute de los Derechos de la Niñez y Adolescencia.

Creo que es importante mencionar que aunque los Derechos Humanos son Universales, la Defensa de los Derechos Humanos contenidos en la Convención de los Derechos del Niño, pueden constituir una amenaza para la cultura de algunos pueblos indígenas, por ejemplo en el caso de los matrimonios infantiles, donde se pone en riesgo la salud de la niña; y cualquier otra costumbre que puede considerarse contraria a la Convención de los Derechos del Niño. En este caso cabría hacernos la pregunta de si contradice la Convención de los Derechos del Niño, lo establecido en el Convenio 169 de Identidad de los Pueblos Indígenas o Tribales? Es esta una pregunta difícil de responder pues los intereses e conflicto son muy importantes, pero en este caso creo es suficiente dejar la interrogante plasmada en este trabajo, pues su respuesta amerita un estudio e investigación propios, lo que no es objeto de la presente investigación.

2.4.2 El derecho de opinión.

Como se ha expresado anteriormente, en nuestra sociedad los niños, niñas y adolescentes han sido considerados como personas a quienes se debe tutelar, cuidar, proteger y por ende decidir por ellos desde la perspectiva del adulto, pero a raíz de la vigencia de la Convención sobre los Derechos del Niño, este grupo social pasa ha ser de objetos de Derecho a Sujetos de Derecho, claro que esto tomando en cuenta su nivel de madurez, pues la participación activa de estos menores en el proceso de su propio

desarrollo implica que ellos adquieran conciencia de sí mismo, de sus actos, de sus decisiones, y, principalmente, de los derechos que, al ir avanzando en el proceso de crecimiento y maduración pasarán a administrar directa y personalmente al llegar a su mayoría de edad. A pesar de que nuestra constitución data de 1985, ya en su articulado regula el Derecho de Opinión, pues en su Artículo 4 establece que “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos...”, en consecuencia y aplicando también la libertad de emisión de pensamiento, se garantiza el derecho del niño, niña o adolescente a expresar libremente su opinión y la Convención fortalece el hecho de que la misma sea tomada en cuenta.

El Derecho de Opinión forma parte del proceso de formación del niño y la niña pues al escucharlos y tomar en cuenta su voluntad, se favorece su educación orientada a la libertad, la que persigue habilitarlos para que puedan hacer uso de ella conscientemente y con autocontrol de su voluntad, y les ayudará a llegar a ser personas adultas, autónomas y responsables.

Al hablar de niñez nos referimos a un grupo social donde encontramos diversos grupos etarios, según sean clasificados por las necesidades de cada legislación, pero se debe entender que esta población abarca desde la infancia, pasando por la adolescencia hasta llegar a la juventud; en este caso nuestra Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, los clasifica como niño o niña a toda persona desde su concepción hasta cumplir los 13 años de edad y adolescente a toda aquella persona que desde los 13 hasta los 18 años de edad.

El Derecho de Opinión se encuentra regulado en el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, constituyendo un reconocimiento muy significativo para este grupo social, y permitirle así, participar activamente en el desarrollo de su propia personalidad, creando las condiciones necesarias para que los niños niñas y adolescentes puedan ser escuchados sobre determinado acontecimiento de su vida, atendiendo a su edad y madurez, y luego considerarlo para poder decidir lo que más

interesa a su bienestar. Debemos tener bien claro que el Derecho de opinión no significa dotar al niño, niña o adolescente de una autonomía total sobre su vida, sino que, resulta indispensable conocer cual es el contexto psicológico y social en que dicha opinión se genera, aquí radica la importancia de la intervención de especialistas en el Proceso Penal, como psicólogos y trabajadores sociales.

En un principio, se reguló en la Convención el Derecho de Opinión solo para determinados asuntos, pero, al momento de discutirlo, la mayoría de delegaciones de cada país, expresaron que los asuntos sobre los cuales el niño, niña y adolescente debían expresar su opinión no podían limitarse y por esto se dejó como cláusula abierta el término "todos los asuntos", esto incluye todas las cuestiones, estén o no previstas en la Convención, siempre que tengan un interés particular para el niño, niña o adolescente o puedan afectar su vida. En consecuencia el alcance de este derecho es amplio y general, incluye desde los asuntos familiares, comunitarios, educativos, regionales e incluso nacionales, hasta las internacionales, en los que se vean afectados los derechos de la niñez.

La Convención de los Derechos del Niño en su Artículo 12 establece que al niño, niña o adolescente se le debe de escuchar ya sea directamente o por medio de su representante o de un órgano apropiado, se le otorga aquí al Estado discrecionalidad en cuanto al medio que puede ser utilizado para escuchar al menor. Entra en juego nuevamente el papel del Juez como contralor de la investigación pues es el quién debe ingeniárselas para poder escuchar al menor, pues por su propia naturaleza las diligencias de declaración de parte y confesión judicial no se encuentran diseñadas de forma adecuada para escuchar a los niños, niñas y adolescentes. El Juez debe asegurarse que el medio que se utilice para escuchar al menor sea el adecuado para obtener información que le favorezca y no que favorezca a alguna de las partes.

Entra aquí nuevamente en juego la intervención del Juez, quién debe ser lo suficientemente creativo para encontrar la forma adecuada de escuchar al niño, niña o

adolescente, de tal forma que se garantice que la información obtenida sólo podrá utilizarse para su beneficio y en su interés, y no a favor de una de las partes, se debe tener el cuidado de que la presencia de los padres, tutores o encargados no tergiversen lo que el menor va a manifestar, así que se debe de realizar esta diligencia creando un ambiente de confianza para estos niños, niñas o adolescentes. También se debe de poner el cuidado de que el mismo Juez o cualquier miembro del tribunal no intimiden al menor, su opinión debe de obtenerse de la manera más libre posible, sin ningún tipo de influencias, y podría el Juez auxiliarse de profesionales en la materia. El juez debe vigilar que el lenguaje utilizado en la audiencia no sea amenazante para el niño, niña o adolescente, éste debe ser claro y apropiado, sin dar lugar a sentimientos de culpabilidad en él. Se deben evitar las preguntas dirigidas o sugestivas, en cambio deben ser sencillas, directas, comprensibles y claras. Claro esta que la valoración que se dé a la declaración debe ser en relación con su edad y su madurez, pero esto solo puede hacerse después de haberlo escuchado, y no debe olvidarse tomar en cuenta el interés superior del niño, niña o adolescente.

Debe tenerse el cuidado de proteger la privacidad del niño, niña o adolescente, esto está regulado en el artículo 16 de la Convención, en consecuencia, para acceder a cualquier información sobre un niño, niña o adolescente, debe existir previamente una autorización judicial, el acceso a esa información debe ser estrictamente vigilado por el juez, en el sentido de que únicamente será válido cuando se ajuste al espíritu de la convención. En todo caso, como veremos más adelante, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia regula en sus Artículos 152 y 153 los Principios de Privacidad y de Confidencialidad, que en esencia prohíben divulgar la identidad de un adolescente sometido a proceso y, protegen la confidencialidad de los datos sobre los hechos cometidos por adolescentes sometidos a esa ley, y en todo caso en su Artículo 212 cuando se refiere a la audiencia oral del debate, establece: "La audiencia deberá ser oral y privada, so pena de nulidad. Se realizará con la presencia del adolescente, su defensor, el ofendido y el fiscal. Además podrán estar presentes los padres o representantes del adolescente; si es posible, los testigos, peritos intérpretes y otras

personas que el juez considere pertinentes". Todo esto congenia con el espíritu de la Convención.

En conclusión, el Derecho de Opinión, no solo significa escuchar a los niños, niñas o adolescentes, sino también a ser informados en forma clara y adecuada de sus derechos, de los alcances jurídicos de la audiencia judicial, debe indicárseles cuales son los antecedentes y probables consecuencias del caso concreto, facilitarle el acceso a toda la información del caso, así como de las posibles opciones y las consecuencias de cada una de ellas de la forma más comprensible para su edad y madurez, resolviendo sus dudas legales para así poder propiciar el ambiente adecuado para que pueda formarse una "opinión".

2.5 El antiguo código de menores.

A mi parecer es importante hacer un pequeño resumen de la Ley que anteriormente regulaba el Proceso Penal de los adolescentes en conflicto con la Ley penal, el Decreto Número 78-79 del Congreso de la República, basado prácticamente en la Doctrina de Situación Irregular; y el salto que en nuestro país se dio al iniciar la vigencia del Decreto 27-2003 del Congreso de la República hacía la doctrina de Protección Integral.

El antiguo Código de Menores regulaba el Proceso de Menores del Artículo 26 al 47, 20 Artículos que describían en forma muy general el procedimiento a aplicar a éstos menores, procedimiento en el cual se podían llevar a cabo dos audiencias, pudiendo resolver la situación jurídica del menor en la primera de ellas, y en caso fueran necesarias mayores diligencias se convocaría a una nueva audiencia en un plazo no mayor de 30 días, plazo durante el cual se ordenaba al trabajador social realizar la averiguación de los hechos así como un estudio biopsicosocial de la personalidad del menor.

A mi parecer el anterior Código de Menores regulaba pobremente este tipo de proceso, sin reconocer a estos niños, niñas o adolescente los mismos derechos y garantías reconocidos para los adultos, concibiendo a estos niños y jóvenes como objetos de protección a partir de una definición de estos actores sociales. Refleja criterios criminológicos de un sistema de justicia de menores que justifica las reacciones estatales coactivas frente a infractores o potenciales infractores de la ley penal, a quienes debía castigárseles por su conducta, propiciando así un resentimiento en este grupo social, que en lugar de corregir su conducta, propicia que continúen con la misma.

Otra característica de éste Código es que concibe a la infancia y a la juventud como "menores en situación irregular", en "estado de abandono, riesgo o peligro moral o material", y recoge la figura de las medidas tutelares y educativas para la readaptación y reincorporación de los menores a la sociedad, pero desde el punto de vista de los adultos, tratando al menor como un objeto del derecho no como un sujeto del derecho. Se le otorga así aquí al Juez la potestad de decidir el futuro del niño o adolescente, a quienes se les considera inimputables y únicamente sujetos a un tratamiento especializado y no de acción punitiva, lo que implica que no se les hará un proceso con todas las garantías que tienen los adultos. En muchas ocasiones se internó en el mismo centro especializado tanto a menores en peligro o riesgo como a los que se encuentran en conflicto con la ley penal creando así un ambiente no adecuado para los que no se merecían encontrarse internados en este tipo de centros, además de que en ocasiones no era necesario este internamiento, sino podía aplicarse otro tipo de medida menos perjudicial y más beneficiosa para propiciar la corrección de la conducta antisocial de estos menores.

Al momento de administrar justicia, se considera a los menores como incapaces, y en consecuencia los adultos caímos en la concepción de que la opinión del niño o adolescente es irrelevante. En contraste con esta situación es paradójico, pero en muchas ocasiones no se aplicaba la medida necesaria a algunos generalmente adolescentes que se veían relacionados con crímenes de alto impacto, en este aspecto

la inimputabilidad del menor favoreció que algunos hechos delictuosos quedaran impunes.

Además es importante mencionar que dentro del proceso regulado por el Código de Menores, cuando era necesaria otra audiencia, el Juez ordenaba a un Trabajador Social que realizara la averiguación necesaria, para poder emitir una resolución, claramente aquí se ve un fuerte resabio del proceso penal inquisitivo, pues es un mismo funcionario del juez quién realiza la investigación, cuando esta función se debía otorgar al Ministerio Público.

En fin, el anterior Código de Menores aunque en su segundo considerando menciona el principio de Protección Integral, dentro de su articulado se refleja la aplicación de la doctrina de Situación Irregular. Con la nueva Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia se logra dar un cambio de paradigma y aplicar la que universalmente se considera una política criminal más justa, la Doctrina de Protección Integral.

CAPÍTULO III

3. El proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal.

3.1 Principios rectores del proceso.

Los Principios rectores del Proceso Penal de los Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, se encuentran regulados en el Artículo 139 del Decreto 27-2003, y ellos son:

- ✓ La Protección Integral del Adolescente.
- ✓ El Interés Superior.
- ✓ El Respeto a sus Derechos.
- ✓ Su Formación Integral.
- ✓ La Reinserción en su Familia y la Sociedad.

Además de los mencionados, dentro de los Artículos 142 al 159, se encuentran descritos una serie de Principios, la mayoría de los cuales se encuentran consagrados en la Constitución Política de la República, en los Instrumentos internacionales aceptados y ratificados por Guatemala, y en las leyes ordinarias de ésta misma materia.

Considero que no es necesario referirme a los Principios de Igualdad, a no ser Discriminado, Principio de Legalidad, Principio de Presunción de Inocencia, Principio del Derecho al Debido Proceso, Principio del Derecho de Abstenerse a Declarar, Principio del "Non bis in ídem", Principio de Inviolabilidad de la Defensa, y Principio del Derecho de Defensa, pues son conceptos jurídicos que ya han sido extensamente estudiados dentro de nuestro mundo jurídico y se encuentran claramente descifrados tanto en nuestra Constitución Política de la República, como en la diferente normativa ordinaria. No es el caso de los otros Principios Especiales regulados en los Artículos ya relacionados, los cuales a continuación detallo, no sin antes hacer énfasis en lo establecido en el Artículo 142 de la Ley, que regula que durante la investigación y durante la tramitación del proceso judicial, a los adolescentes les serán respetadas las Garantías Procesales

básicas para el juzgamiento de los adultos, además de las que les corresponda por su condición especial.

3.1.1 Principio de justicia especializada: Este Principio exige que el Proceso deba estar a cargo de órganos especializados en materia de Derechos Humanos y que el adolescente tenga el derecho de recibir atención especializada por un equipo profesional multidisciplinario sobre aspectos legales, sociales, psicológicos, educativos y de salud. Y para que se llene este objetivo, estos órganos deben tener conocimientos no solo de Derecho, sino también de sociología, psicología, criminología y ciencias del comportamiento, orientada a la adolescencia en conflicto con la ley penal.

3.1.2 Principio de lesividad: Es un nuevo Principio en el sistema jurídico guatemalteco y consiste en que ningún adolescente podrá ser sometido a medida alguna establecida en la ley, hasta que se compruebe que su conducta efectivamente dañó o puso en peligro concreto un Bien Jurídico Tutelado. Es decir, para el caso de los adolescentes no es suficiente solo con la realización de la figura típica sino que se requiere la comprobación del daño del bien jurídico. El Principio de Lesividad recoge la doctrina de la Antijuricidad Material de un Hecho, o cuando se realiza un hecho que aunque coincida con el tipo penal no implica una afectación del Bien Jurídico, porque la conducta del adolescente no fue lo suficientemente peligrosa como para poner en un riesgo concreto al Bien Jurídico protegido. En la medida en que no se dé esa ofensa al Bien Jurídico no podrá hablarse de Antijuricidad, por más que aparente o formalmente exista una contradicción entre la norma y la acción, porque la Antijuricidad material exige por lo menos la puesta en peligro de los Bienes Jurídicos protegidos en la norma penal.

3.1.3 Principio de interés superior: El Interés Jurídico Superior del niño comprende tanto los aspectos materiales como los espirituales relevantes para la satisfacción de las necesidades presentes y futuras del adolescente, e incluye todos sus requerimientos vitales, así como los bienes y valores no racionales (sentimientos valores, aspiraciones,

emociones, etc.). Este Principio ya ha sido desarrollado ampliamente en el primer capítulo de este trabajo, es por ello que ya no me extenderé en el mismo, pero sí es importante hacer hincapié en lo que establece el Artículo 151 de la ley, al rezar que “Cuando a un adolescente puedan aplicársele dos o más leyes o normas diferentes, siempre se optará por la que resulte más favorable para sus derechos fundamentales.”.

3.1.4 Principio del derecho a la privacidad: Los adolescentes tendrán derecho a que se les respete su vida privada y la de su familia, la ley prohíbe que se divulgue el nombre de un adolescente sometido a un Proceso. El Juez es el principal regulador de la aplicación de este principio, pues como se establece en el artículo 212 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, es éste quién decide que personas pueden estar presentes en la audiencia del juicio oral, con excepción del adolescente, su defensor, el ofendido y el fiscal. Aún los padres o representantes del menor “podrán” estar presentes, a menos que su presencia pueda viciar el proceso.

3.1.5 Principio de confidencialidad: Es un principio Especial que desarrolla la Convención de los Derechos del Niño, los adolescentes tienen el derecho a que se les respete su vida privada, su identidad y su imagen. En consecuencia, la ley prohíbe que se revele cualquier hecho sobre los adolescentes sometidos a esta ley.

3.1.6 Principio del contradictorio: Este Principio existe en nuestro sistema jurídico, pero es importante hacer hincapié en el hecho de que el adolescente tiene derecho a ser oído, de aportar pruebas e interrogar a los testigos y de refutar los argumentos del contrario, esto no quiere decir que el mismo lo haga, sino que tiene todo el derecho de ejercer este derecho por medio de su defensor y del Ministerio Público.

3.1.7 Principios de racionalidad y de proporcionalidad: Estos Principios, la ley los regula en un mismo artículo, considero que es por el hecho de que son dos conceptos muy ligados con el concepto de justicia para el adolescente, pues las acciones que se apliquen al adolescente deben ser razonables, de acuerdo con el principio de protección

Integral; y el Principio de Proporcionalidad implica que debe aplicarse una interpretación extensiva, no solo debe incluirse la gravedad del hecho realizado, sino también tomar en cuenta las circunstancias personales, familiares y sociales del adolescente.

3.1.8 Principio de determinación de las sanciones: Este Principio establece que no se pueden aplicar sanciones que no estén debidamente establecidas en la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.

3.1.9 Principio de internamiento en centros especializados: En caso, por las circunstancias especiales del caso, el juez se vea en la necesidad de ordenar el internamiento del adolescente, éste debe ser en un centro de atención especializada, exclusivo para adolescentes.

3.2 Sujetos y partes procesales.

En el Proceso de Adolescentes en conflicto con la Ley Penal intervienen los mismos sujetos y partes procesales que en el proceso de adultos.

3.2.1 El adolescente es el principal sujeto procesal, esta calidad inicia desde el momento en que se le atribuye la comisión o participación de un hecho delictivo. Según lo da a entender el Artículo 161, la ley torga al adolescente la facultad de ejercer su defensa Técnica y Material, asesorándose por un Profesional del Derecho, ya sea privado, o podrá solicitarlo al Instituto de la Defensa Pública Penal. En cuanto a la defensa material, al interpretar la norma jurídica, se entiende que el adolescente puede ejercerla, no ha existido ningún caso documentado, y considero que nunca existirá, pues si es difícil que un adulto ejerza su derecho de defensa material, es más difícil aún para un adolescente, porque no cuenta con los conocimientos básicos, así que comúnmente cuentan con un defensor.

3.2.2 Los padres, tutores o representantes del adolescente podrán intervenir en el procedimiento, ya sea coadyuvando con el trabajo de la defensa, comunicándose y facilitando la labor del Abogado Defensor, o como testigos calificados, colaborando en la elaboración de los estudios psicológicos y sociales que el Juez ordene. Cuando se realice dentro del proceso una Conciliación, estos representantes de los adolescentes deben comprometerse solidariamente a cumplir con las obligaciones determinadas en el acta de conciliación cuando se trate de obligaciones de contenido patrimonial.

3.2.3 El ofendido podrá participar en el proceso y formular los recursos correspondientes, sus actuaciones se encuentran reguladas por lo establecido en el Código Procesal Penal, a donde nos remite el Artículo 164 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, en forma supletoria. Se utiliza el mismo procedimiento tanto para los delitos de acción pública como para los delitos de acción pública dependientes de instancia particular, en ambos casos el ofendido se denomina, Querellante Adhesivo.

3.2.3.1 Querellante adhesivo, podrá provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público, puede colaborar o coadyuvar con el Fiscal en la investigación de los hechos, solicitar la practica de diligencias al Fiscal en forma verbal o a través de escritos simples, y si discrepa con la decisión de éste, podrá acudir al Juez de Primera Instancia de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal quién escuchará sus razones dándole audiencia durante un plazo de 24 horas, escuchando también al Fiscal y resolverá inmediatamente.

3.2.3.2 Querellante exclusivo, cuando se trate de delitos de acción privada el ofendido se denomina Querellante Exclusivo, quién se considere perjudicado debe ser el titular del ejercicio de la acción y podrá denunciarlo directamente o por medio de su representante legal ante el Juez de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal. En ambos casos el ofendido podrá adherirse a la Persecución Penal antes de que el Fiscal de adolescentes solicite el sobreseimiento o la apertura a juicio del caso, sino prescribe su derecho.

3.2.4 El defensor es el profesional del Derecho nombrado por el adolescente o cualquiera de sus padres, tutores o responsables que hará valer su intervención desde el momento de la denuncia, o sindicación del adolescente de la comisión de un hecho delictivo, es muy importante hacer hincapié en que no podrá recibirse ninguna declaración del adolescente sin la presencia del defensor, por la misma condición del adolescente, además la Defensa Técnica asegura un proceso contradictorio, pues la Defensa Material en estos casos presenta serias deficiencias, dado que el adolescente por su edad no tiene la experiencia y conocimientos que le permitan comprender los efectos jurídicos de su actuación. En caso de que no cuente el adolescente o sus padres, tutores o responsables con los recursos económicos suficientes para contratar los servicios de un profesional del Derecho, el Estado le brindará un Defensor Público, para este caso la Defensa Pública Penal cuenta con una sección especial en materia de menores. El Artículo 167 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia señala las funciones que el abogado defensor deberá cumplir dentro de un Proceso Penal de Menores, y estas son:

- a) Hacer valer su intervención, desde el momento de la denuncia o sindicación de un adolescente por la comisión de un hecho delictivo.
- b) Mantener comunicación directa y continua con el adolescente. Estar presente en todas las audiencias del Proceso, debiendo previamente en privado, asesorar al adolescente.
- c) Ser garante, bajo su estricta responsabilidad, del respeto de los derechos y garantías reconocidos por esta Ley para el adolescente.
- d) Mantener una comunicación directa y continua con la familia del adolescente, para informarles de la situación del proceso.
- e) Solicitar que se practiquen todas las diligencias que sean necesarias para proteger los intereses del adolescente conforme a los principios rectores de esta Ley.
- f) Velar, bajo su estricta responsabilidad, porque toda privación de libertad que se ordene en contra del adolescente, sea apegada a la ley. Que la misma se cumpla en condiciones de respeto a los derechos humanos del adolescente, para el

efecto visitará el Centro y solicitará y accionará los recursos que sean necesarios para la protección y respeto de los derechos de su defendido.

- g) Denunciar y accionar ante las autoridades competentes, cualquier amenaza o violación de los derechos humanos del adolescente, que le sea comunicada o tenga conocimiento.
- h) Realizar las demás funciones que ésta y otras leyes le asignen.

3.2.5 El Ministerio Público, es el encargado de solicitar ante los Juzgados de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal la realización de los actos necesarios para promover y ejercer de oficio la Acción Penal Pública, y la Persecución Penal, en el caso de los delitos de Acción Pública dependientes de Instancia Particular se necesita la denuncia del ofendido. El Ministerio Público debe actuar durante todo el Proceso con objetividad, imparcialidad y apego a los principios que la ley señala, es importante señalar que la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia al recoger la doctrina de Protección Integral de la Convención de los Derechos del Niño, para favorecer una pronta resolución del caso, establece como una función del Fiscal de Adolescentes su presencia en la primera declaración del adolescente, con el objetivo de pronunciarse sobre su situación jurídica procesal, garantizando de esta manera al adolescente una pronta y objetiva resolución de su caso, pues incluso en ese preciso instante el Fiscal puede promover la aplicación de una forma anticipada de terminar el proceso. Las funciones del Ministerio Público se encuentran reguladas en el artículo 169 de la Ley mencionada y son:

- a) Velar por el cumplimiento de la presente Ley.
- b) Iniciar la investigación y la persecución penal del adolescente conforme al procedimiento establecido en esta Ley, practicando todas las diligencias pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho delictivo, la autoría o participación del adolescente o en su caso, de personas adultas y verificar el daño causado. Si se establece la participación de personas adultas deberá ponerlo en conocimiento, inmediatamente y bajo su responsabilidad, del fiscal competente.

- c) Realizar la investigación de las transgresiones cometidas por adolescentes.
- d) Promover la acción correspondiente.
- e) Solicitar pruebas, aportarlas y, cuando procesa, participar en su producción.
- f) Solicitar, cuando proceda, la cesación, modificación o sustitución de las sanciones decretadas o interponer recursos legales.
- g) Brindar orientación legal y psicológica, cuando sea necesario, a la víctima del delito y mantener una comunicación constante y directa con la misma, notificándole todas las diligencias que realice.
- h) Asesorar al ofendido, durante la conciliación, cuando éste lo solicite.
- i) Estar presente en la primera declaración del adolescente y pronunciarse sobre su situación jurídica procesal.
- j) Las demás funciones que ésta y otras leyes le asigne.

3.2.6 El actor civil debe constituirse como tal antes de que el Fiscal solicite el auto de apertura a juicio o el sobreseimiento. La acción Civil comprende la reparación de los daños y perjuicios causados por el delito. Si el daño es material debe restituirse el objeto dañado y en caso no se pueda se procede a pagar una cantidad de dinero por su valor económico; si el daño es moral, debe procederse a cuantificar los daños psicológicos y sociales que el adolescente haya causado con la conducta delictiva cometida. El pago de los perjuicios comprende las ganancias o intereses dejados de percibir como consecuencia del hecho delictivo. Según el Código Civil en sus Artículos 1660 al 1662, los adolescentes mayores de quince años responderán con sus mismos bienes, salvo que fueran insolventes, en este caso responderán subsidiariamente quienes tengan su Patria Potestad o Guarda Legal, salvo que demuestren que no incurrieron en descuido o negligencia en la vigilancia del adolescente. Por esta causa es muy importante que cuando se presente el memorial donde se constituya el Actor Civil no se demande solamente al adolescente sino también a sus Representantes Legales solicitando que sean citados como **Terceros Civilmente Demandados**.

3.2.7 La unidad de niñez y adolescencia de la policía nacional civil es la encargada de auxiliar al Ministerio Público y a los Tribunales de Adolescentes en conflicto con la Ley Penal en el descubrimiento y verificación científica de las transgresiones y sus presuntos responsables, cuidando que se respete los derechos de los menores.

3.3 El proceso penal de adolescentes en los juzgados de paz.

Aunque no es materia de mi investigación considero necesario describir a groso modo lo que la nueva Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia regula sobre este proceso, pues otorga competencia material a todos los Jueces de Paz del país para que puedan conocer, tramitar, juzgar y resolver en definitiva de todos aquellos casos de adolescentes de quienes se alegue han infringido la Ley Penal según lo que establece el Artículo 197 de la Ley, en los siguientes casos:

- a) Puede conocer todos los hechos constitutivos de faltas.
- b) Todos los delitos cuya pena de prisión según el Código Penal o Leyes Penales especiales no sea superior a los 3 años de prisión o consista en multa.
- c) Los delitos contra la seguridad del tránsito.

En todos estos casos, los Jueces y las Juezas de Paz están facultados por la ley para conocer y dictar la sanción o forma anticipada del proceso que mejor cumpla con el fin de reinserción social y familiar del adolescente.

El procedimiento señalado para conocer y resolver estos casos es el Procedimiento Específico establecido en el Código Procesal Penal para el juicio de faltas, con la reserva de aplicar los principios, garantías y plazos especiales que la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia establece para el proceso penal de adolescentes. En ese sentido, el Juez de Paz al conocer un caso de su competencia deberá oír al ofendido o a la autoridad que hace la denuncia e inmediatamente al adolescente imputado. Sí éste

se reconoce culpable y no se estiman necesarias mayores diligencias, el Juez, en el mismo acto, aplicará una forma alterna de terminar el proceso o pronunciará la sentencia correspondiente aplicando la sanción más adecuada para el caso concreto, debe considerar siempre que ésta tiene un fin educativo y que debe aplicarse con la intervención de su familia, barrio y su comunidad, según establece el Artículo 239 de la Ley referida debe tomar en cuenta:

- a) La comprobación de la conducta que viola la ley penal.
- b) La comprobación de que el adolescente ha realizado o participado en la transgresión de a la ley penal.
- c) La capacidad para cumplir la sanción, asimismo, la proporcionalidad, racionalidad e idoneidad de ésta.
- d) La edad del adolescente, sexo, origen cultural y sus circunstancias personales, familiares y sociales.
- e) Los esfuerzos del adolescente por reparar los daños.
- f) Los efectos de la sanción para la vida futura del adolescente.

El Juez de Paz debe imponer la sanción Socioeducativa más adecuada e idónea para el adolescente, establecidas en el artículo 238 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.

Cuando el adolescente no reconozca su culpabilidad o sean necesarias otras diligencias, el juez lo convocará, junto con el ofendido y la autoridad denunciante, en un plazo no mayor de 10 días, a debate oral y reservado, y en él recibirá las pruebas pertinentes. En la audiencia oirá brevemente a los comparecientes y dictará de inmediato la resolución respectiva dentro del acta, absolverá o impondrá la sanción que corresponda. El juez podrá prorrogar la audiencia por un plazo no mayor de 3 días de oficio o a petición de parte, para preparar la prueba.

En ningún caso el Juez de Paz podrá provisionalmente privar al adolescente de su libertad, en virtud de que no se espera como sanción definitiva la privación de libertad,

puede aplicar las medidas cautelares reguladas en el Artículo 180 de la Ley, con excepción de la descrita en el inciso g. Este procedimiento se encuentra regulado en el Artículo 197 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y supletoriamente en los Artículos 488 al 491 del Código Procesal Penal.

3.4 La acción en el proceso penal de adolescentes en conflicto con la ley penal.

Si la Acción es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de acudir al Órgano Jurisdiccional para reclamar la satisfacción de una pretensión, como lo establece el Artículo 29 de nuestra Constitución Política de la República, es por medio de ésta que cualquier persona puede acudir al órgano Jurisdiccional correspondiente para solicitar que se aplique la ley al adolescente infractor de la Ley Penal. Atendiendo al interés que se protege la acción se puede clasificar así:

- a) Acción por delitos de acción pública, la que a su vez puede ser:
 - De Oficio
 - Dependiente de instancia particular

- b) Acción por delitos de acción privada.

Cuando se trate de un delito de Acción Pública de oficio, es el Ministerio Público el encargado de iniciar la investigación y la persecución penal del adolescente, al igual que en los delitos de Acción Pública dependiente de instancia particular, con la diferencia de que en este caso se necesita de la denuncia del ofendido. En los delitos de Acción Privada se presenta la querella directamente ante el Juez de Primera Instancia de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal. La acción se puede iniciar por medio de la denuncia, querella, prevención policial y conocimiento de oficio, todos estos son Actos Procesales de iniciación.

3.5 Los actos procesales.

Son los acontecimientos voluntarios de las partes y de los sujetos procesales que se realizan con la finalidad de producir efectos jurídicos dentro del proceso penal. Todos los actos procesales durante la substanciación del proceso penal, requieren del cumplimiento de determinados requisitos y formalidades que la misma ley establece, ya sea que se trate de actos de iniciación, de investigación, de finalización de la etapa de investigación o de actos depurativos como excusas, recusaciones, interposición de excepciones en la etapa intermedia así como actos de preparación del debate, de desarrollo, de decisión del debate, como también actos de impugnación y ejecución.

3.6 Medidas de coerción.

Son medios de restricción al ejercicio de derechos personales o patrimoniales del adolescente sujeto a un proceso penal con el objetivo de asegurar y garantizar la presencia del adolescente en el proceso, asegurar las pruebas, proteger a la víctima, al denunciante, o testigos.

Tomando en cuenta la condición especial del Adolescente y el carácter excepcional de las medidas de coerción, la duración máxima de ésta no puede ser mayor a los 2 meses, prorrogable por una sola vez, con excepción de la privación de libertad provisional que en ningún caso puede ser prorrogada. Las otras medidas de coerción si pueden ser prorrogadas mediante auto motivado por un plazo máximo de 2 meses, al vencimiento del cual si no hay sentencia condenatoria en primera instancia, la sanción cesa de pleno derecho y el juez bajo su responsabilidad debe ordenar la inmediata libertad del adolescente. Caso contrario si hubiese sentencia condenatoria en primera instancia y ésta hubiese sido apelada, la Sala de la Niñez y la Adolescencia podrá prorrogar por un plazo que no puede exceder de 1 mes la medida impuesta.

La ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en su Artículo 180 enumera las Medidas de Coerción pero considero que erróneamente las define como medidas cautelares, y son las siguientes:

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

Como se puede observar todas son medidas de carácter personal, y aunque no se menciona la detención, conducción, citación, arraigo y permanencia conjunta, así como las medidas de coerción de carácter real, sí se aplica el Artículo 141 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, supletoriamente el juez puede hacer uso de ellas, siempre respetando las garantías básicas del proceso.

Merece especial mención la Medida de Coerción de privación de libertad provisional, por su carácter de excepcional, principalmente cuando se trate de los adolescentes comprendidos entre los 13 a los 15 años de edad, a quienes únicamente se les podrá aplicar esta medida cuando no sea posible aplicar otra menos gravosa. Esto quiere decir que si dos adolescentes, uno de 14 y otro de 16 años cometen un delito lo suficientemente grave como para que durante el proceso se amerite aplicarles la medida

de coerción de privación de libertad provisional, al adolescente que tenga 16 años si se le impondrá, mientras que al adolescente de 14 años no, siempre y cuando se le pueda aplicar otra menos grave, fundamentándonos en lo establecido en el Artículo 182 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia. Además esta Medida de Coerción solo procede:

- a) Cuando exista peligro de fuga o de obstaculizar la averiguación de la verdad; y
- b) Que el hecho que se le 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.

3.7 Formas de terminación anticipada del proceso.

Como en el Proceso Penal de adultos, en el de adolescentes también hay mecanismos desjudicializadores, solamente que aquí se les llama Formas de Terminación Anticipada del Proceso, son salidas alternas al proceso penal. Ha sido muy novedosa su integración al sistema de administración de justicia en nuestro país, su objetivo es descongestionar un poco la gestión legal en tribunales. Normalmente todo el proceso se desarrolla con el objetivo de emitir una sentencia. Claro, que se puede llegar a un fallo definitivo. Pero no necesariamente tendrá que ser una Sentencia. Puede llegar a suscribirse un acuerdo entre las partes y dar por finiquitado el expediente. O bien, puede adquirirse compromisos recíprocos que logren dar a conocer un buen entendimiento entre las partes. En resumen se puede afirmar que todos buscan la solución a un problema, que ha perturbado el orden social establecido. Y con la solución al mismo se estará buscando simultáneamente la pacificación social, es decir, no permitir que prevalezca la venganza de la víctima, sino más bien la comprensión de ésta hacia su hechor, en cuanto a que si sucedió el conflicto, quizá es de aceptarse que no existió la intención del imputado de hacerle daño a dicha víctima. O dejó de reflexionar sobre las consecuencias posibles a producir. Las formas de terminación anticipada del proceso se aplican a aquellas acciones típicas que por sus características

aparecen como episódicas y son de baja o media intensidad conflictual y en consecuencia la responsabilidad de estos actos puede realizarse sin necesidad de acudir a la sanción penal del adolescente. Según Justo Solórzano⁷ los fines generales de las formas de terminación anticipada del proceso son:

- a) Reducir la afectación social, moral y psicológica que el proceso penal puede generar en el adolescente.
- b) Reducir los costos del aparato judicial administrativo.
- c) Brindar mayor efectividad a los postulados de la legislación especial de la niñez y adolescencia.
- d) Involucrar a la comunidad en las soluciones de la delincuencia juvenil.
- e) Reducir la descriminalización que produce el sistema penal.

Y los fines específicos de:

- a) Conservar al máximo posible el ritmo normal diario de vida y entorno del adolescente.
- b) Permitir al adolescente una comprensión adecuada de su conducta y generar un sentimiento de responsabilidad por sus actos y de respeto de los derechos de terceros.
- c) Entender la "delincuencia" de los adolescentes como un "episodio de la adolescencia".

Encuentro entre las formas de terminación anticipada del proceso, la Conciliación, la Remisión y el Criterio de oportunidad reglado.

3.7.1 Conciliación.

Permite al adolescente enfrentarse con la víctima y aprender a resolver responsablemente las consecuencias de sus conductas delictivas, pues a través de la

⁷ Solórzano, Justo, **La ley de protección integral de la niñez y la adolescencia, una aproximación a sus principios, derechos y garantías.** Pág. 131

negociación se logra de forma voluntaria la solución al conflicto. Según el Artículo 185 de la ley, la Conciliación se admite en todas las transgresiones a la ley penal donde no exista violencia grave contra las personas y no se vulnere el interés superior del adolescente, procede hasta antes del debate, la debe solicitar el Fiscal, debe ser autorizada por el Juez previa opinión favorable del abogado defensor del adolescente. Procede de oficio o a instancia de parte y en la audiencia se debe citar al adolescente, a su representante legal o persona responsable, la parte ofendida o víctima, en caso ésta sea adolescente, la citación comprenderá a sus representantes legales, al defensor y al fiscal. Todo el procedimiento se realiza en una audiencia, en la cual se escucha a todos los involucrados, y si se llegare a un acuerdo se levantará un acta, la cual debe ser firmada por los comparecientes, suspendiéndose de esta forma el procedimiento.

En caso se incumpliére injustificadamente con las obligaciones de tipo no patrimonial adquiridas en la Conciliación, el procedimiento continuará como si no se hubiese conciliado. En caso el incumplimiento fuera de obligaciones de tipo patrimonial, el ofendido puede acudir al juez para solicitar el pago obligado, y en caso no se obtenga una respuesta positiva, puede promover la acción civil.

3.7.2 La Remisión.

Es una forma de terminación anticipada del proceso cuyo objetivo es ocuparse del Adolescente transgresor de la ley penal sin recurrir al proceso, siempre y cuando la acción que se le atribuye se encuentre tipificada con una pena de prisión cuyo mínimo sea inferior a 3 años; que su grado de participación en el daño causado por el delito sea escasa, es decir, que se determina la mínima participación cuando no hay un vínculo de causalidad entre la cooperación brindada y el resultado dañoso alcanzado por el autor; en otras palabras, que su participación no haya incidido directamente en el resultado obtenido, siendo en este caso accesoria ; y que el Adolescente haya asumido una actitud positiva en cuanto a la reparación del daño. Tiene como característica que

es el Juez quién tiene la posibilidad de aplicarla, citando a las partes a una audiencia común para su efecto, y previo acuerdo con éstas, remitirá al adolescente a programas comunitarios. En caso no existiere acuerdo se continuará el proceso. Esta figura procesal es nueva en nuestro ordenamiento jurídico pues en el proceso penal de los adultos no existe.

3.7.3 El criterio de oportunidad reglado.

Es una forma de terminación anticipada del proceso por medio de la cual el Ministerio Público puede solicitar al Juez que se prescinda en forma total o parcial de la persecución penal, se limite ésta a una o varias infracciones o a alguna de las personas que han participado en el hecho, siempre y cuando se trate de un hecho en el que por su insignificancia o lo exiguo de la participación del adolescente en el hecho no afecte el interés público.

3.8 Fases del proceso penal de adolescentes en conflicto con la ley penal.

3.8.1 Fase preparatoria.

Como su nombre lo indica durante esta fase el órgano encargado del ejercicio de la acción y persecución pública, el Ministerio Público, se encarga de investigar los elementos necesarios que permitan plantear una pretensión fundada, e inicia su investigación como consecuencia de una denuncia o de oficio. La investigación y preparación de la Acción Penal implica la elaboración de hipótesis y conjeturas de culpabilidad, lo que no pueden realizar los Jueces sin quebrantar el Principio de Imparcialidad básico de la Jurisdicción, razón por la cual se traslada esta función al Ministerio Público, eso no significa que el Juez desaparezca en esta etapa.

La Fiscalía de la niñez y adolescencia es la encargada de actuar dentro de esta fase del proceso realizando las diligencias y actuaciones de la investigación con autorización judicial o sin ella cuando no tengan contenido jurisdiccional. Debe acudir el Fiscal al Juez en caso de solicitar una medida de coerción personal, diligencias referidas a la obtención de elementos de prueba cuando limitan derechos constitucionales, habilitar o no la intervención de distintas personas en el procedimiento, practicar actos definitivos e irreproducibles por medio del anticipo de prueba, sin olvidar las restricciones que el procedimiento especial le impone.

El objeto de la investigación del Ministerio Público es determinar la existencia del hecho, establecer a los autores, cómplices o instigadores y se verificará el daño causado; todo esto dentro de un plazo que no debe exceder a los 2 meses prorrogable por el mismo tiempo, siempre y cuando el adolescente no se encuentre sujeto a una medida de coerción privativa de libertad.

Al iniciar la investigación el Ministerio Público dentro de sus primeras diligencias procederá a:

- a) Comprobar la edad del adolescente e informar de ello inmediatamente al Juez.
- b) Informar al adolescente, a sus padres, representantes legales o responsables y al Juez sobre la infracción que se le atribuye; y en su caso, la persona que lo acusa.
- c) Practicar los estudios que el caso amerite cuando sea necesario.

Durante la fase preparatoria el Ministerio Público podrá solicitar la conciliación, criterio de oportunidad o remisión.

Agotada la fase preparatoria o concluido el plazo de la investigación, el Ministerio Público en forma breve y razonada hará una de las siguientes solicitudes:

- a) El sobreseimiento, clausura provisional o el archivo.
- b) La acusación y apertura a debate, en cuyo caso señalará los hechos sobre los cuales versará el proceso y adjuntará las investigaciones realizadas. En la

acusación el fiscal deberá proponer la sanción que estima más adecuada para el adolescente, debiendo razonar los fundamentos jurídicos y educativos de su solicitud.

- c) Solicitud de prórroga de la investigación.
- d) Aplicación del procedimiento abreviado.

En el caso de que el Ministerio Público solicitase la Clausura Provisional o la Prorroga de la investigación, el juez debe resolver en un plazo que no exceda de 48 horas.

Cuando la solicitud del Ministerio Público es el Sobreseimiento o la Acusación, el Juez a más tardar un día después de su presentación, ordenará la notificación a todas las partes señalando día y hora para la audiencia oral y reservada del procedimiento intermedio, la cual debe realizarse dentro de un plazo no mayor de 10 días contados a partir de la fecha en que el Ministerio Público presento su requerimiento. La ley señala claramente que entre la audiencia del procedimiento intermedio y la notificación de la solicitud del Ministerio Público, deberán mediar por lo menos 5 días, a efecto de que las partes puedan ejercer su Derecho de Defensa.

3.8.2 Fase intermedia.

Esta fase tiene como objetivo permitir al Juez evaluar si existe o no sospecha fundada para someter a un Adolescente a Juicio Oral y Público por la posibilidad de su participación en un hecho delictivo, para verificar la procedencia del procedimiento abreviado, sobreseimiento o clausura, suspensión condicional del proceso o criterio de oportunidad reglado si no se hubieren solicitado antes.

La importancia de la etapa intermedia consiste en que en ella se puede depurar los Actos Procesales que ya se hayan suscitado, además en la audiencia señalada las partes pueden criticar y seguir depurando la acusación, el sobreseimiento, la clausura

provisional, el archivo y las otras solicitudes que lleve a cabo el Ministerio Público, señalando los vicios de cada requerimiento o solicitud. Se fija el hecho por el cual se practicará Juicio Oral, determinando a la persona que se le atribuye el hecho, se cumple con la obligación de que el acusado sea informado del hecho por el que se pide sea juzgado y para que conozca las pruebas en que se basa la acusación, la cual debe ser debidamente fundada.

El día y hora para la audiencia del procedimiento intermedio, el Juez se constituirá en el lugar señalado para este objeto, verificará la presencia del Fiscal, del Adolescente y su Defensor, así como de las demás partes que hubieren sido admitidas. Una vez verificada la presencia de las partes el Juez declarará abierta la audiencia e inmediatamente les advertirá sobre la importancia y el significado de lo que sucederá, concederá la palabra al Fiscal para que fundamente su solicitud, luego al Agravado o Querellante para que se manifieste sobre sus pretensiones y reproduzca sus medios de convicción, y por último le concederá la palabra al Adolescente y al Abogado Defensor. Cuando se diluciden cuestiones incidentales se le concederá la palabra solamente una vez por el tiempo que establezca el Juez al Fiscal, al Defensor y a las demás partes. La ley no establece plazo para resolver este tipo de solicitudes, pero supletoriamente acudiendo al Código Procesal Penal que en su Artículo 341 establece que luego de escuchar el Juez a las partes inmediatamente decidirá sobre las cuestiones planteadas, decidirá la apertura del juicio o de lo contrario el Sobreseimiento, la Clausura del proceso o el Archivo, pero si por la complejidad del asunto no fuere posible la decisión inmediata, el Juez podrá diferirla por 24 horas, debiendo para ello citar en la misma audiencia a las partes. Es en este momento donde el Juez emite el Auto de Apertura del Juicio, y en su caso el Auto de Prisión Preventiva o de Medida Sustitutiva.

3.8.3 Fase del juicio o debate.

Una vez resuelta la apertura del proceso, el Juez citará al Fiscal, las Partes y los Defensores, informándoles que tienen 5 días hábiles para examinar las actuaciones, los documentos y las cosas secuestradas, ofrezcan pruebas e interpongan las recusaciones que estime pertinentes, todo esto ante el mismo Juez que conoció durante la etapa intermedia, pues en materia de menores no hay Tribunales de Sentencia, sino que todo el debate se realiza ante el Juez de Primera Instancia de Menores en Conflicto con la Ley Penal. Vencido el plazo para presentar las pruebas el Juez se pronunciara sobre ellas rechazando la prueba manifiestamente impertinente y puede ordenar de oficio la que considere necesaria. En este momento procesal el Juez realiza una función característica del sistema inquisitivo, pues es él quien ordena que se incorporen pruebas de oficio, considero que esta facultad se le otorga al Juez por ser un juicio donde el sindicado es un Adolescente y para garantizar la protección de las garantías hacia ese menor, el Juez tiene esta facultad.

En la misma resolución donde se admite o rechaza la prueba, el Juez debe señalar día y hora para celebrar el debate, el que como característica especial de este tipo de proceso deberá ser oral y privada, condiciones sin las cuales puede ser declarado nulo. Deben estar presentes el Adolescente, su Defensor, el Ofendido y el Fiscal; la Ley también establece que podrán estar presentes los padres, facultando al Juez para que limite este derecho en caso sea perjudicial para el Adolescente. Sí es necesario podrán estar presentes los testigos, los intérpretes y otras personas que el Juez considere convenientes.

El debate se regula supletoriamente en lo que sea aplicable por el Código Procesal Penal. El día señalado para su inicio el Juez verificara la presencia de los Sujetos Procesales que deban estar presentes y declarara abierto el debate, instruyendo al Adolescente sobre la importancia y significado del mismo, verificando su identidad, y luego de este momento le indicará al Adolescente que puede declarar o no. Si el

Adolescente declara, será interrogado después por el Fiscal y por su Defensor. La Ley también faculta al Ofendido o su Representante Legal para interrogar al Adolescente. En caso sea necesario el Adolescente tiene derecho a rendir las declaraciones que considere oportunas.

Una vez recibida la declaración del Adolescente, el Juez procederá a recibir la prueba, iniciando por los peritos y los testigos a los cuales deberá interrogar sobre su identidad personal, para luego protestar legalmente su testimonio. Rendida su declaración, procederán las partes a interrogarlos, el Juez deberá moderar el interrogatorio y no permitirá que se contesten preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes. Los testigos no pueden comunicarse. En caso de que el Perito o Testigo no se presente, el Juez puede hacer uso de la fuerza pública para hacerlo comparecer, o en caso de que les sea imposible acudir a la audiencia, el Juez deberá por medio de suplicatorio, carta rogatoria o requerimiento solicitar que otra autoridad competente acuda al domicilio o al lugar donde se encuentre el testigo o perito para recibir su declaración, pudiendo las partes designar a un representante para que acompañe dicho acto, o bien consignar por escrito las preguntas que desee formular. Todo este procedimiento se hará constar en un acta que se introducirá por su lectura al debate. En este momento se rompe el Principio de Inmediación y como consecuencia se suspende el debate.

Una vez recibida la prueba pericial y testimonial, se procede a recibir los documentos los cuales serán leídos. Las cosas y otros elementos de convicción secuestrados serán exhibidos en el debate. Las grabaciones y elementos de prueba audiovisuales se reproducirán en la audiencia. En caso de ser necesaria una inspección o reconstrucción, el Juez podrá disponerlo aún de oficio, por lo que se suspende el debate y se procede a realizar.

El Juez puede ordenar a petición de parte, la recepción de nuevos medios de prueba, si fueren indispensables o manifiestamente útiles para el esclarecimiento de la

verdad, también podrá citar a los peritos si sus dictámenes no resultaren suficientes, suspendiendo para este efecto el debate por un plazo no mayor a 5 días.

Si durante el debate se tratan asuntos que sean perjudicialmente dañinos para el Adolescente, el Juez previa consulta a éste, su defensor y las partes, puede disponer su retiro transitorio de la audiencia.

Una vez terminada la recepción de pruebas, el Juez concederá la palabra al Fiscal del Ministerio Público y al Defensor para que emitan sus conclusiones, pudiendo también invitar al transgresor y al ofendido para que se pronuncien sobre lo que aconteció durante la audiencia. El derecho de Réplica lo tienen el Ministerio Público y el Defensor.

Inmediatamente después de concluida la audiencia o hasta 3 días después de finalizada ésta, el Juez dictará a resolución final, con base en los hechos probados, la existencia del hecho o su atipicidad, la autoría o participación del Adolescente, la existencia o inexistencia de causales excluyentes de responsabilidad, las circunstancias o gravedad del hecho y el grado de exigibilidad. Para este efecto el Juez dividirá el debate en dos etapas: Una en la que se determina el grado de responsabilidad del adolescente en el acto que viole la Ley Penal; y otra en la que se determina la idoneidad y justificación de la sanción para lo que el Juez se asistirá de un Psicólogo y un Pedagogo, debiendo dejar claramente establecida la finalidad de la sanción, el tiempo de duración y las condiciones en que deba ser cumplida.

La sentencia debe contener los requisitos establecidos en el artículo 389 del Código Procesal Penal y el 223 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia. Esta se deberá notificar personalmente a las partes en la misma audiencia.

3.8.4 Recursos.

Claramente la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia regula que solamente podrán impugnarse las resoluciones por medio de los recursos de Revocatoria, Reposición, Apelación, Casación, y Revisión.

3.8.4.1 Recurso de revocatoria: Puede plantearse contra todas las resoluciones, con excepción a las que le pongan fin al proceso, en forma verbal o por escrito en un plazo de 48 horas y el Juez o Tribunal deberá resolverlo en un plazo de 24 horas. Este Recurso no se encuentra regulado por el Proceso Penal de Adultos, pero sí se encuentra en la Ley del Organismo Judicial en su Artículo 146, solo para los decretos. Tienen legitimación subjetiva para recurrir todas las partes, y aún el Juez de oficio puede realizar la revocación.

3.8.4.2 Recurso de reposición: Se encuentra regulado por los artículos 402 y 403 del Código Procesal Penal, procede contra las resoluciones dictadas sin audiencia previa, y que no sean apelables, debiéndose plantear por escrito en un plazo de 3 días, el Juez debe resolver en el mismo plazo. También procede el Recurso de Reposición contra las resoluciones emitidas durante el trámite del Juicio o Debate, en este caso se interpondrá en forma oral y se tramitará y resolverá inmediatamente.

3.8.4.3 Recurso de apelación: Las Partes Procesales pueden plantearlo por escrito dentro del plazo de 3 días ante el juez que conoce del asunto, expresando en dicho memorial los motivos en que fundamenta, las disposiciones legales aplicables y se debe ofrecer la prueba respectiva, el Juez una vez recibido el memorial debe remitirlo a la Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y Adolescencia, una vez admitida la Sala emplazará a las partes para que comparezcan a una audiencia oral y fundamenten el Recurso en un plazo de 5 días, ampliado a 10 días por el término de la distancia. Inmediatamente finalizada la audiencia Oral, la Sala deberá resolver el recurso planteado, salvo que a su criterio sea necesario más tiempo, en cuyo caso podrá

resolver en un plazo no mayor a 3 días. Una característica especial del Recurso de Apelación es que solo procede contra las siguientes resoluciones:

- a) La que resuelva el conflicto de competencia.
- b) La que ordene una restricción provisional a un derecho fundamental.
- c) La que ordene la remisión.
- d) La que termine el proceso.
- e) La que modifique o sustituya cualquier tipo de sanción en la etapa de ejecución.
- f) Las demás que causen gravámenes irreparables.

3.8.4.4 Recurso de casación: Procede contra las sentencias o autos definitivos dictados por la Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y Adolescencia, se plantea ante la Corte Suprema de Justicia dentro del plazo de 15 días contados a partir de notificada la resolución que lo motiva, con expresión clara y precisa de los artículos e incisos que lo autoricen, indicando si es de fondo o de forma. Así mismo se deben indicar los artículos e incisos que se consideren violados. Si el escrito que contiene el Recurso llena todos los requisitos, la Corte Suprema de Justicia lo declarará admitido, pedirá los autos y señalará día y hora para la vista. La vista puede ser pública con citación de las partes. En la audiencia se leerá la parte conducente de la sentencia y se concederá la palabra por su orden al recurrente, y a las otras partes. Podrán también presentar sus alegaciones por escrito. El Tribunal de Casación debe resolver dentro de un plazo de 15 días.

Si se declara favorable el Recurso de Casación de fondo, el tribunal casará la resolución impugnada y resolverá el caso con arreglo a la ley y a la doctrina aplicable. Si se declara favorable el Recurso de Casación de forma, se hará el reenvío al Juez que corresponda, para que emita resolución sin los vicios apuntados.

3.8.4.5 Recurso de revisión: Persigue la anulación de la sentencia penal ejecutoriada, solo procede a favor del condenado cuando nuevos hechos o elementos de prueba, por sí solos o en conexión con los medios de prueba ya examinados en el procedimiento sean idóneos para fundar la absolución del condenado o una condena

menos grave. Puede plantearlo el propio condenado, el Ministerio Público o el Juez de Ejecución en el caso de aplicación retroactiva de una Ley Penal más benigna. Debe promoverse por escrito ante la Corte Suprema de Justicia, con la referencia concreta de los motivos en que se funda y de las disposiciones legales aplicables, acompañando toda la prueba documental. Inmediatamente después de admitida la revisión, el Tribunal dará intervención al Ministerio Público o al condenado, según sea el caso, recibiendo los medios de prueba si fuere necesario. Concluida la instrucción se señalará una audiencia para que se manifiesten quienes intervienen en la revisión, pudiendo el tribunal acompañar alegatos por escrito. Si el Tribunal al resolver anula la sentencia, remitirá a nuevo juicio cuando el caso lo requiera o pronunciará directamente la sentencia definitiva.

3.8.5 Fase de ejecución.

El Juzgado de Control de Ejecución de Sanciones es el encargado de la ejecución de las Sanciones Socioeducativas, observando durante este proceso las acciones sociales necesarias que le permitan al adolescente, sometido a algún tipo de sanción, su permanente desarrollo personal y su reinserción en su familia y la sociedad, así como el desarrollo de sus capacidades y el sentido de su responsabilidad. Para este efecto sus atribuciones se encuentran enmarcadas en el Artículo 106 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, siendo estas las siguientes:

- a) Controlar que la ejecución de cualquier medida no restrinja derechos fundamentales que no se encuentren fijados en la resolución final.
- b) Vigilar que el plan individual para la ejecución de las medidas esté acorde con los objetivos de la ley.
- c) Realizar el control de legalidad de la ejecución de las medidas.
- d) Velar porque no se vulneren los derechos de los adolescentes, mientras se cumplen las medidas, especialmente en el caso de internamiento.
- e) Vigilar que las medidas se cumplan de acuerdo con lo dispuesto en la resolución que las ordena.

- f) Revisar obligatoriamente, bajo su estricta responsabilidad, cada tres (3) meses, las sanciones impuestas en audiencia oral, para la cual convocará al fiscal, al abogado defensor y al equipo técnico responsable de la ejecución de la medida y resolverá sobre su confirmación, revocación o modificación, expresando los motivos de su decisión. Revisará la medida cuando así sea solicitado por alguna de las partes o por el adolescente.
- g) Controlar el otorgamiento o denegación de cualquier beneficio relacionado con las medidas impuestas en la resolución final, la cual se tramitará por la vía de los incidentes.
- h) Visitar y supervisar, cada seis (6) meses, los centros de privación de libertad y programas responsables de la ejecución de las medidas que se encuentren dentro del territorio de su jurisdicción, dictando las medidas que sean necesarias para la conservación y protección de los derechos de los adolescentes privados de libertad e informará de lo actuado a la Sala de la Niñez y Adolescencia competente.
- i) Solicitar, a donde corresponda, la supervisión periódica de los adolescentes.
- j) Las demás atribuciones que esta Ley y otras leyes les asignen.

Provee pues la ley a el Juez de Control de Ejecuciones la capacidad para llevar a cabo la rehabilitación del adolescente, pues el solo hecho de obligarlo a revisar cada tres meses la Sanción Socioeducativa le da la oportunidad de modificarla o revocarla según las necesidades del adolescente, por medio de la vía incidental, es una importante herramienta para aplicar el Principio de Interés Superior del Niño. Para esto es necesaria la buena comunicación entre el Juez de Ejecución y los miembros del Equipo Técnico de la Secretaría de Bienestar Social encargados del programa respectivo a la Sanción que se impusiera al adolescente, pues depende de sus informes y estudios que el Juez de Ejecución revoque o modifique la Sanción.

Es la Secretaria de Bienestar Social de la Presidencia de la República la autoridad competente y responsable de llevar a cabo todas las acciones relativas al cumplimiento

de las sanciones impuestas al adolescente, por lo tanto debe crear los programas adecuados a cada Sanción Socioeducativa así como buscar la construcción de las instalaciones adecuadas para cada uno de los programas.

CAPÍTULO IV

4. Consecuencias jurídicas

4.1 Medidas de coerción.

La Medida de Coerción es la primera consecuencia jurídica del Proceso Penal de Adolescentes en conflicto con la Ley Penal, como ya lo mencioné en el capítulo anterior es un medio de restricción al ejercicio de derechos personales o patrimoniales del adolescente sujeto a un proceso penal, que se utiliza con el objetivo de asegurar y garantizar la presencia del adolescente en el proceso, asegurar las pruebas, proteger a la víctima, al denunciante o testigos. La ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia en su Artículo 180 enumera varias medidas de coerción, otorgándoles así al Juez las herramientas adecuadas para prevenir el peligro de fuga y de obstaculización de la investigación, el momento adecuado para aplicarlas es en la primera declaración del adolescente, luego de haberse dictado Auto de Procesamiento, el Juez debe valorar si es necesaria o no imponerla. El espíritu de la Ley tiene como principio que la medida de coerción de Privación de Libertad Condicional debe aplicarse como último recurso, debiendo buscarse aplicar medidas cautelares menos gravosas, que sean adecuadas razonablemente para prevenir el peligro de fuga y de obstaculización, es aquí donde la Defensa Pública Penal debe velar porque este principio se cumpla, utilizando los recursos adecuados para cuidar que si la medida es muy severa, se apele la resolución que la imponga. Tomando como base el Principio de Protección Integral y de Proporcionalidad, la imposición de la medida cautelar debe tener proporción con el hecho del cual se acusa al adolescente.

Estas medida no deben durar más de 2 meses, pero este plazo se puede prorrogar por 2 meses más, a excepción de la Privación de libertad provisional. En los meses de enero y febrero del año 2005, el Juez Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal aplicó las siguientes medidas de coerción:

- a. La obligación del adolescente de presentarse periódicamente ante el Juez

- b. La obligación de someterse al cuidado de una persona adulta e idónea.
- c. Arresto domiciliario
- d. Privación de libertad provisional.

El total de adolescentes en conflicto con la Ley Penal durante el período mencionado fueron 86, de los cuales a 42 no se les aplicó ningún tipo de medida.

4.1.1 La obligación del adolescente de presentarse periódicamente ante el Juez.

Es una medida de coerción que consiste en asegurar que el adolescente no desaparezca durante el desarrollo del proceso, debiéndose presentar al Juzgado a firmar un libro de control que está a cargo del Secretario, del total de adolescentes sujetos a proceso durante los meses de enero y febrero del año 2005 según registros del Juzgado Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, fueron 18 los que gozaron de esta medida, la mayoría de los hechos de los cuales se les sindicó eran por robo agravado, robo y hay un caso de homicidio, el cual al resolverse, por no existir elementos de prueba suficientes para requerir la apertura del juicio, se ordenó la clausura provisional.

4.1.2 La obligación de someterse al cuidado de una persona adulta e idónea.

Es una medida de coerción que consiste en poner al adolescente bajo el cuidado de un adulto, el cual generalmente es el padre o la madre, en caso de no tenerlos, los familiares más cercanos. Este adulto es el responsable de su cuidado y custodia, debe asegurarse de que el adolescente no desaparezca durante el desarrollo del proceso y presentarlo ante el Juez e informar de su situación cuantas veces sea solicitado. El adulto debe ser idóneo, quiere decir que en caso de que los padres no sean los adecuados para cumplir con la medida se puede nombrar a otra persona. Durante los

meses de enero y febrero del año 2005, el total de adolescentes a los cuales se les aplicó esta medida en el Juzgado Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal fueron 9, los hechos delictivos que se les señalaban eran hurto, hurto agravado, robo agravado en grado de tentativa y lesiones.

4.1.3 Arresto domiciliario.

Es una medida de coerción que consiste en restringir la libertad de locomoción al adolescente, pero no totalmente, en su propia residencia u otra idónea que el juez señale, bajo la responsabilidad de una persona adulta, garantizando que en ninguna forma esta medida perjudique su horario de estudios o su horario laboral, esta disposición hace que sea una medida muy difícil de controlar, además de no contar con el elemento humano necesario para controlar el cumplimiento de la medida. Durante los meses de enero y febrero del año 2005 el total de adolescentes a los cuales se les aplicó esta medida, en el Juzgado Segundo de Adolescentes en conflicto con la Ley Penal fueron 2, uno por portación ilegal de explosivos y el otro por chantaje.

4.1.4 La privación de libertad provisional.

Es una medida de coerción de carácter excepcional y muy controversial. Consiste en la restricción de libertad de locomoción del adolescente, y se encuentra regulada en el Artículo 182 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

Cabe mencionar que durante la vigencia de la doctrina de Situación Irregular, la Detención Provisional adquiría el carácter de una respuesta inmediata a la situación de "peligro social" en que estaría el adolescente, para alejarlo del medio social en el cual se desenvolvía cuando se estimara que este era inconveniente. Para la doctrina de Situación Irregular no tenía importancia la presunción de inocencia, de modo que esta garantía no podía actuar como límite para el dictado de la privación de libertad provisional, siendo suficiente la existencia de la situación de riesgo social.

El Principio Educativo establece que la Privación de Libertad Condicional debe ser evitada al máximo por los efectos negativos que produce en los adolescentes, únicamente se impondrá como último recurso, y en ese caso debe durar el plazo más breve posible. Debe efectuarse en forma separada de la prisión preventiva de los adultos. La regla 13.4 de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores establece: "Los menores que se encuentren en prisión preventiva estarán todos separados de los adultos y reclusos en establecimientos distintos o en recintos separados en establecimientos en que haya detenidos adultos"; y en el numeral 13.5 establecen: "Mientras se encuentren bajo custodia, los menores recibirán cuidados, protección y toda asistencia social educacional, profesional, psicológica, médica y física- que requieran habida cuenta de su edad, sexo y características individuales".

Al igual que en el Derecho Procesal de Adultos, para poder imponer esta medida, se debe tener la sospecha suficiente de culpabilidad del adolescente, es esto una consecuencia del Principio de Proporcionalidad, ya que no puede exigirse a un adolescente que sufra una privación de libertad, cuando no existe suficiente grado de probabilidad como para esperar que pueda dictarse posteriormente una sentencia condenatoria, y más en este tipo de Proceso por el carácter especial de su materia. Además de la sospecha suficiente de culpabilidad del adolescente, debe existir una de las causales para imponerla, las cuales según el Artículo 182 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia son:

- 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.

Además de lo anterior, es aquí muy importante aplicar el Principio de Proporcionalidad, entre lo que implica la medida para el adolescente y la gravedad de los hechos atribuidos, es entonces importante establecer que la medida de Privación de

Libertad Provisional deba ser necesaria, idónea y proporcional en sentido estricto, esto exige que se lleve a cabo un balance de intereses, para determinar si el sacrificio de los intereses individuales que representa la medida, guarda relación proporcionada con la importancia del interés estatal que trata de salvaguardar. Además debe tomarse en cuenta que no es posible determinar la Privación de Libertad Condicional de un adolescente cuando, en caso de dictarse una sentencia condenatoria, no puede disponerse en internamiento provisional.

En Guatemala existen dos centros de Prisión Provisional, uno para mujeres y otro para varones. Cuentan con el siguiente personal: psicólogo, médico, monitores, trabajador social, maestros y pedagogo. El de mujeres se denomina Centro Juvenil de Detención Provisional Gorriones, el inconveniente es que es en el mismo también se encuentran internadas las adolescentes que están cumpliendo con la Sanción Socioeducativa de privación de libertad, el centro alberga en total aproximadamente a 12 adolescentes, y tienen a su disposición talleres de costura, pintura y cocina. Las adolescentes internas no se encuentran separadas por edades pues no es muy difícil controlarlas por la cantidad. El centro de prisión provisional para varones se denomina Centro Juvenil de Prisión Provisional CEJUDEPP, Los adolescentes internos no se encuentran separados por edades, este es un problema serio por que la experiencia nos enseña que generalmente los adolescentes mayores tienden a abusar de los menores, por las noches los adolescentes son separados por dormitorios, tratan de ubicar a los miembros de maras en un solo dormitorio. Según la Licenciada Mirna Lorenzana de Gonzáles, Sub-secretaria Técnica de la Secretaria de Bienestar Social de la Presidencia de la República, se ha capacitado al personal en materia de Derechos Humanos y la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se cambió el tipo de alimentación y se trata de respetar sus derechos dentro del centro. Un problema serio lo constituye el que el centro no cuenta con las instalaciones necesarias, ni con programas educativos como talleres para mantener ocupados a los adolescentes, así que se las ingenian organizando torneos deportivos y otras actividades. La falta de presupuesto es la justificación a esta problemática.

Durante los meses de enero y febrero del año 2005 el Juez Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal aplicó la medida de coerción de Privación de Libertad Provisional a 15 adolescentes, los que se encontraban sindicados por los hechos delictivos de lesiones graves, robo agravado, comercio tráfico y almacenamiento ilícito y homicidio, en la mayoría de los casos en concurso con otros delitos.

4.2 Formas de terminación anticipada del proceso.

La delincuencia juvenil es un fenómeno social de actualidad, la sensación de inseguridad ciudadana está relacionada con la existencia de conductas socialmente dañosas, generalmente atribuida a los jóvenes, y esto es a nivel general en los países latinoamericanos. La experiencia nos ha demostrado que la respuesta tradicional de sanciones más severas como respuesta a la criminalidad no ha tenido resultados positivos, en este caso, si la delincuencia es producto de la misma sociedad, es la sociedad misma la que debe responsabilizarse de curar este mal. La nueva Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia promueve la idea de justicia especializada y diferente para personas jóvenes dentro de la justicia ordinaria. Una de las particularidades que diferencia esta justicia es la idea primordial de la desjudicialización, de tal forma que la intervención judicial sea solamente para casos necesarios y graves en donde no haya sido posible decretar las medidas desjudicializadoras.

La idea de la desjudicialización nos lleva al tema de la despenalización, es decir la reducción de la intervención del Estado en los conflictos penales. Las razones jurídicas y sociales que se exponen en pro de la desjudicialización son dos básicamente: Primero, que la desjudicialización es una forma de practicar los principios de humanidad, de proporcionalidad, de igualdad y de eficiencia que debe buscar el sistema penal. Segundo, que se debe considerar que todos los sistemas de represión y corrección por medio de una política criminal fuerte y severa resultan insatisfactorios. Debemos tomar en cuenta que cuando se trata de adolescentes la penalización de los conflictos en la mayoría de casos en vez de ser una solución a los problemas, los aumenta, debido a

que los adolescentes se encuentran en una etapa de formación de su personalidad y la conducta delictiva muchas veces es solo una manifestación de un período de crisis de juventud en desarmonía con la madurez.

La desjudicialización favorece a todos. Al adolescente por cuanto por este medio se eliminan las posibilidades de estigmatización e institucionalización que significa siempre someterse a un Proceso Penal. A la comunidad, ya que por este medio se promueve la participación de los sectores sociales que pueden convertir realmente en efectivo la idea de la resocialización y de la reeducación de los adolescentes, y hacer efectivos los fines de la prevención especial. También favorece a la víctima, ya que de una manera más real se puede lograr una forma de reparación de los daños o recuperación de los derechos del ofendido por el delito, es una posibilidad de enfrentar al autor y la víctima que puede tener un gran potencial educativo para el adolescente. Por último también favorece la reducción de los costos de la administración de justicia que siempre serán insuficientes y deficientes para la prestación de un servicio público de calidad, porque generalmente los sistemas de administración de justicia, tienden por razón de los costos a reducir y hasta eliminar los derechos y las garantías procesales de los adolescentes.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia denomina a los Mecanismos de Desjudicialización como Formas de Terminación Anticipada del Proceso, y son una de las características especiales del Derecho Penal Juvenil, la Ley las contempla en su Artículo 184 y son:

1. Conciliación.
2. Remisión.
3. Criterio de Oportunidad Reglado.

4.2.1 Conciliación.

Este mecanismo trata de buscar una solución efectiva al conflicto penal. Se trata de un medio informal de control social y se procura buscar la forma de poner en práctica la idea de que en materia de justicia penal juvenil en muchos casos la no intervención será la mejor respuesta. Es una buena posibilidad de solucionar el conflicto y su potencial educativo para el joven acusado es invaluable, porque hace que el adolescente medite sobre su conducta y se responsabilice de las consecuencias de sus actos. Es una consecuencia jurídica del Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal que puede aplicarse hasta antes del debate, y que puede lograr los objetivos de reeducar y resocializar al adolescente. Generalmente la Conciliación es aplicada por los Jueces de Paz, porque se utiliza en los delitos de menor gravedad donde no exista violencia grave contra las personas, procede de oficio o a instancia de parte siempre que existan indicios o evidencias de la participación del adolescente en el hecho y no concurran causales excluyentes de responsabilidad. Si como producto de la conciliación surge una obligación patrimonial, podrá obligarse cualquier persona, no solamente los padres. Si se incumpliere con la obligación patrimonial contraída, la Certificación del Acta de Conciliación constituye Título Ejecutivo para poder iniciar la acción civil correspondiente.

4.2.2 Remisión.

Es otro procedimiento Desjudicializador que consiste en remitir al adolescente a programas comunitarios con el apoyo de su familia y bajo el control de la Secretaria de Bienestar Social, siempre y cuando el hecho que se le atribuye al adolescente este sancionado en el Código Penal con pena de prisión cuyo mínimo sea menor a tres años. El Juez debe citar a las partes a una audiencia, por lo general se realiza en la primera declaración del adolescente, y previo acuerdo con ellas, resolverá remitir al adolescente al programa comunitario adecuado. Esta forma de terminación anticipada del proceso

es aplicada solamente por los Jueces de Paz, por razón de su competencia. La Secretaria de Bienestar Social cuenta con el Programa de Prestación de Servicios a la Comunidad, donde son remitidos todos estos adolescentes, el cual explicaré más adelante.

4.2.3 Criterio de oportunidad reglado.

El Criterio de Oportunidad Reglado trata de establecer reglas claras para prescindir de la acusación penal frente a casos específicos. Es una excepción al Principio de obligatoriedad del ejercicio de la Acción Penal con la que tradicionalmente ha funcionado la justicia penal de adultos. No se trata de autorizar al Ministerio Público para transar a su antojo con la otra parte, sino de reconocer superiores intereses jurídicos que hacen innecesaria iniciación del proceso y la eventual pena, aplicando así el principio de intervención mínima del Estado, en otras palabras el Ministerio Público solicita permiso para no investigar. La ley no es muy clara con respecto a los requisitos que se necesitan para poder aplicar el Criterio de Oportunidad Reglado, solo establece que se puede aplicar cuando se trate de un hecho que por su insignificancia o lo exiguo de la participación del adolescente en el hecho no afecte el interés público, se podrá pedir al Juez que se prescinda total o parcialmente de la persecución, la limite a una o varias infracciones o a alguna de las personas que han participado en el hecho. Es pues el Ministerio Público como ente encargado de la persecución penal el encargado de aplicar el Principio de Proporcionalidad durante la fase de investigación, analizando en que casos es necesario iniciar la persecución penal. El Criterio de Oportunidad Reglado ofrece la oportunidad de aplicar los Principios de la Justicia Penal Juvenil, tomando en cuenta que para los adolescentes la intervención del aparato coercitivo solamente producirá efectos negativos.

Como característica especial, el Criterio de Oportunidad Reglado puede volverse a otorgar a un adolescente que ya haya gozado de este beneficio, es un mecanismo Desjudicializador muy efectivo por el cual el proceso termina en forma anticipada. El

Juez al otorgarlo advierte al adolescente que es un beneficio el que le esta otorgando invitándolo a no cometer más hechos delictivos y ofreciéndole una oportunidad para continuar con su vida sin infringir la Ley. Durante los meses de enero y febrero del año 2005 el Juez Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal otorgo el beneficio del Criterio de Oportunidad a 31 adolescentes, los que estaban sindicados de cometer los hechos delictivos de portación ilegal de arma de fuego, hurto, portación ilegal de explosivos, robo agravado en concurso con lesiones, uso de documentos falsos, robo, comercio tráfico y almacenamiento ilícito de drogas, atentado, portación ilegal de armas blancas y extorsión, en algunos casos en concurso con otros delitos.

Una desventaja del Criterio de Oportunidad Reglado es que al aplicarlo se pierde la oportunidad de integrar al adolescente a un programa de rehabilitación, pues al otorgarlo se desliga totalmente al adolescente del proceso. Es contradictorio pues que a adolescentes que cometan un delito menos grave o una falta lo sentencian remitiéndolos a programas como prestación de servicios a la comunidad y a los adolescentes que se les otorga el beneficio del Criterio de Oportunidad Reglado no se les incluya en ningún programa, a pesar de que el hecho que se les atribuye es más grave. Esto favorece la reincidencia en los adolescentes a los que se les aplique este beneficio.

4.3 Suspensión condicional de la sanción de privación de libertad.

Consiste en la interrupción o cesación de una Sanción Socioeducativa Privativa de Libertad, es un beneficio que el Juez puede otorgar al adolescente al momento de dictarse el fallo o en los casos en que exista sentencia que haya pasado por autoridad de Cosa Juzgada. Se suspende la Sanción Socioeducativa Privativa de Libertad por un periodo igual al doble de la sanción impuesta, siempre y cuando existan los siguientes presupuestos:

- a. Los esfuerzos del adolescente por reparar el daño causado.
- b. La falta de gravedad de los hechos cometidos.

- c. La conveniencia para el desarrollo educativo o laboral del adolescente.
- d. La situación familiar y social en que se desenvuelve.
- e. El hecho de que el adolescente haya podido constituir, independientemente un proyecto de vida alternativo.

Si el adolescente durante el tiempo que dure la Suspensión Condicional de la Sanción Privativa de Libertad comete un nuevo hecho que constituya violación a la Ley Penal se le revocará este beneficio y cumplirá la sanción impuesta.

4.4 Otras formas anormales de terminar el proceso.

El Artículo 203 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia regula, "Agotada la averiguación o concluido el plazo para la misma, el Ministerio Público solicitará al Juez, en forma breve y razonada según el caso: a) El sobreseimiento, clausura provisional o el archivo. ... d) Aplicación del procedimiento abreviado." Figuras clásicas del procedimiento Común, es por ellos que facultados por el Artículo 141 de la Ley se utiliza supletoriamente lo regulado por el Código Procesal Penal respecto a estas figuras.

4.4.1 Sobreseimiento.

No es más que la "Resolución Judicial en forma de auto, que produce la suspensión indefinida del procedimiento penal, o que pone fin al proceso, impidiendo en ambos casos, mientras subsista, la apertura del plenario o que en él se pronuncie sentencia; de donde se deduce que, mientras en el sobreseimiento provisional pertenece a la paralización del procedimiento, el definitivo corresponde a la conclusión del proceso (Niceto Alcalá-Zamora y Castillo)⁸ . Procede cuando resulte evidente la falta de alguna de las condiciones para la imposición de una pena; o cuando a pesar de la

⁸ Ossorio, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Pág. 713.

falta de certeza, no existiere, razonablemente, la posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba y fuere imposible requerir fundadamente la apertura a juicio. Una vez firme el sobreseimiento cierra irrevocablemente el proceso con relación al adolescente en cuyo favor se dicta, esto es en otras palabras produce efecto de cosa juzgada, pues inhibe su nueva persecución penal por el mismo hecho y hace cesar todas las medidas de coerción. Mientras no este firme, el Juez podrá decretar provisionalmente la libertad del adolescente o hacer cesar las medidas de coerción que se le hubiesen impuesto. No procede en caso de delitos contra el orden jurídico tributario. En los meses de enero y febrero del año 2005 el Juez Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal otorgo esta figura a 16 adolescentes, los que estaban sindicados por los delitos de lesiones graves, robo agravado en grado de tentativa, robo agravado, chantaje, violación con agravación de la pena en grado de tentativa, concurso de lesiones graves y robo agravado en grado de tentativa y hurto.

Una desventaja de aplicar el Sobreseimiento es que al aplicarlo se pierde la oportunidad de integrar al adolescente a un programa de rehabilitación, pues al otorgarlo se desliga totalmente al adolescente del proceso, sucede lo mismo que explique al aplicar el Criterio de Oportunidad Reglado.

4.4.2 Clausura provisional.

Es una forma anormal de terminar el proceso, que no es otra cosa que el sobreseimiento provisional, se utiliza con el objeto de no dejar ningún tipo de casos sin ninguna resolución, pues al exigir la Ley la certeza de la inocencia para sobreseer y la posibilidad de condena para acusar, quedan entre ambas una enorme cantidad de casos que no permiten arribar al fundamento de una u otra decisión. La realidad indica que los procedimientos terminan en estos casos de manera irregular con un archivo de hecho sin decisión alguna, lo que no debe ser. La clausura permite que en el plazo limitado por la prescripción se pueda completar la información y formular el requerimiento que procede. Este plazo es de 5 años, según lo establece el Artículo 345

Quater del Código Procesal Penal en su inciso 2. Mientras no concurra este plazo, si surgieren nuevos elementos de prueba que tornen viable la reanudación de la persecución penal para arribar a la apertura del juicio o al sobreseimiento, el juez, a pedido del Ministerio Público o de otra de las partes, permitirá la reanudación de la investigación. Esta figura pues, no desliga totalmente al adolescente del Proceso, siempre y cuando no haya transcurrido el término de la prescripción. En los meses de enero y febrero del año 2005, el Juez Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal decreto la Clausura Provisional a 8 adolescentes, los que estaban sindicados por los delitos de homicidio, robo agravado en grado de tentativa.

Nuevamente se presenta la desventaja de aplicar la Clausura Provisional es que al aplicarlo se pierde la oportunidad de integrar al adolescente a un programa de rehabilitación, pues al otorgarlo se desliga totalmente al adolescente del proceso, sucede lo mismo que explique al aplicar el Criterio de Oportunidad Reglado, pero se puede reabrir el proceso si se cuanta con los elementos necesarios.

4.4.3 Falta de mérito.

Es otra forma anormal de terminar el proceso que se utiliza cuando no concurren los presupuestos para dictar auto de prisión preventiva regulados en el Artículo 13 de nuestra Constitución Política de la República, en otras palabras es una abstención del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público que se aplica cuando no existe información o medios de convicción suficientes que hagan creer que se ha cometido un delito, y no concurren motivos racionales suficientes para creer que la persona detenida lo ha cometido o participado en él. En los meses de enero y febrero del año 2005 el Juez Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal otorgo la Falta de Mérito a 13 adolescentes, los que estaban sindicados por los hechos delictivos de robo agravado, robo, tenencia de armas de fuego, comercio tráfico y almacenamiento ilícito.

4.5 La sanciones socioeducativas o sanciones penales juveniles.

Como sabemos los adolescentes son inimputables, esto es que no se le puede imputar un hecho delictivo de la misma forma que se hace con un adulto; en Guatemala antes de la vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, cuando un adolescente cometía un delito, lo dejaban libre por su inimputabilidad, o era sometido a un proceso en el cual no se respetaba la mayoría de sus garantías, sancionándolo de forma inmoderada, lesionando su persona y su autoestima. Pero es el caso que de esta forma lo único que se lograba era estimular al adolescente a seguir cometiendo delitos, sabiendo bien que nunca estarían sujetos a un proceso penal o al internarlos en un centro de adolescentes sin las condiciones adecuadas lo único que se a logrado es iniciar la carrera delincencial de éstos adolescentes. Pero también se debe reconocer que el comportamiento de los jóvenes que no se ajusta a los valores o normas generales de la sociedad es con frecuencia parte del proceso de madurez y tiende a desaparecer en la mayoría de personas, y también que el hecho de que califiquemos o encasillemos a los adolescentes como “predelincuentes”, a menudo solo logra reforzar la conducta indeseable en ellos.

La Justicia de Menores se debe concebir como una parte muy importante del desarrollo de cada país, y debe administrarse en un marco de justicia social para todos los menores, de manera que contribuya a la protección de los jóvenes y al mantenimiento del orden pacífico de la sociedad. Y es por medio de las Sanciones Socioeducativas que se trata de rehabilitar al adolescente infractor de la Ley Penal, aplicando una sanción proporcional a las circunstancias y a la gravedad del delito, y proporcional a las circunstancias y necesidades del menor, como también proporcional a las circunstancias y necesidades de la sociedad. Cualquier Sanción Socioeducativa aplicada debe tener una finalidad primordialmente educativa, tomando en cuenta que el adolescente es parte de un grupo social diferenciado al que se le debe de respetar su

propia identidad como grupo y como personas en una etapa especial de su desarrollo y socialización.

La existencia de un marco jurídico claro como lo es la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia busca la prevención general de los delitos, la prevención general de sanciones arbitrarias o desproporcionadas frente a los adolescentes transgresores de la ley penal, y lo más importante, promover en el adolescente transgresor un sentimiento de responsabilidad por sus actos y de respeto por los derechos de terceros. En esta normativa también prevalece el fin de prevención especial sobre el de prevención general, pues no se pretende imponer sanciones que generen intimidación en los demás miembros de la sociedad, lo que sería imposible por el carácter reservado y confidencial del procedimiento penal donde nadie se entera del tipo de sanción impuesta, se persigue pues la reinserción del adolescente en su familia y comunidad a través de su educación integral, cuidando que en ningún caso la sanción que se imponga sea desproporcionada al hecho o circunstancias personales, familiares y sociales del adolescente, lo que sí puede hacerse es justificar con ese fin una sanción menor a la que proporcionalmente corresponde.

Las Sanciones Socioeducativas son las consecuencias jurídicas que se aplican a los adolescentes que han cometido un hecho delictivo cuyo objetivo es reinserter al adolescente en su familia y sociedad, promoviendo por medio de éstas medidas la formación de ciudadanos responsables, fortaleciendo los valores positivos como el sentimiento de responsabilidad por los propios actos y el respeto de los derechos de terceros. Persigue responsabilizar al adolescente por sus actos y su orientación hacia la adquisición de responsabilidades que le plantea la vida adulta, algunas de las cuales son parte de su vida diaria.

La nueva Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia clasifica a las sanciones Socioeducativas de la siguiente forma:

Sanciones socioeducativas:

- a. Amonestación y advertencia.
- b. Libertad asistida.
- c. Prestación de servicios a la comunidad.
- d. Reparación de los daños al ofendido.

Ordenes de orientación y supervisión:

- a. Instalarse en un lugar de residencia determinado o cambiarse de él.
- b. Abandonar el trato con determinadas personas.
- c. Eliminar la visita a centros de diversión determinados.
- d. Obligación de matricularse en un centro de educación formal o en otro cuyo objetivo sea enseñarle alguna profesión u oficio.
- e. Abstenerse de ingerir bebidas alcohólicas, sustancias alucinógenas, enervantes, estupefacientes o tóxicas que produzcan adicción o hábito.
- f. Obligación de someterse a programas de tipo formativo, cultural, educativo, profesional, laboral, de educación sexual, de educación vial u otros similares.

Ordenar el internamiento terapéutico del niño, niña o adolescente, o el tratamiento ambulatorio en un centro especializado de salud, público o privado, para desintoxicar o eliminar su adicción a las drogas antes mencionadas.

Privación del permiso de conducir.

Sanciones privativas de libertad:

- a. Privación de libertad domiciliaria.
- b. Privación de libertad durante el tiempo libre.
- c. Privación de libertad en centros especializados durante fines de semana, comprendidos desde el sábado, de las ocho horas, hasta el domingo a las dieciocho horas.

- d. Privación de libertad en centros especializados de cumplimiento en régimen abierto, semiabierto o cerrado.

Son las mencionadas las Sanciones Socioeducativas que regula la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia en su Artículo 238, las que estudiaremos una a una. Considero que es importante mencionar que según el Artículo 239 de ésta misma ley, para determinar la sanción a aplicarse se debe tener en cuenta:

- a. La comprobación de una conducta que viole la ley penal.
- b. La comprobación de que el adolescente ha realizado o participado en la trasgresión a la ley penal.
- c. La capacidad para cumplir la sanción, asimismo, la proporcionalidad, racionalidad e idoneidad de ésta.
- d. La edad del adolescente, sexo, origen cultura y sus circunstancias personales, familiares y sociales.
- e. Los esfuerzos del adolescente por reparar los daños.
- f. Los efectos de la sanción para la vida futura del adolescente.

4.5.1 Amonestación y advertencia.

Es una sanción Socioeducativa de ejecución instantánea y tiene como objetivo llamar la atención del adolescente exhortándolo para que en lo sucesivo se acoja a las normas de trato familiar y convivencia social. La amonestación versará sobre la conducta delictiva realizada y se el Juez al joven que debe procurar una vida sin la comisión de delitos. Este tipo de sanción es utilizada por los Jueces de Paz, quienes en forma oral y de forma clara y directa hará comprender al adolescente sobre la gravedad del hecho cometido y las consecuencia que ha tenido o podría haber tenido tanto para él como para terceros, exhortándolo a no volver a cometer tales hechos en el futuro. En la misma audiencia el Juez podrá, de considerarlo prudente, recordar a los padres, tutores o encargados sus deberes en la formación, educación y supervisión del

adolescente. Este tipo de Sanción es aplicada en faltas y delitos de poca trascendencia, es controlada específicamente solo por los Jueces de Paz.

4.5.2 Libertad asistida.

Sanción Socioeducativa socializadora e individualizada ejecutada en libertad bajo asistencia y supervisión de personal especializado, orientada a la adquisición de habilidades, capacidades y aptitudes para el desarrollo social y personal del adolescente que consiste en otorgar la libertad al adolescente sancionado bajo el control del Juzgado de Control de Ejecución de Sanciones, quedando sometido a los programas de orientación o de cualquier otro tipo que se consideren necesarios, según se haya establecido en el Plan Individual de Libertad Asistida que deberá elaborar el quipo técnico de la Secretaria de Bienestar Social a cuyo cargo se encuentra el Programa que ejecuta la medida. Debe iniciarse su cumplimiento 15 días después de haber sido ordenada, plazo durante el cual el equipo técnico responsable elaborará su plan individual de libertad asistida, este equipo técnico esta integrado por un psicólogo y una trabajadora social, ambos son miembros del Programa de Libertad Asistida que existe desde el 2000 en la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República. Su duración no debe ser mayor a 2 años. Es uno de los pocos programas que existe bien organizado en la Secretaria de Bienestar Social, y que intenta favorecer una mejor integración del adolescente en la comunidad.

Esta Sanción Socioeducativa procede en los supuestos de "delitos graves" incluso en aquellos donde concurra violencia grave contra la integridad física, la libertad individual o liberta y seguridad sexual de las personas, siempre que las condiciones concretas del caso y el Interés Superior del Niño así lo aconsejen. Los momentos en los que se impone son: en la resolución final o sentencia, como medida definitiva; al revisarse otra medida impuesta; y en apelación al resolverse el recurso. El Equipo Técnico deberá presentar el Plan individualizado al Juez, para que éste lo apruebe, si no

estuviese conforme con el mismo, lo podrá modificar pudiendo consultar al Equipo técnico para luego aprobarlo. Para poder elaborar el plan el Equipo Técnico debe realizar las visitas necesarias al domicilio del adolescente y lugares que se consideren necesarios para establecer cual es el entorno social donde se desenvuelve y así establecer adecuadamente las áreas a trabajar. Las áreas pueden ser:

- a) Familiar: Se fomenta y fortalece los vínculos familiares del adolescente, por medio de terapias grupales o individuales.
- b) Laboral: La encargada del programa coordina que el adolescente continúe trabajando y si no trabaja, por medio del programa se ha logrado ubicar a varios adolescentes en un puesto de trabajo, las empresas privadas que colaboran con contratar a éstos adolescentes son Caligrafic (imprenta) y Colorin (fábrica de pinturas), varios adolescentes trabajan con familiares;
- c) Educativa: Esta es una de las áreas prioritarias del programa, pues cumplirá con la función de reducir los niveles de atraso escolar en los adolescentes que lo necesiten y velará por el rendimiento escolar de quienes se encuentran estudiando al momento de la imposición de la medida, gestionando becas con la Asociación de Prevención del Delito –APREDE-, que cuenta con cursos de computación, cursos de panadería y primaria acelerada, en la actualidad hay 8 adolescentes utilizando este servicio, los demás ya estudian o trabajan por su cuenta.
- d) Desintoxicación: No hay antecedentes de internamiento de algún adolescente sometido a esta Medida Socioeducativa, pero es parte de las funciones de los encargados del programa coordinar el internamiento del adolescente que presente algún tipo de adicción.

El plan individual debe contener los datos generales del adolescente, antecedentes delictivos del mismo, nombres de las personas con quien viven, se establecen los objetivos generales y específicos, las metas a corto y largo plazo dependiendo del tiempo que dure la medida, se establece un programa de actividades fijando fechas para las terapias individuales por lo menos una vez a la semana, y

terapias grupales cada 15 días, para establecer todo esto se debe tener muy en cuenta en base al Principio de Protección Integral, las condiciones del adolescente y tomar muy en cuenta sus necesidades antes que las necesidades del programa.

Una vez iniciada la ejecución de la medida, el programa debe enviar al Juez de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal informes bimensuales sobre los avances del adolescente, y cada 3 meses acudir a las audiencias de revisión de la medida que la Ley establece ante la Juez de Ejecución y Control de Medidas. Una de sus características especiales es que la Libertad Asistida no procederá en caso de que el adolescente sea reincidente en la comisión de un hecho de igual o mayor gravedad a otro anterior en que se le impuso la medida de Libertad Asistida, salvo que, atendiendo a las circunstancias del caso y el Interés Superior del adolescente, el Juez estime oportuno volverla a aplicar.

La encargada del Programa, Ana de León me informó que desde que inició el programa hasta la fecha, se ha atendido aproximadamente a 300 adolescentes. No posee datos exactos de años anteriores pero en año 2004 se atendió a 108 adolescentes y en lo que va del presente año a 53 adolescentes. También me explico que no existen estadísticas exactas sobre los resultados del programa, pero el Equipo Técnico al concluir la sanción Socioeducativa analiza la situación del adolescente y, si lo consideran necesario le dan continuidad a su caso siempre y cuando él colabore. Según la experiencia de la señorita de León, las causas sociales que provocan actos delictivos en estos adolescentes son la desintegración familiar, la pobreza y la falta de educación.

Durante los meses de enero y febrero del año 2005 el Juez Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal le impuso esta Sanción a 1 adolescente, por el delito de Robo Agravado en concurso con comercio tráfico y almacenamiento ilícito. Cabe mencionar que del total de procesos en la actualidad hay 5 que todavía están pendientes de concluir.

4.5.3 Prestación de servicios a la comunidad.

Esta sanción Socioeducativa consiste en que el adolescente en forma gratuita, para compensar el daño ocasionado, presta sus servicios a entidades públicas o privadas como hospitales, escuelas, parques nacionales, estaciones de bomberos; encontrándose en libertad y bajo la supervisión de un equipo multidisciplinario, que persigue responsabilizar a los adolescente a través de la prestación de un servicio social constructivo y no remunerado a su comunidad.

El cumplimiento de esta Sanción Socioeducativa debe iniciarse 15 días después de haber sido ordenada, plazo durante el cual el equipo técnico responsable elaborará el plan individual, este equipo técnico esta integrado por un psicólogo y una trabajadora social, ambos son miembros del Programa de Prestación de Servicios a la Comunidad que existe desde hace aproximadamente enero del año 2004 a cargo de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República. Su duración no debe ser mayor a 6 meses, en caso fuera impuesta por el Juez de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal; y de 2 meses cuando la impone un Juez de Paz. Es otro de los pocos programas que existe bien organizado en la Secretaria de Bienestar Social.

Esta Sanción Socioeducativa procede en los supuestos de faltas delitos no muy graves. El Equipo Técnico deberá presentar el Plan individualizado al Juez, para que éste lo apruebe, si no estuviese conforme con el mismo, lo podrá modificar pudiendo consultar al Equipo técnico para luego aprobarlo. Para poder elaborar el plan el Equipo Técnico debe realizar las visitas necesarias al domicilio del adolescente y lugares que se consideren necesarios para establecer cual es el entorno social donde se desenvuelve y así establecer adecuadamente las áreas a trabajar. Las áreas pueden ser

- a) Familiar: Se orienta el fortalecimiento de los vínculos familiares del adolescente, por medio de atención y seguimiento del equipo multidisciplinario.
- b) Laboral: Se atiende aquellos casos en que el adolescente se ausenta de su lugar de trabajo debido al proceso, acudiendo a su centro de trabajo para coordinar que no sea despedido.

- c) Educativa: Se brinda atención y seguimiento a todos los casos que manifiestan interés por iniciar o continuar sus estudios. Se coordina con instituciones como la Asociación de Prevención del Delito –APREDE-, la Dirección General de Educación Extraescolar –DIGEE- y el Instituto Guatemalteco de Educación Radiofónica – IGER-.
- d) Orientación Espiritual: El adolescente a través de la orientación espiritual, toma y retoma sus valores espirituales en la religión que elija, pertenezca o practique, por lo tanto los encargados del programa coordinan que el adolescente se comunique con su guía espiritual o le buscan uno.
- e) Trabajo Individual y Grupal con el Adolescente y su Familia y/o Responsable: Se trabaja cada 15 días con las familias y/o encargados de los adolescentes, en cuanto a la orientación, comprensión y apoyo para el logro de la reinmersión del adolescente.
- f) Creación de Redes Institucionales para la Prestación del Servicio Comunitario: El equipo multidisciplinario identifica y coordina con diversas instituciones sociales a nivel local, regional y nacional para que los adolescentes sujetos al programa cumplan con el servicio comunitario impuesto.

Según el Principio de Interés Superior del Adolescentes, para determinar que tipo de servicio y el lugar donde se debe cumplir, se toma en cuenta la capacidad y preparación del adolescente, dándole importancia a lo puede y quiere hacer, determinando según las condiciones del adolescente el horario bajo el cual debe cumplir la sanción, teniendo cuidado que éste no interfiera con su educación y trabajo.

Una vez aprobado el plan el adolescente se presenta ante la coordinadora desprograma quien le explica los objetivos del mismo y fijar la fecha del inicio de su cumplimiento. . La duración del cumplimiento de esta Sanción deberá establecerse en jornadas no mayores de 8 horas semanales, pudiendo realizarse los sábados, domingos o días de feriado sin perjudicar la asistencia a su centro de educación o a su centro de trabajo.

Las instituciones que a la fecha colaboran con recibir a los adolescentes para que realicen el trabajo comunitario son:

- Centros de Salud
- Hospitales Nacionales
- Hospital de la Policía Nacional
- Iglesias
- Bomberos
- Hogares de ancianos
- Museo de Arqueología
- Centros de Salud

La Licenciada Alba Marisa Alvarado de Tórtola confirma que desde que inició el programa hasta la fecha se ha atendido a 147 adolescentes, de los cuales 7 no han cumplido con la medida por diversas razones: un adolescente cometió un nuevo delito; otro se fue a vivir al interior del país con su familia; dos adolescentes no le dieron importancia y no cumplieron; y a tres adolescentes los asesinaron. En la mayoría de los casos los adolescentes pertenecen a familias de escasos recursos. Al cumplir la sanción se sienten tratados como iguales, se sienten tomados en cuenta y generalmente encuentran un ambiente de compañerismo. Los encargados del Programa hacen supervisiones domiciliarias e institucionales una vez a la semana. Los informes los remiten al Juez cada mes.

4.5.4 Reparación de los daños al ofendido.

Sanción Socioeducativa que se aplica en la mayoría de los hechos en los que el adolescente lesione bienes materiales, consiste en una obligación de hacer del adolescente a favor de la víctima, con el objeto de resarcir el daño causado o restituir la cosa dañada, esta Sanción exige que tanto el adolescente como la víctima estén de acuerdo en este tipo de sanción, ambas partes también pueden acordar sustituir el trabajo por una suma de dinero, en este caso el Juez es el encargado de fijar la cuantía.

Cuando el adolescente sea mayor de quince años, se procurará que el dinero provenga de su esfuerzo propio y que no se provoque un traslado de responsabilidad hacia sus padres, tutores o representantes, será él mismo quien se encargue de resarcir el daño o compensar el perjuicio causado a la víctima. Cuando se trate de un adolescente comprendido entre las edades de trece a catorce años, sus padres, tutores o responsables serán solidariamente obligados a responder. Por lo general son los padres del adolescente los que se asumen la responsabilidad del daño cuando se establece una suma de dinero, y la Certificación de la Sentencia constituye Título Ejecutivo en caso de incumplimiento del pago. Este tipo de Sanción es controlada directamente por el Juez de Paz.

4.5.5 Ordenes de orientación y supervisión.

Consisten en mandamientos o prohibiciones que el Juez de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal impone para regular la conducta del adolescente y para promover y asegurar su formación. No deben durar más de dos años, y en caso de incumplimiento el Juez puede ordenar de oficio o a petición de parte su modificación. El objetivo de las mismas es lograr que el adolescente se aleje del círculo social que influye sobre su comportamiento delictivo, que se abstenga de realizar determinados actos y que se relacione con actividades de proyección social que le distraigan y le permitan ocupar y desarrollar sus habilidades. Su cumplimiento debe iniciar a más tardar un mes después de ser ordenadas, en caso de incumplimiento la Ley no regula lo que procede, pero sí establece que el Juez de Ejecución puede modificarla dependiendo del informe que le remita el Equipo Técnico encargado del programa. Pero es precisamente aquí donde existe el problema, pues la Secretaría de Bienestar Social no cuenta con un programa adecuado para este tipo de Sanciones Socioeducativas, además es muy difícil poder controlar que se cumplan, se necesitaría crear un programa con suficiente personal para poder cumplirla. Como resultado de mi investigación confirmé que a la fecha la Secretaría de Bienestar Social no tiene ningún antecedente de

este tipo de Sanción. A continuación detallo cada una de las Órdenes de Orientación y Supervisión que regula la Ley.

4.5.5.1 Instalarse en un lugar de residencia determinado o cambiarse de él.

Es una Orden de Orientación y Supervisión que consiste en prohibir al adolescente residir en un lugar determinado, cuando se compruebe que el ambiente del lugar en que se desenvuelve resulta perjudicial para su sano desarrollo. El Juez de Primera Instancia de Adolescentes o el Juez de Ejecución de Sanciones deben establecer el lugar donde el adolescente debe residir o donde estará prohibido. El equipo técnico debe informar al Juez sobre las alternativas de residencia del adolescente sancionado, en todo caso se procurará que resida con sus familiares y éstos deberán informar al Juez sobre la efectividad de esta sanción.

4.5.5.2 Abandonar el trato con determinadas personas. Es una Orden de Orientación y Supervisión que consiste en ordenarle al adolescente abstenerse a frecuentar personas adultas o jóvenes, las cuales están contribuyendo a que el adolescente lleve una forma de vida delictiva. El Juez debe indicar en forma clara y precisa cuales personas debe el adolescente abandonar en su trato o en su convivencia, durante el tiempo de vigencia de la sanción. Cuando la prohibición de relacionarse con determinada persona se refiera a un miembro del núcleo familiar del adolescente o a cualquier otra persona que resida con él, deberá esta sanción combinarse con la prohibición de residencia.

4.5.5.3 Eliminar la visita a centros de diversión determinados. Es una Orden de Orientación y Supervisión que consiste en ordenar al adolescente no asistir a ciertos lugares o establecimientos que resulten inconvenientes para su sano desarrollo. El Juez de Primera Instancia de Adolescentes deberá indicar en forma clara y precisa cuales lugares deberá el adolescente dejar de visitar o frecuentar. El Juez de Ejecución de Sanciones deberá comunicarle al propietario, administrador o responsable de los locales o lugares que el adolescente tiene prohibido ingresar.

4.5.5.4 Obligación de matricularse en un centro de educación formal o en otro cuyo objetivo sea enseñarle alguna profesión u oficio. Es una Orden de Orientación y Supervisión que consiste en ordenar al adolescente ingresar y permanecer en algún centro de estudios, sea éste de educación formal o vocacional, el Juez de Primera Instancia de Adolescentes deberá indicar el centro educativo formal o vocacional, al que el adolescente debe ingresar o el tipo alternativo de programa educativo que debe seguir. Si no lo hiciere será competencia del Juez de Ejecución, en todo caso se preferirán aquellos centros educativos que se encuentren cerca del medio familiar y social del adolescente. Durante el tiempo que dure esta sanción, el encargado del centro educativo deberá informar al Juez de Ejecución sobre la evolución y rendimiento académico del adolescente en el centro de enseñanza o programa respectivo, además procurará el apoyo necesario para que el adolescente continúe con sus estudios.

4.5.5.5 Abstenerse de ingerir bebidas alcohólicas, sustancias alucinógenas, enervantes, estupefacientes o tóxicas que produzcan adicción o hábito. Es una Orden de Orientación y Supervisión que consiste en prohibir al adolescente consumir, durante el tiempo de ejecución de la sanción, este tipo de bebidas o sustancias en cualquier lugar público o privado. Los miembros del equipo técnico elaborarán el plan individual para la ejecución de esta sanción, en el que se establecerá la asistencia a cursos, seminarios o programas que induzcan al joven a eliminar el consumo y adicción de ese tipo de sustancias o drogas. En otras palabras consiste en la obligación por parte del adolescente de recibir el tratamiento, de reconocer el injusto y manifestar el deseo de corregirse; a cambio la sociedad está dispuesta a prescindir de un castigo más severo.

4.5.5.6 Obligación de someterse a programas de tipo formativo, cultural, educativo, profesional, laboral, de educación sexual, de educación vial u otros similares. Es una Orden de Orientación y Supervisión que consiste en educar al

adolescente, formándolo sobre determinados temas, los cuales deben tener relación con el hecho delictivo que haya cometido.

4.5.6. Ordenar el internamiento terapéutico del niño, niña o adolescente o el tratamiento ambulatorio en un centro especializado de salud, público o privado, para desintoxicarlos o eliminar su adicción a las drogas antes mencionadas.

Este tipo de Sanción Socioeducativa se aplica a aquellos adolescentes que cometan actos delictivos relacionados con el consumo de drogas u otro tipo de estupefacientes; consiste en ordenar al adolescente participar en un programa público o privado, que lo conduzca a eliminar la dependencia de drogas o a cualquier otro tipo de sustancias que provoquen adicción. La Ley no solo regula el tratamiento de adicciones sino también se refiere a sus alteraciones en su percepción, anomalías o alteraciones psíquicas o alteraciones en la percepción que determinen una alteración grave de la realidad.

Existen dos tipos de tratamiento, uno ambulatorio y otro internamiento terapéutico. Cuando la orden consiste en un tratamiento ambulatorio, se debe tomar en cuenta no interferir en las actividades educativas y laborales del adolescente, en este caso el profesional o la institución o el encargado del tratamiento debe ajustarse al horario del adolescente, quien queda obligado a asistir al lugar designado con la periodicidad requerida. Este tipo de tratamiento no puede durar más de doce meses. Cuando la orden del Juez consista en un tratamiento de internamiento terapéutico, éste debe realizarse en un establecimiento especial, dependiendo del caso de que se trate, lamentablemente la Secretaría de Bienestar Social no cuenta con un Programa adecuado para aplicar esta Sanción, así como hasta la fecha no se le ha remitido ningún adolescente sancionado, sin embargo sí es parte de los Programas de libertad asistida y

prestación de servicios a la comunidad. Pero considero que por lo importante del tema necesita de un programa para controlarlo. Este tipo de internamiento no puede durar más de 4 meses, y debe informarse periódicamente al Juez de los avances del mismo. En caso de que el adolescente rechace el tratamiento ordenado, la autoridad o institución encargada debe informar al Juez para que éste aplique otra sanción adecuada a las circunstancias del adolescente.

4.5.7 Privación del permiso de conducir.

Este tipo de Sanción Socioeducativa se aplica ante todo al adolescente responsable de delitos contra la seguridad del tránsito y delitos o faltas que se hubieren cometido usando un vehículo automotor. Consiste en privar temporalmente al adolescente de su permiso de conducir o de su derecho a obtenerlo, con el fin de hacerle conciencia sobre la responsabilidad que tienen las personas que se encuentran al frente de un timón. No podrá imponerse por un período mayor a los 2 años, y por el tipo de delitos es el Juez de Paz el que tiene la competencia para aplicar la Sanción. La autoridad que controla la ejecución de la medida es el Juez de Ejecución.

4.5.8 Sanciones privativas de libertad.

He aquí una Sanción Socioeducativa muy controversial, sobre todo si tomamos en cuenta que nuestra Constitución Política de la República establece que su tratamiento debe estar orientado a una educación propia para la niñez y la juventud, por su condición especial debe ser atendida por centros y personal especializado. Constitucionalmente se tiene la llave para aplicar una Sanción Socioeducativa encaminada a corregir una conducta delictiva que amerite una Sanción Privativa de Libertad. Además atendiendo al Principio de Ultima Ratio establecido en Tratados y Convenios Internacionales que regula que solamente en última instancia y cuando no pueda proceder otro tipo de medida, se debe recurrir a ésta. Entendemos que este tipo

de sanción solo se puede aplicar en caso de que el adolescente cometa delitos de tal gravedad que el Juez no tenga otra salida que aplicar una sanción Privativa de Libertad. Las modalidades de privación de libertad son las siguientes:

4.5.8.1 Privación de libertad domiciliaria. Esta sanción consiste en privar la libertad del adolescente en su casa de habitación con su familia, a quién no se le permitirá de su domicilio por su propia voluntad en caso sea inconveniente que la Sanción se aplique con su familia, puede realizarse en casa de algún familiar, y en caso no se pueda contar con algún familiar se puede encargar el cuidado del adolescente en alguna institución adecuada o en vivienda de personas interesadas en cuidarlo. Esta sanción no puede durar más de un año, y en ningún caso puede interferir con la asistencia del adolescente a su centro educativo o lugar de trabajo. El encargado de supervisar el cumplimiento de esta sanción es el Trabajador Social designado por el Juez de Ejecución de Sanciones. En caso de incumplimiento del adolescente la Juez de Ejecución puede modificar la Sanción. Durante los meses de enero y febrero del año 2005, el Juez Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal no hizo uso de esta Sanción.

4.5.8.2 Privación de libertad durante el tiempo libre. Esta modalidad consiste en una restricción a la libertad del adolescente que debe cumplirse en un centro especializado en cualquier momento del día o de la semana en que el joven no este realizando actividades laborales o de estudio, su duración no debe exceder de 8 meses. El adolescente reside con su familia y solamente durante su tiempo libre se debe trasladar al centro especializado de cumplimiento. Es aconsejable que este tipo de establecimientos no tengan seguridad extrema, y es muy importante que cuente con personal especializado, áreas y condiciones adecuadas para el cumplimiento efectivo de esta sanción. Esta medida Socioeducativa ha sido una alternativa a la clásica privación de libertad, con esto se procura que el adolescente conserve el ritmo diario, normal y el

entorno social en que se desarrolla, en armonía con el nuevo Paradigma de la Justicia de Juvenil que persigue la reeducación del adolescente

Pero se tiene el inconveniente de que la Secretaría de Bienestar Social no cuenta con un programa adecuado para esta Sanción, como tampoco cuenta con la infraestructura adecuada. Por lo tanto no existe ningún antecedente de que se haya aplicado por un Juez esta Sanción.

4.5.8.3 Privación de libertad en centros especializados durante fines de semana, comprendido desde el sábado, de las ocho horas, hasta el domingo a las dieciocho horas. Es una Medida Socioeducativa que consiste en que el adolescente es enviado a centros especializados solo durante los fines de semana, desde el Sábado de las ocho horas hasta el Domingo hasta las dieciocho horas, con el objetivo de realizar actividades que promuevan su educación integral y el desarrollo de una conciencia social que evite que en el futuro continúe cometiendo hechos delictivos. Su duración no puede ser mayor a 8 meses.

La Secretaría de Bienestar Social no cuenta con un programa adecuado para la aplicación de esta Sanción, así como tampoco con un centro especializado para este efecto.

4.5.8.4 Privación de libertad en centros especializados de cumplimiento en régimen abierto, semiabierto o cerrado. Es una Sanción Socioeducativa dirigida a restringir la libertad de circulación y el libre traslado de los adolescentes, manteniéndolas en un recinto durante determinado tiempo. En este caso el adolescente cumple un proceso de institucionalización, y es muy importante que se procure una afectación mínima de sus derechos, en este sentido ha de procurarse que solo se restrinja la libertad ambulatoria, en tanto todos los demás derechos no deben verse limitados. Además únicamente se justifica por fines de prevención especial, es decir,

para influir en forma particular en la vida futura del adolescente y procurar que lleve una vida sin cometer nuevos delitos.

El adolescente se encuentra internado en un centro especializado, del que no se le permite salir por su propia voluntad, sin que no sea ordenado por la autoridad judicial. Es muy importante tomar en cuenta que esta medida reviste un carácter excepcional, es decir, el Juez siempre debe completar la posibilidad de ampliar cualquier otro tipo de sanción menos drástica antes de disponer de esta, por lo tanto debe justificar la necesidad de su imposición además de sustentar los fines educativos que se buscan al imponer esta medida Socioeducativa.

No se debe confundir esta Sanción con la pena de prisión establecida para los adultos, ya que responde a otras necesidades, presupuestos y fines muy diferentes, como que el lugar de ejecución de la sanción debe estar condicionado especialmente para este fin, y han de ser centros diferentes a los destinados a los delincuentes sujetos a la legislación penal común, además la sanción de internamiento en centro especializado se caracteriza porque debe cumplir los fines de procurar protección integral y el interés superior del niño, así como los fines de prevención especial. Además, como ya mencione anteriormente, durante el cumplimiento de la sanción se debe garantizar que el adolescente, como sujeto en formación, disfrute de todos sus derechos con excepción de los restringidos en la sentencia.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en su Artículo 253 regula tres clases de Regímenes de privación de libertad en centro especial de cumplimiento y estas son:

4.5.8.4.1 Régimen abierto: consiste en que el adolescente tendrá como residencia habitual el centro especial de cumplimiento, estableciéndose en su plan individual y proyecto educativo que todas sus actividades socio-educativas se llevarán a cabo fuera del centro, en los servicios del entorno. No existe un centro especializado para poder

cumplir con este tipo de Sanción, así como ningún programa por parte de la Secretaría de Bienestar Social, y ningún antecedente de su aplicación hasta la fecha.

4.5.8.4.2 Régimen semi-abierto: consiste en que el adolescente tendrá como residencia habitual el centro especial de cumplimiento, estableciéndose en su plan individual y proyecto educativo que algunas de sus actividades formativas, educativas, laborales y de descanso se llevarán a cabo fuera del centro. No existe ningún centro especializado para poder cumplir con este tipo de Sanción así como ningún programa por parte de la Secretaría de Bienestar Social. Sin embargo sí existe un antecedente, en el mes de junio del año 2005, la Juez de Control de Ejecución de Sanciones modifico una Sanción Socioeducativa, otorgándoles a una interna el beneficio de poder visitar a su familia los fines de semana, sin embargo según la Secretaría de Bienestar Social no existe ningún programa adecuado para poder controlar este tipo de Sanción.

4.5.8.4.3 Régimen cerrado: consiste en que el adolescente residirá en el centro estableciéndose en su plan individual y proyecto educativo que todas sus actividades socio-educativas serán desarrolladas dentro del propio centro. A diferencia de las anteriores esta Sanción si cuenta con un Programa establecido, contando para el efecto con dos Centros de Detención de Privación de Libertad, uno para mujeres y otro para hombres.

El Centro de Detención de Privación de Libertad para mujeres se denomina "Gorriones" y como lo establecí anteriormente en este centro se encuentran internadas tanto las adolescentes que sujetas a la medida de coerción de Privación de Libertad Provisional como las adolescentes que se encuentran cumpliendo la Sanción de Privación de Libertad, cuenta con personal especializado, maestros, un pedagogo, un médico, un psicólogo, una trabajadora social, un procurador y monitores encargados de cuidar a las internas. Cuenta también con talleres de cocina, costura y pintura, y por la cantidad de adolescentes no presenta muchos problemas para su control, ya que no

sobrepasa las 12 personas. Sin embargo no hay parámetros para determinar si la rehabilitación de las adolescentes es efectiva y si hay algún progreso en estos campos.

El Centro de Detención de Privación de Libertad par hombres se denomina "Etapa II", en este los adolescentes no se encuentran separados por edades como lo establece la Ley, pero esta en proyecto la remodelación de las instalaciones para que sean adecuadas para este efecto. Hay talleres de carpintería, panadería y terapia ocupacional. Su personal se integra por un psicólogo, un trabajador social, maestros, un médico, un procurador y los monitores encargados de cuidar a los adolescentes. Sin embargo también en este tipo de Sanción no se logra determinar la rehabilitación del adolescente, ya que todos se encuentran internados por delitos graves, es necesario que a cada interno se le aplique una terapia diferente, para esto se necesita más personal y recursos para poder lograrlo. La única forma de determinar que el adolescente se está rehabilitando, es al hacer la revisión de la medida cada 3 meses, que la Ley establece, pues si la Juez de Ejecución, dependiendo del informe que le remita la Comisión Técnica, modifica la medida y le impone otra, claramente se estaría logrando una rehabilitación.

Este tipo de Sanción Socioeducativa por su carácter excepcional requiere que se cumplan dos requisitos para aplicarla:

- a. Cuando se trate de una conducta realizada mediante grave amenaza o violencia hacia las personas y la propiedad y se trate de un delito contra la vida, la libertad sexual, la libertad individual, robo agravado y tráfico de estupefacientes.
- b. Cuando se trate de delitos dolosos sancionados en el Código Penal o leyes especiales, para mayores de edad con pena de prisión superior a seis años.

Esta Sanción durará un periodo máximo de seis años para los adolescentes entre 15 y 18 años, y de dos años para los comprendidos entre los 13 y 15 años. Nunca se podrá aplicar cuando no proceda contra un adulto según el Código Penal. Al fijarla, el Juez debe tomar en cuenta las circunstancias personales, familiares, sociales y

educativas del adolescente. Y en caso el adolescente cumpla la mayoría de edad y no ha terminado su Sanción, debe ser trasladado a otro centro especial, pero nunca a un centro de Cumplimiento de condena para adultos. También en este caso no contamos con ningún centro adecuado ni la Secretaría de Bienestar Social cuenta con el Programa respectivo.

CAPÍTULO V

5. Consecuencias sociales

5.1 Reducir los efectos sociales, morales y psicológicos que sufre un adolescente sujeto al Proceso Penal.

Uno de los objetivos fundamentales de la nueva Legislación de menores consiste en fijar y fomentar acciones sociales necesarias que le permitan el adolescente su permanente desarrollo personal e impedir el alejamiento de su familia, lo cual contribuye al proceso de educación sin la estigmatización que significa para el adolescente estar sujeto a un Proceso Penal y eventualmente a una sanción. Se debe procurar que el adolescente no se vea afectado social, moral y psicológicamente con el Proceso Penal. Se considera inconveniente someter al adolescente a un proceso que, de seguro, le causará problemas de carácter psicológico o social, así como el aislamiento y la separación de los grupos a los que pertenece el adolescente. Esto lo logramos aplicando los Principios especiales para la Justicia Penal Juvenil regulados en la Ley, las medidas desjudicializadoras y la amplia gama de Sanciones Socioeducativas que se pueden aplicar en vez de la Privación de Libertas, en aras del Principio de Ultima Ratio, impulsado por los convenios internacionales. Esto es resultado de la aplicación de la nueva doctrina de Protección Integral.

5.2 Brindar mayor efectividad a los principios y garantías establecidos en la Legislación.

Tradicionalmente las legislaciones se caracterizan por normas enunciativas de derechos o postulados teleológicos que se refieren a fines como por ejemplo la reinserción social, la rehabilitación, el interés superior del niño, etc. Sin embargo, son pocos los casos en los cuales estos fines se llevan a la práctica. Es decir, las leyes se convierten en leyes enunciativas, de hermosos principios pero en la realidad no tienen

ninguna o poca vigencia en la realidad. Es por esto que se conoce una lamentable tradición latinoamericana, de la dicotomía entre lo que la ley dice y lo que se hace, es decir entre la teoría y la práctica judicial. Por medio de la desjudicialización y de la amplia gama de Sanciones Socioeducativas que se estaría cumpliendo con los principios rectores de una protección integral, de la búsqueda de la formación y la reinserción del adolescente en su familia y en la sociedad, además es una forma de promover la participación de las organizaciones no gubernamentales y la comunidad en los programas orientados a los fines de la protección de los derechos de los adolescentes, e igualmente salvaguardar los intereses de las víctimas.

5.3 Involucrar a la comunidad en las soluciones de la delincuencia juvenil.

La idea generalizada que la comunidad tiene de los adolescentes delincuentes en que los considera como nocivos, así la opinión pública se orienta con la idea de reprimir con penas severas a estos grupos. La percepción generalizada de la sociedad sobre que la delincuencia ha aumentado se basa en la cantidad de noticias de esta índole que a diario vemos publicadas en un diario o que se transmiten en los noticieros televisivos, como responsables de este aumento de la criminalidad e inseguridad se señala a los adolescentes, incluso se les denomina pandillas juveniles o maras. Es necesario sin embargo ser objetivos con la información que recibimos pues no solo hay que fijarse en el aumento de las tasas porcentuales de delincuencia, sino también en el aumento de la población, en las políticas internas y externas, los profundos cambios sociales, los períodos de crisis económicas, los eventos naturales, y muchos más.

La mayoría de sociedades proponen soluciones tradicionales al problema de la delincuencia en general y en particular a la delincuencia juvenil, esta respuesta tradicional se concreta en la idea de endurecer el sistema penal aumentando y militarizando a la policía, endureciendo las penas y aumentando el número de personas detenidas. Estas respuestas tradicionales y negativas de las comunidades, producto de

una distorsión del fenómeno delictivo, se han reducido con la aplicación de la desjudicialización con intervención comunal, nos permite reconocer que la mayoría de jóvenes delincuentes son recuperables, capaces de cumplir tareas o trabajos de utilidad pública en beneficio de todos. Además es una forma de educar a la población sobre los derechos de los jóvenes delincuentes y puede aumentar la conciencia solidaria en la comunidad. Cuando conocemos la nueva Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia tomamos conciencia de la responsabilidad que tiene “toda” la sociedad, no solo el órgano encargado de administrar justicia.

5.4 Evitar la desigualdad que produce el sistema penal en los adolescentes sujetos a un proceso.

Nuestro sistema penal ha sido discriminatorio para los adolescentes, debido a que con las ideas de “protección y asistencia” de modelos de justicia juvenil como el tutelar, provoco la judicialización de grupos de niños y jóvenes de escasos recursos, y en la actualidad a pesar de haber superado el modelo tutelar, nuestra sociedad ha estigmatizado o etiquetado a estos grupos sociales. Los adolescentes sujetos a proceso penal han recibido un trato desigual ante el sistema de justicia, y la nueva Ley de Protección integral de la niñez y Adolescencia trata de darle fuerza al Principio de Igualdad promoviendo que la ley se aplique en igual forma a todos los adolescentes, tanto los de escasos recursos como los económicamente pudientes. Anteriormente, el adolescente por el solo hecho de serlo no gozaba del ejercicio de sus derechos, no era escuchado ni tomado en cuenta dentro del Proceso donde él era el principal actor, era como si fuera el actor principal de una obra de teatro y nunca se presentara a escena. Con la aplicación de la nueva Ley y principalmente del Principio de Interés Superior del Niño y su Derecho a ser escuchado, el Adolescente se convierte en Sujeto de Derecho y deja de ser objeto de Derecho.

5.5 Conservar al máximo posible el ritmo normal diario de estudio, trabajo y entorno social del adolescente.

Al sujetar a un adolescente a un proceso la Ley persigue que el efecto de éste sea mínimo en la vida diaria del adolescente, es por ello que el juez al dictar una medida de coerción, debe aplicar la que más le favorezca, utilizando en última instancia la privación de libertad provisional y aún si por lo grave de los hechos ésta se deba imponer, el adolescente cuenta en el centro de detención preventiva con maestros que los pueden guiar con su educación, con lo que no cuentan en este centro de privación de libertad provisional es con talleres para que los adolescentes se ocupen durante el tiempo que dure su detención, esto es por la falta de recursos.

Cuando el Juez dicta algún tipo de sanción socioeducativa o medida de coerción que limita la libertad de locomoción al adolescente, debe tener siempre en cuenta que esta sanción no debe obstaculizar que el adolescente cumpla con su trabajo si lo tiene y que tampoco incumpla con sus estudios, por ello debe tenerse cuidado que al adolescente se le restrinja su libertad de locomoción solo durante su tiempo libre, este es el caso del arresto domiciliario, el internamiento terapéutico o tratamiento ambulatorio, la privación de libertad domiciliaria, la privación de libertad durante tiempo libre, la privación de libertad en centro especializado durante fines de semana y la privación de libertad en régimen abierto, semiabierto o cerrado. El problema de todo este tipo de sanciones es que no todas se ejecutan pues no existen programas para poder controlarlas, dentro de la Secretaría de Bienestar Social solo existen los programas de libertad asistida, prestación de servicios a la comunidad y privación de libertad en régimen cerrado. Constituye ésta una gran deficiencia porque a la fecha no existen fondos ni personal suficiente para crear los programas que controlen la aplicación de las demás sanciones socioeducativas. Sin embargo dentro de las sanciones socioeducativas que si cuentan con estos programas en la Secretaría de Bienestar Social según mi investigación han producido muy buenos resultados y se ha respetado totalmente el derecho del adolescente de continuar con sus estudios y su

jornada de trabajo, y en caso éste se vea en peligro, los mismos encargados de los programas se comunican con el patrono para que no despida al adolescente, así mismo se trata de no alejar al adolescente de su entorno social y familiar a menos que éstos sean dañinos para él, sin embargo pero es necesario asignar más personal para que en realidad tenga los efectos deseados.

5.6 Reducir los costos del aparato judicial.

Es conocido por todos que el funcionamiento de la administración de justicia en todos los países es cada vez más caro, con la nueva Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia por medio de la desjudicialización se busca reducir los costos de la administración de justicia. La mayoría de delitos cometidos por los adolescentes son delitos de bagatela, como por ejemplo los delitos contra la propiedad, hurtos, faltas, lesiones leves, en una segunda categoría se ubicarían los delitos de una mediana peligrosidad y son menos frecuentes los delitos graves como los delitos contra la vida y la libertad sexual. Esta mayoría de delitos generalmente ínfimos no son razón suficiente para poner a funcionar todo el costoso aparato de la administración de justicia, es necesario pues aplicar el Proceso Penal solo para casos que realmente lo ameriten y no para casos insignificantes. Por principio se aplican medidas desjudicializadoras en todos los delitos de bagatela y para los de mediana peligrosidad y solo los delitos graves llegan a cumplir todo el Proceso Penal. Pero no se debe olvidar que el principal objetivo del proceso es educar y reinsertar al adolescente en su familia, la sociedad y su comunidad, es por ello que considero que cuando se aplica el criterio de oportunidad reglado no se logra este objetivo, pues lo que sucede en este caso es que hay un "olvido del delito", dándole al adolescente la oportunidad de terminar el proceso sin ningún tipo de sanción, esto es por la insignificancia del delito, pero esto no quiere decir que el adolescente no necesite atención especializada ya sea psicológica o educativa pues el hecho de haber cometido un delito nos indica que se encuentra dentro de un medio que lo puede inducir a reincidir y puede ser un delito más grave, pues ya hay

antecedentes de que a adolescentes a los que se les a otorgado el criterio de oportunidad reglado vuelven a ser sujetos de otro proceso.

CONCLUSIONES.

1. El Decreto Número 27-2003 Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia constituye un cambio de paradigmas al adoptar la Doctrina de Protección Integral en nuestra legislación sustituyendo la Doctrina de Situación Irregular en la cual se basaba el antiguo Código de Menores.
2. Las Consecuencias Jurídicas del Proceso de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal son las Medidas de Coerción, las Formas de Terminación Anticipada del Proceso y las Sanciones Socioeducativas, todas estas propias e la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia; y además el Sobreseimiento, la Clausura Provisional y la Falta de Mérito instituciones propias del proceso ordinario contenido en el Decreto 51-92 del Congreso de la República.
3. Una de las formas de terminación anticipada del proceso utilizada por los Jueces en conflicto con la ley penal es el Criterio de Oportunidad Reglado, medida desjudicializadora que se otorga al adolescente por la insignificancia del delito cometido. Es un beneficio, que a mi criterio, cuando se otorga se pierde el objetivo de reeducar al adolescente, pues en sí su consecuencia directa es desligarlo del proceso sin sujetarlo a un proceso resocializador.
4. Las Consecuencias Sociales del Proceso de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal son: la reducción de los efectos sociales, morales y psicológicos que sufre un adolescente sujeto a proceso penal; se brinda mayor efectividad a los principios establecidos en la legislación; evitar la desigualdad que produce el sistema penal en los adolescentes sujetos a un proceso; conservar al máximo posible el ritmo normal diario de estudio, trabajo y entorno social del adolescente; y reducir los costos del aparato judicial.

5. La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece diferentes medidas de coerción adecuadas para aplicar a los adolescentes en conflicto con la Ley Penal, ofreciéndole al Juez alternativas para no aplicar la medida de coerción de privación de libertad provisional, pues produce efectos muy negativos sobre la personalidad de los adolescentes, logrando así que se aplique el Principio de ultima ratio regulado por la Convención sobre los Derechos del Niño.
6. La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia regula una amplia gama de Sanciones Socioeducativas, facilitándole así al Juez su labor de administrar justicia, la finalidad de cada una de estas Sanciones es primordialmente educativa, y busca en su aplicación la intervención de la familia del adolescente, cuando sea así adecuado, para lograr de esta forma su reinserción a su familia, la sociedad y su comunidad.
7. El Decreto 27-2003 regula un proceso penal garantista, respetuoso de los Derechos Humanos, otorga beneficios como las formas de terminación anticipada del Proceso que permiten al adolescente que no ha cometido un delito muy grave o que ha cometido una falta, que no tenga que sufrir el desgaste psicológico de enfrentarse en un debate a los otros Sujetos Procesales, pues la gravedad de la trasgresión no amerita activar el aparato jurídico hasta esa instancia.
8. Las Sanciones Socioeducativas que según la investigación realizada en el Juzgado Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal son Libertad Asistida, Prestación de Servicios a la Comunidad y la Privación de Libertad en Centro Especializado de Cumplimiento en Régimen Cerrado. Cada una de estas cuenta con un programa que controla su Ejecución en la Secretaría de Bienestar Social, no es el caso de las demás sanciones que regula la ley en su Artículo 238, en este caso es ineficaz su regulación pues el Juez que resuelva la situación jurídica de un adolescente y considere que a éste se le debe aplicar, por ejemplo, la

Sanción Socioeducativa de Privación de Libertad en Centro Especializado durante fines de semana, no la podrá imponer porque no existe en la Secretaría de Bienestar Social el programa ni los recursos adecuados para su ejecución.

RECOMENDACIONES.

1. Que se fortalezca a los órganos encargados de administrar justicia, en este caso a los Juzgados de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, los Juzgados de Paz, el Ministerio Público, la Defensa Pública Penal, la Policía Nacional Civil con programas de apoyo y orientación para capacitar a sus miembros para que tengan 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, para así respetar las garantías establecidas en la ley y se persiga con este nuevo proceso, reeducar antes que sancionar.
2. Que en todos los procesos judiciales para adolescentes en conflicto con la ley penal, se apliquen y respeten las garantías procesales establecidas en la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, considero que una institución adecuada para velar que se cumplan estas garantías es la Procuraduría de los Derechos Humanos.
3. Asegurar a la adolescencia en conflicto con la ley penal que en los procedimientos judiciales cuando se les sujete a una medida de coerción, se les aplique las garantías procesales, de tal forma que la medida de coerción que se les dicte sea acorde a la gravedad del delito cometido.
4. Reformar el Artículo 194 del Decreto 27-2003 del Congreso de la República, en el sentido de que al otorgar un Criterio de Oportunidad Reglado a un adolescente se le comprometa, en ningún caso obligue, a inscribirse en programas especializados de atención integral, reinserción social, escolar o familiar coordinando con la Secretaría de Bienestar Social la ubicación en el programa adecuado, pues aunque el delito que ha cometido el adolescente es insignificante éste es un indicador de que éste adolescente se encuentra rodeado de un

ambiente propicio para delinquir, el Estado se asegura de esta forma que las posibilidades de reincidir sean mínimas.

5. Fortalecer los programas de libertad asistida y reparación de daños a la comunidad a cargo de la Secretaría de Bienestar Social, con el personal profesional suficiente, pues en la actualidad solo cuentan con un psicólogo y dos trabajadores sociales para ambos programas, y con el equipo e instalaciones adecuadas.
6. Fortalecer el programa de privación de libertad en centro especializado en régimen cerrado para varones, con el personal profesional suficiente, el único centro de detención que existe solo cuenta con un psicólogo y un trabajador social.
7. Fortalecer a la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República con recursos económicos y personal para que se pueda implementar los programas adecuados para poder ejecutar las sanciones socioeducativas que en la actualidad se encuentran reguladas en el Artículo 238 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, y que no cuentan con programa respectivo.
8. Se aumente la asignación presupuestaria anual para la Secretaría de Bienestar Social para construir un centro de detención preventiva adecuado para los adolescentes varones.
9. Que el Estado por medio de la Comisión Nacional de la Niñez y Adolescencia y en coordinación con la Secretaría de Bienestar Social fomente la creación de políticas de programas de apoyo a la familia; salud especializada para la niñez y adolescencia; de seguridad alimentaria y nutricional; educación; deportivos, recreativos y culturales; derechos humanos de niñez y adolescencia; de participación social y participación de niñez y adolescencia, así como fortalezca los programas ya existentes. Implementando el Plan de Acción Nacional 2004-

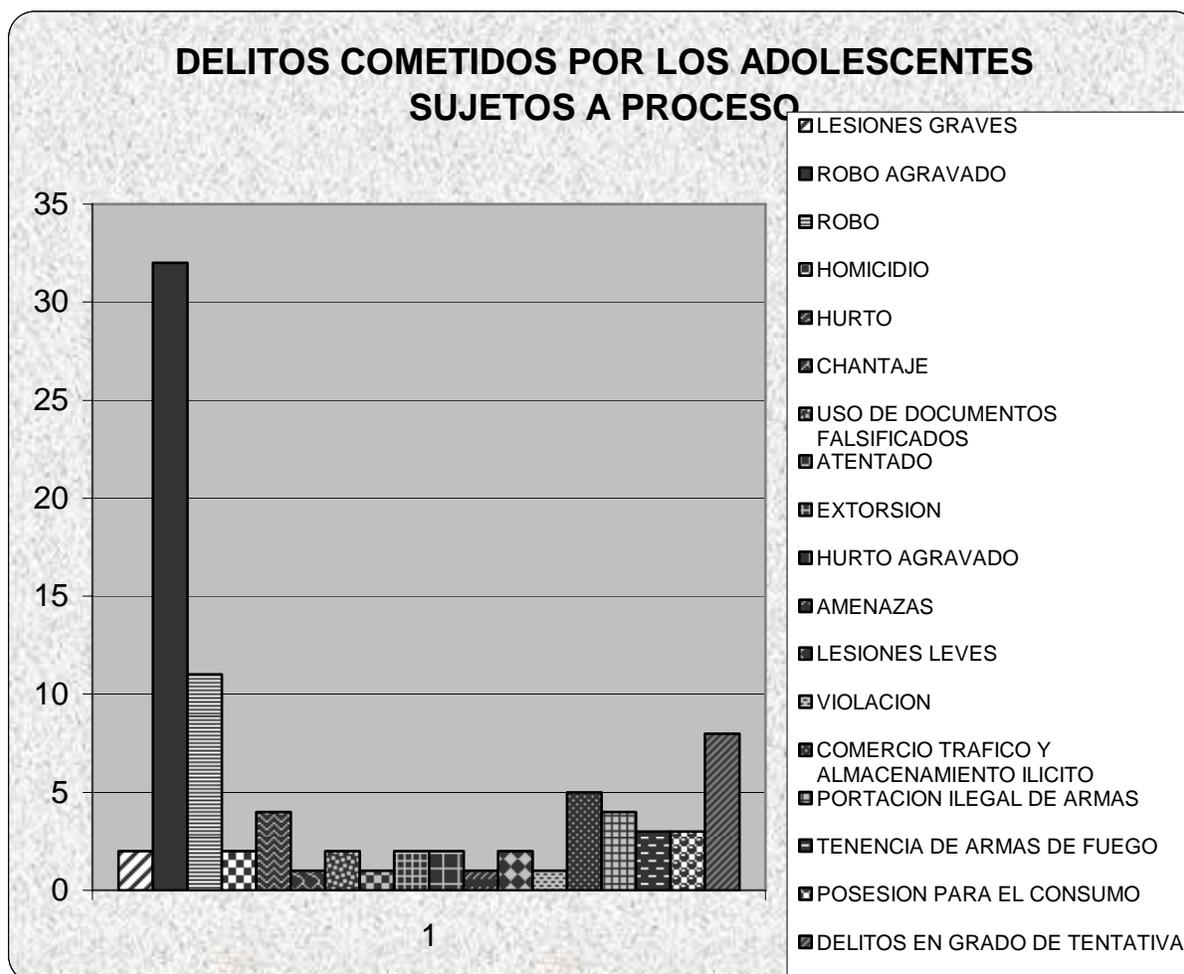
2015 elaborado por el Movimiento Social por los Derechos de la Niñez y la Juventud y la Secretaría de Bienestar Social.

ANEXOS

Evolución legislativa en materia de niñez y adolescencia a consecuencia de normativas internacionales.

CONTEXTO HISTÓRICO	NORMATIVA INTERNACIONAL	NORMATIVA NACIONAL
Revolución francesa (1789)	Declaración Universal de los Derechos Humanos	
Primera guerra mundial (1914-1917)	Creación de la Sociedad de las Naciones Declaración de los Derechos del Niño Declaración de Ginebra de 1924	Aplicación indiferente del Código Penal y Procesal Penal a los menores de edad que realizan hechos delictivos. En la regulación del CP y CPP de 1877 y 1923
Segunda guerra mundial (1933-1944)	Creación de las Naciones Unidas, Carta de San Francisco de 1945	Aprobación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de 1948
Creación de la Comisión de DDHH de las NNUU (1945)	Declaración Universal de los DDHH de 1948 Declaración de los Derechos del Niño de 1959	Aprobación de la Ley de Tribunales para Menores, Decreto 2,043-37 del período de Jorge Ubico.
Fortalecimiento de la Asamblea de las NNUU	Pactos internacionales de las NNUU de 1966	Aprobación de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos de 1969
Congresos sobre la prevención de la Delincuencia y Tratamiento de los Delincuentes de las NNUU, cada 5 años a partir de 1960	Las Reglas Mínimas de las NNUU para la Administración de justicia de las personas menores de edad	Aprobación del Código de Menores de Guatemala, Decreto 68-69 del Congreso de la República
Propuesta de proyecto para una convención internacional en materia de niñez, por parte de Polonia en 1978	Aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño, el 11 de noviembre de 1989	Aprobación del Código de Menores, Decreto 78-79 del Congreso de la República
Fortalecimiento del movimiento de reforma del Derecho de Menores a nivel mundial	Aprobación de: a) Las Directrices de las NNUU para la prevención de la delincuencia juvenil; y, b) las Reglas de las NNUU para la protección de los Menores Privados de Libertad, ambas de 1990	Ratificación de la CDN, Decreto 27-90 del Congreso de la República Propuesta y aprobación del Código de la Niñez y Juventud de 1996, Decreto 78-96 del Congreso de la República
Fortalecimiento internacional de los derechos de la niñez	Aprobación del Protocolo facultativo de la CDN, relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en pornografía	Aprobación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República

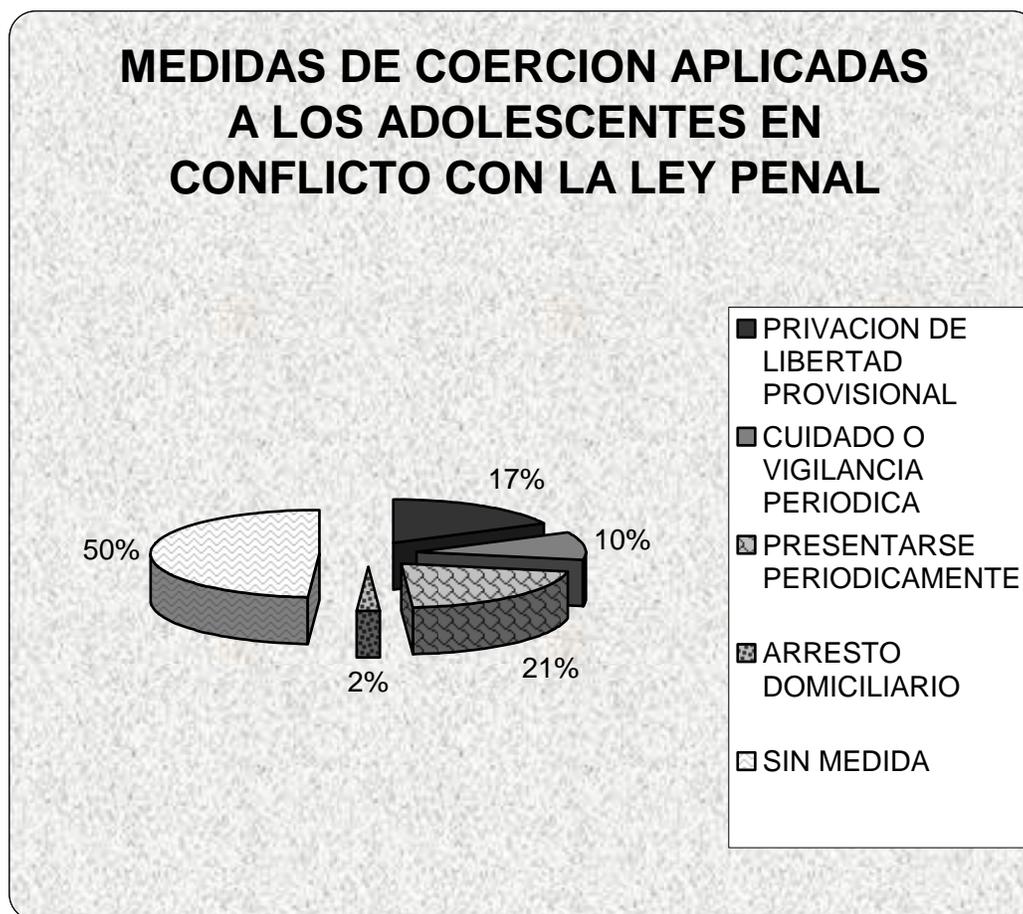
Gráfica No. 1



Los delitos por los que los adolescentes son sujetos a proceso con mayor frecuencia son contra el patrimonio, en este caso, robo agravado y robo.

FUENTE: Secretaría del Juzgado Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, meses de enero y febrero del año 2005, de un total de 86 adolescentes sujetos a proceso.

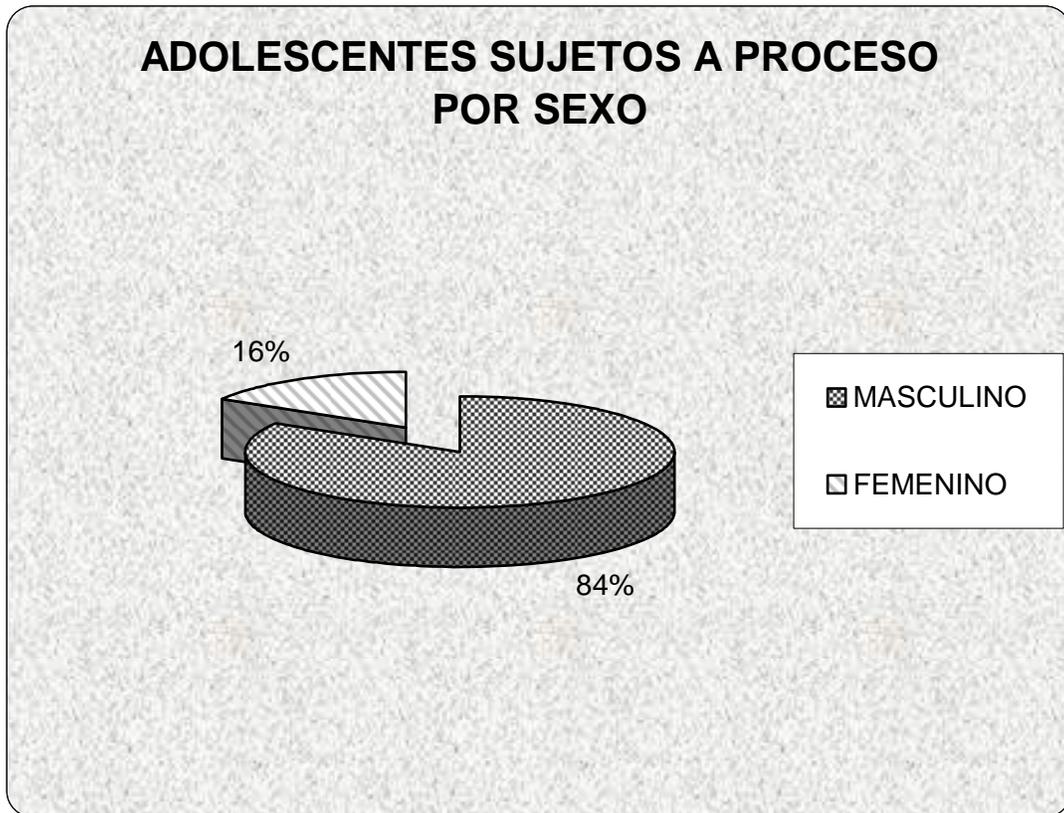
Gráfica No. 2



Un 50% de adolescentes no se sujetan a medida de coerción, esto comprende un total de 42 sujetos. Un 17% se sujetan a privación de libertad provisional, lo que representa a 15 adolescentes. Un 10% que equivale a 9 adolescentes se les sujeta a cuidado o vigilancia periódica. Un 21% que equivale a 18 adolescentes se les ordena presentarse periódicamente ante el tribunal o autoridad que el juez designe. El restante 2% que equivale a 2 adolescentes se les sujeta a arresto domiciliario.

FUENTE: Secretaría del Juzgado Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, meses de enero y febrero del año 2005, de un total de 86 adolescentes sujetos a proceso.

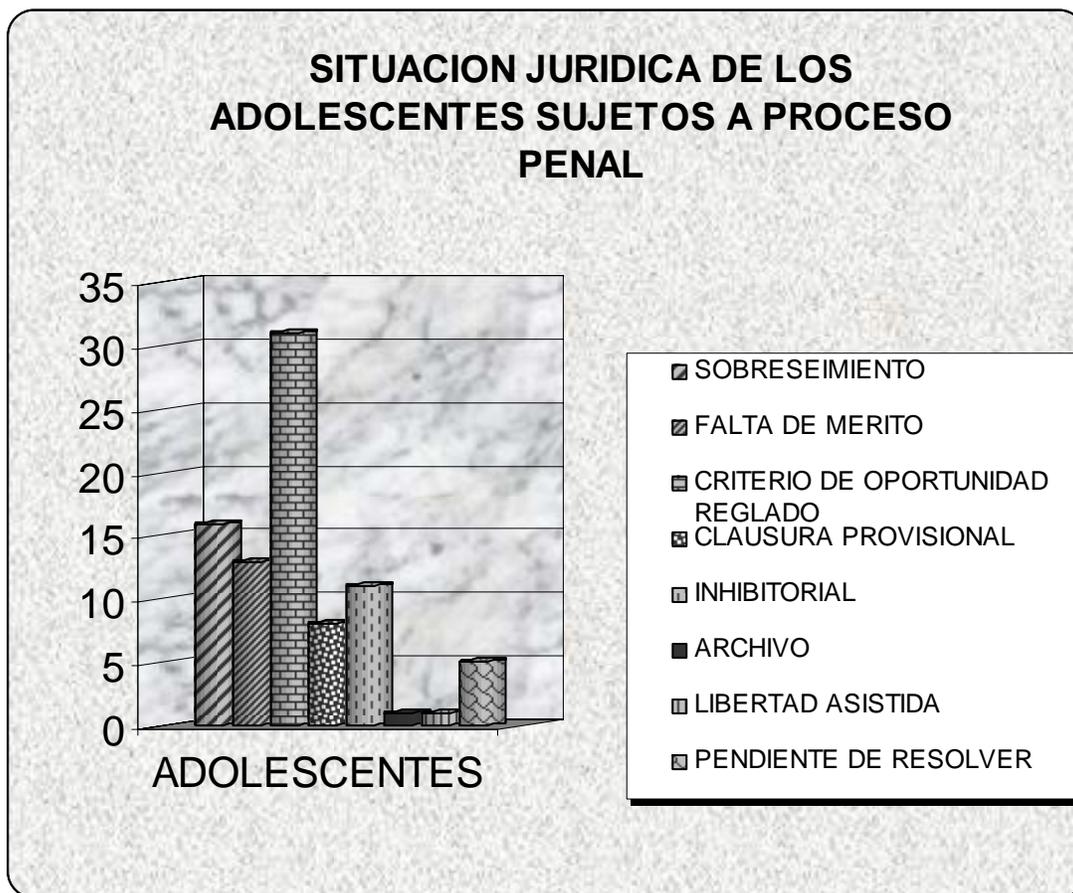
Gráfica No. 3



Del total de adolescentes sujetos a proceso 14 han sido de sexo femenino y 72 de sexo masculino.

FUENTE: Secretaría del Juzgado Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, meses de enero y febrero del año 2005, de un total de 86 adolescentes sujetos a proceso

Gráfica No. 4



Del total de adolescentes atendidos en el período indicado, a 16 sujetos se les dictó sobreseimiento; a 13 falta de mérito; el criterio de oportunidad reglado fue la forma de terminación anticipada más utilizada, la cual se otorgó a 31 adolescentes; a 8 adolescentes se les clausuro en forma provisional el proceso; por incompetencia por la edad se resolvió 11 inhibitorias; 1 archivo; la sanción socioeducativa de libertad asistida se dictó a 1 sujeto; y al momento de mi investigación se encontraban pendientes de resolver los procesos de 5 adolescentes.

FUENTE: Secretaría del Juzgado Segundo de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, meses de enero y febrero del año 2005, de un total de 86 adolescentes sujetos a proceso.

BIBLIOGRAFÍA

BAILÓN VALDOVINOS, Rodalío. **Derecho procesal penal a través de preguntas y respuestas**. México: Ed. Limusa, S.A. de C.V. 2002.

FLORES, Gabriela. **Implicaciones de la ley de protección integral de la niñez y adolescencia**. Págs. 2-6. El observador judicial. no. 44 (julio-agosto 2003).

GARCÍA MÉNDEZ, Emilio. **Derecho de la infancia-adolescencia en américa latina**, de la situación irregular a la protección integral, Santa Fé de Bogota, Colombia: Ed. Gente Nueva, 1994.

LEVENE, Ricardo. **Manual de derecho procesal penal**. 1t.;. 2ª. ed.;. Buenos Aires, Argentina: Ed. Desalma, 1993.

M. BINDER, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. AD-HOC S.R.L. 1993.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**, Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1981.

SOLÓRZANO, Justo. **Ley de protección integral de la niñez y adolescencia**. Guatemala: 2003.

SOLÓRZANO, Justo. **Los derechos humanos de la niñez y su aplicación judicial**. Guatemala 2003.

TIFFER SOTOMAYOR, Carlos, Javier Llovert Rodríguez y Frieder Dunkel. **Derecho penal juvenil**. 1ª. ed.;. San José, Costa Rica: (s.e.), 2002.

VALENZUELA O., Wilfredo. **Lecciones de derecho procesal penal**. Guatemala: Ed. Universitaria, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales 1993.

Legislación:

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

Ley del Organismo Judicial. Asamblea Nacional Constituyente, Decreto Número 2-89, 1990.

Convención sobre los Derechos del Niño. Congreso de la República, Decreto Número 27-90, 1990.

Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de RIAD), 1990.

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de BEIJING), 1985.

Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, 1990.

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

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

Código Procesal Penal. Congreso de la República, Decreto Número 51-92, 1994.

Código Civil. Jefe de Gobierno de la República, Decreto-Ley Número 106, 1964.